# Groeipijn van het bestuursprocesrecht

## De zoektocht naar meer effectiviteit van bestuursrechtspraak

*L.M. Koenraad*[*]

### 1 Inleiding

Wie een juridisch geschil met een ander heeft, wil normaliter dat dit zo snel mogelijk in zijn voordeel wordt beslecht. Maar hoe langer de uitslag van de procedure op zich laat wachten, des te groter de behoefte aan duidelijkheid wordt. En er komt een moment waarop het procederen en de daarmee gepaard gaande spanning het dagelijks functioneren van de betrokkenen gaat overheersen. Met andere woorden: na verloop van tijd is wennen aan verlies gezonder dan genieten van winst. Daarnaast bestaat een algemeen maatschappelijk belang bij duidelijkheid over betwiste rechtsposities binnen een zo kort mogelijke termijn, gelet op de negatieve gevolgen van rechtsonzekerheid en op de hoge kosten voor rechtspraak.[1] Hiermee is het belang van effectieve rechtspraak gegeven. De rechter heeft de dure verantwoordelijkheid om ervoor te zorgen dat partijen zo kort mogelijk in onzekerheid over hun rechtspositie verkeren. Deze verantwoordelijkheid heeft gevolgen voor de wetgever, die is belast met het scheppen van procesrecht waarmee de rechter diens taak naar behoren kan vervullen.
Het vorenstaande geldt in sterke mate voor het bestuursprocesrecht. Immers, in geval van een meningsverschil over het bestaan en de omvang van publiekrechtelijke rechtsposities is onderhandelen zonder rechterlijke betrokkenheid vaak problematisch. Ten eerste: partijen hebben vaak weinig ruimte voor 'preprocessuele onderhandelingen', omdat in het bestuurs(proces)recht de verjaringstermijn doorgaans slechts zes weken in plaats van vijf jaren bedraagt.[2] Ten tweede:

---

* Mr. dr. L.M. Koenraad is stafjurist bij de sector bestuursrecht van de Rechtbank Breda en adhoc wetgevingsjurist bij de directie wetgeving van het ministerie van Justitie.

1 Nader bijv. B.J. Schueler, 'Hoe ver strekt de rechtsbescherming in het omgevingsrecht?', *TO* 2005, p. 114-123: 114-115, en D. Allewijn, 'Finaal achter het besluit', in: A.F.M. Brenninkmeijer e.a. (red.), *De taakopvatting van de rechter*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 93-100: 96.

2 Art. 6:7 Awb: De termijn voor het indienen van een bezwaar- of beroepschrift bedraagt zes weken. Art. 3:310 lid 1 BW: Een rechtsvordering tot vergoeding van schade (...) verjaart door verloop van vijf jaren (...). Bedenk verder dat de verjaringstermijn in het bestuursrecht eerder begint te lopen dan in het burgerlijk recht. Nader K.J. de Graaf, *Schikken in het bestuursrecht* (diss. RUG), Boom Juridische uitgevers 2004, p. 40-41.

het treffen van schikkingen in bestuursrechtelijke verhoudingen tussen de strijdende partijen – ter vermijding van langduriger (rechts)onzekerheid – leidt al snel tot gecompliceerde situaties, zeker als het gaat om geschillen over niet eenvoudig op geld waardeerbare zaken zoals vergunningen.[3]
Effectiviteit van bestuursprocesrecht hoort dan ook een punt van aanhoudende zorg voor zowel de wetgever als de rechter te zijn. De wetgever moet voldoende en bruikbare instrumenten voor effectieve bestuursrechtspraak geven, en de rechter moet deze instrumenten zo goed en creatief mogelijk benutten. Voldoen de Awb en de bestuursrechters aan deze eisen? Veel betrokkenen – zowel burgers en bestuursorganen als wetenschappers – beantwoorden deze vraag ontkennend, om een veelheid aan redenen. Het duurt lang voordat de bestuursrechter zich over een geschil mag buigen, de beroepsprocedure zelf neemt veel tijd in beslag, en de einduitspraak geeft in een belangrijk aantal gevallen geen duidelijkheid over de exacte rechtspositie van de strijdende partijen. Kortom: het conflictoplossend vermogen van het bestuursprocesrecht is nogal gering.[4]
Hierbij speelt een belangrijke rol dat het bestuur door de wetgever specifiek is belast met het vaststellen van publiekrechtelijke rechtsbetrekkingen, ook als een of meer burgers het niet eens zijn met, of onderhandelen over, de wijze waarop het bestuur invulling aan deze taak geeft. Sommigen spreken in dit verband over een asymmetrische rechtsverhouding.[5] De publiekrechtelijke rechtsbetrekking heeft een tweezijdig karakter (met consequenties voor het bestuursorgaan en belanghebbenden), maar wordt eenzijdig vastgesteld (door het bestuursorgaan). Daarom geldt als uitgangspunt dat de bestuursrechter een in geding zijnde publiekrechtelijke rechtsbetrekking niet zelf mag vaststellen, maar slechts controleren of zij correct is vastgesteld.[6] De bestuursrechter heeft in deze dus (slechts) een secundaire verantwoordelijkheid.[7]
Met name dit aspect – waarin het bestuurs(proces)recht zich principieel onderscheidt van de andere rechtsgebieden – wekt sinds een aantal jaren groeiende maatschappelijke onvrede.[8] Men denke in dit verband onder meer aan de commotie over de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak die wegverbredingen en de realisering van spitsstroken niet definitief onmogelijk maakten maar wel

3 Uitgebreide besprekingen zijn te vinden in D. Allewijn, *Met de overheid om tafel* (Mediationreeks deel 6), Den Haag: Sdu Uitgevers 2007, m.n. p. 95-109. Zie ook De Graaf 2004, m.n. p. 15-48.

4 Een recent voorbeeld – in een bonte stoet van publicaties met kritische opmerkingen – is A.T. Marseille & R.R. van der Heide, 'De onderbenutting van de mogelijkheden tot finale beslechting door de bestuursrechter', *JBplus* 2008, p. 78-92.

5 Voor zover ik kan overzien, is de term 'asymmetrische rechtsverhouding' geïntroduceerd in De Graaf 2004, p. 16-20. Het probleem zelf is al eerder beschreven; zie bijv. R.J.G.M. Widdershoven, *Gespecialiseerde rechtsgangen in het administratieve recht* (diss. Utrecht), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989, p. 28-34.

6 Met name: E.J. Daalder & M. Schreuder-Vlasblom, 'Balanceren boven nul', *NTB* 2000, p. 214-221. Zie ook J.E.M. Polak e.a., *De toekomst van de rechtsbescherming tegen de overheid* (VAR-commissie rechtsbescherming), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004, p. 32-33 en 71-73.

7 De term 'secundaire verantwoordelijkheid' is gehanteerd in R.J.N. Schlössels, 'De "civilisatie" van het bestuursproces', in: L.E. de Groot-van Leeuwen (red.), *Eén procesrecht?*, Deventer: Kluwer 2009, p. 197-238: 221-222.

8 Zie bijvoorbeeld: M.V.C. Aalders e.a., *De burger en de Awb* (Evaluatie Awb II), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, p. 124-126; Polak e.a. 2004, p. 66-69 en 130-132.

zorgden voor langdurig uitstel.[9] Steeds weer ontstaat het beeld van de bestuursrechter als iemand die slechts zegt hoe het toen (*ex tunc*) niet had gemogen, maar niet aangeeft hoe het dan nu (*ex nunc*) wel moet. En op dit beeld ontstaat steeds meer kritiek.[10]

Niet ter discussie staat dat het bestuur het eerste woord heeft, en evenmin dat het vaak goed is als deze instantie ook het laatste woord heeft. Bestuurlijke keuzen vereisen immers vaak een afweging van diverse belangen met verschillende karakters die elkaar niet altijd goed verdragen, en hebben in veel gevallen gevolgen voor een grote groep burgers, ook als het gaat om situaties waarbij ogenschijnlijk slechts twee partijen zijn betrokken.[11] Maar moet het bestuur altijd het laatste woord hebben?[12] Is denkbaar dat de nadelen van een consequent doorgevoerde machtenscheiding soms groter zijn dan de voordelen ervan? En hoe consequent is machtenscheiding trouwens door te voeren als wij accepteren dat een rechter oordeelt over geschillen naar aanleiding van bestuursbesluiten? Schueler spreekt in dit verband over gebroken verantwoordelijkheid.[13] De eindverantwoordelijkheid voor de rechtmatigheid van een besluit berust bij de bestuursrechter, maar hij moet de definitieve afronding van de besluitvorming overlaten aan het bestuur.

De zojuist geformuleerde vragen worden steeds nadrukkelijker gesteld. Het kan dan ook geen verbazing wekken dat de mogelijkheden tot definitieve beslechting van bestuursrechtelijke geschillen onlangs diepgaand zijn bestudeerd en geanalyseerd, met als doel het conflictoplossend vermogen van het bestuursprocesrecht en daarmee het draagvlak voor bestuursrechtspraak te verhogen.[14] Inmiddels hebben de klachten over het functioneren van de bestuursrechtspraak geleid tot maatregelen van de bestuursrechters, en inmiddels ook tot acties van de wetgever. Dit verklaart voor een belangrijk deel waarom de Awb, ondanks zijn nog jonge leeftijd, bij voortduring in de steigers staat.[15]

---

9 Een bekend en berucht voorbeeld is te vinden in ABRvS 25 juli 2007, *BR* 2007, 867 (A4 Leiderdorp). Deze uitspraak vormde een concrete aanleiding tot het initiatief van de Kamerleden Vermeij, Koopmans en Neppérus om de Awb te verrijken met de bestuurlijke lus (*Kamerstukken II* 2007-2008, 31 352, nr. 3, p. 1). In par. 7 zal de bestuurlijke lus uitgebreider worden besproken.

10 Zie reeds D. Allewijn, 'Een nieuw denkmodel voor de bestuursrechter', *RMTh* 1998, p. 291-298. Vgl. ook A.T. Marseille, 'Snelle en effectieve geschilbeslechting door de bestuursrechter in de praktijk', in: A.F.M. Brenninkmeijer e.a. (red.), *De taakopvatting van de rechter*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 75-91.

11 Nader, met concrete voorbeelden, F.F.W. Brouwer & L.M. Koenraad, 'Slagvaardig bestuursprocesrecht', *NJB* 2006, p. 1678-1684: 1683.

12 Vrij naar W.P. Boor & S.E. Zijlstra, 'Besturen door de rechter', *NTB* 2004, p. 295-296.

13 Schueler 2005, p. 115. Zie ook B.J. Schueler, 'Tussen te veel en te weinig', in: *Rechtsbescherming in het omgevingsrecht* (publicatie Vereniging voor bouwrecht nr. 37), Den Haag: Instituut voor bouwrecht 2009, p. 3-70: 23-25.

14 B.J. Schueler e.a., *Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter* (Evaluatie Awb III), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007.

15 Kritisch hierover R.J.N. Schlössels, 'Elefantiasis en de Awb', in: P.P.T. Bovend'eert e.a. (red.), *De staat van wetgeving* (Kortmann-bundel), Deventer: Kluwer 2009, p. 357-383, m.n. 371-372 en 376-377. Hij erkent overigens wel dat de wetgever de regie over de vormgeving van het bestuursprocesrecht niet geheel uit handen mag geven. Zie R.J.N. Schlössels, *Het besluitbegrip en de draad van Ariadne* (oratie Nijmegen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003, p. 57.

## 2 Vormen van effectiviteit

Bestuursprocesrecht is effectief als het de mogelijkheid schept om aan belanghebbenden binnen een korte termijn exacte duidelijkheid over hun rechtspositie te verschaffen, op een wijze die de algemene beginselen van behoorlijke rechtspraak respecteert. De beslechting van het geschil moet dus niet alleen definitief maar ook zorgvuldig en gemotiveerd geschieden, met de mogelijkheid voor belanghebbenden om hun persoonlijke licht over de zaak te laten schijnen en het geschil binnen een redelijke termijn aan een onafhankelijke rechter voor te leggen. Aldus bezien, is effectiviteit van bestuursprocesrecht op verschillende manieren te bevorderen.
Bestuursprocesrecht wordt effectiever naarmate:
- de belanghebbende zijn geschil met het bestuurorgaan sneller aan een rechter kan voorleggen (par. 3);
- de bestuursrechter dit geschil sneller afhandelt, bijvoorbeeld omdat hij minder aspecten van het bestreden besluit hoeft te toetsen (par. 4 en 5);
- een partij zich minder snel genoodzaakt voelt om hoger beroep in te stellen (par. 6); en
- de einduitspraak vaker een nieuwe gang naar het bestuursorgaan overbodig maakt (par. 7).

De ontwikkelingen met betrekking tot de zojuist genoemde punten worden hierna globaal besproken. Aan de hand hiervan wil ik de ontwikkelingen in een breder kader plaatsen (par. 8), en enige concrete suggesties formuleren (par. 9).

In deze bijdrage beperk ik mij tot het bestuursprocesrecht in enge zin: het stelsel van regels over de *beroeps*procedures. De regels over de diverse bestuurlijke voorprocedures, en de wijze waarop bestuursorganen hiermee omgaan, kunnen echter ook bijdragen aan effectiviteit in de zojuist geschetste zin.[16] Hierbij valt te denken aan de filterfunctie (belanghebbenden voelen geen behoefte aan het instellen van beroep) en de verduidelijkingsfunctie (het geschil is al betrekkelijk goed omlijnd als het bij de bestuursrechter belandt).[17] Gelet hierop kan genuanceerd worden gedacht over maatregelen om het geschil zo snel mogelijk bij de bestuursrechter te laten belanden, en over de trend om de bezwaarschriftprocedure (afd. 7.2 Awb) te vervangen door de uniforme openbare voorbereidingsprocedure (afd. 3.4 Awb).[18]

## 3 Sneller naar de rechter

De wetgever kan ervoor kiezen om in een bijzondere wet artikel 7:1 Awb uit te sluiten. Van deze mogelijkheid is in betrekkelijk ruime mate – het gaat om ongeveer

16 Zie ook A.M.M.M. Bots, 'De comparitie in het bestuursproces en het civiele proces als middel tot effectieve rechtspraak', in: L.E. de Groot-van Leeuwen e.a. (red.), *Eén procesrecht?*, Deventer: Kluwer 2009, p. 131-156: 146-148. Bots heeft het hier vooral over het tijdbeslag van bestuurlijke voorprocedures, waarop de bestuursrechter niet veel invloed kan uitoefenen.
17 L.M. Koenraad & K.H. Sanders, *Besluiten op bezwaar* (Mon. Awb A-11), Deventer: Kluwer 2006, p. 14-19, en de daar aangehaalde literatuur.
18 N.S.J. Koeman, 'De voorzichtige terugtred van de bezwaarschriftprocedure', *NTB* 2007, p. 385-386.

twintig wetten – gebruikgemaakt, zo heeft onderzoek ter voorbereiding van het ontwerp Wet aanpassing bestuursprocesrecht (hierna: Wab) geleerd.[19] Dit aspect blijft hier verder onbesproken, omdat het zich onttrekt aan de macht van de Awb-wetgever.

Per 1 oktober 2009 biedt de Awb (in art. 8:55b) de mogelijkheid om rechtstreeks beroep tegen het uitblijven van een besluit in stellen, als reactie op de moeizame perikelen rondom het maken van bezwaar wegens bestuurlijke traagheid.[20] Denk hierbij vooral aan de situatie waarin het bestuur ook talmt met het beslissen op bezwaar, waardoor de bestuursrechter wordt geconfronteerd met een beroepsprocedure zonder enig reëel besluit. En dat terwijl hij eigenlijk slechts één ding kan doen, namelijk: het bestuursorgaan onder druk zetten, met een donderpreek ter zitting en financiële prikkels – lees: dwangsommen (art. 8:72 lid 7 Awb) – in een uitspraak.[21] Een 'fictief besluit' mag door de bestuursrechter immers niet materieel worden ingekleurd als een (ongemotiveerde) weigering.[22]

Daarnaast is het per 1 september 2004 mogelijk om de bezwaarfase over te slaan 'indien de zaak daarvoor geschikt is' (art. 7:1a Awb).[23] Deze procedure – die ook wel wordt aangeduid als: prorogatie – start op initiatief van de bezwaarmaker, maar eindigt met een beslissing van het bestuursorgaan. Het is een ingewikkelde regeling die al snel leidt tot meer vertraging en juridisering dan het snel en adequaat afronden van de bezwaarschriftprocedure. Het verbaast mij dan ook niet dat de regeling in de praktijk nauwelijks wordt toegepast.[24] En de kans op succes in de toekomst lijkt mij uitermate gering, al was het maar omdat de uniforme openbare voorbereidingsprocedure – vooral in meerpartijengeschillen – de bezwaarschriftprocedure langzaam maar onmiskenbaar verdringt.[25]

Meer heil valt te verwachten van de jurisprudentie die artikel 7:11 Awb ruim uitlegt, waardoor partijen niet zonder meer in een nieuwe bezwaarschriftprocedure worden teruggeworpen als het nieuwe besluit naar aanleiding van het bezwaar qua inhoud aanzienlijk afwijkt van het besluit waartegen dit bezwaar was gericht. De reikwijdte van artikel 7:11 Awb is de afgelopen jaren daadwerkelijk uitgebreid.[26]

Zo wordt een besluit met een inhoudelijke beslissing op een aanvraag ter vervanging van een besluit tot het buiten behandeling laten van diezelfde aanvraag (art. 4:5 Awb) sinds medio 2008 aangemerkt als een besluit op bezwaar waartegen

---

19 Het bekendste voorbeeld is art. 80 Vw 2000: tegen asielbeschikkingen van de staatssecretaris moet direct beroep worden ingesteld.

20 Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen (wet van 28 augustus 2009, *Stb*. 2009, 383), in werking getreden per 1 oktober 2009. Nader onder meer R. Stijnen, 'Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen (I)', *NJB* 2010, p. 65-70.

21 Zie ook de art. 23 en 24 Procesregeling bestuursrecht 2008 (*Stcrt*. 2008, 114, p. 19).

22 ABRvS 3 december 1998, *AB* 1999, 107.

23 Wet rechtstreeks beroep Awb (wet van 13 mei 2004, *Stb*. 220), in werking getreden per 1 september 2004.

24 B.M.J. van der Meulen e.a., *Prorogatie in de Awb*, Den Haag: WODC 2005; M. Schreuder-Vlasblom, *Rechtsbescherming en bestuurlijke voorprocedure*, Deventer: Kluwer 2008 (derde druk), p. 165.

25 Koeman 2007.

26 K.H. Sanders, 'Ruimte voor de heroverweging', *JBplus* 2005, p. 2-16; K.F. Bolt & C.A.J.M. Merkx, 'Bestuurlijke heroverweging in bezwaar, *JBplus* 2009, p. 59-80. Vgl. ook Koenraad & Sanders 2006, p. 110-121.

beroep bij de bestuursrechter openstaat.[27] De voordelen van deze benadering zijn evident. Ten eerste: het bestuur hoeft een rechtsbetrekking – bijvoorbeeld: bestaat aanspraak op de aangevraagde voorziening – niet twee keer te heroverwegen. Ten tweede: de kans op rechtsonzekerheid wordt vermeden.[28]
Bij het streven om het aantal bestuurlijke heroverwegingen terug te dringen, past ook de regelgeving die zorgt voor concentratie van procedures over besluiten die nauw met elkaar samenhangen.[29]
In dit kader valt allereerst te wijzen op de artikelen 6:18 en 6:19 Awb (besluiten tot intrekking of wijziging van het bestreden besluit). Deze regeling kan leiden tot gecompliceerde vraagstukken.[30] De praktijk leert echter dat de bestuursrechters streven naar efficiency. De hogerberoepsrechter toetst het vervangend besluit via de band van de artikelen 6:18 en 6:19 Awb indien dit besluit pas tijdens de hogerberoepsprocedure is genomen, ook al is het hoger beroep gericht tegen een uitspraak van de rechtbank.[31] Een vervangend besluit dat wordt genomen door een ander bestuursorgaan dan het bestuursorgaan dat het oorspronkelijke bestreden besluit had genomen, wordt aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 6:18 lid 1, als beide bestuursorganen tot dezelfde kolom behoren.[32] Artikel 6:18 lid 3 vormt geen beletsel om een besluit met een sterk gewijzigde motivering met toepassing van artikel 6:19 Awb 'mee te nemen'.[33]
De gedachte achter de artikelen 6:18 en 6:19 Awb is ook terug te vinden in artikel 4:125 Awb: het bezwaar of beroep tegen een financiële hoofdbeschikking (zoals een terugvordering) wordt geacht mede te zijn gericht tegen een financiële bijkomende beschikking (zoals de beslissing op een verzoek om uitstel van betaling), 'voor zover de belanghebbende deze beschikking betwist'.[34] Zie verder de artikel 4:19 Awb (beslissing over de hoogte van de dwangsom die het bestuur is verschuldigd wegens het niet tijdig beslissen op een aanvraag), artikel 5:31c Awb (beslissing over kostenverhaal naar aanleiding van een ten uitvoer gelegde last onder bestuursdwang) en artikel 5:39 Awb (invorderingsbeschikking naar aanleiding van een niet nagekomen last onder dwangsom).[35]
De zojuist genoemde 'concentratiemogelijkheden' hebben met elkaar gemeen dat de bestuursrechter in één (hoger)beroepsprocedure twee besluiten toetst, terwijl

27 CRvB 24 juni 2008, *JB* 2008/203; ABRvS 16 juli 2008, *JB* 2008/196. Zie ook Koenraad & Sanders 2006, p. 118-119.
28 In theorie bestond namelijk de mogelijkheid dat zowel het besluit tot het buiten behandeling laten van de aanvraag als het besluit tot honorering van dezelfde aanvraag rechtens onaantastbaar werden.
29 Voor de goede orde: ik doel hier niet op de Wet samenhangende besluiten Awb (wet van 29 mei 2008, *Stb.* 2008, 200), in werking getreden per 1 juli 2008.
30 Uitgebreid hierover Schreuder-Vlasblom 2008, p. 351-360.
31 P.J.J. van Buuren & T.C. Borman (red.), *Tekst en commentaar Awb*, Deventer: Kluwer 2006 (zesde druk), p. 451 en 453-454.
32 ABRvS 28 januari 2009, *Gst.* 2009, 56. Zie ook mijn noot onder deze uitspraak.
33 ABRvS 5 november 2008, LJN BG3373. Zie ook mijn noot onder Gst. 2009, 56.
34 Terzijde. Ik verwacht dat over de aangehaalde voorwaarde in de praktijk weldra problemen zullen ontstaan, gezien de onduidelijkheid van het begrip 'betwisten'.
35 Art. 4:19 Awb is in werking getreden per 1 oktober 2009, als onderdeel van de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen (zie hiervoor, noot 19). De art. 4:125, 5:31c en 5:39 Awb zijn per 1 juli 2009 in werking getreden, als onderdelen van de Wet vierde tranche Awb (wet van 25 juni 2009, *Stb.* 2009, 264).

de latere bijkomende beschikking niet eerst op grondslag van een bezwaar behoeft te worden heroverwogen. Dit is praktisch, want zo wordt voorkomen dat twee instanties zich tegelijkertijd buigen over één geschil (met het gevaar van tegenstrijdige uitkomsten en daarmee samenhangende verwarring).
Deze vorm van efficiency heeft wel een prijs. De eisende partij kan één en soms zelfs twee rechtsbeschermingsmogelijkheden niet benutten. Terzijde: de hiervoor beschreven ruime uitleg van artikel 7:11 Awb heeft dezelfde consequenties.[36] De wetgever vindt het voordeel van snelheid echter groter dan het nadeel van 'verlies van instantie(s)'. En ik durf te stellen dat verreweg de meeste burgers deze opvatting delen.[37] En als de rechtsbescherming tezeer in de knel dreigt te komen, kan de bestuursrechter de zaak over de bijkomende beschikking verwijzen naar een ander orgaan. Zie artikel 4:125 lid 3 Awb; artikel 5:31c lid 2 Awb; artikel 5:39 lid 2 Awb. Ook artikel 6:18 Awb zal deze mogelijkheid gaan bieden, volgens de Wab.[38]

## 4 Snellere rechtspraak door organisatorische maatregelen

De bestuursrechter kan het beroep versneld behandelen (art. 8:52 lid 1 Awb), door een aantal wettelijk vastgelegde termijnen te verkorten (art. 8:52 lid 2 Awb). Het lijkt erop dat verzoeken om versnelde behandeling zeer vaak worden afgewezen.[39] Niettemin geschiedt de afhandeling van een beroep betrekkelijk vaak met hulp van artikel 8:52 Awb, omdat deze procedure dwingend wordt voorgeschreven in hetzij de Awb zelf (bijvoorbeeld art. 8:55b lid 3 Awb: beroep tegen het uitblijven van een besluit) hetzij een bijzondere wet (bijvoorbeeld art. 89 lid 1 Vw 2000: hoger beroep tegen uitspraken van rechtbanken in asielzaken).
Wie heel veel haast heeft (of meent te hebben), kan verzoeken om een voorlopige voorziening te treffen (art. 8:81 Awb). Indien het verzoek tijdens de beroepsprocedure wordt gedaan, hebben veel bestuursrechters de neiging om 'kort te sluiten', dit wil zeggen: tevens op het beroep te beslissen (art. 8:86 Awb).[40] Draagt deze werkwijze bij aan de effectiviteit van bestuursrechtspraak? Over het antwoord op deze vraag valt te twisten. Partijen hebben namelijk wel snel een einduitspraak, maar het verdedigingsbeginsel kan onder druk komen, zeker als een van de partijen behoefte voelt om haar stellingen met stukken of andere bewijsmiddelen nader

36 Over deze kwestie – en de gevolgen van proceseconomie voor derden – is uitgebreid gediscussieerd tijdens de plenaire behandeling van het initiatief-voorstel Wet bestuurlijke lus Awb. Zie *Handelingen II* 2008-2009, 59, 4773-4776. In par. 7 zal de bestuurlijke lus uitgebreider worden besproken.

37 Hoewel ik niet kan wijzen op empirisch materiaal dat mijn stelling ondersteunt.

38 Zie www.justitie.nl/onderwerpen/algemene wet bestuursrecht/voorontwerpen. Naar verluidt zal het ontwerp in het eerste kwartaal van 2010 aan de Tweede Kamer worden aangeboden.

39 In deze zin reeds J.B.J.M. ten Berge e.a., *Het bestuursprocesrecht* (Evaluatie Awb I), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1996, p. 322-327. In dezelfde zin A.Q.C. Tak, *Het Nederlands bestuursprocesrecht in theorie en praktijk*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2008 (derde druk), deel 2, p. 1455-1461.

40 Nader: Th.G.M. Simons, 'De voorlopige voorziening in het Nederlands bestuursrecht', in: *De voorlopige voorziening in het bestuursrecht* (VAR-geschrift 136), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2006, p. 9-86: 61-70.

te onderbouwen.[41] Doet zo'n situatie zich voor, dan is de beslissing tot het instellen van hoger beroep snel genomen, om het nieuwe bewijsmateriaal alsnog aan een rechter te kunnen voorleggen.
De bestuursrechter voelt in toenemende mate de behoefte om de beroepsprocedure binnen een zo kort mogelijke termijn af te ronden. Deze behoefte wordt bevorderd door twee financiële prikkels. Ten eerste: de financiering van het gerecht hangt voor een belangrijk deel af van het aantal afgedane zaken. Hoe sneller de bestuursrechter op een beroep beslist, des te meer zaken hij per jaar afdoet. Ten tweede: sinds medio 2008 ontwikkelt de jurisprudentie over immateriële schadevergoeding wegens trage rechtspraak zich stormachtig. Het is verbazingwekkend om te constateren dat een periode van achttien maanden noodzaakt tot een artikel van dertien dichtbedrukte bladzijden om de materie overzichtelijk te houden – en tot ingrijpen van de wetgever.[42]
Wordt het bestuursprocesrecht effectiever door het opjagen van de bestuursrechter? Dat staat te bezien. Want een razendsnelle rechter die veel produceert, is vaak tevens een lijdelijke rechter die niet toekomt aan volwaardig feitenonderzoek.[43] En deze omstandigheid heeft het reële risico dat de bestuursrechter die wordt geconfronteerd met een gebrekkig besluit, volstaat met een kale vernietiging. Waarom? Omdat in veel gevallen finale geschilbeslechting pas mogelijk wordt indien voldoende kennis over de relevante feiten en af te wegen belangen beschikbaar is, en vaak is het juist een gebrek aan deze kennis dat een besluit gebrekkig maakt. De makers van 'redelijke termijn'-jurisprudentie en -wetgeving moeten zich terdege realiseren welke onbedoelde neveneffecten hun acties kunnen hebben.

## 5 Snellere rechtspraak door vermindering werklast

De doorlooptijden van beroepsprocedures zijn ook op een andere, ogenschijnlijk simpeler, manier te verkorten: hoe minder argumenten de bestuursrechter hoeft te bespreken, des te sneller hij op het beroep kan beslissen. Aldus bezien, kunnen maatregelen ter beperking van de toetsingsruimte van de bestuursrechter worden beschouwd als middelen ter verhoging van de effectiviteit van bestuursrechtspraak. Deze kwestie is actueel geworden door het, sinds zijn korte bestaan reeds veel be-

41 Verwezen zij naar mijn interventie tijdens de VAR-jaarvergadering van 12 mei 2006, waarin de preadviezen van Th.G.M. Simons, A.T. Marseille en B.W.N. de Waard (zie hiervoor, noot 39) werden besproken. De tekst van de interventie is te vinden in VAR-geschrift 137, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007, p. 62-65.

42 T. Barkhuysen & B.J. van Ettekoven, 'Compensatie voor schending van de redelijke termijn van art. 6 EVRM door de bestuursrechter', *NTB* 2009, p. 129-141. Zie ook de jaarrede van B.J. van Ettekoven tijdens de VAR-jaarvergadering van 15 mei 2009, welke rede in 2010 in druk (VAR-geschrift 143) zal verschijnen. Tot die tijd raadplege men www.verenigingvoorbestuursrecht/recent gehouden activiteiten/15 mei 2009.

43 In deze zin ook Y.E. Schuurmans, De eigen aard van het bestuursrechtelijk bewijsrecht, in: *Bestuursrechtelijk bewijsrecht: wetgever of rechter?* (VAR-geschrift 142), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 117-184: 142. Schuurmans dicht aan het financieringssysteem van de rechtspraak zelfs een perverse werking toe.

sproken ontwerp Crisis- en herstelwet (hierna: Chw).[44] Denk hierbij aan onderwerpen als het verbod tot het indienen van een ongemotiveerd beroepschrift (art. 1.6 lid 2 Chw), het verbod om na afloop van de beroepstermijn nieuwe gronden in te dienen (art. 1.6a Chw), de onderdelentrechter (art. 6:13 Awb), het grievenstelsel (art. 8:69 lid 1 Awb), de bewijsfuik, de grondenfuik, en de relativiteitsregel (art. 1.9 Chw). Over al deze onderwerpen wordt binnen de bestuursrechtwetenschap druk gedebatteerd, in tijdschriften en tijdens symposia.[45]

Zelfs een beknopte beschrijving van al deze onderwerpen zou deze bijdrage tot een nogal onsamenhangend, en bovendien te lang(dradig), geheel maken. Daarom volsta ik met enkele algemene opmerkingen.
Sommige maatregelen – met name het grievenstelsel en de relativiteitsregel – hebben een meer principiële betekenis, in die zin dat zij uiting geven aan de gedachte dat bestuursrechtspraak zich vooral behoort te richten op bescherming en herstel van geschonden individuele belangen.[46] Deze maatregelen dragen bij aan de ontwikkeling van de beroepsprocedure tot een partijengeding, en aan het naar elkaar toegroeien van het bestuursprocesrecht en het burgerlijk procesrecht. Ik kom hierop later in deze bijdrage terug.
Andere maatregelen – met name het verbod tot het aanvullen van beroepsgronden en de bewijsfuik – ademen een meer pragmatische geur. Deze maatregelen dragen bij aan de veronderstelling dat het bestuursorgaan en de eisende burger door de bestuursrechter ongelijk worden behandeld, en dat de beroepsprocedure dreigt te ontaarden in een opzichtige wijze van bestuurtje helpen. Deze veronderstelling speelde al een prominente rol bij de parlementaire behandeling van de Wet bestuurlijke lus Awb (hierna: Wbl), en kon toen nog worden ontkracht door het argument dat het bestuur door toepassing van de bestuurlijke lus geen extra kansen krijgt.[47] Maar het daadwerkelijk beknotten van processuele mogelijkheden ter betwisting van de rechtmatigheid van het bestreden besluit, vlak na de introductie van de bestuurlijke lus, geeft weer extra voedsel aan de gedachte dat de verhouding tussen partijen in het bestuursprocesrecht fundamenteel en onevenredig scheef is. Voor een krachtige verwoording van deze gedachte zij verwezen naar de beschouwingen van Tak, elders in deze bundel.[48]
Over de mogelijkheden voor – en de moeilijkheden bij – het aandragen van nieuwe gronden en bewijsmiddelen valt veel te zeggen, en dat is de afgelopen jaren ook

44 Chw: zie *Kamerstukken II* 2009-2010, 32 127, nrs. 1-3. Nu ligt het wetsvoorstel nog bij de Eerste Kamer (*Kamerstukken I* 2009-2010, 32 127, A), die tijd voor bestudering heeft gevraagd en gekregen.

45 Enige recente symposia. Vereniging voor bestuursrecht VAR: over de Chw, op 20 november 2009; Vereniging voor bouwrecht: over rechtsbescherming in het omgevingsrecht, op 26 november 2009. Vereniging voor milieurecht: over de Chw, op 4 december 2009.

46 Nader Schueler 2009, p. 10-12. Vgl. ook B.J. van Ettekoven, 'Bestuursrechtspraak voor Jan en Alleman?', in: *Rechtsbescherming in het omgevingsrecht* (publicatie Vereniging voor bouwrecht nr. 37), Den Haag: Instituut voor bouwrecht 2009, p. 73-128: 103-108

47 *Kamerstukken II* 2008-2009, 31 352, nr. 8, p. 2-3; *Kamerstukken I* 2009-2010, 31 352, C, p. 2-3 en 4.

48 A.Q.C. Tak, *Een alternatief voor de Awb. Het recht verdwijnt uit het bestuur.*

gebeurd.[49] Ik volsta hier met de opmerking dat de benaderingen van de Afdeling bestuursrechtspraak en de Centrale Raad van Beroep breed zijn uitgemeten, maar dat de verschillen in de (dagelijkse) praktijk veel kleiner zijn dan velen veronderstellen.[50]

Op basis van het vorenstaande is een waarschuwing op haar plaats. Het draagvlak voor bestuursrechtspraak staat onder druk vanwege haar geringe conflictoplossend vermogen, mede gezien de tijd die beroepsprocedures in beslag nemen. Daarom verdienen pogingen om de effectiviteit van bestuursrechtspraak te verhogen, positieve aandacht. We moeten echter oppassen dat deze pogingen het draagvlak voor bestuursrechtspraak niet op een ander gebied aantasten. Een vermindering van het aantal beroepsprocedures valt niet toe te juichen als dit voortvloeit uit of samenhangt met doffe berusting ('het zal wel weer niks worden, want de rechter helpt het bestuur toch net zo lang totdat het besluit overeind blijft'). Daarom behoren de proceseconomische voordelen van artikel 1.6 lid 2 Chw zeer nadrukkelijk te worden afgewogen tegen de strategische nadelen van deze bepaling.[51]

## 6 Minder naar de hogerberoepsrechter

De effectiviteit van het bestuursprocesrecht komt onder druk te staan doordat in eerste aanleg gewezen uitspraken van de rechtbank betrekkelijk vaak onderwerp van hoger beroep zijn.[52] Het blijft immers langer onduidelijk of het in geding zijnde besluit stand houdt, en daarmee welke rechten en verplichtingen bestuur en belanghebbenden over en weer hebben. Hierbij valt op dat in het bestuursrecht substantieel meer wordt geappelleerd dan in het burgerlijk en strafrecht. Waarschijnlijk speelt het kostenaspect hierbij een grote rol: in het bestuursprocesrecht geldt geen eis van procesvertegenwoordiging, terwijl het griffierecht voor het instellen van hoger beroep relatief laag is. Maar een gedegen onderzoek naar de oorzaken voor dit verschil is, naar mijn weten, nog niet verricht. Wellicht een onderwerp voor de vierde evaluatie van de Awb?
Ik kan twee specifieke redenen voor het instellen van hoger beroep bedenken. Ten eerste: de einduitspraak van de rechtbank geeft onvoldoende en/of te laat inzicht in bewijsrechtelijke kwesties zoals verdeling van de bewijslast en de waardering van het beschikbare bewijs. Ten tweede: de hogerberoepsrechters hanteren de 'Brummen-leer' doorgaans strikt.

49 De meest doorwrochte beschouwingen zijn aan te treffen in B.J. van de Griend, *Trechters in het bestuursprocesrecht* (diss. Utrecht), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007, m.n. hfdst. 4, en R.J.G.M. Widdershoven e.a., *Hoger beroep* (Evaluatie Awb II), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, m.n. hfdst. 4.

50 Uitdrukkelijk in deze zin D. Allewijn, 'Centrale Raad en Afdeling: materiële geschilbeslechting als bindend element', *NTB* 2004, p. 281-287. Vgl. ook J.E.M. Polak, Vijftien jaar geschillenbeslechting onder de Algemene wet bestuursrecht, *Trema* 2009, p. 378-383: 380-381.

51 Nader over de voordelen: Van Ettekoven 2009, p. 117-119.

52 Nader A.T. Marseille, 'De bestuursrechter en diens vrijheid', *Trema* 2007, p. 423-431.

### *6.1 Onduidelijkheid over bewijsrechtelijke kwesties*

Deze bijdrage is niet de juiste plek voor een uitgebreide beschouwing over de ontwikkeling van het bestuursrechtelijk bewijsrecht; in zoverre zij verwezen naar de beschouwingen van Verburg, elders in deze bundel.[53] Hier is relevant om te signaleren dat de aanbeveling van de Commissie Evaluatie Awb III om partijen eerder over hun bewijspositie – en hun verantwoordelijkheid voor het aandragen van feiten – te informeren, door de rechtspraktijk serieus wordt opgepakt.[54] Op initiatief van de Raad voor de Rechtspraak en het Landelijk Overleg Voorzitters Bestuurssectoren experimenteren diverse rechtbanken met zogeheten 'regiezittingen', waar het gesprek met partijen vooral gaat over de omvang van het geding – lees: de echte kern van het geschil – en de informatie die nodig is voor de definitieve beslechting van het geschil. Het is bedoeling dat dit gesprek in een zo vroeg mogelijk stadium van de beroepsprocedure plaatsvindt.
De zojuist beschreven werkwijze kost tijd en geld (met name als een tweede zitting nodig is), maar kan ook leiden tot:

- beter gemotiveerde einduitspraken waarmee partijen meer vrede hebben;
- extra intrekkingen van beroepen (omdat eisers de zwakte van hun stellingen inzien, als zij ontdekken welk aanvullend bewijs zij moeten leveren);
- nieuwe besluiten die geheel of gedeeltelijk aan de vorderingen tegemoetkomen (omdat bestuursorganen in de gaten krijgen welk gebrek hun bestreden besluiten vertonen, en wat zij moeten doen om dit gebrek te herstellen).

Aldus moge duidelijk worden dat het succes van de – hierna te bespreken – bestuurlijke lus mede afhangt van de kwaliteit van de regiezitting.
Overigens komt het idee van de regiezitting niet uit de lucht vallen. Reeds in 2001 is een concreet voorstel met deze strekking gelanceerd door Van Ettekoven, die in dit verband de term 'poortwachterszitting' gebruikte.[55] Zijn verwachting was dat de meeste geschillen na het houden van een regiezitting kunnen worden afgedaan zonder een nadere mondelinge behandeling.[56] Op basis van mijn praktijkervaring deel ik deze verwachting.[57] Daarmee is echter niet gezegd dat een 'poortwachterssysteem' zonder problemen kan worden ingevoerd. De bestuursrechter moet namelijk wél in staat blijven om (nagenoeg) alle uitspraken binnen zes weken na sluiting van het onderzoek in het openbaar te doen.[58] Hopelijk verschaft het binnen afzienbare tijd door Marseille te presenteren evaluatierapport meer duidelijkheid over de mogelijkheden om een 'regiezittingenstelsel' niet te laten verzanden

53 D.A. Verburg, 'De bestuursrechter: van des werkmans beste raadsman tot bewijsrechtelijke spelverdeler'.
54 J.W. Ilsink e.a., *Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 2002-2006* (Evaluatie Awb III), aanbeveling 25 (p. 72), met verwijzing naar p. 30-31.
55 B.J. van Ettekoven, 'Alternatieven van de bestuursrechter', in: *Alternatieven van en voor de bestuursrechter* (VAR-geschrift 126), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001, p. 7-97: 30-34.
56 Van Ettekoven 2001, p. 31-32.
57 Vgl. ook D.A. Verburg, 'Three is a crowd: feitenvaststelling bij rechterlijke procedures in meerpartijengedingen', in: *Bestuursrechtelijk bewijsrecht: wetgever of rechter?* (VAR-geschrift 142), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 231-322: 242-243 en 318.
58 Art. 8:66 Awb.

in een situatie waarin het voor partijen onvoorspelbaar wordt wanneer zij het eindoordeel van de bestuursrechter kunnen verwachten.

### 6.2 De 'Brummen-leer'

Sinds de tweede helft van 2003 hanteren de hogerberoepsrechters de regel dat een in eerste aanleg gewezen uitspraak jegens partijen kracht van gewijsde krijgt voor zover de rechtbank daarin over stellingen van partijen uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een oordeel heeft geveld.[59] Deze regel geldt dus niet alleen voor beroepsgronden van eiser, maar ook voor standpunten die door het bestuursorgaan aan het bestreden besluit ten grondslag zijn gelegd.[60] De jurisprudentie heeft binnen korte tijd met veel uitspraken een fijnmazig stelsel ontwikkeld.[61] In zoverre is de gelijkenis met de 'redelijketermijnjurisprudentie' treffend.
De 'Brummen-leer' noodzaakt de slechts gedeeltelijk in het gelijk gestelde partij tot het instellen van hoger beroep, tenminste als hij in het vervolg van de procedure niet met het hem onwelgevallige deel van de rechtbankuitspraak – waarin het bestreden besluit in ieder geval deels is vernietigd – wil worden geconfronteerd. Tegelijkertijd kan de bestuursrechter in de verleiding komen om een aantal aspecten onbesproken te laten, teneinde aldus te voorkomen dat partijen in een vervolgprocedure worden afgerekend op het berusten in zijn einduitspraak. Over deze potentiële, negatieve, neveneffecten van de 'Brummen-leer' is geen empirisch materiaal beschikbaar.
Dit valt te betreuren. Zo kan immers niet worden beoordeeld of de jurisprudentie over de status van standpunten die door de rechtbank uitdrukkelijk en zonder voorbehoud zijn verworpen, zijn doel heeft bereikt. In dit kader is relevant om te signaleren dat de 'Brummen-leer' uit een oogpunt van effectiviteit minstens één belangrijk voordeel heeft: de consequente toepassing van deze leer maakt een einde aan steeds terugkerende discussies over aspecten die al door een rechter zijn beoordeeld, zodat het bestuur het onderzoek bij de voorbereiding van het nieuwe besluit kan beperken tot de punten waarover de rechtbank nog niets uitdrukkelijk heeft gezegd.

Ik sprak zojuist over factoren die het instellen van hoger beroep bevorderen. Er zijn echter ook manieren om appel te voorkómen. De koninklijke weg loopt via de wetgever. Hij kan in de bijzondere wet bepalen dat beroep slechts in één instantie mogelijk is, hetzij door hoger beroep uit te sluiten, hetzij door de bevoegdheid in enige aanleg aan de hogerberoepsrechter toe te kennen. Verder kan de wetgever in de algemene proceswetten – en na inwerkingtreding van de Wab in Titel 8.4 Awb – een

59 De 'Brummen-lijn' is ingezet door ABRvS 6 augustus 2003, *AB* 2003, 355, en CRvB 12 november 2003, *AB* 2004, 203.
60 Bijvoorbeeld ABRvS 29 augustus 2007, *AB* 2008, 129.
61 P.A. Willemsen, 'Wat valt er wel en wat valt er niet onder de Brummen-lijn?', *JBplus* 2006, p. 46-57; R. Ortlep & P.A. Willemsen, 'Gezag van gewijsde in het bestuursrecht', *NTB* 2007, p. 298-306.

verlofstel invoeren, met andere woorden: de toetsing van een rechtbankuitspraak ook afhankelijk stellen van toestemming van de hogerberoepsrechter.[62]
Tot op heden maakt de wetgever geen aanstalten om het recht op hoger beroep te beperken. De hogerberoepsrechters zelf doen dat sinds enige jaren echter wél, namelijk door te oordelen dat in bepaalde gevallen onvoldoende procesbelang bij verder procederen bestaat. Ik doel hier op de jurisprudentie waarin wordt geoordeeld dat een bestuursorgaan onvoldoende belang heeft bij een oordeel in hoger beroep over een door de rechtbank uitgesproken proceskostenveroordeling.[63] Aan deze jurisprudentie kleeft uit rechtsstatelijk oogpunt een serieus bezwaar: de bestuursrechter ontneemt aan een belanghebbende zonder wettelijke grondslag een rechtsmiddel.

## 7 Minder naar het bestuur

De bestuursrechter kan het geschil op een aantal manieren zelf definitief beslechten, namelijk door het beroep ongegrond te verklaren, al dan niet na het passeren van een vormverzuim (art. 6:22 Awb), dan wel door – na gegrondverklaring van het beroep en vernietiging van het bestreden besluit – de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand te laten (art. 8:72 lid 3 Awb) of zelf in de zaak te voorzien (art. 8:72 lid 4 Awb). Over deze materie is een inmiddels moeilijk overzienbare hoeveelheid literatuur verschenen, met als grootste gemene delers de wens dat de bestuursrechter vaker gaat 'doorpakken' indien het bestreden besluit een gebrek kent, en de constatering dat de bestuursrechter als regel volstaat met een 'kale vernietiging'.[64] De bestuursrechtelijke handboeken leren dat de bestuursrechter slechts toepassing aan artikel 8:72 lid 3 en 4 Awb mag geven indien 'rechtens slechts één oplossing mogelijk is', waarmee dan wordt bedoeld: indien het bestuur niet langer beschikt over relevante beleids- of beoordelingsvrijheid.[65] Hierbij wordt dan steevast aangetekend dat dit anders ligt indien het gaat om toetsing van belastingaanslagen en bestuurlijke boetes. Belastingaanslagen: in het fiscaal procesrecht geldt als uitgangspunt dat de rechter na gegrondverklaring van het beroep als regel zelf in de zaak móét voorzien.[66] Boetes: uit artikel 6 EVRM en de daarop betrekking hebbende jurisprudentie van het EHRM valt af te leiden dat de rechter (ook) vol moet toetsen of de boete evenredig is. In beide situaties voelt de bestuursrechter zich vrij om bestaande beleids- en beoordelingsvrijheid zelf in te

62 A.T. Marseille & A.J.H. Smit, 'Verlof in het Nederlandse bestuursrecht naar Duits of Engels voorbeeld?', *Gst*. 2009, p. 175-187.
63 Voorbeelden: CRvB 4 februari 1997, *JB* 1997/52, ABRvS 18 februari 2009, *AB* 2009, 164, en ABRvS 15 april 2009, *AB* 2009, 163.
64 Fraaie – zij het inmiddels gedateerde – overzichten bieden N.M. van Waterschoot, 'Het door de vingers zien van kleine gebreken', *JBplus* 2002, p. 181-192 (art. 8:72 lid 3 Awb), en J.E.M. Polak, K. van Lessen Kloek & M.F. van der Mersch, 'Zelf in de zaak voorzien: tussenstand en vooruitblik', *NTB* 2002, p. 3-11 (art. 8:72 lid 4 Awb).
65 Voorbeelden: Schreuder-Vlasblom 2008, p. 453-456, en Tak 2008, p.1330-1331 en 1335-1338.
66 R.H. Happé, P.M.F. van Loon & J.P.F. Slijpen, *Algemeen fiscaal bestuursrecht* (Mon. Awb B-2), Deventer: Kluwer 2005, p. 252-254. Vgl. ook Tak 2008, p. 1237-1328

vullen. Voor boetes is dit principe zelfs wettelijk vastgelegd, in de artikelen 5:41 en 5:46 Awb (maatstaf) en vooral in artikel 8:72a Awb (instrument).[67]

Er hangen echter op diverse fronten veranderingen in de lucht. Allereerst valt te wijzen op het plan van de regering om de reikwijdte van artikel 6:22 Awb te verruimen.[68] In (art. 1.5 van) de Chw en in de Wab wordt voorgesteld om mogelijk te maken dat de bestuursrechter élk verzuim kan passeren (mits belanghebbenden niet worden geschaad).[69] Geheel logisch is dit voorstel niet. Ten eerste: het passeren van een verzuim leidt tot ongegrondverklaring van het beroep en daarmee de – onjuiste – suggestie dat de eiser geheel ten onrechte in het geweer is gekomen. Ten tweede: de verruiming van artikel 6:22 Awb gaat niet gepaard met het schrappen van de bevoegdheid om de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand te laten, zodat twee nauwelijks van elkaar te onderscheiden instrumenten naast elkaar blijven voortbestaan.
Verder moet hier worden gemeld dat de Afdeling bestuursrechtspraak sinds het begin van 2008 haar terughoudendheid bij het zelf in de zaak voorzien in toenemende mate laat varen, hetzij omdat zij zelf toepassing aan artikel 8:72 lid 4 Awb geeft, hetzij omdat zij dappere uitspraken van rechtbanken niet treft met een vernietiging.[70] En onlangs heeft de Afdeling bestuursrechtspraak zelfs overwogen dat de rechtbank die het beroep gegrond verklaart en het vervolgens laat bij de vernietiging van het bestreden besluit, in de uitspraak moet motiveren waarom het geschil niet definitief wordt beslecht.[71] Deze lijn verschilt nog slechts gradueel van de jurisprudentie van de Hoge Raad over het afronden van fiscale (hoger)-beroepsprocedures.

De wetgever ondersteunt de zojuist geschetste tendens, en heeft daaraan waarschijnlijk tegelijkertijd bijgedragen; naar het zich laat aanzien, is hij zowel trendvolger als trendsetter. Dit geldt met name voor de per 1 januari 2010 in werking getreden Wbl.[72] De bestuursrechter kan het bestuursorgaan in de gelegenheid stellen om een gebrek te herstellen (art. 8:51a Awb), door middel van een tussenuitspraak (art. 8:80a Awb). Hiermee wil de wetgever bewerkstelligen dat het geschil in één beroepsprocedure definitief wordt beslecht, met behoud van de verantwoordelijk-

67 Uitgebreid, met veel verwijzingen naar jurisprudentie van het EHRM, F.C.M.A. Michiels & B.W.N. de Waard, *Rechterlijke toetsing van punitieve sancties*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007, p. 69-98. Zie in dit verband ook ABRvS 3 juni 2009, AB 2009, 351, en ABRvS 17 juni 2009, AB 2009, 350: de plicht tot volle toetsing geldt evenzeer bij wettelijke gefixeerde boetes, en als het bestuursorgaan bij het opleggen van boetes beleidsregels hanteert.
68 Nader bijv. Ten Berge e.a. 1996, p. 246-251.
69 Chw: zie hiervoor, noot 43. Wab: zie hiervoor, noot 37.
70 J.A.M. van Angeren, 'Zelf voorzien in stroomversnelling', *JBplus* 2009, p. 257-266. Zie ook ABRvS 21 oktober 2009, *JB* 2009/254: in deze uitspraak wordt – nogmaals – uitdrukkelijk overwogen dat toepassing van art. 8:72 lid 4 Awb ook is geoorloofd indien meer oplossingen rechtens stand kunnen houden.
71 Uitdrukkelijk in deze zin ABRvS 10 december 2008, *JB* 2009/39, en ABRvS 12 augustus 2009, *AB* 2009, 368.
72 Wet van 14 december 2009, *Stb.* 2009, 570.

heid van het bestuur voor invulling van de beleids- en beoordelingsvrijheid, alsmede voor het feitenonderzoek dat daaraan vooraf behoort te gaan.[73]
Dit laatste aspect – dat tijdens de, indringende, parlementaire behandeling overigens weinig aandacht heeft gekregen – is de moeite van het vermelden waard. Want verreweg de meeste bestuursrechtelijke geschillen gaan over feiten, en de vernietiging van een bestreden besluit hangt doorgaans samen met een onderzoeks- of motiveringsgebrek.[74] En de definitieve beslechting van het geschil vereist voldoende kennis omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen. Zonder deze kennis kan immers geen sprake zijn van een deugdelijke belangenafweging; onderzoek is de prijs voor beleids- en beoordelingsvrijheid.[75] Nu kan de rechtbank zelf de feiten aanvullen door het benoemen van een deskundige (art. 8:47 Awb), maar een belangrijk nadeel daarvan is dat de extra onderzoekskosten voor rekening van het Rijk – lees: de gerechten – komen. Deze kosten behoren echter te worden gedragen door de partij die niet aan haar bewijslast heeft voldaan, in dit geval dus het bestuur.[76]
De bestuurlijke lus heeft veel discussie veroorzaakt, overigens niet alleen in het parlement maar zeer zeker ook in de wetenschap en de met bestuursrechtspraak belaste gerechten.[77] Heel grof gezegd, waren veel wetenschappers vanaf de introductie van de gedachte – in het midden van jaren negentig van de vorige eeuw – gematigd positief, en de bestuursrechters aanvankelijk sceptisch.[78] Het lijkt erop dat in ieder geval een aantal rechters zijn scepsis heeft laten varen, met het (voortschrijdend) besef dat een wettelijke regeling uit een oogpunt van behoorlijke rechtspleging voordelen heeft ten opzichte van een informele praktijk. Een tussenuitspraak is transparanter dan een griffiersbriefje dat de schorsing of heropening van het vooronderzoek begeleidt, en garandeert dat de bestuursrechter aan partijen verantwoording aflegt over de wijze waarop het vooronderzoek is ingericht.[79] Bovendien valt te verwachten dat de uitdrukkelijke wettelijke grondslag bestuursrechters meer dan thans stimuleert tot activiteiten om het geschil definitief te beslechten.
Of de bestuurlijke lus een succes wordt, hangt af van veel omstandigheden. De voornaamste factor heet geld. Finaliseren kost tijd, en leidt dus tot een langere doorlooptijd van procedures. Daardoor ontvangen de gerechten minder inkom-

---

73 *Kamerstukken II* 2008-2009, 31 352, nr. 8, p. 8. Daar wordt de bestuurlijke lus aangeduid als 'een soort smeerolie tussen enerzijds de behoefte aan snelle rechtszekerheid voor alle belanghebbenden (...) en anderzijds de evenzeer maatschappelijke behoefte aan respect voor beleidsbeoordelingsvrijheid voor het bestuursorgaan'.

74 Barkhuysen e.a. 2007, p. 176-181.

75 Vgl. L.M. Koenraad, J.L. Verbeek & L.M. Brouwer-Harten, 'Begrenzing van vrijheid in het bestuursrechtelijk bewijsrecht', *NTB* 2009, p. 91-99: 95-97.

76 L.M. Koenraad, 'Deskundig rechtspreken', *JBplus* 2007, p. 202-223: 210-211.

77 In wetenschappelijk opzicht hebben met name Schueler (positief, met enige kanttekeningen), Van Ettekoven (redelijk positief, met de nodige kanttekeningen) en Schlössels (kritisch) het debat gevoerd en bepaald. Voor literatuurverwijzingen zij verwezen naar mijn noot onder ABRvS 14 januari 2009, *Gst.* 2009, 35.

78 Zie bijvoorbeeld het advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak van 25 september 2006 ('bestuursprocesrecht'), par. 3.6: zie www.nvvr.org/adviezen en publicaties/adviezen/B/2006.

79 Recent nog *Kamerstukken I* 2009-2010, 31 352, B en E.

sten, in ieder geval zolang hun financiering (voornamelijk) wordt bepaald door het aantal gedane einduitspraken. Tegelijkertijd stijgt het risico dat de redelijke termijn voor het beslechten van een bestuursrechtelijk geschil wordt overschreden, en dat de Staat moet opdraaien voor de geclaimde immateriële schade.[80] Een andere relevante – tot op heden nog weinig genoemde – factor is de bereidheid van bestuursorganen om tussenuitspraken loyaal uit te voeren. De toegezegde evaluatie van de Wbl kan hierover te zijner tijd nuttige informatie verschaffen.
Ik deel echter niet de in de literatuur en door het parlement geventileerde angst voor processuele ongelukken, lees: het gevaar dat bepaalde belanghebbenden van rechtsbescherming door de bestuursrechter blijven verstoken (indien het herstel van een gebrek leidt tot een inhoudelijk ander besluit dan het bestreden besluit). De huidige praktijk van 'spontane' wijziging van het bestreden besluit geeft geen aanleiding tot deze angst. Bovendien zijn de bestuursrechters gespecialiseerd in het respecteren van het verdedigingsbeginsel. Hierbij komt nog dat de hogerberoepsrechter desnoods corrigerend kan en zal optreden, omdat een behoorlijk verloop van de beroepsprocedure wordt aangemerkt als een aspect van openbare orde dat zich leent voor ambtshalve toetsing.[81]
Over de bestuurlijke lus valt nog veel meer te schrijven, maar dat is reeds door een stroom andere schrijvers uit wetenschap en praktijk gedaan. Ik verwijs daarnaar.

## 8 Analyse

Het Nederlandse bestuursprocesrecht zoals neergelegd in de Awb en toegepast in de praktijk, hinkt op diverse gedachten. Een zeer belangrijke oorzaak hiervan is dat slechts een besluit – in de beperkte betekenis van artikel 1:3 Awb – de toegangspoort tot de bestuursrechter kan openen.[82] Dit leidt steeds weer tot moeizame situaties. Ik licht toe.
Enerzijds staat de rechtsbescherming van de individuele burger centraal, zoals valt af te leiden uit artikel 8:69 Awb en zijn parlementaire geschiedenis.[83] Anderzijds wordt de gedachte aan objectieve rechtmatigheidscontrole levend gehouden door de systematiek van artikel 8:72 Awb en de daaraan ten grondslag liggende gedachte dat elk door de bestuursrechter onjuist geacht besluit met terugwerkende kracht uit de rechtswereld moet verdwijnen.[84] De burger is niet alleen een figuur die opkomt voor zijn eigen belang, maar ook een onbezoldigd aanjager van een waakhond – ook wel genaamd: bestuursrechter – die het bestuur nauwlettend in de gaten houdt. De burger ondervindt van deze dubbelrol overigens niet veel hinder.

Het bestuursprocesrecht heeft sinds oudsher ook te maken met een ander dilemma, dat in (de parlementaire geschiedenis van) de Awb wordt doodgezwegen

80 Zie ook hiervoor, par. 4, waar wordt verwezen naar Barkhuysen & Van Ettekoven 2009.
81 Schreuder-Vlasblom 2008, p. 311.
82 Uitgebreid, met veel verwijzingen naar andere literatuur, Schlössels 2009, p. 207-210.
83 PG Awb II, p. 172-172. Vgl. ook PG Awb II, p. 176-177. Zie ook par. 1 van de toelichting van het kabinet op de Wab, welke toelichting via www.justitie.nl (voor de exacte vindplaats zie hiervoor, noot 37) is te raadplegen.
84 Vgl. bijv. Allewijn 2004, p. 281.

maar cruciaal is voor het functioneren van de bestuursrechter. Enerzijds moet de bestuursrechter de bestaande beleids- en beoordelingsvrijheid van het bestuur respecteren, maar anderzijds wordt hij geacht te bewerkstelligen dat partijen binnen een redelijke termijn – en (dus) in één procedure – weten hoe hun ter discussie staande rechtsverhouding precies in elkaar steekt. Dit brengt de bestuursrechter in een spagaat. Immers, indien blijkt dat het bestreden besluit een gebrek kent, komt nadruk op definitieve geschilbeslechting al snel op gespannen voet met respect voor de ruimte die in bijzondere wetten aan het bestuur is gegund. Vrij naar Schueler: de bestuursrechter heeft veel last van de gebroken verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van overheidsbesluiten.[85]

De zojuist geschetste dubbele tweeslachtigheid doemt bij voortduring op bij pogingen om de effectiviteit van het bestuursprocesrecht te verhogen. Dit wordt met name zichtbaar in het debat over de bijdrage van de bestuursrechter aan definitieve geschilbeslechting. De recente, uitvoerige, parlementaire geschiedenis van de Wbl is in dit opzicht exemplarisch.[86]

Er bestaat sinds een aantal jaren een duidelijke tendens naar subjectivering van het bestuursprocesrecht, welke tendens samenhangt met de ontwikkeling van het bestuursrechtelijk bewijsrecht tot zelfstandig leerstuk.[87] Wat oorzaak en gevolg is, valt overigens moeilijk te bepalen. Wel kan men zeggen dat subjectivering en bewijsrecht elkaar beïnvloeden en versterken, en evenzeer dat de Awb beide 'verschijnselen' binnen het bestuursrecht tot leven heeft gewekt. In zoverre zij onder meer verwezen naar twee jonge klassiekers in de bestuursrechtelijke literatuur: het rapport van de VAR-commissie rechtsbescherming en het proefschrift van Schuurmans.[88] Daaruit blijkt dat met name de artikelen 3:2, 4:2 en 8:69 Awb in 1994 weliswaar bestaande regels codificeerden, maar sinds het begin van de 21e eeuw tevens fungeren als kapstokken voor de ontwikkeling van het bestuursprocesrecht. De ene codificatie lokt de andere uit.

De recente en op stapel staande codificatie van het bestuursprocesrecht drijft de beroepsprocedure steeds nadrukkelijker in de richting van een volwaardig partijengeding, en maakt van de bestuursrechter meer en meer een instantie die uiteindelijk[89] zelf bepaalt welke rechten en plichten de belanghebbenden en het bestuur nu precies jegens elkaar hebben. Aldus ontstaat een voedingsbodem voor gedachten over gezamenlijke procesrechtelijke beginselen en regels voor de burgerlijke en de bestuursrechter.[90] Ik volsta hier met de verwijzing naar de discussie over de betekenis die de artikelen 149 en 150 Rv voor de bewijslastverdeling in het bestuurs(proces)recht kunnen hebben.[91]

---

85 Zie hiervoor, par. 1.

86 *Kamerstukken II* 31 352.

87 Schueler 2009, p. 9-13.

88 Rapport van de VAR-commissie rechtsbescherming: zie hiervoor, noot 5. Proefschrift van Schuurmans: Y.E. Schuurmans, *Bewijslastverdeling in het bestuursrecht* (diss. VU), Deventer: Kluwer 2005.

89 Het bestuursorgaan heeft per definitie nog steeds het eerste woord, maar steeds minder het laatste. Zie ook hiervoor, par. 1.

90 Uitgebreid hierover P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Procesrechtelijke appromixatie door doelmatigheidsstreven', in: L.E. de Groot-van Leeuwen e.a. (red.), *Eén procesrecht?*, Deventer: Kluwer 2009, p. 267-291.

91 Koenraad, Verbeek & Brouwer-Harten 2009, p. 98-99. Zie ook Schuurmans 2005, p. 317-320.

## 9 Vooruitblik

Ik juich de hiervoor geschetste ontwikkeling van harte toe. Waarom? Omdat subjectivering van het bestuursprocesrecht leidt tot echte rechters, dus mensen die:

- concrete oplossingen voor de aan hen voorgelegde problemen bedenken,
- en daarbij knopen doorhakken omdat de strijdende partijen dat niet langer op eigen kracht kunnen,
- in het besef dat zij niet in staat zijn tot het uitbannen van elke onrechtmatige situatie, lees: het integraal controleren van het bestreden besluit.[92]

Hierbij horen maatregelen waarmee de bestuursrechter de effectiviteit van het bestuursprocesrecht kan verhogen.

Naar mijn overtuiging behoort een en ander wél onder regie van de wetgever te geschieden. Discussies over de aard en de vormgeving van de rechtsbescherming horen namelijk plaats te vinden in de openbaarheid van parlementaire vergaderzalen, en niet in de beslotenheid van rechterlijke raadkamers. De prijs hiervoor is de voortdurende aan- en verbouwing van de Awb.[93] Deze prijs lijkt mij echter aantrekkelijker dan het alternatief: hogerberoepsrechters die naar aanleiding van concrete geschillen abstracte regels met vérstrekkende gevolgen formuleren. Dit brengt de rust in en voorspelbaarheid van het bestuursprocesrecht niet dichterbij, al was het maar omdat vaak niet duidelijk is of een uitspraak van een hogerberoepsrechter een rechtsvormende betekenis heeft.[94] De jurisprudentie sinds 1 oktober 2008 over de betekenis en reikwijdte van artikel 1:2 lid 3 Awb vormt hiervan een treffend voorbeeld.[95]
Het ligt op de weg van de wetgever om duidelijke keuzen te maken, en ernaar te streven om tweeslachtigheid zoveel mogelijk uit te bannen. Op de langere termijn kan hierbij worden gedacht aan het introduceren van een algemene verzoekschriftprocedure en het loslaten van het besluit als exclusieve toegang tot de bestuursrechtelijke rechtsbescherming.[96] Op de korte termijn moeten wij – gebruikers van het bestuursprocesrecht (rechters en advocaten), en de personen die er in meer abstracte zin over nadenken (wetenschappers) – een principiële discussie over de dicta in het algemeen en de formulering van artikel 8:72 Awb gaan voeren. Ik licht toe.

---

92 Schueler 2005, p. 115-116; hij geeft daar enige treffend voorbeelden.
93 Schlössels 2009 (Elefantiasis).
94 Deze onduidelijkheid vormde een concrete aanleiding tot J.C.A. de Poorter & H.J.Th.M. van Roosmalen, *Motivering bij rechtsvorming* (Raad van State studies en rapporten 1), Den Haag: Raad van State 2009.
95 Uitgebreid hierover Van Ettekoven 2009, p. 90-98.
96 Tak 2008, p. 102-106 en 1945-1954, met verwijzing naar andere literatuur; A.Q.C. Tak, 'De ongewenste discussie', in: J.B.J.M. ten Berge e.a. (red.), *Nieuw bestuursprocesrecht*, Deventer: Kluwer 1992, p. 67-84: 74-79. Zie ook T. Barkhuysen e.a. (red.), *Het model Tak: verhoogde rechtsbescherming in het bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2006.

### *9.1 Artikel 8:72 lid 1 Awb*

Waarom moet de gegrondverklaring van het beroep noodzakelijkerwijs leiden tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van het bestreden besluit? Er bestaan immers meer mogelijkheden om het geschonden belang van eiser te herstellen. Bovendien wekt de andere reden voor vernietiging – een besluit met een gebrek hoort niet in de rechtswereld thuis – de valse suggestie dat de bestuursrechter elk besluit integraal kan toetsen.
Voor algemeen toezicht op de kwaliteit van overheidshandelen bestaan andere en meer geëigende instrumenten; zie Titel 10.2 Awb.[97] En als blijkt dat de kwaliteit en slagkracht van het interbestuurlijk toezicht te wensen overlaat, is het zaak om te streven naar verbetering van die gebreken. In samenhang hiermee: de bestuursrechter is er niet ter vervanging van juridische kwaliteitszorg binnen overheden.
Indien de rechtbank het beroep gegrond verklaart, kan zij het bestreden besluit geheel of gedeeltelijk vernietigen.

### *9.2 Artikel 8:72 lid 3 Awb*

Een bijkomend maar belangrijk voordeel van de zojuist bedoelde ontkoppeling is dat moeizame discussies over het passeren van gebreken en het in stand laten van rechtsgevolgen tot het verleden behoren. Een wijziging van artikel 8:72 lid 1 Awb kan gepaard gaan met het schrappen van zowel artikel 6:22 Awb als 8:72 lid 3 Awb. Dit alles maakt uitspraken voor partijen begrijpelijker en beter verteerbaar. De constatering van een gebrek leidt zonder meer tot gegrondverklaring van het beroep (weg met art. 6:22 Awb) en veroordeling van het bestuursorgaan tot vergoeding van proceskosten, griffierecht daaronder begrepen. Verder hoeft niemand nog uit te leggen – aan burgers die geen of nauwelijks kennis van het Nederlandse bestuursrecht hebben[98] – dat het bestuur ondanks de vernietiging van het bestreden besluit op diens lauweren kan gaan rusten (weg met art. 8:72 lid 3 Awb).
Bovendien blijven, via een uniforme openbare voorbereidingsprocedure tot stand gekomen, primaire besluiten met een licht gebrek in stand. Dit is goed voor de rechtszekerheid van de betrokken aanvrager (nogmaals weg met art. 8:72 lid 3 Awb). Want een vernietiging van zo'n besluit betekent hoe dan ook dat de aanvrager zijn vergunning kwijt is, en de toepassing van artikel 8:72 lid 3 Awb is met enig kunst- en vliegwerk te beschouwen als de rechterlijke voorziening dat de aanvrager moet worden behandeld als ware hij in het bezit van de vernietigde vergunning. Niet een heel solide juridische basis voor de activiteit waarvan de vergunningaanvragen afhankelijk is.[99]

### *9.3 Artikel 8:72 lid 4 Awb*

Waarom noemt de wetgever niet uitdrukkelijk criteria die rechtvaardigen dat de bestuursrechter de knoop doorhakt op een andere wijze dan het bestuursorgaan in

97 Nader onder S.E. Zijlstra, *Bestuurlijk organisatierecht*, Deventer: Kluwer 2009, p. 135-157.
98 Dus verreweg de meeste inwoners van Nederland.
99 Al ken ik geen gevallen waarin dit in de praktijk tot serieuze problemen leidt.

het bestreden besluit heeft gedaan? Er zijn heel valide redenen om de beleids- en beoordelingsvrijheid van het bestuur te doorkruisen, zoals: tijdsverloop, diverse mislukte herstelpogingen en eenparig verzoek van partijen.
De belanghebbende die tijdens de beroepsfase een vergissing heeft gemaakt, krijgt misschien de kans om de vergissing in hoger beroep recht te zetten, maar daarna houdt het voor hem op. Een nadien gedaan verzoek om terug te komen op het dan rechtens onaantastbaar geworden besluit, stuit namelijk af op artikel 4:6 Awb en de uitleg die hogerberoepsrechters daaraan geven.[100] Er bestaan goede argumenten om te bepleiten dat het bestuur in dit opzicht anders moet worden benaderd: de behartiging van het algemeen belang, de bredere visie op de problematiek waarop het geschil betrekking heeft, en de positie van derde-belanghebbenden.[101]
Het algemeen belang is echter ook gediend met duidelijkheid over rechten en plichten van belanghebbenden jegens het bestuur, en onder omstandigheden weegt deze omstandigheid zwaarder dan de brede visie van het bestuur en de positie van de belanghebbende. Bovendien biedt de bestuurlijke lus aan de bestuursrechter de mogelijkheid om het bestuur eerst zelf uitdrukkelijk een herkansing te geven.
De positie van vergunningaanvragers in beroepsprocedures verdient zeker veel aandacht. Maar zo'n aanvrager die door langdurige en herhaalde onachtzaamheid van het bestuur zijn vergunning verliest omdat de bestuursrechter ten lange leste zelf in de zaak voorziet, maakt aanspraak op schadevergoeding. De belangen van de vergunningaanvrager worden niet alleen beschermd door het in stand blijven van de aan hem verleende vergunning.[102]
Indien de rechtbank het bestreden besluit geheel of gedeeltelijk vernietigt, doet zij hetgeen het bestuursorgaan zou behoren te doen indien (a) het geschil betrekking heeft op een beschikking tot het opleggen van een bestuurlijke sanctie, (b) alle partijen daarom verzoeken, tenzij belanghebbenden daardoor kunnen worden benadeeld, of (c) de redelijke termijn voor het definitief beslechten van het geschil is overschreden. In de overige gevallen waarin de rechtbank het bestreden besluit geheel of gedeeltelijk vernietigt, kan zij het geschil definitief beslechten.
Het gaat hier om gedachten die uitwerking en nuancering behoeven. Zij lijken mij echter voldoende waardevol om te bespreken. In dit kader signaleer ik dat het bestuursprocesrecht langzaam maar zeker volwassen wordt, met horten en stoten. Dit gaat gepaard met groeipijn in de vorm van tegenstrijdige opdrachten aan de bestuursrechter. Een bij deze tijd passende formulering van artikel 8:72 Awb kan de groeipijn verlichten.

100 Uitgebreid hierover onder meer A.T. Marseille, 'Verzoeken om heroverweging van rechtens onaantastbaar geworden besluiten in Nederland en Duitsland', *JBplus* 2006, p. 162-174, en J.C.A. de Poorter, 'Formele rechtskracht en de heroverweging van Awb-besluiten', *TAR* 2004, p. 281-292.
101 Zie ook hiervoor, par. 1.
102 Zie ook Allewijn 2003, p. 99. Zijn meer prozaïsche tekstsuggestie heeft hetzelfde doel.