

## Reactie Wolters Kluwer Schulink op Wet versterking waarborgfunctie Awb

Het wetsvoorstel voor de versterking van de waarborgfunctie in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) beoogt bestuursorganen burgergericht te laten werken. Het bestuur moet rekening houden met de belangen en zienswijzen van de burger. Het doel van de beoogde wetswijziging is om het machtsverschil tussen burger en overheid te verkleinen.

Het versterken van de waarborgfunctie van de Awb betekent dat besluitvorming vaker begrijpelijk moet zijn voor de burger. Het bestuursorgaan moet ook gaan meedenken met de burger en met de burger op zoek gaan naar een (informele) oplossing voor zijn of haar probleem. Ook krijgt het 'doenvermogen' van de individuele burger een plaats.

Dit wetsvoorstel kan niet los worden gezien van de recente juridische en politieke gebeurtenissen. Er is een afnemend vertrouwen in politiek en bestuur<sup>1</sup>, wat in het bestuursrecht het duidelijkst wordt geïllustreerd door de kinderopvangtoeslagaffaire.

De rechtspraak heeft hierop al een voorschot genomen. Een voorbeeld hiervan is de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (Cbb) eerder dit jaar (ECLI:NL:CBB:2024:31), waarin het doenvermogen van de burger centraal stond bij het beoordelen van een termijnoverschrijding. Een ander voorbeeld is het alsnog in behandeling nemen van een buiten behandeling gestelde aanvraag om bijstand als een aanvrager in bezwaar alsnog de gevraagde stukken inlevert (ECLI:NL:CRVB:2022:2793). Sinds deze uitspraak moet het bestuursorgaan in zo'n geval een belangenafweging maken om te beoordelen of de buitenbehandelingstelling stand kan houden.

Het wetsvoorstel richt zich op twee hoofddoelen:

1. Het verankeren van de menselijke maat in het besluitvormingsproces en
2. Het leidend maken van een realistisch mensbeeld bij besluitvorming- en rechtsbeschermingsprocedures

Hieronder bespreken wij in hoeverre deze doelen worden bereikt volgens de auteurs van de Schulink kennisbanken.

### Dienstbaarheidsbeginsel, het bestuursorgaan denkt mee

Het dienstbaarheidsbeginsel wordt vastgelegd in artikel 2:4a Awb. Dit houdt in beginsel in dat bestuursorganen zich dienstbaar moeten opstellen. Dit wordt concreet uitgewerkt in een aantal wetswijzigingen:

- Artikel 7:1b Awb verplicht het bestuursorgaan om te onderzoeken of een bezwaarschrift ook op informeel kan worden afgedaan
- Artikelen 3:45a en 3:45b Awb maken het voor burgers makkelijker contact op te nemen met bestuursorganen en inzage in stukken te krijgen
- De aanpassing van het motiveringsbeginsel in artikelen 3:47 en 7:12 Awb vereist dat besluiten "op een voor belanghebbenden begrijpelijke wijze" worden gemotiveerd

Schulink onderschrijft de conclusie van de Raad van State dat deze wijzigingen positief zijn voor de dienstverlening,<sup>2</sup> maar wij zetten wel vraagtekens bij of de beoogde doelen worden behaald. Dat lichten we hierna toe.

---

<sup>1</sup> Centraal Bureau voor de Statistiek 9 mei 2023: Minste vertrouwen in Tweede Kamer in 10 jaar tijd.

<sup>2</sup> Raad van State 23 maart 2023 Pre-consultatie Wet versterking waarborgfunctie Awb en notitie.

### *Informele wijze afdoen*

Bestuursorganen moeten in overleg treden met indieners van bezwaarschriften om informele oplossingen te vinden. Schulinc ondersteunt deze aanpak, omdat het bijdraagt aan de acceptatie van besluiten. Het gevoel gehoord te worden is cruciaal voor het vertrouwen in het bestuursorgaan.

Wat opvalt aan artikel 7:1b Awb is dat het bestuursorgaan alleen naar een (informele) oplossing op zoek moet als de belanghebbende in bezwaar gaat. De minder mondige burger die niet in bezwaar kan is hier dus niet mee geholpen. En krijgt dus niet de toegang tot een praktische oplossing voor zijn of haar probleem.

Het versterken van de waarborgfunctie behelst juist dat het bestuursorgaan oog heeft voor de burger met minder doenvermogen. Artikel 7:1b Awb biedt alleen voordeel aan bezwaarmaker, die al mondig is tot een bepaalde hoogte. De minst mondige burgers trekken aan het kortste eind als zij niet een beroep kunnen doen op het recht op een praktische oplossing. Het bestuursorgaan moet ook tijdens het primaire besluit oog hebben voor dezelfde oplossing als de bezwaarmaker.

### *Motiveringsbeginsel*

Voorheen werd van burgers verwacht dat zij brieven van het bestuursorgaan begrijpen. Als de burger de brief niet begrijpt, dan was de veronderstelling dat zij (juridische) hulp zoeken om de inhoud van de brief alsnog te begrijpen. Onderzoek<sup>3</sup> en de kinderopvangtoeslagaffaire hebben aangetoond dat veel burgers het besluit niet voldoende (begrijpend) kunnen lezen. Ook worden veel burgers niet geactiveerd om in dit geval hulp te gaan zoeken.

Het is duidelijk dat de wijziging van artikel 3:47 en 7:12 Awb bedoeld is om begrijpelijke communicatie met de burger te stimuleren. Uit het wetsvoorstel noch de Memorie van Toelichting wordt duidelijk welk nieuw recht een burger kan ontleen uit de wetswijziging. Want hoe kan worden vastgesteld dat het besluit voor de specifieke belanghebbende begrijpelijk is? Creëert het nieuwe artikel 3:47 en 7:12 een recht op een besluit op B1- of B2-taalniveau?

### *Aanpassing kennelijk ongegrond*

Het horen in bezwaar is essentieel voor de bezwaarprocedure. Niet alleen draagt gehoord worden bij aan het gevoel van genoegdoening, het is ook een van de weinige momenten waarop de bezwaarmaker direct het woord kan richten tot het bestuursorgaan. Het is van essentieel belang voor de equality of arms, gegarandeerd in artikel 6 EVRM. De Memorie van Toelichting erkent het belang van horen als onderdeel van de heroverweging.<sup>4</sup>

De drempel om van horen af te zien moet hoog liggen. De waarborgfunctie van de Awb wordt versterkt als een aanpassing van artikel 7:3 Awb gepaard gaat met een verhoging van de drempel.

Het huidige artikel 7:3 onderdeel b Awb geeft de mogelijkheid om van het horen af te zien als het bezwaar kennelijk ongegrond is. Het nieuwe artikel 7:3 lid 1 aanhef en onder c Awb behoudt de mogelijkheid om af te zien van horen, maar stelt dat dit alleen mag als 'buiten redelijke twijfel vaststaat dat het bezwaar niet tot een ander besluit kan leiden'. Deze norm komt overeen met hoe het huidige artikel 7:3 aanhef en onder b Awb wordt geïnterpreteerd.<sup>5</sup> Uit de tekst van de nieuwe

---

<sup>3</sup> Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid "Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op zelfredzaamheid."

<sup>4</sup> Pagina 73 van de Memorie van Toelichting.

<sup>5</sup> ECLI:NL:CRVB:2013:803, rechtsoverweging 4.1, ECLI:NL:RVS:2020:2996, rechtsoverweging 5.2.

bepaling kan dus niet worden afgeleid dat de drempel voor het afzien van horen in bezwaar daadwerkelijk wordt verhoogd.

### Verschoonbare termijnoverschrijding

De voorgestelde wijziging van artikel 6:11 Awb vergroot de mogelijkheid om een te laat ingediend bezwaar- of beroepschrift verschoonbaar te achten wegens bijzondere omstandigheden. Dit sluit aan bij de recente uitspraak van het CBb.<sup>6</sup> Bij het beantwoorden van de vraag of een termijnoverschrijding verschoonbaar is, moet het bestuursorgaan of de rechter rekening houden met de individuele omstandigheden van de burger zoals psychisch onvermogen, ernstige ziekte of een ongeval, ziekte of overlijden van een naaste. Ook externe omstandigheden zoals natuurrampen of woningbranden kunnen ook een verschoningsgrond opleveren. Ook als de termijnoverschrijding enigszins verwijtbaar is, kan een termijnoverschrijding alsnog verschoonbaar zijn.

De Memorie van Toelichting verwijst naar deze ontwikkeling.<sup>7</sup> Wij bevelen aan om nog een verdere duiding te geven over welke individuele omstandigheden verder wel of niet een rol kunnen spelen.

### Evenredigheidsbeginsel

Het evenredigheidsbeginsel betekent dat een besluit in verhouding moet staan tot het doel ervan. Dit houdt in dat een besluit niet onnodig nadelige gevolgen mag hebben. Dit beginsel is vastgelegd in artikel 3:4 lid 2 Awb.

Momenteel kan het evenredigheidsbeginsel alleen getoetst worden als het besluit is gebaseerd op:

- een discretionaire bevoegdheid
- een gebonden bevoegdheid gebaseerd op een algemeen verbindend voorschrift niet zijnde wet in formele zin<sup>8</sup>
- een gebonden bevoegdheid gebaseerd op een wet in formele zin, maar alleen als bijzondere omstandigheden zich voordoen waarmee de wetgever bij het aannemen van de wet geen rekening heeft gehouden (contra legem-toetsing)

De wijziging van artikel 3:4, lid 2 Awb geeft bestuursorganen en rechters meer mogelijkheden om besluiten die gebaseerd zijn op een gebonden bevoegdheid uit een formele wet te toetsen.

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft twijfels gehad over hoe het wetsvoorstel zich verhoudt met de scheiding der machten (trias politica) en artikel 120 van de Grondwet.<sup>9</sup> De nadere onderbouwing in de Memorie van Toelichting heeft naar onze opvatting de benodigde verheldering gebracht.

Kort samengevat betekent het nieuwe artikel 3:4 lid 2 Awb dat niet alleen niet-verdisconteerde omstandigheden getoetst kunnen worden aan het evenredigheidsbeginsel. Ook situaties waarbij strikte toepassing van de regels onnodig is om de bedoeling van de wetgever te realiseren, kunnen worden getoetst. Dit is een verruiming van de contra legem-toetsing. Het wetsvoorstel biedt een

---

<sup>6</sup> ECLI:NL:CBB:2024:31.

<sup>7</sup> Pagina 70 van de Memorie van Toelichting.

<sup>8</sup> ECLI:NL:CBB:2024:190 de evenredigheidstoets betrekking hebben op:

- het algemeen verbindend voorschrift op zichzelf (exceptieve toetsing)
- het besluit genomen op grond van het algemeen verbindend voorschrift (rechtstreekse toetsing van het besluit)

<sup>9</sup> Raad van State 23 maart 2023 Pre-consultatie Wet versterking waarborgfunctie Awb en notitie.

kader om onvoorziene onevenredige gevolgen, zoals bij de kinderopvangtoeslagaffaire, te kunnen corrigeren.<sup>10</sup>

Hoewel het positief is dat de wetwijziging een einde maakt aan het principe 'doen wat er staat' vraagt de nieuwe contra legem-toetsing veel van de professionals bij uitvoeringsorganisaties. Zij moeten niet alleen de wet kennen en wetsgeschiedenis kennen, maar ook kunnen beoordelen of een individueel besluit in lijn is met wat de wetgever als een evenredige uitleg van de wet heeft bedoeld.

[Meer weten/contactgegevens](#)

Deze aanbevelingen zijn opgesteld door de juridische specialisten van [Wolters Kluwer Schulinck](#), dé online kennisbank & helpdesk voor gemeenten. Zij zijn medeverantwoordelijk voor de kennisbanken van Schulinck. Daarnaast ondersteunen zij gemeenten bij de uitvoering van wetten uit het sociaal domein en het omgevingsrecht.

Wil je meer weten over bovenstaande aanbevelingen, neem gerust contact met ons op via: [administratie.schulinck@wolterskluwer.com](mailto:administratie.schulinck@wolterskluwer.com) of 077-476 2167.

---

<sup>10</sup> Pagina 10 en 11 van de Memorie van Toelichting.