

TOELICHTING

ALGEMEEN

Tot 1 januari 2013 adviseerde de Commissie voor bezwaar en beroep (hierna: de commissie) de gemeenteraad, het college van burgemeester en wethouders en de burgemeester in het nemen van de beslissing op bezwaar. De commissie bestond uit één voorzitter en drie leden. Deze kwam eens in de twee weken bijeen. De commissie werd bijgestaan door een secretaris, deze taak wordt ingevuld door een ambtenaar van de gemeente

Omdat de voorgaande werkwijze van de behandeling van bezwaarschriften een aantal knelpunten ondervond, namelijk;

- De juridische onderbezetting bij de gemeente Beemster.
- De kwetsbaarheid van de bezwaarschriftencommissie.
- De hoogte van de kosten voor de behandeling van bezwaarschriften en de doorlooptijd van de procedure.

is er besloten om aansluiting te zoeken bij de werkwijzen van Purmerend. Dit houdt in behandeling van de bezwaarschriften via de interne procedure, de inschakeling van de adviescommissie voor bezwaarschriften of de adviescommissie voor raadsbezwaarschriften.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

Na inwerkingtreding van de verordening is er een belangrijk verschil tussen de adviescommissie die raadsbezwaarschriften behandelt en de adviescommissie die bezwaarschriften tegen college- en burgemeestersbesluiten behandelt:

De adviescommissie voor raadsbezwaarschriften adviseert de raad in het nemen van de beslissing op bezwaar;

De adviescommissie voor bezwaarschriften adviseert de burgemeester of het college in het nemen van de beslissing voor van bezwaar.

In geval dat er bezwaar wordt gemaakt tegen een besluit van de burgemeester of het college kan er ook gekozen worden voor een interne bezwaarbehandeling.

Artikel 3 Samenstelling

Artikel 7:13 Awb bepaalt de minimale eisen voor het instellen van een adviescommissie:

- de adviescommissie moet bestaan uit een voorzitter en tenminste twee (andere) leden;
- de voorzitter mag geen deel uitmaken van noch werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan.

De voorgestelde adviescommissie voldoet aan deze eisen. Deze commissie bestaat namelijk uit een voorzitter en twee andere leden die geen van allen deel uitmaken van of werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan van de gemeente Beemster.

Artikel 4 Zittingsduur

De leden van de adviescommissie voor bezwaarschriften worden voor onbepaalde tijd benoemd.

Artikel 7 Ingediend bezwaarschrift

Artikel 7:13, tweede lid, Awb bepaalt dat de indiener van een bezwaarschrift zo spoedig mogelijk op de hoogte wordt gesteld van het feit dat een adviescommissie over zijn bezwaren zal adviseren.

Artikel 8 Overdracht bevoegdheden

Artikel 7:13, vierde lid, Awb bepaalt dat de adviescommissie beslist over de toepassing van een aantal procedurevoorschriften uit de Awb. In concreto betreft het beslissingen over de beperking van het inzagerecht (artikel 7:4, zesde lid, Awb) en over de openbaarheid van de hoorzitting (artikel 7:5, tweede lid, Awb). De parlementaire geschiedenis maakt duidelijk dat deze bevoegdheden niet door een ander kunnen worden uitgeoefend.

In het kader van de voorbereiding van een beslissing op bezwaar door een adviescommissie vinden echter meer handelingen plaats. Hierbij valt te denken aan het verlangen van een schriftelijke machtiging van een gemachtigde (artikel 2:1, tweede lid Awb) of het de indiener van een bezwaarschrift stellen van een termijn waarbinnen verzuimen kunnen worden hersteld (artikel 6:6 Awb).

Omdat de wetgever de bevoegdheid hiertoe niet expliciet bij de adviescommissie neerlegt, bepaalt artikel 8 dat deze bevoegdheden worden uitgeoefend door de voorzitter van de adviescommissie.

Artikel 9 Vooronderzoek

Om een advies zorgvuldig tot stand te laten komen is het noodzakelijk dat de adviescommissie beschikt over alle relevante informatie. Deze informatie komt deels uit mededelingen van belanghebbenden en het verwerend orgaan tijdens de hoorzitting, maar deels ook uit het door de voorzitter te houden vooronderzoek.

Artikelen 10, 11, 12 en 14 Vergadering en hoorzitting

Essentieel onderdeel van een bezwaarprocedure is het horen van belanghebbenden (en verwerend orgaan). In afdeling 7.2 Awb zijn daarom ook diverse bepalingen aan dit horen gewijd. Ook de artikelen 10, 11, 12 en 14 bevatten regels ten aanzien van de hoorzitting. Deze regels spreken voor zich.

Artikel 13 Niet deelneming aan de behandeling

Dit artikel vormt een uitwerking van artikel 2:4 Awb voor de adviescommissie.

Van belang is te vermelden dat uit de jurisprudentie rondom dit artikel blijkt dat onder "persoonlijk belang" ook beroepsmatige belangenverstremming verstaan moet worden. Dergelijke beroepsmatige belangenverstremming wordt door de rechter in ieder geval ongeoorloofd geacht wanneer een lid van de adviescommissie deelneemt aan de behandeling van een bezwaarschrift tegen een primair besluit dat in enige vorm van concurrentie staat tot (een aanvraag om) een besluit waarbij het lid zelf nauw betrokken is. Bijvoorbeeld omdat die aanvraag gedaan is door een vereniging waarvoor het lid bestuurder is.

NB zie ook de toelichting op artikel 35.

Artikel 16 Nader onderzoek

Dit artikel vormt een uitvloeisel van het in de Awb neergelegde zorgvuldigheidsbeginsel. Ook omstandigheden die na de hoorzitting bekend worden en die van belang zijn voor het door de adviescommissie af te geven advies dienen onderzocht te worden. Hoe dit onderzoek plaatsvindt, laat artikel 9 open. Zo kan er bijvoorbeeld opnieuw/alsnog overgegaan worden tot plaatsopneming; ook een telefoongesprek met een belanghebbende of een deskundige kan echter als een nader onderzoek worden bestempeld.

Artikel 7:9 Awb bepaalt dat als het nader onderzoek feiten oplevert die van aanmerkelijk belang kunnen zijn voor de op het bezwaar te nemen beslissing, belanghebbenden in de gelegenheid gesteld moeten worden daarover te worden gehoord. Levert het nader onderzoek

geen feiten van aanmerkelijk belang op, dan laat artikel 16, derde lid de keuze voor een nieuwe hoorzitting aan de voorzitter na een daartoe gedaan verzoek.

Artikel 18 Uitbrengen advies

Als centrale spil wordt voorgesteld de commissiegriffier het dreigend verstrijken van de beslistermijn in de gaten te houden zodat tijdig een verdagingsbesluit kan worden genomen.

Artikel 19 Pre-mediation

Zodra de secretaris een bezwaarschrift ontvangt zal dat aan het desbetreffende sectorhoofd of de teamleider, in kopie worden overhandigd. Het sectorhoofd of de teamleider zal vervolgens zo spoedig mogelijk met de behandelend ambtenaar spreken om een duidelijk beeld van de zaak te krijgen en om te bezien of er mogelijk een oplossing voor het geschil bereikt kan worden. Vervolgens belt het sectorhoofd of de teamleider met de bezwaarde. Bij pre-mediation gaat het voornamelijk om het goed uitleggen van de genomen beslissing. Hierbij draait het om het overbruggen van het verschil in kennis en inzicht en het begrijpelijk maken van de genomen beslissing. Het sectorhoofd of de teamleider koppelt aan de behandelend ambtenaar alsmede aan de secretaris terug hoe het gesprek is verlopen, of het tot een positief resultaat heeft geleid en wat nu de te nemen vervolgstappen zijn.

Artikel 20 Wijzen van bezwaarbehandeling

Het uitgangspunt is dat de beslissing op bezwaar wordt voorbereid middels pre-mediation. Wanneer dit geen oplossing biedt dan zal de voorbereiding plaatsvinden via de adviescommissie voor bezwaarschrift via de interne procedure.

Bij de interne procedure wordt de bezwaarde in het bijzijn van een verweerder namens het bestuursorgaan gehoord door een secretaris van de afdeling juridische en veiligheidszaken (hierna: JVZ). Ook is hierbij een notulist aanwezig. Na een interne behandeling wordt er door de secretaris een heroverweging gemaakt en de beslissing op bezwaar opgesteld.

Daarnaast bestaat er de procedure waarbij de voorbereiding plaatsvindt door de onafhankelijke adviescommissie. Ten behoeve van de adviescommissie zijn in totaal vijf voorzitters en tien leden benoemd. Deze zijn afkomstig uit Noord-Holland (twee leden zijn woonachtig in Purmerend), Zuid-Holland en Utrecht, en zijn niet werkzaam voor de gemeente Purmerend. De voorzitters en de leden zijn middels een brief door het college en de burgemeester benoemd. Tijdens de hoorzitting wordt de bezwaarde gehoord door drie onafhankelijke leden, waarvan één de voorzitter is. Naast de commissieleden is er een secretaris van de afdeling JVZ aanwezig, een notulist en een verweerder namens het college. Na afloop van de hoorzitting wordt er door commissieleden een advies worden geformuleerd, dat door de secretaris wordt uitgewerkt.

Artikel 21 Toepassing artikel 7:3 van de wet

Artikel 7:3 Awb regelt in welke gevallen van het horen van een belanghebbende tijdens een bezwaarbehandeling, kan worden afgezien.

Artikel 7:13, vierde lid Awb bepaalt dat de adviescommissie voor bezwaarschriften beslist over de toepassing van artikel 7:3 Awb, ténzij een verordening behandeling bezwaarschriften deze bevoegdheid bij iemand anders neerlegt. In artikel 21 is van deze afwijkingmogelijkheid gebruik gemaakt door de bevoegdheid tot toepassing van artikel 7:3 neer te leggen bij de secretaris.

De reden hiervoor is gelegen in het belang van de vlotte voortgang van de bezwaarbehandeling, zonder aan de waarborgen die de Awb geeft voor een zorgvuldige bezwaarbehandeling te tornen. Immers, ook na een beslissing tot afzien van het horen op

basis van de in artikel 7:3, onder c en d, Awb genoemde gronden, is het aan de gehele adviescommissie om conform artikel 35 een advies uit te brengen.

Artikel 22 Samenstelling

Artikel 7:13 Awb bepaalt de minimale eisen voor het instellen van een adviescommissie:

- de adviescommissie moet bestaan uit een voorzitter en tenminste twee (andere) leden;
- de voorzitter mag geen deel uitmaken van noch werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van de gemeente Beemster.

De voorgestelde adviescommissie voldoet aan deze eisen. Deze commissie bestaat namelijk uit een voorzitter en twee andere leden die geen van allen deel uitmaken van of werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan van de gemeente (waaronder het college en de burgemeester).

Artikel 23 Zittingsduur

De leden van de adviescommissie voor bezwaarschriften worden voor onbepaalde tijd benoemd.

Artikel 25 Ingediend bezwaarschrift

Artikel 7:13, tweede lid, Awb bepaalt dat de indiener van een bezwaarschrift zo spoedig mogelijk op de hoogte wordt gesteld van het feit dat een adviescommissie over zijn bezwaren zal adviseren. Gebeurt dit niet, dan heeft het bestuursorgaan krachtens jurisprudentie slechts zes weken om een beslissing op de ingediende bezwaren te nemen, ook al is ter voorbereiding van deze beslissing een adviescommissie ingeschakeld.

Indien derhalve niet reeds bij het opstellen van de ontvangstbevestiging als bedoeld in artikel 6:14 Awb duidelijk is of de adviescommissie over een bezwaar zal gaan adviseren - bijvoorbeeld omdat eerst nog bekeken moet worden of sprake is van kennelijke niet-ontvankelijkheid dan wel kennelijke ongegrondheid van het bezwaar -, zal kennisgeving hiervan alsnog zo spoedig mogelijk hierna moeten plaatsvinden.

Artikel 26 Opdracht bevoegdheden

Artikel 7:13, vierde lid, Awb bepaalt dat de adviescommissie beslist over de toepassing van een aantal procedurevoorschriften uit de Awb. In concreto betreft het beslissingen over de beperking van het inzagerecht (artikel 7:4, zesde lid, Awb) en over de openbaarheid van de hoorzitting (artikel 7:5, tweede lid, Awb). De parlementaire geschiedenis maakt duidelijk dat deze bevoegdheden niet door een ander kunnen worden uitgeoefend.

In het kader van de voorbereiding van een beslissing op bezwaar door een adviescommissie vinden echter meer handelingen plaats. Hierbij valt te denken aan het verlangen van een schriftelijke machtiging van een gemachtigde (artikel 2:1, tweede lid Awb) of het de indiener van een bezwaarschrift stellen van een termijn waarbinnen verzuimen kunnen worden hersteld (artikel 6:6 Awb).

Omdat de wetgever de bevoegdheid hiertoe niet expliciet bij de adviescommissie neerlegt, bepaalt artikel 26 dat deze bevoegdheden worden uitgeoefend door de secretaris van de adviescommissie.

Artikel 27 Vooronderzoek en plaatsopneming

Om een advies zorgvuldig tot stand te laten komen is het noodzakelijk dat de adviescommissie beschikt over alle relevante informatie. Deze informatie komt deels uit mededelingen van belanghebbenden en het verwerend orgaan tijdens de hoorzitting, maar deels ook uit het door de voorzitter te houden vooronderzoek. In artikel 27, eerste lid, is expliciet opgenomen dat de bevoegdheid tot het houden van een vooronderzoek ook - voor zover nodig - omvat een plaatsopneming.

Artikelen 28, 29, 30 en 32 Vergadering en hoorzitting

Essentieel onderdeel van een bezwaarprocedure is het horen van belanghebbenden (en verwerend orgaan). In afdeling 7.2 Awb zijn daarom ook diverse bepalingen aan dit horen gewijd. Ook de artikelen 28, 29, 30 en 32 bevatten regels ten aanzien van de hoorzitting. Deze regels spreken voor zich.

Van belang is nog te vermelden dat vergadering en hoorzitting niet hetzelfde zijn. De adviescommissie voor bezwaarschriften vergadert - in praktijk: eenmaal per week - en een onderdeel van die vergadering vormen de hoorzittingen.

Omdat beiden niet hetzelfde zijn, gelden er verschillende regels voor vergaderingen respectievelijk horen:

- een hoorzitting is besloten, tenzij de deuren op verzoek worden geopend; het overige deel van de vergadering is altijd besloten (artikel 28);
- een hoorzitting kan worden gehouden door twee leden van de adviescommissie, waaronder de voorzitter; voor het overige deel van de vergadering (waarin wordt beraadslaagd en beslist over een uit te brengen advies) moet de voltallige commissie aanwezig zijn, willen de adviezen rechtsgeldig tot stand komen (artikel 30).

NB Zie ook de toelichting op artikel 35;

- de leden van de adviescommissie ontvangen alle op de te behandelen bezwaren betrekking hebbende stukken (direct bij de oproep dan wel later); mede op basis van de in de Wet openbaarheid van bestuur genoemde gronden kan de adviescommissie geheimhouding opleggen ten aanzien van stukken die ze ten behoeve van de hoorzitting ter inzage legt (artikel 29 en artikel 7:13, vierde lid Awb juncto artikel 7:4 Awb).

Artikel 31 Niet deelneming aan de behandeling

Dit artikel vormt een uitwerking van artikel 2:4 Awb voor de adviescommissie.

Van belang is te vermelden dat uit de jurisprudentie rondom dit artikel blijkt dat onder "persoonlijk belang" ook beroepsmatige belangenverstremgeling verstaan moet worden. Dergelijke beroepsmatige belangenverstremgeling wordt door de rechter in ieder geval ongeoorloofd geacht wanneer een lid van de adviescommissie deelneemt aan de behandeling van een bezwaarschrift tegen een primair besluit dat in enige vorm van concurrentie staat tot (een aanvraag om) een besluit waarbij het lid zelf nauw betrokken is. Bijvoorbeeld omdat die aanvraag gedaan is door een vereniging waarvoor het lid bestuurder is.

NB zie ook de toelichting op artikel 35.

Artikel 33 Schriftelijke verslaglegging

Tijdens een hoorzitting wordt de adviescommissie bijgestaan door de secretaris en door een notulist. Binnen vijf dagen na de hoorzitting ontvangt de secretaris van de notulist het conceptverslag. Na een eerste screening stuurt de secretaris het conceptverslag door naar de leden van adviescommissie. Zij hebben vervolgens maximaal tien dagen de tijd om – via de voorzitter – hun opmerkingen over het verslag aan de secretaris kenbaar te maken. Als de secretaris van een lid of van de voorzitter binnen deze termijn geen opmerking ontvangt, wordt het betreffende lid geacht met het concept in te stemmen. Na verwerking van de diverse opmerkingen door de secretaris kan het verslag ondertekend worden.

Artikel 34 Nader onderzoek

Dit artikel vormt een uitvloeisel van het in de Awb neergelegde zorgvuldigheidsbeginsel. Ook omstandigheden die na de hoorzitting bekend worden en die van belang zijn voor het door de adviescommissie af te geven advies dienen onderzocht te worden. Hoe dit onderzoek plaatsvindt, laat artikel 34 open. Zo kan er bijvoorbeeld opnieuw/alsnog overgegaan worden

tot plaatsopneming; ook een telefoongesprek met een belanghebbende of een deskundige kan echter als een nader onderzoek worden bestempeld.

Artikel 7:9 Awb bepaalt dat als het nader onderzoek feiten oplevert die van aanmerkelijk belang kunnen zijn voor de op het bezwaar te nemen beslissing, belanghebbenden in de gelegenheid gesteld moeten worden daarover te worden gehoord. Levert het nader onderzoek geen feiten van aanmerkelijk belang op, dan laat artikel 34, derde lid de keuze voor een nieuwe hoorzitting aan de voorzitter na een daartoe gedaan verzoek.

Artikel 35 Raadkamer en advies

De combinatie van artikel 30, tweede lid en artikel 31 kan in theorie problemen opleveren voor het rechtsgeldig kunnen uitbrengen van een advies door de adviescommissie. Een adviescommissie met drie leden kan immers niet in voltalligheid beraadslagen en bij meerderheid adviseren indien één van haar leden zich wegens belangenverstremming heeft teruggetrokken.

Jurisprudentie stelt bovendien dat een adviescommissie die normaliter uit drie leden bestaat, maar in een specifiek geval met twee leden een advies uitbrengt omdat één lid wegens mogelijke belangenverstremming niet deelneemt aan de beraadslaging/advisering, in strijd handelt met artikel 7:13, eerste lid, aanhef en onder a, Awb.

Een lid van de adviescommissie dat een beroep wil doen op artikel 31, zal dit daarom tijdig moeten melden. Er is dan voldoende tijd om de beraadslaging en advisering plaats te laten vinden met deelneming van een plaatsvervangend lid.

Artikel 36 Uitbrengen advies

Als centrale spil wordt voorgesteld de secretaris het dreigend verstrijken van de beslistermijn in de gaten te houden zodat tijdig een verdagingsbesluit kan worden genomen.

Afdeling 3 Interne bezwaarprocedure

Zoals bij de toelichting op artikel 20 is uitgelegd, bestaan er na de vaststelling van deze verordening twee wijzen van bezwaarbehandeling: bezwaarbehandeling middels een adviescommissie en bezwaarbehandeling middels een interne bezwaarprocedure.

In afdeling 2 staan uitgebreide regels met betrekking tot de voorbereiding van de beslissing op bezwaren via een adviescommissie.

Ten aanzien van de interne bezwaarprocedure bevat afdeling 3 een minimaal aantal bepalingen. Deze bepalingen, in combinatie met de artikelen uit de Awb die betrekking hebben op interne bezwaarbehandeling, hebben als doel deze procedure zorgvuldig, maar wel zo flexibel mogelijk te laten verlopen.

Door het in artikel 38 genoemde secretariaat zal per ingekomen bezwaarschrift bekeken worden:

- hoe de voorbereiding van de beslissing op het bezwaar plaatsvindt;
- of en zo ja, door wie en hoe in dit kader gehoord wordt.

Wat betreft het laatste aspect - hoe vindt het horen plaats -, kan het volgende worden opgemerkt.

Artikel 7:2 Awb bevat het uitgangspunt dat, voordat op een bezwaar wordt beslist, belanghebbenden in de gelegenheid worden gesteld te worden gehoord.

Artikel 7:3, aanhef en onder c, Awb geeft een belanghebbende de mogelijkheid te verklaren dat hij geen gebruik wil van maken van zijn recht om te worden gehoord op de wijze zoals neergelegd in artikel 7:4 e.v. Awb.

De redenen waarom hij van dit recht geen gebruik wil maken kunnen legio zijn. Belanghebbende kan bijvoorbeeld van oordeel zijn dat zijn verschijnen in een hoorzitting niets toevoegt aan hetgeen hij reeds in zijn bezwaarschrift heeft verwoord. Een

belanghebbende kan echter ook van dit recht afzien omdat hij fysiek niet in staat is naar het stadhuis te komen om daar een hoorzitting bij te wonen. In dat laatste geval stelt belanghebbende het wellicht op prijs dat hij telefonisch gehoord kan worden.

Omdat telefonisch horen niet voor alle gevallen geschikt is, bevat artikel 41 de condities waaronder telefonisch gehoord kan worden.

Omdat telefonisch horen in de zin van de Awb géén horen is, behoudt een belanghebbende het recht om, nadat hij telefonisch gehoord is, aan te geven dat hij alsnog in een formele hoorzitting gehoord wil worden. NB Wanneer de secretaris dan wel een medewerker van het secretariaat op grond van artikel 7:3, aanhef en onder a of b Awb afziet van het horen, heeft een belanghebbende dit recht niet.