

Gemeentelijk beleid en beleidsregels

*De toegevoegde waarde van beleidsregels voor de
kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening*

© 2008 A. Tollenaar / Boom Juridische uitgevers

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voorzover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978 90 5454 848 5

NUR 823

www.bju.nl

RIJKSUNIVERSITEIT GRONINGEN

Gemeentelijk beleid en beleidsregels

*De toegevoegde waarde van beleidsregels voor de
kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening*

Proefschrift

ter verkrijging van het doctoraat in de
Rechtsgeleerdheid
aan de Rijksuniversiteit Groningen
op gezag van de
Rector Magnificus, dr. F. Zwarts,
in het openbaar te verdedigen op
donderdag 5 juni 2008
om 14.45 uur

door

Albertjan Tollenaar

geboren op 13 oktober 1978
te Swifterbant

Promotores: Prof. mr. H.E. Bröring
Prof. dr. J. de Ridder

Beoordelingscommissie: Prof. mr. L.J.A. Damen
Prof. mr. M. Scheltema
Prof. mr. dr. S. Zouridis

Voorwoord

In de rechtswetenschap doen zich interessante vraagstukken voor waar het recht afwijkt bij wat men in de praktijk verwacht, ervaart of doet. Onderzoek naar dit soort vraagstukken is dankbaar werk, omdat het vrijwel altijd leidt tot aanbevelingen voor degenen die in de praktijk met het recht werken. Zij kunnen wellicht de mogelijkheden die het recht hen biedt, beter benutten. Tegelijkertijd geeft dit soort onderzoek ook inzicht in de beperkingen van normering via het recht. Het recht krijgt immers lang niet altijd voet aan de grond op de wijze die de wetgever verwacht.

Het gebruik van beleidsregels in gemeenten blijkt zo'n onderwerp waarbij recht en praktijk op gespannen voet met elkaar staan. Ik hoop dan ook dat dit proefschrift zowel nut heeft voor de gemeentelijke praktijk, als bijdraagt aan de kennis over wat het recht vermag.

Het onderzoek naar beleidsregels was vele malen omvangrijker dan het schrijven van dit proefschrift alleen. Er zijn vele zinnen geschreven die de eindversie niet hebben gehaald en in interviews zijn vragen gesteld die bij nader inzien niet relevant bleken. Het was echter in alle opzichten een plezierige en leerzame ervaring om dit onderzoek te mogen verrichten. Ik ben daarvoor veel dank verschuldigd aan mijn promotores prof. mr. H.E. Bröring en prof. dr. J. de Ridder. Zij gaven mij het vertrouwen dat het onderzoek tot een mooi resultaat zou leiden. Herman wist me te enthousiasmeren voor de absurditeiten van beleidsregels en hield oog op de juridische kwaliteit. Ko doorzag de problemen voordat ik ze zelf had herkend en was in alle opzichten een geduldige toezichthouder. Dat beiden een diametraal tegenovergestelde visie hebben op recht en regels, was soms verwarrend, maar nooit saai of inspiratieloos.

Prof. mr. L.J.A. Damen, prof. mr. M. Scheltema en prof. mr. dr. S. Zouridis ben ik erkentelijk voor hun bereidwilligheid om zitting te nemen in de leescommissie. Het gros van het redactiewerk is verricht door Kars de Graaf en Bert Marseille, die zich spontaan en geheel belangeloos voor deze taak hebben aangemeld. Zij hebben mij behoed voor vele fouten en onnauwkeurigheden – niet alleen in dit proefschrift, maar ook op de momenten dat ik me waagde aan het bestuursrecht dat na hoofdstuk 5 in de Awb aan de orde komt. Ook de overige collega's van de vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde komt dank toe voor hun niet aflatende interesse en goedbedoelde adviezen. Ik heb van hen veel geleerd en leer nog elke dag van hen.

Met Jan-Ger Knot en mijn broer Daniël heb ik mij verzekerd van twee betrouwbare paranimfen. Ik ben er trots op dat zij mijn paranimf willen zijn. Tot slot dank ik echter vooral Marina. Zij is op de juiste momenten plezierig enthousiasmerend, vrolijk en relativerend tegelijk.

Groningen, maart 2008

Inhoudsopgave

Hoofdstuk 1 Inleiding en centrale vraagstelling	1
1.1 Alternatieve regulering in het recht	1
1.2 Aanleiding voor het onderzoek en probleemstelling	3
1.2.1 Codificatie van buitenwettelijke normering als beleidsregel	3
1.2.2 Bevindingen tweede evaluatie Awb 2001	3
1.2.3 Centrale vraag	4
1.2.4 Uitwerking centrale vraag in onderzoeksvragen	5
1.3 Plan van behandeling	6
Hoofdstuk 2 Beleid en beleidsregels	9
2.1 Inleiding	9
2.1.1 Drie perspectieven op de beleidsregel	9
2.1.2 Afbakening en definiëring	10
2.2 Variaties van besluitvormingsregels	12
2.2.1 Materiële sociale regels versus interpretatieregels	13
2.2.2 Heuristische versus legitimerende functie	14
2.2.3 Formele versus materiële werking	15
2.2.4 Endogene versus exogene herkomst	16
2.2.5 Scherpe versus vage inhoud	16
2.2.6 Afbakening: besluitvormingsregels zijn schriftelijke regels	17
2.3 Beleidsregels als juridische categorie besluitvormingsregels	17
2.3.1 Spiegelrecht en pseudo-wetgeving	17
2.3.2 Beleidsregels volgens Van Kreveld	18
2.3.3 Beleidsregels volgens de Commissie Wetgevingsvraagstukken	19
2.3.4 Codificatie in de Awb	20
2.4 Beleidsregels in de gemeentelijke context	32
2.4.1 Artikel 148 Gemeentewet (oud)	33
2.4.2 Dualisering van het gemeentebestuur: consequenties voor beleidsregels	33
2.5 Beleidsregels als organisatorische regels	35
2.5.1 Vaak exogeen, maar ook endogeen	36
2.5.2 Zowel vaag als scherp geformuleerd	36
2.5.3 Zowel materieel als formeel effect	36
2.5.4 Zowel heuristisch als legitimerend gebruikt	37
2.6 De beleidsregel als onafhankelijke variabele	37

Hoofdstuk 3 Kwaliteit van beschikkingverlening 39

3.1	Inleiding	39
3.2	Een definitie van kwaliteit van beschikkingverlening	39
3.2.1	Wat is kwaliteit?	39
3.2.2	Het object van kwaliteit: de gemeentelijke beschikkingverlening	41
3.3	Methoden om kwaliteit van de beschikkingverlening te meten	42
3.3.1	Kwaliteit als de som van oordelen	42
3.3.2	Kwaliteit als conformiteit aan van te voren geformuleerde normen	47
3.4	Kwaliteitsnormen	50
3.4.1	Kwaliteit gededuceerd uit de democratische rechtsstaat	50
3.4.2	Kwaliteit gededuceerd uit een internationale context	55
3.4.3	Kwaliteit geïnduceerd uit de bestuurspraktijk	56
3.5	Operationalisering van de kwaliteit van beschikkingverlening	57
3.5.1	Vergelijking van de kwaliteitsaspecten uit de drie bronnen	57
3.5.2	Weerklank in de literatuur	58
3.5.3	Een definitie van kwaliteit van beschikkingverlening	60
3.6	Kwaliteit van beschikkingverlening als afhankelijke variabele	65

Hoofdstuk 4 Toegevoegde waarde van beleidsregels 67

4.1	Inleiding	67
4.1.1	Van ideaaltype naar empirisch model	67
4.1.2	Beleidsregels en besluitvormingsregels	67
4.2	Ideaaltypische beschikkingverlening in de beleidstheorie	68
4.3	Ideaaltype: de waarde van besluitvormingsregels	70
4.3.1	Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan rechtmatigheid?	70
4.3.2	Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan legitimiteit?	77
4.3.3	Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan doeltreffendheid?	78
4.3.4	Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan doelmatigheid?	81
4.3.5	Operationalisering kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening	82
4.4	Ideaaltype: de waarde van regeltoepassing	83
4.4.1	Wanneer draagt regeltoepassing bij aan rechtmatigheid?	83
4.4.2	Wanneer draagt regeltoepassing bij aan legitimiteit?	85
4.4.3	Wanneer draagt regeltoepassing bij aan doeltreffendheid?	85
4.4.4	Wanneer draagt regeltoepassing bij aan doelmatigheid?	86
4.4.5	Conclusie: de meest gewenste regeltoepassing	86
4.5	Beschikkingverlening en besluitvormingsregels in de praktijk	86
4.5.1	Rechtvaardiging voor het ideaaltype: de te verklaren variabelen	86
4.5.2	Aanwezigheid van besluitvormingsregels verklaard	87
4.5.3	Toepassing van regels verklaard	95
4.5.4	Vergelijking gewenste en verwachte regeltoepassing	100
4.6	Ideaaltype van de beleidsvoerder uitgewerkt in hypothesen	101

Hoofdstuk 5 Opzet van het empirische onderzoek **103**

5.1	Inleiding	103
5.2	Onderzoeksstrategie	103
5.2.1	Casestudy	103
5.2.2	Keuzes binnen de casestudy	105
5.3	Gegevensverzameling	108
5.3.1	Face-to-face interviews	108
5.3.2	Kwalificatie van de regels	109
5.3.3	Data-analyse	109
5.3.4	Presentatie data in de empirische hoofdstukken	109

Hoofdstuk 6 Vrijstellingenbeleid **111**

6.1	Inleiding	111
6.2	Besluitvormingsregels voor vrijstelling van het bestemmingsplan	112
6.2.1	Beeld uit het onderzoek	112
6.2.2	Zijn het beleidsregels?	114
6.2.3	Overige kenmerken van de besluitvormingsregels	115
6.2.4	Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels	118
6.3	Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?	119
6.3.1	Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen	119
6.3.2	Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd	121
6.3.3	Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar	123
6.3.4	Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd	124
6.3.5	Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd	126
6.3.6	Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels	128
6.4	Waarom worden besluitvormingsregels toegepast?	129
6.4.1	Organisatorische factoren	129
6.4.2	Professionaliteit of cliëntgerichtheid	131
6.4.3	Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing	132
6.5	Toegevoegde waarde van beleidsregels voor vrijstellingen	133
6.5.1	Beleid of beleidsregels voor het verlenen van vrijstellingen	133
6.5.2	Toegevoegde waarde van beleidsregels	134

Hoofdstuk 7 Handhavingsbeleid **137**

7.1	Inleiding	137
7.2	Besluitvormingsregels voor handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving	139
7.2.1	Beeld uit het onderzoek	139
7.2.2	Zijn het beleidsregels?	139
7.2.3	Overige kenmerken van de besluitvormingsregels	140
7.2.4	Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels	143
7.3	Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?	144

7.3.1	Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen	144
7.3.2	Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd	146
7.3.3	Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar	148
7.3.4	Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd	149
7.3.5	Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd	150
7.3.6	Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels	151
7.4	Waarom worden besluitvormingsregels toegepast?	152
7.4.1	Organisatorische factoren	153
7.4.2	Professionaliteit of cliëntgerichtheid	154
7.4.3	Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing	155
7.5	Toegevoegde waarde van beleidsregels voor handhaving	156
7.5.1	Beleid of beleidsregels voor de handhaving	156
7.5.2	Toegevoegde waarde van beleidsregels	157

Hoofdstuk 8 Bijstandsbeleid **159**

8.1	Inleiding	159
8.2	Besluitvormingsregels voor bijzondere bijstand	162
8.2.1	Beeld uit het onderzoek	162
8.2.2	Bevoegd vastgesteld	162
8.2.3	Overige kenmerken van de besluitvormingsregels	164
8.2.4	Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels	168
8.3	Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?	169
8.3.1	Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen	169
8.3.2	Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd	169
8.3.3	Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar	171
8.3.4	Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd	172
8.3.5	Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd	172
8.3.6	Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels	174
8.4	Waarom worden besluitvormingsregels toegepast?	174
8.4.1	Organisatorische factoren	175
8.4.2	Professionaliteit of cliëntgerichtheid	176
8.4.3	Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing	177
8.5	Toegevoegde waarde van beleidsregels voor bijzondere bijstand	178
8.5.1	Beleid of beleidsregels voor het verlenen van bijzondere bijstand	178
8.5.2	Toegevoegde waarde van beleidsregels	178

Hoofdstuk 9 Evenementenbeleid **181**

9.1	Inleiding	181
9.1.1	Evenementen	182
9.1.2	Vergunning of melding	182
9.1.3	Weigeringsgronden	183
9.1.4	Bijzonderheden	184
9.2	Besluitvormingsregels voor evenementenvergunningen	184

9.2.1	Beeld uit het onderzoek	184
9.2.2	Zijn het beleidsregels?	184
9.2.3	Overige kenmerken van de besluitvormingsregels	185
9.2.4	Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels	188
9.3	Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?	189
9.3.1	Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen	189
9.3.2	Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd	190
9.3.3	Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar	192
9.3.4	Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd	192
9.3.5	Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd	193
9.3.6	Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels	194
9.4	Waarom worden besluitvormingsregels toegepast?	194
9.4.1	Organisatorische factoren	195
9.4.2	Professionaliteit of cliëntgerichtheid	196
9.4.3	Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing	197
9.5	Toegevoegde waarde van beleidsregels voor evenementen	197
9.5.1	Beleid of beleidsregels voor evenementenvergunningen	197
9.5.2	Toegevoegde waarde van beleidsregels	198

Hoofdstuk 10 Casevergelijking **201**

10.1	Inleiding	201
10.2	Wat verklaart de aanwezigheid van besluitvormingsregels?	202
10.2.1	Meer keuzeruimte in niet-unieke gevallen	203
10.2.2	Veel gelijksoortige beschikkingen	204
10.2.3	Hiërarchische interventie	206
10.2.4	Politieke context	207
10.2.5	Noodzaak tot afstemming	207
10.2.6	Beïnvloeden gedragskeuzes van burgers	208
10.2.7	Dreigend conflict met direct-belanghebbende	209
10.2.8	Toezichthouders	210
10.2.9	Conclusie: waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?	211
10.3	Wat verklaart de toepassing van besluitvormingsregels?	212
10.3.1	Scherpe besluitvormingsregels	213
10.3.2	Interne controle	214
10.3.3	Afwijken van besluitvormingsregels	215
10.3.4	Conclusie: waarom worden besluitvormingsregels toegepast?	216
10.4	Kenmerken van de besluitvormingsregels	217
10.4.1	Beleidsregels per bestuursbevoegdheid	217
10.4.2	Beleidsregels per gemeente	221
10.5	Toegevoegde waarde van beleidsregels	222

Hoofdstuk 11 Slotbeschouwing	225
11.1 Inleiding	225
11.2 Veronderstelling: beleidsregels hebben toegevoegde waarde	225
11.2.1 Beleidsregels als bijzondere soort regels	226
11.2.2 Consequenties van de kwalificatie van een regel als beleidsregel	227
11.3 Beleidsregels voor de gemeentelijke beschikkingverlening	229
11.3.1 Beleidsregels lijken soms net algemeen verbindende voorschriften	230
11.3.2 Onmogelijke deregulering	232
11.3.3 De praktijk onderscheidt beleidsregels niet van ander beleid	236
11.3.4 Gemeentelijke context als complicatie	237
11.3.5 Awb-conformiteit van beleidsregels	240
11.3.6 Toepassen van beleidsregels	244
11.4 Slotconclusie: de toegevoegde waarde van beleidsregels	248
11.4.1 De ondoordringbare gemeentelijke praktijk	248
11.4.2 Geringe toegevoegde waarde beleidsregels	248
11.4.3 Decodificatie als alternatief?	249
11.4.4 Versterken van de beleidsregel in de gemeentelijke praktijk	250
Samenvatting	253
Summary	259
Lijst van aangehaalde jurisprudentie	265
Lijst van verkort aangehaalde literatuur	267
Lijst van afkortingen	281
Curriculum vitae	283

Hoofdstuk 1

Inleiding en centrale vraagstelling

1.1 Alternatieve regulering in het recht

Wetgeving normeert gedrag.¹ De wet bevat een omschrijving van gedragskeuzen die in een samenleving niet worden aanvaard. Uit wetgeving kan worden afgeleid in hoeverre deze onaanvaardbare gedragskeuzes als ‘onrechtmatig’ kunnen worden bestempeld. De consequentie van onrechtmatig gedrag kan zijn dat er een verbintenis ontstaat om schade te vergoeden aan een derde die door het onrechtmatige gedrag schade heeft geleden. Soms leidt onaanvaardbaar gedrag tot een publiekrechtelijke consequentie en volgt een punitieve sanctie.

Gedrag wordt niet alleen door wetgeving genormeerd. De beperkte normerende kracht van wetgeving blijkt vooral wanneer men zich buiten het juridische discours begeeft, en zoekt naar andere kwalificaties van het onaanvaardbare gedrag dan de ‘onrechtmatigheid’ ervan.² Maar zelfs wanneer men zich wel de vraag stelt in hoeverre gedrag rechtmatig of onrechtmatig is, dan blijkt het antwoord in veel gevallen te worden gevonden in andere documenten dan de wet zelf.³ De wetgever bedient zich vaak van vage en open normen die nadere interpretatie behoeven.⁴ Voor de vaststelling wat rechtens rechtmatig is, zijn dan andere bronnen vereist.⁵

Voorbeelden van alternatieve, buitenwettelijke normering zijn op allerlei deelterreinen van het recht te vinden. De normen voor leden van het bestuur en raden van commissarissen van beursgenoteerde vennootschappen met een statutaire zetel in Nederland, zijn bijvoorbeeld te vinden in de ‘Nederlandse corporate governance code’ (code-Tabaksblat). De code bevat een omschrijving van de beginselen voor deugdelijk ondernemingsbestuur en is geformuleerd door vertegenwoordigers van het bedrijfsleven zelf.⁶ Ondanks dat de normen niet tot stand zijn gekomen in een ‘normaal’ wetgevingsproces, hebben ze wel juridisch effect, omdat bij de in de wet neergelegde rapportageverplichting voor vennootschappen wordt verwezen naar deze normen.⁷ De normering van deugdelijk ondernemingsbestuur heeft als voor-

1. Barendrecht 1992, p. 76; Van Dunné 1993; Ruiters 1978; Klap 1994. En recenter: Van Gestel 2004; Rob 2006; Stevens & Adriaansen 2007.

2. Vergelijk de normatieve noties in de wetskringen van Dooyeweerd, zoals beschreven door Hoogerwerf 1998.

3. Scheltema 1997; p. 12, Scheltema 1982.

4. Heldeweg 1993; Klap 1994.

5. Barendrecht 1992.

6. Stamhuis 2006; Voogtsgeerd 2006.

7. De juridische grondslag vloeit voort uit art. 2:391 lid 5 BW.

naamste doel het beschermen van de belangen van investeerders. De zachte regulering via de code vormt een interventie in private rechtsverhoudingen: door aan te geven welk gedrag 'normaal' is voor bestuurders in het bedrijfsleven, kunnen potentiële investeerders een weloverwogen investeringsbeslissing nemen.

Buitenwettelijke normeringsstrategieën treft men ook aan in het strafrecht.⁸ Bij internationale militaire interventies wordt het gedrag van militairen voor een deel genormeerd door de gewelddinstructies. Deze gewelddinstructies vormen een onderdeel van de zogenaamde Rules of Engagement. De Rules of Engagement zijn neergelegd in een meer algemeen document dat de weerslag bevat van de internationale afspraken tussen regeringen.⁹ Een ander voorbeeld waar niet-wettelijke normen doorwerken in de strafrechtelijke beoordeling van gedragingen, is het Protocol Palliatieve Sedatie. Uit dit door de beroepsgroep zelf vastgestelde protocol vloeit voort onder welke voorwaarden artsen tot deze, in beginsel strafbare, behandeling mogen overgaan.¹⁰ Het Protocol Palliatieve Sedatie wordt door het Openbaar Ministerie als beleidsregel gehanteerd bij de beslissing om tot vervolging over te gaan.¹¹

Ook in het bestuursrecht, in de verhouding tussen burger en bestuursorgaan, gelden buitenwettelijke normen. De beoordeling van de vraag of aan de voorwaarden voor een vergunning, ontheffing, uitkering of subsidie is voldaan, hangt voor een belangrijk deel af van de normering in richtlijnen, circulaire, werkvoorschriften, handleidingen, rondzendbrieven, handboeken en brochures.¹² De grenswaarden die in het milieurecht in acht moeten worden genomen en de wijze waarop die grenswaarden worden berekend, vloeit voort uit deskundigenrichtlijnen.¹³ Ook in het belastingrecht en in het socialezekerheidsrecht wordt de materiële rechtspositie van burgers voor een belangrijk deel bepaald door normen die niet in de wet zelf zijn opgenomen, maar in aanvulling daarop of anderszins naast de wettelijke normering gelden.¹⁴ Deze normen vallen veelal samen met wat wel wordt aangeduid als de 'gedragslijn' van het bestuursorgaan: het bestuursorgaan maakt op een bepaalde wijze gebruik van zijn bestuursbevoegdheden en laat zich daarbij onder meer leiden door wat het in gelijke gevallen eerder ook al heeft besloten en wat men daarover op papier heeft gezet.

8. De Wijkerslooth 2007; Buruma 2007.

9. Zie over deze regels: Knoops 2004.

10. Het Protocol Palliatieve Sedatie is in december 2005 vastgesteld door Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst (KNMG).

11. De Wijkerslooth 2007.

12. Bröring 1993b, p. 26 e.v.

13. Zie over deze regels: Bröring 1993b, p. 299 e.v.; Van 't Lam & Uylenburg 2006.

14. Zie over het belastingrecht: Happé 1996, p. 121 e.v.; Happé 2005 en over zachte normering in de sociale zekerheid en bijstandsverlening: Van der Veen 1990; Vos 1991; Fleurke, Hulst & De Vries 1995.

1.2 Aanleiding voor het onderzoek en probleemstelling

1.2.1 Codificatie van buitenwettelijke normering als beleidsregel

Het belang van de door het bestuursorgaan vastgestelde gedragslijnen werd onder de aandacht gebracht door achtereenvolgens Mannoury, Van der Hoeven en Van Kreveld.¹⁵ Zij constateerden dat waar de wet ruimte laat, de burger overgeleverd dreigt te worden aan de regels die door het bestuur zelf worden ontwikkeld. Deze schimmige regels zijn lang niet altijd formeel vastgesteld en bekendgemaakt. Tegelijkertijd blijkt de bestuursrechter deze regels wel te gebruiken bij de beoordeling van de bevoegdheidsuitoefening, al hangt dat sterk af van de kenmerken van die regels.¹⁶

Om de onduidelijkheid rond deze buitenwettelijke normering weg te nemen, heeft de wetgever deze bijzondere regels een plaats gegeven in de derde tranche van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), die in werking trad op 1 januari 1998. De codificatie geeft op drie punten duidelijkheid. Allereerst bevat de Awb een definitie van het begrip beleidsregel. Deze definitie bestaat uit enkele eigenschappen van beleidsregels, waarmee deze regels kunnen worden onderscheiden van andere regels. In de tweede plaats is er met de codificatie van de beleidsregel in de Awb helderheid geschapen over de bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen. Ten slotte is de gewenste regeltoepassing geëxpliciteerd, inclusief de inherente afwijkingsbevoegdheid.

1.2.2 Bevindingen tweede evaluatie Awb 2001

Artikel 11:1 Awb bevat de verplichting voor de Ministers van Justitie en Binnenlandse Zaken om iedere vijf jaar aan de Staten-Generaal te rapporteren over de wijze waarop de Awb wordt toegepast. In de tweede evaluatie van de Awb, in 2001, is onder meer onderzoek gedaan naar de wijze waarop bestuursorganen invulling geven aan het deel in de Awb over beleidsregels. Het evaluatieonderzoek geeft inzicht in de mate waarin bestuursorganen gebruik maken van beleidsregels, hoe beleidsregels zich in de praktijk onderscheiden van andere regels, zoals algemeen verbindende voorschriften en overig beleid, en in hoeverre op een juiste wijze gevolg wordt gegeven aan de normering van de toepassing van deze regels.

Uit het onderzoek komt naar voren dat het bij ministeries en zelfstandige bestuursorganen aanmerkelijk eenvoudiger is om beleidsregels te onderscheiden van overige regels dan bij gemeenten. In de onderzochte gemeenten zijn, naast beleidsregels, ook veel andere regels aangetroffen. Bovendien kleefden aan de gemeentelijke regels, die mogelijk als beleidsregel zouden kunnen gelden, vaak de nodige gebreken.¹⁷

De onderzoekers wijten de afwijkende gemeentelijke praktijk aan 'de kloof tussen de gemeentelijke wereld (traditie, cultuur) en de Awb-wereld.'¹⁸ In het bestuursrecht is de beleidsregelgevende bevoegdheid gekoppeld aan de bestuursbevoegd-

15. Mannoury 1960; Van der Hoeven 1965; Van der Hoeven 1966; Van Kreveld 1983.

16. Van Kreveld 1983, p. 10; Bröring 1993b, p. 485 e.v.

17. Valenteijn & Bröring 2001, p. 179-180.

18. Valenteijn & Bröring 2001, p. 185.

heid, zodat het college van burgemeester en wethouders, of de burgemeester zelf, bevoegd is om beleidsregels vast te stellen. Hier staat tegenover dat de gemeenteraad in het gemeenterecht het hoofdschap van het gemeentebestuur is toebedeeld.¹⁹ De gemeenteraad wordt echter in het bestuursrechtelijke systeem min of meer buiten spel gezet, vooral wanneer het college of de burgemeester bestuursbevoegdheden rechtstreeks aan de bijzondere wet ontlent. Soms gaan de medebewindbevoegdheden, waarin een gemeentelijk bestuursorgaan een bestuursbevoegdheid krijgt opgedragen, gepaard met een verordeningsbevoegdheid en kan de gemeenteraad in een verordening regels geven over de wijze waarop bestuursbevoegdheden moeten worden gebruikt. Vaak ontbreekt echter de verordeningsbevoegdheid en heeft de gemeenteraad geen juridische mogelijkheden om de uitoefening van de bestuursbevoegdheden te beïnvloeden. Indien de gemeenteraad zich toch in normerende zin wil uit laten over de wijze waarop de overige gemeentelijke bestuursorganen van hun bestuursbevoegdheden gebruikmaken, leidt dat tot raadsnota's, die wel enige normerende werking hebben, maar niet zo sterk doorwerken in de concrete beschikkingverlening als verordeningen of door het bevoegde bestuursorgaan vastgestelde beleidsregels.

Bovendien ontstaan buitenwettelijke regels in de hiërarchische bestuurslagen boven de gemeentelijke overheid. In de gedecentraliseerde eenheidsstaat heeft het gemeentebestuur te maken met een provinciebestuur en met de rijksoverheid. Deze overheden ontlent aan de organieke en bijzondere wetgeving machtsmiddelen om aanwijzingen te geven over de wijze waarop de gemeentelijke bestuursorganen de medebewindsbestuursbevoegdheden uitoefenen.²⁰ Van deze aanwijzingsbevoegdheid zelf wordt zelden gebruik gemaakt.²¹ Dat neemt niet weg dat deze overheden naar andere middelen grijpen om de wijze waarop de gemeentebesturen de bestuursbevoegdheden uitoefenen, te beïnvloeden. Een geëigend middel daarvoor zijn circulaire van rondzendbrieven, waarin wordt aangegeven wat de juiste interpretatie van de bevoegdheidsvoorwaarden is, of wordt voorgeschreven hoe discretionaire vrijheden moeten worden aangewend.²² Ook het toezicht op de juiste uitoefening van de medebewindbestuursbevoegdheden kan leiden tot aanvullende normering.²³

1.2.3 Centrale vraag

Het bestuursrechtelijke instrument van de beleidsregel lijkt, zo bezien, niet goed te passen bij de gemeentelijke context. Het bestuursrechtelijke systeem, waarin de beleidsregel, als alternatieve vorm van normering, een plaats krijgt, sluit niet aan bij de gemeente(rechte)lijke praktijk, waarin normen tot stand komen in tal van andere documenten. In de praktijk is niet ondenkbaar dat juist deze andere documenten meer doorwerken in de wijze waarop besluiten tot stand komen, dan beleidsregels.

19. Het hoofdschap van de gemeenteraad is neergelegd in art. 125 Gw.

20. Zie Titel V van de Gemeentewet en de toezichtsbepalingen in de bijzondere wetten, zoals paragraaf 7.2 van de Wet werk en bijstand.

21. De Ridder 1990, p. 205-206; De Ridder 2004, p. 43.

22. Brasz 1958a; Brasz 1958b; Brasz 1959; VNG 1985.

23. Visser 1986, p. 189 e.v.; De Ridder 2004, p. 42.

De vraag is of dat erg is. Maakt het uit dat er in gemeenten ook andere soorten regels gelden? Aan deze vraag gaan twee vragen vooraf. Allereerst zal moeten worden nagegaan hoeveel andere soorten regels er in de gemeentelijke praktijk voorkomen en waarin die regels zich onderscheiden van beleidsregels. Bovendien is een beoordelingskader nodig om vast te kunnen stellen of het nu erg is dat die andere soorten buitenwettelijke regels bestaan. Voor de constructie van dat beoordelingskader wordt in dit onderzoek aangegrepen bij de *raison d'être* van bestuursorganen. Het wezenskenmerk van bestuursorganen is immers dat zij de rechtspositie van individuele burgers (kunnen) bepalen. Dit doen zij onder meer door beschikkingen te verlenen. De kwaliteit van de beschikkingverlening vormt in dit onderzoek het beoordelingskader waarmee het functioneren van beleidsregels wordt afgezet tegen het functioneren van andere soorten buitenwettelijke regels. Dit leidt tot de volgende centrale onderzoeksvraag die in dit onderzoek zal worden beantwoord:

Wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening en hoe kan de kwaliteit met behulp van beleidsregels worden verbeterd?

1.2.4 Uitwerking centrale vraag in onderzoeksvragen

De centrale onderzoeksvraag kan worden vertaald in de hypothese dat het een toegevoegde waarde heeft voor de kwaliteit van de beschikkingverlening, indien een bestuursorgaan beleidsregels toepast. Deze algemene hypothese kan worden gebaseerd op de biografie van de beleidsregel in het bestuursrecht.²⁴ Het gegeven dat de Awb-wetgever deze regels belangrijk genoeg heeft gevonden om hen een plek te geven in de Awb, om normen te verbinden aan de uiterlijke verschijning en materiële inhoud ervan, en om de wijze waarop deze regels moeten worden toegepast te normeren, vormt het vertrekpunt van het onderzoek. De codificatie van de beleidsregel is gebaseerd op veronderstellingen van de Awb-wetgever, waarvan in ieder geval een deel kan worden teruggevoerd op het idee dat bestuursorganen beter gebruik zullen maken van hun bestuursbevoegdheden. Niet alleen bestuursorganen zouden baat hebben bij beleidsregels, maar ook andere actoren, zoals burgers en bestuursrechters.

Het beantwoorden van de centrale vraag leidt derhalve in eerste instantie tot het ontleden van de hiervoor genoemde hypothese. Omdat uiteindelijk zal moeten worden onderzocht in hoeverre bewijs kan worden gevonden voor de juistheid van deze veronderstelling, zullen deze begrippen zoveel mogelijk moeten worden geoperationaliseerd in waarneembare kenmerken.

In de hypothese is sprake van een verondersteld verband tussen een onafhankelijke en een afhankelijke variabele. In dit verband is de beleidsregel de onafhankelijke variabele die – mogelijk – de kwaliteit van de beschikkingverlening, als afhankelijke variabele, beïnvloedt. De wijze waarop dat verband kan worden beredeneerd, vormt een ander element in de hypothese dat kan worden ontleed. Dit leidt tot de eerste drie begripsmatige onderzoeksvragen:

24. Bröring 1993a. Zie verder over deze centrale hypothese: paragraaf 4.2.

1. *Wat moet worden verstaan onder een beleidsregel? Waarin onderscheidt een beleidsregel zich van overige regels en hoe kan een beleidsregel worden herkend?*
2. *Wat moet worden verstaan onder kwaliteit van gemeentelijke beschikkingverlening?*
3. *Welke invloed heeft een beleidsregel op de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening?*

De kenmerken van beleidsregels vloeien voort uit het de tekst van de Awb. Voor zover deze wettelijke definitie nadere interpretatie vergt, vormt de wetsgeschiedenis, aangevuld met inzichten over het bestaan van regels binnen bureaucratische organisaties de bron waarmee het begrip ‘beleidsregel’ kan worden geoperationaliseerd. Voor de operationalisering van de kwaliteit van de beschikkingverlening zal gebruik worden gemaakt van inzichten in de literatuur. Algemene theorieën over de werking van overheden, bureaucratieën en het gebruik van regels daarbij vormen de bron voor de beantwoording van de derde deelvraag, waarin het verband wordt gelegd tussen de regels en de kwaliteit van de beschikkingverlening.

Het doel is de centrale hypothese empirisch te toetsen. In het empirisch onderzoek worden de volgende drie deelvragen beantwoord:

4. *Welke regels worden in de gemeentelijke praktijk gebruikt, welke kenmerken hebben deze regels en zijn het beleidsregels?*
5. *Waarom worden deze regels vastgesteld?*
6. *Hoe worden deze regels toegepast en waarom worden deze regels zo toegepast?*

Met de kennis over de wijze waarop beleidsregels in de gemeentelijke praktijk doorwerken, kan de laatste onderzoeksvraag worden beantwoord:

7. *Hoe moeten de waargenomen regels en de waargenomen regeltoepassing worden beoordeeld in het licht van de kwaliteit van de beschikkingverlening? Voegen de beleidsregels iets toe aan de kwaliteit van de beschikkingverlening?*

1.3 Plan van behandeling

De centrale onderzoeksvraag valt uiteen in een aantal meer concrete onderzoeksvragen. In het navolgende verslag van het onderzoek, zullen deze onderzoeksvragen per hoofdstuk worden behandeld. Allereerst wordt de beleidsregel, als object van onderzoek, nader gedefinieerd en geoperationaliseerd (hoofdstuk 2). De beantwoording van de eerste onderzoeksvraag levert een onderscheid op tussen beleidsregels en overige regels, waaronder algemeen verbindende voorschriften en overig beleid. Het overige beleid kan worden onderverdeeld in niet-geaccordeerde werkvoorschriften en richtlijnen. In hoofdstuk 3 wordt het beoordelingskader, in de vorm van de kwaliteit van de beschikkingverlening verkend en nader ingevuld. Vervolgens worden beide variabelen met elkaar verbonden door na te gaan welke consequenties een

beleidsregel kan hebben voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening. De Awb-wetgever heeft bij de codificatie van de beleidsregel een bepaald beeld gehad van de werking van beleidsregels en de consequenties daarvan voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. In hoofdstuk 4 wordt dit ideaaltypische model beschreven en aangevuld, zodat het verband tussen beleidsregels en kwaliteit van beschikkingverlening kan worden gemeten.

Aan de hand van dit model wordt de praktijk bestudeerd door de uitoefening van een aantal bestuursbevoegdheden in een aantal gemeenten in kaart te brengen. In hoofdstuk 5 tot en met hoofdstuk 9 worden de keuzes die voor deze casestudy zijn gemaakt, toegelicht en wordt verslag gedaan van de bevindingen. Vervolgens worden de uitkomsten van de cases onderling vergeleken (hoofdstuk 10). Met deze empirische gegevens worden de vierde, vijfde en zesde onderzoeksvraag beantwoord. Door deze gegevens te verbinden met het ideaaltype wordt de zevende onderzoeksvraag beantwoord. Dit is dan tevens een concluderend antwoord op de centrale vraag van dit onderzoek (hoofdstuk 11).

Hoofdstuk 2

Beleid en beleidsregels

2.1 Inleiding

2.1.1 Drie perspectieven op de beleidsregel

Bij de bestudering van beleidsregels komen twee perspectieven samen. De beleidsregel is een juridisch genormeerde categorie regels, die zijn oorsprong kent in een bureaucratische bestuurspraktijk.¹ Wanneer men bij de beschrijving van de beleidsregel een bureaucratisch, organisatorisch perspectief hanteert, is de beleidsregel primair een regel binnen de organisatie die de besluitvorming structureert. De beleidsregel heeft kenmerken gemeenschappelijk met andere organisatorische regels en werkt op een vergelijkbare manier door in het gedrag van de leden van de organisatie van het bestuursorgaan. Onderzoek naar beleidsregels en gebruik van beleidsregels borduurt voor een deel voort op het onderzoek naar regels en regeltoepassing binnen bestuursorganen.²

Het is echter het tweede, juridische perspectief, dat afwijkt. De beleidsregel is namelijk een bijzonder soort regel, omdat hij onderdeel uitmaakt van het objectieve recht en de wetgever in de Awb aan deze regel bijzondere (rechts)gevolgen heeft verbonden. De Awb-wetgever heeft bovendien aangegeven wie bevoegd is om beleidsregels vast te stellen.

Aan de twee genoemde perspectieven kan in dit onderzoek nog een derde worden toegevoegd. Het gaat in dit onderzoek om beleidsregels bij gemeentelijke bestuursorganen. In de gemeentelijke context oefenen drie bestuursorganen verschillende bevoegdheden uit. Soms is afstemming tussen bestuursorganen noodzakelijk. Bovendien speelt op de achtergrond de verantwoordingsrelatie tussen enerzijds de burgemeester en het college van burgemeester en wethouders en anderzijds de gemeenteraad. En ten slotte hebben de gemeentelijke bestuursorganen te maken met toezichthouders die toezicht houden op de uitoefening van medebewindsbevoegdheden.³ In deze context zullen regels ontstaan, die soms kunnen worden gekwalificeerd als beleidsregel.

1. Valenteijn & Bröring 2001, p. 3. Zie ook: Donner 1987, p. 125 e.v.

2. Bijvoorbeeld Aalders 1987; Mintzberg 1993; Benveniste 1987.

3. Zie Commissie Doorlichting Interbestuurlijke Toezichtsarrangementen 2007 voor een doorlichting.

2.1.2 Afbakening en definiëring

2.1.2.1 *Beleid*

Beleidsregels gaan over beleid. Aan het begrip ‘beleid’ kunnen verschillende betekenissen worden toegekend. In de veelgebruikte definitie van Hoogerwerf is beleid het ‘streven naar het bereiken van bepaalde doeleneinden met bepaalde middelen en bepaalde tijdskeuzen’.⁴ Deze definitie maakt duidelijk dat beleid een kwestie is van keuzen, van doelen en van middelen.

Beleidsregels zijn een *juridische* categorie regels. Het ligt voor de hand om de term ‘beleid’ vanuit een juridisch perspectief te benaderen. Beleid in juridische zin is slechts relevant voor zover uit het beleid kan of moet worden afgeleid wat in een concreet geval rechtens is. In het bestuursrecht kan beleid worden opgevat als de verzameling keuzes die het bestuursorgaan maakt of heeft gemaakt bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid.⁵ Beleid omvat in deze opvatting uitdrukkelijk niet de keuzes van de wetgever. Die keuzes hebben geleid tot de wettelijke formulering van de bestuursbevoegdheid en vormen een zelfstandige rechtsbron voor de bepaling wat rechtens geldt. Beleid bestaat náást of in aanvulling op wetgeving.

Beleid is vooral relevant indien de wet een bestuursorgaan ruimte of vrijheid biedt. Het bestuursorgaan krijgt ruimte indien de wettelijke formulering van de bestuursbevoegdheid geen ondubbelzinnige omschrijving bevat van de relevante feiten die bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid moeten worden vastgesteld. Er is dan sprake van beoordelingsruimte. Het bestuursorgaan beschikt over vrijheid indien de wetgever het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid opdraagt om een eigen kwalificatie van de relevante feiten te geven, of om belangen af te wegen bij het formuleren van het uiteindelijke rechtsgevolg. In het eerste geval bevat de bestuursbevoegdheid beoordelingsvrijheid, in het tweede geval is er sprake van een beleidsvrijheid.⁶

In dit onderzoek wordt beleid gedefinieerd als het geheel aan keuzes van een bestuursorgaan voor de uitoefening van een bestuursbevoegdheid. Beleid impliceert een zekere stelselmatigheid. Duk definieert het begrip beleid als:⁷

‘stelselmatig gebruik van een bevoegdheid volgens normen die autonoom zijn vastgesteld of (uitdrukkelijk, dan wel stilzwijgend) aanvaard door degene aan wie de bevoegdheid toekomt.’

Beleid vormt vaak een noodzakelijke, verbindende schakel tussen de wetgeving en de uitvoering daarvan. In de literatuur wordt beleid verschillend benaderd. Enerzijds wordt opgemerkt dat beleid getuigt van regelmaat en daarom een voorwaarde is voor goed bestuur. Goed bestuur hangt samen met planmatigheid en het handelen volgens

4. Hoogerwerf 2003, p. 20.

5. Ruiter 1978, p. 4 wijst erop dat lange tijd de opvatting heerste dat ‘beleidsvoering’ gelijk staat met het uitvoeren van wetten. In deze betekenis komt deze term overeen met wat men in juridische zin onder beleid verstaat. Tegenwoordig – en zeker in de beleidswetenschap – heeft de term beleid een bredere betekenis en omvat ook de keuzes van de wetgever zelf. Dit is meer in lijn met de definitie die Hoogerwerf hanteert.

6. Damen e.a. 2006, p. 349 e.v.

7. Duk 1978, p. 574.

een vaste, constante lijn.⁸ Beleid draagt bij aan consistent bestuur en heeft dan toegevoegde waarde voor rechtsstatelijke waarden als rechtsgelijkheid en rechtszekerheid, omdat door het beleid het bestuurshandelen in gelijke gevallen gelijk is en daarmee tevens voorspelbaar of in ieder geval controleerbaar is.⁹

Daartegenover past, eveneens vanuit een juridisch perspectief, een kritischer houding ten opzichte van beleid. Beleid refereert aan het schemergebied waarin wetgeving ('law in the books') tot eenvoudig toepasbare dichotomieën ('law in action') wordt vervormd. Dit leidt tot twee soorten problemen. Allereerst kan de vervorming het doel van de wetgeving aantasten. Dit doet zich voor wanneer law in action niet overeenkomt met law in the books.¹⁰ Daarnaast bestaat het gevaar dat een bestuursorgaan, dat recht moet doen aan de individuele omstandigheden van het concrete geval, zich beperkt tot het toepassen van het beleid. Omdat de regel het resultaat is van een belangenafweging in abstracto, waarin de concrete, individuele belangen slechts in abstracte zin zijn meegewogen, is in dat geval van individuele rechtsbedeling amper sprake.¹¹

Gelet op de, op het eerste gezicht, strijdige eisen die aan het bestuursorgaan worden gesteld, is het op voorhand niet eenvoudig om de stelling te verdedigen dat beleid altijd een toegevoegde waarde heeft voor de rechtmatigheid van de beschikkingverlening. Beleid kan van waarde zijn voor een rechtszekere en rechtsgelijke bevoegdheidsuitoefening. Deze waarde komt in een ander daglicht te staan, indien men zich realiseert dat beleid lang niet altijd is gebaseerd op een (duidelijke) keuze van het daartoe bevoegde bestuursorgaan. Soms is het beleid een samenstel van keuzes die elders, door andere bestuursorganen of door andere organisaties, zijn gemaakt.¹² Beleid kan afkomstig zijn van een ander bestuursorgaan binnen dezelfde bestuurslaag, maar kan ook afkomstig zijn van bestuursorganen van een andere bestuurslaag (bijvoorbeeld de minister over een bestuursbevoegdheid van het gemeentebestuur) of van organen van een particuliere organisatie (bijvoorbeeld de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) over een bestuursbevoegdheid van het gemeentebestuur). Onafhankelijk van de herkomst kan dat beleid wel doorwerken in de uitoefening van de bestuursbevoegdheid.

Beleid en beleidsregels zijn, gelet op het voorgaande, voor degenen die de klassieke rechtsstaat en de bijbehorende verdeling der machten bestuderen, op zijn minst spannende begrippen.¹³

8. Zie: Van Ommeren 1996, p. 205; Donner 1987, p. 125; Duk 1978, p. 574.

9. Scheltema 1989; Van Ommeren & Zijlstra 2003.

10. Van Kreveld 1983, p. 20.

11. Het beginsel van individualiserend bestuur wordt door Nicolai aangemerkt als een beginsel van behoorlijk bestuur. Dit beginsel kan men baseren op de rechtsstatelijke verdeling van machten, waarbij het bestuur het objectieve recht op het individuele niveau moet brengen (oftewel moet subjectiveren). Nicolai 1990, p. 448. Zie verder: Bakker 1992.

12. Teunissen 2004.

13. Zie bijvoorbeeld Bolt 1993; Sectie bestuursrecht Rijksuniversiteit Limburg 1993; Bakker 1992; Van der Meulen e.a. 1991.

2.1.2.2 *Beleidsregels en andere besluitvormingsregels*

In dit hoofdstuk wordt de beleidsregel vanuit een bureaucratisch, een bestuursrechtelijk en een gemeentelijk perspectief beschouwd. De term ‘beleidsregel’ is gereserveerd voor de regels die voldoen aan de in het vierde lid van artikel 1:3 van de Awb neergelegde definitie. Beleidsregels maken deel uit van een grotere groep regels: namelijk regels voor de uitoefening van bestuursbevoegdheden die niet als algemeen verbindende voorschriften kunnen worden aangemerkt. Deze overkoepelende categorie niet-wettelijke regels wordt in dit onderzoek verder aangeduid met de neutrale term ‘*besluitvormingsregels*’.

Het doel van dit hoofdstuk is het construeren van een operationele definitie van het begrip ‘beleidsregel’, waarmee in de praktijk beleidsregels kunnen worden onderscheiden van overige regels. Hiertoe wordt eerst nagegaan wat onder besluitvormingsregels kan worden verstaan. Daarbij wordt de vraag beantwoord welke regels men kan verwachten in een bureaucratische organisatie die bestuursbevoegdheden uitoefent. De werkwijze van overheidsorganisaties en de rol van regels daarbij, is onderwerp van uiteenlopend onderzoek. De volgende paragraaf bevat een overzicht van deze literatuur, met een indeling van verschillende soorten besluitvormingsregels.

Vervolgens wordt nagegaan welke van deze besluitvormingsregels kunnen worden aangemerkt als beleidsregel. Hiertoe wordt in paragraaf 2.3 de codificatiegeschiedenis van de beleidsregel in de Awb beschreven. De keuzes die de wetgever bij deze codificatie heeft gemaakt, vormen het aangrijpingspunt om een operationele definitie van de beleidsregel vast te stellen, waarmee de beleidsregels kunnen worden onderscheiden van andere besluitvormingsregels.

Met de operationalisering van het begrip ‘beleidsregel’ kunnen de consequenties van deze definitie worden geanalyseerd. Het onderzoek richt zich op de gemeentelijke bestuurslaag. Allereerst worden daarom de consequenties van de beleidsregeldefinitie in de gemeentelijke context belicht (paragraaf 2.4). En ten slotte wordt nagegaan welke van de typologieën van de eerder onderscheiden besluitvormingsregels in een bureaucratie binnen de beleidsregeldefinitie vallen (paragraaf 2.5).

2.2 Variaties van besluitvormingsregels

De wijze waarop ambtelijke organisaties functioneren en de rol van regels daarbij, is in uiteenlopend onderzoek in kaart gebracht. De regels die daarbij aan het licht zijn gekomen, kunnen worden ingedeeld aan de hand van verschillende variaties. Bij elke variatie is sprake van een typologie, oftewel, in de woorden van Van Montfort,¹⁴ van:

‘een kader waarbinnen verschijnselen die in de “sociale werkelijkheid” (of op een ander terrein) waargenomen zijn, op een systematische manier kunnen worden ingedeeld. Een typologie bestaat idealiter uit een geslacht (datgene

14. Van Montfort 1991, p. 21. Van Montfort verwijst daarbij naar de definitie van Becker 1977, p. 66.

wat ingedeeld wordt), soorten of typen (de door de indeling verkregen categorieën) en één indelingsprincipe (het algemene indelingscriterium).⁷

Het beschrijven van de variaties maakt het mogelijk om de verschillende soorten besluitvormingsregels nauwkeuriger te omschrijven. De in het vervolg van deze paragraaf opgenomen variatie is niet uitputtend naar onderzoek – er is meer onderzoek beschikbaar waarin besluitvorming binnen een overheidsorganisatie wordt bestudeerd – maar wel naar verschijnsel: ander onderzoek levert niet méér typologieën op.

2.2.1 Materiële sociale regels versus interpretatieregels

Aalders onderscheidt in zijn onderzoek naar de uitvoering van de Hinderwetgeving en het Bouwtoezicht materiële sociale regels en interpretatieregels.¹⁵ Onder materiële sociale regels verstaat hij alle regels die in het ambtelijk handelen zichtbaar en herkenbaar zijn, maar die niet als rechtsregels kunnen worden aangemerkt. Hij schaaft onder deze categorie bijvoorbeeld beleidsregels zonder rechtskracht,¹⁶ richtlijnen in ministeriële circulaire en leidraden en voorschriften waaruit een keuze kan worden gemaakt bij de toepassing van rechtsregels.¹⁷

De interpretatieregels zijn sociale regels voor de regeltoepassing. Interpretatieregels zullen door een buitenstaander niet worden herkend, omdat ze zelden in schriftelijke vorm voorkomen of ter bespreking aan een groep worden voorgelegd. Het zijn de regels die de reikwijdte van een materiële sociale of andere formele regel bepalen. Aalders noemt ze ook wel herkennings- of erkenningsregels.¹⁸ Het onderzoek van Aalders richt zich met name op deze laatste categorie regels.

Bij het onderscheid tussen verschillende typen regels maakt Aalders impliciet gebruik van de vorm van de regel. Het indelingsprincipe dat in deze typologie wordt gebruikt, is het delingsmechanisme: het mechanisme dat ervoor zorgt dat ieder lid van de organisatie op de hoogte is of kan zijn van de regel. Dit heeft te maken met de herkenbaarheid en dus met de vorm van de regel. Aalders noemt als indicatoren de schriftelijkheid, maar ook de mate waarin de regel binnen de groep ambtenaren belast met de uitoefening van de bevoegdheid, ter discussie wordt gesteld.¹⁹ Een materiële sociale regel is een schriftelijke regel of in ieder geval een regel waarover discussie mogelijk is en die geïnterpreteerd moet worden in het concrete geval. De interpretatieregel is de regel die onderdeel uitmaakt van de organisatiecultuur en waaraan bij de interpretatie van een materiële sociale regel wordt gerefereerd.

Een belangrijke interpretatieregel die Aalders signaleert, is het streven naar een ‘goede vergunning’.²⁰ De ‘goede vergunning’ moet niet alleen tegemoet komen aan

15. Aalders 1987.

16. Het onderscheid van Aalders dateert van voor de codificatie van de Awb. Beleidsregels hebben sinds de codificatie per definitie rechtskracht, zeker indien ze zijn bekendgemaakt – en dus in werking zijn getreden.

17. Aalders 1987, p. 15.

18. Aalders 1987, p. 15-16. Hij verwijst daarbij naar Dunsire 1978, p. 119 en MacCormick 1978, p. 139.

19. Aalders 1987, p. 16.

20. Aalders 1987, p. 115.

de formele juridische eisen, maar ook – en eigenlijk: vooral – aan het doel van het vergunningsstelsel en het organisatiebelang. Aalders toont in zijn onderzoek aan dat uitoefening van bevoegdheden deels afhankelijk is van het bestaan van interpretatieregels. Deze regels zijn niet altijd herkenbaar en daardoor ook voor een buitenstaander niet eenvoudig te achterhalen.²¹ Uit het onderzoek van Aalders kan worden geconcludeerd dat het sturen van een organisatie door het veranderen van de (schriftelijke) regels, lang niet altijd leidt tot ander gedrag in die organisatie. De interpretatieregels zijn de regels die uiteindelijk het gedrag van de in de organisatie opererende actoren bepalen.

2.2.2 Heuristische versus legitimerende functie

Knegt maakt in zijn onderzoek naar bijstandsverlening in gemeenten het onderscheid tussen een heuristische en een legitimerende functie van regels bij het nemen van beslissingen.²² In deze typologie is het indelingsprincipe de wijze waarop besluitvormingsregels worden gebruikt tegenover eventuele derden, zoals klanten of toezichthouders. De heuristische functie van regels duidt op een min of meer geordende methode bij het oplossen van (rechts)vragen. Regels met een heuristische functie leiden de regeltoepassende ambtenaar volgens een gestructureerde beslissboom naar een beslissing. De beslissing is het resultaat van het zo vaak mogelijk toepassen van de regel. Tegenover de derde wordt geen enkele beoordelingsruimte gepretendeerd, maar wordt de concrete beslissing juist verdedigd door te verwijzen naar de geldende regels.²³

Heeft een regel een legitimerende functie, dan neemt de beslisser bij een keuzesituatie een a priori beslissing en zoekt achteraf steun in de regel. Een beslissing wordt in het licht van de regel gereconstrueerd en tegenover derden als rationeel gepresenteerd.²⁴ De regels hebben de functie om beslissingen te rechtvaardigen.²⁵

De rechtvaardiging achteraf is het eenvoudigst indien de beslissing past in de regel en ter toelichting van de beslissing kan worden volstaan met een verwijzing naar de regel. Toch is het ook denkbaar dat een a priori beslissing wordt genomen die afwijkt van wat uit de regel voortvloeit. Er is dan een hulpconstructie nodig, waarin wordt aangegeven waarom het voorliggende geval zo bijzonder is dat niet de regel moet worden toegepast, maar een afwijkende beslissing noodzakelijk is. De hulpconstructie vergt aanvullend overleg, of aanvullende regels waarnaar kan worden verwezen.

21. Dit is de reden dat Aalders bij zijn zoektocht naar deze regels gebruik heeft gemaakt van participerende observatie. Alleen door mee te draaien in een organisatie zijn de stilzwijgende conventies na verloop van tijd te herkennen.

22. Knegt noemt dit het onderscheid tussen heuristische en legitimerende functie. Knegt 1986, p. 21 e.v. Hij verwijst daarbij naar Crombag, De Wijkerslooth & Cohen 1977. Dit onderscheid is vergelijkbaar met het onderscheid tussen de 'context of discovery' versus de 'context of justification', zoals dat bijvoorbeeld door Popper (1957) wordt gehanteerd. Zie voor toepassingen daarvan: De Wild 1980; Van de Bunt 1985.

23. Bardach & Kagan 1982.

24. Knegt 1986, p. 21.

25. Deze functie wordt ook erkend door Benveniste 1987, p. 14.

Het onderscheid tussen heuristische regels en rechtvaardigingsregels zegt primair iets over de wijze waarop regels worden toegepast. Toch heeft dit onderscheid ook betrekking op de verschijningsvorm en de formulering van de regel. Een ‘scherpe’ regel die de besluitvorming verregaand disciplineert, bijvoorbeeld in de vorm van een handboek of – nog sterker – een digitaal (gecomputeriseerd) beslisprogramma, zal vooral heuristisch worden gebruikt.²⁶ Degene die de beslissing moet nemen, herkent dan geen afwegingsruimte of vrijheid.

De beslisser herkent daarentegen wel afwegingsruimte bij de toepassing van vage regels, die niet als primaire doel hebben om de uitvoeringsorganisatie te disciplineren. Hierbij kan gedacht worden aan convenanten of intentieverklaringen, die nog niet concreet genoeg zijn voor specifiek gebruik bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid.²⁷ Vage regels lenen zich niet voor een heuristische toepassing, maar wel voor een rechtvaardiging van een al genomen beslissing. De beslissing kan achteraf worden onderbouwd met het argument dat zij past binnen de afspraken die in de regel zijn neergelegd.

2.2.3 Formele versus materiële werking

Bij een andere typologie volgt het onderscheid uit de inhoudelijke werking van de regels. Een regel kan zich richten op het proces van besluitvorming of op de inhoud van het besluit. Dit leidt tot het onderscheid tussen formele en materiële regels. In de termen van Luhmann kan men ook spreken van doelprogrammering tegenover conditionele programmering. De conditionele programmering heeft betrekking op het scheppen van de omstandigheden waarin de beslissende actor het beste besluit kan nemen. Dit zijn de formeel werkende regels die gaan over de wijze waarop beslissingen moeten worden voorbereid. Met een formeel werkende regel wordt verondersteld dat de juiste beschikking voortvloeit uit het juist doorlopen van de juiste procedure. De verplichtingen om belanghebbenden te horen, om advies te vragen, om onderzoek te doen, moeten ertoe leiden dat het bestuursorgaan inhoudelijk de juiste beslissing neemt. Tegenover belanghebbenden kan de uiteindelijke beslissing worden onderbouwd door te verwijzen naar de uitgebreide voorbereiding. Luhmann noemt dit ‘Legitimation durch verfahren’.²⁸

De doelprogrammering spreekt zich uit over de inhoud van de beslissing, die in het verlengde moet liggen van het doel dat met de regels wordt beoogd.²⁹ Materieel werkende regels hebben vaak een als-dan redenering: als aan de beschreven voorwaarden is voldaan, dan moet de voorgeschreven beslissing worden genomen. Materieel werkende regels hebben een grotere voorspellende waarde voor de uiteindelijke beslissing: een ieder kan nagaan welke beslissing er in de geformuleerde omstandigheden wordt genomen.

26. Zouridis 2000; Bovens, Groothuis & Van den Hoogen 2003.

27. Pröpper & Herweijer 1992.

28. Luhmann 1969.

29. Het onderscheid tussen doelprogrammering en conditionele programmering wordt doorgaans gebruikt om besluitvorming op het niveau van overheidssturing, dus op het niveau van de wetgever, te karakteriseren. Dit onderscheid kan echter ook worden geprojecteerd op regels binnen het bestuursorgaan, dus op het concretere niveau van de uitvoering van een bestuursbevoegdheid. Zie: Schaap 2003.

2.2.4 Endogene versus exogene herkomst

In het onderzoek van Van Montfort naar de verdeling van woonruimte, komen twee typologieën aan de orde. Allereerst een typologie waarbij gebruik wordt gemaakt van het indelingscriterium 'herkomst'. Van Montfort maakt onderscheid tussen 'endogene' en 'exogene' regels. Exogene regels zijn extern geproduceerde regels: buiten de ambtelijke organisatie of buiten de groep ambtenaren die de regels moeten uitvoeren. Endogene regels zijn de regels die binnen de ambtelijke organisatie ontstaan en op zodanige wijze zijn vastgesteld dat de meeste leden van die organisatie van het bestaan en de inhoud van die regels op de hoogte zijn.³⁰

Het onderscheidingscriterium wijkt af van dat van Aalders. Het gaat bij Van Montfort om een duidelijk herkenbare regel, die binnen de ambtelijke organisatie is ontstaan en daar op schrift is gesteld. Endogene regels zijn wel degelijk herkenbaar voor buitenstaanders, die niet tot de groep uitvoerende ambtenaren behoren.³¹ Het zijn de interne werkvoorschriften en vuistregels die bij het nemen van beslissingen worden toegepast.

2.2.5 Scherpe versus vage inhoud

Van Montfort hanteert daarnaast het onderscheid tussen scherpe en vage regels. Dit is een onderscheid naar de inhoud van de regel. Een scherpe regel wordt omschreven als een regel die weinig interpretatie vergt van zowel de regel als de gevallen waarover op basis van de regel wordt beslist. De regel biedt de mogelijkheid om 'zonder nadenken' te worden toegepast. De te nemen beslissing vloeit vanzelf voort uit de projectie van de regel op het geconstateerde geval.

Een vage regel is een regel die een aanzienlijke interpretatie van de regel vergt, of waarbij het moeilijk is om de gevallen waarop de regel ziet in een algemene verzameling in te delen.³² In het eerste geval is de regel zelf onduidelijk. In het tweede geval leidt de toepassing van de regel tot onduidelijkheid, omdat de regel niet voldoende tegemoet lijkt te komen aan de variaties binnen de populatie waarop de regel van toepassing is.³³ In beide gevallen staat de vaagheid van de regel in de weg aan eenvoudige toepassing in het concrete geval.

Het onderscheid tussen scherpe en vage regels lijkt op het onderscheid tussen heuristische en rechtvaardigingsregels. Toch is er een verschil: heuristiek en rechtvaardiging hebben voornamelijk te maken met de omgeving waarin de regel wordt toegepast. Omdat er een buitenstaander is die de regeltoepasser ter verantwoording roept of kan roepen, vindt er een bepaalde regeltoepassing plaats. Het onderscheid tussen scherpe en vage regels is een kenmerk van de formulering van de regels zelf, onafhankelijk van de omgeving waarin deze worden toegepast.

30. Van Montfort 1991, p. 12.

31. Dit onderscheid wordt ook elders wel gemaakt. Zie bijvoorbeeld: Laegreid, Roness & Rubecken 2006.

32. Van Montfort 1991, p. 253.

33. Beide leiden tot aanvullende regels, echter wel van een ander karakter. De regels van de eerste soort specificeren de algemene regels, de regels van het tweede soort richten zich op gedeelde kenmerken van normadressaten. Het laatste is meer het people-processing, zoals Protas dat omschrijft: Protas 1979.

2.2.6 Afbakening: besluitvormingsregels zijn schriftelijke regels

Uit het voorgaande blijkt dat besluitvormingsregels op verschillende wijze de uitkomst van de besluitvormingsprocedure kunnen beïnvloeden. De werking van de regel is afhankelijk van de vorm, inhoud, herkomst en functie. In dit onderzoek worden uitsluitend besluitvormingsregels onderzocht die een schriftelijke neerslag hebben. De regels die niet op schrift zijn gesteld, vormen een vrijwel onmogelijk te onderzoeken categorie besluitvormingsregels. Onderzoek naar ongeschreven organisatie-regels vergt een methode die de mogelijkheden van dit onderzoek te buiten gaan.³⁴

Bij de eis van schriftelijkheid wordt overigens de lat niet al te hoog gelegd. Het gaat er niet om dat de regel een papieren variant heeft, maar dat de regel aan een informatiedrager is toevertrouwd. Regels verwerkt in een elektronisch systeem gelden ook als besluitvormingsregels in de zin van dit onderzoek.³⁵ Omdat de meeste regels in een bureaucratische organisatie wel aan een informatiedrager zullen zijn toevertrouwd, vallen uiteindelijk bijna alle regels binnen de reikwijdte van de definitie. Een (schriftelijke) besluitvormingsregel kan zowel binnen het organisatieonderdeel als erbuiten zijn ontstaan, kan scherp of vaag zijn, kan zich formeel richten op de procedure of materieel op de inhoud van de beslissing en kan bovendien heuristisch of rechtvaardigend worden gebruikt in de besluitvormingsprocedure.

2.3 Beleidsregels als juridische categorie besluitvormingsregels

De beleidsregel is een bijzondere categorie besluitvormingsregels. De wetgever heeft de beleidsregel gecodificeerd in de Awb en er een bepaalde rechtswerking aan toegekend. De codificatie vormt het sluitstuk van een juridisch debat over de waarde en functie van binnen het bestuur ontwikkelde regels. Dit juridische debat wordt hieronder weergegeven, uitmondend in een operationalisering van de Awb-definitie.

2.3.1 Spiegelrecht en pseudo-wetgeving

Het bestaan van besluitvormingsregels in bestuursorganen en de juridische gevolgen daarvan werden voor het eerst onderkend door Mannoury.³⁶ Hij noemde deze regels spiegelrecht: 'gedragsregels die geen rechtsregels zijn, maar waarop in de maatschappij verwachtingen gebouwd worden, gelijkende op die welke op rechtsregels gebouwd plegen te worden'.³⁷ Van der Hoeven noemt deze regels 'pseudo-

34. Aalders heeft gebruik gemaakt van participerende observatie. Dit is een zeer intensieve vorm van onderzoek, die een groot beslag legt op de onderzoekscapaciteit. Het is dan bijvoorbeeld niet mogelijk om veel cases met elkaar te vergelijken. Zie verder hoofdstuk 5, waarin de gekozen onderzoeksmethode wordt toegelicht.

35. Dit is ook de manier waarop schriftelijkheid in de Algemene wet bestuursrecht wordt opgevat, sinds de inwerkingtreding van de Wet elektronisch bestuurlijk verkeer (Stb. 2004, 214). Zie daarover: Overkleef-Verburg 2002.

36. Mannoury 1960.

37. Mannoury 1960, p. 140.

wetgeving'.³⁸ Deze regels ontstaan als vanzelf in de uitoefening van bestuursbevoegdheden.³⁹

'Daarbij komt het dikwijls voor dat in het handelen der bestuursorganen – die rehtens in beginsel elke afzonderlijke door hen genomen beslissing op grondslag van een zelfstandige afweging en besluitvorming dienen te nemen – een zekere regelmaat optreedt die naar buiten bekend wordt (soms uitdrukkelijk wordt bekend gemaakt) en waarnaar zowel het betrokken bestuursorgaan en lagere bestuursorganen als ook burgers en particuliere organisaties zich richten. Dit is vooral het geval wanneer het gaat om bestuursbeslissingen die min of meer frequent genomen moeten worden in overeenkomstige of althans vergelijkbare situaties. Zulk een regelstelling geschiedt zonder dat het betrokken bestuursorgaan op dat punt regelstellende bevoegdheid bezit.'

Van der Hoeven concludeert in zijn analyse van de jurisprudentie dat pseudo-wetgeving een zekere werking heeft in de rechtsbetrekking tussen overheid en burger. De regels van pseudo-wetgeving komen weliswaar niet in aanmerking voor rechtstreekse toepassing door de rechter, maar de algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen meebrengen dat naleving van deze regels voor de overheid een rechtsplicht is.⁴⁰

2.3.2 Beleidsregels volgens Van Kreveld

Sinds het proefschrift van Van Kreveld wordt pseudo-wetgeving aangeduid met de term beleidsregel. Beleidsregels zijn volgens Van Kreveld regels die worden vastgesteld om vaste lijn aan te brengen in de uitoefening van een bestuursbevoegdheid.⁴¹ Hij kiest daarbij voor een functionele definitie: de regel ziet op de toepassing in de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Een beleidsregel heeft drie kenmerken:⁴²

- 'a. De regel is direct noch indirect gebaseerd is op een bepaling in de formele wet of Grondwet die uitdrukkelijk een bevoegdheid tot regelstelling geeft; met andere woorden: de regel heeft "geen uitdrukkelijke grondslag in de wet".
- b. De regel is hetzij ongeschreven en dan ontstaan door een reeks van individuele beslissingen door de bestuursinstantie in de uitoefening van de vrije bestuursbevoegdheid jegens individuele burgers genomen, hetzij uitdrukkelijk vastgesteld door deze bestuursinstantie
- c. De regel geeft in algemene zin, dat wil zeggen zonder aanduiding van individuele burgers, aan hoe de bestuursinstantie bij de uitoefening van de vrije bestuursbevoegdheid zal handelen jegens iedere individuele burger die zich bevindt in de situatie die in de regel is omschreven.'

Binnen de definitie van Van Kreveld vallen ook de ongeschreven regels: uit precedenten kan men, aan de hand van deze definitie, een beleidsregel reconstrueren. Verder is van belang dat Van Kreveld bij de toepassing van de definitie op verschillende soorten beleidsregels stuit: binnenwettelijke, buitenwettelijke en tegenwette-

38. Van der Hoeven 1965; Van der Hoeven 1966.

39. Van der Hoeven 1966, p. 37.

40. Van der Hoeven 1966, p. 62.

41. Van Kreveld 1983, p. 5.

42. Van Kreveld 1983, p. 9-10.

lijke beleidsregels. Dit onderscheid hangt samen met de bestuursbevoegdheid waarover de beleidsregel regels bevat. Een binnenwettelijke beleidsregel gaat over de invulling van een bestuursbevoegdheid binnen de reikwijdte van een bestuursbevoegdheid van het bestuursorgaan. Een buitenwettelijke beleidsregel heeft betrekking op een bestuursbevoegdheid die niet in wetgeving wordt begrensd, zoals de bevoegdheden zonder wettelijke grondslag. Een voorbeeld van een bestuursbevoegdheid waarover in de analyse van Van Kreveld buitenwettelijke beleidsregels kunnen ontstaan, is een subsidiebevoegdheid.

Het derde soort beleidsregel is de tegenwettelijke. Met een tegenwettelijke beleidsregel overschrijdt het bestuursorgaan de wettelijke grenzen. Tegenwettelijke beleidsregels duiden op een tegenwettelijke bestuurspraktijk, waarbij de toepassing van de beleidsregel weliswaar tegenwettelijk, maar niet onrechtmatig is.⁴³ Het volgen van de tegenwettelijke beleidsregel kan onder omstandigheden worden gerechtvaardigd wanneer aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur een zwaardere werking toekomt dan aan de wet zelf.

2.3.3 Beleidsregels volgens de Commissie Wetgevingsvraagstukken

Kort na het verschijnen van het proefschrift van Van Kreveld kwam de Commissie Wetgevingsvraagstukken met haar eindrapport.⁴⁴ Deze commissie had als taak advies uit te brengen over mogelijke verbeteringen in het gebruik van de vormen van regelgeving bij de centrale overheid. De commissie inventariseerde hiertoe de soorten regels en de juridische vormgeving en uitwerking van elk van de onderscheiden soorten. Ook de beleidsregel werd als bijzonder soort regel onderscheiden.⁴⁵ Bovendien werd aan deze regel, vanwege de aangetroffen hoeveelheid, een ‘bijzonder belang’ toegedicht. De Commissie Wetgevingsvraagstukken definieert de beleidsregel als volgt:⁴⁶

‘een algemene regel omtrent de uitoefening van een bestuursbevoegdheid jegens de bestuursorganen (burgers, maar ook andere bestuursorganen), op eigen gezag vastgesteld door de bevoegde bestuursinstantie zelf of door een hiërarchisch hogere bestuursinstantie.’

Beleidsregels kunnen in deze definitie ook worden vastgesteld door bestuursorganen die niet aan de wet een bestuursbevoegdheid ontlenuen waarover de beleidsregels normen bevatten. Binnen de definitie die de Commissie Wetgevingsvraagstukken hanteert, vallen bijvoorbeeld de ministeriële circulaire die gericht zijn aan lagere overheden over de uitoefening van de aan die overheden toekomende bevoegdheden.⁴⁷

Voor de soorten beleidsregels grijpt de Commissie terug op het onderscheid van Van Kreveld. De Commissie onderscheidt beleidsregels die binnen de door de wetgever gecreëerde beleidsruimte blijven (binnenwettelijke beleidsregels), die een

43. Van Kreveld 1983, p. 12-13.

44. Commissie Wetgevingsvraagstukken 1985.

45. Commissie Wetgevingsvraagstukken 1985, p. 19 e.v.

46. Commissie Wetgevingsvraagstukken 1985, p. 20.

47. Commissie Wetgevingsvraagstukken 1985, p. 26 e.v. Met name Brasz had aandacht gevraagd voor deze categorie regels. Brasz 1958a; Brasz 1958b; Brasz 1959.

interpretatie van de wet geven (wetsinterpreterende beleidsregels) en regels die tegen de letter van de wet ingaan (van de wet afwijkende beleidsregels).

2.3.4 Codificatie in de Awb

Het sluitstuk van het juridische debat over de regels die het bestuursorgaan bij het uitoefenen van zijn bestuursbevoegdheden ontwikkelt, wordt gevormd door de codificatie van de beleidsregel in de derde tranche van de Awb.

2.3.4.1 Bevoegdheid tot vaststellen van beleidsregels

In de discussie voorafgaand aan de codificatie van de beleidsregel werd met name de bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen geproblematiseerd. Er werd aangenomen dat de bestuursbevoegdheid waarover met de beleidsregel algemene regels worden gegeven, ook de bevoegdheid biedt om daarover beleidsregels vast te stellen. Deze redenering is gebaseerd op de acceptatie van een impliciete regelgevende bevoegdheid ('implied power'), voortvloeiend uit de bestuursbevoegdheid zelf.⁴⁸ Toch is deze implied power omstreden: het bestuursorgaan krijgt met een beschikingsbevoegdheid slechts de bevoegdheid om individualiseerbare rechtshandelingen te verrichten. Dit is niet hetzelfde als het stellen van algemene regels. Sterker nog: het stellen van algemene regels kan afbreuk doen aan de opdracht om het recht te individualiseren. Wat blijft er over van de individuele rechtsbedeling wanneer het bestuursorgaan een individuele aanvraag slechts beziet vanuit zijn eigen algemene regels?⁴⁹

De derde tranche van de Awb biedt in artikel 4:81 Awb een expliciete regelgevende bevoegdheid. De hulpconstructie van de 'implied power' is door dit artikel overbodig geworden. De regelgevende bevoegdheid vloeit nu rechtstreeks voort uit de Awb.

Artikel 4:81 Awb bevat twee bevoegdheidsgrondslagen voor het vaststellen van beleidsregels. Enerzijds is het bestuursorgaan bevoegd om beleidsregels vast te stellen over eigen bestuursbevoegdheden, over bestuursbevoegdheden die onder zijn verantwoordelijkheid worden uitgeoefend en over bestuursbevoegdheden die door hem zijn gedelegeerd. In de bevoegdheidsgrondslag van het eerste lid volgt de beleidsregelgevende bevoegdheid in eerste instantie de bevoegdheidsverdeling zoals die uit de wet voortvloeit. Het bestuursorgaan dat bevoegd is om beleidsregels vast te stellen, is het bestuursorgaan dat in de wet de bestuursbevoegdheid toebedeeld krijgt, ongeacht of dit bestuursorgaan de bevoegdheid mandateert, delegeert of formeel 'zelf' uitoefent. De bevoegdheid om over gedelegeerde bestuursbevoegdheden beleidsregels vast te stellen, wordt nog een keer bevestigd in artikel 10:16 Awb.⁵⁰ De toegevoegde waarde van dit laatste artikel lijkt dan ook niet zozeer te liggen in de toedeling van de bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen, maar eerder in de beperking van de delegans om zich *uitsluitend* via beleidsregels met de gedelegeerde bevoegdheid te bemoeien.

48. Zie ook: Sectie bestuursrecht Rijksuniversiteit Limburg 1993; Van der Meulen e.a. 1991.

49. Sectie staats- en bestuursrecht KUB 1992; Bakker 1992; Van Kreveld 1983, p. 20.

50. Zo bezien voegt art. 10:16 Awb niet veel toe aan de al bestaande bevoegdheid uit art. 4:81 lid 1 Awb.

Op grond van dit eerste lid is het bestuursorgaan ook bevoegd om beleidsregels vast te stellen voor bestuursbevoegdheden die onder zijn verantwoordelijkheid worden uitgeoefend. Het gaat dan om de aan de ondergeschikten van het bestuursorgaan geattribueerde bestuursbevoegdheden. Zo is het college van burgemeester en wethouders bevoegd om via beleidsregels instructies te geven aan de ambtenaar die belast is met de heffing en invordering van gemeentelijke belastingen.⁵¹ Deze algemene instructiebevoegdheid wordt in de vierde tranche van de Awb geëxpliciteerd.⁵²

Naast de beleidsregelgevende bevoegdheid die de wettelijke verdeling van bijzondere bestuursbevoegdheden volgt, bevat artikel 4:81 in het tweede lid een beleidsregelgevende bevoegdheid die dat systeem doorbreekt. Bestuursorganen zijn namelijk ook bevoegd om over een bestuursbevoegdheid van een ander bestuursorgaan beleidsregels vast te stellen, indien de wetgever daartoe expliciet een bevoegdheid heeft gecreëerd. De gemeenteraad kan bijvoorbeeld beleidsregels vaststellen in de vorm van een welstandsnota, waaraan het college van burgemeester en wethouders moet toetsen bij de beoordeling van de redelijke eisen van welstand.⁵³

Kritiek: onderscheid met algemeen verbindende voorschriften

Met het creëren van een regelgevende bevoegdheid voor het vaststellen van een beleidsregel is een belangrijk onderscheidend criterium tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften weggevallen. In het pre-Awb tijdperk was het ontbreken van een regelgevende bevoegdheid in de (bijzondere) wet reden om een algemene regel als beleidsregel en niet als algemeen verbindend voorschrift aan te merken. Dit blijkt bijvoorbeeld uit de definitie van Van Kreveld, die expliciet stelt dat een beleidsregel ‘geen uitdrukkelijke grondslag in de wet’ heeft.⁵⁴

Nu de wetgever in de Awb voor de beleidsregel echter eveneens een regelgevende bevoegdheid heeft gecreëerd in artikel 4:81 Awb, in combinatie met een bijzondere bestuurs- of regelgevende bevoegdheid, doemt de vraag op of er nog een wezenlijk onderscheid bestaat tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften. Voor beide soorten regels kan een in de wet geregelde regelgevende bevoegdheid worden gevonden. Beide soorten regels maken daardoor deel uit van het objectieve recht.⁵⁵

Ruiter en Van Kreveld stelden al vóór de codificatie van de beleidsregel dat de beleidsregel steeds meer op een algemeen verbindend voorschrift begon te lijken.⁵⁶ Met Bröring kan worden geconstateerd dat door de codificatie van de beleidsregel en vooral door het creëren van de wettelijke bevoegdheid om beleidsregels vast te

51. In art. 231 Gemw worden de bevoegdheden en verantwoordelijkheden zoals die gelden in de Algemene wet inzake rijksbelastingen en de Invorderingswet 1990 getransponeerd naar de gemeentelijke situatie.

52. Art. 10.1.3.1 vierde tranche Awb.

53. Art. 12a Wonw.

54. Van Kreveld 1983, p. 9-10.

55. De Afdeling twijfelt daar ten onrechte soms nog wel eens aan, zie: ABRvS 25 februari 2004, AB 2004, 286 (m.nt. Sewandono), *Gst.* 2005, 2 (m.nt. Tollenaar).

56. Ruiter 1986 en Van Kreveld 1983.

stellen, het onderscheid tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften op dit punt is weggefallen.⁵⁷

Een beleidsregel onderscheidt zich slechts van een algemeen verbindend voorschrift, omdat de regelgevende bevoegdheid in artikel 4:81 Awb incompleet is: voor de bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen, dient het bestuursorgaan (ook) te beschikken over een bijzondere bestuurs- of bijzondere regelgevende bevoegdheid. Met name bij de beleidsregels die zijn vastgesteld op grond van een bijzondere regelgevende bevoegdheid, als bedoeld in artikel 4:81, tweede lid, Awb, kan echter onduidelijkheid ontstaan.⁵⁸

In het geval de regel is vastgesteld op grond van een bijzondere regelgevende bevoegdheid, moet de reikwijdte van de regelgevende bevoegdheid uitsluitend bieden over de kwalificatie van de regel. Indien het bestuursorgaan bevoegd is om burgerbindende bepalingen vast te stellen, dan zullen de regels eerder gelden als algemeen verbindende voorschriften dan als beleidsregels.⁵⁹ Een beleidsregel kan namelijk naar zijn aard slechts het bestuursorgaan binden en kan geen verplichtingen bevatten voor de burger.⁶⁰ Daar komt bij dat een bestuursorgaan bij de toepassing van een beleidsregel beschikt over de inherente afwijkingmogelijkheid, die bij de toepassing van algemeen verbindende voorschriften ontbreekt.

Ondanks dit dogmatische verschil blijkt de praktijk weerbarstig. Ten aanzien van de afwijkingmogelijkheid wijzen bijvoorbeeld Van Kreveld en Van Ommeren erop dat het bestuursorgaan ook onder (zeer bijzondere) omstandigheden af kan wijken van algemeen verbindende voorschriften, wanneer de strikte toepassing ervan in strijd komt met de beginselen van behoorlijk bestuur.⁶¹

Bovendien kunnen burgers in materieel opzicht wel degelijk worden gebonden aan de voorwaarden die in de beleidsregel worden geformuleerd. Wanneer in de beleidsregel een vergunning of subsidiebeschikking in de beleidsregel afhankelijk wordt gemaakt van bepaalde handelingen die door de burger moeten worden verricht, dan is deze burger materieel gehouden om deze handelingen te verrichten voor de gewenste bevoegdheidsuitoefening.⁶² Er bestaat dan geen wezenlijk verschil tussen de verplichtingen die uit algemeen verbindende voorschriften voortvloeien en de verplichtingen die uit beleidsregels kunnen worden afgeleid. Ook de bestuursrechter lijkt zich uiteindelijk niet zo veel aan te trekken van de eis dat beleidsregels geen plichten voor de burger kunnen bevatten:⁶³

‘De Regeling [een beleidsregel over de verstrekking van subsidies, AT] dient, nu de Afdeling niet is gebleken dat deze steunt op een door de wetgever toe-

57. Bröring 1993a. Ook elders wordt gesignaleerd dat met de codificatie van de beleidsregel de beleidsregel opschuift richting het algemeen verbindende voorschrift. Zie bijvoorbeeld: Sectie staats- en bestuursrecht KUB 1992, p. 267 maar ook: De Graaf 2004, p. 66.

58. ABRvS 1 februari 2006, AB 2006, 152 (m.nt. Tollenaar) en ABRvS 9 augustus 2006, AB 2006, 366 (m.nt. Tollenaar), *Gst.* 2006, 116 (m.nt. Teunissen).

59. Sectie bestuursrecht Rijksuniversiteit Limburg 1993.

60. HR 23 mei 2003, *NJ* 2003, 495.

61. Van Kreveld 1985; Van Ommeren 1996, p. 249. Dit volgt uit de doorbraakarresten: HR 12 april 1978, AB 1979, 262 (m.nt. Van der Burg), *BNB* 1978, 135-137 (m.nt. Tuk), *NJ* 1979, 533 (m.nt. Scheltema), AB *Klassiek*, 2000 (m.nt. Van Kreveld).

62. Vgl. bijvoorbeeld: ABRvS 1 februari 2006, AB 2006, 152 (m.nt. Tollenaar).

63. ABRvS 30 juli 2003, *LJN* AI0588.

gekende bevoegdheid tot het stellen van regels, te worden beschouwd als een samenstel van beleidsregels. De bepalingen van de Regeling (...) zijn voor appellante verbindend, omdat zij geacht moet worden voor de aanvaarding van de subsidietoekenning tevens in de Regeling neergelegde voorwaarden en verplichtingen te hebben aanvaard.’

Operationalisering van de beleidsregel: de bevoegdheid

Hoewel het onderscheid tussen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels in de (rechts)praktijk mogelijk tot problemen kan leiden, geldt in het algemeen dat de bestuursbevoegdheid op basis waarvan de regel is vastgesteld, uitsluitend zou moeten bieden over de vraag of een regel een algemeen verbindend voorschrift dan wel een beleidsregel betreft. De beleidsregel ziet op de uitoefening van een specifieke bestuursbevoegdheid – bijvoorbeeld de bevoegdheid om beschikkingen af te geven – terwijl met het algemeen verbindend voorschrift wordt beoogd verplichtingen aan de burger op te leggen.

Voor de operationalisering is van belang om te achterhalen welk bestuursorgaan de regel heeft vastgesteld en of dat bestuursorgaan beschikt over een (bijzondere) regelgevende bevoegdheid dan wel over een bijzondere bestuursbevoegdheid waarover die regels normen bevat. Er kunnen zich dan vier situaties voordoen.

1. Allereerst kan de regel zijn vastgesteld door een bestuursorgaan dat ook de bestuursbevoegdheid bezit waarover de regel nadere normen bevat, terwijl er buiten die bestuursbevoegdheid geen andere bijzondere regelgevende bevoegdheid is toegekend in de wet. Deze regels zijn de ‘echte’ beleidsregels, waarvoor de bevoegdheidsgrondslag kan worden gevonden in de bijzondere bestuursbevoegdheid in combinatie met artikel 4:81, eerste lid, Awb.

2. De tweede categorie beleidsregels zijn de regels die voortvloeien uit een bijzondere regelgevende bevoegdheid die het bestuursorgaan heeft naast een bijzondere bestuursbevoegdheid. In dat geval hangt het af van de formulering van de regelgevende bevoegdheid en de strekking van de door het bestuursorgaan op basis van die bevoegdheid vastgestelde regels of die regels kunnen worden aangemerkt als beleidsregel of niet.

Voor wat betreft de formulering van de regelgevende bevoegdheid bieden de Aanwijzingen voor de regelgeving wellicht enig houvast.⁶⁴ In Aanwijzing 32 valt te lezen dat de delegatie van een regelgevende bevoegdheid dient te gebeuren door gebruik van het woord ‘regels’ en ‘nadere regels’, afhankelijk van de vraag of over het onderwerp al iets is geregeld. Uit Aanwijzing 44A valt op te maken dat het toekennen van een regelgevende bevoegdheid in beginsel is gericht op het toekennen van de bevoegdheid om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen. Indien de wetgever iets anders bedoelt, en bijvoorbeeld het bestuursorgaan slechts de bevoegdheid wil verlenen om beleidsregels vast te stellen, dan dient dat in de regelge-

64. Gebaseerd op het besluit van de minister-president van 18 december 1992, *Stcrt.* 1992, 230, p. 13, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 27 april 2005, *Stcrt.* 2005, 87, p. 11.

vende bevoegdheid te worden geëxpliciteerd door het gebruik van het woord 'beleidsregel'.

Op grond van de Aanwijzingen voor de regelgeving zou elke regelgevende bevoegdheid waaruit niet duidelijk blijkt dat het om een beleidsregelgevende bevoegdheid gaat, een bevoegdheid bevatten om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen. De reikwijdte van de Aanwijzingen is echter beperkt tot de regelgeving op het niveau van de centrale overheid: de decentrale regelgevers hanteren hun eigen methoden en formuleringen. Bovendien is het gebruik van een vervoeging van 'regelen' slechts een *aanwijzing*: het biedt nog niet de garantie dat de regels die op grond van die bevoegdheid zijn vastgesteld *geen* beleidsregels zouden kunnen zijn. Het komt dan aan op de strekking en reikwijdte van de regelgevende bevoegdheid, waarbij het resultaat telt: indien de regelgevende bevoegdheid kan leiden tot burgerbindende regels, dan kunnen de regels worden aangemerkt als algemeen verbindende voorschriften. Richtinggevend voor de kwalificatie van het soort regel is de precieze formulering van de regelgevende bevoegdheid en de precieze formulering (reikwijdte) van de op grond van die regelgevende bevoegdheid vastgestelde regels.

3. Naast de regels die zijn vastgesteld door een bestuursorgaan dat zowel over een concrete bestuursbevoegdheid als over een regelgevende bevoegdheid beschikt, kunnen ook regels worden aangetroffen die zijn vastgesteld zonder dat het bestuursorgaan over de bestuursbevoegdheid beschikt waarover die regels nadere normen bevatten. Op zichzelf ligt het voor de hand om deze regels te kwalificeren als algemeen verbindende voorschriften. Bij de aanpassingswetgeving ten gevolge van de derde tranche van de Awb heeft de wetgever overwogen dat waar een wettelijk voorschrift een regelgevende bevoegdheid verleent, aangenomen kan worden dat het een bevoegdheid betreft om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen, tenzij het tegendeel uitdrukkelijk blijkt.⁶⁵ Het tegendeel zou moeten blijken uit de formulering van de regelgevende bevoegdheid, waarin het woord 'beleidsregels' wordt gebruikt. In dat geval is de regelgevende bevoegdheid de in artikel 4:81, tweede lid, Awb genoemde bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen over een bestuursbevoegdheid van een ander bestuursorgaan.

4. De vierde categorie beleidsregels zijn de a-typische regels die als algemeen verbindend voorschrift worden vastgesteld, zonder dat het bestuursorgaan over de bevoegdheid beschikt om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen. Deze regels kunnen onder omstandigheden worden geconverteerd in een beleidsregel, om te voorkomen dat de besluiten waarbij deze regels zijn toegepast, in de lucht komen te hangen. Reglementen van stichtingen waarmee uitkeringen namens de overheid worden verricht, kunnen via deze noodgreep bijvoorbeeld als beleidsregel worden gekwalificeerd.⁶⁶ Voor de conversie tot beleidsregel is van belang dat het bestuursorgaan ook de bestuursbevoegdheid bezit waarover de regels normen bevatten. Verder moeten de regels ordentelijk bekend zijn gemaakt en geen verplichtingen bevat-

65. *Kamerstukken II 1996/97*, 25 280, nr. 3, p. 29.

66. ABRvS 28 juni 1999, *AB* 1999, 360 (m.nt. Schreuder-Vlasblom), ABRvS 29 januari 2003, *AB* 2003, 468 (m.nt. Bitter) en ABRvS 19 mei 2004, *JB* 2004/256 (m.nt. Peters).

ten voor de burger.⁶⁷ Hoewel het hier wel gaat om beleidsregels, hebben deze regels een bijzonder kenmerk ten opzichte van de ‘normale’ beleidsregels. Het zijn beleidsregels omdat er een bevoegdheidsdeficiëntie is.⁶⁸ Deze beleidsregels lijken in veel opzichten meer op algemeen verbindende voorschriften dan op ‘normale’ beleidsregels. Eigenlijk reguleert het bestuursorgaan een publieke taak, zonder dat daarvoor in de wet een bestuursbevoegdheid is gecreëerd.

De codificatie van de beleidsregelgevende bevoegdheid in de Awb resulteert in een vervaging van de grens tussen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels. Voor de exacte kwalificatie van de regel moet de exacte bevoegdheidsgrondslag in kaart worden gebracht. In de volgende tabel worden de verschillende mogelijkheden weergegeven.

Tabel 2.1 Beleidsregels en de regelgevende bevoegdheid

		Is er in de bijzondere wet een regelgevende bevoegdheid gecreëerd?	
		ja	nee
Is de regel vastgesteld door een bestuursorgaan dat aan een bijzondere wet een bestuursbevoegdheid ontleent?	ja	vermoedelijk beleidsregel (o.g.v. art. 4:81, lid 1 Awb), maar kan ook een avv zijn, afhankelijk van de formulering en strekking van de regelgevende bevoegdheid	beleidsregel (art. 4:81, lid 1 Awb)
	nee	vermoedelijk een avv, maar kan ook een beleidsregel zijn (o.g.v. art. 4:81 lid 2 Awb), afhankelijk van de formulering en strekking van de regelgevende bevoegdheid	mogelijk een beleidsregel (via conversie)

Kwalificatieproblemen doen zich met name voor waar de bijzondere wet een regelgevende bevoegdheid bevat. Het onderzoek beperkt zich tot de toegevoegde waarde van beleidsregels. Het gaat daarbij primair om de ‘echte’ beleidsregels: de beleidsregels die op grond van artikel 4:81, eerste lid, Awb zijn vastgesteld door een bestuursorgaan over ‘eigen’ of gedelegeerde bestuursbevoegdheden. De beleidsregels die zijn vastgesteld op grond van het tweede lid van artikel 4:81 Awb zijn al wat meer bijzonder – en zeldzaam – omdat de wetgever de normale bevoegdheids- en verantwoordelijkheidsverdeling doorbreekt door een beleidsregelgevende bevoegdheid te creëren.

2.3.4.2 Bij besluit vastgesteld

Beleidsregels zijn algemene regels die bij besluit zijn vastgesteld (art. 1:3 lid 4 Awb). Door de beleidsregel te verbinden met het besluitbegrip, zijn de algemene normen die op besluiten in het algemeen van toepassing zijn, ook van toepassing op

67. Verheij 1989. Zie voor een toepassing: ABRvS 9 januari 1998, *JB* 1998/35 (m.nt. Heldeweg) en CRvB 30 januari 2007, *JB* 2007/63, *JWWB* 2007, 120 (m.nt. Bruggeman), *RSV* 2007, 112 (m.nt. Stijnen), *USZ* 2007/80.

68. ABRvS 3 augustus 2004, *AB* 2005, 36 (m.nt. Bröring).

beleidsregels.⁶⁹ Meer specifiek betekent dit dat hoofdstuk 3 van de Awb op het voorbereiden en vaststellen van een beleidsregel van toepassing is. De rechtsbescherming, die eveneens afhankelijk is gemaakt van het besluitbegrip, is voor de beleidsregel echter uitgesloten.⁷⁰

Overigens leidt de letterlijke definitie, namelijk dat beleidsregels regels zijn die ‘bij besluit’ zijn vastgesteld, tot de vraag hoever het besluitbegrip precies reikt. Dit is met name van belang voor de vraag hoe ver de eis van schriftelijkheid, die onderdeel uitmaakt van de besluitdefinitie (zie art. 1:3 lid 1 Awb), reikt. Kan een computerprogramma, dat bestaat uit digitale tekens (nullen en één-en), ook worden opgevat als een beleidsregel indien het bestuursorgaan in een apart besluit heeft vastgelegd dat het dat programma zal gebruiken bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid? Of is de beleidsregel alleen het besluit waarmee het computerprogramma wordt vastgesteld – en geldt het vereiste van schriftelijkheid derhalve niet voor het computerprogramma zelf? De wettelijke definitie van beleidsregels lijkt op het eerste te duiden.⁷¹ De eis van schriftelijkheid moet echter worden beschouwd vanuit het doel ervan. Uiteindelijk moet men in staat kunnen zijn om te reconstrueren welke overwegingen in welke mate hebben geleid tot het uiteindelijke besluit. Indien het bestuursorgaan een computerprogramma toepast bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid, dan zou men mogen verwachten dat het ontwerp van het computerprogramma in ieder geval afzonderlijk aan een informatiedrager is toevertrouwd.

Kritiek: het beoogde rechtsgevolg

Het besluitbegrip draait om de publiekrechtelijke rechtshandeling die met dat besluit wordt verricht.⁷² Wanneer de beleidsregel geldt als een bijzonder soort besluit, geldt ook voor de beleidsregel dat met het vaststellen ervan een publiekrechtelijk rechtsgevolg wordt beoogd. De vraag is echter welk bijzonder rechtsgevolg de beleidsregel teweeg brengt en nog belangrijker: in hoeverre het bestuursorgaan dat rechtsgevolg kan beogen.

In de literatuur worden drie rechtsgevolgen van een beleidsregel onderscheiden. Het eerste rechtsgevolg is de binding van het bestuursorgaan aan de regel bij het nemen van nieuwe besluiten. Wanneer het bestuursorgaan wordt geconfronteerd met nieuwe aanvragen, dan zal het de beleidsregel moeten toepassen op grond van artikel 4:84 Awb. Daarnaast leidt een beleidsregel tot binding van anderen. Met ‘anderen’ wordt in eerste instantie bedoeld op ondergeschikten die de beleidsregel moeten toepassen. Onder ‘anderen’ kunnen ook ondergeschikten van andere bestuursorganen worden verstaan, indien de beleidsregel is vastgesteld op grond van artikel 4:81, tweede lid, Awb. Het derde rechtsgevolg dat het vaststellen van de beleidsregel

69. Konijnenbelt 1995.

70. Zie art. 8:1 jo. 7:1 Awb (tegen een besluit kan een belanghebbende bezwaar en beroep aantekenen) en art. 8:2 lid 1 onder a Awb (beroep is niet mogelijk tegen besluiten inhoudende beleidsregels).

71. Bröring 1998, p. 13.

72. De overige begrippen in het besluitbegrip leveren geen problemen op voor de operationalisering van de beleidsregel. De schriftelijkheid vormt een voorwaarde om deel uit te maken van de verzameling besluitvormingsregels en de onderzoeksmethode leidt ertoe dat alleen publiekrechtelijke bestuursbevoegdheden worden onderzocht.

tewegg brengt, is het verstrekken van aanspraken aan derden: belanghebbenden kunnen een beroep doen op het toepassen van de beleidsregel.⁷³ Daaraan kan nog een vierde rechtsgevolg worden toegevoegd: een beleidsregel leidt tot het rechtsgevolg dat het bestuursorgaan bij de motivering waarbij de beleidsregel is toegepast, kan volstaan met een verwijzing naar de beleidsregel (art. 4:82 Awb).

Bij al deze rechtsgevolgen doet het er feitelijk niet toe of het bestuursorgaan de beleidsregel bij besluit heeft vastgesteld of niet. Zelfbinding, binding van anderen en het verstrekken van aanspraken zijn ook het gevolg van een beleidsregel wanneer deze niet afzonderlijk wordt vastgesteld. Indien het bestuursorgaan beschikt over een vaste gedragslijn, bijvoorbeeld blijvend uit (interne) documenten, of uit toepassing in eerdere besluitvormingssituaties, kan daaruit al zelfbinding ontstaan. Belanghebbenden kunnen een beroep op die gedragslijn doen op grond van het gelijkheidsbeginsel.⁷⁴

Nicolai betoogt dan ook dat het op schrift stellen van een vaste gedragslijn als beleidsregel geen extra rechtsgevolg tewegg brengt, nu de rechtsplicht om overeenkomstig een vaste gedragslijn te beslissen ook bestaat indien de gedragslijn niet is vastgesteld als beleidsregel.⁷⁵ In dat geval is het bestuursorgaan ook gehouden de beleidsregel toe te passen op grond van de beginselen van rechtsgelijkheid, rechtszekerheid of consistent overheidsbestuur. Wanneer men deze redenering volgt, kan de beleidsregel geen besluit zijn, omdat met het vaststellen ervan geen rechtsgevolg optreedt.⁷⁶ Ook elders in de literatuur wordt betwijfeld of het bestuursorgaan met het vaststellen van de beleidsregel een rechtsgevolg kan beogen.⁷⁷

Hier staat tegenover dat met de codificatie van de beleidsregel in de Awb een belangrijk kenmerk is toegevoegd aan de beleidsregel, waardoor met het vaststellen van de beleidsregel een rechtsgevolg optreedt dat afwijkt van de binding op grond van het ongeschreven recht. Met de codificatie is een aanspraak op de toepassing ervan neergelegd in het geschreven recht. Het vaststellen van een beleidsregel leidt tot de aanspraak op de toepassing ervan op grond van artikel 4:84 Awb.⁷⁸

Bovendien vormt de reductie van de motiveringslast een rechtsgevolg waarmee beleidsregels zich onderscheiden.⁷⁹ Hoe gering in de praktijk de betekenis van dit rechtsgevolg ook is, het vaststellen van de beleidsregel leidt tot de mogelijkheid voor een bestuursorgaan om ter motivering van besluiten te volstaan met een verwijzing naar de beleidsregel.

Operationalisering van de beleidsregel: het beoogde rechtsgevolg

De voor dit onderzoek relevante vraag is hoe kan worden vastgesteld dat het rechtsgevolg met het vaststellen van de besluitvormingsregel wordt beoogd. Oftewel: aan welke eisen moet het vaststellen van de regel voldoen, om te kunnen concluderen dat er sprake is van beoogde (zelf)binding?

73. Valenteijn & Bröring 2001, p. 23.

74. Sectie staats- en bestuursrecht KUB 1992, p. 267, zie ook: Tollenaar 2006b.

75. Nicolai 1992, p. 86.

76. Nicolai 1992, p. 86.

77. Sectie bestuursrecht Rijksuniversiteit Limburg 1993; Van Ommeren 1996, p. 308 e.v.

78. Michiels 1994; Michiels 1993; Tollenaar 2006b.

79. ABRvS 22 juni 2005, AB 2005, 330 (m.nt. Tollenaar).

Of het vaststellen van de regel een rechtshandeling is of niet, wordt bepaald door de objectieve strekking van die handeling.⁸⁰ De kennelijke bedoeling van het bestuursorgaan is daarbij niet van belang. Ook het opschrift of de titel van de regel vormt mogelijk weliswaar een aanwijzing, maar kan uiteindelijk niet de doorslag geven. Beleidsregels zijn namelijk in beginsel vormvrij en kunnen zijn neergelegd in brieven, persberichten, nota's en zelfs in de beantwoording van Kamervragen.⁸¹ Het bestuursorgaan hoeft bij het vaststellen van een beleidsregel niet aan te geven dat het om een beleidsregel gaat en hoeft evenmin aan te geven wat precies de bedoeling van het vaststellen van de regel is. Achteraf, in een juridisch geschil, zal de binding aan een document moeten worden gereconstrueerd aan de hand van objectieve kenmerken van de regel en van de procedure die is doorlopen bij de totstandkoming van de regel. In een juridische procedure moet de bestuursrechter de vraag beantwoorden of het bestuursorgaan heeft bedoeld dat de regel toegepast zal worden bij de uitoefening van een bepaalde bestuursbevoegdheid. Het gevaar bestaat dat het bestuur achteraf teveel in de schoenen wordt geschoven en wordt geconfronteerd met regels waarmee het een heel andere bedoeling had.⁸²

Het is lastig om de omstandigheden aan te wijzen waaruit kan worden afgeleid of er een rechtsgevolg is beoogd. De handeling waaruit moet worden afgeleid of het rechtsgevolg beoogd is, is de vaststelling van de besluitvormingsregel door het bevoegde bestuursorgaan. Dit betekent dat er sprake moet zijn van een min of meer formele besluitvormingsprocedure. Bovendien moet de regel inhoudelijk kunnen worden aangemerkt als een beslissing: in de regel moet een duidelijke keuze worden gemaakt over de wijze waarop de bestuursbevoegdheid waarover de regel gaat, wordt uitgeoefend.

Voor de operationalisering van de beleidsregel levert dit drie indicatoren op waaruit kan worden afgeleid of sprake is van een besluit en dus een beleidsregel. Allereerst moet sprake zijn van een regel waarin een *keuze* wordt gemaakt over het gebruik van de bestuursbevoegdheid. Een probleemverkennde notitie, waarin geen conclusies worden getrokken over het gebruik van een bestuursbevoegdheid, geldt niet als een beslissing en kan geen beleidsregel zijn. Bij deze eerste indicator wordt de beleidsregel inhoudelijk beoordeeld. Vaak bieden opmaak en betoogtrant enig houvast.

De tweede indicator bestaat uit de *wijze* waarop de regel procedureel is vastgesteld. Dit is een objectief kenmerk, waarbij nagegaan wordt of het bestuursorgaan de regel heeft goedgekeurd op de in de (organieke) wet voorgeschreven wijze. Dit kan blijken uit de regel zelf. Voor de besluitvormingsregels in de gemeentelijke context is bijvoorbeeld van belang of de regel de in de Gemeentewet voorgeschreven hand-

80. Cie evaluatie Awb II 2002, p. 58; Valenteijn & Bröring 2001; Bröring 2002.

81. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 107 (MvT). Of het beantwoorden van Kamervragen beleidsregels kan opleveren, is twijfelachtig. De Hoge Raad heeft in het arrest van 25 oktober 1996, *AB* 1997, 236 (m.nt. Drupsteen) de reactie van de minister wel als beleidsregel aangemerkt. De Afdeling en de CRvB zijn echter strenger en zien in de beantwoording van Kamervragen of een brief van de minister aan de Tweede Kamer, geen beleidsregel. Zie: ABRvS 21 april 2004, *JB* 2004/229 (m.nt. Kortmann) en CRvB 31 maart 2006, *JB* 2006/167. Over een andere vorm van beleid: ABRvS 17 april 2002, *JB* 2002/147.

82. Bröring 2002.

tekeningen bevat.⁸³ Daarnaast kan de goedkeuring of vaststelling van de besluitvormingsregel blijken uit de besluitenlijst of de agenda van de vergadering van het betreffende bestuursorgaan waarin de regel aan de orde is gekomen.⁸⁴ De hierbij gevolgde redenering is dat, zodra het bestuursorgaan de regel heeft gezien en daarover een beslissing heeft genomen, ook het inhoudelijke rechtsgevolg, waaronder de zelfbinding bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheden waarover die regel gaat, geacht wordt te zijn beoogd. Deze redenering is gebaseerd op de opvatting dat het bestuursorgaan niet zomaar documenten vaststelt, maar daaraan ook gevolg zal willen geven.

De derde indicator geldt als een correctie op beide voorgaande indicatoren. Er is *geen* sprake van een rechtshandeling en van een beoogde (zelf)binding, wanneer het bestuursorgaan expliciet in de besluitvormingsregel een voorbehoud heeft gemaakt voor wat betreft de zelfbinding. In dat geval is er geen sprake van een beoogde zelfbinding, omdat dit rechtsgevolg expliciet wordt voorkomen. Een frase als ‘we beraaden ons op de gevolgen’ is hierbij een voldoende ontkenning van het rechtsgevolg, in dit geval omdat de inhoudelijke beslissing over het toepassen van de in de regel voorgestelde normen nog niet genomen is.

2.3.4.3 Soorten beleidsregels

In de definitie van de beleidsregel in de Awb worden drie soorten beleidsregels onderscheiden: regels omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften. De wetgever heeft dit onderscheid onderbouwd door te verwijzen naar de verdeling van competenties tussen bestuursorgaan en bestuursrechter:⁸⁵

‘Daar waar het bestuur over beleidsvrijheid beschikt, zal het die bij het formuleren van de beleidsregels kunnen invullen. Uiteraard behoort het daarbij te blijven binnen de grenzen die de wet en de beginselen van behoorlijk bestuur stellen, maar voor zover dat het geval is, zal de rechter bij de toetsing van de door het bestuur gemaakte keuzes de vrijheid van het bestuur respecteren. Indien de regels echter betrekking hebben op de gevallen waarin geen beleidsvrijheid bestaat, zoals bij wetsinterpreterende beleidsregels, zal de rechter niet een dergelijke afstandelijke houding aannemen. Integendeel, indien hij meent dat de interpretatie die het bestuur van de wet heeft gegeven onjuist is, zal hij de beleidsregel als niet rechtsgeldig aanmerken.’

Kritiek: noodzaak onderscheid in categorieën

De redenering van de wetgever overtuigt niet. Voor de rechterlijke beoordeling van een besluit waarbij een beleidsregel is toegepast, doet niet ter zake tot welke categorie de beleidsregel moet worden gerekend. De indringendheid van de rechterlijke

83. Het besluit moet in beginsel de handtekeningen bevatten van de burgemeester en de gemeentesecretaris wanneer het een besluit van het college betreft en van de burgemeester en de griffier in het geval het een besluit betreft van de gemeenteraad (zie art. 59a en 32a Gemw).

84. Dit is de methode die Valenteijn & Bröring in de eerste fase van hun zoektocht naar beleidsregels hanteerden. Zie: Valenteijn & Bröring 2001 p. 14.

85. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 110.

beoordeling van het besluit, wordt bepaald door de aard en formulering van de bestuursbevoegdheid op basis waarvan het besluit is genomen. Er zijn dan in beginsel twee ‘typen’ beleidsregels: namelijk beleidsregels waaraan de rechter niet is gebonden en beleidsregels die de bestuursrechter wel min of meer binden bij de beoordeling van een besluit.

Beleidsregels die de rechter niet binden, zijn beleidsregels waarin het bestuursorgaan een vage wettelijke term uitlegt of vastlegt hoe het de voor de uitoefening van de bevoegdheid relevante feiten gaat vaststellen. Daarnaast zijn beleidsregels waarin in een aantal genoemde omstandigheden een (punitieve) sanctie of een schadevergoeding wordt voorgesteld, niet bindend voor de bestuursrechter.⁸⁶ In deze vier situaties is het de bestuursrechter die het laatste oordeel velt en heeft het bestuursorgaan geen vrije bevoegdheid. Wanneer het bestuursorgaan over dit type of deze aspecten van de bevoegdheid een beleidsregel vaststelt, dan kan de bestuursrechter dat beleid terzijde schuiven en zijn eigen oordeel daarvoor in de plaats stellen.

De bestuursrechter is materieel wel gebonden aan beleidsregels indien het bestuursorgaan met die beleidsregels een beleids- of beoordelingsvrijheid invult. Het bestuursorgaan heeft in dat geval een exclusieve bevoegdheid om te beoordelen of aan een bevoegdheidsvoorwaarde is voldaan, of om belangen af te wegen. Beleidsregels over aspecten van de bevoegdheidsuitoefening die als vrijheid voor het bestuursorgaan kunnen worden aangemerkt, binden de bestuursrechter formeel niet, maar materieel kan hij er niet om heen.⁸⁷ De bestuursrechter kan de bevoegdheidsuitoefening slechts marginaal beoordelen en zal zich daarbij laten leiden door de beleidsregel die door het bestuursorgaan is vastgesteld. De beoordeling van de bevoegdheidsuitoefening leidt dan tot een marginale beoordeling van de beleidsregel zelf. De bestuursrechter zal de beleidsregel alleen terzijde schuiven indien de regel zelf in strijd komt met wettelijke normen of rechtsbeginselen.

De bepalende vraag voor de mogelijkheden van de rechter om het beleid terzijde te schuiven is derhalve niet de indeling van de beleidsregel in één van de door de wetgever onderscheiden categorieën, maar de verdeling van competenties tussen bestuursrechter en bestuursorgaan zoals die uit de formulering en de aard van de bestuursbevoegdheid voortvloeit. Het recht verbindt geen consequenties aan het indelen van een beleidsregel in een van de drie categorieën. Nicolai stelt daarom dat het benoemen van drie categorieën getuigt van een academische wijsheid en daarom overbodig is.⁸⁸

Kritiek: uitbreiding soorten beleidsregels

Het benoemen van drie categorieën beleidsregels leidt vervolgens tot de vraag of deze categorieën uitputtend zijn. Zijn er nog andere regels denkbaar die niet vallen in één van de onderscheiden categorieën, maar die wellicht wel als beleidsregel zouden moeten gelden, gelet op hun betekenis in de beschikkingverlening? Dit leidt tot twee categorieën regels die niet goed in de door de wetgever gekozen driedeling

86. Tollenaar 2006b.

87. Hoewel je hier nog over zou kunnen twijfelen, zie: Van Ommeren 1996, p. 223 e.v.

88. Nicolai 1992, p. 83.

passen, maar die wellicht wel als beleidsregel zouden moeten worden gekwalificeerd.

In de eerste plaats zijn er regels waarin het bestuursorgaan aangeeft hoe het de vastgestelde feiten vertaalt in rechtsfeiten. Met name Klap & Olivier vestigen de aandacht op dit type regel.⁸⁹ Deze regels onderscheiden zich van de feitenvaststellende regels, omdat het bij deze regels niet gaat om de simpele vaststelling van de feiten, zoals de gekozen meetmethode, maar om de interpretatie van die feiten. Het vaststellen van de fysieke gesteldheid van een belanghebbende die een aanvraag doet voor een voorziening op grond van de Wet maatschappelijke ondersteuning, zegt nog niets over de kwalificatie van die feiten in de voor dit type regelgeving relevante rechtsfeit 'fysieke gesteldheid'.⁹⁰

De tweede categorie regels bestaat uit de procedurele regels. Deze regels zijn in de dagelijkse praktijk van groot belang, omdat uit de regels voortvloeit of overleg plaatsvindt na de aanvraag, of adviezen worden ingewonnen en aan wie deze adviezen worden gevraagd. Ook deze regels zijn niet eenvoudig in te delen in één van de drie wettelijke categorieën. Het gaat soms om feitenvaststellende regels. Maar de functie van de regels kan ook een andere zijn, zoals het afwegen van belangen, wanneer de procedurele regel bijvoorbeeld een tenderprocedure inhoudt waarmee een schaars goed wordt verdeeld.⁹¹

Operationalisering van de beleidsregel: soorten regels

De indeling in categorieën is overbodig en lijkt onvolledig. Gelet daarop zou men kunnen kiezen voor het afschaffen van deze verfijning. Het is ook denkbaar om de term beleidsregel te reserveren voor één type regel, met een beperktere reikwijdte. Dit is de oplossing waar Stroink voor kiest, als hij de term beleidsregel reserveert voor de regels waarmee het bestuursorgaan een beleidsvrijheid invult. Regels waarmee een beoordelingsruimte of -vrijheid worden ingevuld noemt hij dan feitenvaststellingsregels, beoordelingsregels of interpretatieregels.⁹² Dit lijkt echter een schijnoplossing, omdat aan de randen van de definitie weer nieuwe problemen ontstaan. Hoe moet bijvoorbeeld een regel worden gekwalificeerd waarin zowel wetsinterpretatie, als feitenvaststelling en kwalificatie plaatsvindt? Bovendien is het lang niet altijd duidelijk of de discretionaire ruimte van het bestuursorgaan kan worden aangemerkt als beleidsvrijheid of niet.⁹³ De andere oplossing is voorgesteld door de

89. Klap & Olivier 1998. Ze verwijzen daarbij naar: Duk 1988.

90. Vaak zal kwalificatie en vaststelling van feiten in elkaar overlopen, zie Barkhuysen, Damen e.a. 2007, p. 176.

91. Vgl. CBB 3 juli 2002, AB 2002, 335 (m.nt. Cartigny) en ABRvS 20 april 2005, AB 2005, 180 (m.nt. Tollenaar).

92. Zie zijn noot onder CRvB 7 mei 2003, JB 2003/152.

93. Doorgaans wordt de verstrekking van de bouwvergunning (art. 40 jo 44 Wonw) gezien als een gebonden bestuursbevoegdheid waarbij het bevoegde bestuursorgaan over geen enkele beleidsvrijheid beschikt. Toch bestaat er in de praktijk wel degelijk discretionaire ruimte, omdat het college zal moeten toetsen aan de vage term 'redelijke eisen van welstand' (art. 44 lid 1 onder c Wonw). Er is zelfs sprake van een zekere exclusieve vrijheid voor het bestuursorgaan, omdat een bouwplan dat in strijd komt met het bestemmingsplan moet worden opgevat als een verzoek tot vrijstelling van dat bestemmingsplan en het college bij deze vrijstellingsbevoegdheden wel beleidsvrijheid heeft.

Commissie-Boukema, namelijk het bij gelegenheid afschaffen van de categorieën.⁹⁴ De wetgever heeft deze aanbeveling echter niet overgenomen.⁹⁵

De categorisering is echter verder voor dit onderzoek niet relevant en kan worden genegeerd. In dit onderzoek wordt elke schriftelijke algemene regel, die gaat over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid en die min of meer is vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan, aangemerkt als beleidsregel.

2.3.4.4 *Resumé: beleidsregels in de zin van dit onderzoek*

In het voorgaande zijn de keuzen van de wetgever toegelicht en herleid tot een operationalisering van de definitie van de beleidsregel in de Awb. Deze operationalisering is bruikbaar voor de kwalificatie van regels als beleidsregel in de praktijk. Een besluitvormingsregel kan worden aangemerkt als een beleidsregel, indien:

- het bevoegde bestuursorgaan een beslissing heeft genomen over de besluitvormingsregel, door de regel vast te stellen of goed te keuren, zoals blijkt uit de regel zelf of uit een besluitenlijst;
- de bevoegdheid om die regel vast te stellen is gebaseerd op een bestuursbevoegdheid, die niet kan leiden tot het vaststellen van een burgerbindende regel, in verbinding met de regelgevende bevoegdheid uit artikel 4:81, eerste lid, Awb, óf de bevoegdheid is gebaseerd op een expliciete bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen over een bestuursbevoegdheid van een ander bestuursorgaan, in verbinding met de regelgevende bevoegdheid uit artikel 4:81, tweede lid, Awb;
- het rechtsgevolg van de vastgestelde regel (elders) in het document dat de beleidsregel bevat, niet expliciet wordt ontkend;
- de beleidsregel een keuze inhoudt voor wat betreft het gebruik van de bestuursbevoegdheid.

Aan het element in de Awb-definitie dat gaat over de verschillende soorten beleidsregels (belangenafweging, feiten vaststellen of wetsinterpretatie) komt in deze operationalisering geen betekenis toe.

2.4 Beleidsregels in de gemeentelijke context

De definitie van de beleidsregel leidt tot een scherp onderscheid tussen algemeen verbindende voorschriften en besluitvormingsregels en binnen de verzameling besluitvormingsregels tot een onderscheid tussen beleidsregels en overige besluitvormingsregels. In de gemeentelijke context is met name dit laatste onderscheid van belang. In de politieke verhouding tussen college, burgemeester en gemeenteraad kunnen regels worden vastgesteld, zonder dat het bestuursorgaan dat die regels vaststelt, bevoegd is om beleidsregels vast te stellen. De vraag is dan hoe deze regels, in juridische zin, moeten worden gekwalificeerd. Oftewel: wat is de consequentie van de Awb-definitie van de beleidsregel voor de gemeentelijke besluitvormingsregels?

94. Cie evaluatie Awb II 2002, p. 59-60.

95. Zie de *Kamerstukken II* 2003/04, 29 279, nr. 16, p. 10.

2.4.1 Artikel 148 Gemeentewet (oud)

Een bestuursorgaan kan beleidsregels vaststellen over een eigen bestuursbevoegdheid of over een bevoegdheid van een ander bestuursorgaan, wanneer de wetgever dat expliciet in een bijzondere wet mogelijk heeft gemaakt. In het (recente) verleden bood artikel 148 Gemeentewet de gemeenteraad de algemene bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen voor andere bestuursorganen van de gemeente. Dit artikel werd in 1994 aan de Gemeentewet toegevoegd en gaf in de oorspronkelijke formulering de gemeenteraad de bevoegdheid om 'bij verordening algemene regels vast te stellen waarmee de andere organen van de gemeente rekening houden bij de uitoefening van de bij of krachtens de wet verleende bevoegdheden'.⁹⁶ Het doel van deze bevoegdheid was het versterken van de positie van de gemeenteraad ten opzichte van het college van burgemeester en wethouders en de burgemeester, wanneer deze bevoegdheden uitoefenen in medebewind.⁹⁷ Met de derde tranche van de Awb is de formulering van dit artikel aangepast en werd de term 'algemene regels' vervangen door 'beleidsregels'. De algemene regels die door de gemeenteraad bij verordening zijn vastgesteld over bestuursbevoegdheden van andere bestuursorganen, golden dientengevolge als beleidsregels in de zin van de Awb.

De precieze formulering van deze bevoegdheidsgrondslag leidt tot enige verwarring, omdat de beleidsregels de vorm dienden te hebben van een 'verordening'. De Raad van State uitte bij de aanpassingswetgeving naar aanleiding van de derde tranche van de Awb de nodige kritiek.⁹⁸ De wetgever handhaafde de formulering 'bij verordening', omdat daaruit het belang van de regel zou blijken. In de jurisprudentie zijn echter geen voorbeelden bekend waaruit blijkt dat de bestuursrechter belang hecht aan dit vereiste: de bestuursrechter heeft – voor zover bekend – nog nooit een door de gemeenteraad vastgestelde regel niet als beleidsregel aangemerkt, omdat deze niet bij verordening was vastgesteld.⁹⁹

2.4.2 Dualisering van het gemeentebestuur: consequenties voor beleidsregels

Artikel 148 Gemeentewet is met de inwerkingtreding van de Wet dualisering gemeentebestuur (Stb. 2002, 111) komen te vervallen. Het schrappen van dit artikel leunde op het argument dat het in dualistische verhoudingen 'passend' is wanneer het college en de burgemeester over de eigen bestuursbevoegdheden zelf beleidsregels vaststellen.¹⁰⁰ Hoewel de a contrario redenering niet is geëxpliciteerd werd het

96. Brederveld 2002, p. 212. Konijnenbelt betoogde al in 1978 dat de gemeenteraad een regelgevende bevoegdheid zou moeten bezitten om de wijze waarop de andere bestuursorganen medebewindbevoegdheden uitoefenen te kunnen beïnvloeden. Zie: Konijnenbelt 1978, p. 6, 7 en 21.

97. Dölle, Elzinga & Engels 2004, p. 199.

98. Bröring 1998, p. 21. Zie: *Kamerstukken II 1996/97*, 25 280, nr. 3, p. 29 (MvT) en *Kamerstukken II 1996/97*, 25 280, B, p. 1-2 (Advies RvS). En voor de Kamerbehandeling: *Kamerstukken II 1996/97*, 25 280, nr. 5, p. 3-4 (Verslag II); *Kamerstukken II 1996/97*, 25 280, nr. 6, p. 3-4 (NV II).

99. Zie bijvoorbeeld: ABRvS 11 december 2002, *LJN AF1724*. Het belang van de 'verordening' wordt vooral in de commentaren benadrukt, zoals Schlössels in zijn annotatie bij Rb. Assen 14 augustus 2000, *JB 2000/283*.

100. Dölle, Elzinga & Engels 2004, p. 199. Zij verwijzen naar de memorie van toelichting bij de Wet dualisering gemeentebestuur: *Kamerstukken II 2000/01*, 27 751, nr. 3, p. 27.

niet passend gevonden dat de gemeenteraad de bevoegdheid zou behouden om voor bestuursbevoegdheden van het college of de burgemeester beleidsregels vast te stellen. De gemeenteraad is sinds de dualisering van het gemeentebestuur alleen bevoegd beleidsregels vast te stellen voor het college of voor de burgemeester, indien in de bijzondere wet daartoe een bevoegdheid is gecreëerd.

De juridische betrokkenheid van de gemeenteraad bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden door andere gemeentelijke bestuursorganen in medebewind, is in de gedualiseerde Gemeentewet definitief doorgesneden.¹⁰¹ Wat rest is een kaderstellende functie, die niet met juridische bevoegdheden wordt onderbouwd.¹⁰²

Van de gemeenteraad wordt verwacht dat deze kaders stelt waarbinnen de andere bestuursorganen hun taken uitvoeren. De leidende gedachte bij de dualiseringsoperatie is dat de raad zich als ‘eindverantwoordelijke’ moet opstellen en niet als medebestuurder. ‘De raad moet zoveel mogelijk weg uit de directiekamer en zich zo goed mogelijk concentreren op zijn taak als lokale volksvertegenwoordiging’, aldus Dölle e.a.¹⁰³

Brederveld ziet in de kaderstellende functie een eufemistische formulering voor het ontnemen van bevoegdheden.¹⁰⁴ De Ridder laat zich in vergelijkbare bewoordingen uit: hij ziet in de dualisering een degradatie van de gemeenteraad tot een raad van toezicht, omdat de gemeenteraad bevoegdheden verliest om het beleid adequaat bij te sturen.¹⁰⁵

Hoe men ook tegen de kaderstellende functie aankijkt, feit blijft dat de beïnvloedingsmogelijkheden van de gemeenteraad gedeeltelijk van hun juridische jasje zijn ontdaan, in ieder geval voor zover het gaat om de beïnvloedingsmogelijkheden via algemene regels. Regels die zijn vastgesteld door de gemeenteraad zonder dat daarvoor een (bijzondere) bevoegdheid is gecreëerd, kunnen niet worden aangemerkt als beleidsregels, maar gelden hoogstens als *raadsrichtlijnen*. Raadsrichtlijnen hebben primair politieke relevantie: in het politieke verantwoordingsproces kunnen deze regels door de gemeenteraad worden afgedwongen.¹⁰⁶

Daarnaast hebben raadsrichtlijnen een zekere juridische werking en binden het geadresseerde bestuursorgaan in enige mate.¹⁰⁷ Het geadresseerde bestuursorgaan moet onder omstandigheden rekening houden met deze regel en de burger kan zich onder omstandigheden op deze regel beroepen. De Awb-wetgever had bij de codificatie van de beleidsregel al oog voor dit soort regels:¹⁰⁸

‘Het komt nogal eens voor, dat over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid uitspraken worden gedaan door organen, die volgens artikel 4.4.1 [nu: artikel 4:81, AT] niet bevoegd zijn om beleidsregels vast te stellen. (...) Een

101. Een amendement om het voorstel Wet dualisering gemeentebestuur zodanig aan te passen dat art. 148 Gemw niet zou worden geschrapt, is uiteindelijk ingetrokken. Zie: Dölle, Elzinga & Engels 2004, p. 199 en *Kamerstukken II* 2000/01, 27 751, nr. 20.

102. Brederveld 2002, p. 212.

103. Dölle, Elzinga & Engels 2004, p. 48.

104. Brederveld 2002, p. 38.

105. De Ridder 2004, p. 3.

106. Vgl.: De Graaf 2004.

107. Wat overigens geldt voor alle richtlijnen. Zie: Bröring 1993b.

108. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 117.

(ander) voorbeeld vormen de uitspraken die een vertegenwoordigend lichaam – alweer, zonder dat daartoe bij wettelijk voorschrift de bevoegdheid is gegeven – doet inzake de wijze waarop het bestuursorgaan dat aan het vertegenwoordigende lichaam verantwoording verschuldigd is, zijn bestuursbevoegdheid in algemene zin dient uit te oefenen. (...) Genoemde richtlijnen of aanbevelingen hebben dan ook niet de rechtsgevolgen die titel 4.4 [nu: titel 4.3, AT] aan beleidsregels verbindt. Zij kunnen het betrokken bestuursorgaan dan ook niet direct binden. Indirect kan er wel een zekere binding ontstaan, omdat de beginselen van behoorlijk bestuur onder omstandigheden met zich kunnen brengen, dat het bestuursorgaan op die richtlijnen, oordelen of aanbevelingen zorgvuldig acht slaat en daarvan, net als van adviezen in het algemeen, niet zonder goede reden afwijkt.’

Overigens is het onderscheid tussen raadsrichtlijnen en beleidsregels in de praktijk niet altijd eenvoudig te maken. Zeker indien het bevoegde bestuursorgaan (vaak het college van burgemeester en wethouders) betrokken is geweest bij de voorbereiding van de raadsrichtlijn, of indien het bevoegde bestuursorgaan de raadsrichtlijn, al dan niet bij besluit, overneemt en als eigen gedragslijn hanteert.¹⁰⁹

Ten slotte past hier nog een opmerking over het ontbreken van overgangsrecht bij het schrappen van artikel 148 Gemeentewet. De kans bestaat dat er ook nu nog besluitvormingsregels worden aangetroffen die zijn vastgesteld door de gemeenteraad op grond van de destijds geldende beleidsregelgevende bevoegdheid.¹¹⁰ Deze oude raadsregels zouden dan ook als beleidsregel moeten worden toegepast, terwijl dat niet geldt voor de nieuwere raadsregels, die als richtlijn gelden.¹¹¹ Door het ontbreken van overgangsrecht is bovendien onduidelijk welk bestuursorgaan bevoegd is om deze fossiele beleidsregels in te trekken of aan te passen. Het ligt voor de hand dat de gemeenteraad de regel die hij heeft vastgesteld, ook in mag trekken. Daar staat echter tegenover dat de gemeenteraad zich nu, in de gedualiseerde verhoudingen, eigenlijk helemaal niet meer in beleidsregels mag uitspreken over bestuursbevoegdheden van andere gemeentelijke bestuursorganen, tenzij de bijzondere wet dit mogelijk maakt. In de praktijk lijkt dit probleem zich op te lossen door in één keer alle raadsregels als richtlijn te kwalificeren, zonder na te gaan of deze regels eertijds als beleidsregel zouden hebben moeten gelden.¹¹²

2.5 Beleidsregels als organisatorische regels

Beleidsregels zijn besluitvormingsregels, waarop in beginsel alle eerder genoemde typologieën van toepassing kunnen zijn. Omdat de typologieën ook aanleiding geven tot veronderstellingen over de wijze waarop de besluitvormingsregels worden toegepast, worden in deze paragraaf de verschillende hoedanigheden van beleidsregels beschreven.

109. CRvB 7 maart 2005, *AB* 2005, 269 (m.nt. Bröring), *JB* 2005/155, *JWWB* 2005, 257, *RSV* 2005, 191, *USZ* 2005/176.

110. De Wet dualisering gemeentebestuur trad in werking op 7 maart 2002 (Stb. 2002, 112).

111. Hoewel het verschil in de praktijk niet al te groot hoeft te zijn: Tollenaar 2006b.

112. *ABRvS* 21 maart 2007, *AB* 2007, 197 (m.nt. Tollenaar).

2.5.1 Vaak exogeen, maar ook endogeen

De beleidsregel is een door het bestuursorgaan vastgestelde regel. De beleidsregel doorloopt een zekere besluitvormingsprocedure en is dan – vanuit het perspectief van de ambtelijke groep die de regel toe moet passen – een exogene regel. Dit is echter geen absolute wetmatigheid. Juist bij beleidsregels is wel de veronderstelling geuit dat al dan niet op schrift gestelde ambtelijke praktijken op een gegeven moment ‘opborrelen’ en als beleidsregel officieel worden gemaakt.¹¹³ Beleidsregels kunnen ook endogene regels zijn, die in een ambtelijke groep zijn ontwikkeld en vervolgens ter goedkeuring worden voorgelegd aan degene die de bevoegdheid bezit om beleidsregels vast te stellen.

De algemene verwachting, gedeeltelijk bevestigd in het onderzoek van Van Montfort, is dat endogene regels vaker en beter worden toegepast dan exogene regels, vooral omdat exogene regels vaak te vaag zijn voor de ambtelijke uitvoerders om eenvoudig toe te passen. Bij vage exogene regels ontwikkelt een ambtelijke dienst zelf aanvullende (endogene) regels om concrete beslissingen te kunnen nemen.¹¹⁴

2.5.2 Zowel vaag als scherp geformuleerd

De beleidsregelfiguur maakt op zichzelf geen onderscheid naar scherpheid of vaagheid van de regel. Beide soorten besluitvormingsregels kunnen worden aangetroffen als beleidsregel. Een vage regel zal meer gericht zijn op het bereiken van een zekere consensus over de wijze waarop de bestuursbevoegdheid zal worden aangewend. Zeker wanneer er over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid (politieke) tegenstellingen denkbaar zijn, kunnen vage regels ontstaan. Scherpe regels zijn meer gericht op het concreet toepassen in een beslissingssituatie, omdat ze geen nadere interpretatie nodig hebben.

2.5.3 Zowel materieel als formeel effect

Van de verzameling beleidsregels maken zowel materiële als formele regels deel uit. Deze typologie houdt verband met de categorieën beleidsregels die deel uitmaken van de wettelijke definitie. Wetsinterpreterende beleidsregels en beleidsregels waarin belangen worden afgewogen, hebben vaker een materieel effect: uit de beleidsregel vloeit voort welke beslissing moet worden genomen. Ditzelfde geldt voor de feitenkwalificerende beleidsregels. Ook deze regels verbinden aan in de regel genoemde voorwaarden een materieel gevolg.

Beleidsregels die zich niet op het materiële gevolg van de beslissing richten, maar op de wijze waarop de beslissing tot stand komt, zijn vaak de regels over de wijze waarop de feiten worden vastgesteld. Ook sommige beleidsregels waarin belangen worden afgewogen, richten zich meer op de conditionele programmering dan op de inhoudelijke beslissing. Als voorbeeld kan dan worden gewezen op de regels

113. Bröring 1993b, p. 499.

114. Van Montfort 1991, p. 260.

waarin wordt aangegeven hoe een keuze wordt gemaakt tussen meerdere belanghebbenden bij een schaars goed.

2.5.4 Zowel heuristisch als legitimerend gebruikt

De toepassing van beleidsregels is geregeld in de wet. Deze toepassing lijkt sterk heuristisch, omdat uit de beleidsregel de concrete beslissing moet worden afgeleid en het bestuursorgaan in de meeste gevallen toepassing zal moeten geven aan de beleidsregel. Toch is er wel ruimte voor een meer legitimerend gebruik, althans wanneer sprake is van bijzondere omstandigheden. In dat geval kan het bestuursorgaan ook een andere beslissing nemen dan de beslissing die uit de beleidsregel voortvloeit. Tussen de twee uitersten zijn grijstinten denkbaar. Volledig heuristisch toepassen van de regel komt niet overeen met de gewenste regeltoepassing zoals die uit de Awb voortvloeit, een legitimerende regeltoepassing echter evenmin.

2.6 De beleidsregel als onafhankelijke variabele

In dit hoofdstuk zijn de kenmerken van de onafhankelijke variabele in het veronderstelde verband tussen beleidsregels en de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening behandeld. Hiermee is de eerste deelvraag beantwoord, die eigenlijk bestond uit drie subvragen: ‘Wat moet worden verstaan onder een beleidsregel? Waarin onderscheidt een beleidsregel zich van overige regels? En hoe kan een beleidsregel worden herkend?’.

Voor de operationalisering zijn de beleidsregels opgevat als een bijzondere regel binnen de grotere groep besluitvormingsregels. Besluitvormingsregels zijn alle regels die niet gelden als algemeen verbindende voorschriften. Een besluitvormingsregel is een beleidsregel, wanneer de regel een duidelijke keuze inhoudt over het gebruik van een bestuursbevoegdheid. Bovendien moet de regel zijn vastgesteld door het bestuursorgaan dat daartoe een bevoegdheid ontleent aan de bijzondere wet, of aan artikel 4:81, eerste lid, Awb, in combinatie met de bestuursbevoegdheid waarover de beleidsregel gaat. Bij een bijzondere regelgevende bevoegdheid mag het niet gaan om een bevoegdheid om burgerbindende voorschriften vast te stellen. En ten slotte mag de beleidsregel geen ontkenning van het rechtsgevolg (de binding van het bestuursorgaan) bevatten.

Van de besluitvormingsregels die binnen de gemeentelijke bestuurslaag worden ontwikkeld en toegepast, kan een aantal met toepassing van deze definitie worden aangemerkt als een beleidsregel. Een ander deel valt echter buiten deze definitie en heeft niet de status van een beleidsregel. De gemeentelijke context is van invloed op de kwalificatie van de besluitvormingsregels. Besluitvormingsregels zijn beleidsregels indien ze zijn vastgesteld door het bestuursorgaan dat de bevoegdheid bezit om beleidsregels vast te stellen. Deze bevoegdheid kan voortvloeien uit een bijzondere bestuursbevoegdheid of uit een bijzondere regelgevende bevoegdheid. Sinds de dualisering van het gemeentebestuur kunnen veel van de besluitvormingsregels die door de gemeenteraad zijn vastgesteld, worden aangemerkt als (raads)richtlijnen. Daarnaast zijn er de regels waarover het bevoegde bestuursorgaan in het geheel geen besluit heeft genomen. Deze besluitvormingsregels kunnen worden gekwalificeerd als ‘niet-geaccordeerde werkvoorschriften’.

De volledige variatie die van toepassing is op alle besluitvormingsregels, kan ook worden aangetroffen bij beleidsregels. Beleidsregels kunnen zowel binnen als buiten de ambtelijke dienst zijn ontstaan, kunnen zowel gericht zijn op het materiële rechtsgevolg als op de procedure waarlangs het besluit tot stand komt en kunnen ten slotte zowel heuristisch worden gebruikt als legitimerend.

Hoofdstuk 3

Kwaliteit van beschikkingverlening

3.1 Inleiding

De centrale onderzoeksvraag gaat uit van de veronderstelling dat er een verband bestaat tussen beleidsregels en de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening. In dit verband is de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening de afhankelijke variabele. Dit hoofdstuk bevat een verkenning en operationalisering van dit begrip. Hiermee wordt de tweede onderzoeksvraag beantwoord: wat moet worden verstaan onder de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening?

Om deze vraag te beantwoorden wordt eerst ingegaan op het begrip 'kwaliteit'. Dit begrip krijgt pas inhoud in verbinding met het object waarover een kwaliteitsuitspraak wordt gedaan, zoals in dit geval de gemeentelijke beschikkingverlening. Voor het doen van een uitspraak over de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening is van belang om enkele kwaliteitsaspecten te onderscheiden. Er zijn verschillende typen kwaliteitsaspecten denkbaar. Dit hoofdstuk bevat een onderbouwde keuze voor een aantal kwaliteitsaspecten van de gemeentelijke beschikkingverlening.

3.2 Een definitie van kwaliteit van beschikkingverlening

3.2.1 Wat is kwaliteit?

In zijn analyse van de kwaliteit van de overheid noemt Oosting kwaliteit in een neutrale context 'een hoedanigheid, een gesteldheid van iets of iemand'.¹ Oosting constateert vervolgens dat kwaliteit zelden neutraal wordt gebruikt: een beroep op kwaliteit heeft uit zichzelf al overtuigingskracht. Het streven naar kwaliteit wordt doorgaans als een lovenswaardig voornemen beschouwd, ook al is niet precies duidelijk tot welk handelen dat streven zou moeten leiden.

Kwaliteit krijgt pas inhoud wanneer de methode waarmee de kwaliteit wordt gemeten, in beeld wordt gebracht. Het Sociaal en Cultureel Planbureau onderscheidt in het Sociaal en Cultureel Rapport uit 2002 drie methodes voor kwaliteitsmetingen. Kwaliteit kan worden afgeleid van het effect van een goed of dienst op de afnemer, uit de eigenschappen van het product of uit de wijze waarop het product of de dienst

1. Oosting 1990, p. 5.

tot stand is gekomen.² Een vergelijkbaar onderscheid tussen soorten kwaliteit treft men ook elders in de literatuur aan.³

Kwaliteit in de eerste betekenis is de kwaliteit ‘in the eyes of the beholder’.⁴ Klanten hebben een mening over de kwaliteit van het product of de dienst. De mate waarin klanten tevreden zijn, vormt de indicator voor kwaliteit. Kwaliteit is in deze betekenis de optelsom van subjectieve kwaliteitsoordelen van klanten. Naarmate meer klanten tevreden zijn, is sprake van een betere kwaliteit van het product.

In de tweede betekenis wordt kwaliteit vastgesteld op basis van eigenschappen van het product. Voor elk product kunnen wenselijke eigenschappen worden geformuleerd. Een kwalitatief goede auto beschikt bijvoorbeeld over een zekere veiligheidsconstructie waardoor inzittenden bij een ongeval worden beschermd. Getest kan worden of de veiligheidsconstructie voldoende bescherming biedt en of deze in alle auto’s aanwezig is. De mate waarin het product voldoet aan alle als ‘wenselijk’ gekwalificeerde eigenschappen, bepaalt uiteindelijk de kwaliteit van het product of de dienst. Er is sprake van een betere kwaliteit, indien aan meer van de wenselijke eigenschappen wordt voldaan.

In de derde betekenis wordt de kwaliteit van een product afgeleid van de wijze waarop het product of de dienst tot stand is gekomen. Het productieproces is gebaseerd op een bepaald model of ideaaltype van het uiteindelijke product. Met name in de gevallen waarin de eigenschappen van het product zich moeilijk laten operationaliseren, ligt het voor de hand om het oordeel over de kwaliteit van het product of de dienst te baseren op de wijze waarop het product tot stand is gekomen. Het gaat dan vaak om producten of diensten waarvoor specialistische kennis is vereist, of waarbij het volledig meten van alle relevante eigenschappen zeer hoge kosten met zich meebrengt. De kwaliteit van (medische) deskundigenadviezen of accountantsverklaringen wordt bijvoorbeeld vastgesteld aan de hand van de wijze waarop deze tot stand zijn gekomen. Alleen een andere medicus of een andere accountant, die over alle informatie beschikt, kan inhoudelijk een oordeel vellen over de kwaliteit van het advies of de verklaring. De leek – waaronder ook: de rechter – kan de kwaliteit slechts beoordelen aan de hand van de procedure die is doorlopen en de interne consistentie van het betoog.⁵ Het kwaliteitsoordeel is dan eigenlijk een afgeleide van de echte kwaliteit.

De drie hiervoor beschreven betekenissen van kwaliteit sluiten elkaar niet uit, maar kunnen in concrete situaties wel tot een ander oordeel leiden. Klanttevredenheid hoeft immers niet samen te vallen met een product dat objectief ‘goed’ is, althans voldoet aan eigenschappen die over het algemeen als wenselijk worden gezien. Indien men een uitspraak wil doen over de kwaliteit van een product of dienst, dan is allereerst van belang *hoe* die kwaliteit wordt gemeten. Het antwoord op die vraag hangt weer sterk samen met het object waarvan de kwaliteit wordt gemeten.

2. SCP 2002, p. 64.

3. Herweijer & Noordam 2005, p. 5-6.

4. Garvin 1984.

5. Van een deskundigenadvies kan men bijvoorbeeld eisen dat een algemeen aanvaarde wetenschappelijke methode is gebruikt bij het opstellen van het advies.

3.2.2 Het object van kwaliteit: de gemeentelijke beschikkingverlening

In dit onderzoek draait het om de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening. Het adjectief 'gemeentelijke' duidt op een afbakening naar bestuursorganen. Het gaat in dit onderzoek slechts om handelingen die worden verricht in het kader van de beschikkingverlening door bestuursorganen die tot de bestuurslaag van de gemeenten behoren. De kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening wijkt echter niet af van wat men in het algemeen onder kwaliteit van beschikkingverlening verstaat: voor gemeentelijke bestuursorganen gelden geen andere eisen dan voor overige bestuursorganen. De afbakening naar bestuursorganen kan dan ook voor de keuze van de methode waarmee de kwaliteit van de beschikkingverlening wordt beoordeeld, verder buiten beschouwing worden gelaten.

3.2.2.1 Doel: een concrete rechtshandeling van het bestuursorgaan

Beschikkingverlening kan worden omschreven als het uitoefenen van een bestuursbevoegdheid door het bestuursorgaan, voor zover het resultaat een beschikking is.⁶ De inhoud van het begrip 'beschikkingverlening' wordt bepaald door de reikwijdte van het begrip 'beschikking'. Wat een beschikking is, wordt gedefinieerd in de Awb: 'een besluit dat niet van algemene strekking is, met inbegrip van de afwijzing van de aanvraag daarvan' (art. 1:3 lid 2 Awb). Besluiten zijn publiekrechtelijke rechtshandelingen van een bestuursorgaan (art. 1:3 lid 1 Awb). Beschikkingen onderscheiden zich van overige besluiten, doordat in de beschikking een geïndividualiseerde beslissing wordt genomen, in de vorm van een publiekrechtelijke rechtshandeling gericht op een concreet individu, afgebakende groep of concrete situatie.⁷

3.2.2.2 Daaromheen: keuzes en beslissingen

Het gaat bij de beschikkingverlening niet alleen om de rechtshandeling zelf, maar ook om de keuzes en handelingen die aan de beschikking voorafgaan. Het begrip 'beschikkingverlening' kan worden opgevat als een in de tijd afgebakende interactie tussen burger en bestuursorgaan, met een begin, in de vorm van een aanvraag of een ambtshalve initiatief, en een eind, in de vorm van het overhandigen of toezenden van de beschikking. De interactie tussen bestuursorgaan en burger valt uiteen in drie fasen: een voorbereidingsfase, waarin het bestuursorgaan onderzoek doet naar de relevante feiten, een fase waarin de eigenlijke beslissing wordt genomen en een fase waarin de beslissing wordt overgedragen aan de geadresseerde.⁸ De kwaliteit van de beschikkingverlening wordt bepaald door keuzes, beslissingen en handelingen in deze drie fasen.

6. Herweijer & Noordam 2005, p. 5; Zouridis 2000; Nicolai 1990.

7. Vgl.: Herweijer & Noordam 2005, p. 5.

8. Herweijer 1990.

3.2.2.3 *Nog breder: beschikkingverlening als publieke dienstverlening*

In de beschikkingverlening wordt het recht op microniveau gebracht, namelijk op het niveau van de individuele belanghebbende.⁹ Vanuit het perspectief van het bestuur gaat het echter niet om één beschikking, maar om een serie beschikkingen bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid. De beschikkingverlening heeft dan het karakter van een productieproces, dat ook wel wordt aangeduid als ‘publieke dienstverlening’. Vanuit dit perspectief valt al het handelen dat direct of indirect gerelateerd kan worden aan het voortbrengen van beschikkingen, onder het begrip ‘beschikkingverlening’. Beschikkingverlening gaat ook over de inrichting van de organisatie die nodig is om beschikkingen voort te brengen, over de (algemene) voorlichting richting cliënten en over het communicatieproces dat plaatsvindt nadat een beschikking is verleend.

3.2.2.4 *Beschikkingverlening in de zin van dit onderzoek*

Voor het bepalen van de kwaliteit van de beschikkingverlening is van belang welke van de hiervoor geschetste perspectieven wordt gehanteerd. Bij een beperkte opvatting, waarbij beschikkingverlening draait om één concrete beschikking, zal de nadruk bij de kwaliteit vooral liggen op de rechtmatigheid van de rechtshandeling zelf. Verstaat men onder beschikkingverlening de algemene uitoefening van een bestuursbevoegdheid, dan komt ook betekenis toe aan andere waarden, zoals doelmatigheid, doeltreffendheid en transparantie van het besluitvormingsproces. De kwaliteitsaspecten richten zich dan niet uitsluitend op het product (de beschikking), maar ook op het productieproces en de organisatie van het bestuursorgaan.

In dit onderzoek wordt het begrip beschikkingverlening ruim opgevat. Beschikkingverlening wordt gedefinieerd als het uitoefenen van een bestuursbevoegdheid door een bestuursorgaan, indien de uitkomst van de bevoegdheidsuitoefening een geïndividualiseerd besluit is of kan zijn. Binnen de reikwijdte van deze definitie vallen ook de situaties waarin uiteindelijk geen besluit wordt genomen, omdat de aanvraag bijvoorbeeld wordt ingetrokken. Ook dan hebben er mogelijk wel voorbereidende handelingen plaatsgevonden, bijvoorbeeld in de sfeer van voorlichting, die kunnen worden gevat onder de term ‘beschikkingverlening’.

3.3 Methoden om kwaliteit van de beschikkingverlening te meten

3.3.1 **Kwaliteit als de som van oordelen**

Nu zicht bestaat op het object waarvan de kwaliteit moet worden vastgesteld, resteert de vraag welke methode kan worden gehanteerd om die kwaliteit vast te stellen. De drie hiervoor genoemde betekenissen van kwaliteit, leiden tot drie methoden om de kwaliteit vast te stellen. In de eerste betekenis valt kwaliteit samen met klanttevredenheid. Bij kwaliteit van de beschikkingverlening kan de klanttevredenheid worden uitgebreid tot de tevredenheid van *alle* bij de beschikkingverlening betrok-

9. Weliswaar werkt ook een beschikking ‘erga omnes’ (Tak 1998). Toch geldt voor het gros van de beschikkingen dat het belang van een ieder zich niet direct opdringt.

ken actoren. De actor wiens oordeel in ieder geval van belang is, is de belanghebbende die door de beschikking in zijn belang wordt geraakt. De beschikking is een rechtsproduct dat tot stand komt in een politieke omgeving. In het systeem van het bestuursrecht en in de gemeentelijke context zijn er verschillende controleurs die een oordeel vellen over de kwaliteit van de beschikkingverlening. De bezwaarcommissie, de bestuursrechter en meer indirect toezichthouders en het politieke forum waaraan het bestuursorgaan verantwoording verschuldigd is, kunnen eveneens een oordeel vormen over de kwaliteit van de beschikkingverlening.

3.3.1.1 *De waarde van de reactie van betrokken burgers*

Beschikkingen treffen belanghebbende burgers rechtstreeks in hun rechtspositie. Belanghebbende burgers zijn zowel de direct-belanghebbenden die een beschikking aanvragen of die een voorschrift hebben overtreden en geconfronteerd worden met een handhavingsbeschikking, als eventuele derde-belanghebbenden. Het kwaliteitsoordeel van een belanghebbende kan leiden tot bepaalde gedragskeuzes. In het systeem van het bestuursrecht is de meest in het oog springende gedragsoptie het kenbaar maken van het ongenoegen door een zienswijze of bezwaarschrift in te dienen.¹⁰ In de termen van Hirschman geldt dit als ‘voice’.¹¹ De kwaliteit van de beschikkingverlening zou kunnen worden afgemeten aan het aantal ingediende bezwaarschriften.

Naast de ‘voice’ optie onderscheidt Hirschman ‘exit’ en ‘loyalty’ als mogelijke reacties van ontevreden klanten. Het model van Hirschman illustreert dat niet alle ontevreden burgers zich met een bezwaarschrift tot het bestuursorgaan zullen wenden. Er zijn ook burgers die hun ongenoegen inslikken (loyalty), omdat het indienen van een bezwaarschrift hen teveel moeite kost. Bovendien zijn er wellicht burgers die kiezen voor de gedragsoptie ‘exit’. Hoewel er in het bestuursrecht geen alternatieve aanbieder is waarbij de beschikking kan worden verkregen, is denkbaar dat ontevreden burgers zich onttrekken aan de regels en deze zullen overtreden. Dit zou kunnen worden opgevat als een uiting van de ‘exit’ optie.

Het model van Hirschman leert derhalve dat het aantal ingediende bezwaarschriften geen volledig beeld geeft van de tevredenheid van de burger over de kwaliteit van de beschikkingverlening.¹² Daar komt bij dat het niet eenvoudig is om een ingediend bezwaarschrift toe te schrijven aan een oordeel over de kwaliteit van de beschikkingverlening. De keuze om een bezwaarschrift in te dienen, kan gebaseerd zijn op andere overwegingen die niets met de kwaliteit van de beschikkingverlening te maken hebben. Bezwaarschriften kunnen bijvoorbeeld worden ingediend door burgers die hun ongenoegen kenbaar willen maken tegen het doel van de beschikkingverlening. Het ongenoegen richt zich dan niet op de kwaliteit van de beschikkingverlening, maar op de regelgeving die door het bestuursorgaan wordt toege-

10. Zie over het indienen van zienswijzen: art. 3:15 Awb en over het indienen van een bezwaarschrift art. 7:1 Awb.

11. Hirschman, 1970.

12. Met name het ontbreken van het aanwenden van rechtsmiddelen kan eenvoudig verkeerd geïnterpreteerd worden. Burgers kunnen bijvoorbeeld ook geen bezwaarschrift indienen, omdat ze niet over de vereiste vaardigheden beschikken, vgl. Thomassen 1979. Dit blijft in onderzoek vaak onderbelicht, zie: Laemers, De Groot-van Leeuwen & Fredriks 2007, p. 84.

past. Gelet op de aantallen beroepschriften bij de uitvoering van de Wet administratieve handhaving verkeersvoorschriften zou men kunnen concluderen dat het met de kwaliteit van deze beschikkingen slecht gesteld is.¹³ Toch kan juist bij de uitoefening van deze (punitieve) bestuursbevoegdheid worden betwijfeld of het de beschikkingverlening zelf is die burgers aanzet tot het indienen van een bezwaarschrift. Het ligt in de rede om te veronderstellen dat men het er gewoon niet mee eens is dat een geringe snelheidsovertreding wordt bestraft met een relatief hoge geldboete.

Een ander motief om een bezwaarschrift in te dienen, kan zijn gelegen in private verhoudingen. Burenconflicten kunnen aanleiding geven om bezwaar te maken tegen een aan de buurman verleende bouwvergunning. Ook in dit geval wordt de kwaliteit van de beschikkingverlening zelf eigenlijk niet ter discussie gesteld.

Ten slotte is niet ondenkbaar dat een kwalitatief slechte beschikkingverlening juist niet leidt tot bezwaarschriften. Een onwetmatige beschikkingverlening kan de belanghebbende voordeel verschaffen, terwijl er geen andere belanghebbenden worden benadeeld. Er is dan sprake van een kwalitatief slechte, want onrechtmatige, beschikkingverlening. De bevoordeelde belanghebbende zal echter geen bezwaarschrift indienen.¹⁴

De motieven die belanghebbenden ertoe brengen om al dan niet een bezwaarschrift in te dienen, zijn diffuus en laten zich niet eenvoudig interpreteren. Dit maakt het moeilijk om een conclusie te trekken over de kwaliteit van de beschikkingverlening op basis van het aantal bezwaarschriften. Desalniettemin kunnen in jaarverslagen en benchmarks wel vaak cijfers worden aangetroffen over het aantal ingediende bezwaarschriften. Soms worden die cijfers gezien als indicator voor de kwaliteit van de dienstverlening.¹⁵ Deze conclusie is echter onjuist. De weergave van aantallen bezwaarschriften is alleen zinvol om een trend te laten zien: wanneer het aantal bezwaarschriften over de jaren gezien afneemt, is het denkbaar dat er sprake is van een verbetering van de kwaliteit van de beschikkingverlening. Een andere verklaring kan echter zijn dat er zich een wets- of beleidswijziging heeft voorgedaan.

3.3.1.2 *De waarde van het oordeel van bezwaarcommissies en bestuursrechters*

Wanneer de belanghebbende burger een bezwaarschrift heeft ingediend, dan wordt over dat bezwaar in eerste instantie door het bestuursorgaan zelf geoordeeld, vaak met behulp van een advies van een bezwaarcommissie.¹⁶ In het geval de belanghebbende na de beslissing op bezwaar nog altijd niet tevreden is over de kwaliteit van de beschikkingverlening, dan staat de gang naar de bestuursrechter open.

De bezwaarcommissie en de bestuursrechter vormen zich beide een oordeel over de kwaliteit van de beschikkingverlening. De kwaliteit van de beschikkingverlening

13. Hoewel het bevoegde bestuursorgaan (het CJIB) in zijn jaarverslag niet nalaat te expliciteren dat het aantal beroepschriften zeer gering is in verhouding tot het aantal opgelegde sancties. Zie: CJIB, Jaarbericht 2004, p. 25 e.v.; Jaarbericht 2005, p. 23 en Jaarbericht 2006. Er werden in 2005 bijna 12 miljoen sancties opgelegd, en de belanghebbende ging in 362 duizend gevallen in beroep bij de Officier van Justitie.

14. Damen 2005, p. 21.

15. Wijkhuijs 2006. Zie verder de jaarverslagen van bijvoorbeeld het CJIB, het Uvw, de SVB, de IB-groep, en de burgerjaarverslagen in de verschillende gemeentes.

16. Zie art. 7:13 Awb.

zou kunnen worden afgeleid uit de inhoud van dat kwaliteitsoordeel. Indien de bezwaarcommissie of de bestuursrechter oordeelt dat het besluit niet in stand kan blijven, is er in hun ogen sprake van een beschikkingverlening van onvoldoende kwaliteit.

Het baseren van een uitspraak over de kwaliteit van de beschikkingverlening op het oordeel van de bezwaarcommissie of de bestuursrechter, heeft als voordeel dat de bezwaar- of beroepschriften die met oneigenlijke motieven worden ingediend, buiten beschouwing blijven. Een bezwaarschrift dat alleen maar wordt ingediend om de buurman dwars te zitten of om het ongenoegen over de regelgeving te uiten, zal niet snel gegrond worden verklaard. Datzelfde geldt voor beroepschriften.

Toch geven ook de oordelen van de bezwaarcommissie of de bestuursrechter geen volledig beeld van de kwaliteit van de beschikkingverlening. In de bezwaarfase wordt in beginsel het primaire besluit volledig heroverwogen, waarbij zowel de rechtmatigheid, als de doelmatigheid of de beleidsmatigheid van het besluit wordt beoordeeld.¹⁷ In onderzoek is echter waargenomen dat de nadruk van de beoordeling van een beschikkingverlening in bezwaar komt te liggen op de beoordeling van de rechtmatigheidsaspecten van de besluitvorming. Dit vindt zijn oorzaak in het feit dat de bezwaarfase de noodzakelijke voorfase vormt voor de beroepsprocedure bij de bestuursrechter.¹⁸ Gegronde bezwaarschriften zeggen vooral iets over juridische kwaliteit en minder over andere kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening.

Het oordeel in beroep wordt nog verder beperkt omdat de bestuursrechter zich moet beperken tot hetgeen de appellant in zijn beroepschrift aanvoert.¹⁹ De bestuursrechter beoordeelt niet de objectieve rechtmatigheid, maar de rechtmatigheid voor zover die door de burger wordt betwist.²⁰

Het oordeel over de beschikkingverlening van de bezwaarcommissie of de bestuursrechter, zegt niet alles over de kwaliteit ervan. Bovendien gelden voor beide beoordelaars van de kwaliteit van de beschikkingverlening, dat ze afhankelijk zijn van de burger die een bezwaar- of beroepschrift indient tegen een, in zijn ogen, slecht besluit. Dat de burger daar soms geen belang bij heeft, is hiervoor beschreven ten aanzien van de onwetmatige beschikkingen die burgers voordeel verschaffen.

3.3.1.3 *De waarde van het oordeel van het politieke forum*

In de gemeentelijke context zijn het college van burgemeester en wethouders en de burgemeester verantwoording verschuldigd aan de gemeenteraad. De gemeenteraad beschikt over een aantal bevoegdheden om de controlefunctie uit te oefenen. Verwacht mag worden dat bij beschikkingverlening van onvoldoende kwaliteit de verantwoording leidt tot een correctie. Men zou de kwaliteit van de beschikkingverlening af kunnen leiden uit het oordeel daarover door de gemeenteraad.

17. Winter 2000, p. 13 e.v.; Damen e.a. 2006, p.177; Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2005, p. 534.

18. Winter 2000, p. 13 e.v.

19. Zie art. 8:69 Awb. De behandeling van een bezwaarschrift is niet beperkt tot de aangevoerde bezwaargronden, zie art. 7:11 Awb.

20. Addink 2005, p. 172.

Een uitspraak over de kwaliteit van de beschikkingverlening baseren op het oordeel van de gemeenteraad, is echter verre van betrouwbaar. Lang niet over alle bestuursbevoegdheden vindt intensieve politieke controle plaats.²¹ Bovendien kent de politieke rationaliteit haar eigen prioriteiten. In de politieke verantwoording zal de beoordeling van de beschikkingverlening zich primair richten op de doeltreffendheid, de doelmatigheid en de legitimiteit van de beschikkingverlening en minder op de vraag of de beschikkingverlening ook rechtmatig is of niet.²² Het is niet voor niets dat een hoge mate van politieke beïnvloeding vaak een negatief effect heeft op de rechtmatigheid van de bevoegdheidsuitoefening.²³

3.3.1.4 *De waarde van het oordeel van toezichthouders*

Een andere actor die een oordeel velt over de kwaliteit van de beschikkingverlening, is de eventuele toezichthouder. Het gemeentebestuur heeft op een aantal beleidsterreinen met een toezichthouder te maken. De VROM-inspectie controleert bijvoorbeeld of de gemeenten de VROM-regelgeving al dan niet ‘adequaaf’ uitvoeren. De Inspectie voor Werk en Inkomen houdt toezicht op de wijze waarop gemeenten de Wet werk en bijstand uitvoeren. Daarnaast bezit ook het provinciebestuur nog enkele bijzondere en algemene toezichthoudende bevoegdheden.²⁴

Hoewel toezichthouders een oordeel vellen over de kwaliteit van de beschikkingverlening, is het toezichtoordeel evenmin een onfeilbare indicator.²⁵ Vaak heeft de toezichthouder niet de juiste informatie om zijn oordeel op te baseren. De toezichthouder is in veel gevallen afhankelijk van de informatie die door de onder toezicht gestelde wordt verstrekt. Informatie is kostbaar en de toezichthouder zal een bepaalde onzekerheid over de volledigheid en de juistheid van de verstrekte informatie op de koop toenemen. Daarbij komt dat het oordeel van de toezichthouder in veel gevallen wordt gebaseerd op aanvullende, door de toezichthouder ontwikkelde, normen. De toezichthouder operationaliseert zijn beoordelingskader in concrete eisen waaraan het onder toezicht gestelde bestuursorgaan moet voldoen. Indien deze normen bekend raken, zal het onder toezicht gestelde bestuursorgaan zich richten op de conformiteit aan die normen. De consequentie is in dat geval dat toezicht niet leidt tot een kwalitatief goede beschikkingverlening, maar hoogstens tot een beschikkingverlening die de goedkeuring van de toezichthouder kan wegdragen.

Meer concreet betekent een positief oordeel van de VROM-inspectie nog niet dat de beschikkingverlening in de onderzochte gemeente ook echt ‘adequaaf’ plaatsvindt, net zomin als op grond van een negatief rapport kan worden geconcludeerd

21. Ringeling 1978, p. 157.

22. Voor de juistheid van deze stelling hoeft men slechts parlementaire discussies te volgen over bijvoorbeeld de zogenaamde 14/1-brieven van uitgeprocedeerde asielzoekers. Zie onder meer: *Kamerstukken II* 2001/02, 19 637, nr. 679 en de discussie daarover in de Tweede Kamer: *Handelingen II* 2001/02, nr. 95, p. 5623-5648. Zie voor een juridische beoordeling: Damen 2004.

23. Damen 2005; Hertogh 2002.

24. De bijzondere toezichtsbevoegdheden zijn de bevoegdheden uit de bijzondere wet, waarbij goedkeuring of toestemming van het provinciebestuur wordt voorgeschreven. De algemene toezichtsbevoegdheden zijn de bevoegdheden die voortvloeien uit de Gemeentewet, bijvoorbeeld voor de taakverwaarlozing (art. 124 Gemw).

25. Ontleend aan: De Ridder 2004, p. 39 e.v.

dat de beschikking niet adequaat is.²⁶ De enige conclusie die aan deze oordelen kan worden verbonden, is dat het gemeentebestuur al dan niet voldoet aan de eisen die de VROM-inspectie stelt. Of die conclusie ook iets zegt over de kwaliteit van de beschikkingverlening, hangt af van de vraag of de VROM-inspectie zich op juiste waarnemingen baseert – en zich niet blindstaart op een papieren werkelijkheid – en of de normen die de VROM-inspectie hanteert in verband kunnen worden gebracht met de kwaliteit van de beschikkingverlening.

3.3.2 Kwaliteit als conformiteit aan van te voren geformuleerde normen

Een conclusie over de kwaliteit van de beschikkingverlening op basis van (re)acties in en rondom het bestuursrechtelijke model is niet onfeilbaar. Het alternatief is het formuleren van kwaliteitsnormen waaraan de beschikkingverlening moet voldoen. Er is sprake van een kwalitatief goede beschikkingverlening wanneer de beschikkingverlening in grote mate voldoet aan deze normen. Omdat de beschikkingverlening een complex proces is, zullen de kwaliteitsnormen zich niet alleen richten op het product, maar ook op het proces waarlangs de beschikking tot stand is gekomen.

In het vervolg van deze paragraaf wordt een beredeneerde keuze gemaakt voor kwaliteitsaspecten waarmee in dit onderzoek de kwaliteit van de beschikkingverlening wordt vastgesteld. De keuze voor relevante kwaliteitsaspecten vormt een achilleshiel in het onderzoek. Deze keuze is immers uiteindelijk gebaseerd op een opvatting over kwaliteit, die niet noodzakelijkerwijs gedeeld hoeft te worden door anderen, bijvoorbeeld vanuit een andere wetenschapsdiscipline. Geprobeerd is om zo transparant mogelijk de relevante normen te benoemen, waarbij zoveel mogelijk rekening is gehouden met de beoordeling van de beschikkingverlening vanuit verschillende perspectieven.

3.3.2.1 *Rechtmatigheid naast andere rationaliteiten*

De beschikkingverlening is hiervoor, in paragraaf 3.2.2, gedefinieerd als het uitoefenen van een in de wet neergelegde bestuursbevoegdheid. Het ligt voor de hand deze activiteit primair juridisch te normeren. Goede beschikkingverlening valt samen met conformiteit aan het geschreven en ongeschreven recht. De Algemene wet bestuursrecht, de bijzondere wetgeving en de ongeschreven beginselen van behoorlijk bestuur zijn dan de relevante maatstaven waarmee dit kwaliteitsaspect wordt ingevuld. Men zou kwaliteit in deze betekenis kunnen definiëren als de juridische kwaliteit.²⁷

Behalve vanuit het juridische perspectief, kan de beschikkingverlening ook vanuit andere perspectieven worden beschouwd. Het juridische kwaliteitsoordeel wordt daarmee gerelativeerd of aangevuld. Snellen noemt als perspectieven of rationaliteiten de juridische (rechtmatigheid), de economische (doelmatigheid), de sociaal-

26. De VROM-inspectie hanteert de adequate bevoegdheidsuitoefening als maatstaf. Deze maatstaf is uitgewerkt in de 'Beschrijving van het adequate niveau 2004', vastgesteld bij besluit van 6 april 2004.

27. Herweijer & Noordam 2005.

wetenschappelijke (effectiviteit) en de politieke (legitimiteit) rationaliteit.²⁸ Hoogerwerf breidt deze vier rationaliteiten uit tot veertien en uiteindelijk zelfs vijftien.²⁹

Een goede beschikkingverlening zou op zijn minst behalve rechtmatig ook positief moeten worden beoordeeld vanuit enkele van deze andere rationaliteiten. De vraag is alleen welke rationaliteiten van belang zijn voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Bovendien doemt de vraag op welke rationaliteit de voorrang moet krijgen, wanneer er vanuit twee rationaliteiten tegengestelde eisen worden gesteld.

Een complicerende factor is het in de tijd variërende perspectief op de kwaliteit van de overheid en de kwaliteit van de beschikkingverlening. Tegenwoordig geldt doelmatigheid als dominant kwaliteitsaspect, waaraan soms zelfs meer betekenis toekomt dan aan de waarde van rechtmatigheid. Illustratief is de opmerking van de Minister van Justitie, dat het bestuursrecht meer ruimte moet bieden voor snelle en slagvaardige oplossingen.³⁰ Uit deze redenering volgt de conclusie dat buitengerechtelijke geschilbeslechting, zoals mediation, acceptabel is in het bestuursrecht. Rechtmatigheidsgebreken kunnen daarbij worden geaccepteerd, zo lang de betrokken partijen maar instemmen met het resultaat. Het kwaliteitscriterium lijkt te zijn: een beetje rechtmatig is ook goed, wanneer daarmee lange procedures kunnen worden voorkomen.

Op zich zelf zou men nog kunnen denken dat het normenkader van het recht met deze opmerkingen steeds verder uitdijt, dat er een vooruitgang zit in het denken over rechtmatigheid. Dit is althans het beeld dat Scheltema oproept, wanneer hij de veranderende waardering van wetgeving beschrijft.³¹ Hij schetst de ideale wet als de horizon, waarop men het oog heeft gericht, maar die nimmer bereikt zal worden. 'Met de omstandigheden waarin men verkeert, verandert ook de voorstelling van de ideale wet.'³² De consequentie van dit beeld is dat bij de beoordeling van de 'goede' overheid en de goede beschikkingverlening teruggegrepen kan worden op oude normen, aangevuld met nieuwe inzichten. De vraag is echter of dit beeld correct is en of het niet veel meer zo is dat met de mars naar de horizon oude normen uit het zicht verdwijnen en de normen die voorheen pasten bij een 'goede' overheid, nu passen bij een 'minder goede' overheid.

Aan effectiviteit, slagvaardigheid en dienstverlening komt in het denken over de moderne overheid een grote betekenis toe. Deze waarden hebben de rechtmatigheid en legaliteit enigszins verdrongen.³³ Naast slagvaardigheid en efficiëntie, ligt de nadruk zeer sterk op een kwalitatief hoogwaardige dienstverlening. In recente kabinetsnota's is de gedachte terug te vinden dat de burger, uitgaand van een realistisch verwachtingenpatroon, van de overheid mag verwachten dat deze op een behoorlijk

28. Snellen 1989.

29. De uitbreiding naar 14 rationaliteiten is gebaseerd op de wetskringenleer van Dooyeweerd (de arithmetische, ruimtelijke, fysische, fysisch-chemische, biotische, psychische, analytische, historische, linguïstische, sociale, economische, esthetische, ethische en de religieuze wetskringen). Hoogerwerf 1988 voegt daar nog een politieke aan toe.

30. Donner 2004.

31. Scheltema 2004b.

32. Scheltema 2004b.

33. Zie voor een betoog waarin het legaliteitsbeginsel een grote betekenis wordt toegedicht: Damen 1987. En de relativering van het legaliteitsbeginsel: Scheltema 1996; Scheltema 2004a.

niveau presteert. ‘De burger (...) mag waar voor zijn (belasting)geld verwachten.’³⁴ De goede dienstverlening bestaat uit adequate voorlichting, transparante en vooral ook tijdige en zo mogelijk integrale besluitvorming.³⁵

3.3.2.2 *Consequenties voor kwaliteit beschikkingverlening*

Het voorgaande leidt tot de conclusie dat wat in dit onderzoek als kwaliteit van de beschikkingverlening wordt beschouwd, vanuit een ander perspectief eenvoudig kan worden weerlegd. Kwaliteit van de beschikkingverlening als afhankelijke variabele in een causaal model heeft een contemporain en fluïde karakter. Deze stelling is overigens vaker verdedigd, bijvoorbeeld door Van Montfort,³⁶ die stelt dat goed bestuur geen stabiele situatie is, maar verandert als economische, sociale en morele contexten veranderen.³⁷

Voor dit onderzoek wordt zo breed mogelijk gezocht naar kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening, zodat de conclusies over kwaliteit in ieder geval voor een deel herkenbaar zullen zijn vanuit verschillende disciplines en rationaliteiten.

3.3.2.3 *Een methode om kwaliteitsnormen te achterhalen*

Kwaliteitsnormen voor de beschikkingverlening kunnen worden gebaseerd op de literatuur waarin in normatieve zin wordt geschreven over de inrichting en het functioneren van de democratische rechtsstaat. De literatuur die dan meteen in het zoeklicht komt, is afkomstig uit het Nederlandse taalgebied en bevat een weerslag van ‘onze’ gedachten over kwaliteit van overheidsbestuur. Het is daarom interessant om na te gaan hoe vanuit andere fora de inrichting van het openbaar bestuur wordt beschouwd, bijvoorbeeld vanuit het perspectief van de Europese Unie, de Wereldbank of de Verenigde Naties. Deze organisaties hanteren een eigen normenkader met concrete eisen waaraan goed bestuur moet voldoen.

Als derde bron kan ten slotte worden gekeken naar de normen die binnen de bestuurspraktijk zelf gelden. Empirisch onderzoek biedt inzicht in wat actoren in het openbaar bestuur zelf onder goed bestuur verstaan. Dit onderzoek levert eveneens kwaliteitsmaatstaven op voor de beschikkingverlening.

Verondersteld kan worden dat de drie bronnen verschillende kwaliteitsmaatstaven opleveren. De gevonden normen kunnen met elkaar worden vergeleken. Overeenkomsten kunnen tegen elkaar worden weggestreept en waar normen strijdig met elkaar zijn, moet een keuze worden gemaakt.

34. *Kamerstukken II* 2003/04, 29 361, nr. 1, p. 14.

35. Albeda & Ety 2001; Beerten 2004. Ook met de wens voor integraal bestuur stuit men op zo'n dilemma van strijdige eisen aan het bestuur; enerzijds is er de klantvriendelijkheid die afstemming en integraliteit vergt, anderzijds gelden legaliteit en specialiteit als rechtmatigheidsnormen, waaruit haast een rechtsplicht voortvloeit om verkokerd te besluiten.

36. Van Montfort 2004, p. 45.

37. Ook Ten Berge 2005b stelt dat kwaliteit geen objectief statisch gegeven is. Tegelijkertijd pleit hij overigens wel voor een set aan objectieve kwaliteitsaspecten.

3.4 Kwaliteitsnormen

3.4.1 Kwaliteit geduceerd uit de democratische rechtsstaat

De kwaliteit van de beschikkingverlening valt, gezien vanuit het achterliggende normenkader van de democratische rechtsstaat, in de eerste plaats samen met de rechtmatigheid van de beschikkingverlening.³⁸ De idee van de democratische rechtsstaat is echter ook gebaseerd op andere waarden dan rechtmatigheid. Uit de democratische rechtsstaat kunnen ook eisen worden afgeleid voor een legitieme, doelmatige en doeltreffende bevoegdheidsuitoefening.

3.4.1.1 *Rechtmatigheid*

Onrechtmatige beschikkingen en onrechtmatige beschikkingverlening zijn per definitie van onvoldoende kwaliteit. De rechtmatigheid van beschikkingen valt uiteen in materiële en een formele rechtmatigheid.³⁹

Materiële rechtmatigheid

Bij materiële rechtmatigheid draait het om de vraag of de burger krijgt waar hij rechtens recht op heeft. De materieel juiste beschikking is de beschikking waarbij het bestuursorgaan de ruimte die uit de wettelijke formulering van de bestuursbevoegdheid voortvloeit, niet overschrijdt en daarbinnen bovendien de juiste keuze maakt. Dat wil zeggen: de keuze die tegemoet komt aan materiële beginselen uit het ongeschreven recht, zoals het gelijkheidsbeginsel, het materiële rechtszekerheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel.

Het zijn de normen uit het ongeschreven recht die de materiële rechtmatigheid compliceren. Op grond van het ongeschreven recht kan een bestuursorgaan in uitzonderlijke gevallen gehouden zijn om een beslissing contra legem te nemen.⁴⁰ In dat geval wijkt de plicht om de wet toe te passen ten gunste van het ongeschreven recht.

Formele rechtmatigheid

De formele rechtmatigheid van de beschikkingverlening kan worden beschouwd als een afgeleide van de materiële rechtmatigheid. Formele rechtmatigheid richt zich op de uiterlijke kenmerken van de beschikkingverlening. De formele rechtmatigheid leidt tot eisen over de voorbereiding van de beschikking, de inrichting of formulering ervan en de wijze waarop de beschikking wordt overgedragen aan de belanghebbenden.⁴¹ De beoordeling van de formele rechtmatigheid is minder indringend dan de beoordeling van de materiële rechtmatigheid: niet de uiteindelijke keuze wordt beoordeeld, maar de wijze waarop die keuze tot stand komt, wordt onder-

38. Damen is een andere mening toegedaan. Hij vindt dat bij juridische kwaliteit het gevoel van de burger als uitgangspunt moet worden genomen. Rechtmatige besluitvorming getuigt dan niet automatisch van voldoende juridische kwaliteit. Zie: Damen 2005, p. 15.

39. Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2005, p. 286.

40. Damen e.a. 2005, p. 455 e.v.

41. Vgl.: Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2005 p. 297 e.v. Zie ook: Nicolai 1990.

bouwd en kenbaar gemaakt. Wanneer relevante feiten zijn verzameld, het besluit voor het overige zorgvuldig is voorbereid, het besluit een deugdelijke motivering bevat en verder juist is bekendgemaakt, dan is de beschikking formeel rechtmatig, althans niet onrechtmatig.

De Awb bevat een groot aantal formele rechtmatigheidsnormen. De veronderstelling van de Awb-wetgever is dat het normeren van de besluitvormingsprocedure het bestuursorgaan min of meer zal dwingen om de materieel juiste beschikking te nemen.⁴² In zoverre zijn formele en materiële rechtmatigheid met elkaar verbonden. Er is echter een belangrijk verschil tussen formele en materiële rechtmatigheid. Een formeel gebrek hoeft nog niet te betekenen dat de beschikking materieel onjuist is. Wanneer een beschikking wordt vernietigd, omdat de bestuursrechter constateert dat er bijvoorbeeld onvoldoende onderzoek is verricht voorafgaand aan de beschikking, dan kan het bestuursorgaan dit formele gebrek herstellen door aanvullend onderzoek te doen en vervolgens materieel dezelfde beschikking te nemen.⁴³

3.4.1.2 Overige eisen buiten rechtmatigheid

Het schenden van de rechtmatigheidsnormen bij de beschikkingverlening leidt tot het oordeel dat de beschikking onrechtmatig is. Het oordeel over de rechtmatigheid van de beschikkingverlening is primair opgedragen aan het bestuursorgaan en uiteindelijk aan de bestuursrechter. Wanneer men zoekt naar andere kwaliteitsnormen buiten rechtmatigheid, lijkt op het eerste gezicht de behoorlijkheid van de beschikkingverlening een mogelijke kandidaat. Er wordt in de literatuur onderscheid gemaakt tussen rechtmatigheid en behoorlijkheid.⁴⁴ Behoorlijkheid is verweven met de Nationale ombudsman, die klachten van burgers over gedragingen van bestuursorganen onderzoekt. De ombudsman toetst daarbij aan een 24-tal normen, samengevat in de 'behoorlijkheidswijzer'.⁴⁵ In deze behoorlijkheidswijzer zijn onder meer als normen opgenomen: 'voortvarendheid' (het bestuur moet snel beslissen), 'onpartijdigheid/onvoorin-genomenheid' (vermijden van een vooropgezette mening of de schijn van partijdigheid) en 'huisrecht' (niet ongevraagd het huis betreden).

Gelet op de normen waarmee 'behoorlijkheid' wordt ingekleurd, onderscheidt behoorlijkheid zich niet wezenlijk van rechtmatigheid. Alle normen waaraan de ombudsman toetst, kennen een pendant in het positieve recht. Voor de drie hiervoor genoemde voorbeelden kan verwezen worden naar afdeling 4.1.3 van de Awb, artikel 2:4 Awb en de Algemene wet op het binnentreden. Uiteindelijk is behoorlijkheid niets meer en niets minder dan rechtmatigheid.⁴⁶ Behoorlijkheid onderscheidt zich

42. Polak 1989; Langbroek, Graat & Ten Berge 2000; Bröring & Tollenaar 2005.

43. Zwart 1999 illustreert dit probleem met een voorbeeldcasus waarin een beschikking keer op keer op formele gronden, namelijk strijd met het motiveringsbeginsel, is vernietigd, terwijl de bestuursrechter eigenlijk (vermoedelijk) een materieel gebrek heeft geconstateerd. Voorbeelden van een formele toets: ABRvS 11 april 2003, AB 2003, 281 (m.nt. Marseille) en ABRvS 23 juli 2003, AB 2003, 405 (m.nt. Tollenaar).

44. Zie: Nationale ombudsman 2007, p. 15 e.v.

45. De behoorlijkheidswijzer is ontleend aan: Langbroek e.a. 2004. De laatste versie is vastgesteld in maart 2007.

46. Zie voor een ander standpunt: Nationale ombudsman 2007, p. 15, zoals ook bijvoorbeeld toegepast in No 20 april 1999, AB 1999, 278 (m.nt. Stolk).

alleen van rechtmatigheid doordat het oordeel over de behoorlijkheid voor een deel niet door een bestuursrechter wordt uitgesproken. De bestuursrechter oordeelt immers slechts over besluiten, terwijl de ombudsman een oordeel mag vellen over gedragingen, die niet noodzakelijkerwijs met een besluit te maken hebben.⁴⁷ Dat behoorlijkheid uiteindelijk wordt overvleugeld door het begrip rechtmatigheid blijkt in de gevallen waarin wordt nagegaan of het bestuursorgaan gehouden is de schade te vergoeden die is ontstaan ten gevolge van onbehoorlijk optreden. De schadeplicht ontstaat bij een onrechtmatige daad, zodat de onbehoorlijkheid uiteindelijk wordt vastgesteld aan de hand van de rechtmatigheidsnormen.⁴⁸

Buiten de normen die samenhangen met de rechtmatigheid van het overheidsop-treden, gelden echter ook normen die niet in het recht zijn genormeerd of waaraan het recht, bij overtreding ervan, geen consequentie verbindt.⁴⁹ Oosting vat deze samen met:⁵⁰

‘het verlangen van de democratisch gelegitimeerde wetgever dat de beleids-uitvoering in termen van uitoefening van de bestuursbevoegdheid het door hem beoogde doel zal effectueren en dat dit op een zo efficiënt mogelijke wijze gebeurt, gezien het belang van een zo verantwoorde besteding van over-hedsmiddelen.’

De kwaliteit die niet samenvalt met rechtmatigheid, heeft te maken met waarden als democratische legitimatie, effectieve bevoegdheidsuitoefening en efficiënte besluit-vorming. De normen die hieronder vallen doen de kwaliteit van de beschikkingver-lening uitstijgen boven de minimale juridische kwaliteit. Deze normen horen bij de ‘betere’ juridische kwaliteit of – in termen van Herweijer & Noordam – bij het ex-celleste bestuur.⁵¹

Democratisch en gelegitimeerd bestuur

Overheidshandelen vereist directe of indirecte legitimering van degenen die object (kunnen) zijn van het overheidshandelen en representeert de opvatting van een meerderheid van een bevolking.⁵² De veronderstelling die achter dit ideaal schuil-gaat, is dat de normadressaten overtuigd zijn van de juistheid van de normen, indien zij deze kunnen beïnvloeden. De empirische houdbaarheid van deze veronderstelling is niet bewezen en valt mogelijk ook niet te bewijzen. De vraag is echter of het ver-band tussen normadressaat en beïnvloeding van die norm bewezen hoeft te worden, omdat het om een normatief ideaal gaat in een democratische samenleving.

Wanneer men het uitgangspunt onderschrijft dat individuele burgers invloed moeten (kunnen) uitoefenen op de totstandkoming van de normen die op hen be-

47. Art. 9:18 Awb.

48. Zie No 15 juni 1990, AB 1990, 461 (m.nt. Daalder). In dit rapport gaat de ombudsman in op de wijze waarop een bestuursorgaan een schadeverzoek heeft afgehandeld en behandelt daarbij tevens de vraag of dat verzoek gehonoreerd zou moeten worden.

49. Ook in de beoordeling in de juridische literatuur vindt men hier en daar de verbreding buiten rechtmatigheidsnormen. Zie bijvoorbeeld: Schlössels 2001, p. 127 e.v.; Van Wolde 2003, p. 63 e.v.; Damen 2007, p. 157 e.v. en ook Ten Berge 2005a, p. 118.

50. Oosting 1990 p. 13-14.

51. Herweijer & Noordam 2005.

52. Vgl.: Elzinga & De Lange 2006, p. 33 e.v.

trekking hebben, dan stuit men op twee soorten waarborgen die in een democratische samenleving onmisbaar worden geacht.⁵³ Allereerst dient te worden voorzien in een systeem van beïnvloeding van het overheidsoptreden. Het overheidshandelen moet kunnen worden gestuurd, gecontroleerd en gecorrigeerd. De beïnvloeding vindt vooraf plaats door het proces van wetgeving, waarbij de volksvertegenwoordiging een beslissende rol heeft. Voor de correctie achteraf heeft de volksvertegenwoordiging bevoegdheden om informatie op te vragen, onderzoek te doen en het bestuur te corrigeren. De correctie wordt afgedwongen in de vertrouwensrelatie op basis waarvan het bestuur optreedt: het bestuur kan slechts met het vertrouwen van de volksvertegenwoordiging besturen. Wordt het vertrouwen opgezegd, dan dient het bestuur af te treden.

De tweede waarborg is de eis van openbaarheid. Het handelen van het bestuursorgaan moet navolgbaar zijn voor individuele burgers. Voor zover het handelen is gebaseerd op beleidsdocumenten, dienen deze documenten – voor zover mogelijk – openbaar te zijn.⁵⁴

Beide waarborgen worden voor een deel beschermd in het recht. Conformiteit aan het legaliteitsbeginsel impliceert conformiteit aan de democratische waarden, omdat uit het principe van legaliteit voortvloeit dat bestuursoptreden een wettelijke grondslag behoeft, zeker wanneer burgers door het bestuursoptreden in hun vrijheid of eigendom worden beperkt.⁵⁵ De wettelijke grondslag garandeert een beïnvloedingsmogelijkheid voor de volksvertegenwoordiging. Daarnaast wordt in het recht de besluitvormingsprocedure genormeerd, waaronder bijvoorbeeld inspraak, zodat burgers ook op andere niveaus invloed uit kunnen oefenen op de normen die op hen betrekking hebben.⁵⁶ Bovendien is de openbaarheid van het bestuursoptreden in de wet geregeld.⁵⁷

Democratische legitimering is echter meer dan het voldoen aan deze juridische normen en beginselen. Er is bijvoorbeeld een verschil tussen het formeel bieden van inspraakmogelijkheden en het daadwerkelijk laten beïnvloeden van de besluitvorming. De legitimatie van de beschikkingverlening is gediend bij het laatste, terwijl voor de juridische kwaliteit van de beschikkingverlening het doorlopen van de procedure voldoende is.⁵⁸

Doeltreffend en doelmatig bestuur

De inrichting van het bestuur en het recht zijn instrumenteel ten opzichte van achtergelegen, algemene doelen. Vanuit een juridisch oogpunt is het niet interessant of

53. Elzinga & De Lange 2006, p. 769 e.v.; Albeda & Etty 2001; Van Wolde 2003, p. 77 e.v.; Damen 1987, p. 807.

54. Dit vormt althans het uitgangspunt van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob). Zie hierover: Elzinga & De Lange 2006, p. 790 en Damen 1987.

55. Democratie en rechtsstaat zijn nauw met deze beginselen verweven. Dat geldt ook voor de waarborg van openbaarheid. Zie: Elzinga & De Lange 2006, p. 790.

56. Vucsán 1989, p. 215; Vucsán 1995, p. 38 e.v.

57. In art. 3:40 Awb en in de Wob.

58. De reactie op inspraak bestaat nu veelal uit het nader onderbouwen van een eerder ingenomen standpunt, terwijl de gedachte is dat het bestuursorgaan zich kan laten overtuigen dat dit standpunt moet worden verlaten. Zie over de werking van inspraak: Coenen, Van de Peppel & Wolter 2001.

het bestuursorgaan met de beschikkingverlening zijn doelen bereikt, dan wel of de kosten die daarmee gepaard gaan opwegen tegen de (veronderstelde) baten. Vanuit het perspectief van de democratische rechtsstaat is doelbereiking met een zo minimaal mogelijk beslag op de publieke middelen echter wel degelijk relevant. Het algemene belang waarvan de bescherming in de wet via een bestuursbevoegdheid aan een bestuursorgaan is opgedragen, vergt een slagvaardig bestuur, dat van de bevoegdheid gebruik maakt en het recht handhaaft, tegen zo gering mogelijke kosten.⁵⁹

3.4.1.3 Conclusie

Voor de kwaliteit van de beschikkingverlening vormt in dit onderzoek de rechtmatigheid het uitgangspunt: beschikkingverlening moet de rechtmatigheidstoets kunnen doorstaan. Er zijn echter ook andere kwaliteitsnormen die leiden tot eisen aan de beschikkingverlening. Deze niet-juridische kwaliteitsnormen leiden enerzijds tot een begrenzing van wat vanuit een juridisch perspectief onder kwalitatief goed bestuur wordt verstaan en vormen anderzijds een aanvulling voor de kwaliteit die boven de rechtmatigheid uitstijgt. Voor wat betreft de begrenzing kan worden gewezen op de reikwijdte van het zorgvuldigheidsbeginsel. Dit beginsel leidt tot een aantal concrete plichten van het bestuursorgaan, dat relevante feiten en omstandigheden moet vaststellen alvorens het een besluit neemt. Juist voor het doen van zorgvuldig onderzoek geldt dat het volledig vaststellen van alle relevante feiten en omstandigheden – voor zover dat al mogelijk is – hoge kosten met zich meebrengt. Uit oogpunt van efficiëntie of slagvaardigheid beperkt het bestuursorgaan zich tot een beperkt aantal feiten en omstandigheden, die bovendien slechts beperkt worden onderzocht. Het bestuursorgaan kan niet alles onderzoeken en hoeft ook niet alles te onderzoeken. In het recht wordt deze concessie aan het rechtsbeginsel van zorgvuldigheid geaccepteerd: een beetje minder zorgvuldig onderzoek is nog altijd ‘voldoende’ zorgvuldig.⁶⁰

Dezelfde relativisering kan men aanbrengen bij andere rechtsbeginselen. Kwaliteit zou men daarom kunnen opvatten als geoperationaliseerde rechtmatigheid: de rechtmatigheid waarbij de rechtsnormen worden begrensd en ingevuld door efficiëntie- of effectiviteitsoverwegingen. In de operationele versie accepteert het recht een minder rechtmatige beschikking, wanneer dat uit oogpunt van efficiëntie of effectiviteit kan worden verdedigd. De relevante vraag is echter of de beschikkingverlening ‘voldoende’ rechtmatig is.

De kwaliteitsaspecten van legitimiteit, doelmatigheid en doeltreffendheid relateren niet alleen de rechtmatigheidsnormen, maar hebben ook zelfstandige betekenis voor de beoordeling van de beschikkingverlening. Met deze kwaliteitsaspecten onderscheidt de excellente beschikkingverlening zich van de goede beschikkingverlening. Een goede beschikkingverlening is een rechtmatige beschikkingverlening. Een betere beschikkingverlening voldoet behalve aan de rechtmatigheidsnormen ook aan

59. Met name vanuit het perspectief van bestuurders wordt dit spanningsveld benadrukt, hetgeen vaak leidt tot een veroordeling van de strikte toets van de gevolgde procedures door rechters. Zie: Donner 2003; Van Kemenade 1997.

60. Zie voor een vergelijkbare operationalisering van rechtmatigheidsnormen: Bok 2000.

de normen die samenhangen met legitimiteit, doelmatigheid en doeltreffendheid. De excellente beschikkingverlening voldoet aan alle normen van alle kwaliteitsaspecten.

3.4.2 Kwaliteit gededuceerd uit een internationale context

Internationale organisaties beoordelen het overheidsoptreden in abstracte zin. Het object van beoordeling is dan 'governance'. Governance beperkt zich niet tot beschikkingverlening. Desalniettemin kunnen de normen die bij de beoordeling van de governance worden gehanteerd, worden vertaald naar normen voor de beschikkingverlening.⁶¹ Uit de inventarisatie van governance-normen door Van Montfort komen met name de acht kenmerken van 'good governance' die door de UN Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (UN-ESCAP) worden genoemd, naar voren.⁶²

Het eerste kenmerk is participatie ('participation'): de overheid moet zorgen voor participatiemogelijkheden van haar burgers. Deze participatie kan zowel bestaan uit directe participatie, bijvoorbeeld in de vorm van inspraak, als uit participatie via instituties of vertegenwoordigers. Het tweede kenmerk van 'good governance' is de rule of law, die kan worden afgedwongen door een beroep op onpartijdige rechters.⁶³

'Good governance requires fair legal frameworks that are enforced impartially.'

Ten derde moet er sprake zijn van transparantie: besluiten moeten volgen uit openbare regelgeving en voorspelbaar zijn voor degenen die erdoor worden geraakt. Ten vierde eist good governance het betrekken van alle stakeholders bij de besluitvorming ('responsiveness'). De overheid moet proberen de beste oplossing te vinden tussen verschillende belangen in de samenleving, waarbij het beste besluit rust op het meeste draagvlak ('consensus oriented') en mag geen lid van de maatschappij met een belang bij de besluitvorming daarbij uitsluiten ('equity and inclusiveness'). Een ander kenmerk van good governance is dat de overheid resultaten moet boeken ('effectiveness and efficiency'). En ten slotte is van belang dat overheidsinstituties ter verantwoording kunnen worden geroepen ('accountability').

De kenmerken van 'good governance' overlappen elkaar enigszins. Verantwoording hangt voor een deel samen met transparantie en een rule of law. Participatie, het betrekken van stakeholders en het zoeken naar maximaal draagvlak, hebben eveneens met elkaar te maken. Van Montfort vat de normen samen in vier categorieën: 'gemeenschappelijke percepties en waarden' (consensus orientation), 'voldoen aan democratische principes' (participation, accountability, transparency), 'wet en

61. Addink 2005.

62. Zie: Van Montfort 2004. Het volledige rapport is te vinden op:
<www.unescap.org/pdd/prs/ProjectActivities/Ongoing/gg/governance.asp> (laatst gezien op 13 maart 2008).

63. UN-ESCAP 2003.

recht' (rule of law, equity and inclusiveness) en 'uitvoering' (effectiveness and efficiency).⁶⁴

De eerste categorie (gemeenschappelijke percepties en waarden) heeft niet zozeer betrekking op de beschikkingverlening, maar op de consensus over basiswaarden en lange termijndoelen in een overheid. Deze eis gaat over de maatschappijinrichting, dus over de aard van de politieke keuzes die aan de beschikkingverlening voorafgaan. De laatste drie kunnen echter wel worden vertaald naar de kwaliteit van de beschikkingverlening en zijn dan dezelfde normen als de in paragraaf 3.4.1.3 genoemde normen. 'Wet en recht' valt samen in wat hiervoor als rechtmatigheid is aangeduid. 'Uitvoering' valt uiteen in doelmatigheid en doeltreffendheid. En de eis dat goed bestuur moet voldoen aan democratische principes, vormt een variant op het hiervoor genoemde kwaliteitsaspect van democratisch gelegitimeerd en geaccepteerd bestuur.

3.4.3 Kwaliteit geïnduceerd uit de bestuurspraktijk

3.4.3.1 *Van deductie naar inductie*

Het nadeel van het deduceren van een aantal kwaliteitsaspecten uit een abstract normpostulaat als de democratische rechtsstaat is dat de overtuigende kracht van deze eisen afhangt van de mate waarin de opvatting over de democratische rechtsstaat wordt onderschreven. Wat onder de democratische rechtsstaat moet worden verstaan, is echter geen vast gegeven. Griffiths noemt de rechtsstaat een 'eenhoorn': iedereen heeft wel een beeld bij wat eronder moet worden verstaan, maar niemand weet wat de rechtsstaat precies inhoudt.⁶⁵

In de beschrijving van de normen gededuceerd uit het postulaat van de democratische rechtsstaat is aangesloten bij algemene uitgangspunten in de (internationale) literatuur. Het valt te verwachten dat de onderscheiden kwaliteitsaspecten in ieder geval voor een deel een algemeen draagvlak zullen vinden in het wetenschappelijke forum. De vraag is echter of actoren die binnen het bestuur opereren dezelfde waarden onderschrijven.

3.4.3.2 *Heersende kwaliteitsopvatting in het bestuur*

Los van het abstracte normpostulaat van de democratische rechtsstaat kunnen kwaliteitsaspecten van goed bestuur worden afgeleid uit wat Hertogh de 'bestuurlijke definitie van de rechtsstaat' noemt.⁶⁶ In zijn studie analyseert Hertogh welke waarden binnen het bestuur aan 'goed bestuur' worden toegedicht.⁶⁷ Dit resulteert in drie kwaliteitsaspecten: resultaatgerichtheid, contextualiteit en omgevingsgerichtheid.

Resultaatgerichtheid is een aanduiding van de organisatorische doeltreffendheid en doelmatigheid. Het bestuur en meer in het bijzonder de uitvoerende ambtelijke diensten, beschouwen zich in de eerste plaats als probleemoplosser. Problemen moe-

64. Van Montfort 2004, p. 51. Zie ook: Algemene Rekenkamer 2006, p. 13 e.v.

65. Griffiths 1989.

66. Hertogh 2002, p. 94.

67. Hertogh baseert zich onder meer op Van Montfort 1991; Hes 1981; Aalders 1987.

ten snel en efficiënt worden opgelost, ook al komen daarbij wettelijke voorschriften in het gedrang. Een goed bestuur werkt bovendien bedrijfsmatig en organiseert zijn productie efficiënt.

Contextualiteit is een ander woord voor maatwerk. ‘Goed en rechtvaardig overheidsoptreden sluit zoveel mogelijk aan bij de omstandigheden van het concrete geval.’⁶⁸ Het bestuur moet open staan voor veranderingen in de omstandigheden van de bestuursuitoefening en de bestuursuitoefening daarop aanpassen. De termen die bij contextualiteit horen, zijn klantgerichtheid en communicatief bestuur.

Ten slotte vormt de omgevingsgerichtheid een onderdeel van de bestuurlijke definitie van rechtsstatelijkheid. Omgevingsgerichtheid vereist overleg, onderhandeling en overtuiging. Eenzijdig overheidshandelen past daar niet bij. Het bestuur moet in de uitoefening van zijn bestuurlijke taak streven naar acceptatie door de burger.

Hertogh wijst op de spanning tussen de bestuurlijke definitie en de ‘officiële’ definitie van de rechtsstaat, zoals hiervoor in de paragrafen 3.4.1 en 3.4.2 is beschreven. In de officiële definitie van de rechtsstaat vormen legaliteit, rechtsgelijkheid en rechtszekerheid belangrijke kwaliteitskenmerken van goed bestuur.⁶⁹ Legaliteit strijdt soms met resultaatgerichtheid. Dit is zeker het geval wanneer het resultaat prevaleert, ook wanneer de wet daarvoor aan de kant moet worden geschoven. Contextualiteit kan strijden met de beginselen van rechtsgelijkheid en rechtszekerheid. Een maatwerkoplossing is per definitie rechtsongelijk en daarmee onvoorspelbaar.⁷⁰ Omgevingsgerichtheid strijdt daarentegen niet met een waarde uit de officiële definitie van de rechtsstaat, maar sluit juist goed aan bij de ‘dienende overheid’.⁷¹

3.5 Operationalisering van de kwaliteit van beschikkingverlening

3.5.1 Vergelijking van de kwaliteitsaspecten uit de drie bronnen

Vanuit het perspectief van de democratische rechtsstaat is goede beschikkingverlening: de burger geven waar hij recht op heeft. Zowel materieel als formeel moet de beschikkingverlening de rechtmatigheidstoets kunnen doorstaan. Daarnaast moet de beschikkingverlening zo mogelijk op een efficiënte, effectieve en gelegitimeerde wijze worden vormgegeven. Bij de beoordeling van overheden door internationale organisaties wordt voornamelijk gelet op de aanwezigheid van enkele waarborgen voor goed bestuur. Transparantie is daar een voorbeeld van. Voor het overige sluiten deze waarborgen aan bij de waarden die in het nationale debat over de democratische rechtsstaat worden genoemd.

Ten slotte zijn er de waarden die binnen het bestuur zelf leven. Hertogh betoogt dat sommige van de kwaliteitsaspecten die binnen het bestuur leven, niet passen in de ‘formele definitie van de rechtsstaat’ en een ander soort beschikkingverlening verlangen dan rechtmatige beschikkingverlening. Dit voorbehoud past in zijn betoog, gelet op het empirische onderzoek waarop hij zich baseert en waarin wordt

68. Hertogh 2002, p. 95.

69. Hertogh 2002, p. 96.

70. Tollenaar 2004.

71. Scheltema 1989; Damen 2007.

aangetoond dat ambtelijke diensten, soms zeer verdedigbaar, wettelijke voorschriften overtreden en onrechtmatige beslissingen nemen. Deze houding kan men echter nooit eeuwig volhouden: uiteindelijk is onrechtmatig overheidshandelen altijd inefficiënt en ineffectief, al was het maar omdat het bestuursorgaan zich blootstelt aan een rechterlijke correctie, met alle kosten van dien.

De vergelijking van de in de drie bronnen genoemde kwaliteitsaspecten levert vooral veel overeenkomsten op. Nationaal en internationaal lijkt men een vergelijkbaar beoordelingskader te hanteren. Dit is niet vreemd, omdat veel internationale organisaties zijn gebaseerd op de Westerse rechtsstaattraditie. Ook de normen die in het bestuur zelf gelden, leveren nauwelijks een ander beeld op. In alle gevallen geldt rechtmatigheid min of meer als ondergrens. Het gaat dan echter wel om rechtmatigheid in de meest concrete vorm, zoals wordt vastgesteld door de (bestuurs)rechter. De grens tussen goed en slecht bestuur is de mate waarin het 'houdbaar' is voor de rechter. Binnen de 'goede beschikkingverlening' kunnen de andere waarden, zoals effectiviteit, efficiëntie en legitimiteit, leiden tot een betere of excellente beschikkingverlening.

3.5.2 Weerklank in de literatuur

Deze opvatting over wat onder kwaliteit van de overheid en kwaliteit van beschikkingverlening moet worden verstaan, vindt weerklank in de literatuur. Bovens e.a. wijzen bijvoorbeeld op democratie (responsieve overheid), rechtmatigheid (behoorlijke overheid), doeltreffendheid en doelmatigheid (presterende overheid) en legitimiteit (geaccepteerde overheid) als maatstaven voor kwalitatief goed bestuur.⁷²

Een vergelijkbare indeling maakt Toonen in zijn 'gelaagde model' van de kwaliteit van gemeenten.⁷³ De eerste laag bestaat uit operationele kwaliteit die voortvloeit uit de concrete interactie tussen burger en bestuur. Hierin zijn doelgerichtheid, doelmatigheid en gebruiks- en publieksvriendelijkheid van belang. De tweede laag is die van de bestuurlijke of beleidsmatige kwaliteit. Kwaliteit wordt dan bepaald door integriteit, oftewel: de geloofwaardigheid en daarmee de legitimiteit van het bestuur.⁷⁴ De laatste laag is die van de constitutionele kwaliteit. In deze laag draait het om betrouwbaarheid. Van de overheid kan worden gevergd dat deze bepaalde kerntaken adequaat uitvoert. Toonen grijpt daarbij terug op het garanderen van veiligheid, het beheersen van risico's en 'het vermogen om op slagvaardige en veerkrachtige wijze weerwerk te bieden aan fysieke en bestuurlijke calamiteiten'.⁷⁵ De drie kwaliteiten – betrouwbaarheid, integriteit en responsiviteit – zijn complementair aan elkaar. Een 'goede' overheid dient volgens Toonen te scoren op alle drie de kwaliteiten. Het vergt niet veel moeite om in de drie 'lagen van kwaliteit' de eerder genoemde kwaliteitsaspecten van rechtmatigheid, effectiviteit, efficiëntie en legitimiteit te herkennen.

Ook in het rapport 'Helder als glas' van de Raad voor het openbaar bestuur (Rob) keren dezelfde kwaliteitsaspecten terug. De Rob gaat op zoek naar de vraag

72. Bovens, 't Hart & Van Twist 2007, p. 26 e.v.

73. Toonen 1998.

74. Toonen 1998, p. 14.

75. Toonen 1998, p. 16.

wat onder de kwaliteit van de overheid moet worden verstaan.⁷⁶ Hierbij worden drie kernfuncties van de overheid onderscheiden. Allereerst is de overheid een verzorgingssysteem. Dit systeem vergt het afwegen van belangen, waarbij de overheid wensen van burgers moet selecteren en op basis daarvan collectieve goederen moet inrichten en diensten moet leveren.⁷⁷ De kwaliteit van het bestuur wordt vanuit dit perspectief beoordeeld aan de hand van de vraag of en hoe de overheid erin slaagt haar uit de verzorgende functies voortvloeiende taken op een adequate wijze in te vullen.

In de tweede plaats is de overheid een democratisch systeem. De Rob stuit daarbij op de communicatie- en representatiefunctie. In deze beschouwing wordt de kwaliteit bepaald door de wijze waarop de afwegingen tot stand komen. 'Niet alleen het resultaat telt voor de burgers, maar ook het proces waarlangs de resultaten worden geboekt.'⁷⁸ Dit vergt een goede, actieve politiek, waarin wordt gecommuniceerd met de burger en waarin het bestuur zo transparant mogelijk opereert, zodat controle mogelijk is. Als derde onderscheidt de Rob de overheid als rechtsstaat. De kern van de rechtsstaat is volgens de Raad dat de overheid gebonden is aan rechtsbeginselen die de individuele vrijheid van de burger bij overheidsingrijpen waarborgen. Dit mondt uit in het principe van legaliteit en de machtenscheiding.

Ten slotte kan nog worden gewezen op het begrip 'goed bestuur' dat door de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR) wordt gehanteerd:⁷⁹

'De Raad betoogt dat bij de beoordeling van goed bestuur de vraag naar het beleidsdoel voorop staat, maar wel toetsing behoeft in termen van rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en legitimiteit. Goed bestuur vereist een beleidsdoel dat op voorhand gelegitimeerd moet worden (is er draagvlak) waarbij het doelmatigheids criterium (het beginsel van het kleinste middel) wordt meegewogen met de overwegingen van rechtvaardigheid. Die weging wordt dan weer getoetst aan de randvoorwaarden van rechtmatigheid (mag het) en doeltreffendheid (werkt het). Ten slotte is er nog de vraag naar de houdbaarheid van het beleid op termijn.'

In het rapport 'Het borgen van het publieke belang' noemt de WRR als ijkpunten voor een 'goede behartiging' van het publieke belang eveneens de eisen van democratische legitimatie, rechtszekerheid, rechtsgelijkheid, effectiviteit en efficiëntie.⁸⁰ Wanneer rechtszekerheid en rechtsgelijkheid worden geschaard onder rechtmatigheid, komen de vier kwaliteitsaspecten naar voren die al eerder zijn geïdentificeerd.

76. Rob 2000.

77. Rob 2000, p. 8.

78. Rob 2000, p. 17.

79. Geciteerd in Wolfson 2003.

80. WRR 2000, p. 27.

3.5.3 Een definitie van kwaliteit van beschikkingverlening

3.5.3.1 De kern van kwaliteit van beschikkingverlening

Welke redenering men ook volgt: in de kern komt men steeds bij dezelfde kwaliteitsaspecten voor beschikkingverlening uit. In alle gevallen vormt rechtmatigheid in de meest geoperationaliseerde vorm, namelijk de mate waarin de beschikkingverlening ‘judge-proof’ is, de ondergrens. Binnen het domein van de handelingen die judge-proof zijn, kan sprake zijn van kwalitatief betere of slechtere beschikkingverlening. De variatie die leidt tot betere of minder goede kwaliteit, wordt in Hertogh’s bestuurlijke definitie bepaald door de mate van resultaatgerichtheid, contextualiteit en omgevingsgerichtheid. Deducerend vanuit het abstracte normenkader van de democratische rechtsstaat komt men tot vergelijkbare waarden van effectiviteit, efficiëntie en legitimatie of acceptatie.

De kwaliteit van de beschikkingverlening wordt in dit onderzoek als volgt gedefinieerd:

beschikkingverlening is van goede kwaliteit, wanneer deze rechtmatig is en bovendien op een efficiënte wijze is voorbereid, wanneer het bestuursorgaan met de beschikking de keuze maakt die het doel dat met de bestuursbevoegdheid wordt beoogd dichterbij brengt en wanneer deze keuze een redelijke aanspraak maakt op acceptatie door de burger die het betreft, doordat wordt voldaan aan democratische waarborgen (legitimatie).

3.5.3.2 Meetproblemen en operationalisering

De gekozen definitie van kwaliteit moet meetbaar worden gemaakt. Wanneer is immers de gemeentelijke beschikkingverlening rechtmatig en daarbinnen efficiënt, effectief en legitiem?

Geoperationaliseerde rechtmatigheid

Bij het meten van de kwaliteit van de beschikkingverlening in de zin van rechtmatigheid, stuit men op een belangrijk onderzoeksprobleem. Kan rechtmatigheid objectief worden vastgesteld? Bestaat er een wetenschappelijk verantwoorde methode om de rechtmatigheid van de beschikkingverlening vast te stellen? In het algemeen kan men aan een wetenschappelijke methode de eis verbinden dat deze moet leiden tot één *right answer*. Bovendien moet dat antwoord worden verkregen onafhankelijk van degene die de methode toepast.⁸¹

Het probleem is dat de rechtswetenschap geen methode heeft waarmee een on-dubbelzinnig antwoord wordt geboden op de vraag wat de meest rechtmatige beschikking is. De omvang van dit onderzoeksprobleem wordt pas echt duidelijk wanneer blijkt dat zelfs de professionals die uitspraken over rechtmatigheid mogen doen – de rechters – verschillend oordelen over de vraag of een beschikkingverlening rechtmatig is of niet. Dit doet zich in de praktijk voor, wanneer in hoger beroep het oordeel van de ‘lagere rechter’ wordt gecorrigeerd. Rechtmatigheid is daarom geen vast gegeven. Het oordeel over de rechtmatigheid van de beschikkingverlening kan

81. Wiegersma 2004.

bovendien niet los worden gezien van degene die dat oordeel velt, omdat diens subjectieve inmenging voor een belangrijk deel het oordeel bepaalt.

Het bestuursrecht geeft niet één *right answer*, omdat, met een beoordeling vanuit het recht, meerdere handelingsalternatieven van het bestuursorgaan als 'juist' kunnen worden beschouwd. Dat er meerdere rechtmatige alternatieven zijn, ligt voor de hand wanneer het bestuursorgaan een discretionaire bevoegdheid uitoefent. Maar ook bij gebonden bestuursbevoegdheden, wanneer het recht wel pretendeert één juist alternatief te bieden, blijken er in de praktijk altijd meerdere rechtmatige gedragsalternatieven te bestaan. Het bestuursorgaan kan de feiten bijvoorbeeld op een andere manier vaststellen, of bepaalde feiten buiten beschouwing laten. Bij elke rechtstoepassing vindt een subjectieve interpretatie van feiten en normen plaats. Wat rechtens juist is en wat niet wordt bepaald door de interpretatie van degene die tot de handeling komt en de handeling vanuit een rechtsovertuiging rechtvaardigt. In elke beoordeling, of deze nu door de rechter of door een onderzoeker plaatsvindt, is sprake van een 'intuïtief moment', bij het vertalen van feit naar norm en van norm naar feit.⁸²

Dit intuïtieve moment maakt het rechtsoordeel moeilijk voorspelbaar. Ruiter wijst erop dat de juridische beoordeling van een concreet geval niet bestaat uit het trekken van een conclusie uit premissen, maar uit het zodanig herformuleren van de premissen dat de conclusie zich uiteindelijk als noodzakelijk of logisch gevolg opdringt. In dit proces wordt niet alleen de rechtsnorm gezocht en qua inhoud interpreterend toegesneden op het geval, maar wordt ook het concrete geval geschikt en herschikt met het oog op de toepasselijke norm. Het recht werkt nu eenmaal niet met 'harde' feiten, maar met kwalificaties van die feiten.⁸³

Een juridisch betoog, resulterend in een conclusie over de rechtmatigheid, kan met dezelfde feiten en dezelfde rechtsnormen tot een volstrekt tegenovergestelde conclusie leiden. Welke van beide conclusies de juiste is, kan niet altijd uit het recht worden afgeleid. Er zijn dan hulpconstructies nodig, waarbij niet-juridische waarden, zoals doelmatigheid en doeltreffendheid, de doorslag zullen geven.⁸⁴

Het diffuse begrip 'rechtmatigheid' heeft in de bestuurspraktijk een dichotoom karakter: beschikkingverlening is rechtmatig of onrechtmatig. Strikt genomen is er sprake van een afgeleide van wat onder rechtmatigheid wordt verstaan: rechtmatigheid valt samen met het oordeel van de rechter. De rechter baseert zijn oordeel op de traditionele rechtsbronnen: het recht (de wet en het ongeschreven recht), in combinatie met de interpretatie daarvan zoals die uit de jurisprudentie en de literatuur voortvloeit. De rechter laat zich in zijn oordeel leiden door een beperkte opvatting van rechtmatigheid, en komt vaak niet toe aan een oordeel over de materiële rechtmatigheid.⁸⁵ In de operationalisering van rechtmatigheid voor dit onderzoek wordt geprobeerd het niveau van rechtmatigheid iets hoger te leggen.

82. Barendrecht e.a. 2004.

83. Ruiter 1978.

84. Dit is mijn opvatting. De andere opvatting wordt ook verdedigd. Dworkin bijvoorbeeld stelt dat uit het geschreven en ongeschreven recht wel degelijk de *right answer* kan worden afgeleid, hoewel hij daarbij een 'policy argument' niet uitsluit. Zie: Dworkin 1977, p. 22.

85. Bröring & Tollenaar 2005.

Voor de kwaliteit van de beschikkingverlening is van belang dat er sprake is van een zekere uniformiteit, oftewel: de beschikkingverlening moet voldoen aan, of in ieder geval niet in strijd komen met, het gelijkheidsbeginsel. De kwaliteit van de beschikkingverlening wordt verder bepaald door de mate waarin het bestuursorgaan de belanghebbende op de hoogte heeft gebracht van diens rechten en plichten. Deze eis vormt een uitwerking van het beginsel van rechtszekerheid. De eis van uniformiteit wordt begrensd door het evenredigheidsbeginsel: het bestuursorgaan moet recht doen aan het individuele geval waar dat nodig is en in dat geval afwijken van de regel. De *afwijkingsbereidheid* vormt dus ook een element van de beoordeling van de materiële rechtmatigheid.

Voor de formele rechtmatigheid is van belang dat het bestuursorgaan de beschikkingen deugdelijk kan motiveren en aan kan geven waarom het een bepaalde beslissing heeft genomen. De deugdelijke motivering kan worden verkregen door te verwijzen naar een algemene regel.

Geoperationaliseerde legitimiteit

Legitimiteit is strikt genomen een materieel begrip en kan worden opgevat als de mate waarin burgers of normadressaten overtuigd zijn van de juistheid van een besluit. In dit onderzoek wordt legitimiteit noodgedwongen gemeten op een formeel niveau. De vraag is niet óf burgers daadwerkelijk zijn overtuigd van de juistheid van het besluit, maar of een procedure is doorlopen die *mogelijk* bijdraagt aan het vergroten van de acceptatie van het besluit.⁸⁶

Er kunnen, met het oog op de legitimiteit van de bevoegdheidsuitoefening, vier eisen aan de besluitvorming worden gesteld. De eerste eis is de algemene eis dat de beschikkingverlening zo transparant mogelijk moet plaatsvinden. Overwegingen en documenten die aan de beschikkingen ten grondslag liggen, moeten openbaar zijn.

Ten tweede moet de beschikkingverlening voorzien in beïnvloedingsmogelijkheden op het niveau van het electoraat. Deze eis leidt tot de norm dat er een mechanisme moet zijn, waarin het bestuur verantwoording aflegt aan de gekozen volksvertegenwoordiging. Er is sprake van *meer* legitimiteit, wanneer de overwegingen die leiden tot een bepaalde beschikkingverlening, zijn besproken met of mede zijn vastgesteld door het politieke forum.

Op een ander niveau kan beïnvloeding plaatsvinden door inspraak door degenen die door de uitoefening van de bestuursbevoegdheid getroffen kunnen worden. Er is sprake van een *grotere* (veronderstelde) legitimiteit of acceptatie van de beschikkingverlening, wanneer de normadressaten de beschikkingverlening kunnen beïnvloeden. Inspraak en cliëntenparticipatie zijn twee vormen waarin de normadressaten de besluitvorming kunnen beïnvloeden. In de operationalisering van legitimiteit

86. Een andere operationalisering, waarbij de 'echte' acceptatie wordt gemeten, kan onmogelijk binnen het tijdsbestek van dit onderzoek plaatsvinden. De beoordeling van de procedure leidt tot de onzekerheid of de waarborgen daadwerkelijk bijdragen aan de legitimiteit. Dit verband valt moeilijk te bewijzen, maar wordt wel consequent herhaald in de literatuur. Zie bijvoorbeeld: Scheltema 1996; Dahl 1998. De draagvlakverhogende waarde van inspraak is overigens wel aangetoond: Van Meegeren 1997.

is sprake van *meer* legitimiteit indien inspraak of cliëntenparticipatie heeft plaatsgevonden.

De vierde eis richt zich op het niveau van de individuele burger. Van het bestuursorgaan kan verwacht worden dat deze de burger kan overtuigen van de juistheid van de beschikking. Dit dient te geschieden door de burger te betrekken bij de totstandkoming van de beschikking, maar vooral ook door de uiteindelijke beschikking te voorzien van een op de individuele omstandigheden toegesneden en adequate motivering.

Legitimiteit en rechtmatigheid overlappen elkaar voor een deel, namelijk voor zover het gaat om de individuele, draagkrachtige motivering en de procedure voor cliëntenparticipatie of inspraak. Het kwaliteitsaspect van legitimiteit stelt echter hogere eisen aan de invulling van de procedure. Er is immers een verschil tussen publiceren en (actief) openbaar maken, net zoals er een verschil is tussen horen en luisteren.

Geoperationaliseerde doeltreffendheid

Onder de effectiviteit van de beschikkingverlening wordt verstaan de mate waarin het bestuursorgaan onder de gegeven omstandigheden binnen de bestuursbevoegdheid de juiste keuze maakt, waarmee het beste het doel waarvoor de bestuursbevoegdheid is geformuleerd, wordt gediend. Effectiviteit past bij een ‘presterende’ of ‘slagvaardige’ overheid.⁸⁷

Bij de beoordeling van de beschikkingverlening is zuiver effectiviteitsonderzoek niet goed mogelijk. In de eerste plaats is het niet altijd eenvoudig om de doelen van de wetgever te achterhalen en te verbinden met een bepaalde uitoefening van de bestuursbevoegdheid. In de bestuurspraktijk van alledag is het beleidsdoel vaak vertroebeld met andere algemene doelen, waardoor het meest juiste (effectieve) alternatief niet altijd tegemoetkomt aan het doel van die specifieke bestuursbevoegdheid, maar wel aan een abstracter algemeen belang. Door in een evenementenvergunning normen op te nemen die op zichzelf met het afwegingskader van dat evenement niets te maken hebben en waarvoor andere bestuursbevoegdheden bestaan, kan het bestuursorgaan zich ervan verzekeren dat de organisator op de hoogte is van die normen en zich er ook aan zal houden. Op zich is dit een zeer effectieve bevoegdheidsuitoefening, die echter niet noodzakelijkerwijs te maken heeft met het doel dat met de evenementenvergunning wordt nagestreefd.⁸⁸

Bovendien kan niet worden bewezen dat een eventueel opgetreden effect wordt veroorzaakt door de wijze waarop de beschikkingverlening wordt uitgeoefend. Als het gewenste effect zich voordoet, kan dat zijn veroorzaakt door tal van omstandigheden, waarvan de wijze waarop de beschikking wordt verleend er één is. Om deze bias te voorkomen zou men idealiter in effectiviteitsonderzoek een ‘controlegroep’

87. Zie Rob 2004.

88. Als voorbeeld kan hier worden gewezen op de in het empirische onderzoek aangetroffen evenementenvergunning, waarin als voorschrift is opgenomen dat de organisator voor het ten gehore brengen van muziek toestemming moet hebben van Buma/Stemra, die de auteursrechtelijke positie van de makers van de muziek beschermt. Met de evenementenvergunning zelf heeft dit niets te maken.

moeten samenstellen, met personen die aan dezelfde kenmerken voldoen en die niet worden blootgesteld aan de beschikkingverlening. In de praktijk is dat echter onmogelijk, omdat de bestuursbevoegdheid is neergelegd in een algemene regel en per definitie van toepassing is op een algemene, voor uitbreiding vatbare, groep personen.⁸⁹

Gezien het voorgaande wordt effectiviteit in dit onderzoek op een afgeleid niveau gemeten. Effectiviteit is in dit onderzoek de mate waarin binnen de organisatie de waarborgen aanwezig zijn om de meest effectieve beschikkingen te nemen. Een voorwaarde voor een effectieve beschikkingverlening is dat het bestuur in staat is om te reageren op veranderende omstandigheden. Wanneer de omstandigheden wijzigen, moet ook de wijze van beschikkingverlenen worden aangepast.⁹⁰ Dit veronderstelt een zekere 'vrijheid' van degenen die de beschikkingen moeten nemen. Er kunnen echter ook goede redenen zijn om de vrijheid van de beslissingsambtenaren in te perken. Dit houdt dan verband met de omgeving van het bestuursorgaan. In een kritische omgeving is een sterke top down sturing juist effectiever.⁹¹ Effectiviteit is dus uiteindelijk een optimaliseringsvraagstuk over de organisatorische flexibiliteit. Besluitvormingsregels kunnen hierop van invloed zijn.

Geoperationaliseerde doelmatigheid

Doelmatigheid leidt tot een beoordeling van kosten en baten. De maatstaf bij het vaststellen van doelmatigheid is de uitkomst van de vergelijking van de kosten en de baten. Beschikkingverlening is doelmatig wanneer met dezelfde kosten niet meer baten kunnen worden verwezenlijkt of dezelfde baten niet met minder kosten hadden kunnen worden voortgebracht.

Een volledige vergelijking van de kosten en de baten is niet mogelijk, vanwege de hiervoor genoemde problemen met het meten van de doelbereiking door de beschikkingverlening. Efficiëntie hangt in dit onderzoek samen met het reduceren van de besluitvormingskosten. De besluitvormingskosten bestaan uit de (fictieve) kosten van de administratieve handelingen die verricht moeten worden om een beschikking te kunnen nemen. Overleg, coördinatie tussen afdelingen en het raadplegen van (rechts)bronnen zijn handelingen die geld kosten en die de beschikkingverlening kostbaar maken.

Een besparing op de besluitvormingskosten kan een positief effect hebben op de doelmatigheid van de beschikkingverlening, wanneer die besparing niet leidt tot minder baten of nieuwe kosten.⁹² Om een conclusie te kunnen trekken over de invloed van een besluitvormingsregel op de doelmatigheid van de beschikkingverlening, moet worden nagegaan of er zich in het voortbrengen van de beschikking ten gevolge van de regel kostenbesparingen voordoen. Deze kostenbesparingen moeten echter wel worden vergeleken met de kosten van het tot stand brengen van de regel:

89. Met andere woorden: er moeten nogal wat concessies worden gedaan aan het meest sterke onderzoeksdesign. Zie: Bressers 2003, p. 183.

90. Vgl.: WRR 2000, p. 64 waar wordt gewezen op de positieve invloed van beslissingsruimte op de effectiviteit en zelfs de efficiëntie van beleid.

91. Bardach & Kagan 1982; Mintzberg 1993.

92. Ter Bogt 1998.

wanneer de regel meer kost dan dat hij aan besparingen oplevert, is er juist geen sprake van een toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening.

3.6 Kwaliteit van beschikkingverlening als afhankelijke variabele

In dit hoofdstuk is de tweede onderzoeksvraag beantwoord: ‘Wat moet worden verstaan onder kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening?’. De gemeentelijke context heeft geen invloed op de kwaliteitseisen die aan de beschikkingverlening kunnen worden gesteld en kan dus verder buiten beschouwing worden gelaten. Om de kwaliteit van de beschikkingverlening vast te kunnen stellen, kunnen verschillende strategieën worden gevolgd. In de praktijk, bijvoorbeeld in jaarverslagen waarin verslag wordt gedaan van de kwaliteit van de beschikkingverlening door een bestuursorgaan, volgt men vaak het kwaliteitsoordeel dat door anderen in het bestuursrechtelijke systeem is geveld. Het aantal ingediende bezwaarschriften of het aantal gegronde beroepschriften wordt dan beschouwd als een indicator voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Beide indicatoren zijn echter feilbaar en zeggen niet noodzakelijkerwijs iets over de kwaliteit van de beschikkingverlening. Ook het oordeel van het politieke forum of de toezichthouder is geen adequate indicator voor de kwaliteit van de beschikkingverlening.

Het enige alternatief is het formuleren van een aantal eisen of kwaliteitsaspecten waaraan de beschikkingverlening moet voldoen. Deze kwaliteitsaspecten kunnen worden ontleend aan de nationale en internationale literatuur. Ook de waarden die in het bestuur zelf leven vormen een bron van kwaliteitsaspecten. Als kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening worden in dit hoofdstuk rechtmatigheid, legitimiteit, doelmatigheid en doeltreffendheid onderscheiden. Beschikkingverlening is van goede kwaliteit, wanneer deze rechtmatig is en bovendien op een efficiënte wijze is voorbereid, wanneer het bestuursorgaan met de beschikking een juiste keuze maakt in het licht van de met de bestuursbevoegdheid te dienen doelen (effectiviteit) en wanneer deze keuze een redelijke aanspraak maakt op acceptatie door de burger die het betreft, doordat wordt voldaan aan democratische waarborgen (legitimatie).

Deze definitie van kwaliteit van beschikkingverlening vertoont overeenkomsten met de opvattingen die elders in de literatuur over de kwaliteit van de overheid of overheidsbestuur worden gehanteerd. De afzonderlijke kwaliteitsaspecten zijn vervolgens geoperationaliseerd in min of meer meetbare kenmerken van de (organisatie van de) beschikkingverlening. De mate waarin wordt voldaan aan deze kenmerken, bepaalt uiteindelijk de kwaliteit van de beschikkingverlening. Het vervolg van het onderzoek draait om de vraag in hoeverre beleidsregels van invloed zijn op de mate waarin de gemeentelijke beschikkingverlening voldoet aan deze kenmerken.

Hoofdstuk 4

Toegevoegde waarde van beleidsregels

4.1 Inleiding

4.1.1 Van ideaaltype naar empirisch model

De bestuurspraktijk bestaat uit het al dan niet toepassen van verschillende soorten besluitvormingsregels, waaronder beleidsregels. De wetgever heeft de beleidsregel opgenomen in de Awb in de veronderstelling dat door codificatie bestuursorganen beter gebruik zullen maken van deze regels.¹ Deze veronderstelling verraadt dat de wetgever een bepaald ideaaltypische beschikkingverlening voor ogen heeft, waarin een bestuursorgaan, onder bepaalde omstandigheden, gebruik maakt van beleidsregels die bovendien aan bepaalde eisen voldoen. In de beleidstheorie waarmee de codificatie van de beleidsregel wordt gerechtvaardigd, wordt dit ideaaltype slechts gedeeltelijk beschreven. Bovendien heeft de wetgever niet het oog op de 'kwaliteit van de beschikkingverlening' zoals dat in dit onderzoek is geoperationaliseerd. Het ideaaltype kan dus worden aangevuld, waarbij de beleidstheorie als vertrekpunt wordt gehanteerd. Dit leidt tot eisen of omstandigheden waaronder beleidsregels een toegevoegde waarde hebben of kunnen hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening.

Het ideaaltype dat op deze wijze wordt geconstrueerd, kan worden gecompliceerd door de empirische kennis over de wijze waarop bestuursorganen bestuursbevoegdheden uitoefenen, hierin te verwerken. Uit empirisch onderzoek naar de werking van (overheids)organisaties en de rol van regels daarin, kunnen hypothesen worden geformuleerd over de waarschijnlijkheid dat het ideaaltype in de praktijk kan worden aangetroffen.²

4.1.2 Beleidsregels en besluitvormingsregels

De beleidstheorie gaat over de waarde van beleidsregels. Een aantal veronderstellingen over de werking van beleidsregels valt echter samen met veronderstellingen over de werking van besluitvormingsregels in het algemeen. Anders gezegd: voor een aantal veronderstellingen van de Awb-wetgever doet het er niet veel toe of de regel een beleidsregel betreft of een (andere) besluitvormingsregel. Ook de bestude-

1. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 114.

2. Toulmin 1958, p. 100 e.v.

ring van empirisch onderzoek, en de verwachtingen die daaruit voortvloeien ten aanzien van de werking van regels, beperkt zich niet tot beleidsregels.

In een aantal omstandigheden is er echter wel een duidelijk verschil denkbaar tussen de toegevoegde waarde van beleidsregels en besluitvormingsregels die niet als beleidsregel kunnen worden aangemerkt. Bijvoorbeeld daar waar een besluitvormingsregel noodzakelijk is om de concrete beschikkingen draagkrachtig te motiveren. In dat geval blijkt een beleidsregel wél een toegevoegde waarde te hebben, terwijl de toegevoegde waarde van overige besluitvormingsregels aanmerkelijk geringer is. Een bestuursorgaan kan namelijk ter motivering van een concreet besluit alleen verwijzen naar een besluitvormingsregel wanneer deze in een beleidsregel is neergelegd (art. 4:82 Awb). Voor zover in de analyse blijkt dat beleidsregels een afwijkende toegevoegde waarde hebben ten opzichte van overige besluitvormingsregels, wordt dat in het vervolg van dit hoofdstuk geëxpliciteerd.

4.2 Ideaaltypische beschikkingverlening in de beleidstheorie

De beleidstheorie is het geheel aan veronderstellingen waarop een beleid rust.³ Het beleid is in dit geval de codificatie van de beleidsregel in de Awb. Uit de parlementaire geschiedenis vloeien de veronderstellingen voort waarmee de wetgever de codificatie rechtvaardigde. De beleidstheorie waarop de codificatie rust, wordt kernachtig weergegeven in de volgende passage uit de memorie van toelichting bij de derde tranche van de Awb:⁴

‘Indien een bestuursorgaan bij de uitoefening van een bevoegdheid over veel ruimte voor belangenafweging beschikt of vage wettelijke criteria moet hantieren, kan het van groot belang zijn dat beleidsregels worden vastgesteld. Daardoor wordt de uitoefening van de bestuursbevoegdheid beter beheersbaar en is een gelijke, niet willekeurige behandeling van justitiabelen beter gewaarborgd. Dit geldt vooral als zeer veel besluiten moeten worden genomen en in het bijzonder als dat krachtens mandaat of gedeconcentreerd gebeurt. Bovendien vergroot beleidsregelgeving de voorspelbaarheid van het bestuursoptreden. Dit is zowel in het belang van de rechtszekerheid van de burger als van de doeltreffendheid van het bestuursoptreden, omdat de burger zich dan meer zal richten naar de bakens die het bestuursorgaan heeft uitgezet.’

Bij de tweede evaluatie van de Awb is de beleidstheorie door de onderzoekers als volgt samengevat:⁵

‘Codificatie van het bestuursrecht inzake beleidsregels zou ertoe leiden dat het bestuur een beter gebruik van dit type regels maakt, met alle voordelen van dien. Die voordelen laten zich samenvatten in de begrippen rechtszekerheid, kenbaarheid, voorspelbaarheid, gelijkheid in behandeling, doelmatigheid, beheersbaarheid, rechtsbescherming, openbaarheid, controleerbaarheid en aansparing. Het vaststellen en bekendmaken van beleidsregels zou meebrengen dat de burger zijn kansen om een door hem gewild besluit te krijgen beter kan

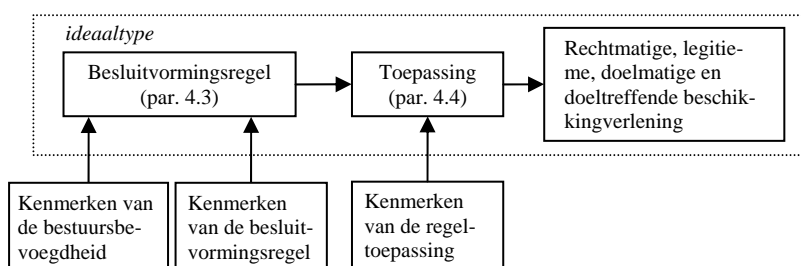
3. Hoogerwerf 2003, p. 22.

4. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 114.

5. Valenteijn & Bröring 2001, p. 9-10.

inschatten (rechtszekerheid, openbaarheid, kenbaarheid en voorspelbaarheid). Kansloze aanvragen zouden worden afgeschrikt (idem, voorts doelmatigheid en beheersbaarheid). In veel gevallen zou ter motivering van het besluit met een korte verwijzing naar de beleidsregels kunnen worden volstaan (doelmatigheid en beheersbaarheid). Het gebruik van de algemene regels zou ten goede komen aan gelijkheid van behandeling. In bezwaar en beroep zou beter kunnen worden getoetst (rechtsbescherming, controleerbaarheid). Het gebruik van beleidsregels zou verder in het belang zijn van adequate “aansturing” binnen de bestuurlijke organisatie.’

De veronderstelde effecten van beleidsregels bevatten verwijzingen naar de in dit onderzoek onderscheiden kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening. In de beleidstheorie kan een ideaaltype worden herkend, waarin de kwaliteit van de beschikkingverlening afhankelijk is van de juiste toepassing van besluitvormingsregels die aan een aantal eigenschappen voldoen. Dit ideaaltype wordt in het volgende schema samengevat:



De horizontale pijlen geven in dit schema ‘als-dan’ relaties weer. De verticale pijlen geven de soorten voorwaarden weer, zodat de volledige redenering luidt: als er onder bepaalde omstandigheden, die te maken hebben met eigenschappen van de bestuursbevoegdheid, een besluitvormingsregel wordt vastgesteld, die voldoet aan een aantal kenmerken én die regel wordt op een bepaalde wijze toegepast, dan is er sprake van een kwalitatief goede beschikkingverlening, die maximaal tegemoet komt aan de eerder genoemde kwaliteitsaspecten. Dit ideaaltype kan ook anders worden geformuleerd, in de vorm van een weerlegbare stelling: besluitvormingsregels, die voldoen aan de eigenschappen van een beleidsregel, hebben een toegevoegde waarde voor de kwaliteit van de beschikkingverlening, afhankelijk van de eigenschappen van de bestuursbevoegdheid waarover de beleidsregel wordt vastgesteld en afhankelijk van de wijze waarop de beleidsregel wordt toegepast.

In het vervolg van dit hoofdstuk zal eerst worden nagegaan aan welke kenmerken de bestuursbevoegdheid en de besluitvormingsregel moeten voldoen om deze stelling te kunnen aanvaarden (paragraaf 4.3). Vervolgens worden eisen geformuleerd voor de wijze waarop de besluitvormingsregel wordt toegepast (paragraaf 4.4).

De vervolgstap bestaat uit het zoeken van bevestiging voor deze eisen die het ideaaltype aan de beschikkingverlening stelt. Dit mondt in paragraaf 4.5 uit in een

aantal hypothesen over de wijze waarop bestuursorganen besluitvormingsregels vaststellen en de wijze waarop deze zullen worden toegepast.⁶

4.3 Ideaaltype: de waarde van besluitvormingsregels

4.3.1 Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan rechtmatigheid?

Besluitvormingsregels raken aan de materiële en de formele rechtmatigheid van de beschikkingverlening. De materiële rechtmatigheid van de beschikkingverlening leidt tot eisen aan de besluitvormingsregels die te maken hebben met de legaliteit, rechtsgelijkheid, de materiële rechtszekerheid en de evenredige belangenafweging bij beschikkingverlening. Wanneer de besluitvormingsregels worden beschouwd in het licht van de formele rechtmatigheid van de beschikkingverlening, resulteert dit in eisen die te maken hebben met de zorgvuldige voorbereiding en de motivering van beschikkingen.

4.3.1.1 Legaliteit of wetmatigheid

Besluiten moeten zijn gebaseerd op een wettelijke grondslag. Dit geldt zeker waar het overheidshandelen burgers gebiedend of verbiedend in hun vrijheid of eigendom beperkt.⁷ De beoordeling van de rechtmatigheid van een publiekrechtelijke rechtshandeling vergt derhalve een beoordeling van de reikwijdte van de bestuursbevoegdheid zoals die uit de wettelijke formulering voortvloeit.

De eis van legaliteit leidt tot twee concrete eisen aan besluitvormingsregels. Allereerst is er de negatief geformuleerde eis dat de besluitvormingsregel niet mag aanzetten tot onwettig of onrechtmatig overheidshandelen. Hiermee wordt de categorie ‘tegenwettelijke beleidsregels’ gediskwalificeerd.⁸ Een beleidsregel die leidt tot onwettige of onrechtmatige beschikkingverlening, is bijvoorbeeld de beleidsregel waarin, in strijd met de destijds geldende Algemene bijstandswet, on-eigenlijke criteria worden gehanteerd door het recht op bijzondere bijstand afhankelijk te maken van de mogelijkheid van de aanvrager om in de gemeente van herkomst te blijven wonen.⁹

Tegenwettelijk beleid heeft per definitie geen toegevoegde waarde voor de rechtmatigheid van de beschikkingverlening, omdat het toepassen van dit beleid in beginsel leidt tot onrechtmatige beschikkingen.¹⁰ Strikt genomen moet het tegenwet-

6. De argumentatielijn in dit hoofdstuk volgt het model van Toulmin (Toulmin 1958). De eisen of voorwaarden zijn in dit model de rechtvaardiging voor de claim dat beleidsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. De hypothesen zijn daarvoor de ondersteuning en bieden de grondslag voor de afzwakking van de claim.

7. Damen e.a. 2005, p. 52 e.v.; Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2005, p. 36 e.v.

8. Van Kreveld achtte de tegenwettelijke beleidsregels nog wel aanvaardbaar: Van Kreveld 1983, p. 89.

9. CRvB 28 september 1999, *JABW* 1999, 163. Zie voorts: Klap 2002.

10. Onwettige beschikkingverlening kan onder bijzondere omstandigheden desondanks wel rechtmatig zijn, bijvoorbeeld vanwege de contra legemwerking van het vertrouwens- of gelijkheidsbeginsel. Dit zijn echter uitzonderingen.

telijke beleid onverbindend worden verklaard en buiten toepassing worden gelaten.¹¹ De eis dat de besluitvormingsregel niet mag aanzetten tot onwetmatig of onrechtmatig handelen, leidt tot een inhoudelijke beoordeling van de besluitvormingsregel, waarbij deze regel wordt beoordeeld in relatie met de bestuursbevoegdheid waarvoor de besluitvormingsregel is vastgesteld.

Ter bescherming van het legaliteitsbeginsel kan daarnaast een tweede eis worden geformuleerd. De wetgever kan het bestuursorgaan verplichten om over de discretionaire ruimte of de belangenafweging die bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid moet worden verricht, beleidsregels vast te stellen.¹² Indien sprake is van een *plicht* tot het vaststellen van beleidsregels, dan is slechts voldaan aan de eis van wetmatigheid van de bevoegdheidsuitoefening, indien het bestuursorgaan aan die plicht gehoor heeft gegeven en een beleidsregel heeft vastgesteld.

4.3.1.2 *Rechtsgelijkheid*

Het bestuursorgaan mag geen onderscheid maken tussen burgers wanneer daarvoor binnen de grenzen van de bestuursbevoegdheid geen rechtvaardigingsgrond kan worden gevonden.¹³ Deze norm is een concretisering van de eis van rechtsgelijkheid. Gelijke gevallen moeten gelijk, en ongelijke gevallen ongelijk worden behandeld. Besluitvormingsregels kunnen op twee manieren in verband worden gebracht met het gelijkheidsbeginsel. In de eerste plaats heeft de regel *per definitie* een toegevoegde waarde voor een rechtsgelijke beschikkingverlening, omdat de besluitvormingsregel een algemene regel is.¹⁴ Met de regel wordt geabstraheerd van het individuele geval, doordat individuele gevallen worden ingedeeld in categorieën van gevallen die een aantal kenmerken gemeenschappelijk hebben. De regel richt zich op de uitoefening van de bestuursbevoegdheid in de onderscheiden categorieën van gevallen: het individu wordt niet aangesproken op individuele eigenschappen, maar op het lidmaatschap van een groep.¹⁵

Of de besluitvormingsregel daadwerkelijk bijdraagt aan een meer rechtsgelijke beschikkingverlening, is echter afhankelijk van de vraag of het onderscheid dat in de besluitvormingsregel wordt gemaakt, kan worden gerechtvaardigd in het licht van de bestuursbevoegdheid die door het bestuursorgaan wordt uitgeoefend.¹⁶ Een onderscheidingscriterium dat niet past bij de bestuursbevoegdheid, leidt bij toepassing van die regel tot een beschikkingverlening die in strijd is met het gelijkheidsbeginsel.¹⁷

De beoordeling van het onderscheidingscriterium met het oog op het gelijkheidsbeginsel resulteert in een beoordeling van de motivering van de keuze die het

11. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 124 (MvT).

12. Rb. Amsterdam 21 februari 2000, *JB* 2000/129 (m.nt. Heldeweg). Minder duidelijke voorbeelden: ABRvS 20 april 2005, *AB* 2005, 180; ABRvS 1 februari 2006, *AB* 2006, 152 (m.nt. Tollenaar) en ABRvS 9 augustus 2006, *AB* 2006, 250 (m.nt. Tollenaar).

13. Damen e.a. 2005, p. 63 e.v.

14. Westerman 2003; Barendrecht 1992, p. 75-76.

15. Damen e.a. 2005, p. 263. Dat dit onder omstandigheden nog wel eens kan variëren, zeker wanneer er sprake is van een 'postzegelbeleidsregel', blijkt uit de uitspraak van de ABRvS van 7 december 1999, *AB* 1999, 344 (m.nt. Damen).

16. Damen e.a. 2005, p. 421-422.

17. ABRvS 23 juli 2003, *AB* 2003, 405 (m.nt. Tollenaar).

bestuursorgaan in de besluitvormingsregel heeft neergelegd.¹⁸ Alleen indien in de besluitvormingsregel gebruik wordt gemaakt van onverdedigbare onderscheidingscriteria, zoals onderscheid naar godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras of geslacht, zal men al snel tot de conclusie komen dat de besluitvormingsregel leidt tot strijd met het gelijkheidsbeginsel. In de overige gevallen hangt het af van de wijze waarop het bestuursorgaan in de motivering de redelijkheid van een onderscheidingscriterium aannemelijk weet te maken. De eis die uit het gelijkheidsbeginsel voortvloeit, valt in zoverre samen met de eis dat het bestuursorgaan de beslissingen die het in de besluitvormingsregel neemt, draagkrachtig motiveert.¹⁹

4.3.1.3 Materiële rechtszekerheid

In de meest geoperationaliseerde vorm is materiële rechtszekerheid de mate waarin een burger weet of kan weten welke beschikking het bestuursorgaan in zijn situatie zal nemen. Materiële rechtszekerheid valt in zoverre samen met voorspelbaarheid.²⁰ Bekendgemaakte besluitvormingsregels kunnen de voorspelbaarheid vergroten voor zover uit de besluitvormingsregel voortvloeit hoe het bestuursorgaan in concrete situaties zal beslissen. Dit heeft alles te maken met de eis van kenbaarheid en de wijze waarop de regels zijn bekendgemaakt. Voor de beleidsregels is de eis van bekendmaking neergelegd in artikel 3:40 Awb.

Ten behoeve van de materiële rechtszekerheid kunnen echter meer eisen worden gesteld aan de bekendmaking van beleidsregels dan alleen de formele bekendmaking. Besluitvormingsregels dragen bij aan de materiële rechtszekerheid, indien burgers er daadwerkelijk hun gedrag op kunnen aanpassen. Zo bezien heeft een regel die verwerkt is in een publieksfolder of gepubliceerd is op internet, meer toegevoegde waarde voor de materiële rechtszekerheid dan besluitvormingsregels waarvan alleen de vaststelling is bekendgemaakt in een huis-aan-huisblad.

Ook de opmaak en de formulering van de besluitvormingsregel zijn van belang voor de materiële rechtszekerheid van de beschikkingverlening. Scheltema noemt de eis dat het bevoegde bestuursorgaan blijk geeft van een duidelijke standpuntbepaling. Dit leidt tot de inhoudelijke eis dat in de besluitvormingsregel een duidelijke standpuntbepaling kan worden herkend.²¹

4.3.1.4 Evenredige belangenafweging

Van het bestuursorgaan kan worden verlangd dat het de voor de uitoefening van de bestuursbevoegdheid relevante belangen inventariseert en afweegt. Het evenredigheidsbeginsel heeft derhalve naast een materieel aspect, ook een formeel aspect, namelijk de eis dát er belangen worden afgewogen. Damen e.a. noemen de eis dat

18. Klap 2002.

19. Gerards 2002.

20. Marseille 1993; Scheltema 1996.

21. Scheltema 1989; Oldenziel 1998, p. 27-28.

het bestuursorgaan zich niet mag verschuilen achter een belangenafweging door een ander bestuursorgaan of achter het standpunt van een particuliere organisatie.²²

Voor de besluitvormingsregel heeft dit als consequentie dat het bestuursorgaan zélf moet onderzoeken in hoeverre een bepaalde besluitvormingsregel in het domein waarop de bestuursbevoegdheid van het bestuursorgaan betrekking heeft – bijvoorbeeld: het grondgebied van de betreffende gemeente – toepassing moet vinden. Het bestuursorgaan zal duidelijk moeten maken welke belangen dwingen tot het hantieren van de besluitvormingsregel. Deze eis is overigens niet alleen van belang om de evenredigheid van de belangenafweging te kunnen beoordelen: ook het specialiteitsbeginsel vergt inzicht in de belangen die zijn afgewogen. Het bestuursorgaan moet niet alleen de belangen evenredig afwegen, maar moet zich daarbij bovendien beperken tot de belangen die op grond van de bestuursbevoegdheid meegenomen mogen worden.²³

Voor gemeentelijke bestuursorganen heeft dit als consequentie dat besluitvormingsregels van naburige gemeenten, of van landelijke organisaties, zoals de VNG, slechts mogen worden overgenomen indien is onderzocht in hoeverre de besluitvormingsregel binnen de eigen gemeente toepasbaar is. Ontbreekt dit onderzoek, dan draagt de besluitvormingsregel in zoverre niet bij aan de evenredigheid van de belangenafweging die bij de beschikkingverlening moet worden gemaakt.

De eis van een evenredige belangenafweging heeft ook consequenties voor de beslissingen die in de besluitvormingsregel worden genomen. Voor deze beslissingen geldt de eis dat de geschade belangen niet de gediende belangen mogen overtreffen. Of een concrete beslissing aan deze eis voldoet, valt echter niet eenvoudig te objectiveren. Ook in dit geval is de motivering van de besluitvormingsregel zelf van belang. Indien er een redelijke argumentatie wordt gevolgd, dan zal de regel zelf al snel ‘niet kennelijk onredelijk’ zijn.²⁴

4.3.1.5 *Zorgvuldigheid*

Of aan de materiële eisen van de beschikkingverlening is voldaan, wordt doorgaans vastgesteld door te toetsen aan het formele beginsel van zorgvuldigheid. De redelijkheid van de belangenafweging en de rechtvaardigheid van een onderscheidingscriterium, blijken uit de wijze waarop het bestuursorgaan tot de beslissing is gekomen. In de literatuur worden verschillende formele beginselen onderscheiden.²⁵ De variatie aan beginselen kan worden teruggebracht tot twee grondbeginselen. In de eerste plaats moet het bestuursorgaan voorafgaand aan het nemen van het besluit voldoende en zorgvuldig onderzoek verrichten naar de relevante feiten en de belangen die door het besluit worden geraakt. En in de tweede plaats moet het bestuursorgaan een besluit deugdelijk motiveren.²⁶

22. Damen e.a. 2005, p. 401. Zie verder: Vz. ARRvS 29 april 1985, *AB* 1985, 540 (m.nt. Van der Veen); Vz. CBB 3 juli 1979, *SEW* 1980, p. 203 (m.nt. Oostenbrink) en ARRvS 2 juni 1986, *AB* 1987, 374.

23. Damen e.a. 2005, p. 57-58.

24. ABRvS 18 augustus 2004, *AB* 2005, 13 (m.nt. Tollenaar).

25. Damen e.a. 2005, p. 361 e.v.

26. Beide eisen zijn gecodificeerd in de Awb, in respectievelijk art. 3:2 en art. 3:46 Awb. Over het belang van deze beginselen: *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 123 (MvT).

Op grond van deze principes kunnen meer concrete verplichtingen voor het bestuur worden geformuleerd, zoals de plicht om belanghebbenden in de gelegenheid te stellen om te reageren op een voorgenomen besluit (art. 4:7 en 4:8 Awb). Het schenden van deze meer concrete beginselen is echter pas een probleem, wanneer daardoor de zorgvuldigheid van de voorbereiding in het gedrang komt. Is de belanghebbende op een andere wijze in de gelegenheid gesteld om zijn standpunt naar voren te brengen of anderszins niet in zijn belang geschaad, dan zou de bestuursrechter het schenden van deze concrete normen kunnen passeren (art. 6:22 Awb). Het toetsingscriterium is derhalve steeds of het bestuursorgaan voldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij het voorbereiden van de beschikking.

Ten aanzien van besluitvormingsregels in het algemeen en beleidsregels in het bijzonder leidt het zorgvuldigheidsbeginsel tot de eis dat de regel zelf voldoende zorgvuldig moet zijn voorbereid. Bij het formuleren van de besluitvormingsregel moet het bestuursorgaan inzicht hebben in de relevante feiten en belangen die door de in de regel geformuleerde beslissingen worden geraakt.

Overigens verdient deze eis enige relativering. Het is zo goed als onmogelijk om van te voren precies inzicht te hebben in alle feiten en belangen waaraan een algemene regel raakt. Dit heeft te maken met het algemene karakter van de beslissing: er zullen zich altijd situaties voordoen die op het moment dat de beslissing wordt genomen, niet konden worden voorzien. De wetgever heeft daarom voor besluiten inhoudende algemeen verbindende voorschriften in artikel 3:1, eerste lid, Awb, de betekenis van enkele rechtsbeginselen gerelativeerd. Voor dit soort besluiten is afdeling 3.2, waarin ook de eis van zorgvuldig onderzoek is opgenomen, slechts van toepassing voor zover de aard van de besluiten zich daartegen niet verzet. Deze relativering strekt zich niet uit tot beleidsregels. Dat is ook niet nodig, omdat het bestuursorgaan bij de toepassing van beleidsregels beschikt over een inherente afwijkingmogelijkheid en kan afwijken van de regel, indien het wordt geconfronteerd met een situatie waaraan bij het vaststellen van de regel niet was gedacht.²⁷ Gelet op deze inherente afwijkingmogelijkheid, is het niet noodzakelijk om bij het vaststellen van de besluitvormingsregel volledig zicht te hebben op alle consequenties van die regel. Het zorgvuldigheidsbeginsel leidt daarom niet tot concrete, toetsbare eisen voor de besluitvormingsregel zelf.

4.3.1.6 *Motivering*

Uit artikel 4:82 Awb volgt dat beleidsregels een toegevoegde waarde hebben voor de motivering van concrete besluiten, omdat het bestuursorgaan ter motivering van een besluit kan verwijzen naar de motivering van de beleidsregel. Deze reductie van de motiveringslast leidt wel tot een eis aan de beleidsregel zelf, namelijk dat deze de motivering bevat die concrete beslissingen kan dragen.²⁸ Verwijzen naar een 'lege' beleidsregel, oftewel een beleidsregel zonder deugdelijke motivering, levert een ondeugdelijk gemotiveerde beschikking op.

De toegevoegde waarde die een reductie van de motiveringslast van concrete besluiten inhoudt, is voorbehouden aan beleidsregels. Indien het bestuursorgaan andere

27. ABRvS 1 februari 2005, AB 2005, 152 (m.nt. Tollenaar).

28. ABRvS 22 juni 2005, AB 2005, 330 (m.nt. Tollenaar).

soorten besluitvormingsregels toepast, dan kan het niet ter motivering volstaan met een verwijzing naar de motivering van deze regels.²⁹ Los van de toegevoegde waarde van beleidsregels in de vorm van de verwijzingsmogelijkheid, hebben besluitvormingsregels in het algemeen toegevoegde waarde indien het bestuursorgaan bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden moet voldoen aan een hoge motiveringslast.³⁰ In een aantal gevallen stelt de bestuursrechter hoge eisen aan de motivering van een concreet besluit, waaraan vrijwel niet kan worden voldaan indien het bestuursorgaan niet beschikt over een algemene gedragslijn. In die gevallen is een besluitvormingsregel – in welke vorm dan ook – onontbeerlijk.

Zo heeft het bestuursorgaan beleid nodig indien het bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid schaarse goederen verdeelt en de wet, waaraan het bestuursorgaan zijn bevoegdheid ontleent, geen verdeelmethode voorschrijft.³¹ Het bestuursorgaan moet schaarse goederen verdelen, indien het honoreren van de aanvraag van de ene belanghebbende tot gevolg heeft dat de aanvraag van een ander niet gehonoreerd kan worden. De toekenning van een vergunning om reclameborden te mogen gebruiken, heeft bijvoorbeeld als consequentie dat de aanvraag van een andere belanghebbende om van dezelfde reclameborden gebruik te mogen maken, moet worden afgewezen.³² Wanneer de wet zelf geen criteria bevat over de wijze waarop moet worden beslist welke belanghebbende de vergunning moet worden gegund, dan zal het bestuursorgaan zelf een besluitvormingsregel moeten opstellen over de wijze waarop de vergunningen worden verdeeld. Zonder een dergelijk beleid kunnen de individuele beschikkingen onmogelijk draagkrachtig worden gemotiveerd.

Er geldt eveneens een verzwaarde motiveringslast indien het bestuursorgaan zijn bevoegdheidsuitoefening op een bepaald moment wijzigt.³³ Ook dan is een tastbare besluitvormingsregel nodig waarin wordt aangegeven op welk moment de beleidswijziging ingaat en hoe overganggevallen worden behandeld.³⁴

Het derde voorbeeld van een bestuursbevoegdheid met een zware motiveringslast waarbij besluitvormingsregels onvermijdelijk zijn, zijn de bestuursbevoegdheden waarmee het bestuursorgaan (punitieve) sancties op kan leggen. Indien uit aanvullende regelgeving geen normen voortvloeien over de hoogte van sancties, dan wordt het voor het bestuursorgaan moeilijk om te motiveren hoe het in een individueel geval tot de sanctie is gekomen, omdat het niet kan verwijzen naar een algemene besluitvormingsregel. Ook de beslissing waarom tegen de ene overtreder wel en tegen de andere overtreder niet wordt opgetreden, vergt een motivering blijkend uit een algemene gedragslijn.³⁵ Het belang van beleid is groter naarmate de uitoefe-

29. ABRvS 15 januari 2001, *JB* 2001/46 (m.nt. Schlössels).

30. Klap 2002.

31. CBB 3 juli 2002, *AB* 2002, 335 (m.nt. Cartigny).

32. ABRvS 20 april 2005, *AB* 2005, 180 (m.nt. Tollenaar).

33. Vgl. ABRvS 20 december 2006, *AB* 2007, 79 (m.nt. De Waard), *JB* 2007/28, *JV* 2007/56 (m.nt. Olivier) over de beoordeling van ruim 20.000 ‘schrijnende gevallen’ zonder dat daarvoor beleid is vastgesteld.

34. Vz. Rb. Groningen 8 december 2003, *AB* 2004, 26 (m.nt. Bröring).

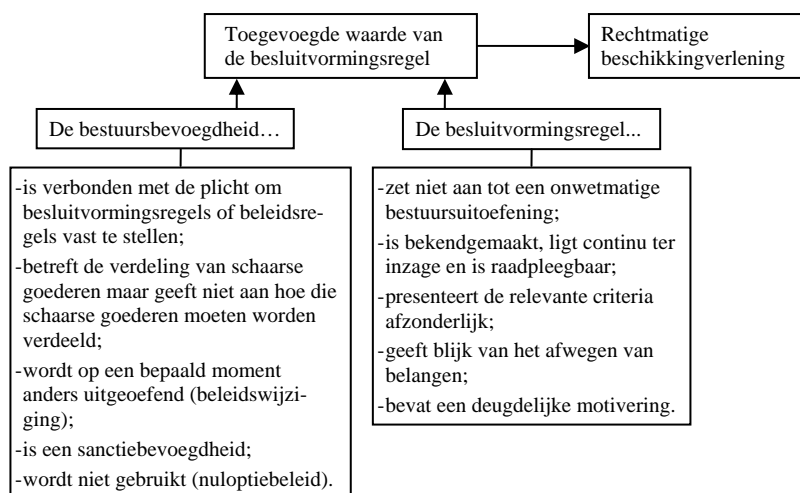
35. Rb. Rotterdam 15 juli 2002, *JB* 2002/289 over sanctiebeleid met betrekking tot de handhaving van de Telecommunicatiewet en Vz. Rb. Leeuwarden 23 november 2001, *LJN* AD6128, over sanctiebeleid voor het sluiten van coffeeshops. In beide zaken is in hoger beroep de ‘beleidsregelplicht’ ontkend door de hogere bestuursrechter (CBB 3 september 2003, *LJN* AL8124 res-

ning van de bestuursbevoegdheid een grotere aantasting van het belang van belanghebbenden inhoudt. Besluitvormingsregels zijn ten slotte noodzakelijk wanneer het bestuursorgaan aangeeft geen gebruik te willen maken een bestuursbevoegdheid. Dit leidt tot het zogenaamde ‘nuloptiebeleid’.³⁶

Bij de uitoefening van de voornoemde bestuursbevoegdheden is sprake van een impliciete plicht om beleid te hebben. Deze plicht volgt uit de beoordeling van de motivering van de concrete besluiten. Het ligt voor de hand om dit beleid in beleidsregels neer te leggen, omdat het bestuursorgaan dan in concrete beschikkingen kan volstaan met een verwijzing naar de algemene beleidsregel.³⁷ Er geldt echter geen plicht om deze algemene beleidsoverwegingen in een beleidsregel te verwerken.³⁸ Algemene (besluitvormings)regels, in welke vorm dan ook, zijn voor de bestuursrechter vaak voldoende.

4.3.1.7 Conclusie: voorwaarden toegevoegde waarde voor de rechtmatigheid

De toegevoegde waarde van de besluitvormingsregel voor de rechtmatigheid van de beschikkingverlening, is in het ideaaltype afhankelijk van kenmerken van de besluitvormingsregel en van de bestuursbevoegdheid. In het onderstaande figuur zijn deze kenmerken samengevat.



pectievelijk ABRvS 4 februari 2004, *LJN* AO2883. Zie verder over het belang van beleidsregels voor de handhaving van voorschriften: Polak 2005.

36. Klap 2002.

37. Soms wordt wel de stelling verdedigd dat bijvoorbeeld een beleidswijziging *alleen maar* met een beleidsregel mogelijk (zie bijvoorbeeld de noot van Bröring onder Vz. Rb. Groningen 8 december 2003, *AB* 2004, 26). Het is echter niet waarschijnlijk dat de bestuursrechter ook die mening is toegedaan, gelet op de wetsgeschiedenis waarin de plicht om beleidsregels vast te stellen expliciet werd ontkend.

38. CRvB 20 juni 1995, *JB* 1995/220 en CRvB 1 september 2005, *TAR* 2005, 175. Zie verder: Klap 2002.

4.3.2 Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan legitimiteit?

De toegevoegde waarde van besluitvormingsregels voor de legitimiteit van de beschikkingverlening hangt af van de discretionaire ruimte of vrijheid van het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Wetgeving zelf is het resultaat van een politiek afwegingsproces, waardoor de in de wet opgenomen keuzen in ieder geval normatief als voldoende gelegitimeerd kunnen worden beschouwd.³⁹ De discretionaire ruimte of vrijheid die bij toepassing van de wet overblijft, kan worden gezien als een lacune in deze legitimering. Deze lacune wordt opgevuld door het politieke verantwoordingsproces, waarin het bestuursorgaan ter verantwoording wordt geroepen over de wijze waarop het bestuursbevoegdheden uitoefent. Besluitvormingsregels vereenvoudigen het verantwoordingsproces, omdat het bestuursorgaan door regels vast te stellen, het politieke forum inzicht verschaft in de wijze waarop de discretionaire ruimte of vrijheid wordt gebruikt.⁴⁰

De legitimiteit van de beschikkingverlening leidt tot een aantal eisen aan de voorbereiding van de besluitvormingsregel zelf. Legitimiteit is in dit onderzoek geoperationaliseerd als het bieden van beïnvloedingsmogelijkheden voor de wijze waarop een bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend. De beïnvloeding van de bevoegdheidsuitoefening kan op verschillende niveaus plaatsvinden. Op het niveau van het electoraat in de gemeentelijke context is het de gemeenteraad die invloed uit kan oefenen op de wijze waarop het bestuursorgaan gebruik maakt van een bestuursbevoegdheid. Een besluitvormingsregel waarmee de gemeenteraad heeft ingestemd, heeft, zo bezien, een grotere toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de beschikkingverlening dan een besluitvormingsregel die niet aan de gemeenteraad is voorgelegd.

Behalve het electoraat kunnen ook geadresseerden van de bestuursbevoegdheid invloed uitoefenen op de wijze waarop een bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend. De geëigende beïnvloedingsmogelijkheden zijn dan inspraak of cliëntenparticipatie.⁴¹ Een besluitvormingsregel die een inspraakprocedure heeft doorlopen, of die is voorgelegd aan een cliëntenraad heeft, vanuit dit perspectief, meer toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de beschikkingverlening dan een besluitvormingsregel die niet aan een inspraakprocedure of cliëntenparticipatie is onderworpen.

Een ander aspect van legitimiteit is openbaarheid of transparantie. Deze eis aan de beschikkingverlening heeft eveneens consequenties voor de besluitvormingsregel zelf. Een besluitvormingsregel kan de transparantie van de bevoegdheidsuitoefening vergroten wanneer deze zelf openbaar is gemaakt. Dit belang van openbaarheid is voor beleidsregels neergelegd in artikel 3:42 Awb, waaruit de plicht voortvloeit om de zakelijke inhoud van de beleidsregel te publiceren in een huis-aan-huisblad. Damen noemt het een welkome aanvulling wanneer daarnaast kennisgeving via organi-

39. Scheltema 1996.

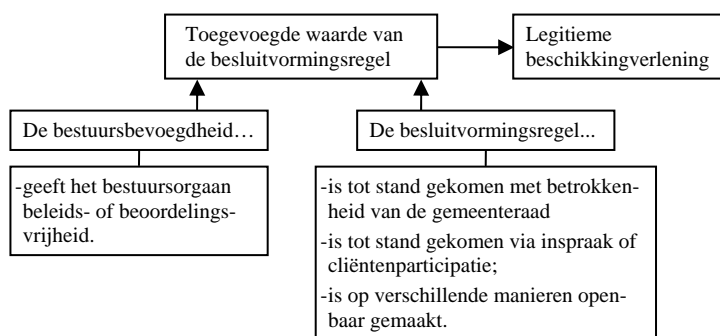
40. Vucsán 1989. Zie ook: Polak 2005, p. 212-213, over de noodzaak om regels vast te stellen bij de uitoefening van handhavingsbevoegdheden.

41. Over het belang van inspraak: Vucsán 1995; Coenen, Van de Peppel & Woltjer 2001; Van Meegeren 1997; Roberts 1995. Over het belang van cliëntenparticipatie: Van Wolde 2003, p. 83.

saties, vakbladen en dergelijke plaatsvindt.⁴² Verondersteld kan worden dat, hoe breder en laagdrempeliger de informatie wordt aangeboden des te groter de bijdrage aan de legitimiteit van de beschikkingverlening. Besluitvormingsregels die ruim bekend zijn gemaakt, hebben zo gezien een grotere toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de beschikkingverlening dan besluitvormingsregels die slechts op de minimale wijze bekend zijn gemaakt.

4.3.2.1 Conclusie: voorwaarden toegevoegde waarde legitimiteit

Hiervoor is een analyse gemaakt van de meer concrete eisen die kunnen worden afgeleid uit het abstracte kwaliteitsaspect van legitimiteit van de beschikkingverlening. Dit leidt tot één eis ten aanzien van de bestuursbevoegdheid en drie eisen ten aanzien van de besluitvormingsregel zelf. In het volgende figuur zijn deze eisen opgenomen:



4.3.3 Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan doeltreffendheid?

De doeltreffendheid van de beschikkingverlening wordt bepaald door de mate waarin gekozen is voor de juiste beschikking, gelet op het doel dat met de bestuursbevoegdheid wordt beoogd. In dit onderzoek is doeltreffendheid geoperationaliseerd als eigenschap van de organisatie die de bestuursbevoegdheid uitoefent. Doeltreffendheid is het gevolg van de mate waarin de organisatie in staat is om te reageren op veranderende omstandigheden en de uitoefening van de bestuursbevoegdheid daarop aan kan passen. Dit kan worden gezien als het adaptieve vermogen van een organisatie. Het adaptieve vermogen van de organisatie wordt begrensd door de mate waarin de organisatie geformaliseerd is. Formalisering is een eigenschap van de inrichting van de hiërarchie en de relatieve vrijheid van organisatieonderdelen of ondergeschikten. Het vaststellen van besluitvormingsregels geldt als een vorm van formalisering en als een beperking van het adaptieve vermogen.⁴³

42. Damen 1987, p. 353.

43. Mintzberg onderscheidt verschillende methoden om gedrag in organisaties te formaliseren. Niet alleen via regels kan men formaliseren, maar ook via de positie (functiebeschrijvingen) en via het werk (specificatie van werkzaamheden). Zie: Mintzberg 1993, p. 35 e.v.

De verhouding tussen het adaptieve vermogen en de mate van formalisering is een optimaliseringsvraagstuk. Volledige vrijheid leidt niet tot een doeltreffende beschikkingverlening, net zo min als volledige formalisering.⁴⁴ Omdat besluitvormingsregels passen bij formalisering, kan, vanuit de voorwaarden waaronder formalisering wenselijk wordt geacht voor de doeltreffendheid van de organisatiestructuur, worden beredeneerd onder welke omstandigheden besluitvormingsregels een toegevoegde waarde hebben.⁴⁵

In de literatuur wordt verdedigd dat het zinvol is om een organisatie te formaliseren, wanneer het soort taak, de omvang of de omgeving van de organisatie daartoe aanleiding geven.⁴⁶ Bij de beschikkingverlening vallen deze factoren samen met karakteristieken van de bestuursbevoegdheid. De complexiteit van de bestuursbevoegdheid, de omvang van de organisatie die nodig is om de bestuursbevoegdheid adequaat uit te oefenen en de wijze waarop de omgeving naar verwachting zal reageren op de beschikkingen die het resultaat zijn van de bevoegdheidsuitoefening, bepalen de wenselijkheid van formalisering.

4.3.3.1 *Complexiteit van de bestuursbevoegdheid*

De complexiteit van de bestuursbevoegdheid wordt bepaald door het aantal en het soort belangen dat bij de beschikkingverlening moet worden afgewogen. De ruimte voor belangenafweging vloeit voort uit de omschrijving van de bestuursbevoegdheid in de wet. Sommige bestuursbevoegdheden laten het bestuursorgaan weinig of geen ruimte. De uitoefening van de bestuursbevoegdheid is daardoor relatief eenvoudig en vergt geen nadere formalisering van de organisatie. Organisatieonderdelen of ondergeschikten hebben dan geen aanvullende normen buiten de wettelijke normen om de juiste beschikkingen te nemen. Indien de bestuursbevoegdheid daarentegen veel interpretatieruimte of vrijheid laat, dan kan de bestuursbevoegdheid als 'complex' worden beschouwd en is formalisering wel wenselijk.

Complexiteit wordt daarnaast bepaald door de aard van de belangen die moeten worden afgewogen. De afweging van twee concrete tegengestelde belangen is een complexere keuze dan de afweging van een concreet belang tegenover een algemeen belang, al was het maar omdat in een meer-partijenverhouding de uiteindelijke bevoegdheidsuitoefening altijd ten koste gaat van het belang van één belanghebbende. Bij de afweging van het algemeen belang tegenover een concreet belang, waarbij verder geen derden worden gedupeerd, is de benadeling van een concrete belanghebbende niet de onvermijdelijke uitkomst. Juist als het keuzeproses ingewikkeld is, zijn besluitvormingsregels een hulpmiddel voor de actoren die binnen de organisatie tot de juiste beslissing moeten komen.⁴⁷

44. Kassel 2008 laat zien dat soms formalisering en regeltoepassing soms wel leiden tot doeltreffende oplossingen.

45. Mintzberg 1993, p. 127 e.v.; Ter Bogt 1998, p. 96. Zie verder: Wilson 1989; Hinssen 1994; Benveniste 1987.

46. Mintzberg 1993, p. 129 e.v.

47. Perrow 1986.

4.3.3.2 *Omvang organisatie*

Een ander argument voor meer formaliserende maatregelen teneinde de effectiviteit te verhogen, wordt gevormd door de omvang van de organisatie. Hoe groter de organisatie, des te meer overleg en afstemming noodzakelijk is om de opgelegde taken uniform uit te voeren. Formalisering in het algemeen en besluitvormingsregels in het bijzonder, kunnen bijdragen aan de uniforme uitvoering.

Er zijn twee indicatoren die iets zeggen over de omvang van de organisatie. In de eerste plaats is dat het aantal normadressaten waarop de bestuursbevoegdheid betrekking heeft. Hieruit kan worden afgeleid hoe vaak de bestuursbevoegdheid moet worden uitgeoefend. Een andere indicator is het aantal organisatieonderdelen dat bij elke individuele beschikking betrokken is. Het aantal betrokken organisatieonderdelen zegt iets over de noodzaak van overleg en afstemming.

4.3.3.3 *Effect bevoegdheidsuitoefening*

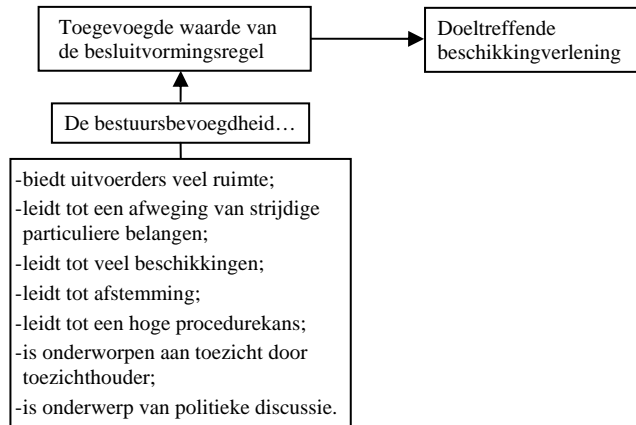
Formalisering is wenselijk in een kritische omgeving.⁴⁸ In een kritische omgeving bieden regels steun aan de actoren die voor een beslissing staan, wanneer zij later ter verantwoording (kunnen) worden geroepen. De kritische omgeving bestaat in de eerste plaats uit de belanghebbende die het niet eens is met de beschikking. Verondersteld kan worden dat belanghebbenden hun ontevredenheid omzetten in het aanwenden van rechtsmiddelen. De procedurekans is dan het relevante kenmerk van de bestuursbevoegdheid: hoe groter de kans dat tegen een beschikking wordt geprocedeerd, des te meer formalisering bijdraagt aan de effectiviteit van de beschikkingverlening.

Naast de belanghebbende en eventueel de rechter, wordt de kritische omgeving van het bestuursorgaan gevormd door de actoren waaraan het bestuursorgaan verantwoording moet afleggen, zoals het politieke forum en toezichthouders. Hoe groter de kans dat deze actoren het bestuursorgaan ter verantwoording roepen, des te meer formalisering bijdraagt aan de effectieve bevoegdheidsuitoefening.

4.3.3.4 *Conclusie: voorwaarden toegevoegde waarde doeltreffendheid*

De effectiviteit van de beschikkingverlening is gebaat bij een besluitvormingsregel indien de bestuursbevoegdheid aan een aantal eigenschappen voldoet. Deze eigenschappen zijn in het onderstaande schema weergegeven:

48. Mintzberg 1993, p. 129 e.v.



4.3.4 Wanneer dragen besluitvormingsregels bij aan doelmatigheid?

Doelmatigheid en doeltreffendheid zijn nauw met elkaar verweven. Er zijn echter kosten en baten die niet zijn verdisconteerd in de voorgaande analyse over de toegevoegde waarde voor de doeltreffendheid van de beschikkingverlening. Besluitvormingsregels kunnen op drie manieren de kosten en de baten van de beschikkingverlening beïnvloeden.

Allereerst brengt het vaststellen van een besluitvormingsregel zelf kosten met zich mee. Deze kosten moeten in verhouding staan tot de baten, oftewel de besparingen die ten gevolge van de regel optreden. Wanneer de investeringen van de besluitvormingsregel de kostenreductie door toepassing van de regel overtreffen, heeft de besluitvormingsregel geen toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening.

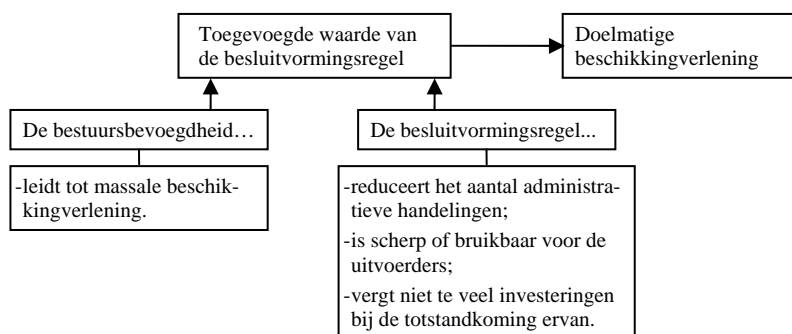
Bovendien is van belang of het toepassen van de besluitvormingsregel tot nieuwe kosten leidt. Kosten bij het toepassen van de regel vloeien bijvoorbeeld voort uit het interpreteren van de regel. Uit het oogpunt van doelmatigheid heeft een besluitvormingsregel die scherp is, meer toegevoegde waarde dan een besluitvormingsregel die vaag is, omdat de vage regel telkens opnieuw zal moeten worden geïnterpreteerd.

Een derde indicator is de frequentie waarmee de besluitvormingsregel kan worden toegepast. Wanneer de regel éénmalig kan worden toegepast, moeten de besluitvormingskosten van de besluitvormingsregel 'terugverdiend' worden in de kostenbesparing van die ene beschikking. Bij zeer veel beschikkingen treedt er juist een grotere kostenbesparing op.

De doelmatigheid van de beschikkingverlening is dus gebaat bij een besluitvormingsregel die niet te veel investeringen vergt bij het tot stand komen ervan, die niet leidt tot aanvullende kosten en die vaak kan worden toegepast.

4.3.4.1 Conclusie: voorwaarden toegevoegde waarde voor doelmatigheid

De voorgaande redenering leidt tot de aanvulling van het ideaaltype voor wat betreft de doelmatigheid van de beschikkingverlening:



4.3.5 Operationalisering kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening

In het voorgaande is vanuit vier kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening beredeneerd onder welke omstandigheden besluitvormingsregels een toegevoegde waarde hebben. Dit leidt tot eisen aan de bestuursbevoegdheid en eisen aan de besluitvormingsregel. De vier perspectieven op de beschikkingverlening leveren gedeeltelijk overlappende eisen op. In de onderstaande tabel zijn alle genoemde eisen en voorwaarden samengevat, waarbij de doublures zijn samengevoegd.

Tabel 4.1 Besluitvormingsregels hebben toegevoegde waarde als...

de bestuursbevoegdheid:	de besluitvormingsregel:
-het bestuursorgaan beleids- of beoordelingsvrijheid biedt;	-niet aanzet tot een onwettige of onrechtmatige bevoegdheidsuitoefening;
-op een bepaald moment op een andere manier wordt uitgeoefend (beleidswijziging);	-bekendgemaakt is, continu ter inzage ligt en raadpleegbaar is;
-afstemming binnen of buiten het bestuursorgaan vergt;	-de relevante criteria afzonderlijk presenteert;
-tot een groot aantal beschikkingen leidt;	-begrijpelijk is voor degene die er rechten of plichten aan kan ontleen;
-ertoe leidt dat het bestuursorgaan (regelmatig) politieke verantwoording af moet leggen;	-tot stand is gekomen na onderzoek;
-onderworpen is aan toezicht;	-blijk geeft van het afwegen van belangen;
-tot beschikkingen leidt waarin het belang van de aanvrager concurreert met dat van een derde-belanghebbende (al dan niet tgv het verdelen van schaarse goederen);	-tot stand is gekomen na een inspraakprocedure of na een vorm van cliëntenparticipatie;
-leidt tot het opleggen van (punitieve) sancties.	-tot stand is gekomen met betrokkenheid van de gemeenteraad;
	-het aantal administratieve handelingen reduceert;
	-bij het voorbereiden niet te veel investeringen vergt.

Sommige van de in deze tabel genoemde voorwaarden zijn nog betrekkelijk vaag. Op voorhand is immers niet duidelijk wanneer sprake is ‘te veel’ investeringen of wanneer de besluitvormingsregel ‘voldoende begrijpelijk’ is. Deze vage criteria zullen in het empirische onderzoek nader worden gepreciseerd.

4.4 Ideaaltype: de waarde van regeltoepassing

4.4.1 Wanneer draagt regeltoepassing bij aan rechtmatigheid?

4.4.1.1 Toepassen van besluitvormingsregels

De meest wenselijke toepassing van besluitvormingsregels is, voor zover het om een beleidsregel gaat, neergelegd in artikel 4:84 Awb:

‘Het bestuursorgaan handelt overeenkomstig de beleidsregel, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.’

De binding aan beleidsregels die in dit artikel is neergelegd, wordt door de wetgever gezien als de codificatie van het ongeschreven recht over de binding van bestuursorganen aan hun beleid.⁴⁹ In die zin is de binding zoals die in dit artikel is neergelegd, ook van belang voor besluitvormingsregels die niet als beleidsregel kunnen worden aangemerkt. Uit dit artikel volgt dat het uitgangspunt is dat een bestuursorgaan een besluitvormingsregel moet toepassen. Voor een beleidsregel volgt deze plicht uit artikel 4:84 Awb en voor overige besluitvormingsregels, die niet als beleidsregel kunnen worden aangemerkt, kan deze plicht worden gebaseerd op de beginselen van behoorlijk bestuur, meer in het bijzonder de beginselen van rechtsgelijkheid, rechtszekerheid en consistent overheidsbestuur.⁵⁰

4.4.1.2 Afwijken van de besluitvormingsregel

Besluitvormingsregels binden het bestuursorgaan niet in alle gevallen. Bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden moeten bestuursorganen streven naar individuele rechtsbedeling.⁵¹ Voor de meest juiste beschikking moet daarom soms de besluitvormingsregel *niet* worden toegepast. Voor de beoordeling van de beslissing om af te wijken van de regel, maakt het verschil of de besluitvormingsregel al dan niet kan worden gekwalificeerd als een beleidsregel.⁵² Wanneer het bestuursorgaan een besluitvormingsregel, niet zijnde een beleidsregel, toepast dan zal het een uitzondering moeten maken indien het toepassen van de regel onevenredig nadelig is voor belanghebbenden. Deze besluitvormingsregels leiden bij toepassing tot een

49. Damen e.a. 2005, p. 48. De gebondenheid buiten dit artikel blijkt met name uit de binding aan richtlijnen op het gebied van opsporing, vervolging en bepaling van de strafmaat. Zie daarover: Bröring 2005 en in praktische zin: Haentjes 2005; Steffan-Bakker 2005; Schmidt 2005.

50. Van Ommeren 1996, p. 11; Damen e.a. 2005, p. 65-66.

51. Damen e.a. 2005, p. 66; Bakker 1992; Duk 1978; Loenen 1996; Bröring 1998, p. 98.

52. Tollenaar 2006b.

aanvullende belangenafweging, waarbij het belang met het oog waarop de besluitvormingsregel is vastgesteld, wordt afgewogen tegen de belangen van degenen die door de regeltoepassing worden geraakt.

Voor beleidsregels is de afwijkingsbevoegdheid neergelegd in artikel 4:84 Awb. Ten opzichte van de hiervoor genoemde algemene afwijkingsmogelijkheid bij de toepassing van andere besluitvormingsregels, valt op dat de afwijkingsmogelijkheid bij beleidsregels dubbel is geclausuleerd. Niet alleen moet er sprake zijn van onevenredigheid als het bestuursorgaan de regel zou toepassen, maar bovendien moet die onevenredigheid het gevolg zijn van bijzondere omstandigheden. Een bijzondere omstandigheid is een omstandigheid die het bestuursorgaan bij het vaststellen van de beleidsregel niet heeft meegenomen.⁵³ Wanneer men de wettekst en de toelichting daarop in de wetsgeschiedenis leest, lijkt de binding aan een beleidsregel strikter dan de binding aan andere besluitvormingsregels.⁵⁴

Voor een rechtmatige beschikkingverlening vindt bij de ideaaltypische regeltoepassing een continue afweging plaats van de gevolgen van de regeltoepassing tegenover de belangen die met de regel worden beoogd te worden gediend. Met andere woorden: binnen het bestuursorgaan stelt men zich steeds de vraag of de regel in dit geval moet worden toegepast, dan wel of moet worden afgeweken van de regel. Meer specifiek voor beleidsregels gaat aan dit onderzoek naar de belangen die bij de regeltoepassing zijn betrokken, een ander onderzoek vooraf: namelijk of er zich in dit geval een situatie voordoet die niet bij het vaststellen van de beleidsregel is meegewogen.⁵⁵

4.4.1.3 *Afwijken ten nadele van de belanghebbende*

Indien het bij de regeltoepassing aankomt op een afweging van het belang dat met regeltoepassing is gediend tegenover het belang dat door regeltoepassing wordt geschaad, is de uitkomst in beginsel onvoorspelbaar. Het is immers niet zo dat een bestuursorgaan alleen maar kan afwijken van een besluitvormingsregel, indien *toepassing* van de beleidsregel de belanghebbende nadeel toebrengt. De andere uitkomst is ook denkbaar, namelijk dat het *afwijken* van de besluitvormingsregel nadelig is voor belanghebbenden.

Ook hier doet zich een verschil voor tussen beleidsregels en overige besluitvormingsregels. Voor besluitvormingsregels in het algemeen geldt dat het bestuursorgaan de bindende werking van het rechtszekerheids- en gelijkheidsbeginsel zal moeten doorbreken door te wijzen op algemene belangen die in dit geval zwaarder wegen. Dit levert een zware motiveringslast op die in de praktijk niet eenvoudig zal kunnen worden ingelost.

Voor beleidsregels moet de afwijking ten nadele van belanghebbende worden geplaatst in de sleutel van artikel 4:84 Awb. Een afwijking ten nadele is derhalve

53. ABRvS 19 mei 2004, *JB* 2004/175. Zie ook: Bröring 1998, p. 95 e.v.

54. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 122 e.v. (MvT).

55. Deze gewenste manier van regels toepassen wordt in de jurisprudentie soms omgevormd tot de norm 'wanneer de uitkomst onwenselijk is, moet de regel niet worden toegepast'. Dat is echter niet in overeenstemming met de tekst en dogmatiek van art. 4:84 Awb. Zie voor voorbeelden waar de rechter te makkelijk stelt dat het bestuursorgaan moet afwijken van de beleidsregel: ABRvS 18 augustus 2004, *AB* 2005, 13 en ABRvS 25 augustus 2004, *AB* 2005, 35.

mogelijk wanneer sprake is van bijzondere omstandigheden, waardoor het toepassen van de regel onevenredig nadelig is voor één of meerdere belanghebbenden. In het geval er derde-belanghebbenden onevenredig worden benadeeld door toepassing van de beleidsregel, zou het bestuursorgaan daarin reden kunnen zien om ten nadele van de direct-belanghebbende af te wijken. Zijn er geen derde-belanghebbenden, dan kan het bestuursorgaan zichzelf als de belanghebbende als bedoeld in artikel 4:84 Awb opwerpen. Deze redenering wordt in de parlementaire geschiedenis geaccepteerd.⁵⁶ Een afwijking van een besluitvormingsregel ten nadele van belanghebbenden kan derhalve een rechtmatige uitkomst zijn, hoewel op het bestuursorgaan in dat geval een zware motiveringslast rust. De Afdeling volgt echter een andere lijn en stelt dat het bestuursorgaan zelf niet geldt als belanghebbende in de zin van artikel 4:84 Awb en dus niet kan afwijken ten nadele van de belanghebbende.⁵⁷

4.4.2 Wanneer draagt regeltoepassing bij aan legitimiteit?

De uitkomst van de beschikkingverlening is legitiem, indien het bestuursorgaan een besluitvormingsregel toepast die openbaar is en waarover het politieke forum of de normadressaten zich hebben uitgelaten. De wijze waarop inspraak of politiek debat heeft plaatsgevonden, beperkt vanuit een oogpunt van legitimiteit van de beschikkingverlening de mogelijkheid om af te wijken van de regel.⁵⁸ Indien het bestuursorgaan een besluitvormingsregel voorlegt aan bijvoorbeeld de gemeenteraad of een cliëntenraad en vervolgens de bestuursbevoegdheid uitoefent zonder acht te slaan op die besluitvormingsregel, dan verklaart het bestuursorgaan zich niet ontvankelijk voor deze externe beïnvloeding. Vanuit een perspectief van legitimiteit van de beschikkingverlening is dat ongewenst.

4.4.3 Wanneer draagt regeltoepassing bij aan doeltreffendheid?

Voor een doeltreffende beschikkingverlening moet de toepassing van de besluitvormingsregel steeds worden afgewogen tegen het doel waarvoor deze is opgesteld. Er is in ieder geval geen sprake van een effectieve beschikkingverlening wanneer de regel 'blind' wordt toegepast en er bijvoorbeeld voorschriften aan vergunningen worden verbonden, waarvan men weet of kan weten dat deze in het voorliggende geval geen zin hebben.⁵⁹ Besluitvormingsregels moeten kritisch worden gebruikt en terzijde worden geschoven wanneer daar, gelet op het doel van de bestuursbevoegdheid, aanleiding voor bestaat.

56. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 126.

57. ABRvS 10 juli 2002, *JB* 2002/245 (m.nt. Heldeweg).

58. Vgl. Kassel 2008.

59. Professionaliteit en de verstikkende werking van regels op de professionaliteit wordt bijvoorbeeld beschreven in WRR 2004. Deze retoriek past bij de algemene kritiek op de verstarrende werking van (wettelijke) regels: Scheltema 2004a; WRR 2002, p. 245. Zie voor een tegenovergesteld beeld: Kassel 2008.

4.4.4 Wanneer draagt regeltoepassing bij aan doelmatigheid?

De doelmatigheid van de beschikkingverlening is gediend bij een zo strikt mogelijke regeltoepassing. Het maken van uitzonderingen op de regel vergt over het algemeen meer besluitvormingskosten dan het toepassen van de algemene regel. Afwijken van de regel is alleen doelmatig, wanneer het toepassen van de besluitvormingsregel leidt tot een apert onjuiste beschikking, die later zal moeten worden herroepen, bijvoorbeeld omdat de belanghebbende in bezwaar gaat of omdat de rechter het besluit in beroep zal vernietigen.

4.4.5 Conclusie: de meest gewenste regeltoepassing

Aan de ideaaltypische beschikkingverlening worden vanuit de vier kwaliteitsaspecten verschillende eisen aan de regeltoepassing gesteld. Voor de consistentie van de bevoegdheidsuitoefening, de legitimiteit en de doelmatigheid van de beschikkingverlening is het gewenst dat zo vaak mogelijk de regel wordt toegepast en er zo min mogelijk van wordt afgeweken, terwijl het voor de individuele rechtsbedeling en de doeltreffendheid van de beschikkingverlening wenselijk is dat het bestuursorgaan los van de regel een beslissing neemt.

In dit onderzoek is de rechtmatigheid van de beschikkingverlening als ondergrens voor kwaliteit aangemerkt. De norm die is neergelegd in artikel 4:84 Awb, is dan ook leidend. Dit impliceert dat het bestuursorgaan niet (te) snel van de besluitvormingsregel af mag wijken en ook niet (te) star de regel toe mag passen. Bestuursorganen moeten in principe hun besluitvormingsregels toepassen, maar dienen daarbij wel oog te hebben voor de (nadelige) effecten van de regeltoepassing. Deze effecten moeten worden afgewogen tegen het doel dat met het beleid is beoogd. Voor zover de besluitvormingsregel als een beleidsregel kan worden gekwalificeerd, gaat daaraan nog een tussenstap vooraf: namelijk het vaststellen of sprake is van een bijzondere omstandigheid.

4.5 Beschikkingverlening en besluitvormingsregels in de praktijk

4.5.1 Rechtvaardiging voor het ideaaltype: de te verklaren variabelen

Het voorgaande bevat een aantal claims of redeneringen waarin besluitvormingsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Dit ideaaltypische model kan worden aangevuld met de beschikbare kennis uit empirisch onderzoek. Het relevante empirische onderzoek is gericht op het verklaren van twee variabelen. In de eerste plaats moet worden verklaard waarom een organisatie besluitvormingsregels ontwikkelt bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden. De tweede variabele is de mate waarin men binnen het bestuursorgaan geneigd is om regels toe te passen bij de beschikkingverlening. Deze laatste variabele kan worden aangeduid als regelgeleid gedrag.

4.5.2 Aanwezigheid van besluitvormingsregels verklaard

De beschikbare theorie die verklaart waarom besluitvormingsregels worden ontwikkeld, maakt gebruik van zowel inzichten in het keuzegedrag van individuele actoren als van organisatiethoretische inzichten. Beschikkingverlening is in de eerste plaats het gevolg van keuzes van ambtenaren. Deze *street-level bureaucrats* worden geconfronteerd met een aanvraag of doen een waarneming en moeten daarop reageren met een beslissing die uiteindelijk tot een beschikking leidt.⁶⁰ Het gedrag op het niveau van de *street-level bureaucrats* wordt door Simon als volgt omschreven:⁶¹

‘at any moment there are multitude alternative (physically) possible actions, any one of which a given individual may undertake; by some process these numerous alternatives are narrowed down to that one which is in fact acted out.’

De opeenvolgende keuzes die worden gemaakt, impliceren een afweging van alternatieven. Bij dit gedrag is het rationeel om vuistregels te ontwikkelen en toe te passen, wanneer dat leidt tot een reductie van de besluitvormingskosten per beslissing. Onder ‘reductie van besluitvormingskosten’ wordt niet alleen de moeite van het steeds opnieuw interpreteren van de wettelijke bevoegdheid bedoeld, maar ook de onzekerheid die elke beslissing met zich meebrengt. Een vastgestelde regel geeft het alternatief aan dat binnen een groep of door degene die de verantwoordelijkheid draagt, is goedgekeurd.⁶² De aanwezigheid van de regel maakt het mogelijk om bij elke beslissing te verwijzen naar die regel, juist ook in de gevallen waarin het risico bestaat dat de actor later ter verantwoording wordt geroepen, bijvoorbeeld omdat er een juridische procedure volgt.⁶³

De *street-level bureaucrat* opereert in het organisatorische verband van het bestuursorgaan. De organisatie kent zijn eigen rationaliteit, waarin besluitvormingsregels een specifieke functie vervullen. In een organisatie wordt gestreefd naar minimalisering van besluitvormingskosten. Vanuit een organisatiebelang draait het echter niet zozeer om de individuele dossiers, maar om de uniforme uitvoering in het algemeen. De hiërarchische top, die verantwoordelijkheid draagt voor de besluitvorming, heeft er belang bij dat de concrete besluitvorming door de ene ambtenaar niet afwijkt van de besluitvorming door een andere ambtenaar.⁶⁴ Ambtenaren zijn in een bureaucratistische organisatie vervangbaar en aanstuurbaar.⁶⁵

Zowel in het organisatorische verband als in de individuele afweging van de *street-level bureaucrats* kunnen prikkels worden gevonden die leiden tot het ontwikkelen van regels. In het vervolg van deze paragraaf worden deze prikkels onderscheiden, resulterend in hypothesen over de aanwezigheid van besluitvormingsregels in een bestuursorgaan. Deze prikkels worden opgebouwd met als vertrekpunt de beslissing van de individuele ambtenaar. In de keuzesituatie van de *street-level bu-*

60. De Ridder 2005, p. 115; Zouridis 2000, p. 8 e.v.

61. Simon 1997, p. 3.

62. Lipsky 1980, p. 161 e.v.; Van Montfort 1991, p. 276; Aalders 1987, p. 170 e.v.; Knegt 1986, p. 172 e.v.; Bakker & Van Waarden 1999, p. 30.

63. Wiering 1999; Bakker & Van Waarden 1999; Benveniste 1987, p. 226.

64. Weber 1972; Mintzberg 1993; Van der Veen 1990.

65. Ringeling 1978, p. 157-159.

reaucrat kunnen regels gelden als referentiekader. Vervolgens wordt de organisatorische context erbij betrokken: regels kunnen dan dienen als sturingsinstrumenten. Daarna wordt de relatie gelegd met de omgeving van de organisatie. Het bestuursorgaan heeft altijd te maken met een belanghebbende. Regels in de relatie met de belanghebbende vergroten de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening. Ten slotte wordt de relatie met de verantwoordingsmechanismen gelegd: de regels kunnen dienen als instrument om verantwoording af te leggen aan toezichthouders of politieke organen.

De rechtvaardiging voor het ideaaltype in het beschikbare onderzoek naar regels en de toepassing van regels wordt vertaald naar de specifieke gemeentelijke context. De omgeving van de gemeente en de inrichting van het gemeentebestuur zijn immers variabelen die van invloed (kunnen) zijn op het ontstaan van regels of de toepassing ervan.

4.5.2.1 *Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen*

Organisaties tenderen naar regelmaat.⁶⁶ Wanneer er in een ambtelijke organisatie een bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend, waarin een bepaalde algemene lijn kan worden aangebracht, dan gebeurt dat ook. Vanuit het perspectief van de street-level bureaucrat is de neiging om te zoeken naar een algemene regel gebaseerd op het streven de besluitvormingskosten per dossier te reduceren. Lipsky laat zien hoe ambtenaren die overspoeld worden door aanvragen, vuistregels ontwikkelen om de stroom aanvragen af te doen.⁶⁷ De organisatorische context vergroot de druk om de ruimte die bij het nemen van beslissingen bestaat, uniform in te vullen en een algemene gedragslijn te formuleren. Standaardisering leidt tot objectieve besluitvorming waardoor individuele functionarissen binnen de organisatie vervangbaar zijn.⁶⁸

In de hypothese is de onafhankelijke variabele, die de aanwezigheid van besluitvormingsregels verklaart, de ruimte of het aantal gedragsalternatieven in combinatie met de mogelijkheid om over die gedragsalternatieven in een aantal gevallen dezelfde beslissing te nemen. De relevante factor hiervoor is de ruimte die uit de wettelijke normering van de bestuursbevoegdheid voortvloeit. Bij een bestuursbevoegdheid met veel vrijheid of interpretatieruimte, volgen vanzelf aanvullende regels waarin deze vrijheid of ruimte wordt ingekaderd. Ambtenaren zullen deze regels desnoods zelf ontwikkelen om hun keuzeruimte in te perken.⁶⁹

Als voorwaarde geldt dat het invullen van de keuzeruimte tot regelmaat moet kunnen leiden. De beschikkingverlening kan ook leiden tot unieke beschikkingen, waartussen geen enkel herkenbaar verband bestaat. Indien er geen algemene regelmaat valt te ontdekken, dan is er geen individuele of organisatorische prikkel om een besluitvormingsregel te ontwikkelen. Het voorgaande leidt tot de volgende hypothese:

- H1 Naarmate een bestuursorgaan bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid beschikt over meer keuzeruimte én de keuzeruimte niet leidt

66. Weber 1972.

67. Lipsky 1980.

68. Perrow 1986; Fleurke & De Vries 1998.

69. Fleurke & De Vries 1998; Van Montfort 1991.

tot unieke beschikkingen, zullen meer besluitvormingsregels worden aangetroffen.

Vergelijking met de ideaaltypische beschikkingverlening

Uit hypothese H1 volgt dat het voor bureaucratische organisaties onder voorwaarden rationeel is om besluitvormingsregels vast te stellen. Besluitvormingsregels zijn vanzelfsprekend, wanneer de wetgeving onduidelijk is. De te verwachten aanwezigheid van besluitvormingsregels komt overeen met wat voor de kwaliteit van de beschikkingverlening wenselijk is. Het vereenvoudigen van een beleidsruimte met een scherpe besluitvormingsregel heeft toegevoegde waarde voor de rechtsgelijkheid en rechtszekerheid (rechtmatigheid), leidt tot een meer eenvormige uitvoering binnen de organisatie (doeltreffendheid) en, wanneer de regel voldoende scherp is, is een besparing van de besluitvormingskosten per dossier het vermoedelijke gevolg (doelmatigheid).

4.5.2.2 Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd

In een bestuursorgaan draagt iemand verantwoordelijkheid voor het handelen van de street-level bureaucrat. De hiërarchische top in een bestuursorgaan bestaat uit politieke en ambtelijke gezagsdragers.⁷⁰ In de verhouding tussen deze gezagsdragers en de uitvoerders kunnen regels ontstaan. De regels functioneren dan als sturingsinstrument: de gezagsdragers stellen regels vast om te zorgen dat de bevoegdheidsuitoefening overeenstemt met de wijze waarop zij dat wensen.

Er kunnen verschillende redenen zijn dat gezagsdragers interveniëren in een bestaande ambtelijke praktijk. Sturing vindt bijvoorbeeld plaats wanneer de bestaande praktijk moet worden gewijzigd, omdat deze niet meer overeenstemt met de wijze waarop de gezagsdragers dat wensen. In dat geval moet een moment worden gemarkeerd, waarna een andere bevoegdheidsuitoefening plaatsvindt.

- H2 Indien door ambtelijke of politieke gezagsdragers wordt ingegrepen in de ambtelijke uitvoeringspraktijk, dan is de kans groter dat er besluitvormingsregels bij het bestuursorgaan zullen worden aangetroffen, dan indien er niet wordt ingegrepen op de ambtelijke uitvoeringspraktijk.

Daarnaast is sturing te verwachten indien de uitoefening van de ene bestuursbevoegdheid afhankelijk is van de uitoefening van andere bestuursbevoegdheden. In dat geval is afstemming tussen organisatieonderdelen noodzakelijk. Deze afstemming komt doorgaans niet tot stand zonder sturing vanuit de hiërarchische top. Dit leidt tot de volgende hypothese:

- H3 Indien er afstemming tussen de uitoefening van verschillende bestuursbevoegdheden nodig is, dan is de kans groot dat er besluitvormingsregels bij het bestuursorgaan zullen worden aangetroffen.

Ten slotte is sturing te verwachten indien de uitoefening van de bestuursbevoegdheid resulteert in zeer veel gelijksoortige beschikkingen in een zeer omvangrijke

70. Bovens, 't Hart & Van Twist 2007.

organisatie. In dat geval is de sturing noodzakelijk om een uniforme uitvoering te waarborgen.⁷¹ Grote organisaties kiezen voor specifieke sturingsmechanismen, waarbij aanvullende regels een belangrijke rol vervullen.⁷² Uiteindelijk kan dit zelfs leiden tot computerregels, waarbij de feitelijke beslissingen worden genomen door een computerprogramma.⁷³

- H4 Indien de bevoegdheiduitoefening leidt tot veel gelijksoortige beschikkingen, is de kans groot dat er scherpe, digitale besluitvormingsregels bij het bestuursorgaan zullen worden aangetroffen.

Vergelijking met de ideaaltypische beschikkingverlening

Besluitvormingsregels kunnen worden gebruikt om organisaties te sturen. Deze functie past bij de rechtmatigheid, legitimiteit, doeltreffendheid en doelmatigheid van de beschikkingverlening. Vanuit het perspectief van rechtmatige beschikkingverlening is sturing gewenst indien er veel beschikkingen worden genomen waarbij een beleidswijziging plaatsvindt. Bij massale beschikkingen zijn regels eveneens gewenst ter bevordering van de doeltreffendheid en doelmatigheid van de beschikkingverlening. Voor zover de regels het resultaat zijn van een sturing door de politiek-bestuurlijke top, is er ook sprake van een toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de beschikkingverlening, omdat dan door het vaststellen van de regel politieke beïnvloeding mogelijk wordt gemaakt.

4.5.2.3 Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar

In de relatie met de burger kunnen prikkels ontstaan om besluitvormingsregels te ontwikkelen. Deze prikkels hebben te maken met het belang van een bestuursorgaan bij een voorspelbare beschikkingverlening. Het vergroten van de voorspelbaarheid van de beschikkingverlening is gericht op de beïnvloeding van gedragskeuzes van burgers. Bij beschikkingverlening op aanvraag is het indienen van de aanvraag de voornaamste gedragskeuze die moet worden beïnvloed. Voor de doelbereiking van de bestuursbevoegdheid is het van belang dat burgers die recht denken te hebben op een bepaalde bevoegdheidsuitoefening daartoe een aanvraag indienen.

Het bestuursorgaan heeft echter geen belang bij zinloze aanvragen of kwalitatief slechte aanvragen. Afwijzingen en nader onderzoek leiden tot vermijdbare besluitvormingskosten. Het bestuursorgaan is er met andere woorden alles aan gelegen om het non-gebruik te reduceren en het aantal 'vergunbare aanvragen' te laten toenemen.⁷⁴

Voor deze gedragsbeïnvloeding kan het bestuursorgaan gebruik maken van besluitvormingsregels. De besluitvormingsregels zullen enerzijds de criteria bevatten waaraan aanvragen worden getoetst, zodat de voorspelbaarheid van de materiële

71. Houweling 1996, p. 93.

72. Laegreid, Roness & Rubecksen 2006, p. 17.

73. Zouridis 2000.

74. Over non-gebruik bij subsidies: Herweijer 1994. Over non-gebruik bij uitkeringen: Van Oorschot & Kolkhuis Tanke 1989; Vos 1991. Over het streven naar vergunbare aanvragen: Houweling 1996.

uitkomst voor burgers toeneemt. Anderzijds zullen de regels informatie bevatten over de gegevens die voor een succesvolle beschikkingverlening moeten worden verstrekt.

- H5 Indien de beschikkingverlening op aanvraag plaatsvindt, dan is de kans groter dat er bekendgemaakte besluitvormingsregels bij het bestuursorgaan zullen worden aangetroffen dan indien de beschikkingverlening niet op aanvraag plaatsvindt.

De besluitvormingsregels die worden aangetroffen bij beschikkingverlening op aanvraag, hebben het karakter van voorlichtingsregels, waarin duidelijk wordt gemaakt welke gegevens in ieder geval noodzakelijk zijn voor een geslaagde besluitvormingsprocedure. Verondersteld kan worden dat deze regels breed en laagdrempelig bekend zijn gemaakt, bijvoorbeeld via voorlichtingsfolders of publicatie op internet.

Ook voor de ambtshalve beschikkingverlening kunnen besluitvormingsregels ontwikkeld worden om de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening te vergroten. Het vergroten van de voorspelbaarheid van handhavingsacties verhoogt naar verwachting spontane naleving, omdat overtreders afgeschrikt worden nu ze weten welke sancties volgen op de constatering van een overtreding.⁷⁵ Dit is in het belang van het bestuursorgaan, omdat dan niet meer handhavend hoeft te worden opgetreden.

Het voorgaande leidt tot de volgende hypothese:

- H6 Bij ambtshalve beschikkingverlening is de kans groter dat besluitvormingsregels zullen worden aangetroffen bij het bestuursorgaan indien het bestuursorgaan baat heeft bij een vergroting van de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening dan indien het bestuursorgaan geen baat heeft bij een vergroting van de voorspelbaarheid.

Vergelijking met de ideaaltypische beschikkingverlening

Voorspelbaarheid is een aspect van de rechtmatigheid van de beschikkingverlening. Voor zover het bestuursorgaan door algemene besluitvormingsregels de voorspelbaarheid vergroot, is daarmee een toegevoegde waarde voor de rechtmatigheid van de beschikkingverlening gegeven. Besluitvormingsregels die openbaar zijn, hebben daarnaast een toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de op basis van die regel genomen beslissing.

4.5.2.4 Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd

Over beschikkingen kunnen geschillen ontstaan tussen bestuursorgaan en belanghebbenden. In dergelijke geschillen moet het bestuursorgaan de in de beschikkingverlening gemaakte keuzes verdedigen. Het (kunnen) verwijzen naar algemene regels op grond waarvan deze keuzes zijn gemaakt, vereenvoudigt de verdediging van concrete besluiten. Er zijn aanwijzingen dat burgers de redelijkheid van concrete,

75. Bakker & Van Waarden 1999.

voor hen nadelige beslissingen eerder aanvaarden, indien deze zijn gebaseerd op een regel.⁷⁶ Door te verwijzen naar de regel wordt een impliciet beroep gedaan op de intrinsieke waarde van gelijkheid tussen burgers.⁷⁷

Op grond van deze redenering kunnen besluitvormingsregels met name worden verwacht indien de bestuursbevoegdheid leidt tot beslissingen waartegen belanghebbenden vermoedelijk bezwaren hebben. Dit zijn bestuursbevoegdheden die leiden tot negatieve beslissingen, categorische afwijzingen van aanvragen, of het ongevraagd beperken van rechten of het opleggen van plichten. In deze gevallen is er een grote kans op een conflict met de benadeelde belanghebbende en worden er daarom hoge eisen gesteld aan de onderbouwing van de beslissing. Zowel vanuit het perspectief van de street-level bureaucrat, als vanuit dat van de organisatie als geheel, is het dan rationeel om besluitvormingsregels te ontwikkelen waarnaar in conflictsituaties kan worden verwezen.

- H7 Indien het uitoefenen van de bestuursbevoegdheid leidt tot negatieve beslissingen, dan is de kans groter dat er besluitvormingsregels bij het bestuursorgaan zullen worden aangetroffen dan indien het uitoefenen van de bestuursbevoegdheid niet leidt tot negatieve beschikkingen.

Een variant op deze hypothese is de situatie waarin er op zich zelf voor de aanvrager wel een positieve beslissing wordt genomen, maar een derde-belanghebbende door de beslissing in zijn belangen wordt geschaad. Ook in die gevallen kan men regels verwachten, omdat dan de kans groot is dat de benadeelde derde-belanghebbende zich niet met de beslissing kan verenigen.

- H8 Indien de uitoefening van de bestuursbevoegdheid raakt aan bijzondere tegengestelde belangen, dan is de kans groter dat er besluitvormingsregels bij het bestuursorgaan zullen worden aangetroffen dan indien de bevoegdheidsuitoefening niet raakt aan bijzondere tegengestelde belangen.

Vergelijking met de ideaaltypische beschikkingverlening

Dat met een regel een beslissing kan worden verdedigd, vormt een toegevoegde waarde in het licht van de rechtmatigheid van de beschikkingverlening en van de doeltreffendheid ervan. In veel situaties waarin de rechtmatigheid wordt betwist, bijvoorbeeld bij de verdeling van schaarse goederen, of bij de uitoefening van een sanctiebevoegdheid, kan het bestuursorgaan de beschikking met een verwijzing naar aanvullende regels motiveren. Ook indien er sprake is van het categorisch niet-gebruiken van de bestuursbevoegdheid (nuloptiebeleid) leidt de rationaliteit van de organisatie en van de regeluitvoerende ambtenaar tot het ontwikkelen van besluitvormingsregels. Dit komt volledig tegemoet aan de rechtmatigheidseisen waaraan de beschikkingverlening moet voldoen.

76. Filet 1974; Benveniste 1987, p. 16 e.v.

77. Westerman 2003.

4.5.2.5 *Met besluitvormingsregels kan de uitvoering worden verantwoord*

Over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid is het bestuursorgaan verantwoording verschuldigd aan het politieke forum en soms aan een toezichthouder. De verantwoording richt zich niet op een concrete beschikking, maar op de algemene uitoefening van de bestuursbevoegdheid.⁷⁸

Toezichthouder

Gemeentelijke bestuursorganen hebben relatief vaak te maken met een toezichthouder, zeker bij de bestuursbevoegdheden die in medebewind worden uitgeoefend. Medebewindsbevoegdheden gaan vaak gepaard met specifiek toezicht, waarbij een toezichthouder toezicht houdt op de wijze waarop het gemeentebestuur zijn bevoegdheden uitoefent. Daarnaast hebben gemeentebesturen te maken met het algemene toezicht van het provinciebestuur.

In toezichtsrelaties kan men besluitvormingsregels verwachten.⁷⁹ Voor een toezichthouder zijn besluitvormingsregels een informatiebron over de wijze waarop in normale gevallen bestuursbevoegdheden worden uitgeoefend.⁸⁰ Besluitvormingsregels pretenderen een regelmatige uitoefening van de bestuursbevoegdheid.

In sommige gevallen benadrukt de toezichthouder het belang van besluitvormingsregels, door van te voren aan te geven dat een positief toezichtsoordeel afhangt van de aanwezigheid van deze regels. Dit versterkt de neiging van onder toezicht gestelde bestuursorganen om besluitvormingsregels vast te stellen. In dat geval loert het gevaar van een papieren vlucht: het onder toezicht gestelde bestuursorgaan stelt regels vast om de toezichthouder tevreden te stellen en niet om ze daadwerkelijk toe te passen bij het uitoefenen van de bestuursbevoegdheid.⁸¹

- H9 Indien de uitoefening van de bestuursbevoegdheid wordt beoordeeld door een toezichthouder en het toezichtsoordeel afhangt van de aanwezigheid van besluitvormingsregels, dan is de kans groter dat er besluitvormingsregels worden aangetroffen, dan indien toezicht ontbreekt.

Politiek forum

Ten slotte moet het gemeentelijke bestuursorgaan dat beschikkingen verleent, verantwoording afleggen aan de gemeenteraad. Ringeling signaleert dat de mate van politieke betrokkenheid bij een beleidsterrein de uitoefening van de bestuursbevoegdheid sterk beïnvloedt: politieke invloed verkleint de ambtelijke beleidsvrijheid.⁸² Politieke betrokkenheid kan echter ook leiden tot het vaststellen van besluitvormingsregels. Benveniste noemt deze regels 'rules to depoliticize decisions'.⁸³

78. In zoverre is de functie van regels om verantwoording af te kunnen leggen een andere dan de functie om concrete besluiten te kunnen verdedigen.

79. De Ridder 2004.

80. Laegreid, Roness & Rubecksen 2006, p. 13.

81. De Ridder 1988; De Ridder 2004.

82. Ringeling 1978, p. 157.

83. Benveniste 1987, p. 16.

Wanneer de kans groot is dat de gemeenteraad zich kritisch opstelt over de uitoefening van een bepaalde bestuursbevoegdheid, heeft het voor het bestuursorgaan dat ter verantwoording kan worden geroepen, toegevoegde waarde om te kunnen verwijzen naar een vastgestelde, soms door de raad goedgekeurde, algemene gedragslijn. Politieke interesse in de uitoefening van een bepaalde bestuursbevoegdheid, bijvoorbeeld blijkend uit raadvragen over de wijze waarop het college of de burgemeester een bevoegdheid uitoefent, leidt vanzelf tot nota's en regels op basis van nota's, waarmee in de toekomst de politieke druk kan worden weerstaan.

Politieke inmenging met een bestuursbevoegdheid heeft ook haar weerslag op de verhouding tussen uitvoerende ambtenaren en de verantwoordelijke bestuurders. Wanneer een wethouder zich bijvoorbeeld mengt in de uitoefening van een bepaalde bestuursbevoegdheid en zich daarbij laat leiden door de politieke waan van de dag, dan heeft het vanuit de ambtelijke organisatie toegevoegde waarde om een gedragslijn vast te stellen, zodat niet elke beslissing afhankelijk is van machtsfactoren.

De onafhankelijke variabele die de aanwezigheid van besluitvormingsregels verklaart, kan worden aangeduid als de mate waarin de uitoefening van de bestuursbevoegdheid onderwerp is van politieke discussie tussen het bestuursorgaan en het politieke forum waaraan het bestuursorgaan verantwoording verschuldigd is. Hoe vaker, of hoe indringender het politiek forum het bestuursorgaan ter verantwoording roept, hoe meer baat het bestuursorgaan heeft bij een algemene besluitvormingsregel waarnaar verwezen kan worden.

- H10 Indien het bestuursorgaan politieke verantwoording af moet leggen over de wijze waarop de bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend, is de kans groter dat besluitvormingsregels worden aangetroffen, dan indien het bestuursorgaan geen politieke verantwoording hoeft af te leggen.

Vergelijking met de ideaaltypische beschikkingverlening

Dat besluitvormingsregels de verantwoording kunnen vereenvoudigen, vormt een toegevoegde waarde voor de doeltreffendheid en de legitimiteit van de beschikkingverlening. Er is sprake van toegevoegde waarde voor de doeltreffendheid omdat het bestuursorgaan zich wapent in een kritische omgeving. De regels vormen een mogelijkheid om eventuele kritiek te kunnen weerleggen. De toegevoegde waarde voor de legitimiteit bestaat uit de eventuele betrokkenheid van de gemeenteraad bij het tot stand komen of aanpassen van de besluitvormingsregels.

4.5.2.6 Residu: de voorwaarden waarvoor geen prikkels zijn gevonden

In de theorie over keuzegedrag van individuele street-level bureaucrats en de werking van organisaties bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden, kan voor een aantal van de eisen en voorwaarden voor de toegevoegde waarde van de besluitvormingsregel voor de kwaliteit van de beschikkingverlening geen rechtvaardiging worden gevonden. Zo is ongewis of de besluitvormingsregels de eigenschappen zullen bezitten die in het ideaaltype als wenselijk zijn onderscheiden. Van de in tabel 4.2 genoemde wenselijke eigenschappen van de besluitvormingsregel wordt in de hypothesen alleen verklaard dat, onder bepaalde omstandigheden, een besluitvormingsregel zal worden vastgesteld die bekend wordt gemaakt en de relevante crite-

ria afzonderlijk en duidelijk presenteert, zodat de burger die het betreft, er zijn rechten en plichten aan kan ontleen (hypothese 7), en dat er onder omstandigheden een besluitvormingsregel zal worden vastgesteld door of in samenspraak met de gemeenteraad (hypothese 11). In het empirische onderzoek zal moeten worden onderzocht in hoeverre de aangetroffen besluitvormingsregels voldoen aan deze kenmerken.

Tabel 4.2 Kenmerken besluitvormingsregels

Van een aangetroffen besluitvormingsregel moet worden vastgesteld of deze:

- kan worden aangemerkt als een beleidsregel;
 - niet aanzet tot een onwettige of onrechtmatige bevoegdheidsuitoefening;
 - tot stand is gekomen na onderzoek;
 - blijkt geeft van het afwegen van belangen;
 - tot stand is gekomen na een inspraakprocedure of na een vorm van cliëntenparticipatie;
 - het aantal administratieve handelingen reduceert;
 - bij het voorbereiden niet te veel investeringen vergt.
-

4.5.3 Toepassing van regels verklaard

Het toepassen van regels is het resultaat van een keuze van degene die de concrete beslissingen moet nemen over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid waarover die regels zijn vastgesteld. Voorspellingen en verklaringen van de toepassing van regels zijn gebaseerd op een model van subjectieve rationaliteit van de street-level bureaucrat.

De te verklaren variabele is aangeduid als regelgeleid gedrag. Er is sprake van regelgeleid gedrag wanneer expliciet of aanwijsbaar gebruik wordt gemaakt van de besluitvormingsregel bij de afweging van de alternatieven in een concrete beslissingssituatie. Er is geen sprake van regelgeleid gedrag wanneer de beslissing expliciet niet of niet aanwijsbaar door de besluitvormingsregel wordt beïnvloed.⁸⁴

Naar de wijze waarop ambtenaren regels toepassen, is veel onderzoek verricht.⁸⁵ De factoren die uit de literatuur voortvloeien en die verklaren waarom regels worden toegepast, kunnen worden gegroepeerd in twee categorieën. Allereerst zijn er de factoren die leiden tot een sterke regeltoepassing. Dit zijn de organisatorische omstandigheden, zoals de kenmerken van de regel zelf, maar ook de reactie op het eventueel afwijken van de regel binnen en buiten de organisatie waarvan de street-level bureaucrat deel uitmaakt.

84. Analytisch kan zich de situatie voordoen dat de regel wel is overwogen, maar niet wordt toegepast. De waarneembare uitkomst is dan dat de regel niet is toegepast, terwijl de regel wel de gelijk de besluitvorming heeft beïnvloed. Er is dan wel sprake van regelgeleid gedrag, vergelijkbaar met de 'doorwerking' van plannen in strategische besluitvorming, zie: Mastop & Faludi 1993.

85. Kagan 1978; Davis 1980; Lipsky 1980; Prottas 1979; Benveniste 1987 en in Nederland: Ringeling 1978; Knecht 1986; Aalders 1987; Van Montfort 1991; Vos 1991; Wiering 1999; Van der Veen 1990.

De tweede categorie factoren bestaat uit de prikkels die kunnen bestaan om af te wijken van de regels. Over het algemeen zal de regeluitvoerende ambtenaar geneigd zijn om zijn besluitvormingskosten te minimaliseren en zal hij de regel toepassen, omdat het toepassen van de regel de minste kosten oplevert. Desondanks zijn er omstandigheden denkbaar waarin het aantrekkelijker is voor de regeluitvoerende ambtenaar om juist af te wijken van de regel. In het algemeen worden twee prikkels onderscheiden die tot deze uitkomst kunnen leiden. De afwijking van de regel kan het resultaat zijn van een uitgesproken voorkeur van de burger waarmee de ambtenaar te maken krijgt. Een andere mogelijkheid is dat de ambtenaar zich laat leiden door zijn professionele inschatting over het effect van de regeltoepassing in het concrete geval en daarbij tot de conclusie komt dat een afwijking noodzakelijk is. De afwijking kan dan ook tegen het belang van de belanghebbende ingaan.⁸⁶

4.5.3.1 *Organisatorische omstandigheden*

Kenmerken van de regel

In een conceptueel model dat regeltoepassing verklaart en voorspelt, leidt een rationele afweging bij de keuze om de regel al dan niet toe te passen eerder tot de keuze om de besluitvormingsregel toe te passen, wanneer de regel voldoende dwingend is voor wat betreft de wijze waarop deze moet worden toegepast, oftewel indien de regel voldoende scherp is.⁸⁷ De street-level bureaucrat streeft naar een reductie van de besluitvormingskosten. Deze kosten vallen samen met de moeite of de inspanning die de ambtenaar moet verrichten om zijn specifieke taak in de beschikkingverlening te voltooien. Het gaat bijvoorbeeld om de kosten die gepaard gaan met het vaststellen van de feiten ter plekke, het kwalificeren van de feiten in juridische termen, het ontwerpen van een conceptbeschikking en het motiveren van de inhoudelijke beslissing.

Indien in het beschikkingsproces een besluitvormingsregel beschikbaar is, waaruit de street-level bureaucrat kan deduceren welke handelingen moeten worden verricht, hoe de feiten moeten worden vastgesteld en gekwalificeerd en hoe de uiteindelijke beschikking eruit moet zien, leidt toepassing van de regel tot een aanmerkelijke reductie van de besluitvormingskosten. Het niet-toepassen van de regel genereert hogere kosten in de vorm van aanvullend onderzoek en aanvullende motivering en is daarom niet aantrekkelijk. Dit leidt tot de volgende hypothese:

H11 Indien de besluitvormingsregel scherp is, is er een grotere kans op regelgeleid gedrag, dan indien uit de besluitvormingsregel niet scherp is.

De hypothese dat ambtenaren geneigd zijn om zoveel mogelijk de beschikbare regels toe te passen, past in het beeld dat Lipsky geeft van de street-level bureaucracy. De street-level bureaucraten vertonen gedrag dat kan worden omschreven als het vermijden van besluitvormingskosten. Er zijn daarvoor verschillende strategieën denkbaar. Lipsky wijst bijvoorbeeld op het verschijnsel dat potentiële aanvragers

86. Knecht 1986, p. 170; Van der Veen 1990, p. 109.

87. Van Montfort 1991, p. 266.

worden afgeschrikt door de wachttijden kunstmatig te verlengen, of door de aanvrager door te verwijzen naar een andere organisatie.⁸⁸ Het gedrag in een street-level bureaucracy kan worden getypeerd als het reduceren van besluitvormingskosten, ofwel het reduceren van de moeite die het kost om een beslissing te nemen. In die zin is elke organisatie gericht op het ontwikkelen en toepassen van regels.

Een vergelijkbaar beeld rijst op uit het onderzoek van Van Montfort en van Fleurke & De Vries. Van Montfort laat zien hoe ambtenaren woonruimte verdelen en daarbij op zoek gaan naar zo scherp mogelijke regels. Biedt de ‘exogene’ regel die scherpste niet, dan wordt er een scherpe endogene regel ontwikkeld en toegepast.⁸⁹

Ook Fleurke & De Vries stuiten op een sterke neiging om regels toe te passen. Maatwerk in de bijzondere bijstand blijkt niet afhankelijk van de mate waarin de regels ruimte laten aan de uitvoerende ambtenaar, maar van de mate waarin de regels zelf voldoende gedifferentieerd zijn. Ambtenaren volgen regels zo strikt mogelijk: alleen indien de regel de ambtenaar tot een maatwerkbeslissing leidt, komt er maatwerk tot stand.⁹⁰

Controle op de toepassing van de regel

Of de street-level bureaucrat de regel toepast, is rationeel te verklaren gelet op het streven naar minimale besluitvormingskosten: het afwijken vergt meer moeite dan het toepassen van de regel. Deze afweging van de kosten en de baten wordt beïnvloed door interne controlemechanismen. Er zijn verschillende modaliteiten van controle denkbaar, met een variabele invloed op de regeltoepassing.

Er is altijd een zekere passieve controle op de wijze waarop regels worden toegepast. De passieve controle volgt uit de hiërarchie in de organisatie, waarbij de hiërarchische top, namens wie de street-level bureaucrat de beschikkingen neemt of voorbereidt, ondergeschikten ter verantwoording kan roepen. De invloed van de passieve controle is afhankelijk van de geschatte kans dat de bestuurlijk verantwoordelijken zich met een concreet dossier zullen bemoeien. Deze kans is groter wanneer een rechterlijke procedure dreigt die de belangen van het bestuursorgaan raakt – bijvoorbeeld in de vorm van imagoschade – en kleiner wanneer de bevoegdheid wordt toegepast op een reguliere aanvraag waarin geen procedure dreigt.

Naast deze incidentgestuurde, passieve controle staat de actieve controle, waarbij in de procedure van de beschikkingverlening ruimte is ingeruimd voor een controlerende handeling door een andere ambtenaar dan degene die de primaire beslissing neemt.⁹¹ De regeluitvoerende ambtenaar heeft bijvoorbeeld geen mandaat om de beschikking te nemen: in dat geval vindt er controle plaats door de gemandateerde.

Voor een street-level bureaucrat die gecontroleerd wordt, is het alternatief om de regel toe te passen aantrekkelijker dan het alternatief om af te wijken van de regel. Bij de keuze om af te wijken van de regel zal hij degene die zijn handelen controleert, moeten overtuigen dat een afwijkende beslissing in dit geval de juiste is. Dit

88. Lipsky 1980, p. 99.

89. Van Montfort 1991, p. 266.

90. Fleurke & De Vries 1998. Zie ook: Perrow 1986, p. 20 e.v.

91. Knecht 1986 p. 168. Zie ook: Hupe & Hill 2007, p. 285.

genereert meer besluitvormingskosten en is minder aantrekkelijk dan de keuze om de regel toe te passen. De relevante prikkel is 'mate van interne controle', waarbij actieve controle – die altijd plaatsvindt – een grotere prikkel vormt dan passieve controle, die afhankelijk is van de inschatting dat de hiërarchische top zich met een dossier gaat bemoeien.

- H12 Hoe meer interne controle op de beslissing van de regeluitvoerende ambtenaar, des te groter de kans op regelgeleid gedrag.

Externe consequenties van regeltoepassing

De interne controle is vaak een reactie op mogelijke effecten van de beslissing om de regel al dan niet toe te passen. Een street-level bureaucrat is eerder geneigd om de regel toe te passen, wanneer de uitkomst van de regeltoepassing aan externe controle blootgesteld wordt, zoals frequente juridische procedures tegen de beslissingen bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid.⁹² Externe controle leidt al snel tot een reactie van de street-level bureaucrat die kan worden omschreven als 'going by the book'.⁹³ De risico's op een rechterlijke vernietiging of een aansprakelijkheidsprocedure worden door deze formele houding zo veel mogelijk geminimaliseerd. Gerelateerd aan de besluitvormingsregel is het resultaat bij een grotere kans op een juridische procedure, een grotere neiging tot regelgeleid gedrag.

- H13 Hoe groter de kans dat er op de beslissing om al dan niet de regel toe te passen een juridische procedure volgt, des te groter de kans op regelgeleid gedrag.

Gelet op deze hypothese ligt het voor de hand dat een street-level bureaucrat niet snel geneigd zal zijn om ten nadele van belanghebbenden af te wijken van een besluitvormingsregel. Het afwijken ten nadele levert een hoge kans op een procedure op, die de individuele ambtenaar zal willen voorkomen.

4.5.3.2 Prikkel om af te wijken

De voorgaande drie hypothesen wijzen op een sterke neiging om zoveel mogelijk de regels toe te passen. Het *afwijken* van de regel kan worden verklaard doordat deze vaag is, er geen interne controle is en de kans op een juridische procedure gering is. Deze factoren zijn echter niet voldoende voor de keuze om af te wijken van de regel: er moet nog een prikkel zijn die de ambtenaar beweegt om de regel terzijde te schuiven en los van de regel een beslissing te nemen. In de literatuur worden twee soorten prikkels onderscheiden.⁹⁴ In de eerste plaats zijn er de prikkels gerelateerd aan het professionele inzicht van de street-level bureaucrat in combinatie met het doel van de organisatie of het doel van de bestuursbevoegdheid. Daarnaast zijn er prikkels die voortkomen uit het uitgesproken belang van de burger die door de regeltoepassing in zijn belang wordt geraakt.

92. Kagan 1978, p. 81.

93. Bardach & Kagan 1982; Wiering 1999.

94. Van der Veen 1990, p. 146.

Professionele voorkeur

Een afwijkende beslissing kan zich voordoen wanneer de ambtenaar zich in de waardering van kosten en baten laat leiden door zijn professionele oordeel. De ruimte voor dat professionele oordeel is afhankelijk van de complexiteit van de bestuursbevoegdheid die wordt uitgeoefend. Complexe bestuursbevoegdheden hebben als kenmerk dat de bevoegdheidsuitoefening afhankelijk is van gespecialiseerde kennis van de street-level bureaucrat en van informatie waarop deze functionaris een monopolie heeft. Controle op de juiste bevoegdheidsuitoefening is daardoor niet eenvoudig.⁹⁵ Complexe bestuursbevoegdheden laten zich niet eenvoudig in regels vastleggen. De uiteindelijke beslissing hangt dan niet af van de eventueel aanwezige regels, maar van het professionele oordeel van degene die de regel moet toepassen. Deze neemt zonder de regel een beslissing en gebruikt de regel hoogstens als 'context of justification'.⁹⁶

Indien er voor de bestuursbevoegdheid regels zijn vastgesteld, dan zal de afwijking van de regel volgen uit argumenten die te herleiden zijn tot de professionaliteit van de regeltoepassende ambtenaar. Er is dan feitelijk sprake van een belangenafweging waarbij het belang waartoe de bestuursbevoegdheid in het leven is geroepen, een zwaarder gewicht wordt toegekend dan de beslissing die uit de regel voortvloeit. De constatering dat de beslissing die uit de besluitvormingsregel voortvloeit, niet bijdraagt aan het bereiken van het doel dat met de bestuursbevoegdheid wordt beoogd, vormt een reden om af te wijken van de besluitvormingsregel en in de plaats daarvan een beslissing te nemen die wél bijdraagt aan dat verder gelegen doel.

- H14 Indien de beschikkingverlening afhankelijk is van een professionele beoordeling door een ambtenaar, dan is de kans groter dat er van de regel wordt afgeweken, dan indien de beschikkingverlening niet afhankelijk is van een professionele beoordeling door een ambtenaar.

Voorbeelden van argumenten om de afwijking van regels te rechtvaardigen en die te maken hebben met de professionele beoordeling door de ambtenaar, zijn te vinden bij Aalders en bij Knegt.⁹⁷ Bij Knegt gaat het om het verlenen van bijstandsuitkeringen. Hij signaleert het keuzegedrag van ambtenaren die op zoek gaan naar het 'meest redelijke alternatief'. De keuze van de regel vloeit niet voort uit de regel zelf, maar uit de 'inner sense of duty' van de ambtenaren die de regels moeten toepassen.⁹⁸ Bij Aalders gaat het om de ambtenaren die op zoek gaan naar 'de goede' vergunning en daarbij regels zonodig terzijde schuiven.

Het afwijken van de besluitvormingsregel vanwege een professionele beoordeling van de ambtenaar kan als uiterste consequentie hebben dat ten nadele van een belanghebbende wordt afgeweken van de regel, omdat bij de beoordeling of de door de regel voorgeschreven beslissing moet worden gevolgd, niet het belang van de

95. Ringeling 1978, p. 169.

96. Van der Veen 1990, p. 146-147. Vgl.: De Wild 1980 over het gebruik van regels door de rechter en ook: Knegt 1986 over de uitoefening van bevoegdheden door de gemeentelijke sociale dienst.

97. Aalders 1987; Knegt 1986.

98. Van der Veen 1990, p. 144.

belanghebbende de doorslag geeft, maar het algemene belang waarvoor de bestuursbevoegdheid is ingeroepen. In zoverre zijn H13 en H14 strijdig met elkaar, tenzij bij het afwijken ten nadele het risico op eventuele juridische procedures als laag worden geschat.

Cliëntgerichte voorkeur

De cliënt heeft vaak een duidelijke voorkeur voor een bepaalde uitkomst van de beschikkingverlening. Bij de keuze om de besluitvormingsregel al dan niet toe te passen, kan het belang van de direct-belanghebbende zwaar wegen. Indien de regeltoepassende ambtenaar gericht is op het tevredenstellen van de cliënt, dan zal hij eventueel afwijken van de besluitvormingsregel, als daarmee meer tegemoet wordt gekomen aan het belang van de cliënt. Dit gedrag wordt omschreven als 'client satisfaction' of servicegerichtheid.⁹⁹

Met name uit het onderzoek van Knecht blijkt dat de voorkeur van de aanvrager van doorslaggevend belang kan zijn voor de regeltoepassing.¹⁰⁰ Het gebruik van de regel wordt sterk bepaald door de reactie van de cliënt op de beschikking. Bij de beslissing over de bijstandsverlening streven de ambtenaren naar een 'redelijke' beslissing: een beslissing die tegemoetkomt aan de belangen van de aanvrager. Het belangrijkste oogmerk is het vermijden van een conflict, zodat de tijd en middelen zo efficiënt mogelijk ingezet worden. Zodra zich echter een conflict voordoet, of een conflict dreigt, bijvoorbeeld omdat de burger persisteert in een aanvraag die niet kan worden gehonoreerd, dan wordt de regel wel gebruikt. De ambtenaar verwijst dan naar de regel, omdat dat de aanvrager meer overtuigt. Het voorgaande leidt tot de volgende hypothese:

- H15 In het geval de direct-belanghebbende een duidelijke voorkeur heeft voor een bepaalde uitkomst van de beschikkingverlening dan is de kans groter dat van de regel wordt afgeweken, dan indien de direct-belanghebbende geen duidelijke voorkeur heeft, tenzij afwijken conflicteert met het concrete belang van derden.

4.5.4 Vergelijking gewenste en verwachte regeltoepassing

De verwachte wijze waarop men binnen bestuursorganen omgaat met regels wijkt gedeeltelijk af van het gewenste gedrag zoals dat in paragraaf 4.4.5 is beschreven. Een bevestiging van de eerste drie hypothesen levert een sterke neiging op om regels toe te passen in alle gevallen. Ook in die gevallen waarin de regel eigenlijk niet toegepast zou moeten worden.

Een bevestiging van de hypothesen 14 en 15 levert een afwijkingsbereidheid op die evenmin volledig past bij het gewenste gedrag. Er wordt dan afgeweken wanneer dit naar het professionele oordeel van de ambtenaar gerechtvaardigd kan worden, of wanneer dat tegemoet komt aan het belang van de cliënt. De bereidheid om af te wijken van de regel kan samenvallen met de aanwezigheid van bijzondere omstan-

99. Van der Veen 1990, p. 144 en Mashaw 1983, p. 26.

100. Knecht 1986, p. 25 e.v.

digheden, maar is daarvoor geen voorwaarde. Afwijken kan ook in ‘normale’ omstandigheden. De beschikkingen zijn in dat geval strikt genomen onrechtmatig.

4.6 Ideaaltype van de beleidsvoerder uitgewerkt in hypothesen

In dit hoofdstuk is een argumentatiemodel ontwikkeld waarmee wordt nagegaan onder welke omstandigheden besluitvormingsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Hiermee is de derde deelvraag beantwoord: ‘Welke invloed heeft een beleidsregel op de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening?’.

De beleidstheorie van de wetgever bevat verschillende redeneringen over de waarde van besluitvormingsregels in het algemeen en beleidsregels in het bijzonder. In verbinding met de eerder onderscheiden kwaliteitscriteria zijn de leemtes in deze redeneringen opgevuld. Dit resulteert in de beschrijving van een ideaaltypische beschikkingverlening. In de ideaaltypische beschikkingverlening wordt een besluitvormingsregel vastgesteld, indien het bestuursorgaan een bestuursbevoegdheid met bepaalde kenmerken uitoefent. Het ideaaltype leidt ook tot wenselijke eigenschappen van de besluitvormingsregel en van de wijze waarop de besluitvormingsregel wordt toegepast.

Eerst is achterhaald onder welke omstandigheden de claim dat besluitvormingsregels of beleidsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening, juist is. Vervolgens is nagegaan in hoeverre rechtvaardiging kan worden gevonden voor deze redenering. Bestaat er empirisch bewijs, of is er een algemene sociale wetmatigheid, die aannemelijk kan maken dat besluitvormingsregels inderdaad in deze omstandigheden zullen ontstaan? En is er een sociale wetmatigheid die kan voorspellen of regels op de meest wenselijke wijze worden toegepast?

In de literatuur waarin het bestaan van regels en regeltoepassing in organisaties is onderzocht, blijkt dat voor een aantal van de eigenschappen van het ideaaltype steun kan worden gevonden in empirisch onderzoek. Dit empirische model mondt uit in een aantal hypothesen die in het empirische onderzoek kunnen worden onderzocht.

Er is echter minder bekend over de vorm en overige kenmerken van besluitvormingsregels. Op voorhand is dan ook geen steun gevonden voor de veronderstelling dat een beleidsregel leidt tot een betere of andere beschikkingverlening dan overige besluitvormingsregels. Het empirisch onderzoek zal moeten uitwijzen of beleidsregels in de praktijk tot een andere beschikkingverlening leiden dan andere besluitvormingsregels.

Hoofdstuk 5

Opzet van het empirische onderzoek

5.1 Inleiding

De claim dat besluitvormingsregels in het algemeen en beleidsregels in het bijzonder toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening, is houdbaar indien de bestuursbevoegdheden, de besluitvormingsregels en de regeltoepassing aan een aantal eisen voldoen. Over deze eisen zijn hypothesen geformuleerd die in empirisch onderzoek kunnen worden getoetst. In het empirische onderzoek wordt een antwoord gezocht op drie onderzoeksvragen: welke regels worden in de gemeentelijke praktijk gebruikt? Waarom zijn die regels vastgesteld? En ten slotte: hoe worden de regels toegepast en waarom worden de regels zo toegepast? Dit hoofdstuk bevat de beschrijving van de onderzoeksstrategie voor het empirische onderzoek waarin deze vragen worden beantwoord.

5.2 Onderzoeksstrategie

5.2.1 Casestudy

Empirisch onderzoek kan worden verricht met behulp van intensieve en extensieve onderzoeksmethoden.¹ Een extensieve benadering leidt tot de bestudering van een beperkt aantal variabelen van relatief veel eenheden op één bepaald moment. Bij intensief onderzoek worden meerdere variabelen bestudeerd, van een geringer aantal eenheden, soms gedurende een langere periode.

De keuze voor de onderzoeksmethode hangt af van het object van onderzoek. In dit onderzoek worden regels en regeltoepassing in gemeenten onderzocht. Het ligt daarom voor de hand om te kiezen voor een intensieve benadering. In het theoretische model over de ontwikkeling en toepassing van regels zijn namelijk zeer veel variabelen onderscheiden. Bovendien zijn niet alle variabelen even eenvoudig zo te operationaliseren dat respondenten, oftewel: de regeluitvoerende ambtenaren en andere functionarissen in de gemeentelijke bestuurspraktijk, de definities zullen delen. Met name van beleidsregels is al eens geconstateerd dat men in de gemeentelijke praktijk soms zelf niet weet welke regels er gelden en hoe deze regels moeten worden gekwalificeerd.² Het ligt daarom voor de hand om zelf op zoek te gaan naar

1. Swanborn 2003, p. 13-14.

2. Valenteijn & Bröring 2001.

het bestaan van regels en de kwalificatie van die regels onderdeel uit te laten maken van de data-analyse.

Gelet op het voorgaande wordt het empirisch onderzoek vormgegeven als een casestudy. In de casestudy worden enkele bestuursbevoegdheden in een aantal gemeenten geselecteerd. De selectiecriteria voor deze cases komen in het vervolg van deze paragraaf aan de orde. Hier gaan enkele opmerkingen over de generaliseerbaarheid van de casestudy aan vooraf.

5.2.1.1 *Consequenties voor de generaliseerbaarheid*

De eenheden waarover in de onderzoeksvraag een uitspraak wordt gedaan, zijn *alle* bestuursbevoegdheden van *alle* gemeentelijke bestuursorganen, van *alle* 443 gemeenten in Nederland.³ De casestudy beperkt zich tot de bestudering van een aantal bevoegdheden door een aantal gemeentelijke bestuursorganen. De selectie van cases is onvoldoende om in statistische zin de conclusies op basis van de onderzochte cases als representatief te beschouwen voor alle overige eenheden.⁴ Dit is een bekend probleem met casestudies en wordt soms aangegrepen om de uitkomsten van een casestudy te relativiseren.⁵

Hoewel de uitkomsten van de casestudy niet kunnen worden gegeneraliseerd in statistische zin, zijn de waarnemingen wel generaliseerbaar naar sociaal verschijnsel.⁶ Net zoals in een experiment op basis van theoretische inzichten een proefopstelling wordt gebouwd en de uitkomsten van het experiment worden aangegrepen om de theorie al dan niet te bevestigen, kunnen waarnemingen in een case worden gegeneraliseerd naar verwachtingen in de gehele populatie.⁷

5.2.1.2 *Invloed onderzoeker*

Zowel bij intensieve als bij extensieve methoden wordt de sociale werkelijkheid gereduceerd tot scores op geoperationaliseerde variabelen. Het verschil is echter dat de reductie bij de extensieve methode door de respondenten plaatsvindt, terwijl bij de intensieve methoden de onderzoeker zelf de complexe werkelijkheid moet vertalen in scores op de variabelen. Soms vindt de operationalisering van een variabele tijdens of na het meetmoment plaats. Ook daarin verschilt de intensieve methode van de extensieve methode, zoals een survey. Bij een survey moet de operationalisering plaatsvinden bij het ontwerpen van de vragenlijst, vóór het moment waarop wordt gemeten.

Gelet op het voorgaande vindt er bij de meting met een intensieve methode een grote beïnvloeding door de onderzoeker plaats. Het zijn de waarnemingen van de onderzoeker waarop de conclusies zijn gebaseerd. Deze waarnemingen kunnen vrij-

3. Het genoemde aantal gemeenten is het aantal op 1 januari 2007.

4. Zowel Swanborn als Yin geven de argumenten om kritiek op de geringe generaliseerbaarheid te weerleggen. Zie: Swanborn 2003, p. 66 e.v.; Yin 2003, p. 11. e.v.

5. Zie: Swanborn 2003, p. 23 e.v.; Yin 2003, p. 10; Boskma & Herweijer 1988.

6. Yin 2003, p. 31-32; Van der Veen 1990, p. 236.

7. Swanborn 2003, p. 67. Het grote verschil tussen experiment en casestudy is dat bij het experiment één of meerdere variabelen gecontroleerd kunnen worden gevarieerd en dat dan gemeten kan worden hoe de meetgroep en de nulgroep zich gedragen. Bij een casestudy ontbreekt de nulgroep en moet de causaliteit tussen variabelen uit de context worden afgeleid.

wel niet gecontroleerd of herhaald worden. Zeker bij een casestudy met meerdere cases doet zich bovendien het gevaar voor dat de metingen in de eerste case de metingen in de tweede en volgende cases beïnvloeden, omdat de onderzoeker waarnemingen in de tweede case toetst aan de waarnemingen in eerste case. Het onderzoek levert dan geen volledig beeld op van de werkelijkheid.

De enige manier om deze invloed op de waarnemingen te reduceren, is door het onderzoek van te voren zoveel mogelijk te standaardiseren en voor de waarnemingen bevestiging te zoeken in meerdere bronnen die onafhankelijk van elkaar gegevens opleveren. Het standaardiseren leidt tot vragenlijsten en kwalificatieschema's zodat de meting bij alle cases gelijk is.⁸ Het zoeken naar bevestiging in meerdere bronnen (triangulatie) moet voorkomen dat de meting wordt vertroebeld door een minder geslaagde gegevensbron.⁹

5.2.2 Keuzes binnen de casestudy

De selectie van cases is voor dit onderzoek zo groot mogelijk gehouden. Hoe meer cases worden onderzocht, hoe meer informatie en hoe geringer de kans dat het waargenomen sociale verschijnsel op toeval berust.¹⁰ De cases zijn geselecteerd aan de hand van een aantal gemeenschappelijke eigenschappen, zodat het mogelijk is om achteraf de waarnemingen in de cases met elkaar te vergelijken. De selectiecriteria hebben betrekking op de gemeenten en op de bestuursbevoegdheden. Gekozen is om vier bestuursbevoegdheden in vier gemeenten te onderzoeken.

5.2.2.1 Selectie van bestuursbevoegdheden

De selectie van de bestuursbevoegdheden moet het mogelijk maken om de wijze waarop bestuursbevoegdheden in verschillende gemeenten worden uitgeoefend, te vergelijken. Het moet gaan om bestuursbevoegdheden die binnen elke gemeente worden uitgeoefend.

Voor de selectie van de bestuursbevoegdheden is bovendien van belang dat deze bevoegdheden variëren op de kenmerken waarvan te verwachten is dat deze van invloed zijn op de aanwezigheid van besluitvormingsregels.¹¹ Variatie op deze eigenschappen biedt de mogelijkheid om na te gaan in hoeverre inderdaad bij bestuursbevoegdheden die deze eigenschappen hebben, besluitvormingsregels worden aangetroffen. De relevante eigenschappen van de bestuursbevoegdheid zijn eerder weergegeven in tabel 4.1.

Gelet op deze kenmerken zijn de volgende vier bestuursbevoegdheden geselecteerd:

- De bevoegdheid van het college van burgemeester en wethouders om vrijstelling van het bestemmingsplan te verlenen, op grond van artikel 19 Wet op de Ruimtelijke Ordening (WRO).

8. Met name Swanborn heeft oog voor dit probleem. Hij stelt voor om de waarnemingen in een casestudy laten te toetsen door deskundigen. Zie: Swanborn 2003, p. 107.

9. Swanborn 2003, p. 105.

10. Swanborn 2003, p. 56.

11. De cases worden geselecteerd op inhoudelijke gronden, in plaats van bijvoorbeeld at random. Zie: Swanborn 2003, p. 59.

- De bevoegdheid van het college van burgemeester en wethouders om de regelgeving op het terrein van de bouw en ruimtelijke ordening te handhaven, gebaseerd op artikel 125 Gemeentewet.
- De bevoegdheid van het college van burgemeester en wethouders om bijzondere bijstand te verlenen, op grond van artikel 35 Wet werk en bijstand (WWB).
- De bevoegdheid van de burgemeester om een evenementenvergunning te verlenen, gebaseerd op de Algemene plaatselijke verordening en artikel 174 Gemeentewet.¹²

In de volgende tabel is de variatie van de vier bestuursbevoegdheden op de in tabel 4.1 genoemde criteria weergegeven.

Tabel 5.1 Geselecteerde bestuursbevoegdheden

De bestuursbevoegdheid...	19 WRO	handhaving	bijzondere bijstand	evenementen
biedt het bestuursorgaan beleids- of beoordelingsvrijheid	ja	enigszins	enigszins	ja
wordt op een bepaald moment op een andere manier uitgeoefend (beleidswijziging)	nee	ja	nee	nee
vergt afstemming binnen of buiten het bestuursorgaan	nee	ja	ja	ja
leidt tot een groot aantal beschikkingen	ja	nee	ja	enigszins
leidt ertoe dat het bestuursorgaan (regelmatig) politieke verantwoording moet afleggen	nee	ja	nee	nee
is onderworpen is aan toezicht	ja	ja	ja	nee
leidt tot een belangenconflict tussen direct-belanghebbenden en derden (al dan niet t.g.v. verdelen van schaarse goederen)	ja	ja	nee	ja
leidt tot het opleggen van (punitieve) sancties	nee	ja	nee	nee

In de hoofdstukken waarin de uitoefening van de bestuursbevoegdheden in de geselecteerde gemeenten wordt beschreven, worden de karakteristieken van de bestuursbevoegdheden uitgebreider toegelicht. Bij de rechtvaardiging van de selectie wordt op deze plaats volstaan met het belichten van enkele verschillen tussen de bestuursbevoegdheden.

Drie van de vier bestuursbevoegdheden bieden het bestuursorgaan beleidsvrijheid. Bij de verlening van vrijstelling van het bestemmingsplan is er sprake van een typische beleidsvrijheid, waarbij het college de keuze heeft om al dan niet vrijstelling te verlenen. Ook het verlenen van een evenementenvergunning biedt de burgemeester beleidsvrijheid. Het uitoefenen van de handhavingbevoegdheid bevat weliswaar beleidsvrijheid, maar deze keuze is in de jurisprudentie, onder invloed

12. In de model-APV van de VNG is deze bestuursbevoegdheid neergelegd in art. 2.2.2.

van de plicht om ‘in de regel’ handhavend op te treden, beperkt.¹³ En strikt genomen heeft het college ten aanzien van het verlenen van bijzondere bijstand geen beleidsvrijheid, omdat het recht op bijzondere bijstand rechtstreeks uit de wet voortvloeit.¹⁴ Toch leidt de uitoefening van deze bestuursbevoegdheid tot een aantal keuzen waarbij wel degelijk keuzeruimte bestaat, zoals de keuze of al dan niet een drempelbedrag wordt gehanteerd en welk bedrag wordt uitgekeerd.

Beleidswijzigingen kunnen zich bij alle vier de bestuursbevoegdheden voordoen. Desalniettemin zijn, gelet op de politieke aandacht in de laatste jaren voor gemeentelijke handhaving, met name voor die bestuursbevoegdheid beleidswijzigingen te verwachten.¹⁵ Dit is ook de reden dat juist over deze bestuursbevoegdheid het college een relatief hoog risico loopt politiek ter verantwoording te worden geroepen.

Inhoudelijke afstemming over de uitoefening van bestuursbevoegdheden is met name gewenst bij het verlenen van evenementenvergunningen, omdat voor een evenement vaak meerdere besluiten noodzakelijk zijn. Zo zal behalve een evenementenvergunning soms ook een gebruiksvergunning of een vrijstelling van het bestemmingsplan moeten worden aangevraagd. Bovendien zijn soms verkeersbesluiten noodzakelijk. Ook bij de uitoefening van handhavingbevoegdheden kunnen zich afstemmingsvraagstukken voordoen, wanneer een toezichthouder overtredingen constateert die door een andere afdeling worden gehandhaafd.

Ten aanzien van de aantallen beschikkingen geldt dat het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan, in ieder geval voor de kleine bouwwerken die via artikel 19, derde lid, WRO worden toegestaan, regelmatig voor zal komen. Ook het verlenen van bijzondere bijstand kan, afhankelijk van de gemeentegrootte, tot relatief veel beschikkingen leiden. Evenementenvergunningen voor de kleine evenementen komen eveneens veelvuldig voor, terwijl de vergunningen voor de ‘grote’ evenementen relatief schaars zijn. Het aantal handavingsbeschikkingen is over het algemeen relatief gering.

Het gemeentebestuur heeft bij de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid en de bevoegdheid handhavend op te treden, te maken met de VROM-inspectie. Op de uitoefening van de bevoegdheid om bijzondere bijstand te verlenen, wordt toezicht gehouden door de gemeentelijke accountant en door de Inspectie Werk en Inkomen (IWI).¹⁶

Ten slotte is er variatie ten aanzien van de aanwezigheid belangenconflicten. Bij drie van de vier bestuursbevoegdheden is er sprake van een belangenconflict tussen direct-belanghebbende en eventuele derden. Bij het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan en het verlenen van een evenementenvergunning conflicteert het belang van de aanvrager met het belang van omwonenden. Bij de handhaving conflicteert het belang van de overtreder met dat van de derden die hinder ondervinden van het voortbestaan van de overtreding. Alleen bij het verlenen van bijzondere bijstand doet zich geen concreet belangenconflict voor en worden derden niet in hun belang geschaad.

13. ABRvS 11 augustus 2004, *AB* 2004, 444 (m.nt. Vermeer), *Gst.* 2004, 201 (m.nt. Rogier). Zie ook: ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293 (m.nt. Albers).

14. CRvB 23 september 2003, *RSV* 2003/285.

15. Tollenaar 2007.

16. Zie art. 77 lid 1 WWB.

5.2.2.2 *Selectie van gemeenten*

De bestuursbevoegdheden worden in een aantal gemeenten onderzocht. De gemeenten waar onderzoek wordt gedaan, variëren voor wat betreft grootte en geografische ligging. De grootte, gemeten naar inwonertal, is van belang omdat de grootte van de gemeente iets zegt over de aantallen beschikkingen, de omvang en de inrichting van het ambtelijk apparaat. Deze factoren kunnen van belang zijn voor de aanwezigheid en het gebruik van besluitvormingsregels. Bij de selectie kan rekening worden gehouden met een evenredige vertegenwoordiging van gemeenten van verschillende groottes.

De geografische spreiding is van belang om de invloed van toezichthouders inzichtelijk te maken. Toezichthouders, zoals de VROM-inspectie, kennen vaak een regionale indeling. Bovendien kan door geografische spreiding de invloed van het toezicht door de provincie worden bestudeerd.

In de onderstaande tabel is weergegeven welke gemeenten zijn geselecteerd en hoe deze selectie zich verhoudt tot de gemeenten die niet zijn onderzocht.

Tabel 5.2¹⁷ Geselecteerde gemeenten

Gemeentegrootte	Percentage gemeenten van deze klasse in Nederland	Aantal cases in de caseselectie	Geselecteerde gemeente
> 200.000	1,4%	1	Utrecht
150.000 - 200.000	1,4%	1	Groningen
100.000 - 150.000	2,9%	1	Haarlemmermeer
50.000 - 100.000	9,3%	2	Kerkrade, Smallingerland
20.000 - 50.000	42,4%	2	Harderwijk, Oldenzaal
< 20.000	42,7%	1	De Marne

5.3 Gegevensverzameling

5.3.1 Face-to-face interviews

Voor het beantwoorden van de onderzoeksvragen moeten besluitvormingsregels worden achterhaald. Deze regels kunnen worden gevonden door de geëigende publicatiemiddelen te doorzoeken, waarbij met name raadsverslagen en (overzichten van) collegebesluiten een belangrijke rol spelen. Het beeld van de uitvoeringspraktijk wordt gecompleteerd door face-to-face interviews met ambtenaren die in de dagelijkse praktijk zijn belast met het uitvoeren van de betreffende bestuursbevoegdheid en inzicht hebben in alle regels die worden toegepast. In het interview wordt ook nagegaan waarom de regel is ontstaan en hoe deze wordt toegepast.

De interviews zijn min of meer gestructureerd in een vragenlijst. In een aantal gevallen is één respondent voor twee bestuursbevoegdheden geïnterviewd: namelijk

17. De verdeling van gemeenten in de onderscheiden klassen in Nederland is gebaseerd op cijfers van het CBS van 1 januari 2007.

voor de uitoefening van de bevoegdheid op grond van artikel 19 WRO om vrijstelling van het bestemmingsplan te verlenen en de bevoegdheid om de bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving te handhaven. In veel (kleinere) gemeenten zijn beide bestuursbevoegdheden organisatorisch ondergebracht in hetzelfde organisatieonderdeel en is dezelfde medewerker bij de uitoefening van beide bestuursbevoegdheden betrokken. Soms zijn juist meerdere respondenten per bestuursbevoegdheid geïnterviewd, wanneer daarmee een meer volledig beeld van de uitoefening van de bestuursbevoegdheid kon worden verkregen. Dit deed zich veelal voor bij de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19 WRO in de grotere gemeenten, waar de afdeling stedenbouw en de afdeling bouw- en woningtoezicht organisatorisch zijn gesplitst. In totaal zijn 48 interviews gehouden.

5.3.2 Kwalificatie van de regels

De volgende stap in het onderzoek is het analyseren van de regel op kenmerken van beleidsregels en overige kenmerken waaruit een toegevoegde waarde voor de kwaliteit van de beschikkingverlening kan worden afgeleid. De gevonden besluitvormingsregels zijn geanalyseerd met behulp van een analyseschema waarin de kenmerken van beleidsregels zijn uitgewerkt.¹⁸

5.3.3 Data-analyse

De toegevoegde waarde van de besluitvormingsregels kan worden afgeleid uit de mate waarin de hypothesen kunnen worden bevestigd. De waarnemingen per case zijn indien mogelijk verwerkt in een kruistabel, waarin de verwachte score van de hypothese eveneens is weergegeven. Op deze wijze kan de verwachting uit de hypothese worden gespiegeld aan de waarneming in de onderzochte gemeenten.

Indien in alle gemeenten dezelfde waarneming wordt gedaan, die op grond van de hypothese kan worden verwacht, is dat een aanwijzing dat de hypothese kan worden bevestigd. Indien niet in alle gemeenten dezelfde waarneming wordt gedaan, kan de hypothese desondanks worden bevestigd, indien voor de gemeenten die afwijken van de verwachting een plausibele verklaring wordt gevonden die de theorie niet weerlegt. Deze plausibele verklaring vult de theorie aan.¹⁹ Een hypothese wordt verworpen wanneer er voor de contraire cases geen plausibele verklaring beschikbaar is, of wanneer deze plausibele verklaring de theorie weerlegt.

5.3.4 Presentatie data in de empirische hoofdstukken

De casestudy heeft geresulteerd in vier afzonderlijke deelrapporten.²⁰ De volgende vier hoofdstukken bevatten een verkorte weergave van de empirische data. Deze hoofdstukken hebben steeds dezelfde opbouw. Allereerst wordt geïnventariseerd welke besluitvormingsregels er bij de onderzochte gemeenten zijn aangetroffen en aan welke kenmerken deze besluitvormingsregels voldoen. De aangetroffen regels

18. Dit analyseschema bevat de geoperationaliseerde kenmerken, zoals beschreven in hoofdstuk 2.

19. Boskma & Herweijer 1988. Zie voor een toepassing van deze methode: Hoogendoorn 2002.

20. De deelrapporten zijn digitaal gepubliceerd op <irs.ub.rug.nl/ppn/306133628>.

worden beschreven aan de hand van de kenmerken. Een uitgebreidere beschrijving van de eigenschappen van elk van de afzonderlijke besluitvormingsregels, is te vinden in de deelrapportages.

De beschrijving van de aangetroffen regels resulteert in een tussenconclusie over het aandeel beleidsregels en een score op de overige kenmerken van de besluitvormingsregels die een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening.

Vervolgens wordt gezocht naar een verklaring voor de aangetroffen besluitvormingsregels en de wijze van toepassing van deze regels. Hierbij wordt getoetst in hoeverre de hypothesen die in hoofdstuk 4 zijn geformuleerd, op de verschillende beleidsterreinen *ceteris paribus* kunnen worden bevestigd.

Veel van de hypothesen blijken in het onderzoek op elkaar in te grijpen, zodat een *ceteris paribus* bevestiging van een hypothese een (te) fragmentarische verklaring biedt voor de aanwezigheid of het gebruik van de besluitvormingsregels. In de slotparagraaf van elk hoofdstuk worden daarom de factoren die de aanwezigheid of het gebruik van regels verklaren in onderlinge samenhang beschouwd en wordt een conclusie getrokken over de aanwijsbare toegevoegde waarde van de aangetroffen besluitvormingsregels en beleidsregels bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid die in dat hoofdstuk centraal staat.

Hoofdstuk 6

Vrijstellingenbeleid

6.1 Inleiding

De ruimtelijke ordening bevat een afwegingsmodel tussen enerzijds de individuele belangen van burgers die bouwwerken willen oprichten of willen gebruiken en anderzijds tal van algemene belangen, die samenkomen in het bestemmingsplan. Het afwegingsmodel is neergelegd in het limitatief-imperatieve stelsel van de Woningwet, op grond waarvan het college een bouwaanvraag moet weigeren, indien deze niet in overeenstemming is met het bestemmingsplan.¹ In beginsel krijgen de algemene belangen ter bescherming waarvan het bestemmingsplan is opgesteld, de voorrang. Daar staat echter tegenover dat het college van burgemeester en wethouders vrijstelling kan verlenen van dat bestemmingsplan en op die manier met het bestemmingsplan strijdige bouwplannen of gebruikswensen toch toe kan staan.

Vrijstelling kan zowel binnen als buiten het bestemmingsplan zijn geregeld. Bij een binnenplanse vrijstelling bevat het bestemmingsplan zelf de bevoegdheid om van onderdelen van het plan vrijstelling te verlenen.² De buitenplanse vrijstellingen zijn niet gebaseerd op het bestemmingsplan, maar op de wet. De buitenplanse vrijstellingen kunnen worden onderverdeeld in tijdelijke en permanente vrijstellingen.³

In dit hoofdstuk staat de laatste vrijstellingsbevoegdheid centraal: de bevoegdheid geregeld in artikel 19 WRO om permanent vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan. Deze vrijstellingsbevoegdheid bestaat eigenlijk uit drie verschillende bestuursbevoegdheden, die elkaar aanvullen. Een bouwaanvraag waarvan geconstateerd wordt dat deze niet binnen het bestemmingsplan kan worden toegestaan, wordt op grond van de wet opgevat als een verzoek om vrijstelling.⁴ Eerst komt dan de vraag aan de orde of vrijstelling kan worden verleend met toepassing van artikel 19, derde lid, WRO, op grond waarvan het college vrijstelling kan verlenen voor

-
1. Zie art. 44 Wovw.
 2. Dit zijn de vrijstellingen op grond van art. 15 WRO.
 3. Gedoeld wordt op de vrijstellingsbevoegdheid in art. 17 WRO respectievelijk art. 19 WRO zoals die luiden op 1 januari 2008. Op 1 juli 2008 treedt de nieuwe Wet op de Ruimtelijke Ordening (Wro) in werking (Stb. 2006, 566). De vrijstellingsbevoegdheid is in deze wet vervangen door de bevoegdheid van het college van burgemeester en wethouders om ontheffing van het bestemmingsplan te verlenen (art. 3.22 en 3.23 Wro). Ontheffing is echter beperkt tot de in het Besluit op de ruimtelijke ordening genoemde gevallen. De zelfstandige projectprocedure (art. 19 lid 1 WRO) en de aangewezen projectprocedure (art. 19 lid 2 WRO) komen daarmee te vervallen.
 4. Zie art. 46 lid 3 Wovw.

bouwwerken die zijn genoemd in artikel 20 van het Besluit op de ruimtelijke ordening (Bro 1985). Dit zijn de zogenaamde ‘kruimelgevallen’ die relatief vaak voorkomen.⁵

De bouwaanvragen die niet op grond van artikel 19, derde lid, WRO kunnen worden toegestaan, kunnen worden beschouwd als een verzoek om met toepassing van het tweede lid vrijstelling te verlenen. In artikel 19, tweede lid, WRO krijgt het college de bevoegdheid om vrijstelling van het bestemmingsplan te verlenen voor de bouwwerken die behoren tot de door het college van gedeputeerde staten aangewezen projecten. Mocht de aanvraag niet kunnen worden toegestaan met toepassing van het tweede lid, dan kan de gemeenteraad, op grond van artikel 19, eerste lid, WRO vrijstelling verlenen van het bestemmingsplan. De procedure voor het verlenen van deze vrijstelling is tamelijk uitgebreid en lijkt in veel opzichten op een reguliere bestemmingplanprocedure.⁶ In die zin ligt het bij dit soort vrijstellingsverzoeken soms meer voor de hand om het bestemmingsplan te herzien, dan om vrijstelling van het oude bestemmingsplan te verlenen.

De drie genoemde vrijstellingsbevoegdheden bevatten beleidsvrijheid: het college respectievelijk de gemeenteraad kan vrijstelling verlenen van het bestemmingsplan. Het bestuursorgaan moet derhalve belangen inventariseren en afwegen. Het ligt voor de hand dat over deze belangenafweging besluitvormingsregels of beleidsregels worden ontwikkeld en toegepast.⁷

6.2 Besluitvormingsregels voor vrijstelling van het bestemmingsplan

6.2.1 Beeld uit het onderzoek

In bijna alle onderzochte gemeenten zijn besluitvormingsregels aangetroffen waarmee de bestuursbevoegdheden die uit artikel 19 WRO voortvloeien, voor een deel worden ingevuld. De enige gemeente waar helemaal geen besluitvormingsregels zijn aangetroffen, is Kerkrade. In andere gemeenten zijn besluitvormingsregels aangetroffen voor de vrijstellingsbevoegdheden uit artikel 19, tweede en derde lid, WRO. Besluitvormingsregels voor de bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 19, eerste lid, WRO zijn in geen van de onderzochte gemeenten aangetroffen.

-
5. Strikt genomen is deze vrijstellingsbevoegdheid een voorzetting van de vrijstellingsbevoegdheid die het college had op grond van art. 18a lid 1 WRO (oud). De lijst waarvoor op grond van art. 19 lid 3 WRO vrijstelling kan worden verleend is echter aanmerkelijk verruimd. Zie: Van Buuren e.a. 2006, p. 184. Dat vaak van deze bevoegdheid gebruik wordt gemaakt blijkt ook uit empirisch onderzoek: De Ridder, Dijkstra & Kemkers 2002, p. 36.
 6. Zie De Ridder, Dijkstra & Kemkers 2002 voor een vergelijking tussen de bestemmingsplanprocedure en deze zelfstandige projectprocedure.
 7. Over vrijstellingenbeleid is, op basis van dezelfde gegevens, eerder gepubliceerd: Tollenaar 2005a; Tollenaar 2005b. Het integrale deelrapport van deze casestudy is digitaal raadpleegbaar: <irs.ub.rug.nl/ppn/306133628>.

Tabel 6.1 Besluitvormingsregels aangetroffen voor...

Gemeente	art. 19 lid 3?	art. 19 lid 2?	art. 19 lid 1?
De Marne	ja	ja	nee
Groningen	nee	ja	nee
Haarlemmermeer	ja	ja	nee
Harderwijk	ja	ja	nee
Kerkrade	nee	nee	nee
Oldenzaal	ja	nee	nee
Smallingerland	ja	nee	nee
Utrecht	ja	ja	nee

De meeste besluitvormingsregels hebben betrekking op de vrijstellingsbevoegdheid die in artikel 19, derde lid, WRO is neergelegd. Deze vrijstellingsbevoegdheid wordt het meest toegepast en heeft betrekking op tamelijk veel bouwwerken. In sommige gemeenten, zoals de gemeente Groningen, wordt 60% van alle bouwvergunningen met een vrijstelling op grond van dit artikellid verleend. De besluitvormingsregels die zijn aangetroffen voor de kruimelgevallen, bevatten normen over de toegestane afwijking van de bouwvoorschriften voor een aantal typen bouwplannen, zoals voor de bouw van een erker of bijgebouw. In veel gevallen is de regel inhoudelijk ontleend aan de bijgebouwenregeling die in de meest recente bestemmingsplannen is opgenomen. De verwachting is dan dat dezelfde regels op grond waarvan nu vrijstelling wordt verleend, in de toekomst onderdeel zullen uitmaken van het bestemmingsplan voor het betreffende plangebied.

In twee gemeenten zijn geen besluitvormingsregels aangetroffen voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19, derde lid, WRO. Dat er geen regels zijn aangetroffen, wil niet zeggen dat er geen regelmaat is te ontdekken in de wijze waarop de bevoegdheid wordt uitgeoefend. In de gemeente Groningen kent men bijvoorbeeld wel vuistregels, die echter niet als zodanig opgeschreven zijn en daarom niet kunnen worden opgevat als besluitvormingsregels in de zin van dit onderzoek. Indien er in een bepaald plangebied al een keer vrijstelling is verleend voor bijvoorbeeld een dakkapel, een erker of een klein bijgebouw, dan kan op grond daarvan, zonder nader overleg of onderzoek, vrijstelling worden verleend voor nieuwe, vergelijkbare aanvragen. Dit is een procedurele afspraak binnen de uitvoerende diensten over de wijze waarop besluiten worden voorbereid.

Voor de vrijstellingsbevoegdheid uit artikel 19, tweede lid, WRO gelden in enkele gemeenten eveneens besluitvormingsregels. De besluitvormingsregels die zijn aangetroffen, hebben betrekking op een specifiek omschreven categorieën bouwwerken, zoals GSM-masten of onbemande tankstations. De besluitvormingsregels bevatten de normen waaraan aanvragen voor dit soort bouwwerken moeten voldoen, voordat vrijstelling kan worden verleend. De provinciale lijst vormt doorgaans de aanleiding om deze normen vast te leggen in een beleidsdocument, omdat alleen vrijstelling kan worden verleend zonder eerst een verklaring van geen bezwaar van het college van gedeputeerde staten vrijstelling aan te vragen indien het gemeentebestuur beschikt over een beleidsdocument. Ontbreekt een gemeentelijk beleidsdocument, dan moet alsnog een verklaring van geen bezwaar worden aangevraagd.

6.2.2 Zijn het beleidsregels?

Een beleidsregel onderscheidt zich van overige besluitvormingsregels, door de formele vaststelling door het bevoegde bestuursorgaan. Voor de vrijstelling van het bestemmingsplan op grond van artikel 19, tweede en derde lid, WRO is het college van burgemeester en wethouders het bevoegde bestuursorgaan. De meest aangetroffen besluitvormingsregels gaan over de bevoegdheid uit het derde lid. In de volgende tabel is weergegeven in hoeveel gevallen deze besluitvormingsregels zijn vastgesteld door het college of de gemeenteraad.

Tabel 6.2 Kwalificatie van het vrijstellingenbeleid 19 lid 3 WRO

Gemeente	Vastgesteld door...		Kwalificatie vrijstellingenbeleid
	gemeenteraad	college	
De Marne	nee	ja	beleidsregels
Groningen	nee	nee	geen beleid aangetroffen
Haarlemmermeer	nee	ja	beleidsregels
Harderwijk	nee	nee	niet-geaccordeerde werkvoorschriften
Kerkrade	nee	nee	geen beleid aangetroffen
Oldenzaal	nee	ja	beleidsregels
Smallingerland	nee	nee	niet-geaccordeerde werkvoorschriften
Utrecht	nee	nee	niet-geaccordeerde werkvoorschriften

In één gemeente is het collegebesluit genomen namens het college door een lid van dat college. Hieraan lag geen algemeen mandaat ten grondslag. Mogelijk is het collegelid een bijzonder mandaat verleend. Vermoedelijk is echter sprake van een onbevoegd vastgestelde beleidsregel. In drie gemeenten ligt er helemaal geen collegebesluit ten grondslag aan de aangetroffen besluitvormingsregel. Deze regels gelden niet als een beleidsregel, maar als een niet-geaccordeerd werkvoorschrift.

Het ontbreken van een collegebesluit heeft verschillende oorzaken. In sommige gemeenten ziet men de besluitvormingsregel als een experimentele regeling, met algemene normen die zullen worden opgenomen in het bestemmingsplan of die uiteindelijk officieel als beleidsregel zullen worden vastgesteld. In één grote gemeente ontbreekt het collegebesluit omdat de omvangrijke administratieve organisatie als een onoverkomelijke hindernis wordt gezien. Het kost teveel tijd om de regel als beleidsregel te laten vaststellen en bovendien bestaat de kans dat de regel door andere (staf)afdelingen wordt aangepast en daardoor minder bruikbaar wordt. In deze gemeente geeft men de voorkeur aan de status van niet-geaccordeerde werkvoorschriften, omdat de besluitvormingsregel daardoor beter toepasbaar is voor de uitvoerders.

Wanneer de besluitvormingsregel is vastgesteld door het college en geldt als een beleidsregel, wordt deze vaak ook ter kennisname aan de gemeenteraad gestuurd. De besluitvormingsregels die zijn aangetroffen voor het verlenen van vrijstelling op grond van artikel 19, tweede lid, WRO, blijken vaak juist ook te worden vastgesteld door de gemeenteraad. Soms gaat hieraan een collegebesluit vooraf en voegt het raadsbesluit niets toe aan de kwalificatie van de regel. Maar in een enkel geval ontbreekt de formele vaststelling van de besluitvormingsregel door het college. In dat

geval kan de besluitvormingsregel voor artikel 19, tweede lid, worden gekwalificeerd als een richtlijn. De onderstaande tabel bevat de kwalificatie van de regels voor uitoefening van deze bestuursbevoegdheid.

Tabel 6.3 Kwalificatie van het vrijstellingenbeleid 19 lid 2 WRO

Gemeente	Vastgesteld door...		Kwalificatie vrijstellingenbeleid
	gemeenteraad	college	
De Marne	nee	ja	beleidsregels
Groningen	nee	ja	beleidsregels
Haarlemmermeer	nee	ja	beleidsregels
Harderwijk	ja	nee	richtlijnen
Kerkrade	-	-	geen beleid aangetroffen
Oldenzaal	-	-	geen beleid aangetroffen
Smallingerland	-	-	geen beleid aangetroffen
Utrecht	-	ja	beleidsregels

In geen van de documenten wordt een voorbehoud gemaakt voor wat betreft het (beoogde) rechtsgevolg. Dit leidt tot de conclusie dat in de meeste gevallen sprake is van een beleidsregel. In één gemeente is (nog) geen collegebesluit, maar wel een raadsbesluit genomen. Deze regel geldt als raadsrichtlijn.

6.2.3 Overige kenmerken van de besluitvormingsregels

Een toegevoegde waarde voor de kwaliteit van de beschikkingverlening vloeit voort uit enkele aanvullende eigenschappen van de besluitvormingsregels. De aangetroffen besluitvormingsregels blijken in verschillende mate aan deze eigenschappen te voldoen.

6.2.3.1 De besluitvormingsregel leidt niet tot onwettelijke beschikkingen

Van de aangetroffen besluitvormingsregels kan niet worden gesteld dat ze bij toepassing leiden tot een onwettelijke bevoegdheidsuitoefening. In de meeste gevallen wordt in de besluitvormingsregel verwezen naar de wettelijke bevoegdheid op grond waarvan de regel is vastgesteld. Dit is ook het geval bij de besluitvormingsregels die eigenlijk zijn ontwikkeld voor toekomstige bestemmingsplannen. Deze normen worden toegepast op de bestaande, oude, bestemmingsplannen met een verwijzing naar artikel 19, derde lid, WRO.

In één gemeente is in de besluitvormingsregel een passage aangetroffen die bij toepassing wel leidt tot een onwettelijke beschikkingverlening. De regel bevat de overweging dat slechts vrijstelling kan worden verleend, wanneer omwonenden een verklaring van geen bezwaar hebben overgelegd. Deze verplichting leidt tot een bevoegdheidsuitoefening die in strijd komt met artikel 3:4 Awb, omdat het bestuursorgaan feitelijk zelf geen belangen afweegt, maar dat overlaat aan de burgers.

6.2.3.2 *De besluitvormingsregel geeft blijk van het afwegen van belangen*

De eis dat de besluitvormingsregel blijk geeft van het afwegen van belangen kan worden geoperationaliseerd met het kenmerk dat de regel een overweging moet bevatten over het toepassingsbereik en de consequenties van de regel in de betreffende gemeente. Er is in ieder geval geen sprake van het afwegen van belangen, wanneer het gemeentelijke bestuursorgaan een regel van een ander (bestuurs)orgaan overneemt, zonder na te gaan of de regel in de betreffende gemeente wel kan worden toegepast en welke consequenties dat dan heeft.

Alle aangetroffen besluitvormingsregels zijn in de gemeente zelf ontwikkeld. In die zin is voldaan aan de minimale eis dat de besluitvormingsregels zijn gebaseerd op een afweging van belangen. Er is echter geen sprake van een zeer uitvoerige belangenafweging, waarbij alle gevolgen van de besluitvormingsregel zijn onderzocht en afgewogen. In veel gevallen is expliciet aangegeven dat de regel niet moet worden gezien als een blauwdruk voor alle vrijstellingsverzoeken, maar als een document, dat nog verder wordt ontwikkeld aan de hand van nieuwe verzoeken.

6.2.3.3 *De besluitvormingsregel bevat een draagkrachtige motivering*

Besluiten moeten een deugdelijke motivering bevatten. Deze eis heeft zowel consequenties voor de beschikking die het resultaat is van de toepassing van de besluitvormingsregel, als voor de besluitvormingsregel zelf. Specifiek voor beleidsregels geldt dat bestuursorganen bij besluiten die het resultaat zijn van de toepassing van de beleidsregel, ter motivering kunnen verwijzen naar deze beleidsregel (art. 4:82 Awb). De beleidsregel moet dan wel zelf de motivering bevatten die de concrete beschikking kan dragen.

De besluitvormingsregels voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan bevatten bouwvoorschriften of gebruiksvoorschriften. In geen van de besluitvormingsregels is een uitgebreide motivering aangetroffen waarin de opgenomen normen worden verdedigd of toegelicht. Nergens wordt antwoord gegeven op de vraag waarom andere (bouw- of gebruiks-)voorschriften niet aanvaardbaar zouden kunnen zijn.

Soms is er wel een begin van een logische redenering aangetroffen die zou kunnen gelden als een deugdelijke motivering. In de besluitvormingsregel over de aanvaardbaarheid van vrijstelling van het bestemmingsplan voor een wijziging van het gebruik, wordt bijvoorbeeld als norm geformuleerd dat in een woonwijk in beginsel geen vrijstelling wordt verleend van de woonbestemming, tenzij de parkeerruimte in de wijk dit toelaat. Ter toelichting wordt vermeld dat het belang van parkeerruimte in een woonwijk zwaarder weegt dan het toestaan van een wijziging van het gebruik.⁸

De overige besluitvormingsregels bevatten inhoudelijk doorgaans niets meer dan een opsomming van de normen waaraan wordt getoetst bij de besluitvorming over een vrijstellingsverzoek. Deze regels bevatten geen deugdelijke motivering en dra-

8. Dit algemene belang wordt overigens ook vaak met toepassing van de Bouwverordening behartigd. Veelal bevat deze verordening een norm over de parkeervoorziening ten gevolge van een bouwverzoek. In de modelbouwverordening is dit neergelegd in art. 2.5.30.

gen in die zin niet bij aan de motivering van de concrete beschikkingen die op basis van die regels worden genomen.

De vraag rijst in hoeverre het mogelijk en wenselijk is om in de besluitvormingsregel alle mogelijke beslissingen afdoende te motiveren. Gelet op de 'positieve grondhouding', op grond waarvan het gemeentebestuur vooral zoekt naar mogelijkheden om de vrijstelling te verlenen, bestaat vaak geen behoefte aan de vermelding van de motivering.⁹ Als er al wordt geweigerd, dan is dat vaak het gevolg van dwingende materiële regels, zoals de welstandsnota of de Bouwverordening. De concrete weigering kan dan worden gemotiveerd met een verwijzing naar die regels.

6.2.3.4 De besluitvormingsregel is vastgesteld na inspraak of cliëntenparticipatie

Voor zover de aangetroffen besluitvormingsregels zijn vastgesteld door het college is er in een aantal gevallen ook een inspraakprocedure doorlopen. Over de besluitvormingsregels die (nog) niet zijn vastgesteld, heeft geen inspraak plaatsgevonden. De mate waarin het bestuursorgaan zich blootstelt aan externe beïnvloeding, valt samen met de formele vaststelling van de besluitvormingsregel en dus met de kwalificatie van de besluitvormingsregel als beleidsregel.

Het belang van externe beïnvloeding wordt overigens gerelativeerd door de waarneming dat, wanneer een inspraakprocedure is doorlopen, zelden een inspraakreactie volgt en indien er wel wordt ingesproken, de besluitvormingsregel niet wordt aangepast. In die zin draagt het doorlopen van een inspraakprocedure niet aanwijsbaar bij aan de acceptatie door normadressaten.

6.2.3.5 De besluitvormingsregel reduceert de kosten per individueel dossier

Besluitvormingsregels dragen bij aan de doelmatigheid van de beschikkingverlening, wanneer ze leiden tot een reductie van het aantal administratieve handelingen. De aangetroffen besluitvormingsregels voldoen zonder uitzondering aan deze eis. De regels komen tot stand om de administratieve procedure bij het voorbereiden van de vrijstelling te vereenvoudigen. Een vrijstellingsverzoek vergt overleg tussen degenen die de bouwvergunningen voorbereiden en daarbij de bestemmingsplannen moeten toepassen en degenen die belast zijn met het voorbereiden van bestemmingsplannen en daarbij de reikwijdte van de planvoorschriften bepalen. Eventuele besluitvormingsregels zijn ontwikkeld om de noodzaak van dit overleg te reduceren en de uitvoerende ambtenaar duidelijke richtlijnen te geven waarmee hij zelf – zonder nader overleg – kan beslissen over een vrijstellingsverzoek. In die zin reduceren de besluitvormingsregels het aantal administratieve handelingen.

De besluitvormingsregels voor de vrijstellingen op grond van artikel 19, tweede lid, WRO reduceren bovendien het aantal administratieve handelingen doordat wegens de aanwezigheid van de regel geen verklaring van geen bezwaar van het provinciebestuur hoeft te worden aangevraagd. In veel gevallen bevat de provinciale lijst de voorwaarde dat voor de vrijstelling geen verklaring van geen bezwaar hoeft te worden aangevraagd, indien het gemeentebestuur voor dat type bouwwerk beschikt over een gemeentelijk beleidsdocument. De besluitvormingsregel vervult de

9. Art. 3:48 lid 1 Awb.

functie van gemeentelijk beleidsdocument en maakt daardoor de extra handeling van het aanvragen van een verklaring van geen bezwaar overbodig.

In beide gevallen is er een aanwijsbare reductie van het aantal administratieve handelingen. In zoverre hebben de besluitvormingsregels een toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening.

6.2.3.6 Het vaststellen van de besluitvormingsregel vergt niet te veel investeringen

Bij het inventariseren van de toegevoegde waarde van de besluitvormingsregels voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening, moeten ook de kosten die gepaard gaan met het vaststellen van de regel, worden meegenomen. Een indicator die iets zegt over de kosten van de besluitvormingsregels, is de ontwikkelingsfase die voortvloeit uit het vaststellen van de besluitvormingsregel. Een ontwikkelingsfase wordt gekenmerkt door het bespreken van concepten, het voeren van overleg daarover tussen verschillende ambtelijke diensten, het aanpassen van die concepten en uiteindelijk het formuleren van een eindversie.

Voor de besluitvormingsregels die zijn aangetroffen voor het verlenen van vrijstellingen, is slechts in uitzonderlijke gevallen een afzonderlijke ontwikkelingsfase doorlopen. In de meeste gevallen is de besluitvormingsregel een neerslag van wat men ziet als bestaande praktijk. Een uitzondering, waarbij het formuleren van de besluitvormingsregel wel veel moeite kost, is de regel voor het verlenen van vrijstelling op grond van artikel 19, derde lid, WRO in de gemeente Groningen. Ten tijde van het onderzoek was men nog niet aan een definitieve regel toegekomen, omdat het op schrift stellen van de gebruikte criteria aanleiding was voor nieuwe discussies.

Een andere indicator die iets zegt over de kosten van het tot stand komen van besluitvormingsregels, is de administratieve procedure die moet worden doorlopen om de regel vast te laten stellen. Hiervoor, in paragraaf 6.2.2, is geconstateerd dat juist de formele procedure om de regel vast te laten stellen door het college soms een belemmering vormt. In dat geval kiest men voor een niet-geaccordeerd werkvoorschrift, omdat dat minder investeringen vergt. De kosten van de langdurige procedure om de besluitvormingsregels officieel vast te (laten) stellen, zijn echter alleen zeer hoog bij de grotere gemeenten. Bij de kleine gemeenten is de afstand tussen uitvoerende diensten en gemeentebestuur niet al te groot en hoeft de procedure om de regel vast te stellen niet al te ingrijpend te zijn.

6.2.4 Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels

Van de aangetroffen besluitvormingsregels voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan kan het grootste deel worden gekwalificeerd als een beleidsregel. De overige regels kunnen worden gekwalificeerd als niet-geaccordeerde werkvoorschriften, omdat over deze regels geen besluit is genomen, of richtlijnen, omdat er wel een raadsbesluit aan de regel ten grondslag ligt. In een aantal gevallen is deze status tijdelijk en is het de bedoeling om de besluitvormingsregel in de toekomst formeel vast te stellen als beleidsregel of als onderdeel van het bestemmingsplan. In één gemeente wordt echter expliciet de status van intern, niet-geaccordeerd werkvoorschrift geprefereerd boven de kwalificatie van beleidsregel, omdat de nadelen van het formeel vaststellen van het document te zwaar wegen.

Het vaststellen van een besluitvormingsregel als beleidsregel brengt altijd enige kosten met zich mee. Daar staat tegenover dat de materiële inhoud van de besluitvormingsregel voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan doorgaans is gebaseerd op een beschrijving van de bestaande praktijk en in die zin geen aanvullend overleg vergt. Bovendien leidt een besluitvormingsregel in alle onderzochte gemeenten tot een reductie van het aantal administratieve handelingen bij het verlenen van een vrijstelling. Het overleg per concreet dossier wordt vervangen door regeltoepassing door de uitvoerende ambtenaar.

Voor wat betreft de kwaliteit van de besluitvormingsregels valt op dat de regels op zich zelf wel zijn gebaseerd op enige belangenafweging, maar dat die belangenafweging beperkt is gemotiveerd. In veel gevallen wordt volstaan met een opsomming van de criteria waaronder vrijstelling kan worden verkregen, zonder nadere motivering. Over beleidsregels vindt altijd inspraak plaats, gebaseerd op de Inspraakverordening. In die zin verschillen beleidsregels van de overige besluitvormingsregels, waarover nooit inspraak plaatsvindt. De aantoonbare invloed van het doorlopen van de inspraakprocedure is echter gering.

6.3 Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?

6.3.1 Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen

In de *eerste* hypothese wordt een verband verondersteld tussen de omvang van de keuzeruimte of beleidsvrijheid van het bestuursorgaan en de aanwezigheid van besluitvormingsregels. De vrijheid van het bestuursorgaan en de uniciteit van de beschikkingen varieert bij de drie in artikel 19 WRO neergelegde bestuursbevoegdheden. Voor de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19, eerste lid, WRO geldt dat het bestuursorgaan afhankelijk is van een verklaring van geen bezwaar van het provinciebestuur, een goede ruimtelijke onderbouwing moet geven voor de beslissing en bovendien dat allerhande andere materiële regels, zoals milieuregelgeving en monumentenregels van invloed zijn op de vraag of er vrijstelling kan worden verleend. Weliswaar bevat de juridische normering beleidsvrijheid, maar de facto is de beleidsvrijheid sterk ingeperkt door materiële beperkingen uit andere regelgeving. Daar komt nog bij dat deze vrijstellingsbevoegdheid wordt aangewend voor tamelijk bijzondere projecten: projecten die in zekere zin uniek zijn en waarvan niet verondersteld hoeft te worden dat deze vaker in de gemeente worden gerealiseerd. Deze complexiteit laat zich niet eenvoudig in een regel vatten.

De keuzeruimte bij de vrijstellingsbevoegdheid uit artikel 19, tweede lid, Awb is enigszins diffuus. Deze vrijstellingsbevoegdheid raakt zowel aan 'unieke' vrijstellingsverzoeken, als de relatief kleinere vrijstellingsverzoeken, die minder uniek zijn en waarover het wel mogelijk is om een algemene regel te formuleren. De veronderstelling is derhalve dat voor een deel van de bouwwerken die via een vrijstelling op grond van artikel 19, tweede lid, WRO worden toegestaan, een besluitvormingsregel zal worden aangetroffen, namelijk voor de relatief eenvoudige bouwwerken. Voor de overige op grond van dit artikellid toegestane bouwwerken zal geen besluitvormingsregel worden aangetroffen. Wat simpel is en wat niet, is niet eenvoudig te operationaliseren. In ieder geval geldt voor een 'eenvoudige' vrijstelling dat de be-

langen die samenhangen met de locatie waarvoor vrijstelling wordt verleend, minder doorslaggevend zijn dan bij de ‘complexe’ vrijstellingen. Bij eenvoudige vrijstellingen doemen voornamelijk objectgebonden belangen op, die eenvoudig kunnen worden voorspeld en van te voren kunnen worden afgewogen in een algemene regel.

De bestuursbevoegdheid uit artikel 19, derde lid, WRO wordt in beginsel vooral uitgeoefend bij ‘eenvoudige’ bouwwerken, waarbij het mogelijk is om de complexiteit van belangen vooraf te reduceren in een algemene regel. Anders dan bij de complexe bouwwerken die via de vrijstellingsbevoegdheden uit het eerste of tweede lid worden toegestaan, is er bij deze eenvoudige bouwwerken vaak wel een terugkerende logica te ontdekken. Het gaat dan immers om relatief kleine, standaard bouwwerken, zoals dakkapellen, erkers of bijgebouwen.

Tabel 6.4 Discretionaire ruimte, uniciteit en besluitvormingsregels

Besluitvormingsregels aangetroffen?	Mate van beleidsvrijheid en uniciteit		
	weinig beleidsvrijheid, veel uniciteit (lid 1)	meer beleidsvrijheid, soms uniciteit (lid 2)	veel beleidsvrijheid, geen uniciteit (lid 3)
Ja		De Marne Groningen Haarlemmermeer Harderwijk Utrecht	De Marne Haarlemmermeer Harderwijk Oldenzaal Smallingerland Utrecht
Nee	De Marne Groningen Haarlemmermeer Harderwijk Utrecht Kerkrade Oldenzaal Smallingerland	Kerkrade Oldenzaal Smallingerland	Groningen Kerkrade

De hypothese blijkt redelijk te worden bevestigd. Voor de ‘eenvoudige’ vrijstellingen die niet al te uniek zijn, zijn vaak besluitvormingsregels aangetroffen. De enige gemeenten die op dit punt afwijken, zijn Groningen en Kerkrade. Bovendien is voor de vrijstellingsbevoegdheid die eigenlijk altijd wordt gebruikt voor unieke bouwprojecten – namelijk artikel 19, eerste lid, WRO – in geen van de onderzochte gemeenten een besluitvormingsregel aangetroffen.

Ook het verdeelde beeld van de ‘middencategorie’ ondersteunt de hypothese. De aangetroffen besluitvormingsregels voor de verlening van vrijstelling op grond van artikel 19, tweede lid, gaan over concrete soorten bouwwerken, zoals GSM-masten of onbemande tankstations. Het zijn bouwwerken die vaker dan eens voor zullen komen en die het gemeentebestuur vaker voor de vraag stellen of vrijstelling kan worden verleend. Alleen daarom al wordt er een regel ontwikkeld.

Het voorgaande leidt tot de bevestiging van hypothese één: bij een bestuursbevoegdheid met veel beleidsvrijheid, die bij toepassing resulteert in vergelijkbare beslissingen waarover een regel kan worden geformuleerd, zijn besluitvormingsre-

gels aangetroffen, terwijl deze regels ontbreken bij bestuursbevoegdheden waarin de (praktische) beleidsvrijheid gering is óf die bij toepassing niet leiden tot op elkaar lijkende beslissingen.

6.3.2 Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd

6.3.2.1 Hiërarchische sturing

De *tweede* hypothese bevat de veronderstelling dat hiërarchisch ingrijpen leidt tot besluitvormingsregels. In het onderzoek is in twee gemeenten geconstateerd dat de aangetroffen besluitvormingsregels het directe resultaat zijn van een interventie van politieke of ambtelijke gezagsdragers. In het eerste voorbeeld werd ingegrepen door de portefeuillehouder, belast met de ruimtelijke ordening, nadat een aantal bewoners van een specifiek plangebied zich bij hem hadden beklaagd, omdat hun vrijstellingsverzoek was afgewezen, terwijl vergelijkbare bouwwerken in een aangrenzend plangebied wel konden worden gerealiseerd. De interventie resulteerde in een nieuwe besluitvormingsregel waarin werd vastgelegd dat de bouwmogelijkheden uit het meest recente bestemmingsplan worden toegepast op oudere bestemmingsplannen, met gebruikmaking van de vrijstellingsbevoegdheden. In het tweede voorbeeld vormde het rapport van de VROM-inspectie de aanleiding voor de politieke interventie. De constatering van de VROM-inspectie dat beleid voor het verlenen van vrijstellingen van het bestemmingsplan ontbrak, leidde uiteindelijk tot een opdracht van de gemeenteraad aan de wethouder om deze regels te ontwikkelen.

In de overige gemeenten is niet geconstateerd dat er een concrete interventie van een gezagsdrager voorafging aan het ontwikkelen van de besluitvormingsregels. De twee voorbeelden zijn echter aanwijzingen dat interventies door een hoger politiek of bestuurlijk niveau *ceteris paribus* kunnen leiden tot besluitvormingsregels. In zoverre zijn er aanwijzingen dat besluitvormingsregels inderdaad de functie kunnen hebben om de ambtelijke uitvoering te sturen.

6.3.2.2 Afstemming

In de *derde* hypothese wordt een verband verondersteld tussen de noodzaak tot afstemming met andere bevoegdheden en het bestaan van besluitvormingsregels. Het uitoefenen van vrijstellingsbevoegdheden raakt soms aan andere bestuursbevoegdheden, bijvoorbeeld op het terrein van de milieu- of monumentenregelgeving. Voor zover bijvoorbeeld de bouwvergunning onder vrijstelling afhankelijk is van de afgifte van een milieuvergunning, vloeit de plicht tot inhoudelijke afstemming voort uit de wet zelf.¹⁰ Aanvullende regels, waarin vermeld staat onder welke omstandigheden zowel vrijstelling van het bestemmingsplan kan worden verleend, als een milieuvergunning kan worden afgegeven, zijn daarom niet te verwachten.

Eventueel zou er sprake kunnen zijn van een procedurele afstemming, zodat bijvoorbeeld een vrijstelling alleen wordt afgegeven wanneer de aanvrager ook over de andere noodzakelijke vergunningen kan beschikken. Voor monumentale panden zou

10. Zie art. 52 Wvng voor de afstemming met de milieuvergunning.

dan gedacht kunnen worden aan een monumentenvergunning. In geen van de onderzochte gemeenten is een besluitvormingsregel aangetroffen waarin deze procedurele of inhoudelijke afstemming wordt geregeld. Hypothese *drie* kan daarom niet worden bevestigd voor zover het de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden betreft.

6.3.2.3 Veel gelijksoortige beschikkingen

Hypothese *vier* luidt dat bij veel gelijksoortige beslissingen vaker besluitvormingsregels zullen worden aangetroffen. De aantallen vrijstellingsverzoeken hangen samen met de leeftijd en de gedetailleerdheid van de bestemmingsplannen. Zodra een bestemmingsplan verouderd is, of te gedetailleerde bouwvoorschriften bevat, is de kans groot dat een bouwverzoek niet binnen het bestemmingsplan vergund kan worden. In vrijwel elke onderzochte gemeente zijn verouderde bestemmingsplannen aangetroffen. Tabel 6.5 geeft inzicht in de omvang van het aandeel (sterk) verouderde bestemmingsplannen.

Tabel 6.5 Aandeel (sterk) verouderde bestemmingsplannen

Leeftijd verouderde bestemmingsplannen	Deel gemeentelijk grondgebied	
	minder dan 50%	meer dan 50%
tussen 10 en 20 jaar		Kerkrade
ouder dan 20 jaar	De Marne Haarlemmermeer Smalingerland Utrecht	Groningen Harderwijk Oldenzaal

Met name indien voor het grootste deel van het gemeentelijk grondgebied een verouderd of sterk verouderd bestemmingsplan van kracht is (de gemeenten in de meest rechter kolom), kan worden verwacht dat men meer gebruik zal moeten maken van de vrijstellingsmogelijkheden die artikel 19 WRO biedt. Het zal dan in de meeste gevallen gaan om de kruimelgevallen die in het verouderde bestemmingsplan niet worden toegestaan. In tabel 6.6 is dit mogelijke verband weergegeven. Omdat geen van de onderzochte gemeenten beschikt over volledig actuele bestemmingsplannen, kan dit verband slechts op één variabele worden onderzocht.

Tabel 6.6 Leeftijd bestemmingsplannen en besluitvormingsregels art. 19 lid 3

Besluitvormingsregels voor art. 19 lid 3?	Deel grondgebied met een (sterk) verouderd bestemmingsplan	
	< 50%	> 50 %
Ja	De Marne Haarlemmermeer Smalingerland Utrecht	Harderwijk Oldenzaal
Nee		Groningen Kerkrade

In de gemeenten Groningen en Kerkrade wordt de hypothese niet bevestigd. In deze gemeenten heeft men wel te maken met verouderde bestemmingsplannen en met

veel vrijstellingsverzoeken, maar zijn geen besluitvormingsregels aangetroffen. Bovendien wordt de hypothese niet naar twee zijden bevestigd: ook in de gemeenten die voor het grootste deel van hun grondgebied wel beschikken over een recent bestemmingsplan, zijn besluitvormingsregels aangetroffen.

Desondanks blijkt in de onderzochte gemeenten wel degelijk een verband te bestaan tussen de leeftijd van de bestemmingsplannen en de aanwezigheid van besluitvormingsregels. Veel van de aangetroffen besluitvormingsregels voor de vrijstelling van het bestemmingsplan, hebben de vorm en functie van planvoorschriften voor toekomstige bestemmingsplannen. Deze planvoorschriften worden toegepast op verouderde bestemmingsplannen via de vrijstellingsprocedure. Zodra het bestemmingsplan wordt geactualiseerd, wordt het voorschrift dat nu nog via de vrijstellingsprocedure wordt toegepast, in het bestemmingsplan zelf opgenomen. Bouwwerken die nu nog via vrijstelling worden toegestaan, kunnen dan binnen het bestemmingsplan worden gerealiseerd. In zoverre kan hypothese *vier* in ieder geval volgens een logische redenering worden bevestigd: indien er veel vrijstellingen moeten worden verleend, worden de ruimere, toekomstige planvoorschriften als vrijstellingsregels toegepast. Indien de bestemmingsplannen actueel zijn, bevatten deze de ruimere planvoorschriften, hoeven de bouwplannen niet meer via vrijstelling worden vergund en verliezen de vrijstellingsregels hun functie.

Overigens vormt ook de afwezigheid van (algemene) regels voor de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19, eerste lid, WRO een bevestiging van dit mechanisme, omdat deze vrijstellingen niet al te veel voorkomen. Er is dan geen noodzaak om regels te ontwikkelen.

6.3.3 Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar

De *vijfde* hypothese bevat het verband tussen de beschikkingverlening op aanvraag en de aanwezigheid en bekendmaking van de besluitvormingsregels. Vrijstellingen worden in beginsel op aanvraag verleend, waardoor men besluitvormingsregels zou kunnen verwachten waarmee het bestuursorgaan aan de potentiële aanvragers aangeeft aan welke criteria de aanvraag moet voldoen. Op grond van deze hypothese zou men voorlichtingsregels verwachten.

Hier staat echter tegenover dat een vrijstellingsverzoek vaak niet als aanvraag voor een vrijstelling wordt ingediend. Het (formele) besluitvormingsproces begint doorgaans met een aanvraag voor een bouwvergunning die niet binnen het bestemmingsplan kan worden gerealiseerd. Pas wanneer wordt geconstateerd dat het bouwplan niet binnen het bestemmingsplan kan worden gerealiseerd, wordt deze aangemerkt als een verzoek om vrijstelling van het bestemmingsplan.

Een inventarisatie van besluitvormingsregels in de onderzochte gemeenten leert dat de meeste regels niet het kennelijke doel hebben om de belanghebbenden te informeren over de wijze waarop het gemeentebestuur gebruik maakt van de vrijstellingsbevoegdheden. In slechts twee gemeenten zijn besluitvormingsregels aangetroffen die zijn verwerkt in een voorlichtingsfolder. Wel blijken bestaande regels vaak permanent raadpleegbaar via internet.

Tabel 6.7 Voorlichting en besluitvormingsregels

Besluitvormingsregels	voorlichtingsfolders	publicatie op internet
Ja	Haarlemmermeer Utrecht	De Marne Groningen Haarlemmermeer Harderwijk Utrecht
Nee	De Marne Groningen Harderwijk Kerkrade Oldenzaal Smallingerland	Kerkrade Oldenzaal Smallingerland

De voorlichtingsregels die zijn aangetroffen, bevatten geen van alle een inhoudelijke beschrijving van de voorwaarden waaronder vrijstelling van het bestemmingsplan kan worden verkregen. Voorlichtingsregels blijven doorgaans beperkt tot een beschrijving van de procedure die moet worden doorlopen om een bouwvergunning met vrijstelling van het bestemmingsplan te verkrijgen. Dit zijn niet de typische voorlichtingsregels die men op grond van hypothese *vijf* zou verwachten en die ertoe leiden dat de vrijstellingsverzoeken die worden ingediend ‘verleenbaar’ zijn.

De functie van voorlichtingsregels wordt in de praktijk overgenomen door een fase van vooroverleg voordat er een bouwaanvraag wordt ingediend. Juist voor bouwvergunningen die afwijken van het bestemmingsplan, is dit informele besluitvormingstraject dat voorafgaat aan de formele aanvraag, van groot belang. Vrijstelling vindt eigenlijk niet plaats zonder dat daarover eerst overleg heeft plaatsgevonden tussen bestuursorgaan en aanvrager. In dit overleg wordt van de zijde van het bestuursorgaan aangegeven onder welke omstandigheden aan de bouwvens tegemoet kan worden gekomen.¹¹ Daarbij wordt het bouwplan summier getoetst aan het bestemmingsplan en, indien het bouwplan niet binnen het bestemmingsplan kan worden gerealiseerd, wordt ook onderzocht of eventueel vrijstelling mogelijk is. Het vooroverleg leidt ertoe dat er geen zinloze aanvragen worden ingediend en leidt er bovendien toe dat bij de aanvragen die worden ingediend, alle relevante gegevens worden overgelegd.

Ten aanzien van hypothese *zes* geldt dat de vrijstellingsbevoegdheid niet ambtshalve wordt uitgeoefend. Deze hypothese kan dan ook niet worden getoetst.

6.3.4 Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd

Op grond van de *zevende* en *achtste* hypothese worden besluitvormingsregels verwacht, indien met de besluitvormingsregel een concreet besluit beter kan worden verdedigd tegenover belanghebbenden. Een weigering van een gevraagde vrijstelling levert een mogelijk conflict op met de teleurgestelde aanvrager. Het verlenen

11. Dit verschijnsel doet zich ook voor bij de voorbereiding van andere beschikkingen, zoals milieuvergunningen: Aalders e.a. 2001, p. 25 e.v.

van de vrijstelling kan een conflict opleveren met benadeelde derde-belanghebbenden. In die zin kan worden verondersteld dat voor vrijstellingsbesluiten hoe dan ook besluitvormingsregels worden aangetroffen, waarmee beschikkingen in eventuele conflicten, worden verdedigd.

De veronderstelling dat *weigeringen* van vrijstellingsverzoeken leiden tot regels, wordt niet bevestigd in het onderzoek. Uit het onderzoek blijkt dat veel gemeentebesturen een ‘positieve grondhouding’ innemen: wanneer een aanvrager zich met zijn bouwwens tot het bestuur wendt, dan wordt zoveel mogelijk nagegaan hoe de bouwwens kan worden gerealiseerd. Past deze niet in het bestemmingsplan, dan wordt buiten het bestemmingsplan naar mogelijkheden gezocht via een vrijstelling. Vrijstelling wordt verleend, zolang er geen formele bezwaren zijn op grond van bijzondere regelgeving of welstandsbeleid.

Mocht een vrijstelling toch worden geweigerd, dan wordt ter verdediging van deze beslissing niet volstaan met een verwijzing naar de besluitvormingsregel. Bij een weigering wordt juist gewezen op de uitgebreide, individuele voorbereiding van de beslissing. De kracht van de verdediging van een besluit hangt, volgens de uitvoerende ambtenaren, af van de mate waarin men kan verwijzen naar het voor de beschikking verrichte onderzoek. Door aan te geven dat een vrijstellingsverzoek van alle kanten is belicht, wordt de eindbeslissing over het algemeen beter geaccepteerd door de teleurgestelde aanvrager. Het volstaan met een verwijzing naar de algemene regel wordt in de ambtelijke organisatie als een zwaktebod gezien.¹²

De ervaring die in veel gemeenten wordt genoemd, is dat burgers vaak bijzonderheden zien in de eigen aanvraag en daarom een afwijking van de hoofdregel bepleiten. Hypothese *zeven* moet derhalve worden verworpen: voor zover er al negatieve beschikkingen zijn, worden deze niet onderbouwd door alleen maar te verwijzen naar de besluitvormingsregel. De aanwezigheid van de besluitvormingsregel wordt niet verklaard doordat de regel het makkelijker maakt weigeringen te verdedigen.

In het geval een derde-belanghebbende bedenkingen heeft tegen een vrijstellingsbesluit, wordt wel vaak verwezen naar de besluitvormingsregel. Het bestuursorgaan manoeuvreert zich dan, door te verwijzen naar de besluitvormingsregel, in de positie dat het de beslissing – het verlenen van de vrijstelling – in dit geval, gelet op de rechten die aan de besluitvormingsregel kunnen worden ontleend, wel moest nemen.

Het mechanisme dat in hypothese *acht* wordt beschreven, wordt in zoverre wel bevestigd. Desalniettemin is de mogelijke functie van regels ter beslechting van conflicten geen overtuigende factor, omdat slechts in een gering aantal gevallen daadwerkelijk een geschil ontstaat. Uit globale cijfers van de onderzochte gemeenten blijkt dat in ongeveer 10% van de vrijstellingsbeslissingen gedurende de besluitvormingsprocedure een zienswijze kenbaar wordt gemaakt. Ongeveer 90% van de zienswijzen leidt tot een bezwaarschrift nadat de vrijstelling is verleend.¹³ In 10%

12. In zoverre wijkt de praktijk af van wat Westerman in haar oratie als algemene verwachting over de waarde van regels formuleert: Westerman 2003.

13. Het veldonderzoek vond plaats voordat de uniforme openbare voorbereidingsprocedure in werking was getreden. Indien een vrijstelling is voorbereid met toepassing van deze procedure, hoeft geen bezwaarprocedure meer te worden doorlopen, tenzij de vrijstelling is verleend samen

van de beschikkingen op bezwaar volgt een beroepsprocedure bij de bestuursrechter. Dit betekent dat in minder dan 1% van de vrijstellingsbesluiten de bestuursrechter om een oordeel wordt gevraagd. Dit aantal is te gering om aan te nemen dat het kunnen verdedigen van beslissingen in conflictsituaties een belangrijke reden vormt om besluitvormingsregels te ontwikkelen voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden.

6.3.5 Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd

6.3.5.1 Toezichthouder

In de *negende* hypothese wordt een verband verondersteld tussen de aanwezigheid van een toezichthouder en besluitvormingsregels. De VROM-inspectie houdt toezicht op de adequate uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden. Daarbij wordt beoordeeld of de gemeenten over een vrijstellingenbeleid beschikken. Dit volgt uit de beschrijving van het adequate niveau, die de toezichthouder hanteert bij zijn beoordeling van de gemeentelijke praktijk.¹⁴

In de gemeenten die aan een inspectieonderzoek zijn onderworpen, bevat het inspectierapport altijd een passage over de wijze waarop het gemeentebestuur gebruik maakt van vrijstellingsbevoegdheden. Deze passage mondt uit in een oordeel, die varieert van 'niet adequaat' tot 'adequaat'.¹⁵

Tabel 6.8 Beleid en de kwalificatie van de uitvoering door VROM-inspectie

Gemeente	Constatering VROM-inspectie	Oordeel
De Marne	voldoende vrijstellingenbeleid	grotendeels adequaat
Groningen	geen beleid aangetroffen	gedeeltelijk adequaat
Haarlemmermeer	geen beleid voor art. 19 lid 2	gedeeltelijk adequaat
Harderwijk	te weinig beleid vastgelegd	deels adequaat
Kerkrade	geen beleid aangetroffen	matig
Oldenzaal	voldoende vrijstellingenbeleid	gedeeltelijk adequaat
Smallingerland	niet onderzocht	
Utrecht	geen vastgesteld beleid aangetroffen	onvoldoende

Het oordeel is soms gebaseerd op aangetroffen tekortkomingen in een aantal onderzochte dossiers, bijvoorbeeld omdat de vrijstellingen niet volledig zijn gearchiveerd en bij het bestemmingsplan zijn bewaard of omdat een vrijstellingsbevoegdheid

met een bouwvergunning. In dat geval is de rechtsbescherming van de bouwvergunning leidend op grond van art. 49 lid 6 Wonw. Dit artikel wordt echter binnen afzienbare tijd geschrapt (Stb. 2007, 349), waarna de rechtsbescherming de procedure volgend op de uniforme openbare voorbereidingsprocedure volgt (op grond van een nieuw art. 46 lid 5 Wonw).

14. VROM-inspectie 'Beschrijving van het adequate niveau 2004', p. 18. Deze notitie is vastgesteld bij besluit van 6 april 2004. Door wie de normen precies zijn vastgesteld, is overigens niet duidelijk.
15. De gehanteerde termen zijn niet eenduidig. In het rapport over Utrecht wordt bijvoorbeeld als schaal genoemd 'adequaat, gedeeltelijk adequaat, onvoldoende of slecht'. In andere rapporten blijkt 'matig' ook een mogelijke uitkomst.

verkeerd is gebruikt.¹⁶ Daarnaast blijkt ook de afwezigheid van beleid van doorslaggevend belang voor de beoordeling van de adequate uitvoering. Wanneer geen beleid is aangetroffen, volgt een aanbeveling om beleid vast te stellen. Maar ook wanneer wel beleid is aangetroffen, kan desondanks toch de aanbeveling volgen om (meer) beleid vast te leggen, bijvoorbeeld voor de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19, tweede lid, WRO. In de onderstaande tabel is samengevat wat het oordeel van de VROM-inspectie is over het beleid: voldoende of onvoldoende. Het oordeel ‘onvoldoende’ kan zijn gebaseerd op het ontbreken van beleid, of op gebreken in het aangetroffen beleid.

Wanneer de VROM-inspectie oordeelt dat het beleid onvoldoende is, volgt in praktisch alle gevallen – zij het soms met enige vertraging – activiteit gericht op het ontwikkelen van beleid. In de onderstaande tabel is de reactie van het gemeentebestuur op het toezichtsoordeel weergegeven.

Tabel 6.9 Oordeel VROM-inspectie en besluitvormingsregels

Voornemen om besluitvormingsregels te ontwikkelen?	Toezichtsoordeel	
	onvoldoende beleid	voldoende beleid
Ja	Groningen Haarlemmermeer Harderwijk Kerkrade	
Nee	Utrecht	De Marne Oldenzaal

De case die de hypothese niet volgt, is de gemeente Utrecht. Het toezichtsoordeel in deze gemeente luidt dat de vrijstellingsbevoegdheid onvoldoende adequaat wordt uitgeoefend, omdat beleid ontbreekt. Dit heeft echter niet geleid tot een voornemen om beleid te gaan ontwikkelen, omdat men binnen de gemeente Utrecht van oordeel is dat er voldoende beleid is voor het verlenen van vrijstellingen van het bestemmingsplan. Men onderschrijft derhalve de conclusies van de VROM-inspectie niet en legde daarom de aanbevelingen naast zich neer.

Op grond van deze waarnemingen kan hypothese *negen* worden bevestigd: wanneer het bestuursorgaan wordt geconfronteerd met een negatief toezichtsoordeel, waarbij de toezichthouder toetst op de aanwezigheid van besluitvormingsregels, ontstaan er uiteindelijk besluitvormingsregels. Voorwaarde is wel dat het toezichtsoordeel wordt geaccepteerd als een juiste weergave van de feiten.

6.3.5.2 Politiek forum

In de *tiende* hypothese wordt verondersteld dat het politieke verantwoordingsproces invloed heeft op de aanwezigheid van besluitvormingsregels. De uitoefening van

16. Op grond van art. 19b WRO moet een verleende vrijstelling als bijlage bij het bestemmingsplan worden bewaard.

vrijstellingsbevoegdheden blijkt nauwelijks in de politieke belangstelling te staan. De enige politieke gezagsdrager die zich met enige regelmaat mengt in de wijze waarop de bevoegdheid wordt uitgeoefend, is de portefeuillehouder in het college van burgemeester en wethouder. Met name bij de bijzondere bouwwerken vindt vooraf vaak overleg plaats met de portefeuillehouder. In uitzonderlijke gevallen leidt dit ertoe dat op het vrijstellingsverzoek wordt besloten door het college als geheel.

In het onderzoek zijn twee voorbeelden aangetroffen waarin politieke verantwoording aan de raad leidde tot het ontwikkelen van besluitvormingsregels. Het eerste voorbeeld is de eerder genoemde verruiming van de bouwmogelijkheden, nadat gedupeerde burgers de wethouder op de verschillen tussen bestemmingsplannen hadden aangesproken. De wethouder besloot daarop het bestaande vrijstellingsbeleid te verruimen, omdat de gemeenteraad vragen stelde. De besluitvormingsregels zijn in dat geval aanwijsbaar het resultaat van politieke verantwoording.

In een ander voorbeeld van politieke inmenging bij de uitoefening van een vrijstellingsbevoegdheid stond een relatief nieuw bestemmingsplan ter discussie. In dit bestemmingsplan werd verboden in een rietkraag te bouwen. Veel bewoners bouwden echter een vlonder in deze rietkraag, ter vergroting van hun tuin. Het college wilde deze bouwwerken legaliseren door middel van een vrijstelling van het bestemmingsplan. Dit leidde tot veel discussie in de gemeenteraad. Toen de bestuursrechter vervolgens een vrijstellingsbesluit vernietigde wegens een gebrekkige motivering,¹⁷ besloot het college om de verruiming van de bouwmogelijkheden via de vrijstellingsbevoegdheid voor te leggen aan de gemeenteraad. De gemeenteraad verklaarde zich daarop tegen deze vrijstellingsregels.

Gelet op de voorgaande voorbeelden zijn er wel aanwijzingen dat het politieke verantwoordingsproces van invloed is op het ontstaan van besluitvormingsregels. De laatste casus illustreert echter dat soms juist ook besluitvormingsregels worden afgewezen vanwege het politieke verantwoordingsproces. In zoverre kan hypothese *tien* worden bevestigd met een aanvulling: indien de wethouder een grotere kans loopt om ter verantwoording te worden geroepen, of daadwerkelijk verantwoording moet afleggen over de wijze waarop de vrijstellingsbevoegdheid wordt uitgeoefend, komen er besluitvormingsregels tot stand, of worden ze juist afgewezen.

6.3.6 Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels

Dat er in een gemeente besluitvormingsregels worden aangetroffen voor het verlenen van vrijstellingen, wordt voornamelijk verklaard doordat de bestuursbevoegdheid waarover die besluitvormingsregels normen bevatten, resulteert in een groot aantal keuzes voor het bestuursorgaan. Dit verklaart de aanwezigheid van regels voor het verlenen van vrijstellingen op grond van artikel 19, derde lid, WRO, terwijl vergelijkbare regels voor het verlenen van vrijstelling op grond van artikel 19, eerste en tweede lid, WRO juist ontbreken. Deze laatste twee bevoegdheden worden voornamelijk gebruikt bij complexe bouwwerken, die een zekere uniciteit hebben en waarbij veel overleg noodzakelijk is.

17. Beide citaten komen uit: ABRvS 18 juni 2003, zaaknr. 200206041/1.

Een tweede verklaring voor de aanwezigheid van besluitvormingsregels is het aantal beschikkingen waartoe de uitoefening van de bestuursbevoegdheid leidt. Geconstateerd is dat met name gemeentebesturen waar getoetst wordt aan (veel) verouderde bestemmingsplannen, vaak over besluitvormingsregels beschikken voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19, derde lid, WRO.

En ten slotte wordt de aanwezigheid van besluitvormingsregels verklaard door de invloed van toezichthouders. Omdat de VROM-inspectie de uitoefening van de VROM-bevoegdheden beoordeelt aan de hand van de aanwezigheid van beleid, blijken veel gemeentebesturen besluitvormingsregels te ontwikkelen.

Voor de overige factoren zijn wel aanwijzingen gevonden, hoewel het beeld in de onderzochte gemeenten minder helder is. Hiërarchisch ingrijpen en het afleggen van politieke verantwoording leiden soms aanwijsbaar tot besluitvormingsregels. Ook het conflicterende karakter van de bevoegdheidsuitoefening is enigszins van invloed voor de ontwikkeling van besluitvormingsregels, hoewel er in de praktijk niet vaak conflicten lijken te ontstaan.

Het voorgaande leidt tot een eerste tussenconclusie over de toegevoegde waarde van besluitvormingsregels in het algemeen en beleidsregels in het bijzonder. De bevestigde hypothesen duiden op een toegevoegde waarde voor de rechtmatigheid omdat de bestuursbevoegdheid waar mogelijk uniform wordt genormeerd. Bovendien duidt het beeld van de gemeentelijke praktijk op een toegevoegde waarde voor de efficiëntie van de beschikkingverlening, omdat intern overleg overbodig wordt gemaakt. Voor de effectiviteit is van belang dat met regel verantwoording kan worden afgelegd aan de toezichthouder. En ten slotte is er een toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de beschikkingverlening, omdat (politieke) gezagsdragers via de regel de beschikkingverlening bijsturen.

6.4 Waaronder worden besluitvormingsregels toegepast?

De besluitvormingsregels die er in de dagelijkse praktijk vooral toe doen, zijn de regels voor het verlenen van vrijstellingen op grond van artikel 19, derde lid, WRO. Deze ‘kruimelgevallen’ komen relatief vaak voor en voor deze kruimelgevallen zijn bijna altijd besluitvormingsregels aangetroffen. In het onderzoek is geconstateerd dat de regels tamelijk strikt worden toegepast, in ieder geval wanneer de uitkomst van de regeltoepassing is dat de vrijstelling kan worden verleend. Indien toepassing van de regel ertoe zou leiden dat de vrijstelling moet worden geweigerd, wordt soms, ten gunste van de aanvrager, van de regel afgeweken. Hieronder wordt nagegaan welke factoren deze regeltoepassing verklaren.

6.4.1 Organisatorische factoren

6.4.1.1 Scherpheid van de besluitvormingsregel

De elfde hypothese luidt samengevat dat regels worden toegepast wanneer ze voldoende scherp zijn. De meeste van de aangetroffen regels zijn objectief gezien zeer duidelijk en bevatten scherpe normen over de voorwaarden waaronder men al dan

niet in aanmerking komt voor een vrijstelling. De regel bevat bijvoorbeeld de maatvoering waaraan een bouwplan dat afwijkt van het bestemmingsplan moet voldoen. Soms blijft het bij deze scherpe regels en is bij lezing van de regel meteen duidelijk welke beslissing moet volgen. Dit is echter niet altijd het geval. Sommige regels bevatten nadere interpretatieruimte, omdat de voorwaarden om vrijstelling te verkrijgen vage termen bevatten. Deze vage termen bieden het college de mogelijkheid om een vrijstellingsverzoek te weigeren, ook wanneer deze op het eerste gezicht voldoet aan de eisen. Andersom kan het college soms ook een vrijstelling verlenen, hoewel op het eerste gezicht niet is voldaan aan de criteria in de besluitvormingsregel. Een voorbeeld is de besluitvormingsregel waarin staat dat in principe vrijstelling kan worden verleend voor gevallen die voldoen aan de eisen uit artikel 20, eerste lid, sub 3, Bro 1985, onder de voorwaarde dat ‘het uitsluitend bedrijfsmatige activiteiten betreft voor zover deze voor het woonmilieu geen ernstige hinder opleveren c.q. geen afbreuk doen aan het woonkarakter van de wijk of buurt’. In een andere besluitvormingsregel is echter expliciet vastgelegd dat men ‘van geval tot geval’ kijkt of vrijstelling wordt verleend.

In andere gemeenten vloeit de nadere afwegingsruimte voort uit het de status van de besluitvormingsregel als (concept) bijgebouwenregeling in een bestemmingsplan. Een toekomstige bijgebouwenregeling bevat vaak daarbinnen nog weer een vrijstellingsbevoegdheid. Wanneer de bijgebouwenregeling als vrijstellingsregel wordt toegepast op het huidige bestemmingsplan, dan biedt de toekomstige vrijstellingsbevoegdheid van die bijgebouwenregeling de mogelijkheid om van die normen af te wijken.

Tabel 6.10 Scherp formulering besluitvormingsregels

Gemeente	Duidelijk rechtsgevolg?	Nadere afwegingsruimte (voorbeelden)?
De Marne	ja	nee
Groningen	nvt (geen regel)	
Haarlemmermeer	ja	nee
Harderwijk	ja	ja (in een aantal vrijstellingsmogelijkheden zal ‘van geval tot geval’ worden gekeken)
Kerkrade	nvt (geen regel)	
Oldenzaal	ja	ja (‘geen onevenredige afbreuk ruimtelijke structuur’, ‘geen ernstige hinder’ en ‘geen onevenredige parkeerdruk’)
Smallingerland	ja	indirect (‘kunnen afwijken van de voorwaarden’)
Utrecht	ja	indirect (‘kunnen afwijken van de voorwaarden’)

Hoewel de regels objectief soms vaag zijn, zijn ze voor de uitvoerende ambtenaren scherp genoeg om er hun concrete beslissingen op te baseren. Dit verklaart de strikte regeltoepassing in duidelijke gevallen. Duidelijke gevallen zijn zowel de vrijstellingsverzoeken die met toepassing van de besluitvormingsregel kunnen worden verleend, als de gevallen die nooit voor verlening in aanmerking komen, omdat de besluitvormingsregel zich daartegen verzet en omdat het bouwplan in strijd komt met andere bijzondere materiële regels, zoals milieu- of monumentenvoorschriften.

In de duidelijke gevallen wordt de regel altijd strikt toegepast. Er blijven echter nogal wat gevallen waarbij op voorhand niet duidelijk is of de regel leidt tot verle-

ning of weigering van de vrijstelling. Deze meer bijzondere gevallen leiden tot nader overleg, tussen de primaire bouwplantoetsers en de bestemmingsplanontwikkelaars. In dit overleg wordt nagegaan of er overwegende argumenten zijn om het bouwplan niet te honoreren. In veel gevallen zijn die argumenten er niet en wordt het vrijstellingsverzoek alsnog gehonoreerd. In dat geval is de verlening van de vrijstelling niet het resultaat van regeltoepassing, maar van intern overleg.

De *elfde* hypothese wordt gedeeltelijk bevestigd, namelijk voor zover de uitkomst is dat de vrijstelling wordt verleend. De regel wordt *niet* toegepast, wanneer het vrijstellingsverzoek niet op grond van de regel kan worden gehonoreerd en wanneer weigering van de vrijstelling onredelijk wordt gevonden door de regeluitvoerende ambtenaar. In zo'n geval vindt nader overleg plaats en wordt onderzocht of het vrijstellingsverzoek alsnog gehonoreerd kan worden.

6.4.1.2 *Interne controle*

In de *twaalfde* hypothese is de veronderstelling neergelegd dat meer controle op de beslissing van de street-level bureaucrat leidt tot meer regelgeleid gedrag. Bij vrijstellingsbesluiten worden in alle onderzochte gemeenten interne controleprocedures doorlopen, waarbij een conceptbeslissing door de primaire plantoetser wordt voorgelegd aan een andere ambtenaar. Deze laatste ambtenaar heeft soms ook het formele mandaat om de beschikking namens het college te nemen.

De controle wordt gezien als een waarborg voor het juist toepassen van besluitvormingsregels. Omdat er controle plaatsvindt, anticiperen de uitvoerende ambtenaren op het oordeel van degene die de beslissing moet controleren, en zijn zij eerder geneigd om de regel toe te passen op alle concrete gevallen die zich aandienen. Indien de uitvoerende ambtenaar een afwijking van de regel voorstelt, zal hij dat nader moeten onderbouwen en wordt de besluitvormingsprocedure aanmerkelijk langer en kostbaarder. Het is dan veiliger en eenvoudiger om de regel toe te passen. Hypothese *twaalf* kan worden bevestigd: de controle is van invloed op de neiging om regels zoveel mogelijk toe te passen.

6.4.1.3 *Kans op procedures*

De *dertiende* hypothese is dat een grote kans op een juridische procedure leidt tot een grotere kans op regelgeleid gedrag. Deze hypothese kan voor de toepassing van het vrijstellingenbeleid niet worden bevestigd, omdat over vrijstellingen relatief weinig wordt geprocedeerd. Uit het onderzoek blijkt wel dat als er zich situaties voordoen waarin een procedure dreigt, een regel als een extra steun voor de genomen beslissing wordt gezien. Het maakt het eenvoudiger om aannemelijk te maken tegenover de burger en de bestuursrechter dat het besluit niet zomaar is genomen, maar dat er een rationele afweging aan ten grondslag ligt.

6.4.2 **Professionaliteit of cliëntgerichtheid**

Naast de hypothesen die het toepassen van de regel verklaren, zijn er ook twee hypothesen geformuleerd die kunnen verklaren dat er een beslissing wordt genomen in afwijking van de regel. In hypothese *veertien* wordt verondersteld dat wanneer de

beschikkingverlening afhankelijk is van een professionele beoordeling van ambtenaren, er een grotere kans is op een beslissing die afwijkt van de regel.

In één gemeente blijkt men af te wijken van de ontwikkelde besluitvormingsregel met argumenten die wijzen op een professionele inschatting van de consequenties van de regeltoepassing. In deze gemeente past men bij de beoordeling van vrijstellingsverzoeken een conceptbijgebouwenregeling toe die in de toekomstige bestemmingsplannen zou moeten worden opgenomen. Deze regel wordt bewust formeel gehouden, zodat vrijstellingsverzoeken die eigenlijk met toepassing van de regel zouden moeten worden gehonoreerd, alsnog kunnen worden afgewezen. De beslissing om de regel niet toe te passen wordt dan gerechtvaardigd met een verwijzing naar algemene belangen: het wordt 'niet wenselijk' gevonden dat vrijstelling wordt verleend.

Dit voorbeeld van een regelafwijking met professionele argumenten is verder in geen enkele gemeente aangetroffen. Ook waar de regel vage termen bevat en er afwegingsruimte is om de criteria zo uit te leggen dat geen vrijstelling kan worden verleend, blijkt men eerder geneigd om de gevraagde vrijstelling wél te verlenen dan om deze af te wijzen. Dit is een uitwerking van de eerder genoemde positieve grondhouding.

De positieve grondhouding leidt ook tot een bevestiging van de *vijftiende* hypothese, waarin wordt verondersteld dat een afwijking van de regel zal voortvloeien uit het streven van de street-level bureaucrat om de aanvrager tevreden te stellen. Hiervoor is al opgemerkt dat de besluitvormingsregels weliswaar strikt worden toegepast in 'duidelijke' gevallen, waarin vrijstelling kan worden verleend met toepassing van de regel, of waarin een aanvraag voor vrijstelling moet worden afgewezen omdat die in strijd komt met andere materiële regels. Juist voor het grijze gebied, met vrijstellingsverzoeken waarvan niet zo duidelijk is of ze met toepassing van de regel kunnen worden verleend, blijkt de cliëntgerichte houding de doorslag te geven. Het nadere overleg dat dan volgt, resulteert vaak in het alsnog verlenen van de vrijstelling. Soms wordt daarmee de reikwijdte van de regel opgerekt en in een enkel geval is sprake van het een regelrechte schending van de in de regel afgesproken normen.

6.4.3 Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing

Wanneer men de toepassing van de besluitvormingsregels bij het verlenen van vrijstellingen van het bestemmingsplan overziet, dan wordt de toepassing van de regel voor een belangrijk deel bepaald door de scherpte ervan. Indien de regel scherp genoeg is, wordt in de duidelijke gevallen, waarin de vrijstelling kan worden verleend, altijd de regel toegepast. De weigeringen van de vrijstelling zijn minder vaak het gevolg van een toepassing van de regel, omdat de aanvragen die niet met toepassing van de regel kunnen worden gehonoreerd, in de meeste gemeenten worden besproken in een intern overleg tussen bouwplantoetsers en bestemmingsplanontwikkelaars. De uitkomst van dit overleg is ongewis. Enerzijds zijn er de duidelijke gevallen waarin het vrijstellingsverzoek strijdig is met materiële regels en de vrijstelling niet kan worden toegestaan. Aanvragen van dit type worden vanzelfsprekend geweigerd. Daarnaast zijn er de aanvragen die weliswaar niet met toepassing van de regel kunnen worden gehonoreerd, maar die verder minder bezwaren opleve-

ren. Het overleg resulteert in dat geval vaak in het alsnog verlenen van de vrijstelling.

6.5 Toegevoegde waarde van beleidsregels voor vrijstellingen

6.5.1 Beleid of beleidsregels voor het verlenen van vrijstellingen

Bij het uitoefenen van de vrijstellingsbevoegdheden hebben besluitvormingsregels een bijzondere functie. De vrijstellingsbevoegdheid opent de mogelijkheid om af te wijken van het bestemmingsplan dat het normatieve vertrekpunt behoort te zijn. Om te voorkomen dat de ruimtelijke inrichting vervolgens het resultaat is van volledige normloosheid, worden in de organisatie enige normen ontwikkeld. Met name voor de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19, derde lid, WRO ontstaan veelvuldig besluitvormingsregels. Ook al omdat deze kruimelgevallen het meeste voorkomen. Regels voor de overige vrijstellingsbevoegdheden ontbreken vaak, omdat het uitoefenen van deze vrijstellingsbevoegdheden zich beperkt tot unieke gevallen. Vrijstellingen op grond van artikel 19, eerste of tweede lid WRO gaan meestal over bijzondere bouwwerken waarvoor geen algemene regel kan worden geformuleerd.

Er zijn twee sterke verklaringen voor de aanwezigheid van de besluitvormingsregels. Enerzijds is dat het streven naar efficiënte afdoening van aanvragen, waarbij hoort dat het regelbestand zodanig wordt ingericht dat daaruit een digitaal antwoord is af te leiden op de vraag of vrijstelling al dan niet kan worden verleend. Zeker indien het gemeentebestuur wordt geconfronteerd met veel vrijstellingsverzoeken, is er daarom een besluitvormingsregel ontwikkeld. Daarnaast blijkt de toezichthouder van invloed op het ontwikkelen van besluitvormingsregels.

Andere factoren waarvoor aanwijzingen zijn gevonden, zijn het hiërarchisch ingrijpen door de politieke of ambtelijke top en het politiek ter verantwoording roepen van het bestuur door de gemeenteraad.

De aangetroffen besluitvormingsregels kunnen worden onderverdeeld in twee categorieën. Enerzijds zijn er de besluitvormingsregels die de precedenten beschrijven (wat is in het verleden toegestaan en wat betekent dat voor toekomstige aanvragen?). Anderzijds zijn er de regels die de toekomstige normering in het plangebied weergeven. Vaak zijn dit de bouwmogelijkheden uit nieuwe bestemmingsplannen voor andere plangebieden.

Besluitvormingsregels voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden ontstaan vaak informeel. Het is daarom niet verwonderlijk dat niet alle besluitvormingsregels kunnen worden gekwalificeerd als beleidsregel, omdat een formeel besluit van het college van burgemeester en wethouders (nog) ontbreekt. Er is meestal wel sprake van een formeel besluit wanneer de gemeente recent onderworpen is geweest aan een onderzoek door de VROM-inspectie.

De toepassing van de aangetroffen besluitvormingsregels hangt sterk samen met de wijze waarop deze besluitvormingsregels tot stand zijn gekomen. Bij het uitoefenen van de vrijstellingsbevoegdheid schippert de organisatie tussen enerzijds het institutionaliseren van overleg tussen plantoepassers en planontwerpers en anderzijds het sturen van de plantoepassers met duidelijke instructies. Beslissingen van de individuele plantoepassers zijn sterk bepaald door de besluitvormingsregels. In veel

gevallen wordt de besluitvormingsregel toegepast, wanneer aan het verzoek kan worden voldaan. In een enkel geval wordt op grond van de regel door de plantoepasser een aanvraag geweigerd. In de overige gevallen volgt, wanneer een aanvraag niet in de regel past, nader overleg. Het gevolg van dit overleg kan zijn dat er alsnog, in strijd met de regels, vrijstelling wordt verleend.

6.5.2 Toegevoegde waarde van beleidsregels

Wat zegt de casus over de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden over de toegevoegde waarde van beleidsregels? Deze vraag kan worden beantwoord aan de hand van de aantoonbare verschillen tussen beleidsregels en overige besluitvormingsregels bij de verlening van vrijstelling van het bestemmingsplan. Het eerste verschil is dat de beleidsregels, in tegenstelling tot de overige besluitvormingsregels, altijd in ieder geval op de formele wijze zijn bekendgemaakt. In die zin hebben beleidsregels meer dan overige besluitvormingsregels, een toegevoegde waarde voor de transparantie en de legitimiteit van de beschikkingverlening. Voorts impliceert de bekendmaking dat de materiële rechtszekerheid, in de zin van voorspelbaarheid, beter wordt geborgd door beleidsregels dan door overige besluitvormingsregels.

Een tweede verschil tussen besluitvormingsregels en de aangetroffen beleidsregels is dat de beleidsregels altijd in ieder geval ter kennisname, maar soms ook ter besluitvorming aan de gemeenteraad zijn gestuurd. In die zin hebben beleidsregels een formele functie in het politieke verantwoordingsproces en daarmee een toegevoegde waarde voor de legitimiteit. Overigens kan deze toegevoegde waarde enigszins worden gerelativeerd. Op het aanbieden van de beleidsregel aan de gemeenteraad volgt zelden een politieke discussie of bijstelling van de beleidsregel. Er wordt slechts een *mogelijkheid* geboden.

Het derde verschil heeft eveneens te maken met de legitimiteit van de beschikkingverlening. Beleidsregels zijn, in tegenstelling tot de andere aangetroffen besluitvormingsregels, vastgesteld nadat daarover een inspraakprocedure is doorlopen. Hieruit zou de conclusie kunnen worden getrokken dat beleidsregels ook op dit aspect bijdragen aan de legitimiteit van de beschikkingverlening. Deze conclusie schetst echter een wat al te rooskleurig beeld van de inspraakprocedures: er wordt zelden ingesproken, en als er al wordt ingesproken, leidt dat niet tot een wijziging van het beleid.

Het laatste aantoonbare verschil tussen beleidsregels en besluitvormingsregels heeft betrekking op de beoordeling van de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden door de VROM-inspectie. Geconstateerd is dat de VROM-inspectie als voorwaarde voor een 'adequate' uitoefening van deze bevoegdheden voorschrijft, dat er beleid moet zijn vastgesteld. Bij deze voorwaarde wordt ook gekeken naar de wijze waarop het beleid is vastgesteld. Beleidsregels die zijn vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan leiden daarom tot een positief toezichtoordeel. Dit geldt niet voor de niet-geaccordeerde werkvoorschriften. In die zin dragen beleidsregels bij aan de kwaliteit van de beschikkingverlening, zoals dat wordt beoordeeld door de toezichthouder. Bij deze conclusie kan men zich echter de vraag stellen of het oordeel van de VROM-inspectie iets zegt over de kwaliteit van de beschikkingverlening. Vanuit het perspectief van het gemeentebestuur is dat echter een wat zinloze

vraag: beleidsregels genereren een positief oordeel en zijn alleen daarom al waardevol.

Voor wat betreft de toepassing van de besluitvormingsregels is geen verschil aangetroffen tussen de wijze waarop door het bestuursorgaan beleidsregels worden toegepast en de wijze waarop overige besluitvormingsregels van invloed zijn op de beschikkingverlening. In beginsel worden beide typen regels zeer precies toegepast wanneer de aanvraag via de regel kan worden gehonoreerd. Deze toepassing past bij een rechtmatige en doelmatige beschikkingverlening.

Wanneer de besluitvorming als uitkomst heeft dat de aanvraag niet via de regel kan worden gehonoreerd, dan is de toegevoegde waarde van de regel aanmerkelijk kleiner. In die situaties wordt niet afgewezen, maar vindt nader overleg en onderzoek plaats. Dit past bij een zorgvuldige, rechtmatige en doeltreffende uitoefening van de bestuursbevoegdheid, maar doet afbreuk aan de doelmatigheid ervan.

Hoofdstuk 7

Handhavingsbeleid

7.1 Inleiding

De bescherming van de fysieke omgeving is voor een belangrijk deel een taak van het gemeentebestuur. Deze taak is vormgegeven in regulerende bevoegdheden en meer concrete vergunningsbevoegdheden. Zo kan de gemeenteraad bestemmingsplannen vaststellen en is het college van burgemeester en wethouders bevoegd om vergunningen te verlenen indien een belanghebbende een bouwplan wil realiseren.¹ De plichten die uit deze bestuursbevoegdheden voor belanghebbenden voortvloeien, worden eveneens door het gemeentebestuur gehandhaafd. Het college van burgemeester en wethouders ontleent aan artikel 125 Gemeentewet de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen om de regels te handhaven die door het gemeentebestuur worden uitgevoerd.

In artikel 5:21 Awb wordt het begrip bestuursdwang gedefinieerd: ‘het door feitelijk handelen optreden tegen hetgeen in strijd met bij of krachtens enig wettelijk voorschrift gestelde verplichtingen is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten’. Op grond van artikel 5:32, eerste lid, Awb is het bestuursorgaan dat bevoegd is om bestuursdwang uit te oefenen, ook bevoegd om in plaats daarvan een last onder dwangsom op te leggen.

De bevoegdheid om handhavend op te treden bevat beleidsvrijheid: de wetgever heeft het al dan niet handhavend optreden afhankelijk gemaakt van een belangenafweging door het bevoegde bestuursorgaan. Het betreft hier echter geen ‘normale’ beleidsvrijheid, omdat de bestuursrechter de keuzevrijheid van het bestuur heeft ingeperkt.² De hoofdregel is dat het bestuursorgaan in de regel moet optreden tegen een geconstateerde overtreding:³

‘Gelet op het algemeen belang dat is gediend met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift, het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan worden gevergd, dit niet te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenwichtig zijn in verhouding tot de daar-

1. Zie art. 10 WRO en art. 40 Wonw.

2. Albers 2004; Albers 2005.

3. ABRvS 11 augustus 2004, *AB* 2004, 444 (m.nt. Vermeer), *Gst.* 2004, 201 (m.nt. Rogier); ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293 (m.nt. Albers).

mee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.’

Het bestuursorgaan wordt door deze rechterlijke norm beperkt bij het maken van de keuze binnen de beleidsvrijheid om al dan niet handhavend op te treden. Albers concludeert zelfs dat er eigenlijk geen sprake (meer) is van beleidsvrijheid.⁴ Polak stelt echter dat deze ‘in de regel jurisprudentie’ juist meer ruimte biedt om af te zien van handhavend optreden dan de beginselplicht tot handhaven die de bestuursrechter eerder had geformuleerd.⁵ De ‘in de regel jurisprudentie’ biedt in ieder geval ‘onder bijzondere omstandigheden’ de mogelijkheid om af te zien van handhavend optreden. Er is in die zin nog steeds sprake van een bepaalde beleidsvrijheid.⁶

Bestuursrechtelijk handhaven draait vanuit een juridisch perspectief om de handhavingsbeschikking. Tegen de uiteindelijke beschikking staat immers bezwaar en beroep open. Aan de beschikking gaat echter een belangrijke fase van toezicht vooraf. Het constateren van overtredingen, waarbij feiten worden verzameld en gekwalificeerd, is in de bestuurspraktijk misschien wel belangrijker dan de uiteindelijke beschikking. In deze fase worden namelijk belangrijke keuzes gemaakt, bijvoorbeeld over inzet van de (schaarse) ambtelijke capaciteit, of prioritering van de te handhaven voorschriften.⁷

Voor wat betreft de handhavingsbeschikking zelf zijn er ook tal van alternatieven waaruit het bestuursorgaan een keuze moet maken. Hiervoor is al gewezen op de keuze tussen het uitoefenen van bestuursdwang of het opleggen van een last onder dwangsom. Indien het bestuursorgaan kiest voor een last onder dwangsom, dan zal de hoogte van deze dwangsom moeten worden vastgesteld en moet worden besloten of de dwangsom in één keer, per tijdseenheid of per overtreding wordt opgelegd. En zowel bij de dwangsom als bij bestuursdwang moet er een begunstigingstermijn worden vastgesteld. Bij deze keuzes heeft het bestuursorgaan beleidsvrijheid. De bestuursrechter toetst de handhavingsbeschikking op deze aspecten dan ook marginaal.⁸ Gelet op de ruime keuzemogelijkheid van het gemeentebestuur ligt het voor de hand dat er handhavingsbeleid wordt ontwikkeld.⁹

4. Zie de noot van Albers onder ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293.

5. Polak 2005; Vermeer 2001.

6. ABRvS 5 april 2006, *AB* 2006, 207 (m.nt. Vermeer).

7. Polak 2005.

8. Over de keuze tussen dwangsom of bestuursdwang: ABRvS 19 juni 2002, *AB* 2003, 53 (m.nt. Nijmeijer); HR 19 januari 2002, *AB* 2002, 382 (m.nt. Van Buuren), *NJ* 2001, 324; ABRvS 11 augustus 2004, *AB* 2004, 444 (m.nt. Vermeer), *Gst.* 2004, 201 (m.nt. Rogier). Over begunstigingstermijnen: ABRvS 4 augustus 1994, *AB* 1995, 447 (m.nt. Michiels); ABRvS 24 maart 2004, *AB* 2004, 218 (m.nt. Blomberg); ABRvS 11 augustus 2004, *AB* 2004, 370 (m.nt. Vermeer), *JB* 2004/341 (m.nt. Albers); ABRvS 2 april 1998, *AB* 1998, 239 (m.nt. Van Hall) en over de hoogte van de dwangsom: ABRvS 17 december 2003, *AB* 2004, 69 (m.nt. Michiels).

9. Over handhavingsbeleid is, op basis van dezelfde gegevens, eerder gepubliceerd: Tollenaar 2007. Het integrale deelrapport van deze casestudy is digitaal raadpleegbaar: <irs.ub.rug.nl/ppn/306133628>.

7.2 Besluitvormingsregels voor handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving

7.2.1 Beeld uit het onderzoek

In alle onderzochte gemeenten zijn beleidsdocumenten aangetroffen met regels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving. Niet al het aangetroffen beleid bestrijkt het gehele spectrum van de handhavingsbevoegdheid. In het voorgaande is de handhavingsbevoegdheid onderverdeeld in een toezichtsfase en de fase van het formuleren van de eigenlijke handhavingsbeschikking. In de toezichtsfase draait het om de inzet van de ambtelijke capaciteit bij het toezicht op de naleving van de verschillende regels. De toezichtsfase eindigt met een rapportage, waarna de fase van besluitvorming start. In de besluitvorming wordt de uiteindelijke handhavingsbeschikking opgesteld. Het aangetroffen handhavingsbeleid richt zich in veel gemeenten vooral op de toezichtsfase en in mindere mate op de inhoud van de handhavingbeschikkingen.

Tabel 7.1 Het onderwerp van het handhavingsbeleid

Gemeente	Besluitvormingsregels voor de...	
	toezichtsfase?	inhoud van de handhavingsbeschikking?
De Marne	ja	nee
Groningen	ja	ja
Haarlemmermeer	ja	ja
Harderwijk	ja	ja
Kerkrade	nee	nee
Oldenzaal	ja	ja
Smallingerland	ja	nee
Utrecht	ja	ja

De tabel bevat informatie over de min of meer algemene besluitvormingsregels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving. In veel gemeenten zijn handhavingsnota's aangetroffen met een beperkte reikwijdte, bijvoorbeeld gericht tegen het beëindigen van illegale bewoning van recreatiewoningen, of gericht op het opsporen van overtredingen in horeca- of prostitutiebedrijven. Wanneer men deze regels meetelt als handhavingsbeleid, dan zijn in elke gemeente wel besluitvormingsregels aangetroffen voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels. In de gemeente Kerkrade, waar geen algemeen handhavingsbeleid is aangetroffen, geldt namelijk wel een specifiek handhavingsbeleid met regels voor de handhaving van het bestemmingsplan in woonwijken waar drugshandel plaatsvindt.

7.2.2 Zijn het beleidsregels?

Het college is het bevoegde bestuursorgaan om beleidsregels vast te stellen voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving. Sommige van de aangetroffen handhavingsregels zijn vastgesteld door het college en kunnen worden

gekwalficeerd als beleidsregels. Daarnaast zijn er echter ook veel regels aangetroffen die zijn vastgesteld door de gemeenteraad. Deze regels gelden als richtlijnen voor het college van burgemeester en wethouders.

Indien de besluitvormingsregel als beleidsregel kan worden gekwalficeerd, wil dat niet zeggen dat de gemeenteraad daar geen invloed op heeft uitgeoefend. In veel gevallen is een conceptversie van het beleid met de gemeenteraad besproken voordat het college het beleid officieel als beleidsregel vaststelde. In andere gemeenten is de beleidsregel ter kennisname aan de gemeenteraad gestuurd. Vaak volgt er dan een raadsbesluit, dat echter voor de juridische kwalificatie van de regel geen betekenis heeft.

In de onderstaande tabel is weergegeven welk type beleid in welke gemeente is aangetroffen en in hoeverre de gemeenteraad bij de totstandkoming van het beleid is betrokken.

Tabel 7.2 Kwalificatie van het handhavingsbeleid

Gemeente	Vastgesteld door...		Kwalificatie handhavingsbeleid
	gemeenteraad	college	
De Marne	ja	nee	richtlijnen
Groningen	nee	ja	beleidsregels
Haarlemmermeer	ja	ja	beleidsregels en richtlijnen
Harderwijk	ja	nee	richtlijnen
Kerkrade	-	-	geen beleid aangetroffen
Oldenzaal	ja	ja	beleidsregels en richtlijnen
Smallingerland	nee	ja	beleidsregels
Utrecht	nee	ja	beleidsregels

Zo nu en dan wordt expliciet overwogen welk bestuursorgaan bevoegd is om het handhavingsbeleid vast te stellen. In de gemeente Haarlemmermeer bijvoorbeeld, bestaat het handhavingsbeleid uit een kadernota en uitvoeringsnota's. De kadernota is vastgesteld door de gemeenteraad, terwijl de uitvoeringsnota's worden vastgesteld door het college.

Uit de tabel blijkt dat alleen in de gemeenten Groningen, Smallingerland en Utrecht het handhavingsbeleid bestaat uit beleidsregels, vastgesteld door het college van burgemeester en wethouders. In de gemeenten Oldenzaal en Haarlemmermeer zijn naast beleidsregels ook richtlijnen aangetroffen, vastgesteld door de gemeenteraad. En in de overige gemeenten zijn ofwel geen besluitvormingsregels (Kerkrade) ofwel alleen raadsrichtlijnen aangetroffen.

7.2.3 Overige kenmerken van de besluitvormingsregels

7.2.3.1 De besluitvormingsregel leidt niet tot onwettelijke beschikkingen

Het aangetroffen handhavingsbeleid leidt niet tot een onwettelijke bevoegdheidsuitoefening, ook al omdat de bevoegdheid waarover het handhavingsbeleid normen bevat, het bestuursorgaan veel beleidsvrijheid geeft. Een deel van het handhavingsbeleid zet echter wel aan om te beslissen in strijd met de in de jurisprudentie gefor-

muleerde plicht om ‘in de regel’ te handhaven. Regels bieden soms de mogelijkheid om te gedogen, zonder dat de tijdelijkheid van de overtreding is gewaarborgd.

In een gemeente is bijvoorbeeld vastgelegd dat tegen overtredingen van het bestemmingsplan, waarvan vaststaat dat deze zijn begonnen voor een bepaalde datum, niet meer handhavend zal worden opgetreden. In een andere gemeente is vastgelegd dat een specifieke overtreding van het bestemmingsplan, in dit geval strijdig gebruik van tuinbouwkassen, zal worden gedoogd. In beide besluitvormingsregels ontbreekt een voorziening die de tijdelijkheid van de overtreding waarborgt. Men neemt zich bijvoorbeeld niet voor om deze overtredingen met een bouwvergunning of vrijstelling van het bestemmingsplan legaliseren. Volgens vaste jurisprudentie leidt dit soort beleid bij toepassing tot onrechtmatige beschikkingen.¹⁰

7.2.3.2 De besluitvormingsregel geeft blijk van het afwegen van belangen

Veel van het aangetroffen beleid, in ieder geval voor zover het gaat om het formuleren van de prioriteiten bij het handhaven van de bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving, is gebaseerd op landelijke modellen en handreikingen. Het ministerie van VROM en het Expertisecentrum Rechtspleging en Rechtshandhaving (ERR) van het ministerie van Justitie voorzien gemeenten van documentatie om een eigen handhavingsbeleid te formuleren. Met name het model van het Expertisecentrum is in verschillende variaties in de gemeenten aangetroffen. Dit model biedt een soort rekenmodule waarmee tussen de verschillende te handhaven voorschriften een rangorde wordt aangebracht door het risico van een overtreding te vermenigvuldigen met de nadelige effecten van die overtreding. Het resultaat is een kengetal per voorschrift, dat kan worden vergeleken met de kengetallen van andere voorschriften.

Hoewel men zou verwachten dat de gemeenten die deze methode toepassen, tot een gelijke prioritering komen – het risico op het niet-naleven van het voorschrift zal immers per gemeente nauwelijks verschillen, net zo min als de nadelige effecten van een overtreding zullen variëren – blijkt de rekenmodule toch tot verschillende uitkomsten te leiden. De verschillen zijn te herleiden tot het aantal voorschriften dat in de prioritering wordt meegenomen en waarover de totale capaciteit van toezichthouders moet worden verdeeld. In sommige gemeenten wordt bijvoorbeeld ook de handhaving van milieu- en gebruiksvoorschriften meegenomen in de prioritering, terwijl in andere gemeenten het handhavingsbeleid beperkt blijft tot bouwvoorschriften en het bestemmingsplan. Deze verschillen illustreren in ieder geval dat in de onderzochte gemeenten, voor zover een besluitvormingsregel is aangetroffen, een eigen belangenafweging heeft plaatsgevonden.

7.2.3.3 De besluitvormingsregel bevat een draagkrachtige motivering

Voor wat betreft de motivering kan een onderscheid worden gemaakt tussen het deel van het beleid dat over toezicht gaat en het deel dat normen bevat over de handhavingsbeschikkingen. De motivering van het prioriteringsdeel ligt voor de hand: de

10. Een mooi voorbeeld: Rb. Leeuwarden 27 juli 2006, *LJN* AY6490. Zie verder: ABRvS 13 april 2006, *AB* 2006, 220 (m.nt. Michiels); ABRvS 17 november 2004, *JB* 2005/35 (m.nt. Albers); ABRvS 30 juni 2004, *JB* 2004/293 (m.nt. Albers); ABRvS 17 juli 2002, *AB* 2002, 404 (m.nt. Neerhof).

taxatie van het risico op de overtreding en de consequenties van die overtreding leiden ertoe dat bij sommige voorschriften altijd toezicht plaatsvindt en bij andere vrijwel niet. In zoverre bevatten de besluitvormingsregels wel een motivering die concrete beschikkingen kan dragen en waarnaar ook kan worden verwezen indien een overtreder wijst op andere overtredingen waartegen niet wordt opgetreden.

Besluitvormingsregels die gaan over de inhoud van de handhavingsbeschikkingen zijn aanmerkelijk minder uitgebreid gemotiveerd. Het gemeentebestuur volstaat vaak met de opmerking dat uit de beschikking een prikkel moet voortvloeien voor de overtreder om de overtreding te beëindigen. Dit resulteert bijvoorbeeld in de beslissing dat een dwangsom wordt opgelegd ter hoogte van twee maal de kosten van het uitoefenen van bestuursdwang. Verder wordt vaak opgemerkt dat zoveel mogelijk wordt afgezien van bestuursdwang, omdat de gevolgen daarvan onomkeerbaar zijn.

Hoewel de motivering met name voor de besluitvormingsfase tamelijk summier is, zijn de gevolgen van het ontbreken van een uitvoerige motivering minder bezwaarlijk met het oog op de kwaliteit van de beschikkingverlening. In de praktijk wordt namelijk voor de motivering niet volstaan met een verwijzing naar het achterliggende beleid, maar wordt een individuele motivering geboden waarom in dit geval de handhavingsbeschikking de prikkel inhoudt die de overtreder moet aanzetten om de overtreding te beëindigen. In zoverre doet het er niet zoveel toe dat de besluitvormingsregel zelf niet de deugdelijke motivering bevat.

7.2.3.4 De besluitvormingsregel is vastgesteld na inspraak of cliëntenparticipatie

Een aantal besluitvormingsregels is vastgesteld na een inspraakprocedure. Dit zijn de regels die zich richten op overtredingen in bijzondere bedrijfssectoren, zoals horeca en prostitutie. Ook deze regels bevatten vaak voornemens over de handhaving van, met name, bouwvoorschriften. De handhavingsnota's met een algemenere gelding zijn niet vastgesteld via een inspraakprocedure.

De keuze om al dan niet een inspraakprocedure te starten, hangt enigszins af van het doel dat het bestuursorgaan met die inspraak voor ogen heeft. Inspraak bij de sectorgerichte handhavingsnota's is gericht op het vergroten van de kennis over de relevante normen bij de normadressaten. De meer algemene nota's zijn te algemeen van aard om dat doel te kunnen bereiken.

7.2.3.5 De besluitvormingsregel reduceert het aantal administratieve handelingen

Handhavingsbeleid resulteert op de korte termijn niet in minder, maar juist in meer administratieve handelingen. Het formuleren van handhavingsbeleid is het gevolg van het verhogen van het ambitieniveau bij de handhaving van regelgeving. Er wordt meer gecontroleerd, er zullen meer overtredingen worden geconstateerd en er zullen daarom meer aanschrijvingen en handhavingbeschikkingen volgen. Zo beschouwd heeft het handhavingsbeleid geen toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de bevoegdheidsuitoefening.

Daar staat echter tegenover dat door het handhavingsbeleid het proces van handhaven aanmerkelijk wordt vereenvoudigd. Wanneer de ambities als een gegeven worden beschouwd, dan blijken de besluitvormingsregels het wel makkelijker te maken voor de individuele ambtenaar om tegen een overtreding op te treden. De

regels maken het bijvoorbeeld mogelijk om met minder overleg een handhavingsbeschikking op te leggen.

Voor zover de handhaving het algemene ruimtelijke ordenings- en bouwrecht betreft, resulteert de handhaving echter zelden in een wijziging van de bestaande situatie. In veel gevallen zal de overtreding kunnen worden gelegaliseerd. De handhavingsactiviteiten die op zichzelf wel gemakkelijker zijn geworden door het beleid, resulteren dan niet in een wijziging van de werkelijkheid, maar in een wijziging van de juridische status. Echt handhaven op het terrein van de ruimtelijke ordening en bouwregelgeving, waarmee ingegrepen wordt op het gedrag van burgers, vindt feitelijk slechts in uitzonderlijke gevallen plaats.

7.2.3.6 *Het vaststellen van de besluitvormingsregel vergt niet te veel investeringen*

Het formuleren van handhavingsbeleid blijkt een redelijk kostbare aangelegenheid, gelet op de moeite die het kost om een helder beleid op schrift te stellen. Vooral het aanwijzen van de voorschriften die met de meeste prioriteit moeten worden gehandhaafd, wordt als een ingewikkelde en tijdrovende klus gezien. Zeker indien de prioritering zich over meerdere afdelingen uitstrekt, blijkt het formuleren van het prioriteringsbeleid een heidens karwei, waarbij het vaststellen van het beleid wordt gedwarsboemd door strategieën om het afdelingsbelang te beschermen. Bovendien ontbreekt vaak een vaste praktijk die op papier kan worden gezet, omdat het prioriteringsbeleid een trendbreuk inhoudt met het verleden. Prioriteren vindt men in vrijwel elke gemeente lastig.¹¹ De relatie met 'duur beleid' is dan snel gelegd.¹²

Het deel van het beleid dat over de eigenlijke besluitvorming gaat, is in vergelijking eenvoudiger te ontwikkelen. Voor dit deel van het beleid zijn vaak wel praktische voorbeelden van handhavingsbeschikkingen beschikbaar. Het beleid is dan een neerslag van de bestaande praktijk, die bovendien zo wordt opgeschreven dat er voldoende ruimte is om bijzondere, op het individuele geval toegespitste beslissingen te kunnen nemen.

7.2.4 **Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels**

Handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving is in vrijwel alle onderzochte gemeenten neergelegd in besluitvormingsregels. Veel van die regels zijn beleidsregels in de zin van de Awb. Naast beleidsregels bestaat het handhavingsbeleid uit regels die niet door het bevoegde bestuursorgaan zijn vastgesteld en derhalve als richtlijnen gelden voor de uitoefening van de handhavingsbevoegdheden door het college van burgemeester en wethouders.

Uit de eigenschappen van de regels zelf komt een wisselend beeld naar voren over de toegevoegde waarde voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Een aantal besluitvormingsregels zet aan tot onrechtmatige beschikkingverlening, omdat in de besluitvormingsregel wordt besloten overtredingen te gedogen. Bovendien is de belangenafweging uiterst summier, zoals ook blijkt uit de motivering. Daar komt

11. Zie: 'Handhaven uit het hoofd', *Binnenlands Bestuur* 2005, week 16, p. 30-33.

12. Vgl. de titel van het artikel: 'Diep in de buidel tasten voor beter toezicht', *Handhaving* 2004 (6), p. 40-42. In dit artikel wordt verslag gedaan van de moeite die het kost om integraal handhavingsbeleid vast te stellen.

bij dat er veelal geen inspraakprocedure is doorlopen en dat de toegevoegde waarde voor de doelmatigheid ook twijfelachtig is, gelet op de hoge investeringen die aan het ontwikkelen van het handhavingsbeleid voorafgaan en gelet op de weinig zichtbare baten in de zin van aantallen handhavingsbeschikkingen.

Met name uit het laatste lijkt voort te vloeien dat het ontwikkelen van besluitvormingsregels voor de uitoefening van de handhavingbevoegdheden, niet rationeel kan worden verklaard uit een naar kostenreductie strevende organisatie. Toch zijn er wel regels aangetroffen. Blijkbaar zijn er andere factoren die van invloed zijn op de waardering van besluitvormingsregels. Deze factoren worden in de volgende paragraaf onderzocht.

7.3 Waaronder worden besluitvormingsregels ontwikkeld?

7.3.1 Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen

De *eerste* hypothese is dat besluitvormingsregels zullen ontstaan, wanneer het bestuursorgaan meer keuzeruimte heeft bij het uitoefenen van de bestuursbevoegdheid en de bestuursbevoegdheid niet leidt tot unieke besluiten. De keuzeruimte varieert gedurende het handhavingsproces. In de toezichtsfase is de keuzeruimte voor het bestuursorgaan en de individuele ambtenaren zeer groot. Er zijn geen juridische normen waaruit kan worden afgeleid welke voorschriften met de meeste prioriteit moeten worden gehandhaafd. De naleving van verleende bouwvergunningen kan op verschillende manieren worden gecontroleerd en de wijze waarop feiten worden verzameld bij het toezicht op de naleving kan eveneens verschillen.¹³ Deze keuzeruimte laat zich goed voorspellen en in regels vastleggen. Gelet op de eerste hypothese zou men daarom voor deze fase in ieder geval besluitvormingsregels kunnen verwachten.

De constatering van een overtreding leidt tot een keuzesituatie waarin het bestuursorgaan minder vrijheid toekomt. Een overtreding leidt tot de plicht om 'in de regel' handhavend op te treden, tenzij zich een bijzondere omstandigheid voordoet. Bijzondere omstandigheden kunnen bijvoorbeeld zijn gelegen in de mogelijkheid om de overtreding te legaliseren. Maar buiten die situaties is er eigenlijk maar één alternatief denkbaar, namelijk het aanschrijven van de overtreder. Voor dit aspect van de handhaving zou men, gelet op de hypothese, geen besluitvormingsregels verwachten.

Het opstellen van de aanschrijving zelf biedt het bestuursorgaan weer wel zeer veel keuzeruimte, bijvoorbeeld over het type handhaving, de hoogte van de dwangsom of de begunstigingstermijn. Deze keuzeruimte is op zich zelf redelijk goed te standaardiseren, zodat ook voor dit aspect van de handhavingsbevoegdheid besluitvormingsregels kunnen worden verwacht.

13. Tussen de gemeenten bleek met name een verschil in de onderdelen van het Bouwbesluit waarop werd toegezien. De constructieve veiligheid is in alle gemeenten een topprioriteit, maar het toezicht op de naleving van milieuconsequenties (isolatie e.d.) varieert. Ten aanzien van de wijze waarop de feiten worden verzameld, wordt soms met enige frequentie de bouwplaats bezocht, terwijl in andere gemeenten of voor andere bouwwerken een papieren controle volstaat.

In de onderstaande tabel is weergegeven in hoeverre deze hypothese wordt bevestigd.

Tabel 7.3 Discretionaire ruimte, uniciteit en besluitvormingsregels

Besluitvormingsregels aangetroffen?	Mate van beleidsvrijheid en uniciteit	
	groot (toezichtsfase en inhoud beschikking)	klein (handhaven of niet)
Ja	De Marne Groningen Haarlemmermeer Harderwijk Oldenzaal Smalingerland Utrecht	Haarlemmermeer Harderwijk Oldenzaal Utrecht
Nee	Kerkrade	De Marne Groningen Kerkrade Smalingerland

De hypothese wordt bevestigd voor zover er een grote ambtelijke keuzeruimte is: voor de toezichtsfase zijn in bijna alle onderzochte gemeenten regels aangetroffen. De enige afwijkende gemeente is Kerkrade. In deze gemeente is geen algemeen handhavingsbeleid aangetroffen, maar bestaat wel een voornemen om dit beleid te ontwikkelen. Een voorname reden om handhavingsbeleid te ontwikkelen, is juist het grote aantal gedragsopties in de toezichtsfase.

De gemeenten met een besluitvormingsregel over de toezichtsfase, beschikten ook over regels met betrekking tot de vormgeving van de handhavingsbeschikking. Deze regels vullen eveneens de keuzeruimte in, hoewel ze de uitvoerende ambtenaren nog veel ruimte bieden bijvoorbeeld bij de berekening van de hoogte van de dwangsom of de vaststelling van de begunstigingstermijn.

Uit de tabel blijkt verder dat voor het deel van de handhavingsbevoegdheid waar de keuzeruimte het geringst is, namelijk bij de vraag óf er handhavend wordt opgetreden, in de helft van de gemeenten ook besluitvormingsregels zijn aangetroffen. Dit zijn de gedoogregels waarin het bestuursorgaan aangeeft niet te zullen handhaven bij constatering van bepaalde overtredingen. Het gemeentebestuur creëert met deze regels voor zichzelf een gedragsoptie dat er rechtens eigenlijk niet is: namelijk om af te zien van handhaving waar handhaving wel moet.

De hypothese wordt in ieder geval bevestigd voor zover het bestuursorgaan over veel beleidsvrijheid beschikt. De constatering dat ook besluitvormingsregels zijn aangetroffen voor dat deel van de bestuursbevoegdheid waarbij het bestuursorgaan minder beleidsvrijheid heeft, lijkt op het eerste gezicht met de eerste hypothese in strijd. De verklaring is echter dat bestuursorganen voor zichzelf wel een beleidsvrij-

heid herkennen, hoewel die er formeel niet is.¹⁴ In zoverre strijdt deze waarneming niet met de hypothese en kan de eerste hypothese worden bevestigd.

7.3.2 Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd

7.3.2.1 Hiërarchische sturing

In de *tweede* hypothese wordt verwacht dat er besluitvormingsregels worden aangetroffen wanneer ambtelijke of politieke gezagsdragers ingrijpen in een bestaande ambtelijke praktijk. Het handhavingsbeleid in de gemeenten is van recente datum. Soms is het beleid een aanscherping van oud beleid, maar vaker gaat het om ‘nieuw’ beleid. Het algemene beeld, bevestigd in de rapporten die na de rampen in Enschede en Volendam-Edam verschenen, is dat er van handhaving in gemeenten weinig terecht kwam.¹⁵ Het formuleren van handhavingsbeleid heeft als doel aan die praktijk een eind te maken. Het formuleren van handhavingsbeleid biedt de mogelijkheid om een moment te markeren waarna een nieuwe aanpak zal gaan gelden. Soms bevat het beleid dan tevens het voornemen om tegen de overtredingen die zijn begaan voor die datum, niet op te treden.

Handhavingsbeleid heeft een sterke sturingsfunctie. Ter illustratie kan gewezen worden op het beleid ter beëindiging van de illegale bewoning van recreatiewoningen. De belangrijkste beslissing in dit beleid, is het vaststellen van de datum waarop bewoners ingeschreven moeten zijn op het adres van de recreatiewoning om in aanmerking te komen voor de persoonsgebonden gedoogbeschikking. In het handhavingsbeleid wordt tevens bepaald dat degenen die op die datum niet ingeschreven stonden, handhaving wordt aangezegd. De bestaande praktijk, waarin feitelijk niet werd opgetreden tegen deze overtreding, wordt door het vaststellen van het beleid beëindigd.

Dat het handhavingsbeleid beoogt een eind te maken aan de bestaande praktijk, blijkt ook uit de externe druk van rijksoverheid en inspectie. Hypothese *twee* kan derhalve voor de handhaving van de bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving worden bevestigd.

7.3.2.2 Afstemming

Bij de noodzaak tot afstemming van de uitoefening van verschillende bestuursbevoegdheden, ontstaan vaker besluitvormingsregels dan wanneer er geen noodzaak is om af te stemmen. Deze *derde* hypothese wordt voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving bevestigd, voor zover het het sectorale handhavingsbeleid betreft. In dit beleid dat is gericht op horeca- of prostitutiebedrijven, is vastgelegd welke gevolgen worden verbonden aan beslissingen en waarnemingen van toezichthouders of opsporingsambtenaren van andere diensten of organisaties, zoals de politie. Bij een horecacontrole kan bijvoorbeeld door een buitengewoon opsporingsambtenaar die controleert op de naleving van de horecaverunning, wor-

14. In deze – moeilijk objectiveerbare – definitie lijkt keuzeruimte sterk op het begrip ‘ambtelijke beleidsvrijheid’ of ‘discretion’. Zie: Ringeling 1978; Davis 1980.

15. Commissie Onderzoek Cafébrand 2001; Commissie Onderzoek Vuurwerkrap 2001.

den geconstateerd dat er is gebouwd zonder of in strijd met een bouwvergunning. Deze informatie wordt dan doorgegeven aan de afdeling die is belast met de handhaving van bouwregelgeving.

De afstemming beperkt zich echter niet altijd tot het uitwisselen van informatie. Soms vindt er inhoudelijke afstemming plaats, waarbij de ene bevoegdheidsuitoefening consequenties heeft voor de uitoefening van een andere bestuursbevoegdheid. De constatering van de aanwezigheid van illegale prostituees leidt bijvoorbeeld tot het intrekken van de prostitutievergunning. Bij dit soort inhoudelijke afstemming is echter zelden een relatie te leggen met de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving.

Tabel 7.4 Afstemming en besluitvormingsregels

Besluitvormingsregels?	Onderwerp van de besluitvormingsregel	
	informatie-uitwisseling	inhoudelijke afstemming
Ja	De Marne	Groningen (horeca, prostitutie)
	Groningen	Haarlemmermeer (dijkgebied)
	Haarlemmermeer	Kerkrade (drugspannen)
	Harderwijk	Utrecht (risicovolle woonwijken)
	Oldenzaal	
Nee	Kerkrade	
	Smallingerland	
	Utrecht	

Niet in elke gemeente is een regel aangetroffen waarin is neergelegd welke informatie wordt uitgewisseld. De aanwezigheid van regels lijkt te worden bepaald door de organisatorische afstand tussen de verschillende afdelingen die bestuursbevoegdheden uitoefenen die aan elkaar gerelateerd zijn. In de gemeenten Utrecht en Smallingerland is de handhaving van verschillende voorschriften, die met elkaar verband houden, ondergebracht in een apart organisatieonderdeel. Binnen dit organisatieonderdeel vindt regelmatig afstemmingsoverleg plaats waarin concrete cases worden besproken. Het is, gelet op deze organisatievorm niet nodig om aparte regels te ontwikkelen over de wijze waarop informatie wordt verspreid.

Voor zover de regels voorzien in inhoudelijke afstemming, is de reikwijdte van de regels beperkt tot een bijzonder beleidsprobleem of een bijzonder plangebied. Indien materieel afstemmingsbeleid ontbreekt, dan lijkt dat vooral te kunnen worden verklaard door het feit dat er zich in de betreffende gemeente geen bijzonder beleidsprobleem heeft voorgedaan dat inhoudelijke afstemming noodzakelijk maakt.

Gelet op het voorgaande kan worden geconcludeerd dat de noodzaak tot afstemming een redelijke verklaring vormt voor het bestaan van besluitvormingsregels. De noodzaak om af te stemmen blijkt echter in de praktijk per gemeente te verschillen en is afhankelijk van de organisatie.

7.3.2.3 Veel gelijksoortige beschikkingen

In hypothese vier wordt verwacht dat besluitvormingsregels worden aangetroffen, wanneer veel gelijksoortige beschikkingen worden genomen. In het onderzoek is vastgesteld dat het aantal handavingsbeschikkingen relatief laag is. Weliswaar

worden er vrij veel overtredingen geconstateerd, maar in de meeste gevallen volstaat een vooraanschrijving, waarin het bestuur aan de overtreder kenbaar maakt dat er een overtreding is geconstateerd. Vaak kiest de overtreder in dat stadium eieren voor zijn geld en komt het niet tot een officiële aanschrijving. Bovendien kunnen in verreweg de meeste gevallen de overtredingen worden gelegaliseerd, waardoor er evenmin een handhavingsbeschikking wordt genomen.

Hoewel de constatering van een overtreding niet vaak leidt tot een handhavingsbeschikking, zijn er wel regels aangetroffen. De besluitvormingsregels gaan echter met name over de fase van toezicht, waarin nog onduidelijk is of een beschikking moet worden opgelegd, omdat de kans bestaat dat de overtreder zijn overtreding voor die tijd beëindigt. Dat over deze fase regels worden ontwikkeld, past binnen de hypothese: er vinden veel toezichthoudende activiteiten plaats en er wordt ook regelmatig een vooraanschrijving opgesteld. Het is dan logisch dat een organisatie, die gericht is op het uniform en efficiënt uitoefenen van een bevoegdheid, daarover standaardregels ontwikkelt. Het zijn niet de vele gelijksoortige beschikkingen die de verklaring vormen, maar de gelijksoortige handelingen die leiden tot de regels. Met deze aanvulling kan de hypothese worden bevestigd.

7.3.3 Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar

In een aantal situaties heeft het bestuursorgaan er belang bij om de voorspelbaarheid van de besluitvorming te vergroten. Hypothese *vijf* gaat over de besluitvorming op aanvraag. Het bestuursorgaan heeft belang bij vergunbare aanvragen en zal daarom criteria publiceren waaraan aanvragen worden getoetst. Handhaving vindt echter niet op aanvraag plaats, zodat deze hypothese niet kan worden getoetst.

Het vergroten van de voorspelbaarheid kan echter ook een doel zijn bij ambts-halve besluiten. Hypothese *zes* is gebaseerd op de veronderstelling dat het vergroten van de voorspelbaarheid leidt tot een toename van het spontane naleefgedrag, waardoor de kosten voor het bestuursorgaan worden gereduceerd. Het bestuursorgaan maakt bekend welke voorschriften in het bijzonder zullen worden gecontroleerd, in de verwachting dat dit potentiële overtreders zal doen besluiten af te zien van een overtreding.

In een aantal onderzochte gemeenten is bij het vaststellen van het handhavingsbeleid expliciet overwogen dat het handhavingsbeleid tot doel heeft het spontane naleefgedrag van burgers te vergroten. Dit geldt in het bijzonder voor het sectorale beleid dat zich richt op een beperkte groep normadressaten, zoals het horeca- en het prostitutiebedrijf. Het beleid is in deze gevallen niet alleen breed bekendgemaakt, maar tevens aan een inspraakprocedure onderworpen, zodat de normadressaten op de hoogte zijn van de consequenties van een eventuele overtreding.

Het vergroten van de voorspelbaarheid bij de uitoefening van de handhavingsbevoegdheden is echter lang niet altijd het doel van het bestuursorgaan. Soms wordt een besluitvormingsregel juist niet bekendgemaakt, om te voorkomen dat de burger zich op de regel zal gaan beroepen indien hij wordt geconfronteerd met een handhavingsbeschikking. Hoewel het argument dat een geconstateerde overtreding volgens het beleid een lage prioriteit heeft en het bestuursorgaan daarom niet mag optreden, in juridische zin weinig indruk maakt, ervaart men dit binnen een ambtelijke organi-

satie als een aantasting van de legitimiteit van de handhaving. Men wil dit type discussies voorkomen en maakt daarom het beleid slechts op minimale wijze bekend.

Hypothese *zes* kan slechts voor een deel van het beleid worden bevestigd, namelijk voor het sectorale beleid. Voor het overige, algemene beleid kan de hypothese niet worden bevestigd: het beleid is niet vastgesteld om de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening bij de burger te vergroten.

7.3.4 Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd

In hypothese *zeven* en *acht* wordt een verband verondersteld tussen de aanwezigheid van besluitvormingsregels en de mogelijke conflicten over de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Het opleggen van een handhavingsbeschikking resulteert in eerste instantie in een conflict met de overtreder. Het bestuursorgaan zou hierin een reden kunnen zien om een besluitvormingsregel te formuleren, waarnaar bij eventuele conflicten kan worden verwezen.

In het onderzoek wordt deze mogelijke functie bevestigd. Vastgesteld beleid geeft de uitvoerder steun bij het nemen van lastige beslissingen. De steun hangt enerzijds samen met de vaste regelmaat die uit de algemene regel voortvloeit, maar ook uit het feit dat de algemene regel het resultaat is van een besluit door het verantwoordelijke bestuur. De ambtenaren kunnen terugvallen op de uitgesproken bestuurlijke steun bij het nemen van ingrijpende beslissingen. Waar beleid ontbreekt, wordt juist het ontbreken van de bestuurlijke steun als een nadeel ervaren.

Er doen zich, in verhouding tot het aantal geconstateerde overtredingen, maar weinig bezwaar- en beroepsprocedures voor. In veel gevallen conformeert de overtreder zich aan de voorschriften, nadat hij er in een vooraanschrijving op is geweest dat hij in overtreding is. Mocht de overtreder echter een formele beschikking afwachten, dan wordt dat binnen de ambtelijke organisatie al beschouwd als een conflictueuze situatie, omdat de overtreder zich blijkbaar verzet tegen het standpunt van het gemeentebestuur, zoals hem dat kenbaar was gemaakt in de vooraanschrijving. Juist ook in deze situatie, waarin het nog tot een primair besluit moet komen, wordt de besluitvormingsregel vaak ingeroepen als onderbouwing van de beschikking. Hypothese *zeven* kan in zoverre worden bevestigd.

Belangenconflicten kunnen zich voordoen bij een beslissing van het bestuursorgaan om af te zien van handhaving, terwijl derden (bijvoorbeeld omwonenden) om handhaving hadden verzocht. De *achtste* hypothese kan echter niet goed worden onderzocht, omdat het handhavingsbeleid geen betekenis blijkt te hebben in dit type conflicten. Het beleid gaat vooral over de situaties waarin wél wordt gehandhaafd en niet zozeer over de situaties waarin wordt afgezien van handhaving. Er is wel beleid over gedogen, maar bij de situaties die in dat beleid worden beschreven, zijn zelden derde-belanghebbenden betrokken. Het gedogen van illegale bewoning van recreatiewoningen zal niet leiden tot een handhavingsverzoek van een derde. De besluitvormingsregels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels zijn dan ook niet aanwijsbaar ontwikkeld om in een particulier belangenconflict de beslissing te kunnen verdedigen.

7.3.5 Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd

7.3.5.1 Toezichthouder

De *negende* hypothese gaat uit van een verband tussen de aanwezigheid van een toezichthouder en het bestaan van besluitvormingsregels. Handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregelgeving is onderworpen aan toezicht door de VROM-inspectie. De inspectie velt daarbij ook een oordeel over het aangetroffen handhavingsbeleid.

Tabel 7.5 Beleid en de kwalificatie van de uitvoering door VROM-inspectie

Gemeente	Constatering VROM-inspectie	Oordeel
De Marne	beleid aangetroffen, risicomatrix, voornemen om beleid vast te stellen	grotendeels adequaat
Groningen	gemeente is bezig toezichts- en handhavingsbeleid bouwregelgeving op te stellen, doet mee in het project Servicegericht werken, voornemen om beleid vast te stellen	geen oordeel
Haarlemmermeer	actueel handhavingsprogramma, dat jaarlijks wordt vertaald naar werkplannen	adequaat
Harderwijk	startnotitie integrale handhaving, verder geen handhavingsbeleid	niet adequaat
Kerkrade	geen handhavingsprogramma voor handhaving	matig
Oldenzaal	beleid aangetroffen	gedeeltelijk adequaat
Smallingerland	wel beleid, geen prioritering	onvoldoende
Utrecht	beleid aangetroffen, risicomatrix	grotendeels adequaat

Het toezichtoordeel is in drie van de onderzochte gemeenten positief of enigszins positief ('adequaat', 'grotendeels adequaat' of 'gedeeltelijk adequaat'). In de overige gemeenten is het oordeel ronduit negatief ('matig' of 'onvoldoende'), of wordt geen oordeel geveld. Het oordeel van de VROM-inspectie is gebaseerd op de aanwezigheid van beleid en op een aantal (inhoudelijke) kenmerken van dat beleid.

Verwacht kan worden dat, waar de VROM-inspectie een negatief oordeel velt, er een voornemen ontstaat om besluitvormingsregels te ontwikkelen. In de onderstaande tabel wordt nagegaan of deze verwachting bij de onderzochte gemeenten, wordt bevestigd.

Tabel 7.6 Oordeel VROM-inspectie en besluitvormingsregels

Voornemen om besluitvormingsregels te ontwikkelen?	Toezichtoordeel	
	onvoldoende beleid	voldoende beleid
Ja	Harderwijk Kerkrade	
Nee	Utrecht	De Marne Haarlemmermeer Oldenzaal

In reactie op een negatief oordeel van de VROM-inspectie blijken bijna alle gemeentebesturen nieuw algemeen handhavingsbeleid te gaan ontwikkelen. In deze vergelijking wijkt alleen de gemeente Utrecht af, omdat deze gemeente de weergave van de feiten waarop de VROM-inspectie zich baseert, betwist. In deze gemeente is men van oordeel dat er wel degelijk voldoende handhavingsbeleid beschikbaar is, dat ten onrechte door de VROM-inspectie buiten beschouwing is gelaten.

Het voorgaande leidt tot de bevestiging van hypothese *neg*: indien het bestuursorgaan te maken heeft met een inspectie, die haar oordeel baseert op de aanwezigheid van besluitvormingsregels, zullen er besluitvormingsregels worden ontwikkeld. Bij deze hypothese geldt als voorwaarde dat het bestuursorgaan dan wel de feiten waarop de inspectie zich baseert, moet onderschrijven. Ontstaat er een verschil van inzicht over deze feiten, dan bestaat de kans dat er geen besluitvormingsregels worden ontwikkeld.

7.3.5.2 Politieke context

In hypothese *tien* wordt verondersteld dat, wanneer over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid politieke verantwoording moet worden afgelegd, besluitvormingsregels ontstaan. Handhaving als zodanig is geen politieke kwestie. Dit is anders wanneer er zich een incident voordoet, of wanneer landelijke ontwikkelingen leiden tot hernieuwde politieke aandacht. Soms zijn de incidenten aanleiding om het college te dwingen de handhavingsbevoegdheid op een andere wijze uit te oefenen. In die context heeft handhavingsbeleid wel degelijk een functie.

De geëigende politieke reactie is het bieden van extra ruimte aan de overtreder, bijvoorbeeld door overtredingen te gedogen of een langere begunstigingstermijn te bieden. Op het moment dat (nieuw) handhavingsbeleid wordt toegepast en de eerste handhavingsbeschikkingen een feit zijn, wordt de verantwoordelijke wethouder niet zelden naar de gemeenteraad geroepen met het verzoek of het niet 'ietsje minder kan'. Soms is ook de portefeuillehouder geneigd om de harde kanten van het handhavingsbeleid te verzachten. In het verkeer tussen wethouder en raad, of tussen ambtelijke dienst en wethouder, heeft het beleid de functie om deze politieke reflexen in te dammen en te voorkomen dat de bevoegdheidsuitoefening willekeurig wordt. Dat vastgesteld beleid wordt toegepast, is vaak een overtuigend argument tegenover de gemeenteraad of de wethouder.

Gezien het voorgaande kan hypothese *elf* voor wat betreft het handhavingsbeleid worden bevestigd: indien over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid veel politieke beïnvloeding plaatsvindt, worden besluitvormingsregels ontwikkeld waarnaar verwezen kan worden.

7.3.6 Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels

Er zijn verschillende factoren die bijdragen aan het bestaan van handhavingsbeleid. Toezicht en handhaving bieden bestuursorganen veel gedragsalternatieven. Het aantal gedragsalternatieven bij toezicht houdt verband met de prioritering van de te handhaven voorschriften. De gedragsalternatieven bij de handhaving zelf hebben betrekking op de keuze om al dan niet handhavend op te treden en op de inhoud van de handhavingsbeschikking. Hoewel de materiële vraag óf er handhavend opgetreden wordt, vanuit een juridisch perspectief is ingedamd door de 'in de regel' juris-

prudentie, blijken bestuursorganen zich ook op dit punt keuzeruimte voor te behouden. Over alle aspecten van de handhavingsbevoegdheid zijn, gelet op deze keuzeruimte, handhavingsregels aangetroffen.

Vaak zijn de regels het resultaat van een politiek-bestuurlijke inmenging met de bestaande ambtelijke praktijk. Het opschroeven van het ambitieniveau van de handhaving, al dan niet onder druk van de rijksoverheid, blijkt in alle gemeenten bij te dragen aan het ontstaan van handhavingsbeleid. Soms komt het beleid tot stand om verschillende handhavingsbevoegdheden op elkaar af te stemmen.

Hoewel het aantal beschikkingen relatief gering is, leidt het opschroeven van het ambitieniveau onvermijdelijk tot meer activiteiten in de zin van toezichtshandelingen en vooraanschrijvingen. Men wil met het handhavingsbeleid dit type activiteiten 'normaal' maken: het moet normaal zijn om geregeld toezicht te houden en handhavend op te treden tegen overtredingen.

Buiten de organisatie heeft het handhavingsbeleid ook een functie in relatie tot de overtreder. Met name het handhavingsbeleid dat zich richt op een concreet beleidsveld, wordt vaak breed bekendgemaakt, juist om de doelgroep af te schrikken. Verder heeft het beleid nauwelijks een functie in eventuele geschillen, omdat in de praktijk juridische geschillen tamelijk sporadisch zijn. Mocht het al tot een geschil komen, dan ziet men op het uitvoerende niveau de mogelijkheid om te kunnen verwijzen naar een vaste gedragslijn als een toegevoegde waarde.

Ten slotte heeft het handhavingsbeleid een functie in de verantwoording tegenover de gemeenteraad en de VROM-inspectie. Met name de VROM-inspectie vormt een aanjager voor de ontwikkeling van handhavingsbeleid, omdat het inspectieoordeel is gebaseerd op de aanwezigheid van handhavingsbeleid. Daarnaast blijkt betrokkenheid van de gemeenteraad van belang. Indien de wethouder ter verantwoording wordt geroepen door de gemeenteraad, dan geldt een verwijzing naar een vastgesteld beleid als een overtuigend argument voor de gekozen handelwijze.

7.4 Waaronder worden besluitvormingsregels toegepast?

De regels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsvoorschriften hebben een relatief grote invloed op de keuzes die gedurende de beschikkingverlening worden gemaakt. De regels bieden een referentiekader en leiden tot een zekere regelmaat bij het reageren op geconstateerde overtredingen.

De invloed van de aangetroffen regels gaat echter niet zo ver dat elke beslissing het gevolg is van een strikte regeltoepassing. Met name in de toezichtsfase worden soms andere beslissingen genomen dan die uit de besluitvormingsregel voortvloeien. Overtredingen met een lagere prioriteit worden bijvoorbeeld ook gerapporteerd als overtreding waartegen een handhavingsbeschikking moet worden genomen. Voor zover de besluitvormingsregels normen bevatten over de inhoud van de handhavingsbeschikkingen, of over de procedure waarlangs handhavingsbeschikkingen worden voorbereid, blijken de regels echter wel een goede voorspeller van de uiteindelijke beslissing. In het vervolg van deze paragraaf wordt nagegaan welke factoren op deze regeltoepassing van invloed zijn.

7.4.1 Organisatorische factoren

7.4.1.1 Scherpheid van de besluitvormingsregel

In hypothese *elf* is de verwachting geformuleerd dat, wanneer de regel voldoende scherp is, de kans groter is dat de street-level bureaucrat ervoor kiest om de regel toe te passen in een keuzesituatie. De aangetroffen regels bevatten duidelijke beschrijvingen van de wenselijke beslissingen. Zowel de regels over de prioritering als de regels over de formulering van de uiteindelijke beslissing zijn op zichzelf duidelijk genoeg om concrete beslissingen uit af te leiden.

De prioriteringsregels bevatten omschrijvingen van bouwwerken die uitgebreider worden beoordeeld, of aanduidingen van (onderdelen van) voorschriften waarop met meer prioriteit wordt toegezien. Toch blijft er soms wel enige interpretatieruimte over. Of een overtreding ‘hinderlijk’ is voor omwonenden, blijft afhankelijk van een inschatting van de toezichthouder zelf.

Vergeleken met deze interpretatieruimte zijn de regels waarin normen zijn geformuleerd voor het uiteindelijke besluit nog vager. Zo zijn besluitvormingsregels aangetroffen waarin is vastgelegd dat er een ‘redelijke’ begunstigingstermijn wordt gegund, of een dwangsom wordt opgelegd die twee maal zo hoog is als de kosten van het uitoefenen van bestuursdwang, tenzij dat tot een ‘onredelijke’ uitkomst leidt.

Ondanks deze vage elementen in sommige regels, blijken de meeste besluitvormingsregels scherp genoeg om in de praktijk te kunnen worden toegepast. Zowel in de toezichtsfase, als bij de uiteindelijke besluitvorming, vinden de ambtenaren die de regels moeten uitvoeren, voldoende duidelijk wat er wordt bedoeld. Er vindt bovendien overleg plaats indien er onduidelijkheden ontstaan en de regel nader moet worden geïnterpreteerd. In zoverre wordt de hypothese gevolgd: indien, vanuit het perspectief van de street-level bureaucrat de regel voldoende scherp is, wordt deze zo vaak mogelijk toegepast.

7.4.1.2 Interne controle

In hypothese *twalf* wordt verondersteld dat de street-level bureaucraten vaker zullen kiezen om de regel toe te passen, indien er controle plaatsvindt op het toepassen van de regel. Het handhavingsbeleid dat is aangetroffen, is vastgesteld omdat de gemeentelijke organisatie de handhavingstaak wilde ‘professionaliseren’. De professionalisering gaat gepaard met een functiescheiding waarbij de vergunningverlening wordt gescheiden van de handhaving, zodat capaciteitsproblemen bij het afhandelen van vergunningaanvragen geen gevolgen hebben voor de mate waarin toezicht op de naleving van voorschriften plaatsvindt. Bovendien is er binnen de handhavingsafdeling een onderscheid tussen de buitenmedewerkers (toezichthouders) en de binnenmedewerkers, die belast zijn met de coördinatie en de administratieve afhandeling.

De interne controle wordt vormgegeven doordat de toezichthouder zijn bevindingen rapporteert aan de binnenmedewerker die dan vervolgens op basis van die gegevens een beschikking opstelt. Hierdoor onttrekt zich een belangrijk aspect van het toezicht aan de interne controle, namelijk het vaststellen van de feiten ter plaatse. Vooral indien de toezichthouder een overtreding door de vingers ziet, komt dat niet aan het licht.

Binnen de organisatie worden echter waarborgen ingebouwd om de regeltoepassing te vergroten. Een deel van het toezicht vergt geen bezoek ter plaatse, waarbij de toezichthouder oncontroleerbare beslissingen neemt. Bijvoorbeeld bestemmingsplaanovertradingen worden steeds vaker geconstateerd met behulp van luchtfoto's. Daarnaast bestaat er een uitgebreide rapportageverplichting, waarbij kencijfers worden verzameld en tussen de verschillende buitenmedewerkers worden vergeleken. Indien een toezichthouder atypische beslissingen neemt en bijvoorbeeld vaker overtradingen van een bepaald type negeert, komt dat in die vergelijking aan het licht.

Deze waarborgen, die in beginsel allemaal kunnen worden geschaard onder normer van 'interne controle', versterken de neiging om de regel zo strikt mogelijk toe te passen. Voor iedereen binnen de organisatie vormt de regel het referentiepunt voor de juiste manier van handhaven.

7.4.1.3 Kans op procedures

De *dertiende* hypothese is dat besluitvormingsregels worden toegepast, wanneer de kans groot is dat over de uitkomst van de beschikkingverlening wordt geprocedeerd. De angst voor procedures blijkt bij het handhavingsbeleid een vrij goede verklaring voor de keuze om de regels toe te passen. Een handhavingsbeschikking kent een tamelijk hoog procedurerisico. Dat dit een reële angst is, blijkt uit de aantallen bezwaar- en beroepszaken ten opzichte van het totale aantal handhavingsbeschikkingen. Volgens opgave van de respondenten en de burgerjaarverslagen blijkt in ongeveer 30 tot 50% van de handhavingsbeschikkingen de overtreder bezwaar of beroep aan te tekenen. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat in veel gevallen het niet tot een handhavingsbeschikking komt en de overtrading in een voorfase wordt beëindigd.

7.4.2 Professionaliteit of cliëntgerichtheid

Er zijn twee mogelijke verklaringen waarom de regel niet wordt toegepast. In de *veertiende* hypothese is een verband gelegd met de bijzondere specialistische kennis van de uitvoerende ambtenaar en diens professionele oordeel. En in de *vijftiende* volgt het afwijken uit een duidelijke voorkeur van de cliënt, in dit geval de overtreder.

Er zijn altijd situaties waarin wordt afgeweken van de regel. In een enkel geval wijkt men ten nadele van de overtreder af, met argumenten die gericht zijn op het doel van de handhaving. Vaak wordt dan gebruik gemaakt van de ruimte die de regel zelf biedt. De besluitvormingsregel bevat bijvoorbeeld vage termen, waardoor kan worden opgetreden tegen overtradingen die op zichzelf een lage prioriteit hebben, indien deze overtradingen een 'onevenredige' hinder veroorzaken. Indien men optreedt tegen deze overtrading, dan wordt strikt genomen niet afgeweken van de regel. Feitelijk wordt de regel natuurlijk wel opgerekt, omdat bij de berekening van de prioritering ook – als het goed is – de vermoedelijke hinder is meegenomen. Dit gebruik van de besluitvormingsregel is nooit het resultaat van een beslissing van één individuele ambtenaar. In alle gevallen waarin wordt afgeweken van de regel, gaat daaraan eerst aanvullend overleg vooraf. Soms ook met de portefeuillehouder in het college van burgemeester en wethouders.

Bij het uitoefenen van een handhavingsbevoegdheid ligt het in zekere zin voor de hand dat het bestuursorgaan geneigd zal zijn om de overtreder zoveel mogelijk ter wille te zijn. Handhaven is nu eenmaal een ingrijpende maatregel, die het bestuursorgaan weinig populair zal maken. Tegelijkertijd zijn er echter ook derde-belanghebbenden, die hinder ondervinden van het laten voortbestaan van de overtreding.

Het opstellen van het handhavingsbeleid heeft doorgaans als voornaamste doel vast te leggen dat het optreden tegen een overtreding de norm vormt. Waar voorheen bij een geconstateerde overtreding vaak overleg plaatsvond tussen bestuur en overtreder, en overtredingen konden voortduren, probeert het bestuursorgaan met het vastleggen van een standaardprocedure overtredingen zo snel mogelijk te beëindigen. Gelet op dit doel wordt in uitzonderingsgevallen in het belang van de overtreder afgeweken van de regels. Vooral indien er eigenlijk geen derde-belanghebbenden geraakt worden door de overtreding, komt men binnen het bestuursorgaan al snel voor de vraag te staan of het handhaven de overtreder niet al te zeer raakt in zijn belangen. In een enkel geval leidt dit tot de beslissing om een overtreding te gedogen. Vaker heeft de afwijking van de regel echter minder vergaande consequenties en wordt enigszins aan het belang van de overtreder tegemoet gekomen, door de begunstigingstermijn te verlengen, of door af te zien van het invorderen van de dwangsom indien de overtreding na het verlopen van de begunstigingstermijn alsnog is beëindigd.

Ook deze afwijkende beslissingen zijn nooit het resultaat van de beslissing van een individuele ambtenaar, maar van overleg binnen de organisatie. Bij gedoogbeslissingen wordt bovendien vaak bestuurlijke dekking gezocht door de beslissing aan de portefeuillehouder voor te leggen.

Van belang is om op te merken dat het afwijken ten nadele of ten voordele van de belanghebbende, met argumenten gerelateerd aan het doel van de bestuursbevoegdheid of aan het belang van de overtreder, uitzonderlijk zijn. Het algemene beeld is dat de regels zoveel mogelijk worden toegepast. Indien er al wordt afgeweken, dan vindt er een ingewikkelde belangenafweging plaats, waarbij het algemene belang van de te handhaven regel wordt afgewogen tegen het belang van de overtreder. Vaak kiest men de optie waarin de overtreding zo snel mogelijk wordt beëindigd, ook al moet daarvoor in strikte zin worden afgeweken van de besluitvormingsregel.

7.4.3 Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing

Handhavingregels worden strikt toegepast door degenen die in de dagelijkse praktijk de handhavingsbesluiten moeten voorbereiden. Er zijn verschillende factoren die hieraan bijdragen. In de eerste plaats blijken de regels voor degenen die ze moeten uitvoeren, voldoende scherp om hun beslissingen op te kunnen baseren. Gelet op de neiging de besluitvormingskosten per individueel dossier te minimaliseren, is het resultaat dat de regel op zoveel mogelijk gevallen wordt toegepast.

De organisatorische controle, in de vorm van rapportages van de toezichthouders die onderling vergeleken kunnen worden, werkt daarbij versterkend. Bovendien blijkt de informatie over de overtreding van een deel van de bouw- en ruimtelijke ordeningsregels daardoor minder afhankelijk van de subjectieve waarneming van

een toezichthouder ter plaatse. Hierdoor is er in de praktijk een tamelijk sterke controle op de regeluitvoerende ambtenaren.

Als er al wordt afgeweken van de regel, dan hanteert men zowel doelredeneringen ('handhaving is in dit geval zinloos') als argumenten die gerelateerd zijn aan het belang van de overtreder. Deze afwijkende beslissingen worden uitgebreid intern voorbereid en bestuurlijk afgedekt door een besluit van de wethouder of het college uit te lokken.

7.5 Toegevoegde waarde van beleidsregels voor handhaving

7.5.1 Beleid of beleidsregels voor de handhaving

Dat in veel gemeenten beleid is aangetroffen voor de handhaving van regelgeving voor de ruimtelijke ordening en de bouwveiligheid, hangt samen met de algehele politieke en maatschappelijke aandacht voor veiligheid en handhaving van regels. De maatschappelijke aandacht vertaalt zich in actieprogramma's, circulaire en ondersteunende handreikingen van de rijksoverheid, gericht aan de gemeenten. Zachte sturing, via handreikingen van het Expertisecentrum Rechtspleging en Rechtshandhaving (ERR), het actieprogramma 'Handhaven op niveau' en het programma 'Service gericht werken', worden afgewisseld met meer harde sturing via wetgeving en toezicht door de VROM-inspectie.¹⁶ De beïnvloeding via wetgeving vindt bijvoorbeeld plaats door artikel 100c van de Woningwet, waarin burgemeester en wethouders worden verplicht om 'jaarlijks hun voornemens bekend te maken met betrekking tot de wijze waarop in het komende jaar uitvoering zal worden gegeven aan de bestuursrechtelijke handhaving van het bepaalde bij of krachtens deze wet'. Deze prikkels resulteren in gemeentelijke handhavingsnota's, waarin college en/of gemeenteraad ambities formuleren over de handhaving van voorschriften.

Gegeven de taak en het voornemen om regels te handhaven, wordt beleid ontwikkeld om de uitvoering van deze taak te 'normaliseren'. Het idee achter deze regels is het vergroten van het besef in de uitvoerende dienst dat handhaving het sluitstuk vormt in de uitoefening van bestuursbevoegdheden. Vergunningverlening is zinloos, wanneer dat niet gepaard gaat met toezicht en handhaving. Omdat het aantal voorschriften waarop toezicht moet plaatsvinden zeer omvangrijk is, worden normen ontwikkeld om de belangrijkste voorschriften van de minder belangrijke te onderscheiden. Bovendien wordt ook het vervolg van het besluitvormingsproces voor zover mogelijk in regels genormeerd. Dit leidt tot regels over de inhoud van handhavingsbeschikkingen.

Het handhavingsbeleid is het resultaat van politiek ingrijpen in de bestaande praktijk. Inhoudelijk wijkt het beleid echter nauwelijks af van hoe men in het verleden handhaafde. Met het beleid worden de keuzes bij handhaving geëxpliciteerd. Het veranderen van de bestaande praktijk vindt echter niet zozeer plaats door het beleid zelf, maar vooral door organisatiekeuzes. Door de handhaving organisatorisch te scheiden van het vergunningsproces, wordt ambtelijke capaciteit beschikbaar

16. Commissie Bestuursrechtelijke en Privaatrechtelijke Handhaving 2001.

gemaakt en is er voldoende capaciteit om daadwerkelijk te gaan handhaven. De aanwijsbare waarde van het beleid voor de interne organisatie is dat de ambtenaren op de werkvloer zich gesteund weten door de politiek-bestuurlijke top, omdat het beleid is gebaseerd op een besluit van het verantwoordelijke bestuur.

Het beleid zelf heeft daarnaast vooral toegevoegde waarde buiten de organisatie van het bestuursorgaan. Bijvoorbeeld tegenover de burgers, die uit het beleid kunnen afleiden welke aanpak zij van het gemeentebestuur kunnen verwachten. Bovendien kunnen zij soms rechten aan het beleid ontleen, voor zover het beleid voorziet in het gedogen van overtredingen. Hiervoor is al gewezen op de toegevoegde waarde van het beleid voor de beoordeling van de VROM-inspectie. Daarnaast kan nog worden gewezen op het politieke machtsspel dat zich soms ontspint over concrete handhavingss dossiers. De mogelijkheid om te kunnen verwijzen naar een algemene regel, legt politieke willekeur aan banden en voorkomt dat er buitenproportioneel wordt gehandhaafd, of juist ten onrechte wordt gedoogd.

Bij de toepassing van het beleid blijkt dat het lang niet altijd mogelijk is om de weerbarstige praktijk te reduceren tot zeer duidelijke regels. Weliswaar biedt de regel in de meeste gevallen een adequate beslissing voor de geconstateerde overtreding, maar in een enkel geval komt men tot de conclusie dat het toepassen van de regel niet tot de gewenste uitkomst leidt. De onwenselijkheid vloeit voort uit het oogmerk van de regeltoepassing, in combinatie met het nadeel dat de overtreder ondervindt bij het eventueel uitoefenen van de handhavingbevoegdheid. In uitzonderlijke gevallen kan dit leiden tot het afzien van handhaving. Deze keuze wordt dan 'hoog' in de organisatie gemaakt, vaak in overleg met of door de portefeuillehouder in het college.

7.5.2 Toegevoegde waarde van beleidsregels

Het handhavingsbeleid bestaat zowel uit beleidsregels als richtlijnen, vastgesteld door de gemeenteraad. Uit het onderzoek blijkt dat de precieze juridische kwalificatie van de regel er eigenlijk niet tot doet. In veel gevallen is de keuze welk bestuursorgaan de besluitvormingsregel als beleid vaststelt, een tamelijk willekeurige. De gemeentelijke praktijk lijkt zich hier weinig aan te trekken van het systeem zoals dat uit de Awb naar voren komt.

In het licht van de onderscheiden kwaliteitsaspecten van de beschikkingverlening is geen duidelijk verschil waar te nemen tussen raadsrichtlijnen en collegebeleidsregels. Weliswaar is een raadsrichtlijn vastgesteld door de gemeenteraad, zodat van deze regels een grotere legitimiteit uitgaat. Daar staat echter tegenover dat de meeste beleidsregels ook aan de gemeenteraad zijn voorgelegd en in ieder geval zijn vastgesteld door het college dat daarover politieke verantwoording verschuldigd is aan de gemeenteraad.

Wel heeft het soms een politiek voordeel om een uitdrukkelijk besluit van de gemeenteraad ten grondslag te leggen aan het handhavingsbeleid. De situatie kan zich voordoen dat het college van mening verschilt met de gemeenteraad over een bepaalde handhavingss kwestie. De gemeenteraad wil bijvoorbeeld niet handhaven, terwijl het college dat wel wil. In dat geval kan het college zich beroepen op de door de raad vastgestelde richtlijn: de gemeenteraad is in ieder geval politiek gebonden aan een eerder genomen eigen beslissing. Het is zelfs mogelijk dat het tegenover

overtreders overtuigender werkt, wanneer het bestuur kan verwijzen naar een raadsbesluit.¹⁷ Het handhavingsbeleid illustreert dat het *altijd* toegevoegde waarde heeft om besluitvormingsregels vast te stellen en *soms* toegevoegde waarde heeft om beleidsregels vast te stellen.

17. Dat dit niet altijd het geval is wanneer de overtreder de rijksoverheid betreft, blijkt wel uit de vergeefse pogingen van het gemeentebestuur van Haarlemmermeer om overtredingen van brandveiligheidsvoorschriften in een penitentiaire inrichting op Schiphol te handhaven. Zie over deze casus: Tollenaar 2007.

Hoofdstuk 8

Bijstandsbeleid

8.1 Inleiding

Burgers die niet in hun bestaan kunnen voorzien, hebben recht op bijstand van overheidswege. Dit recht is neergelegd in de Grondwet en in verschillende internationale verdragen.¹ Het algemene recht op bijstand in Nederland is uitgewerkt in verschillende wetten en regelingen. Met name in de Wet werk en bijstand (WWB) worden aanspraken op overheidsondersteuning gereguleerd.

Het recht op ondersteuning op het niveau van het bestaansminimum resulteert in een spanningsveld tussen algemene aanspraken en individueel maatwerk. De algemene aanspraken vloeien voort uit de algemeen geldende normen in regelgeving. De soms omvangrijke organisaties die deze aanspraken moeten verwezenlijken, versterken de standaardisatie. Daar staat tegenover dat bijstand maatwerk vergt. Niet iedere burger die in de situatie dreigt te raken dat hij niet meer in zijn bestaan kan voorzien, heeft immers dezelfde ondersteuning nodig. De kosten die behoren tot de noodzakelijke kosten van bestaan, kunnen per individu verschillen. Bovendien kunnen niet aan alle bijstandsgerechtigden dezelfde verplichtingen worden opgelegd. Bijstandsverlening vereist differentiatie.

In het systeem van de WWB wordt enerzijds voorzien in een algemene aanspraak, waarbij bijstand wordt toegekend op grond van de kenmerken van de groep waartoe burgers behoren. Het inkomen, het vermogen, de woonsituatie en de leeftijd zijn daarbij bepalend.² Daarnaast is er bijzondere bijstand waarmee de verschillen tussen individuele bijstandsgerechtigden tot uitdrukking kan komen. Op grond van artikel 35 WWB is het college van burgemeester en wethouders bevoegd om bijstand te verlenen voor de 'noodzakelijke kosten van het bestaan', die 'uit bijzondere omstandigheden voortvloeien', voor zover deze naar het oordeel van het college niet kunnen worden voldaan uit de toepasselijke bijstandsnorm. De noodzakelijke kosten van het bestaan zijn bijvoorbeeld de kosten die voortvloeien uit de eigen bijdrage voor voorzieningen (rechtshulp, zorgverzekering, maatschappelijke ondersteuning), ziekenvervoer, dieet op medisch voorschrift, medische hulpmiddelen en vervanging van huisraad.³ Bijzondere bijstand kan worden verleend in de vorm van een lening,

1. Zie art. 20 Gw en art. 30 ESH (laatste herziening in 1996).

2. Deze normen, alsmede de bevoegdheid om deze normen te verhogen en te verlagen, zijn neergelegd in art. 20 tot en met 30 WWB.

3. Noordam 2004, p. 94.

een bedrag om niet of in de vorm van bijstand in natura door goederen ter beschikking te stellen

8.1.1.1 Bijzondere bijstand en voorliggende voorzieningen

De bevoegdheid om bijzondere bijstand te verlenen geeft het bestuursorgaan zowel beoordelingsruimte als beoordelingsvrijheid. Wat tot de 'noodzakelijke kosten van bestaan' moeten worden gerekend, is een kwestie van wetsinterpretatie, waarbij de bestuursrechter uiteindelijk het laatste woord heeft.⁴ Van belang is of er een voorliggende voorziening is op grond waarvan de gevraagde ondersteuning kan worden verkregen. Er bestaat geen recht op bijzondere bijstand voor zover een beroep kan worden gedaan op een voorliggende voorziening die, naar aard en doel, geacht wordt voor de belanghebbende passend en toereikend te zijn.⁵ Voorliggende voorzieningen zijn bijvoorbeeld voorzieningen op grond van de Wet op de huurtoeslag, de Wet op de zorgtoeslag, de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten, de Wet maatschappelijke ondersteuning en de Wet op de rechtsbijstand.⁶ Waar vergoeding uit deze bijzondere wetgeving mogelijk is, of juist bewust niet mogelijk is gemaakt, ligt het voor de hand dat er geen recht bestaat op bijzondere bijstand. Een uitputtend geregeld wettelijk systeem waaruit nadrukkelijk voortvloeit dat iemand geen recht heeft op een voorliggende voorziening, moet niet door toedoen van bijzondere bijstand worden doorkruist.⁷ Is de bijzondere voorziening niet uitputtend bedoeld, of is er in het geheel geen voorliggende voorziening, dan bestaat er recht op bijzondere bijstand.

8.1.1.2 Bijzondere bijstand en minimabeleid

Bijzondere bijstand wordt bekostigd uit het gemeentefonds, via een niet-geoormerkt budget.⁸ Naast de bijzondere bijstand bestaan er in veel gemeenten flankerende voorzieningen voor de burgers die op het minimumniveau leven. Deze flankerende voorzieningen worden vaak bekostigd uit andere bronnen en vallen samen met de bijzondere bijstand onder de noemer van het 'minimabeleid'. Het gaat dan bijvoorbeeld om programma's voor schuldhulpverlening, fondsen voor het reduceren van woonlasten, kwijtschelding van gemeentelijke belastingen en stadspassen om deel te nemen aan sociaal-culturele activiteiten. Bovendien bevat het minimabeleid vaak nog landelijke regelingen, zoals de langdurigheidstoeslag.

Bijzondere bijstand onderscheidt zich van het overige minimabeleid, vanwege het individuele karakter. Met bijzondere bijstand mag geen inkomensbeleid worden gevoerd. Inkomensbeleid is het gevolg van een 'ongerichte' verstrekking, waarbij

4. Zie: CRvB 23 september 2003, RSV 2003/285.

5. Van Deutekom 2005.

6. Van Deutekom 2005, p. 326.

7. Doorkruising doet zich met name voor wanneer gemeenten woonlasten vergoeden, die niet uit de Huursubsidiewet (HSW, inmiddels vervangen door de Wet op de huurtoeslag) worden vergoed. Zie: Van Deutekom 2005. De CRvB concludeerde eerder dat het gemeentebestuur niet bevoegd is om bijzondere bijstand te verlenen, omdat de HSW passend en toereikend wordt gevonden, CRvB 7 oktober 2003, RSV 2003/311.

8. De berekeningswijze is neergelegd in het Besluit WWB (Stb. 2003, 387), dat per 1 januari 2007 is vervangen door het Besluit WWB 2007 (Stb. 2006, 379).

niet wordt getoetst of de aanvrager in de bijzondere omstandigheden verkeert en bijzondere ondersteuning nodig heeft. De individuele toets ontbreekt bij bijvoorbeeld de langdurigheidstoelage, waarvoor burgers in aanmerking komen indien ze ouder zijn dan 21, maar jonger dan 65 jaar, al lange tijd (60 maanden) op het bestaansminimum leven en gedurende die tijd geen inkomen uit arbeid hebben genoten. De bevoegdheid op grond waarvan deze langdurigheidstoelage wordt verleend, kende in eerste instantie geen ruimte voor het afwegen van individuele omstandigheden.⁹ Inmiddels heeft het college echter ook bij het verlenen van de langdurigheidstoelage een zekere keuzeruimte in de vorm van beoordelingsvrijheid bij de vraag of er sprake is van arbeidsmarktperspectief. Ontbreekt het arbeidsmarktperspectief, dan heeft de aanvrager, ondanks de geringe inkomsten uit arbeid, toch recht op een langdurigheidstoelage.¹⁰

De langdurigheidstoelage geldt als vervanger van de categoriale bijzondere bijstand. Vóór de inwerkingtreding van de WWB werd bijzondere bijstand verleend op grond van de Algemene bijstandswet. Deze wet bood het college de bevoegdheid om bijzondere bijstand toe te kennen aan 'categorieën van personen'. Bij het toekennen aan 'categorieën van personen' hoefde het college niet individueel de noodzaak van de bijzondere bijstandsverlening te toetsen.¹¹ Bovendien kan categoriale bijzondere bijstand ambtshalve worden verleend, omdat geen aanvraag van de belanghebbende nodig is om de individuele situatie te kunnen beoordelen. Dit reduceert de kans op non-gebruik.¹² De mogelijkheid om de bijzondere bijstand categoriaal te verlenen, is met de inwerkingtreding van de WWB beperkt tot enerzijds ouderen en anderzijds gehandicapten en chronisch zieken. Bovendien mag categoriale bijzondere bijstand worden verleend in de vorm van een collectieve aanvullende ziektekostenverzekering.¹³

8.1.1.3 *Bijzondere bijstand en besluitvormingsregels*

De bevoegdheid om bijzondere bijstand te verlenen is in de WWB sterk gericht op maatwerk. De wetgever veronderstelt dat deze bestuursbevoegdheid eraan bijdraagt dat iedere hulpbehoevende krijgt wat hij nodig heeft. Tegelijkertijd ontstaat er naar verwachting een zekere regelmaat bij de uitoefening van deze bevoegdheid, zeker wanneer het bestuursorgaan te maken heeft met zeer veel aanvragers. Bij de verlening van bijzondere bijstand zullen besluitvormingsregels worden gebruikt waarin

9. Dit leidde soms tot schrijnende situaties, waarin bijvoorbeeld een kleine bijverdienste in een verleden een blokkade vormde om voor een langdurigheidstoelage in aanmerking te komen. Zie voor meer voorbeelden: *Kamerstukken II* 2004/05, 28 870, nr. 127. De CRvB oordeelde overigens dat de eis van arbeidsmarktperspectief onevenredig uitwerkt en in strijd komt met artikel 26 IVBPR. Zie: CRvB 4 juli 2006, *AB-kort* 2006, 447.

10. Zie: Wet van 5 juli 2006 tot wijziging van de Wet werk en bijstand, Stb. 2006, 349.

11. Deze wijze van bijstandsverlening werd expliciet mogelijk gemaakt in art. 39 lid 2 Abw: 'bijzondere bijstand kan ook aan een persoon, behorend tot een bepaalde categorie, worden verleend, zonder dat behoeft te worden nagegaan of ten aanzien van die persoon de hierna bedoelde kosten ook daadwerkelijk noodzakelijk zijn of gemaakt zijn'. Zie verder: Prins 2004.

12. Wilmink 2005, p. 67. Zie verder over non-gebruik: Van Oorschot & Kolkhuis Tanke 1989; Van Oorschot 1994.

13. Art. 35 lid 3 WWB (ouderen) en art. 10 lid 2 en 3 Invoeringswet WWB (respectievelijk: collectieve aanvullende ziektekostenverzekering en gehandicapten en chronisch zieken)

het recht op bijzondere bijstand wordt geconcretiseerd. Op voorhand lijken maatwerk en besluitvormingsregels of beleidsregels elkaar min of meer uit te sluiten.¹⁴ Dit hoofdstuk moet antwoord bieden op de vraag hoe maatwerk en besluitvormingsregels zich tot elkaar verhouden.¹⁵

8.2 Besluitvormingsregels voor bijzondere bijstand

8.2.1 Beeld uit het onderzoek

Besluitvormingsregels voor het verlenen van bijzondere bijstand zijn in alle onderzochte gemeenten aangetroffen. Soms maken deze regels deel uit van het algemene minimabeleid. De besluitvormingsregels voor bijzondere bijstand vloeien voort uit een samenstel van regels, bestaand uit regels met abstracte beleidsvoornemens en concrete beslisschema's voor de behandeling van individuele aanvragen.

In een aantal gemeenten gelden bovendien verordeningen waarin de bijzondere bijstandsbevoegdheid wordt ingevuld. Dit is in zoverre bijzonder dat artikel 35 WWB de gemeenteraad geen verordenende bevoegdheid verschaft. Door het ontbreken van de verordeningbevoegdheid kunnen de verordeningen niet gelden als algemeen verbindende voorschriften. Het zijn echter ook geen beleidsregels, omdat de regels zijn vastgesteld door de gemeenteraad, die niet bevoegd is om beleidsregels vast te stellen over de bevoegdheid van het college om bijzondere bijstand te verlenen. De verordeningen zijn daarom richtlijnen voor het college bij de uitoefening van de bevoegdheid om bijzondere bijstand te verlenen.¹⁶

8.2.2 Bevoegd vastgesteld

Naast verordeningen zijn er veel nota's aangetroffen. Soms zijn de nota's vastgesteld door de gemeenteraad. In dat geval gelden ze, net als de verordeningen, als richtlijnen voor het college van burgemeester en wethouders. Andere algemene nota's zijn wel vastgesteld door het college zelf. De regels die in deze documenten zijn neergelegd, kunnen worden gekwalificeerd als beleidsregel in de zin van de Awb.

De algemene nota's hebben het minimabeleid in zijn geheel als onderwerp en zijn vrij abstract. Voor de concrete beschikkingverlening is daarom nog een vertaalslag noodzakelijk. Deze vertaalslag wordt gemaakt met de concrete regels in handboeken of beslisschema's. Uit deze regels kan worden afgeleid wat als bewijs wordt geaccepteerd bij de vaststelling van het inkomen en tot welke hoogte een voorziening kan worden verstrekt.

Sommige van deze handboeken en concrete uitvoeringsregels zijn vastgesteld door het college. Voor zover de regels zijn gebaseerd op een collegebesluit, gelden ze als beleidsregel. Het overgrote deel van de concrete uitvoeringsregels is echter

14. Dat dit niet helemaal het geval is, blijkt bijvoorbeeld uit Fleurke & De Vries 1998.

15. Het integrale deelrapport van de casestudy naar beleid voor de verlening van bijzondere bijstand, is digitaal raadpleegbaar: <irs.ub.rug.nl/ppn/306133628>.

16. CRvB 7 maart 2005, AB 2005, 269 (m.nt. Bröring), JB 2005/155, JWwB 2005, 257, RSV 2005, 191, USZ 2005/176.

niet officieel vastgesteld door het college. Soms is dit een tijdelijke situatie en zal het college in de (nabije) toekomst de regels officieel vaststellen. In andere gevallen worden de concrete uitvoeringsregels nooit aan het college of de gemeenteraad voorgelegd, omdat men binnen de organisatie de inhoud van deze regels van minder belang vindt en men het bestuur er niet mee wil lastigvallen.

In de onderstaande tabel wordt weergegeven welke soorten regels er voor de uitvoering van de bijzondere bijstand zijn aangetroffen.

Tabel 8.1 Kwalificatie van de besluitvormingsregels voor bijzondere bijstand

Gemeente	Vastgesteld door...			Kwalificatie bijstandsbeleid
	gemeenteraad bij verordening	gemeenteraad	college	
De Marne	nee	ja	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Groningen	nee	ja	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Haarlemmermeer	ja	nee	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Harderwijk	ja	ja	nee	richtlijnen
Kerkrade	ja	nee	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Oldenzaal	ja	nee	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Smallingerland	nee	ja	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Utrecht	nee	ja	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen

Naast de regels waarover wel een besluit is genomen, zijn er in veel van de onderzochte gemeenten besluitvormingsregels aangetroffen waaraan geen besluit van de gemeenteraad of het college ten grondslag ligt.

Voor de kwalificatie van de regels moeten nog twee opmerkingen worden geplaatst over typische eigenschappen van regels voor bijzondere bijstand. In de eerste plaats blijkt bijzondere bijstand vaak te worden uitgevoerd door intergemeentelijke sociale diensten of anderszins in een samenwerkingsverband met meerdere gemeenten. Bij samenwerking wordt vaak uniform beleid uitgevoerd, dat moet worden vastgesteld door alle samenwerkende gemeentebesturen. Vaak stellen gemeentebesturen het beleid na elkaar vast, zodat het gemeentebestuur dat het beleid als laatste vaststelt, feitelijk min of meer gedwongen wordt om de eerder gemaakte beleidskeuzes over te nemen.

Overigens valt op dat bij een samenwerkingsverband tussen meerdere gemeenten, het bijstandsbeleid 'hoog' in de politieke hiërarchie wordt vastgesteld. Het beleid voor de bijzondere bijstand bestaat in samenwerkende gemeenten daarom vaker uit raadsrichtlijnen dan uit beleidsregels. Dit verklaart het relatief grote aandeel raadsrichtlijnen in de gemeenten De Marne, Harderwijk en Smallingerland, die deel uitmaken van een samenwerkingsverband.

Een tweede bijzondere eigenschap is de commerciële ondersteuning van het beleid. Gemeenten kunnen zich abonneren op de ondersteuning van private bedrijfjes die de ontwikkelingen in wetgeving en jurisprudentie bijhouden en daarover circulaire verspreiden met aanbevelingen over de wijze waarop gemeenten uitvoering zouden moeten geven aan de WWB. Op zichzelf biedt deze service de ruimte voor bijzondere beleidskeuzes van het gemeentebestuur zelf, maar de praktijk leert dat

waar een gemeentelijke organisatie zich aansluit bij dit systeem, de gemeentelijke beleidsvrijheid sterk uniform wordt ingevuld. Bij de onderzochte gemeenten die gebruik maken van de diensten van hetzelfde bedrijf zijn althans geen grote verschillen aangetroffen.

Op grond van het bovenstaande kan worden geconcludeerd dat *een deel* van de aangetroffen besluitvormingsregels voor het verlenen van de bijzondere bijstand kan worden aangemerkt als beleidsregel. Andere regels die worden toegepast bij het verlenen van bijzondere bijstand kunnen worden gekwalificeerd als richtlijnen, omdat ze zijn vastgesteld door de gemeenteraad, of als niet-geaccordeerde werkvoorschriften, omdat er (nog) geen formeel besluit aan de besluitvormingsregel ten grondslag ligt.

Of een besluitvormingsregel officieel wordt vastgesteld of niet, lijkt op het eerste gezicht een willekeurige keuze. Soms wordt beleid aan de gemeenteraad voorgelegd, omdat het beleid voor de bijzondere bijstand onderdeel uitmaakt van het minimabeleid waarvoor gemeentelijke middelen ter beschikking moeten worden gesteld. Ook wordt beleid soms aan de gemeenteraad voorgelegd omdat het gemeentebestuur een samenwerkingsverband aangaat met een ander gemeentebestuur. In beide gevallen is een richtlijn het resultaat.

Andere regels worden helemaal niet aan het bestuur voorgelegd, omdat men binnen de gemeentelijke organisatie de inhoudelijke beslissingen die in de regels zijn neergelegd, van ondergeschikt belang acht. Materieel gaat het echter wel degelijk om belangrijke beslissingen bij de verlening van bijzondere bijstand, zoals de precieze hoogte van de geldelijke vergoeding, of de mate waarin een bepaalde voorziening kan gelden als een voorliggende voorziening.

8.2.3 Overige kenmerken van de besluitvormingsregels

8.2.3.1 De besluitvormingsregel leidt niet tot onwettelijke beschikkingen

Een aantal van de aangetroffen besluitvormingsregels leidt tot een categoriale toekenning van de bijzondere bijstand aan andere groepen dan ouderen of chronisch zieken en gehandicapten of in een andere vorm dan een ziektekostenverzekering. Er zijn bijvoorbeeld categoriale regelingen aangetroffen voor burgers met een inkomen op of net boven het bijstandsniveau, ter bestrijding van de woonlasten en de kosten voor zelfzorgmiddelen of schoolgaande kinderen. Omdat bij de totstandkoming van de WWB uitdrukkelijk is overwogen dat deze categoriale bijzondere bijstand niet is toegestaan, leiden deze regels tot een onwettelijke bevoegdheidsuitoefening. In de onderstaande tabel is weergegeven in welke gemeenten categoriale regelingen zijn aangetroffen.

Tabel 8.2 Categoriele regelingen voor de verlening van bijzondere bijstand

Gemeente	Categoriele regeling?
De Marne	nee
Groningen	ja (Tegemoetkoming Ouderbijdrage Schoolfonds)
Haarlemmermeer	ja (Tegemoetkoming schoolgaande kinderen)
Harderwijk	ja (Verordening sociaal-culturele en sportieve activiteiten 2004)
Kerkrade	ja (Verordening Sociale en Culturele Activiteiten)
Oldenzaal	ja (Verordening Bijdragefonds)
Smallingerland	nee
Utrecht	ja (Regeling Zelfzorgmiddelen)

De constatering dat er nog altijd categoriele regelingen gelden, sluit aan bij een eerdere constatering van de Inspectie voor Werk en Inkomen.¹⁷ In de onderzochte gemeenten wordt betwist dat het om een categoriele regeling zou gaan. Bovendien is men ervan overtuigd dat ook in de WWB nog de mogelijkheid bestaat om bijzondere bijstand categoriaal te verstrekken. Deze overtuiging is gebaseerd op de parlementaire geschiedenis van de WWB, waarbij met name het navolgende antwoord van de minister op vragen in de Eerste Kamer tijdens de behandeling van de WWB van belang is:¹⁸

‘Evenals aan categoriele regelingen die wél onder de bijzondere bijstand vallen, maakt het wetsvoorstel een einde aan de categoriele regelingen die niet onder de bijzondere bijstand vallen. Zoals in de memorie van toelichting is aangegeven is er op dit punt geen ruimte voor eigen gemeentelijk beleid. Het voorliggende wetsvoorstel brengt geen verandering voor de kwijtschelding van gemeentelijke belastingen en heffingen, de schuldhulpverlening en de voorzieningen voor maatschappelijke participatie. Voor voorzieningen voor maatschappelijke participatie, zoals stadspassen, geldt dat die, evenals in de bestaande situatie, uitsluitend betrekking mogen hebben op sociaal-culturele en sportieve activiteiten.’

Hoewel de minister ruimte lijkt te scheppen voor het bestaan van categoriele regelingen, wordt deze ruimte elders in de parlementaire geschiedenis ontkend.¹⁹ Ook de tekst van de wet biedt geen aanknopingspunten voor het standpunt dat categoriele regelingen nog altijd zijn toegestaan, zodat het ervoor moet worden gehouden dat categoriele regelingen op grond van de WWB onwettig zijn, voor zover ze zich niet beperken tot de in de wet genoemde groepen (ouderen en gehandicapten of langdurig zieken) of tot de in de wet genoemde vorm (ziektekostenverzekering).²⁰

Gemeentebesturen camoufleren het categoriele karakter van de voorziening, door er een andere naam aan te geven of er een specifiek budget of fonds voor in te rich-

17. IWI 2006.

18. *Kamerstukken I* 2003/04, 28 870 en 28 960, B, p. 22.

19. Zie onder meer: *Kamerstukken I* 2003/04, 28 870 en 28 960, B, p. 27, *Kamerstukken I* 2003/04, 28 870 en 28 960, E, p. 9 en het antwoord op Kamervragen: *Kamerstukken II* 2003/04, Aangangsel 2056.

20. IWI 2006.

ten.²¹ Soms wordt een 'individuele verstrekking' gesuggereerd, door een steekproefsgewijze controle in de regeling aan te kondigen. Het dwaalspoor is in veel gevallen effectief genoeg om toezichthouders, waaronder de gemeentelijke accountant, om de tuin te leiden. In het enkele geval dat de toezichthouder de voorziening wél als categoriale bijzondere bijstand aanmerkt, zal het gemeentebestuur nooit over de vereiste accountantsverklaring kunnen beschikken, omdat de toegestane marge van onrechtmatige uitkeringen dan ruimschoots zal zijn overschreden.²²

8.2.3.2 *De besluitvormingsregel geeft blijk van het afwegen van belangen*

De afweging van belangen blijft in de beleidsstukken vaak impliciet. Het is echter de vraag in hoeverre bij de beslissingen een volledige belangenafweging denkbaar is. In de motivering van de besluitvormingsregels wordt vaak gewezen op het bestaan van voorliggende voorzieningen. Bovendien wordt voor de hoogte van de vergoedingen meestal aangesloten bij andere voorzieningen, zoals de vergoedingen die plaatsvinden op grond van een (aanvullende) ziektekostenverzekering. Deze beslissingen hebben betrekking op de interpretatie van het begrip 'noodzakelijke kosten van bestaan'. Het gemeentebestuur heeft hierbij geen beleidsvrijheid en komt aan het afwegen van belangen niet toe.

Alleen ten aanzien van de vaststelling van de draagkracht is ruimte voor een belangenafweging. De beslissing welke middelen worden meegenomen om de draagkracht te berekenen, wordt echter nooit gemotiveerd, zodat onduidelijk is welke belangenafweging heeft plaatsgevonden. Dit is opmerkelijk, te meer omdat er toch behoorlijke verschillen tussen de gemeenten onderling zijn waargenomen. De ene gemeente laat bijvoorbeeld de langdurigheidstoelage buiten beschouwing bij de berekening van de draagkracht, terwijl in de andere gemeente deze toeslag wel meetelt voor de berekening van de draagkracht.

Ten slotte kan bij de beoordeling van de belangenafweging worden gewezen op de eerder beschreven bijzondere problematiek van samenwerkende gemeenten. Het is bij samenwerkende organisaties niet goed mogelijk om grote verschillen tussen beide gemeenten te laten voortbestaan. Het bijstandsbeleid dat door het samenwerkingsverband wordt uitgevoerd, bevat daarom overwegingen en beslissingen van het ene gemeentebestuur, die aan het andere gemeentebestuur min of meer worden opgelegd, zonder dat een nadere belangenafweging mogelijk is. Het beleid in een samenwerkingsverband kan daarom zijn vastgesteld zonder dat er een volledige belangenafweging aan ten grondslag ligt.²³

21. Soms geven gemeenten één en dezelfde regeling een dubbel karakter. In de gemeente Utrecht is de Regeling Zelfzorgmiddelen voor gehandicapten en ouderen wél als bijzondere bijstand aangemerkt, omdat dat is toegestaan op grond van de WWB. Voor 'overige' burgers, die op het bestaansminimum leven, wordt de verstrekking geen categoriale bijzondere bijstand genoemd.

22. In één van de onderzochte gemeenten had de accountant in de regeling inderdaad een categoriale bijzondere bijstandsregeling herkend. In de overige gemeenten was ten tijde van het onderzoek nog geen accountantsverklaring vereist, of had men de regeling aan het zicht van de accountant weten te onttrekken.

23. Het ene gemeentebestuur kan zich dan laten leiden door de regel die elders is vastgesteld. Er heeft dan geen belangenafweging plaatsgevonden, Bröring 1998, p. 73.

8.2.3.3 *De besluitvormingsregel bevat een draagkrachtige motivering*

In de motivering van de besluitvormingsregel wordt de afweging van belangen zichtbaar. De constatering dat de afweging van belangen veelal vaag is en soms volledig ontbreekt, impliceert dat bij de meeste regels nauwelijks sprake is van een draagkrachtige motivering. Er is overigens een onderscheid tussen de besluitvormingsregels met een artikelsgewijze opmaak en de besluitvormingsregels die in nota's zijn verwerkt. Bij de laatste besluitvormingsregels zijn de regels verwerkt in een proza, waarin de aanleiding voor de (beleids)beslissing, de beslissing zelf en de mogelijke consequenties van die beslissing door elkaar worden gepresenteerd. Er is dan wel een begin van een motivering die echter niet goed kan worden gescheiden van de beslissing zelf. De artikelsgewijze regels hebben vaak helemaal geen motivering en bestaan feitelijk uit niets meer dan een opsomming van beslissingen.

8.2.3.4 *De besluitvormingsregel is vastgesteld na inspraak of cliëntenparticipatie*

Artikel 47 WWB verplicht de gemeenteraad bij verordening regels vast te stellen over de wijze waarop bijstandsgerechtigden bij de uitvoering van de WWB worden betrokken. De onderzochte gemeenten hebben ter uitvoering van deze plicht een cliëntenraad ingesteld met vertegenwoordigers van de bijstandsgerechtigden.²⁴ Deze raad wordt om advies gevraagd bij beleidskeuzes, waaronder beleidskeuzes over het minimabeleid. De mate waarin de cliëntenraad wordt geraadpleegd over besluitvormingsregels, verschilt per gemeente. De consultatie van de cliëntenraad volgt meestal het formele besluitvormingstraject. Voordat een regel wordt voorgelegd aan het college of de gemeenteraad, wordt daarover eerst de cliëntenraad om advies gevraagd. Raadsrichtlijnen en collegebeleidsregels bieden zo gezien meer beïnvloedingsmogelijkheden dan de regels die niet langs een formele besluitvormingsprocedure zijn vastgesteld. Dat is niet altijd het geval: in een aantal gemeenten heeft de cliëntenraad ook inzicht in de concrete (vuist)regels die bij de uitvoering worden gehanteerd en die niet officieel zijn vastgesteld. Over deze regels vindt echter alleen inspraak door de cliëntenraad plaats, indien deze raad daar zelf het initiatief toe neemt.

Overigens is het beeld in de onderzochte gemeenten dat de cliëntenraad de legitimiteit van het beleid versterkt. Het advies van de cliëntenraad geeft vaak de doorslag. Wanneer de cliëntenraad positief heeft geadviseerd over een beleidsdocument, dan is de gemeenteraad geneigd om het advies te volgen en geen kritische vragen meer te stellen. Bij een negatief advies of bij kritiek uit de cliëntenraad, stelt de gemeenteraad zich juist kritischer op en is de kans groter dat het beleid later, onder druk van de gemeenteraad, wordt bijgesteld.

8.2.3.5 *De besluitvormingsregel reduceert het aantal administratieve handelingen*

Wanneer een aanvraag voor bijzondere bijstand wordt ingediend, moet allereerst worden getoetst of er geen voorliggende voorziening beschikbaar is. De aangetroffen besluitvormingsregels bevatten een opsomming van de voorliggende voorzieningen, zodat niet meer per aanvraag hoeft te worden nagegaan welke alternatieven

24. Van Wolde 2003.

er zijn. Bovendien volgt uit de besluitvormingsregel hoe de draagkracht van de aanvrager moet worden vastgesteld en beoordeeld voor het recht op bijzondere bijstand. En ten slotte bevat de besluitvormingsregel normen over de vorm en de hoogte van de gevraagde voorziening. Op al deze punten reduceren de aangetroffen besluitvormingsregels het aantal administratieve handelingen per aanvraag.

8.2.3.6 Het vaststellen van de besluitvormingsregel vergt niet te veel investeringen

Het ontwikkelen en vaststellen van regels voor de verstrekking van bijzondere bijstand blijkt in de praktijk veel moeite te kosten. Er bestaat geen vaste ambtelijke praktijk die kan worden neergelegd in een regel. In veel gevallen komen de normen ‘van buiten’, doordat er zich wijzigingen in aangrenzende regelingen of jurisprudentie voordoen. In de praktijk blijkt het voor een ambtelijke organisatie te veel gevraagd om alle wijzigingen bij te houden en adequaat te verwerken in de besluitvormingsprocessen. Vaak kiest men er daarom voor om regels van elders over te nemen: van andere gemeenten of van particuliere aanbieders.

Hoewel de kosten voor het ontwikkelen van besluitvormingsregels op zichzelf wellicht hoog zijn, zijn de baten, in de zin van besparingen per individueel dossier, ook hoog. Per saldo is er daarom wel sprake van een toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de bevoegdheidsuitoefening.

8.2.4 Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels

Een groot deel van de besluitvormingsregels kan worden aangemerkt als beleidsregels in de zin van de Awb. Bij de overige regels – ook een grote groep – gaat het om richtlijnen van de gemeenteraad of om niet-geaccordeerde werkvoorschriften. Het onderscheid tussen beleidsregels en de overige regels is soms het resultaat van een weloverwogen keuze, bijvoorbeeld wanneer gemeentebesturen samenwerken en gezamenlijk een minimabeleid formuleren. Maar vaker is het min of meer toeval of de regel geldt als een beleidsregel of als een raadsrichtlijn. Bovendien zijn bij de uitvoering van de bijzondere bijstand ook de juridisch minder fraaie regels aangetroffen in de vorm van onbevoegd vastgestelde verordeningen.

De eigenschappen van de regels zelf dragen niet of nauwelijks bij aan de juridische kwaliteit van de beschikkingverlening. Er zijn nogal wat regels die leiden tot een onwetmatige uitoefening van de bestuursbevoegdheid, in de vorm van categoriale bijzondere bijstand. Bovendien zijn de besluitvormingsregels nauwelijks gemotiveerd en blijkt vaak niets van een belangenafweging.

Tegenover de geringe toegevoegde waarde voor de rechtmatigheid van de beschikkingverlening, staat de grote toegevoegde waarde voor de legitimiteit en de doelmatigheid van de beschikkingverlening. De regels maken beïnvloeding door de gemeenteraad en de cliëntenraad mogelijk. En hoewel het ontwikkelen en actualiseren van de regels weliswaar kostbaar is, leiden de regels tot een aanzienlijke reductie van het aantal administratieve handelingen per aanvraag.

8.3 Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?

8.3.1 Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen

De *eerste* hypothese luidt dat vaker besluitvormingsregels zullen worden aangetroffen indien de uitoefening van een bestuursbevoegdheid leidt tot een keuze uit veel alternatieven in gevallen die op zichzelf niet uniek zijn. Het verlenen van bijzondere bijstand leidt tot verschillende keuzes tussen veel alternatieven. Allereerst moet worden vastgesteld of voor de gevraagde voorziening een voorliggende voorziening bestaat. Bij het beantwoorden van deze vraag heeft het bestuursorgaan geen keuzeruimte. Vervolgens moet worden nagegaan of de gevraagde voorziening uit de aanwezige middelen kan worden bekostigd. Het berekenen van de aanwezige middelen biedt wel enige keuzeruimte, bijvoorbeeld bij de vraag welke middelen worden meegenomen in de berekening en welke niet. Vooral in relatie tot de keuze of een drempelbedrag wordt gehanteerd of niet, is de draagkracht van belang. Ten slotte is er nog de keuze over de vorm waarin bijstand wordt verleend.

Gelet op de omvang van de keuzeruimte, zou men met name voor de bepaling van de draagkracht, het vaststellen van het drempelbedrag en de vorm van de bijzondere bijstand, regels verwachten. In de praktijk blijkt dat ook het geval: alle aangetroffen regels bevatten normen over deze aspecten van de bestuursbevoegdheid. In zoverre wordt de hypothese bevestigd.

Daar staat echter tegenover dat ook voor het deel van de bevoegdheidsuitoefening waarvoor het bestuursorgaan eigenlijk geen keuzeruimte heeft, namelijk de vaststelling van de voorliggende voorzieningen, besluitvormingsregels zijn aangetroffen. In zoverre zijn de keuzeruimte en het aantal alternatieven van het bestuursorgaan bij de uitvoering van de bijzondere bijstand, geen sterke verklarende variabelen voor de aanwezigheid van besluitvormingsregels.

In de praktijk blijkt men bij de inventarisatie van de voorliggende voorzieningen ook een keuzeruimte te ervaren. Uiteindelijk moet het bestuursorgaan in eerste instantie inschatten of een voorliggende voorziening ‘passend en toereikend’ is. De verklaring voor de aanwezigheid van besluitvormingsregels is dan ook niet de formele keuzeruimte, maar de materiële keuzeruimte die men in de praktijk ervaart. Met deze aanpassing kan hypothese *één* worden bevestigd.

8.3.2 Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd

8.3.2.1 Hiërarchische sturing

In de *tweede* hypothese wordt verondersteld dat besluitvormingsregels ontstaan als gevolg van ingrijpen door ambtelijke of politieke gezagsdragers. De bijzondere bijstand is in een aantal gemeenten onderwerp van politieke discussie, waarna een bijstelling van de uitvoering plaatsvindt. Het ingrijpen door de gezagsdragers is beperkt tot het soort voorzieningen waarvoor in het algemeen bijzondere bijstand moet worden verleend. De sturing vloeit voort uit een politiek debat en resulteert in door de raad vastgestelde besluitvormingsregels, soms in de vorm van een verordening. In die zin leidt sturing vaker tot richtlijnen dan tot beleidsregels.

Op andere aspecten van het verlenen van bijzondere bijstand – bijvoorbeeld de vraag hoe de draagkracht wordt vastgesteld, welk drempelbedrag wordt gehanteerd en in welke vorm de bijstand wordt verleend – vindt aanmerkelijk minder sturing plaats. Deze beslissingen zijn vaak in ambtelijke kringen geformuleerd en vervolgens ter formalisering aan het gemeentebestuur voorgelegd. Voor deze delen van de bijstandsverlening is derhalve geen bewijs gevonden dat sturing resulteert in besluitvormingsregels.

Hypothese *twee* kan gedeeltelijk worden bevestigd, omdat er aanwijzingen zijn dat het mechanisme waarop de hypothese doelt, in de praktijk inderdaad een rol speelt. Als er een interventie plaatsvindt om de bestaande ambtelijke praktijk te wijzigen, dan vindt die vaak plaats door besluitvormingsregels vast te stellen.

8.3.2.2 Afstemming

In hypothese *drie* wordt een verband gelegd tussen de noodzaak om bestuursbevoegdheden af te stemmen en het bestaan van besluitvormingsregels. Afstemming van de bijzondere bijstand is denkbaar in het kader van andere voorzieningen die zich speciaal op dezelfde doelgroep richten. De besluitvormingsregels voor de verlening van bijzondere bijstand maken dan deel uit van het algemene minimabeleid. Verondersteld kan worden dat de besluitvormingsregels voor het verlenen van bijzondere bijstand, zijn geïntegreerd in een beleidsdocument dat meerdere aspecten van het minimabeleid omvat. Deze veronderstelling wordt in de onderstaande tabel getoetst.

Tabel 8.3 Afstemming en besluitvormingsregels

Bijzondere bijstand afgestemd met andere voorzieningen?	
Ja	De Marne Groningen Harderwijk Smallingerland Utrecht
Nee	Haarlemmermeer Kerkrade Oldenzaal

In de meeste gemeenten blijkt over de afstemming tussen de verlening van bijzondere bijstand en andere voorzieningen een besluitvormingsregel te bestaan. In de gemeenten waar geen minimabeleid werd aangetroffen, is het beleid versnipperd over verschillende besluitvormingsregels. De bijzondere bijstand wordt dan uitgevoerd in een kleine organisatie, waarbij dezelfde functionaris zowel beslissingen neemt over de verlening van bijzondere bijstand als over de overige voorzieningen. Het is dan niet noodzakelijk om een aparte regel te ontwikkelen over de afstemming met deze voorzieningen.

Wanneer de organisatie groter is, wordt de afstemming tussen voorzieningen wél een probleem en ligt het voor de hand dat afstemmingsregels worden ontwikkeld. Dit verklaart waarom juist in de grote gemeenten (Utrecht en Groningen) en in de

gemeenten die de bijzondere bijstand in een samenwerkingsverband uitvoeren (Harderwijk, Smallerland, De Marne), afstemmingsregels zijn aangetroffen.²⁵

Gelet op het voorgaande kan hypothese *drie* worden bevestigd: wanneer een organisatorische noodzaak bestaat om de uitoefening van verschillende regelingen af te stemmen, dan worden daarover besluitvormingsregels vastgesteld.

8.3.2.3 *Veel gelijksoortige beschikkingen*

Op grond van hypothese *vier* kan worden verwacht dat, wanneer veel gelijksoortige beschikkingen worden genomen, besluitvormingsregels worden aangetroffen. De omvang van het ambtelijk apparaat dat vereist is voor de verlening van bijzondere bijstand, verschilt per gemeente. In de kleine gemeenten zijn slechts een paar bijstandsconsulenten aangesteld, terwijl in de grote gemeenten veel consulenten dezelfde regels uit dienen te voeren. Desalniettemin zijn in alle gemeenten besluitvormingsregels aangetroffen.

Het type regel dat met name bedoeld is om de stroom aanvragen efficiënt af te kunnen doen, zijn de zogenaamde handboeken. Deze handboeken vertalen de formele regels in praktische aanwijzingen. Het bestaan van de handboeken hangt samen met de aantallen beschikkingen. Dit verklaart ook dat er op de onderdelen van de bestuursbevoegdheid waarop geen keuzeruimte bestaat, toch besluitvormingsregels worden aangetroffen: de uitvoerende ambtenaren hebben een vuistregel nodig om snel te kunnen beslissen. Hypothese *vier* kan, gelet op het voorgaande, worden bevestigd.

8.3.3 **Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar**

In de *vijfde* hypothese wordt een verband verondersteld tussen beschikkingverlening op aanvraag en de aanwezigheid van bekendgemaakte besluitvormingsregels. De *zesde* hypothese bevat een veronderstelling over de beschikkingverlening die ambtshalve plaatsvindt. In beide gevallen vormt het vergroten van de voorspelbaarheid de reden om besluitvormingsregels vast te stellen.

Bij het verlenen van bijzondere bijstand is het reduceren van het non-gebruik een mogelijk doel om besluitvormingsregels te ontwikkelen. Voor de doelbereiking is het noodzakelijk dat burgers die denken recht te hebben op ondersteuning op grond van de bijzondere bijstand, een aanvraag indienen. De regels zouden bovendien kunnen bijdragen aan de kwaliteit van de aanvragen, zodat het bestuursorgaan snel over de juiste gegevens beschikt.

Uit het onderzoek blijkt dat de besluitvormingsregels zelf niet bijdragen aan het vergroten van de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening. De regels zijn te gecompliceerd en te gedetailleerd om aan burgers kenbaar te maken. Voor het reduceren van het non-gebruik worden andere middelen gebruikt, zoals de verspreiding van brieven onder degenen die ooit in aanraking zijn gekomen met de sociale dienst van de gemeente, of door in andere klantencontacten met de doelgroep, bij-

25. Zie over de omvang van de gemeenten hoofdstuk 5 en over de samenwerkende gemeenten: paragraaf 8.2.2.

voorbeeld bij de uitvoering van de Wet maatschappelijke ondersteuning, cliënten te wijzen op het mogelijke recht op bijzondere bijstand.

Het zijn met name de directe contacten met consulenten van de sociale dienst die van belang zijn voor het aantal aanvragen en de kwaliteit ervan. De aanvraag volgt in veel gevallen op een periodiek onderzoek dat de bijstandsconsulent uitvoert en waarbij de financiële situatie van de cliënt wordt doorgelicht. Een aanvraag wordt dan ingevuld in het gesprek dat daarover plaatsvindt tussen consulent en cliënt. Dit directe contact leidt ertoe dat vrijwel alleen maar ‘verleenbare’ aanvragen worden ingediend.

Hypothese *vijf* kan derhalve voor het verlenen van de bijzondere bijstand niet worden bevestigd: voor het vergroten van de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening worden andere middelen aangewend dan het bekendmaken van een besluitvormingsregel. Hypothese *zes* kan niet worden getoetst, omdat de bijzondere bijstand niet ambtshalve plaatsvindt.

8.3.4 Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd

Hypothese *zeven* en *acht* bevatten de veronderstelling dat het risico dat een belanghebbende een beslissing bestrijdt, van invloed is op het bestaan van besluitvormingsregels. Alleen bij een weigering van een aanvraag voor bijzondere bijstand is er sprake van een beslissing die niet overeenstemt met het belang van de directbelanghebbende. Alleen voor dit type beslissingen bestaat het risico dat de uitkomst van de besluitvormingsprocedure zal worden betwist.

In de praktijk blijken aanvragen zelden te worden geweigerd. Eerder is al gewezen op het directe klantcontact voorafgaand aan een aanvraag. Dit vormt een trechter waarmee aanvragen die niet kunnen worden verleend, worden geweerd. Als al een aanvraag wordt ingediend die moet worden geweigerd, dan ervaart men in de ambtelijke organisatie wel een zekere steun door de besluitvormingsregel. Toch is dit, gelet op het geringe aantal weigeringen, niet het primaire doel waarvoor de besluitvormingsregels zijn vastgesteld. Deze functie van de besluitvormingsregel is eerder een prettige bijkomstigheid. Gelet hierop kunnen hypothesen *zeven* en *acht* niet worden bevestigd.

8.3.5 Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd

8.3.5.1 Toezichthouder

In de *negende* hypothese wordt een verband gelegd tussen de aanwezigheid van een toezichthouder en het bestaan van besluitvormingsregels. Het gemeentebestuur is bij de uitvoering van de WWB onderworpen aan toezicht door de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (art. 76 WWB). Dit toezicht wordt in de praktijk uitgeoefend door de IWI. Ten behoeve van dit toezicht rust op het gemeentebestuur de taak om jaarlijks verslag te doen van de uitvoering van de WWB. In dat verslag dienen de gemaakte kosten te worden verantwoord. Onderdeel van het verslag is een verklaring van de accountant ‘omtrent de getrouwheid van de verstrekte gegevens en de rechtmatigheid van de uitvoering van de wet’ (art. 77 lid 1 WWB). In feite is de accountant de eerste toezichthouder, die de gemeentelijke uitgaven moet controleren

op rechtmatigheid.²⁶ Op basis van deze verslaglegging met de accountantsverklaring vindt steekproefsgewijs een controle door de IWI plaats.²⁷ De IWI houdt in zoverre systeemtoezicht: toezicht op het functioneren van interne kwaliteitswaarborgen.

De accountant controleert de rechtmatigheid van de uitgaven die in het kader van de uitvoering van de WWB zijn gedaan. De controle van de accountant is beperkt tot de financiële afwikkeling. Hierbij wordt als norm gehanteerd dat de onrechtmatig verstrekte uitkeringen de foutentolerantie van 1% niet mag overschrijden. Het oordeel van de toezichthouder is niet afhankelijk van de vraag of het bestuursorgaan besluitvormingsregels heeft vastgesteld. In zoverre kan hypothese *neven* niet worden bevestigd.

Toch bieden besluitvormingsregels de toezichthouder wel belangrijke informatie over de wijze waarop bijzondere bijstand wordt verleend. Indien de accountant stuit op een regeling voor categoriale bijzondere bijstand, dan zal het toezichtoordeel negatief zijn: in dat geval is de foutentolerantie van 1% vrijwel zeker (ruim) overschreden.

8.3.5.2 *Politieke context*

In hypothese *tien* wordt verondersteld dat, wanneer het bestuursorgaan regelmatig politiek ter verantwoording wordt geroepen, besluitvormingsregels zullen ontstaan. De mate waarin de gemeenteraad zich actief bemoeit met de uitoefening van de bevoegdheid om bijzondere bijstand te verlenen, verschilt per gemeente. Er zijn gemeenten waarin de bijzondere bijstand en het minimabeleid 'a-politiek' zijn. In deze gemeenten kunnen ambtelijke organisatie en college in beginsel zonder inmenging van de gemeenteraad het beleid formuleren. Het regelbestand bestaat in dat geval voor het belangrijkste deel uit beleidsregels en niet-geaccordeerde werkvoorschriften.

Daartegenover staan de gemeenten waarin de gemeenteraad wel regelmatig het college ter verantwoording roept over de uitvoering van het minimabeleid en de uitoefening van de bevoegdheid om bijzondere bijstand te verlenen. Met name in de grotere gemeenten wordt het minimabeleid als een politiek geladen onderwerp gezien, waarover de wethouder regelmatig aan de tand wordt gevoeld. In deze gemeenten ziet het regelbestand er dan ook anders uit (zie tabel 8.1). In deze gemeenten is altijd een regel die is ontwikkeld door of in samenspraak met de gemeenteraad en waarin de gemeenteraad zich uitspreekt over de vormgeving van het minimabeleid. Dit minimabeleid wordt vervolgens ingevuld met beleidsregels van het college of met niet-geaccordeerde werkvoorschriften. Het verschil tussen betrokkenheid van de gemeenteraad en het soort besluitvormingsregel, sluit aan bij hypothese *tien*. In zoverre kan deze hypothese, *ceteris paribus*, worden bevestigd.

26. De wijze waarop de accountant moet controleren is neergelegd in de Regeling WWB van 16 oktober 2003, *Stcrt.* 2003, 204, p. 16, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 5 april 2007, *Stcrt.* 2007, 73, p. 22 en in het bijbehorende 'controle- en rapportageprotocol'.

27. Zie Inspectie Werk en Inkomen, Jaarverslag 2005, p. 19.

8.3.6 Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels

Besluitvormingsregels voor het verlenen van bijzondere bijstand concentreren zich op de onderdelen van de bestuursbevoegdheid waarbij de uitvoerende ambtenaren veel gedragalternatieven hebben. De naar regelmaat strevende organisatie genereert dan vanzelf besluitvormingsregels op de meest kardinale onderdelen. Ook voor de onderdelen van de bestuursbevoegdheid waarvoor het bestuursorgaan geen beleidsvrijheid heeft, ontstaan in de praktijk besluitvormingsregels, vanwege het grote aantal gedragalternatieven dat men in de praktijk ervaart. Het repeterende karakter van de bevoegdheidsuitoefening speelt hierbij een rol: dezelfde keuze moet vaker worden gemaakt en dus is het zinvol om een standaardprocedure vast te leggen.

De omvang van de doelgroep en het aantal beschikkingen blijken bovendien van invloed op het bestaan van categoriale regelingen. Met een categoriale regeling kunnen individuele aanvragen voor bijzondere bijstand worden afgewezen omdat er een voorliggende voorziening bestaat in de vorm van die categoriale regeling. Het niet in behandeling nemen van de aanvragen voor individuele bijzondere bijstand, reduceert de uitvoeringskosten.

Hoewel het bestuursorgaan afhankelijk is van aanvragen van belanghebbenden, worden de regels niet vastgesteld om de voorspelbaarheid te vergroten. Voorlichting vindt plaats via klantencontacten en verder via folders, klantenbrieven of internet. Besluitvormingsregels hebben een aanvullende functie, omdat met de regels alle medewerkers die klantcontacten onderhouden met de potentiële doelgroep houvast bieden bij het verstrekken van informatie over een mogelijk recht op bijzondere bijstand.

Een andere aannemelijke verklaring voor de aanwezigheid van besluitvormingsregels, is de politieke beïnvloeding van de verlening van bijzondere bijstand. De politieke discussie gaat vaak over het formuleren van de voorzieningen die op grond van bijzondere bijstand kunnen worden verleend. Op zichzelf heeft het gemeentebestuur op dit onderdeel de minste keuzeruimte. Desalniettemin leidt de politieke beïnvloeding er wel toe dat besluitvormingsregels ontstaan, die (mede) zijn vastgesteld door de gemeenteraad.

8.4 Waarom worden besluitvormingsregels toegepast?

In het onderzoek is geconstateerd dat de aangetroffen regels, met name de regels op het niveau van de handboeken, op nagenoeg alle aanvragen worden toegepast. Binnen de sociale diensten doet zich de interessante paradox voor dat de beleidsafdeling, waar de besluitvormingsregels worden ontwikkeld, soms van mening is dat de regels *te vaak* worden toegepast, omdat men op het uitvoerende niveau niet geneigd is om af te wijken van de regel, wanneer dat wel zou moeten. Hieronder wordt nagegaan welke factoren deze regeltoepassing verklaren.

8.4.1 Organisatorische factoren

8.4.1.1 Scherpheid van de besluitvormingsregel

In hypothese *elf* wordt verondersteld dat, wanneer de regel voldoende scherp is, een grote kans bestaat dat de regel wordt toegepast. Dát de besluitvormingsregels in de praktijk strikt worden toegepast, is een rechtstreeks gevolg van de gedetailleerdheid van de aangetroffen regels. Met name de handboeken bevatten concrete normen die eenvoudig, zonder nadere interpretatie, kunnen worden toegepast op elk individueel dossier.

De geringe geneigdheid om af te wijken, wordt versterkt doordat veel regels zijn verwerkt in een computerprogramma. De besluitvorming wordt gestuurd door velden in het computerprogramma in te vullen. Of iemand recht heeft op bijzondere bijstand en, zo ja, in welke vorm, zijn beslissingen die aan de hand van de ingevulde gegevens door het computerprogramma worden gegenereerd.

De regels nodigen niet uit tot een kritische benadering, maar leiden eerder tot blinde regeltoepassing. Indien het wenselijk is dat de uitvoerders de redelijkheid van de regeltoepassing mee laten wegen bij de beslissing of de regel in een concreet geval moet worden toegepast, dan moet dat geëxpliciteerd worden in de regel zelf. Maatwerk en redelijke regeltoepassing kunnen in de praktijk alleen maar het resultaat zijn van goede, in de zin van gedetailleerde, regels waarin normen worden geformuleerd voor zoveel mogelijk 'bijzondere' gevallen.²⁸

8.4.1.2 Interne controle

In de *twaaftde* hypothese wordt verondersteld dat regels worden toegepast, wanneer interne controle plaatsvindt. Sociale diensten kenmerken zich door een fabrieksmatige inrichting van het besluitvormingsproces. In dit besluitvormingsproces is de controle op de naleving van interne afspraken, een belangrijk onderdeel.

Elke beslissing wordt in ieder geval éénmaal gecontroleerd door een andere medewerker. In de grotere gemeenten is de controle horizontaal georganiseerd, en wordt de beschikking opgesteld door een casemanager of bijstandsconsulent en gecontroleerd en mede-ondertekend door een directe collega. Hoewel de kans bestaat dat in de horizontale controle de beschikking integraal opnieuw wordt beoordeeld, blijft de controle in de praktijk vaak beperkt tot de hoofdlijnen. Soms vindt zelfs helemaal geen controle plaats en wordt ongezien meegetekend.

Naast controle binnen de afdeling vindt ook altijd een verticale controle plaats door medewerkers van een andere, hiërarchisch hogere, afdeling. In een aantal gemeenten is deze verticale controle de enige controle op de inhoud van de beschikkingen. Indien de verticale controle aanvullend is op de horizontale controle, blijft de controle doorgaans beperkt tot een steekproef. De steekproef wordt per medewerker vastgesteld en is afhankelijk van de in het verleden geconstateerde fouten. In een aantal gemeenten kiest men echter voor een 'één-op-één' controle waarbij de casemanager of bijstandsconsulent belast is met de verzameling van de informatie

28. Fleurke, Hulst & De Vries 1995.

en het opstellen van een conceptbeschikking, die wordt gecontroleerd en wordt ondertekend door een beslisambtenaar.

Hoewel de mate van controle verschilt, is er geen verschil in de wijze waarop de controle uitwerkt op het gedrag van de street-level bureaucrat. De keuze om de regel toe te passen is altijd aantrekkelijker dan de keuze om af te wijken van de regel. Een afwijkende beslissing moet door de uitvoerende ambtenaar worden onderbouwd tegenover degene die zijn beslissing zal controleren. Degene die controleert zal zich in eerste instantie richten op de geldende regels en zal dus moeten worden overtuigd van de juistheid om af te wijken. Dit blijkt in de praktijk een grote hobbel, waardoor men vaker kiest voor het veilige alternatief om de regel toe te passen. Hypothese *twaalf* kan worden bevestigd.

8.4.1.3 *Kans op procedures*

Hypothese *dertien* luidt dat, wanneer een grote kans bestaat op een procedure nadat de beslissing om de regel al dan niet toe te passen is genomen, men eerder geneigd zal zijn om de regel toe te passen. Over bijstandsbeschikkingen wordt niet veel geprocedeerd. Er zijn, als gevolg van het eerder genoemde directe contact tussen cliënt en consulent voorafgaand aan de besluitvormingsprocedure, weinig weigeringsbeschikkingen. Er is daarom nauwelijks reden om een juridische procedure te vrezen.

Mocht er al een juridische procedure volgen, dan kwalificeert men deze binnen de ambtelijke organisatie als ‘kansloos’, omdat men erop vertrouwt dat de toegepaste regels binnen de wettelijke grenzen blijven. Daarbij komt dat juist bij de weigeringsbeschikkingen de regel strikt wordt toegepast, omdat alleen in het voordeel van de aanvrager wordt afgeweken van de regel (zie hierna paragraaf 8.4.2). Men schat in dat alleen als de regels zelf onjuist zijn, de rechter de beschikking zal vernietigen. Op het al dan niet toepassen van de regels is de rechterlijke controle niet aanwijsbaar van invloed. Hypothese *dertien* kan derhalve niet worden bevestigd.

8.4.2 **Professionaliteit of cliëntgerichtheid**

Uit het voorgaande blijkt dat de besluitvormingsregels worden toegepast vanwege de scherpste van de regels en de interne controle op de naleving ervan. Toch is denkbaar dat wordt afgeweken van de regels. Er zijn twee hypothesen die verklaren dat de regel af en toe *niet* wordt toegepast. Afwijken kan het gevolg zijn van besluitvorming die in hoge mate afhankelijk is van het professionele oordeel van de ambtenaar (hypothese *veertien*). Een andere mogelijkheid is dat wordt afgeweken van de regel omdat de direct-belanghebbende een duidelijke voorkeur heeft voor een bepaalde bevoegdheidsuitoefening, terwijl er geen benadeelde derden zijn met concrete conflicterende belangen (hypothese *vijftien*).

Hypothese *veertien* wordt gedeeltelijk bevestigd door de soms strenge houding van bijstandsconsulenten die vinden dat een cliënt ‘overvraagt’. Ook al zou de cliënt op grond van de regels recht hebben op een bijzondere bijstandsvoorziening, dan nog kunnen de consulenten in het directe contact met de cliënt hem op andere gedachten brengen en hem proberen af te houden van het indienen van een aanvraag. De street-level bureaucraten vinden dan de regels zelf te ruimhartig. De aanschaf van een wasmachine is bijvoorbeeld voor elke burger een relatief grote uitgave. Voor de consulent is het soms moeilijk te rechtvaardigen dat de bijstandsgerechtigde voor

deze goederen bijzondere bijstand ontvangt, zonder daarvoor een aanwijsbare inspanning te hoeven leveren. Met name in de grotere gemeenten, waar de band tussen bijstandsgerechtigde en bijstandsconsulent anoniemer is, wordt deze afhoudende houding van consulenten genoemd. Overigens is deze prikkel nauwelijks te bewijzen, omdat van de fase, voorafgaand aan de aanvraag, geen schriftelijk verslag wordt gemaakt.

Bij bijzondere bijstand ligt een bevestiging van de *vijftiende* hypothese voor de hand: de belanghebbende heeft belang bij het verstrekken van de gevraagde voorziening, ook al wijkt het bestuursorgaan daarbij af van de regel. Bovendien worden door de afwijking van de regel geen derden benadeeld. Er zijn aanwijzingen gevonden dat er inderdaad ten gunste van de aanvrager wordt afgeweken van de regel. Het gaat daarbij om de 'zielige' gevallen. De regel dat geen bijzondere bijstand wordt verleend voor het saneren van leningen, wordt bijvoorbeeld soms anders toegepast, wanneer de schuldenpositie zo goed als gesaneerd is en er voldoende vertrouwen bestaat dat de bijzondere bijstand op de juiste wijze wordt gebruikt. Ook wordt soms over de bewijsmiddelen die de aanvrager moet overleggen niet al te moeilijk gedaan. Van belang voor een afwijking van de regels is of de aanvraag 'redelijk' is en de aanvrager 'betrouwbaar'.

Over een afwijking op grond van cliëntgerichte argumenten vindt, in tegenstelling tot de afwijking op grond van 'professionele' argumenten, veel intern overleg plaats. Een street-level bureaucrat die van plan is om af te wijken van de regel, omdat toepassen onredelijk bezwarend is, zoekt naar steun binnen de ambtelijke organisatie. Afwijken ten gunste van de belanghebbende is nooit het resultaat van een beslissing van een individuele ambtenaar, maar van een serie beslissingen binnen de organisatie. Gelet op de hoge kosten die dat met zich meebrengt, ligt het voor de hand dat afwijkingen beperkt blijven tot uitzonderlijke gevallen.

8.4.3 Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing

Uit het voorgaande blijkt dat de scherpte van de regel in combinatie met de interne controle, bijdraagt aan een strikte toepassing van de besluitvormingsregels. Het afwijken van de regel wordt zowel verklaard door professionele als cliëntgerichte argumenten. Professionele argumenten kunnen een street-level bureaucrat ertoe brengen een cliënt te overtuigen geen aanvraag in te dienen. Cliëntgerichte argumenten kunnen een reden zijn om een afwijking van de regel ten gunste van de aanvrager toe te staan. Deze afwijking is dan echter niet het resultaat van een individuele beslissing door één street-level bureaucrat, maar van een serie beslissingen binnen het organisatorische verband van het bestuursorgaan.

8.5 Toegevoegde waarde van beleidsregels voor bijzondere bijstand

8.5.1 Beleid of beleidsregels voor het verlenen van bijzondere bijstand

Sociale diensten zijn typische beschikkingenfabrieken.²⁹ De besluitvormingsprocessen leiden tot relatief veel beschikkingen die op veel aspecten met elkaar overeen komen. Dit leidt tot uniformering en minimaliseren van de besluitvormingskosten per beschikking. Standaardisering door het vastleggen van vuistregels in (digitale) beslisschema's is het resultaat. De abstracte beleidskeuzes worden gemaakt in beleidsdocumenten die door het college of de gemeenteraad worden vastgesteld.

Besluitvormingsregels zijn vaak het resultaat van politieke besluitvorming. Een deel van de besluitvormingsregels ontstaat in het politieke verantwoordingsproces. Deze regels richten zich echter vooral op de voorzieningen waarvoor bijzondere bijstand zou moeten worden verleend. Strikt genomen is de beleidsruimte voor het gemeentebestuur op dit punt zeer gering. Op andere punten van de bestuursbevoegdheid blijkt de politieke beïnvloeding aanmerkelijk minder indringend.

De meest concrete regels zijn vaak gebaseerd op externe bronnen. Met name de regels die zijn verwerkt in computerprogramma's zijn zelden in de gemeente zelf ontwikkeld. Deze systemen worden soms overgenomen van andere gemeenten, maar kunnen ook worden afgenomen van particuliere uitgevers. De beleidsruimte wordt op deze wijze voor een belangrijk deel elders, buiten de gemeente, ingevuld. Dit is eveneens het geval als gemeenten samenwerken: in dat geval wordt de beleidsruimte buiten het gemeentebestuur ingevuld.

8.5.2 Toegevoegde waarde van beleidsregels

Beleidsregels hebben voor de kwaliteit van de verlening van bijzondere bijstand geen bijzondere toegevoegde waarde. De kwalificatie van een regel als beleidsregel leidt niet tot een ander soort regel of een ander soort regeltoepassing. De verlening van bijzondere bijstand is het resultaat van de toepassing van drie soorten regels: raadsregels, collegeregels en niet-geaccordeerde werkvoorschriften. De raadsregels en sommige collegeregels bevatten de algemene beleidsoverwegingen die aan het minimabeleid en de bijzondere bijstand ten grondslag liggen. De overige collegeregels en de niet-geaccordeerde werkvoorschriften zijn de concrete vertaling van deze beleidsuitgangspunten voor de beschikkingverlening. Deze driedeling van regels is in elke gemeente aangetroffen. Er zijn altijd raadsregels, soms zelfs raadsverordeningen, naast collegebeleidsregels en niet-geaccordeerde werkvoorschriften.

De beleidsregels hebben geen toegevoegde waarde voor de juridische kwaliteit van de beschikkingverlening, omdat de regels zelf niet tegemoet komen aan de normen die uit de Awb voortvloeien. De belangenafweging en de motivering van de regels vertonen gebreken. Bovendien zijn veel regels aangetroffen waarmee bijzondere bijstand categoriaal wordt toegekend. Deze categoriale regelingen zijn voor de praktijk onmisbaar en zullen altijd (blijven) bestaan bij de uitvoering van de bijzondere bijstand. Ook al worden de regelingen soms anders genoemd: het zijn uiteinde-

29. Houwling 1996.

lijk gewoon categoriale regelingen waarin een voorziening wordt gecreëerd en wordt toegekend op grond van enkele groepskenmerken, zonder dat een individuele beoordeling plaatsvindt. De inwerkingtreding van de WWB, waarin de bevoegdheid om bijzondere bijstand categoriaal te verstrekken sterk werd gereduceerd, heeft in deze praktijk geen verandering gebracht. Het gevolg van het bestaan van deze onwetmatige regelingen is dat de bijstandsverlening misschien wel niet altijd rechtmatig is, maar wel doeltreffend en doelmatig. De aangetroffen besluitvormingsregels zijn vaak een sturingsinstrument, bedoeld om een omvangrijke ambtelijke organisatie uniforme beslissingen te laten nemen. Bovendien reduceren de algemene regels – ook de categoriale regelingen – de besluitvormingskosten per individuele aanvraag. In plaats van per aanvraag na te gaan of sprake is van voorliggende voorzieningen, hoe de draagkracht moet worden vastgesteld en welke voorziening kan worden verstrekt, kan worden volstaan met het toepassen van de regel.

Bij de toepassing van de regels blijkt de doelmatigheid eveneens leidend. De regels nodigen niet uit tot een kritische toepassing en worden daarom zoveel mogelijk toegepast. De meest scherpe regels zijn verwerkt in een computerprogramma. Van deze regels kan men in de praktijk vrijwel niet afwijken. De strikte toepassing van de regels gaat ten koste van andere kwaliteitsaspecten, waaronder de rechtmatigheid van de beschikkingverlening. Verondersteld kan worden dat zelfs als zich al een bijzondere omstandigheid voordoet, de dwingende werking van de besluitvormingsregels en de beleidsregels niet leidt tot een afweging van belangen of deze regels wel moeten worden toegepast. Individuele rechtsbedeling lijkt bij bijzondere bijstandsverlening gedeels illusoir.

Slechts in uitzonderlijke gevallen wordt afgeweken van de beleidsregel. Maar deze afwijkingen worden niet onderbouwd met de argumentatie die een rechtmatige beschikking op zou leveren. Er wordt immers afgeweken omdat de regel ‘onredelijk’ uitwerkt in het concrete geval, niet omdat het een bijzonder geval betreft waarmee bij het vaststellen van de beleidsregel geen rekening was gehouden. Bovendien worden de regels soms niet toegepast omdat de consultant een cliënt afhoudt van het indienen van een aanvraag voor een voorziening, waarop, met toepassing van de regel, wel recht bestaat. Afwijkingen van de regels zijn schaars en hebben, zeker vanuit een juridisch perspectief, een zeer twijfelachtige kwaliteit.

Hoofdstuk 9

Evenementenbeleid

9.1 Inleiding

Het organiseren en houden van een evenement raakt aan verschillende, soms tegen- gestelde, belangen. In de eerste plaats is er de organisator, die een – soms commer- cieel – belang heeft bij het organiseren van het evenement. Daarnaast zijn er de bezoekers, die belang hebben bij een veilig verloop van het evenement. En ten slotte zijn er, afhankelijk van de vorm en de omvang van het evenement, derde- belanghebbenden die op enig moment hinder ondervinden van het evenement, bij- voorbeeld omdat het evenement geluid voortbrengt, of omdat er wegen worden afgezet.

Enkele van de genoemde belangen worden beschermd door bijzondere bestuurs- bevoegdheden, zoals de bevoegdheid om verkeersmaatregelen te nemen op grond van de Wegenverkeerswet, of de bevoegdheid om gebruiksvergunningen te verlenen voor tijdelijke bouwwerken op grond van de Bouwverordening. Zodra het om een evenement gaat, gelden echter ook de normen uit de Algemene Plaatselijke Veror- dening, waarin doorgaans een verbod is opgenomen om zonder vergunning van de burgemeester een evenement te houden.¹ De bevoegdheid om een vergunning te verlenen is opgedragen aan de burgemeester, gelet op artikel 174 Gemeentewet, waarin de burgemeester wordt belast met het toezicht op ‘de openbare samenkom- sten en vermakelijkheden’.

Het reguleren van evenementen maakt onderdeel uit van de gemeentelijke huis- houding. De precieze formulering van de vergunningplicht verschilt daarom van gemeente tot gemeente. Voor de bestudering van het evenementenbeleid is van be- lang om in ieder geval aan te geven waar er verschillen bestaan tussen de onderzoch- te gemeenten.² In de eerste plaats wordt daarom nagegaan wat onder het begrip ‘evenement’ wordt verstaan. Daarna wordt aandacht besteed aan de omstandigheden waaronder een aanvraag kan worden geweigerd (weigeringsgronden). Ten slotte biedt de bestuursbevoegdheid het bestuursorgaan vaak de mogelijkheid om voor- schriften aan de vergunning te verbinden.

-
1. Art. 2.2.1 model-APV, zoals dat luidt na de toevoeging van het supplement van 13 mei 2006.
 2. Het integrale deelrapport van de casestudy naar evenementenbeleid, is digitaal raadpleegbaar: <irs.ub.rug.nl/ppn/306133628>.

9.1.1 Evenementen

De model-APV definieert een evenement als een ‘voor publiek toegankelijke verrichting van vermaak’. Sommige verrichtingen van vermaak vallen uitdrukkelijk niet onder de reikwijdte van de definitie, namelijk de bioscoopvoorstellingen, markten, kansspelen, het gelegenheid geven tot dansen in een inrichting als bedoeld in de Drank- en Horecawet en de betogingen of samenkomsten in de zin van de Wet openbare manifestaties. Met deze activiteiten is iets bijzonders aan de hand, omdat ze raken aan grondrechten of omdat ze (daarom) in bijzondere wetgeving zijn genormeerd. Het is in ieder geval niet noodzakelijk om voor deze activiteiten een evenementenvergunning aan te vragen.

De reikwijdte van het begrip ‘evenement’ wordt in het artikel van de model-APV uitgebreid met herdenkingsplechtigheden, braderieën, optochten die niet als betoging worden aangemerkt en feesten of wedstrijden op of aan de weg. Deze activiteiten gelden niet noodzakelijk als ‘verrichting van vermaak’. Er ontbreekt bijzondere wetgeving op grond waarvan het bestuur normen kan verbinden aan het verrichten van deze activiteiten. Het oprekken van de definitie van het begrip ‘evenement’ leidt ertoe dat voor deze activiteiten een evenementenvergunning noodzakelijk is.

De gemeenten die in de casestudy zijn onderzocht, hanteren een vergelijkbare definitie als de model-APV. Soms wordt een evenement niet gedefinieerd als een ‘verrichting van vermaak’, maar als een ‘voor publiek toegankelijke gebeurtenis’. Deze definitie lijkt ruimer dan de definitie uit de model-APV, waardoor het weer minder noodzakelijk wordt om met het omschrijven van bijzondere activiteiten de reikwijdte van het begrip ‘evenement’ uit te breiden.

Er zijn daarnaast verschillen aangetroffen tussen de activiteiten die uitdrukkelijk niet onder de definitie van het begrip ‘evenement’ vallen. In een gemeente worden ‘niet-commerciële en in verenigingsverband georganiseerde rommelmarkten, regelmatig voorkomende wedstrijden en voorstellingen en tentoonstellingen in een gebouw’ niet als evenement beschouwd. Deze activiteiten zijn daarom vergunningvrij. In een andere gemeente worden circusvoorstellingen uitgezonderd van de definitie, omdat daarvoor in de APV van deze gemeente een afzonderlijke vergunningsplicht geldt.

9.1.2 Vergunning of melding

De ruime definitie van het begrip ‘evenement’ leidt ertoe dat voor allerlei openbare activiteiten een vergunning moet worden aangevraagd, ook al is de impact op de omgeving of op het belang van derden verwaarloosbaar. In de model-APV wordt daarom de vergunningsplicht ingeperkt.³ In beginsel is het verboden om zonder vergunning een evenement te organiseren, tenzij het evenement behoort tot een door de burgemeester aangewezen categorie evenementen. De burgemeester kan de vergunningsplicht inperken, bijvoorbeeld door te bepalen dat kleine evenementen, afhankelijk van het aantal te verwachten toeschouwers, vrijgesteld zijn van de vergun-

3. Er wordt hier gerefereerd aan de model-APV zoals die begin 2007 gold. In juni 2007 is een wijziging doorgevoerd in de model-APV, waardoor de vergunningplicht verder is beperkt.

ningsplicht.⁴ Deze vrijstelling kan afhankelijk worden gemaakt van een meldingsplicht.

In alle onderzochte gemeenten is in de APV voor een normering gekozen om de kleinschalige evenementen buiten de vergunningplicht te houden. In een gemeente geldt het verbod om evenementen te organiseren zonder vergunning niet voor 'door de burgemeester aangewezen kleine evenementen'. In een andere gemeente krijgt de burgemeester de algemene bevoegdheid om 'nadere regels' vast te stellen met betrekking tot aangewezen categorieën van activiteiten.

In beide voorgaande voorbeelden blijkt uit de verordening zelf niet voor welke evenementen wel en voor welke geen vergunning noodzakelijk is. Soms biedt de APV deze duidelijkheid wel en is vastgelegd dat 'geen vergunning (...) vereist [is] voor evenementen met een bezoekersaantal van minder dan 100 personen, met activiteiten die plaatsvinden in de open lucht, waarbij geen personeelsinzet van de overheid is vereist, er geen straatafzettingen plaatsvinden en geen tent aanwezig is, mits het evenement 8 weken voordat het plaatsvindt, is gemeld aan de burgemeester en de burgemeester binnen 2 weken meedeelt dat aan alle vereisten voor een melding wordt voldaan.' Deze meldingsplicht gaat gepaard met de bevoegdheid van de burgemeester om de melder te verplichten om alsnog een vergunning aan te vragen indien hij denkt dat het gemelde evenement belangen schaadt die die door de het vergunningsstelsel worden beschermd.

9.1.3 Weigeringsgronden

In de model-APV is bepaald dat een evenementenvergunning kan worden geweigerd in het belang van de openbare orde, het voorkomen of beperken van overlast, de verkeersveiligheid of de veiligheid van personen of goederen, de zedelijkheid of gezondheid. In de onderzochte gemeenten bevat de bepaling waarin de evenementenvergunning wordt gereguleerd, identieke weigeringsgronden.

Soms zijn er naast deze weigeringsgronden extra mogelijkheden gecreëerd om een aanvraag af te wijzen. In de gemeente Groningen kan bijvoorbeeld een vergunning worden geweigerd indien 'de aard en het karakter van de locatie' waarvoor de vergunning is aangevraagd, zich verzetten tegen het houden van een evenement of indien door het toestaan van één of meer evenementen 'geen gevarieerd aanbod van evenementen' ontstaat. In de gemeente Utrecht kent men weer andere weigeringsgronden en kan de aanvraag ook worden afgewezen indien, gelet op 'de aard van het evenement of het aantal bezoekers', onevenredig veel beslag wordt gelegd op de ruimte of de gemeentelijke en hulpdiensten, 'de aard van het evenement zich niet verdraagt met het karakter of de bestemming van de gevraagde locatie' of de organisator onvoldoende waarborgen biedt voor een goed verloop van het evenement, waaronder tevens 'het voorkomen en beperken van schade aan het milieu' wordt verstaan. Ten slotte kan in deze gemeente de vergunning worden geweigerd wanneer gevaar bestaat voor verontreiniging of beschadiging van gemeentelijke dan wel particuliere eigendommen, de zogenaamde 'Evenementenkalender' al een reserve-

4. In de model-APV die vanaf juni 2007 geldt, wordt in de APV zelf gereguleerd vanaf welke omvang voor een evenement een vergunning moet worden aangevraagd.

ring bevat of wanneer de organisator niet aantoonst dat hij voldoet aan de eisen van milieuwetgeving, voor zover deze van toepassing zijn.

9.1.4 Bijzonderheden

De APV's waarin de vergunningplicht is gereguleerd, bevatten soms ook normen over de procedurele afdoening van evenementenaanvragen. Deze normen gaan in de meeste gevallen over de termijn die de aanvrager in acht moet nemen voor het aanvragen van een evenementenvergunning. In één gemeente wordt in de APV het college de bevoegdheid toegekend om een formulier vast te stellen voor de evenementenvergunning. Dit is een wat merkwaardige bevoegdheidsbepaling, omdat uit de Awb voortvloeit dat een bestuursorgaan dat bevoegd is om over een aanvraag te beslissen, daarvoor een formulier kan vaststellen.⁵ Het bevoegde bestuursorgaan is echter de burgemeester. Blijkbaar heeft de APV-wetgever in dit geval expliciet beoogd het college (ook) bevoegd te maken om een aanvraagformulier vast te stellen.

9.2 Besluitvormingsregels voor evenementenvergunningen

9.2.1 Beeld uit het onderzoek

In alle gemeenten zijn besluitvormingsregels aangetroffen voor het verlenen van evenementenvergunningen. In veel gevallen bevatten de besluitvormingsregels voornamelijk procedurele afspraken over de wijze waarop een aanvraag voor een evenementenvergunning intern wordt afgehandeld. Indien een burger een aanvraag indient, dan volgt een procedure waarbij verschillende afdelingen van de gemeentelijke organisatie en hulpdiensten, zoals de politie of geneeskundige diensten, advies uit kunnen brengen over het voornemen. In de besluitvormingsregels wordt aangegeven welke afdelingen en diensten om advies wordt gevraagd en op welke aspecten zij de aanvraag moeten beoordelen. De advisering leidt doorgaans tot het voorstel om bepaalde voorschriften aan de vergunning te verbinden. De besluitvormingsregels bevatten de voorschriften waaruit de adviserende afdelingen en diensten kunnen kiezen.

Daarnaast bevatten de regels soms de materiële beperkingen over de uitoefening van de vergunningsbevoegdheid. Een materiële beperking is bijvoorbeeld het vaststellen van een maximum aantal evenementen op een bepaalde locatie per jaar. Voorts komen beperkingen voor ten aanzien van de omvang van een evenement op genoemde locaties. Ten slotte zijn vaak materiële beperkingen aangetroffen die zich richten op de geluidsnorm waaraan evenementen moeten voldoen.

9.2.2 Zijn het beleidsregels?

Een aantal aangetroffen besluitvormingsregels is (nog) niet officieel vastgesteld, maar wordt wel toegepast bij de besluitvorming op aanvragen voor een evenemen-

5. Zie art. 4:4 Awb.

tenvergunning. Deze besluitvormingsregels gelden niet als beleidsregel en kunnen worden gekwalificeerd als niet-geaccordeerde werkvoorschriften.

Voor zover het evenementenbeleid wel is gebaseerd op een besluit van een bestuursorgaan, blijkt het vaak te gaan om beleid dat is vastgesteld door het college of de gemeenteraad. Deze bestuursorganen beschikken niet over de bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen voor het verlenen van evenementenvergunningen. De regels die door het college of de gemeenteraad zijn vastgesteld, gelden in juridische zin als richtlijnen voor de burgemeester bij de besluitvorming over de evenementenvergunning. Slechts in één geval is het evenementenbeleid (ook) vastgesteld door de burgemeester. Dit beleid geldt als een beleidsregel.

Tabel 9.1 Kwalificatie van de besluitvormingsregels voor evenementen

Gemeente	Vastgesteld door...			Kwalificatie evenementenbeleid
	gemeenteraad	college	burgemeester	
De Marne	nee	ja	ja	zowel beleidsregels als richtlijnen
Groningen	ja	ja	nee	richtlijnen
Haarlemmermeer	ja	nee	nee	richtlijnen
Harderwijk	nee	nee	nee	niet-geacc. werkvoorschr.
Kerkrade	nee	ja	nee	richtlijnen
Oldenzaal	nee	nee	nee	niet-geacc. werkvoorschr.
Smallingerland	nee	nee	nee	niet-geacc. werkvoorschr.
Utrecht	nee	ja	nee	richtlijnen

De regels die zijn vastgesteld door een bestuursorgaan, zijn ook op de officiële wijze bekendgemaakt. Opvallend is daarnaast dat het evenementenbeleid in een aantal gemeenten bovendien bekend wordt gemaakt via websites. Deze brede bekendmaking van het beleid dient verschillende doelen. Enerzijds worden organisatoren gewezen op de vergunningplicht en de materiële normen waaraan altijd moet worden voldaan bij het organiseren van een evenement, zoals geluidsbeperking. Het kenbaar maken van deze normen is ook van belang voor eventuele derden, zodat zij op de hoogte zijn van de grenzen van de overlast die zij geacht worden te accepteren. Anderzijds heeft het gemeentebestuur een promotioneel belang bij evenementen. Vaak is het evenementenbeleid, met de beperkende regels, gekoppeld aan een subsidiebeleid, waarin door het gemeentebestuur aan burgers ondersteuning wordt geboden bij de organisatie van evenementen.

9.2.3 Overige kenmerken van de besluitvormingsregels

9.2.3.1 De besluitvormingsregel leidt niet tot onwetmatige beschikkingen

De normen in de besluitvormingsregels voor evenementenvergunningen, variëren van normen over de plicht om verkeersregelaars aan te stellen of EHBO-posten in te richten, tot normen over voedselveiligheid of brandveiligheid. Het afwegingskader dat het bestuursorgaan heeft bij de verlening van een evenementenvergunning, is

breed geformuleerd, zodat vrijwel al deze voorschriften kunnen worden gerelateerd aan de algemene belangen waartoe de bevoegdheid in het leven is geroepen.⁶ Desalniettemin bestaat het gevaar bij het evenementenbeleid dat het afwegingskader dat bij de vergunningsbevoegdheid hoort, wordt overschreden. Het evenementenbeleid is een reactie op een concreet beleidsprobleem, in de vorm van (dreigende) overlast. De evenementenvergunning lijkt een gewillige kapstok waaraan allerlei voorschriften kunnen worden verbonden, waar het bestuursorgaan (of vaker: een ander bestuursorgaan) ook een andere bestuursbevoegdheid had kunnen uitoefenen. Van voorschriften over brandveiligheid, voedselveiligheid en drankgebruik (verbod van verstrekken van alcohol aan minderjarigen) zou men kunnen zeggen dat ze in principe bij andere bestuursbevoegdheden thuishoren.

Een ander rechtmatigheidsgebrek in de regels betreft de geringe handhaafbaarheid van sommige voorschriften die in het beleid zijn opgenomen. Bij toepassing van deze regels komt de beschikking in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel.⁷ Het vergunningsvoorschrift dat 'de veiligheid van bezoekers in voldoende mate moet worden gewaarborgd' levert geen scherpe norm op die door het bestuursorgaan kan worden gehandhaafd.

9.2.3.2 De besluitvormingsregel geeft blijk van het afwegen van belangen

De besluitvorming over evenementenvergunningen wordt gekenmerkt door een 'positieve grondhouding': in principe moet elke aanvraag leiden tot een vergunning. In de besluitvormingsprocedure gaat het alleen om de voorschriften die aan de vergunning worden verbonden en welke andere afspraken met de organisator moeten worden gemaakt. De besluitvormingsregel geeft, gelet op deze positieve grondhouding, nauwelijks blijk van een afweging van belangen. De belangenafweging, inclusief de selectie van de voorschriften die aan de vergunning moeten worden verbonden, vindt plaats bij de toepassing van het beleid.

Voor zover in de besluitvormingsregel daadwerkelijk materiële regels staan, zoals een beperking ten aanzien van geluidsoverlast, of aantallen vergunningen op een bepaalde locatie, geeft het beleid in de toelichting op die norm wel blijk van een zekere afweging van belangen, hoewel de belangenafweging doorgaans impliciet blijft. Duidelijk wordt wel dat het bestuursorgaan het belang van de organisator heeft afgewogen tegen het belang van aanwijsbare derden die hinder ondervinden van het evenement. Het stellen van grenswaarden waaraan de organisator zich moet houden, vormt de uitkomst van deze belangenafweging.

9.2.3.3 De besluitvormingsregel bevat een draagkrachtige motivering

De toelichtingen op de materiële normen, zoals de aanvaardbare grenswaarden van het geluid, of een maximum aantal evenementen op een bepaalde locatie, zijn op zichzelf deugdelijk genoeg om concrete beschikkingen, waarbij die normen worden toegepast, te kunnen dragen. De besluitvormingsregel bevat echter niet op alle on-

6. Damen e.a. 2005, p. 60.

7. Dat vage, niet-handhaafbare vergunningsvoorschriften in strijd komen met het rechtszekerheidsbeginsel, blijkt met name bij de beoordeling van milieuvergunningen. Zie bijvoorbeeld: ABRvS 2 oktober 2002, AB 2003, 105 (m.nt. Jongma).

derdelen een draagkrachtige motivering. Met name de toelichting op de vergunningsvoorschriften die standaard aan de evenementenvergunning worden verbonden, is marginaal. In veel gevallen worden de vergunningsvoorschriften overgenomen uit andere regelgeving of handleidingen, die niet op evenementen van toepassing zijn. Zo blijken er bijvoorbeeld landelijke normen te bestaan over de kwaliteit en de inzet van verkeersregelaars.⁸ Geluidsnormen worden vaak overgenomen uit het Besluit horeca-, sport-, en recreatie-inrichtingen.⁹ In veel gevallen ontbreekt een motivering waaruit de redelijkheid van deze normen moet blijken.

9.2.3.4 De besluitvormingsregel is vastgesteld na inspraak of cliëntenparticipatie

Voor zover het evenementenbeleid is neergelegd in een officieel beleidsdocument en is vastgesteld door een bestuursorgaan, is daarvoor de reguliere inspraakprocedure doorlopen, zoals voortvloeit uit de in de gemeente geldende inspraakverordening. Soms is de (concept-)nota actief verspreid onder potentiële evenementenorganisatoren, zoals de vereniging van middenstanders, om inspraakreacties uit te lokken. In alle gevallen waarin een inspraakprocedure is gevolgd, heeft dit geleid tot een aantal inspraakreacties. Deze inspraakreacties hebben echter nooit geleid tot inhoudelijke aanpassing van de besluitvormingsregels.

9.2.3.5 De besluitvormingsregel reduceert het aantal administratieve handelingen

Besluitvormingsregels voor de verlening van evenementenvergunningen zijn bij uitstek gericht op het reduceren van administratieve handelingen voor individuele beschikkingen. Een aanvraag voor een evenementenvergunning leidt tot intern overleg en afstemming. De besluitvormingsregels stroomlijnen deze procedure. Dit is niet alleen het geval bij de regels die een beschrijving van de procedure bevatten, maar ook bij de regels die inhoudelijke beslissingen bevatten over de eisen die aan evenementen kunnen worden gesteld. Doordat deze beslissingen op schrift zijn gesteld, bestaat minder noodzaak voor overleg en (interne) discussie.

De reductie van administratieve handelingen is vooral zichtbaar bij de organisatie van kleinschalige evenementen. Aanvragen voor deze evenementen komen relatief vaak voor. De inhoudelijke besluitvorming is beperkt tot het zoeken naar mogelijke knelpunten, die zich vertalen in vergunningsvoorschriften. De besluitvormingsregels zijn de weerslag van hoe men in het algemeen dit type aanvraag afhandelt. De regels maken het mogelijk de interne voorbereiding schriftelijk af te handelen, omdat de adviserende afdelingen en diensten weten op welke punten zij de aanvraag moeten beoordelen en tot welke vergunningsvoorschriften dit leidt.

Gelet op de marginale beoordeling van de aanvragen voor de kleinschalige evenementen en de 'positieve grondhouding', is de vergunningsplicht in een aantal gemeenten vervangen door een meldingsplicht. Ook bij een meldingsplicht blijven dezelfde materiële regels relevant. Indien een organisator zijn evenement aanmeldt, zal namelijk altijd onderzocht moeten worden of knelpunten te verwachten zijn.

8. Deze normen zijn ontwikkeld door de Stichting Verkeersbrigadiers, die overigens ook betrokken is bij de opleiding van verkeersregelaars.

9. Dit besluit is met ingang van 1 januari 2008 vervangen door het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer (Stb. 2007, 415).

Knelpunten worden geïdentificeerd aan de hand van dezelfde normen die eerder bij de vergunningprocedure werden gebruikt.

Niet altijd leiden de regels tot een reductie van het aantal administratieve handelingen. Indien een evenement als 'complex' wordt beschouwd, wordt de schriftelijke voorbereiding vervangen door overleg. De complexiteit van een evenement wordt vooral bepaald door de omvang in de zin van het aantal te verwachten bezoekers en het aantal maatregelen (bijvoorbeeld verkeersmaatregelen) dat genomen moet worden. Het overleg is in eerste instantie beperkt tot de betrokken ambtelijke diensten, maar soms wordt ook de organisator zelf uitgenodigd. Als een vergunning via dit overleg tot stand komt, dan leiden de regels niet tot een zichtbare reductie van het aantal administratieve handelingen.

9.2.3.6 Het vaststellen van de besluitvormingsregel vergt niet te veel investeringen

De meeste regels bevatten, voor wat betreft het procedurele deel, een beschrijving van de wijze waarop aanvragen worden afgehandeld. Een beschrijving van de bestaande praktijk vergt weinig inspanning en is daarom niet al te kostbaar.

Zodra materiële normen worden geformuleerd, kan dat wel de nodige investeringen vergen. Soms kan men de normen overnemen uit bestaande regelgeving, bijvoorbeeld van belangenorganisaties, of uit regelgeving die betrekking heeft op andere activiteiten. Hiervoor is al vermeld hoe gemeentebesturen de normen voor verkeersregelaars en de geluidsnormen formuleren. Soms zijn er geen bestaande normen die kunnen worden overgenomen en moet men zelf een norm formuleren. Dit vergt in de praktijk nogal wat inspanning. In één van de onderzochte gemeenten probeerde men bijvoorbeeld, onder druk van het Openbaar Ministerie en de politie, een schuurfeestenbeleid te ontwikkelen. Het formuleren van een maximum aantal schuurfeesten en de regels waaraan schuurfeesten moeten voldoen, vergde de nodige interne discussie, waarin zich ook raadsleden mengden.

9.2.4 Tussenconclusie: aandeel kwalitatief goede beleidsregels

In het onderzoek is slechts één beleidsregel gevonden. De overige besluitvormingsregels gelden als richtlijn of niet-geaccordeerd werkvoorschrift. De regels waarover een formeel besluit is genomen, lijken voor wat betreft uiterlijk en formulering sterk op elkaar. Uit deze regels vloeien soms materiële normen voort die als 'vaste gedragslijn' bij de verlening van evenementenvergunningen zullen moeten worden toegepast. Het gros van de besluitvormingsregels bevat echter vooral procedurele afspraken over de interne advisering die voorafgaat aan het verlenen van een evenementenvergunning.

De niet-geaccordeerde werkvoorschriften zijn soms conceptrichtlijnen, in die zin dat ze, vooruitlopend op een formele vaststelling door het college of de raad, alvast worden toegepast. De andere categorie regels zijn de interne regels waarvan het niet de bedoeling is om ze officieel vast te stellen. De regels die tot de laatste categorie behoren, bevatten geen materiële normen, maar alleen procedurele afspraken.

Voor de enige beleidsregel geldt, net als voor de overige besluitvormingsregels, dat de toepassing van de regel mogelijk strijd met het specialiteitsbeginsel oplevert. Er zijn vergunningsvoorschriften aangetroffen waarvan op zijn minst betwijfeld kan worden of het bestuursorgaan daarmee de belangen dient waarop de bevoegdheid

om evenementenvergunningen te verlenen ziet. De belangenafweging en motivering zijn vaak summier, maar wel voldoende voor zover de besluitvormingsregel een materiële norm bevat. In zoverre hebben de besluitvormingsregels een toegevoegde waarde voor de rechtmatigheid van de beschikkingverlening.

De regels hebben toegevoegde waarde voor de legitimiteit van de beschikkingverlening, in die zin dat de regels breed bekend zijn gemaakt en bovendien tot stand zijn gekomen na een vorm van inspraak. En ten slotte is er toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening, voor zover de regels gaan over de kleindchalige, veelvoorkomende evenementen. Voor dit type evenementen leidt de besluitvormingsregel tot een reductie van het aantal administratieve handelingen, omdat het overleg is vervangen door een interne schriftelijke voorbereidingsprocedure. Daar komt bij dat de totstandkoming van de besluitvormingsregels, over het algemeen niet veel inspanningen vergt. De toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening is minder, zo niet afwezig, voor de complexe evenementen. De vergunningen voor deze evenementen leiden nog altijd tot overleg, waarbij de regels minder van belang lijken.

9.3 Waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?

9.3.1 Besluitvormingsregels bieden een kader voor beslissingen

In de *eerste* hypothese wordt verondersteld dat, indien het bestuursorgaan beschikt over veel alternatieven en de bevoegdheidsuitoefening niet wordt toegepast op unieke gevallen, een algemene besluitvormingsregel zal worden aangetroffen. Duidelijk is dat het verlenen van een evenementenvergunning, gelet op de ruime weigeringsgronden, het bestuursorgaan veel alternatieven biedt. Bovendien wordt de bestuursbevoegdheid (ook) toegepast op evenementen die sterke gelijkenis met elkaar vertonen, zodat verwacht kan worden dat een besluitvormingsregel kan worden aangetroffen voor veelvoorkomende evenementen.

Het evenementenbeleid kan op drie aspecten van de vergunningverlening een keuze bevatten. Allereerst kunnen procedurele afspraken zijn vastgelegd, over de wijze waarop aanvragen worden beoordeeld. In de tweede plaats kunnen voorschriften zijn verzameld die, afhankelijk van het soort evenement, aan de vergunning kunnen worden verbonden. En ten derde zijn er mogelijk materiële normen, in de vorm van beperkingen die aan alle vergunningen worden verbonden of in de vorm van een beslissing om bepaalde evenementen niet toe te staan. In de onderstaande tabel is weergegeven in hoeverre de aangetroffen besluitvormingsregels voor evenementenvergunningen op deze aspecten een beslissing bevatten.

Tabel 9.2 Het onderwerp van het evenementenbeleid

Gemeente	Besluitvormingsregels met...		
	procedurele afspraken	een voorschriftencatalogus	materiële beperkingen
De Marne	ja	ja	ja
Groningen	ja	ja	ja
Haarlemmermeer	ja	ja	ja
Harderwijk	ja	ja	ja
Kerkrade	ja	ja	ja
Oldenzaal	ja	ja	ja
Smallingerland	nee	nee	ja
Utrecht	ja	nee	ja

De procedurele afspraken en de voorschriftencatalogi richten zich in het bijzonder op de veelvoorkomende, kleine evenementen. Naast deze veelvoorkomende evenementen zijn er in elke gemeente echter ook de meer bijzondere, complexe evenementen waarvoor een afwijkende besluitvormingsprocedure wordt doorlopen. Deze procedure kenmerkt zich door veel overleg met de aanvrager en leidt tot bijzondere vergunningsvoorschriften, naast de voorschriften uit de voorschriftencatalogus. Voor zover het beleid materiële beperkingen bevat, bijvoorbeeld in de vorm van maximum aantallen evenementen op een bepaalde locatie of geluidsbeperkingen, geldt dat beleid voor alle evenementen, ongeacht of deze groot of klein zijn.

Het grootste deel van het beleid, in ieder geval voor wat betreft de regulering van de besluitvormingsprocedure en het overzicht met de voorschriften, is niet ontstaan om unieke evenementen te reguleren. De materiële beperkingen zijn vaak ontstaan om aan te geven welke overlast nog acceptabel wordt geacht. Vaak worden juist bij de grotere, complexe evenementen deze grenzen opgezocht. In zoverre zijn deze regels wel ontwikkeld vanwege de min of meer unieke evenementen. De beslissingen richten zich echter op het deel dat eigenlijk niet uniek is: namelijk de beperking van overlast voor bijvoorbeeld omwonenden.

Het beeld bij de verlening van de evenementenvergunning bevestigt de verwachting op grond van de eerste hypothese. Juist voor de situaties waarin veel gedragsalternatieven bestaan en de bevoegdheidsuitoefening niet op unieke gevallen hoeft te worden toegepast, worden regels ontwikkeld. De casus van het evenementenbeleid leert daarnaast dat eventueel aanwezige regels vervolgens op zoveel mogelijk gevallen worden toegepast, ook op de unieke, éénmalige evenementen.

9.3.2 Met besluitvormingsregels kan een organisatie worden gestuurd

9.3.2.1 Hiërarchische sturing

De tweede hypothese luidt dat, indien gezagsdragers ingrijpen op een bestaande ambtelijke praktijk, besluitvormingsregels zullen worden aangetroffen. De besluitvormingsregels in een aantal gemeenten zijn aanwijsbaar het resultaat van een interventie van politieke of ambtelijke gezagsdragers. In een aantal gevallen vormt een concreet evenement waarover veel klachten zijn ingediend, de directe aanleiding om nieuwe normen te stellen waaraan evenementen moeten voldoen. Daarnaast kan

soms externe druk worden uitgeoefend op het bestuursorgaan, zoals in het eerder genoemde voorbeeld van het schuurfeestenbeleid, waarbij het Openbaar Ministerie dreigde strafrechtelijk op te zullen treden tegen de schuurfeesten, indien het gemeentebestuur geen scherpe normen zou vaststellen.

Deze voorbeelden illustreren dat besluitvormingsregels soms tot stand komen omdat de politieke of ambtelijke gezagsdragers een bestaande praktijk willen wijzigen. Hiërarchische interventie leidt tot een verscherping van de normen waaraan evenementen moeten voldoen. De *tweede* hypothese kan worden bevestigd. Het resultaat was in alle gevallen dat beleid dat formeel werd vastgesteld door een bestuursorgaan; in de meeste gevallen door het college van burgemeester en wethouders.

9.3.2.2 *Afstemming*

In de *derde* hypothese wordt verondersteld dat, indien afstemming noodzakelijk is om de bevoegdheid effectief te kunnen uitoefenen, de kans groter is dat er besluitvormingsregels zullen worden aangetroffen dan wanneer afstemming niet noodzakelijk is. Hiervoor is al opgemerkt dat het verlenen van evenementenvergunningen afstemming tussen de verschillende diensten noodzakelijk maakt. Inhoudelijk ligt bij de aangetroffen besluitvormingsregel de nadruk op de procedurele afdoening van aanvragen, waarin wordt vastgelegd wie (welke afdelingen of welke diensten) op welke aspecten van de aanvraag om advies wordt gevraagd. De besluitvormingsregels dienen ertoe het interne adviseringsproces in goede banen te leiden en bevatten de termijnen waarbinnen advies moet worden uitgebracht en het voorschrift dat door de adviserende organisatieonderdelen kan worden voorgesteld.

Met name bij de kleine gemeenten, en bij de grote gemeente voor zover het om een complex, bijzonder evenement gaat, vindt de afstemming in een vergadering plaats. In dat geval blijken de besluitvormingsregels minder van belang voor de concrete beslissingen in het vergunningsproces. De vergunningsvoorschriften die tot stand komen, zijn de schriftelijke weerslag van het mondelinge overleg en de afstemming.

Op grond van het voorgaande kan hypothese *drie* gedeeltelijk worden bevestigd voor de verlening van evenementenvergunningen. Afstemming vereist communicatie en met name voor de kleine evenementen vindt deze communicatie plaats via de besluitvormingsregel.

9.3.2.3 *Veel gelijksoortige beschikkingen*

In de *vierde* hypothese wordt verwacht dat bij veel gelijksoortige beschikkingen een grotere kans bestaat op besluitvormingsregels. Ook voor de beoordeling van deze hypothese is het onderscheid tussen de kleine, veelvoorkomende evenementen en de grote, complexe evenementen van belang. De regels zijn ontstaan om de besluitvormingsprocedure voor de veelvoorkomende evenementen te vereenvoudigen.

De bijzondere evenementen vallen in principe buiten de reikwijdte van de regels, hoewel deze evenementen vaak periodiek plaatsvinden. In veel gevallen ontstaat bij complexe evenementen een draaiboek, waarbij de ervaringen uit het verleden doorwerken in de actuele vergunningverlening. Indien uit de evaluatie van een evenement naar voren komt dat het evenement op bepaalde onderdelen niet naar wens

verliep, worden nieuwe voorschriften bedacht. Voor het overige wordt de eerder verleende vergunning gebruikt om de nieuwe vergunning vorm te geven. In zekere zin ontstaan zo bijzondere besluitvormingsregels, die zich beperken tot dat specifieke evenement.

Gelet op deze waarneming kan het mechanisme waarop wordt gedoeld in de *vierde* hypothese worden bevestigd: voor zover tussen verschillende evenementen grote gelijkheid bestaat, worden regels ontwikkeld. Dit leidt tot algemeen toepasbare regels voor de kleinere evenementen en bijzondere regels voor de jaarlijks terugkerende evenementen.

9.3.3 Met besluitvormingsregels wordt de uitvoering voorspelbaar

Hypothesen *vijf* en *zes* gaan over de mate waarin het bestuursorgaan afhankelijk is van de medewerking van een belanghebbende. In hypothese *vijf* wordt verondersteld dat besluitvormingsregels zullen worden aangetroffen om kwalitatief goede aanvragen uit te lokken, hypothese *zes* bevat de veronderstelling dat besluitvormingsregels ook kunnen worden aangetroffen wanneer de beschikkingverlening niet op aanvraag plaatsvindt. Deze laatste hypothese kan niet worden getoetst, omdat de evenementenvergunning wordt verleend op aanvraag.

De *vijfde* hypothese is echter wel van belang. Het bestuursorgaan heeft een zeker belang bij het uitlokken van aanvragen en heeft er bovendien belang bij dat die aanvragen van voldoende kwaliteit zijn, zodat snel – zonder nader onderzoek – kan worden besloten op de aanvraag. Het uitlokken van aanvragen past bij het verder gelegen doel van leefbaarheid of aantrekkingskracht van de gemeente. Dat de aanvragen van voldoende kwaliteit moeten zijn, is het gevolg van het streven naar het efficiënt inrichten van de besluitvormingsprocedure.

De gevonden besluitvormingsregels, zeker voor zover deze zijn verwerkt in voorlichtingsfolders of websites, richten zich sterk op het uitlokken van aanvragen. Besluitvormingsregels worden in zoverre wel vastgesteld om de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening te vergroten. De regels zijn echter niet gericht op het vergroten van de kwaliteit van de aanvragen. Veel aanvragen komen binnen via een aanvraagformulier. Bovendien vindt vaak een oriënterend gesprek plaats tussen organisator en de medewerker die de behandeling van de evenementenaanvraag coördineert. Met name het vooroverleg vergroot de voorspelbaarheid van de bevoegdheidsuitoefening. De organisator weet naderhand welke gegevens nog moeten worden overgelegd en hoe groot de kans is dat de evenementenvergunning zal worden verleend.

Gelet hierop kan hypothese *vijf* voor een deel worden bevestigd: de regels hebben als functie de voorspelbaarheid voor aanvragers te vergroten en hen te prikkelen om aanvragen in te dienen. Het vergroten van de kwaliteit van de aanvragen is echter geen doel van de regels.

9.3.4 Met besluitvormingsregels kunnen beslissingen worden verdedigd

Hypothese *zeven* en *acht* zijn gebaseerd op de veronderstelling dat een algemene regel helpt bij het verdedigen van een concrete beschikking waartegen bezwaren bestaan van belanghebbenden. In de praktijk komt de veronderstelde functie van de

algemene regel, om concrete beschikkingen te kunnen verdedigen, nauwelijks aan de orde. Tegenover de aanvrager neemt het gemeentebestuur een ‘positieve grondhouding’ in, waardoor vrijwel nooit een aanvraag wordt geweigerd. Hoogstens worden in het overleg aanpassingen aangebracht in het oorspronkelijke plan van de aanvrager. Er wordt bijvoorbeeld gekozen voor een andere locatie of een andere datum. Deze aanpassingen zijn het resultaat van onderhandelingen. Regels spelen daarbij geen grote rol. Hypothese *zeven* kan dan ook niet worden bevestigd.

Er zijn wel enkele voorbeelden van conflicten met derde-belanghebbenden ten gevolge van het verlenen van een evenementenvergunning. Een evenement veroorzaakt vaak overlast voor marktkoopliden die plaats moeten maken, of omwonenden die overlast ondervinden. In een aantal gemeenten probeert men de organisator zelf verantwoordelijk te maken voor de verstandhouding met deze derde-belanghebbenden. Dit leidt dan bijvoorbeeld tot de verplichting in de vergunning, dat omwonenden moeten worden geïnformeerd over het voorgenomen evenement.

De besluitvormingsregel heeft geen beslissende rol in de (dreigende) conflicten met derde-belanghebbenden. In de gemeentelijke organisatie wordt de verwijzing naar een regel als een zwaktebod gezien. Doorgaans wordt de organisator in de positie gebracht dat hij de vergunning moet verdedigen tegenover derden. Dit vergroot de ruimte voor onderhandelingen en afspraken tussen de belanghebbenden.

Het evenementenbeleid heeft echter geen duidelijke functie bij het oplossen van dit soort belangentegenstellingen. Hypothese *acht* kan dan ook niet worden bevestigd.

9.3.5 Met besluitvormingsregels kan verantwoording worden afgelegd

9.3.5.1 Toezichthouder

In de *negende* hypothese wordt verondersteld dat de kans groter is dat er besluitvormingsregels worden aangetroffen, wanneer het bestuursorgaan verantwoording af moet leggen aan een toezichthouder en de aanwezigheid van besluitvormingsregels meeweegt in het toezichtsoordeel. Het gemeentebestuur is bij de verlening van evenementenvergunningen geen verantwoording verschuldigd aan een toezichthouder, zodat deze hypothese niet kan worden getoetst.

9.3.5.2 Politieke context

Hypothese *tien* bevat de veronderstelling dat het proces van politieke verantwoording leidt tot het ontwikkelen van besluitvormingsregels. In drie van de acht onderzochte gemeenten is het evenementenbeleid het directe resultaat van een interventie van de gemeenteraad op de wijze waarop evenementen in de gemeente zijn gereguleerd. Vaak was de aanleiding een evenement waarover veel klachten werden ingediend. Dit leidde er dan toe dat het bestuur ter verantwoording werd geroepen en dat nieuwe, scherpere besluitvormingsregels werden geformuleerd.

In de overige gemeenten met een evenementenbeleid, is het beleid niet het gevolg van een interventie van de gemeenteraad. In deze gemeenten hebben zich (nog) geen concrete problemen voorgedaan die hebben geleid tot een politieke interventie.

Dat er desondanks beleid is aangetroffen, wordt niet verklaard door de politieke context, maar door andere factoren.

Gelet op het voorgaande kan de hypothese *ceteris paribus* worden bevestigd: er zijn waarnemingen gedaan waaruit blijkt dat de politieke context van invloed is op het ontstaan van besluitvormingsregels.

9.3.6 Tussenconclusie: factoren voor besluitvormingsregels

Hiervoor is nagegaan in hoeverre de veronderstelde factoren voor het ontwikkelen van regels van toepassing zijn op de casus van het verlenen van evenementenvergunningen. In bijna alle onderzochte gemeenten zijn regels aangetroffen voor deze vergunningen. De regels gaan doorgaans over de procedurele afdoening van een vergunningaanvraag. Daarnaast bevatten veel regels een overzicht van de vergunningsvoorschriften die aan een evenementenvergunning kunnen worden verbonden. Ten slotte vloeien uit de regels soms materiële beperkingen voort. Deze beperkingen gaan over het aantal evenementen op een bepaalde locatie, of over het geluidsniveau dat een evenement mag voortbrengen. Deze normen kunnen worden opgevat als een uitwerking van de weigeringsgronden in de APV.

De regels komen tot stand door de intrinsieke druk binnen de organisatie om aanvragen efficiënt af te doen. Dit streven leidt tot het standaardiseren van de keuzeruimte door van te voren materiële normen te formuleren en een catalogus van vergunningsvoorschriften vast te stellen. Ook het maken van procedurele afspraken hoort hierbij. Het overleg dat normaal gesproken noodzakelijk is na elke ingediende aanvraag, wordt door het vaststellen van de regel vereenvoudigd en – met name voor de kleinere evenementen – overbodig gemaakt. De aantallen aanvragen, vooral ten aanzien van de kleinere evenementen en de grote keuzeruimte die de bestuursbevoegdheid met zich meebrengt, verklaren de aanwezigheid van regels.

Er kunnen externe omstandigheden zijn die eveneens van invloed zijn op het ontwikkelen van regels. Bij concrete evenementen, die veel hinder hebben opgeleverd voor derden en daarom tot veel klachten hebben geleid, kan via het politieke verantwoordingsproces de druk ontstaan om normen te ontwikkelen om dezelfde overlast in de toekomst te voorkomen. Ook dit is een goede verklarende factor voor het bestaan van besluitvormingsregels bij het verlenen van evenementenvergunningen.

9.4 Waarom worden besluitvormingsregels toegepast?

De invloed van het evenementenbeleid op het concrete keuzegedrag van de street-level bureaucraten varieert. Enerzijds, bij de kleinere evenementen, hebben de regels een zeer grote invloed op de keuzes van de street-level bureaucrat. De procedurele regels worden toegepast, omdat de regeltoepassing niet leidt tot onverdedigbare beslissingen: noch vanuit een professioneel oordeel, noch vanuit het belang van de cliënt is er reden om af te wijken van deze regels. Voor zover de regels materiële beslissingen inhouden over de vergunningsvoorschriften of andere beperkingen, blijkt de positieve grondhouding van belang. In principe is men niet geneigd om een vergunning af te wijzen, maar is het doel slechts het in goede banen leiden van het evenement. Bij de materiële regel komt het zo nu en dan voor dat wordt afgeweken

van de besluitvormingsregel. In deze paragraaf wordt nagegaan welke factoren deze regeltoepassing verklaren.

9.4.1 Organisatorische factoren

9.4.1.1 Scherpheid van de besluitvormingsregel

In hypothese *elf* wordt verondersteld dat, indien de besluitvormingsregel voldoende scherp is, er een grote kans bestaat dat de regel wordt toegepast. Deze hypothese is gebaseerd op de veronderstelling dat individuele ambtenaren zullen streven naar het snel en efficiënt afdoen van aanvragen.

De wijze waarop besluitvormingsregels worden toegepast bij de verlening van evenementenvergunningen, duidt op een gedeeltelijke bevestiging van de hypothese. De regels zijn voor het gros van de aanvragen scherp genoeg om een beslissing te kunnen nemen. Voor de aanvragen die schriftelijk intern worden voorbereid en waarbij de verschillende ambtelijke diensten advies uitbrengen over de voorschriften die aan de vergunning moeten worden verbonden, is het toepassen van de regel de meest eenvoudige beslissing. Juist in die gevallen, waarin tussen de adviseurs geen direct overleg plaatsvindt, wordt nooit afgeweken van de regels.

Bij de bijzondere, complexe evenementen worden echter wel afwijkende beslissingen genomen. In principe zijn de regels (ook) op deze evenementen van toepassing. Het blijkt echter dat, indien de voorbereiding leidt tot overleg, het belang van de normen die in de regel staan naar de achtergrond verdwijnt. De uiteindelijke beslissing is niet het resultaat van het toepassen van de regel, maar van de afspraken die in het overleg tot stand zijn gekomen. De regels worden dan meer legitimerend gebruikt: een al genomen beslissing, gebaseerd op de afspraak, wordt later in de sleutel van de besluitvormingsregel geplaatst.

Gelet op het voorgaande kan de hypothese worden bevestigd met de aanvulling dat de schriftelijke voorbereiding, waarbij geen rechtstreeks contact bestaat tussen de ambtenaren die bij de voorbereiding van de evenementenvergunning zijn betrokken, de regeltoepassing versterkt. Scherpe regels hebben meer gelding indien de beslissing het resultaat is van een serie individuele beslissingen van ambtenaren.

9.4.1.2 Interne controle

In de *twaalfde* hypothese wordt verondersteld dat besluitvormingsregels worden toegepast, omdat interne controle plaatsvindt op de toepassing van deze regels. De interne controle voor het verlenen van een evenementenvergunning krijgt vorm in de interne advisering. Deze interne advisering is alleen bepalend voor de keuze om de regel toe te passen, indien deze schriftelijk plaatsvindt. Wanneer de voorbereiding van de vergunning leidt tot overleg, dan kan de collectieve beslissing afwijken van wat de regel voorschrijft.

Deze wijze van regeltoepassing past in zekere zin bij het mechanisme waarop hypothese *twaalf* is gebaseerd. De regeltoepassing is het resultaat van het vermijden van onnodige besluitvormingskosten. Besluitvormingskosten ontstaan bijvoorbeeld indien nader overleg plaats moet vinden. Bij evenementen waarover toch al overleg plaatsvindt, zijn de besluitvormingskosten een gegeven. Het valt in die zin te begrijp-

pen dat voor die gevallen de regel een minder prominente functie vervult voor de inhoud van de evenementenvergunning. Hypothese *twalf* kan worden bevestigd, in ieder geval voor zover de vergunning schriftelijk wordt voorbereid: in dat geval blijkt de interne controle een versterkende invloed te hebben op de keuze van de verschillende ambtenaren om de regels toe te passen.

9.4.1.3 *Kans op procedures*

Hypothese *dertien* luidt dat bij een grotere kans op een juridische procedure ten gevolge van de besluitvorming, de ambtenaren binnen het bestuursorgaan vaker zullen kiezen voor het alternatief om de besluitvormingsregel toe te passen. De kans op een juridische procedure bij het verlenen van een evenementenvergunning wordt in alle onderzochte gemeenten als gering ingeschat. Er wordt zelden geprocedureerd over deze beschikkingen. Hoogstens volgen tijdens het evenement klachten, maar dit leidt evenmin tot procedures. De dreiging van een juridische procedure kan daarom niet verklaren waarom regels al dan niet worden toegepast. Hypothese *dertien* kan niet worden bevestigd.

9.4.2 Professionaliteit of cliëntgerichtheid

Er zijn twee hypothesen geformuleerd die kunnen verklaren waarom regels niet worden toegepast. Ambtenaren kunnen besluiten om een regel niet toe te passen, omdat ze het toepassen van de regel niet vinden passen bij het doel waarvoor de bestuursbevoegdheid in het leven is geroepen (hypothese *veertien*). De afwijking is dan gebaseerd op professionele argumenten. Een andere prikkel om af te wijken van de regel is gelegen in het belang van een belanghebbende. De street-level bureaucrat kan aan het belang van de belanghebbende grote waarde toedichten en daarom besluiten om in diens voordeel af te wijken van de besluitvormingsregel (hypothese *vijftien*).

Geconstateerd is dat soms wordt afgeweken van de besluitvormingsregels. De afwijkingen leiden tot het formuleren van meer of andere vergunningsvoorschriften dan de voorschriften die uit de besluitvormingsregel voortvloeien. Soms worden sommige vergunningsvoorschriften niet aan de vergunning verbonden, terwijl dat op grond van de regel wel zou moeten. Lang niet alle besluitvormingsregels lenen zich voor een afwijking. Het maximum aantal evenementen en het maximale geluidsniveau zijn onderdelen in het beleid waarvan men zegt nooit af te wijken. De belangrijkste reden is dat deze beslissingen vaak het resultaat zijn van politieke besluitvorming, naar aanleiding van concrete klachten.

Afwijken van de standaardregels is het gevolg van een vergunningprocedure waarin veelvuldig overleg is gevoerd met de aanvrager en de verschillende ambtelijke diensten. In dit overleg worden soms afspraken gemaakt die afwijken van de 'normale' gang van zaken en die verwerkt kunnen worden in de evenementenvergunning. Zo is in een gemeente de hoofdregel, vastgelegd in een standaard vergunningsvoorschrift, dat alleen plastic bekertjes worden gebruikt. Dit vergunningsvoorschrift is gerelateerd aan het algemeen belang van de openbare orde. Desondanks wordt consequent voor één jaarlijks terugkerend evenement een uitzondering gemaakt. Bij dit evenement vindt men dat het gebruiken van plastic bekertjes niet bij het imago past en heeft de organisator een uitzondering bedongen.

Soms worden juist strengere voorschriften aan de vergunning verbonden. In één van de onderzochte gemeenten wordt de algemene norm over het aantal EHBO-posten aangepast aan het karakter van het evenement. Hoewel de besluitvormingsregel een duidelijke norm bevat, wordt de norm versoepeld voor bijvoorbeeld buurtfeesten en verzaamd voor risicovolle evenementen, zoals houseparty's. In dit geval geeft het professionele oordeel de doorslag voor de afwijking van de regel. In feite wordt aan de besluitvormingsregel een extra norm toegevoegd, namelijk dat het aantal EHBO-posten afhangt van de aard van het evenement.

Van beide prikkels om af te wijken van de regels zijn voorbeelden aangetroffen, zodat in zoverre hypothesen *veertien* en *vijftien* kunnen worden bevestigd. Het zijn echter wel uitzonderlijke afwijkingen. Bovendien volgen deze afwijkingen op een uitvoerige interne voorbereiding en zijn ze dus niet afhankelijk van het oordeel van één street-level bureaucrat.

9.4.3 Tussenconclusie: factoren voor regeltoepassing

De besluitvormingsregels voor evenementenvergunningen komen tot stand om de procedurele afwikkeling van de meeste aanvragen efficiënt af te kunnen doen. Hierbij past de houding om de regels zo vaak mogelijk toe te passen. Deze neiging wordt versterkt door de interne schriftelijke voorbereidingsprocedure. Deze procedure houdt feitelijk een interne controle in op de naleving van de normen. Indien een individuele ambtenaar afwijkt van de regels, dan zal hij dat moeten motiveren. Elke individuele ambtenaar die betrokken is bij de voorbereiding van de evenementenvergunning, zal deze kosten proberen te vermijden en kiest voor de standaardvoorschriften.

Indien de aanvraag leidt tot een overlegsituatie, dan vervalt dit bezwaar. Er ontstaat dan ruimte voor onderhandelingen en het maken van afspraken met de organisator. Dit resulteert in een andere houding ten opzichte van de regels: feitelijk worden de regels niet toegepast, maar vormt de uiteindelijke vergunning een weerslag van het onderhandelingsproces tussen gemeentelijke diensten en de organisator.

Afwijken van de regel blijft vaak beperkt tot het verbinden van andere vergunningsvoorschriften dan uit de besluitvormingsregel voortvloeien. De afwijking kan ertoe leiden dat de aanvrager met minder of soepeler voorschriften wordt geconfronteerd, maar kan er ook toe leiden dat juist zwaardere voorschriften aan de vergunning worden verbonden. In het eerste geval is de afwijking gebaseerd zijn op voornamelijk cliëntgerichte argumenten en in het tweede geval op meer professionele argumenten. De casus van het evenementenbeleid leert dat beide prikkels om af te wijken kunnen worden aangetroffen.

9.5 Toegevoegde waarde van beleidsregels voor evenementen

9.5.1 Beleid of beleidsregels voor evenementenvergunningen

Beleid voor de besluitvorming over evenementenvergunningen vindt soms zijn oorsprong in het streven van de organisatie om een besluitvormingstraject te stroomlijnen. Intern leidt het verlenen van een evenementenvergunning tot een complexe administratieve afhandeling. Dit leidt in ieder geval tot het ontstaan van interne,

niet-geaccordeerde werkvoorschriften, waarin ambtenaren onderling afspreken hoe een aanvraag wordt beoordeeld. Soms blijken de interne afspraken te worden voorgelegd aan het bestuur. Het officieel vaststellen van de besluitvormingsprocedure is vaak een gevolg van het feit dat voor de vergunningprocedure de medewerking van andere, niet-gemeentelijke diensten noodzakelijk is. Afspraken over de mate waarin deze bij de besluitvorming worden betrokken, krijgen meer kracht, indien onder deze afspraken een handtekening van een bestuurder is geplaatst.

Bovendien zijn sommige regels ontstaan doordat op een politiek niveau de verlening van evenementenvergunningen ter discussie is gesteld. Problemen met concrete evenementen, of eventueel externe druk vanuit politie of OM, kunnen leiden tot discussies tussen college, burgemeester en gemeenteraad. Het gevolg is dat het beleid soms aan de gemeenteraad ter besluitvorming wordt voorgelegd, omdat daarmee de politieke legitimatie wordt vergroot. Raadsrichtlijnen zijn dan het resultaat. Daarnaast zijn veel regels vastgesteld door het college. Dat men ervoor kiest om de regel te laten vaststellen door het college lijkt eerder een misslag dan een weloverwogen keuze. De enige rechtvaardiging die soms voor deze keuze wordt aangedragen, is dat de bevoegdheid om evenementenvergunningen te verlenen moet worden afgestemd met andere bestuursbevoegdheden die door het college worden uitgeoefend. In dat geval heeft het, vanuit een oogpunt van afstemming van bevoegdheidsuitoefening, toegevoegde waarde om het beleid formeel (ook) te laten vaststellen door het college van burgemeester en wethouders.

Er is geen verschil ten aanzien van de wijze waarop de regels worden toegepast. De regels worden vrij strikt toegepast voor zover de regels procedurele afspraken bevatten. Afwijken van deze regels is ook niet noodzakelijk, omdat het toepassen niet tot een onredelijke uitkomst leidt. De regels met meer materiële betekenis zijn de regels met de vergunningsvoorschriften die aan evenementenvergunningen kunnen worden verbonden en de materiële beperkingen die voor alle evenementen gelden. Alleen van de regels over de vergunningsvoorschriften is men soms geneigd af te wijken en dan alleen indien dat het gevolg is van een onderhandelingsproces tussen de verschillende betrokken diensten en de aanvrager. Of al dan niet sprake is van een bijzondere omstandigheid, doet voor de afwijking van de regel niet ter zake.

9.5.2 Toegevoegde waarde van beleidsregels

Er is slechts één beleidsregel aangetroffen voor de verlening van evenementenvergunningen. Bovendien bestaat er nauwelijks een verschil waargenomen tussen deze beleidsregel en overige beleidsvormen, zoals richtlijnen van de raad of het college en niet-geaccordeerde werkvoorschriften. Hoogstens is er een verschil tussen de regels die wel officieel zijn vastgesteld en de regels waarover geen besluit is genomen. Dit verschil heeft te maken met de voorbereidingsprocedure: bij een officieel besluit wordt altijd een inspraakprocedure doorlopen terwijl over de regels die niet zijn vastgesteld, geen inspraak heeft plaatsgevonden.

Er is evenmin verschil in de wijze waarop de verschillende regelvormen worden toegepast. Beslissingen die afwijken van de besluitvormingsregel, komen nauwelijks voor en zijn in ieder geval ondenkbaar voor zover de regel materiële beperkingen oplegt, zoals een maximum aantal evenementen of een maximaal geluidsniveau. Deze normen zijn doorgaans tot stand gekomen door middel van politieke besluit-

vorming, vaak naar aanleiding van een concreet incident. Gelet op de officiële wijze waarop deze normen zijn geformuleerd, gelden ze als zeer bindend voor degenen die uitvoering moeten geven aan de normen.

Wel wordt afgeweken van andere materiële regels van meer ondergeschikt belang, zoals de standaardvoorschriften die in de besluitvormingsregel zijn opgenomen. Deze besluitvormingsregels hebben geen zware politieke lading en zijn vaak overgenomen van andere regels. Dit biedt de ruimte om bij de toepassing af te wijken in hoeverre het standaardvoorschrift in een concreet geval wel aan de vergunning moet worden verbonden. Vooral in de gevallen waarin intern overleg voorafgaat aan de vergunningverlening, kan de uitkomst zijn dat standaardvoorschriften niet of in een andere vorm aan de vergunning worden verbonden. De afwijking zou gerechtvaardigd kunnen worden met een verwijzing naar de belangenafweging bij de toepassing van de regel. Het is echter hoogst twijfelachtig of er in deze gevallen sprake is van een bijzondere omstandigheid. Voor de juridische kwaliteit van de beschikkingverlening ten gevolge van deze wijze van regeltoepassing is het voorgaande niet zo relevant. Bestuursorganen passen bij evenementenvergunningen vaak richtlijnen toe en geen beleidsregels. Een afwijking hoeft dan ook niet te worden gerechtvaardigd met de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden.

Al met al hebben beleidsregels, noch voor wat betreft de aanwezigheid, noch voor wat betreft de toepassing in concrete gevallen, een aanwijsbare afwijkende toegevoegde waarde voor de kwaliteit van de verlening van evenementenvergunningen. Voor de kwaliteit van de beschikkingverlening is van groter belang of de regels zijn vastgesteld door een bestuursorgaan of niet.

Hoofdstuk 10

Casevergelijking

10.1 Inleiding

Besluitvormingsregels in het algemeen en beleidsregels in het bijzonder hebben een toegevoegde waarde voor de kwaliteit van de beschikkingverlening, indien de bestuursbevoegdheid waarover de besluitvormingsregels normen bevatten, de besluitvormingsregels zelf en de wijze waarop de regels worden toegepast, aan een aantal kenmerken voldoen. Op basis van wat bekend is over de werking van organisaties en keuzes van ambtenaren binnen een organisatie, zijn hypothesen geformuleerd over de waarschijnlijkheid dat aan deze kenmerken wordt voldaan.

In de voorgaande hoofdstukken is nagegaan in hoeverre bij vier bestuursbevoegdheden steun kan worden gevonden voor deze hypothesen. In dit hoofdstuk worden de cases onderling vergeleken. Hierdoor komen eventuele verschillen tussen de bestuursbevoegdheden aan het licht en kan met meer precisie een conclusie worden getrokken over de omstandigheden waaronder besluitvormingsregels ontstaan en worden toegepast.

In paragraaf 10.2 komen de factoren aan de orde die het ontstaan en het vaststellen van besluitvormingsregels kunnen verklaren. Paragraaf 10.3 gaat over de factoren die van invloed zijn op het toepassen van besluitvormingsregels. Deze factoren zijn verwerkt in hypothesen die in de afzonderlijke cases zijn onderzocht. De vergelijking van de cases biedt ook de mogelijkheid om de invloed van de kenmerken van de bestuursbevoegdheden en de kenmerken van de gemeentelijke organisatie vast te stellen. In paragraaf 10.4 wordt nagegaan in hoeverre deze factoren van invloed zijn op de kenmerken van de besluitvormingsregels.

De casevergelijking heeft enerzijds als doel de theorie over de werking van besluitvormingsregels in ambtelijke organisaties aan te vullen en te verfijnen. Anderzijds leidt de casevergelijking tot nuancering van de centrale stelling die in dit onderzoek wordt getest, namelijk dat beleidsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening.¹ Kennis over de praktijk leidt tot inzicht in de omstandigheden waaronder *geen* besluitvormingsregels tot stand komen, of waaronder besluitvormingsregels tot stand komen die niet voldoen aan de

1. De nuancering bestaat in het argumentatiemodel van Toulmin uit afzwakkingen (beleidsregels hebben *meestal* toegevoegde waarde) en weerleggingen van de centrale stelling (beleidsregels hebben toegevoegde waarde, tenzij...). Beide typen nuanceringen komen in dit hoofdstuk aan de orde. Zie: Toulmin 1958, p. 101 e.v.

kenmerken van een beleidsregel. Bovendien kan met kennis over de praktijk een conclusie worden getrokken over de omstandigheden waaronder regels worden toegepast of juist niet worden toegepast.

10.2 Wat verklaart de aanwezigheid van besluitvormingsregels?

Uit de theorie over de werking van organisaties en over de wijze waarop individuele ambtenaren beslissingen nemen, zijn factoren afgeleid die van invloed kunnen zijn op het ontstaan van besluitvormingsregels. In het empirisch onderzoek naar de uitoefening van vier bestuursbevoegdheden, is voor een aantal van deze factoren steun gevonden. De onderstaande tabel bevat een overzicht van de factoren waarvan de invloed is vastgesteld.

Tabel 10.1 De waargenomen invloed van factoren op het ontstaan van besluitvormingsregels²

De bestuursbevoegdheid leidt tot...	19 WRO	Bestuursbevoegdheid		
		handhaving	bijzondere bijstand	evenementen
1. meer keuzeruimte in niet-unieke gevallen	++	+	+	++
2. hiërarchisch ingrijpen	+	++	+	+
3. noodzaak tot afstemming	+/-	+	+	++
4. veel gelijksoortige beschikkingen	++	+/-	++	+
5. beschikkingverlening op aanvraag, doelbereiking afhankelijk van (kwaliteit) aanvragen	-	+/-	++	+
6. ambtshalve beschikkingverlening, doelbereiking afhankelijk van medewerking belanghebbende	+/-	+	+/-	+/-
7. dreigend conflict met de aanvrager/direct-belanghebbende	-	+	+/-	+/-
8. dreigend conflict met benadeelde derden	-	+/-	+/-	+/-
9. beoordeling door een toezichthouder die toetst op aanwezigheid regels	++	++	+/-	+/-
10. politieke verantwoording	+	+	+	+

Niet alle bestuursbevoegdheden beschikken over de eigenschappen waarvan een invloed wordt verondersteld op het ontstaan van besluitvormingsregels. Indien de invloed niet kan worden vastgesteld, is dat in de tabel aangegeven met '+/-'. Bij andere factoren beschikt de bestuursbevoegdheid wel over de relevante eigenschappen waarvan een invloed werd verondersteld, maar is die invloed niet vastgesteld. Deze factoren zijn in de tabel weergegeven met '-'. Daarnaast zijn er factoren waarvan in alle onderzochte gemeenten is geconstateerd dat ze van invloed zijn op het ontstaan van besluitvormingsregels. Deze 'sterke factoren' zijn in de tabel weergegeven met '++'. De factoren waarvan de invloed niet in alle gemeenten is vastge-

2. De nummers in de tabel verwijzen naar de hypothesen waarin de genoemde factor is verwerkt.

steld, worden 'aannemelijke factoren' genoemd en zijn in de tabel aangeduid met '+'.³

De tabel illustreert dat de invloed van een aantal van de onderzochte factoren niet bij alle bestuursbevoegdheden op de zelfde wijze is geconstateerd (beschikkingverlening op aanvraag, dreigend conflict met aanvrager/direct-belanghebbende). Van de overige factoren is ofwel vastgesteld dat ze sterk van invloed zijn op het ontstaan van regels, dan wel dat de invloed 'aannemelijk' is, omdat in een aantal gemeenten een waarneming is gedaan die de invloed van de factor bevestigt. Daarnaast is er één factor waarvan wel invloed werd verondersteld, maar die in de praktijk echter niet werd vastgesteld (dreigend conflict met benadeelde derde).

Hieronder worden de factoren beschreven waarvoor op zijn minst aanwijzingen zijn gevonden dat ze van invloed zijn op het ontstaan van besluitvormingsregels. Bij deze toelichting wordt tevens aandacht besteed aan de afwijkende waarnemingen.³

10.2.1 Meer keuzeruimte in niet-unieke gevallen

Indien de uitoefening van een bestuursbevoegdheid door een bestuursorgaan leidt tot een keuzesituatie met veel alternatieven, dan komen vanzelf besluitvormingsregels tot stand waarmee de keuzeruimte wordt ingeperkt. Bij dit mechanisme geldt de voorwaarde dat de bestuursbevoegdheid niet op unieke gevallen wordt toegepast. Het moet, met andere woorden, wel mogelijk zijn om de complexe werkelijkheid te vangen in een regel. De invloed van deze factor is bij alle bestuursbevoegdheden geconstateerd.

Het streven naar het opvullen van keuzeruimte is het gevolg van de organisatorische prikkel om onzekerheid en besluitvormingskosten te reduceren. De onzekerheid ontstaat door de hoeveelheid alternatieven. De keuze voor het ene alternatief brengt de onzekerheid met zich mee dat een ander alternatief wellicht 'beter' zou zijn geweest. 'Beter' in de zin van meer bijdragend aan het doel van de bestuursbevoegdheid, waarbij algemene belangen op een meer evenredige wijze zijn afgewogen en waarbij maximaal tegemoet kan worden gekomen aan concrete belangen van belanghebbenden. Het zoeken naar het beste alternatief is een kostbare aangelegenheid voor de actoren die met de besluitvorming zijn belast. Elke actor in de organisatie van het bestuursorgaan zal ernaar streven om een concreet geval in een algemene categorie onder te brengen en voor de algemene categorie een beslissing te formuleren die op het concrete geval kan worden toegepast. Beschikkingverlening wordt niet gekenmerkt door het zoeken naar afwijkende kenmerken van concrete gevallen, maar door het zoeken naar de mate waarin een concreet geval overeenkomt met een algemene categorie waarop vuistregels en standaardbeschikkingen van toepassing zijn.

Het beperken van keuzeruimte is vaak het resultaat van een autonoom proces van zelfbinding binnen uitvoerende afdelingen. Door op te schrijven welke beslissing in het verleden op de 'normale gevallen' is genomen, ontstaat een beslismodel voor toekomstige gevallen. In het empirisch onderzoek is geconstateerd dat vooral de

3. Vgl. Boskma & Herweijer 1988.

besluitvormingsregels voor het verlenen van evenementenvergunningen en het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan op deze wijze tot stand zijn gekomen. Soms worden deze vuistregels ter goedkeuring voorgelegd aan het bestuur, maar noodzakelijk is dat niet. De waarde en functie van deze regels vloeien niet voort uit de formele vaststelling, maar uit de duidelijkheid en zekerheid die de vuistregel voor de uitvoerende ambtenaren creëert.

De inhoudelijke normen die worden toegepast, hoeven niet binnen de ambtelijke dienst zelf te zijn geformuleerd. Soms worden de normen overgenomen van andere organisaties. Inhoudelijk bevatten de vuistregels bijvoorbeeld normen uit landelijke modellen, of uit regels van andere gemeenten. Bovendien zijn op bijzondere deelreinen, zoals de bijstandsverlening, particuliere aanbieders actief, die ondersteuning bieden bij de vormgeving van het beleid en daarmee tegelijkertijd de uitoefening van de bestuursbevoegdheid normeren. Voor de regels die tot stand komen ter reductie van de keuzeruimte, is de oorsprong niet van belang. Van belang is slechts of de regels voldoende duidelijk en scherp zijn om op concrete beschikkingen te kunnen worden toegepast. Verder is van belang dat de regels inhoudelijk overeenstemmen met wat binnen de ambtelijke organisatie als ‘juiste’ invulling van de keuzeruimte wordt gezien. Het feit dat sommige regels al functioneren bij een andere (grote) gemeente, of worden aangedragen door een particulier bureau met een zekere reputatie, versterkt de waarde die aan de normen wordt toegedicht. Van deze normen heeft men de overtuiging dat ze leiden tot de ‘juiste’ invulling van de keuzeruimte.

Indien regels ontbreken of indien de bestuursbevoegdheid in unieke, complexe gevallen moet worden toegepast die zich niet laten reguleren, blijft de onzekerheid voor de uitvoerende ambtenaren bestaan. Men zoekt dan naar alternatieve constructies om de onzekerheid te reduceren. Vaak leidt dat tot overleg tussen en binnen afdelingen. Overleg en regels zijn min of meer communicerende vaten: waar regels mogelijk zijn, kan overleg worden gereduceerd en waar regels niet mogelijk zijn, blijft overleg bestaan.

10.2.2 Veel gelijksoortige beschikkingen

De tweede factor die van invloed is op de aanwezigheid van besluitvormingsregels, is het aantal gelijksoortige beschikkingen waartoe de bevoegdheidsuitoefening leidt. De invloed van deze factor is bij alle bestuursbevoegdheden geconstateerd, zij het dat bij de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels het niet zozeer de vele *beschikkingen* zijn die de besluitvormingsregels verklaren, maar de hoeveelheid toezichtshandelingen voorafgaand aan de beschikkingen. In de praktijk blijkt toezicht bijna nooit te resulteren in een beschikking. Indien de factor iets ruimer wordt geformuleerd, namelijk als ‘de hoeveelheid gelijksoortige handelingen’, dan kan de invloed van deze factor zonder meer worden bevestigd, voor alle onderzochte bestuursbevoegdheden.

Lipsky wees al op het ontstaan van vuistregels om een grote stroom aanvragen efficiënt af te kunnen doen.⁴ Het mechanisme dat de aanwezigheid van besluitvormingsregels verklaart is, net als bij de ruime keuzeruimte, het streven naar een re-

4. Lipsky 1980.

ductie van de besluitvormingskosten. Voor een deel overlappen beide factoren elkaar: onzekerheid kan worden beschouwd als een kostenpost waarvan de invloed gereduceerd kan worden door algemene regels te ontwikkelen en toe te passen.

Toch is er een verschil. Ook als de bestuursbevoegdheid geen of weinig keuzeruimte overlaat, ontstaan er besluitvormingsregels indien het bestuursorgaan deze bestuursbevoegdheid vaak moet uitoefenen. Met name de casus van de bijzondere bijstand illustreert dat de keuzeruimte en de frequentie van de bevoegdheidsuitoefening twee afzonderlijke factoren zijn. Op zichzelf is de keuzeruimte bij de verlening van bijzondere bijstand niet groot. Uit regelgeving en jurisprudentie kan worden afgeleid of in een concreet geval bijzondere bijstand moet worden verleend of niet. Ondanks de kleine keuzeruimte ontstaan wel besluitvormingsregels, waarmee aanvragen sneller en tegen geringere kosten kunnen worden afgewikkeld. De regels bevatten een opsomming van geldende wetgeving en de interpretatie daarvan door de rechter zoals blijkt uit de jurisprudentie, eventueel aangevuld met beleidskeuzes die door het bestuursorgaan zelf zijn gemaakt. Bij een veelvuldige uitoefening van een bestuursbevoegdheid bestaat de behoefte aan een overzicht van de geldende regels georiënteerd op de voorkomende cases. De opbouw van de regel is daarom sterk ‘bottom-up’: beredeneerd vanuit gevallen of situaties die zich in de praktijk voor doen, wordt een norm ontwikkeld voor de juiste uitoefening van de bestuursbevoegdheid.⁵ De behoefte aan regels bestaat onafhankelijk van de keuzeruimte die door de bestuursbevoegdheid wordt gecreëerd.⁶

Het voorgaande impliceert een verschil in de kenmerken van de besluitvormingsregels dat door beide factoren ontstaat. Bij een bestuursbevoegdheid die leidt tot veel gelijksoortige beschikkingen is de besluitvormingsregel vaak een digitale beslisboom, opgenomen in een handboek, of verwerkt in een computerprogramma.⁷ Indien een bestuursbevoegdheid meer keuzeruimte laat, is de besluitvormingsregel vaak min of meer een ‘gelegenheidsnorm’, geleend uit andere, aanverwante regelgeving, of overgenomen van andere gemeenten. In dat geval zoekt men naar een norm waarvan men vindt of denkt dat die de juiste invulling van de keuzeruimte weergeeft. Indien een bestuursbevoegdheid meer keuzeruimte biedt en bovendien veelvuldig wordt uitgeoefend, dan komt het organisatiebelang meer naar voren en worden de regels als sturingsinstrument gebruikt. De regels worden dan ‘hoog’ in de gemeentelijke organisatie vastgesteld door het bestuursorgaan. In de volgende tabel worden beide factoren met elkaar vergeleken.

5. Vergelijk de Beleidsregels 2007 zoals vastgesteld bij besluit van het bestuur van de Sociale Verzekeringsbank van 16 mei 2007. Ook de SVB heeft niet altijd veel keuzeruimte, maar binnen het bestuursorgaan bestaat wel de behoefte aan een ‘bottom-up’ regel.

6. Bovens & Zouridis 2002.

7. Over de werking van computerprogramma’s bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden: Groothuis & Svensson 2000; Groothuis 2001; Bovens, Groothuis & Van den Hoogen 2003; Zouridis 2000.

Tabel 10.2 Keuzeruimte, aantallen beschikkingen en soorten besluitvormingsregels

De bestuursbevoegdheid	biedt het bestuursorgaan veel keuzeruimte	
	nee	ja
leidt tot veel gelijksoortige handelingen	nee	geen besluitvormingsregels
	ja	wel besluitvormingsregels, in de vorm van scherpe vuistregels, bijvoorbeeld in handboeken en computerprogramma's
		wel besluitvormingsregels, in de vorm van 'geleende' normen, niet noodzakelijk vastgesteld door een bestuursorgaan
		wel besluitvormingsregels, in de vorm van scherpe vuistregels, vastgesteld door een bestuursorgaan

10.2.3 Hiërarchische interventie

In het geval de bevoegdheidsuitoefening leidt tot veel gelijksoortige beschikkingen, ligt een interventie door de ambtelijk-bestuurlijke top van de bestuursorganisatie voor de hand. Een hiërarchische interventie kan ook als een afzonderlijke factor worden beschouwd voor het ontstaan van besluitvormingsregels: ook indien de bestuursbevoegdheid niet resulteert in veel gelijksoortige beschikkingen, leidt een interventie tot besluitvormingsregels.

Bij een aantal bestuursbevoegdheden is geconstateerd dat een correctie van hoger hand plaatsvond via (een herziening van) besluitvormingsregels. Evenementenbeleid is bijvoorbeeld vaak het resultaat van een concreet evenement waarover veel klachten werden ingediend, waarna het bestaande beleid werd aangescherpt. Een interventie kan ook leiden tot een versoepeling van het beleid. Hiërarchische interventies hebben er in een aantal gevallen toe geleid dat de regels voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan werden verruimd, waardoor meer bouwmogelijkheden worden gecreëerd. Ook het handhavingsbeleid is soms aangepast omdat overtreders klaagden over de 'strengere' behandeling op grond van het geldende beleid.

Bij een hiërarchische interventie zijn de angst voor precedenteren en, daarmee samenhangend, de dwingende werking van het gelijkheidsbeginsel in een bureaucratie de mechanismen die leiden tot het ontstaan van besluitvormingsregels. Op zichzelf zou de hiërarchische interventie beperkt kunnen blijven tot één concreet geval, bijvoorbeeld door, in afwijking van het geldende vrijstellingenbeleid, alleen aan degenen die hun ongenoegen kenbaar maken, ruimere bouwmogelijkheden te bieden, of door in afwijking van het bestaande handhavingsbeleid een overtreder met een zekere reputatie zwaar aan te pakken en andere overtreders niet. De reflex om voor individuen een uitzondering te maken op het bestaande beleid, wordt in de bureaucratie omgeving vervormd tot het aanpassen van bestaande regels voor toekomstige situaties. Uit de beslissingen in een individueel geval vloeien verplichtingen voort voor de wijze waarop toekomstige gevallen worden beoordeeld.⁸ Indien de bestaan-

8. In die zin volgt de bureaucratie praktijk een definitie van beleidsregels die aansluit bij de definitie van Van Kreveld: precedenteren zijn ook beleid. Zie: Van Kreveld 1983, p. 9-10.

de praktijk in een concreet geval de verkeerde uitwerking heeft, wordt de praktijk voor de toekomst aangepast.

Tegelijkertijd blijkt dat, wanneer de praktijk is neergelegd in een besluitvormingsregel, hiërarchische interventies vaak uitblijven. Onvrede over concrete beslissingen kan soms worden weggenomen met het argument dat niet wordt afgeweken van de normale lijn ('zo doen we het altijd'). Over het algemeen is men niet snel geneigd om af te wijken van een bestaande praktijk. Dit is niet alleen een consequentie van een sterk gevoelde waarde van gelijkheid, maar ook van de omstandigheid dat de regel zelf is goedgekeurd en een goedgekeurde praktijk bevat. De goedkeuring kan afkomstig zijn van het politieke orgaan waaraan uiteindelijk verantwoording verschuldigd is, of van de bestuursrechter die de toepassing van het bestaande beleid 'niet onredelijk' heeft gevonden.

10.2.4 Politieke context

Het bestuursorgaan is over de uitoefening van een bestuursbevoegdheid in algemene zin verantwoording verschuldigd aan een politiek forum. Bij alle bestuursbevoegdheden is geconstateerd dat in een aantal gemeenten het politieke verantwoordingsproces van invloed is op het ontstaan van besluitvormingsregels. Dit is zeer zichtbaar bij de besluitvormingsregels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels. Kritische vragen van de gemeenteraad leiden tot het ontstaan van beleid. Het handhavingsbeleid zelf is in veel gevallen ontwikkeld door of in samenspraak met de gemeenteraad.

Ook bij de andere bestuursbevoegdheden blijkt de verantwoording in de gemeenteraad een factor die leidt tot het ontwikkelen van besluitvormingsregels. Sommige regels voor evenementenvergunningen zijn tot stand gekomen omdat de gemeenteraad het college of de burgemeester ter verantwoording heeft geroepen over concrete incidenten, bijvoorbeeld evenementen die veel overlast teweeg brachten. Ook regels voor bijzondere bijstand zijn, met name in de grotere gemeenten, tot stand gekomen onder de politieke druk van de gemeenteraad.

Regels depolitiseren. Zeker indien de regels eerder zijn vastgesteld door de gemeenteraad zelf. Door een regel vast te stellen, waarop de gemeenteraad invloed heeft kunnen uitoefenen, wordt de gemeenteraad mede verantwoordelijk gemaakt voor de wijze waarop de bevoegdheid wordt uitgeoefend. Deze mede verantwoordelijkheid beperkt de reikwijdte van de politieke discussie over toekomstige beslissingen waarin het beleid wordt toegepast. Weliswaar kan de besluitvormingsregel zelf ter discussie worden gesteld, maar in de praktijk blijkt dat daarvoor (veel) overtuigingskracht vereist is.

10.2.5 Noodzaak tot afstemming

Soms is de uitoefening van een bestuursbevoegdheid min of meer afhankelijk van de uitoefening van andere (bestuurs)bevoegdheden, die door andere organisaties of organisatieonderdelen binnen het bestuursorgaan worden uitgeoefend. De noodzaak tot afstemming kan leiden tot besluitvormingsregels, in de vorm van een procedurele afspraak waarin wordt vastgelegd hoe de verschillende organisatieonderdelen met

elkaar samenwerken. Soms hebben de procedurele regels materiële gevolgen voor de bevoegdheidsuitoefening.

Een deel van het handhavingsbeleid komt tot stand vanwege de noodzaak tot afstemming. Dit is het geval indien de handhaving zich richt op een concreet beleidsprobleem, zoals overtredingen in de horeca of in een bepaald bestemmingsplangebied. In het handhavingsbeleid is dan aangegeven welke consequenties handhaving van het ene voorschrift heeft voor de handhaving van het andere voorschrift. Ook strafrechtelijk en bestuursrechtelijk optreden kan in handhavingsbeleid worden afgestemd. Soms blijft de afstemming beperkt tot het uitwisselen van informatie tussen toezichthouders die moeten toezien op de naleving van verschillende soorten voorschriften.

Afstemming is eveneens een reden dat evenementenbeleid tot stand komt. Voor de verlening van een evenementenvergunning moeten meerdere bestuursbevoegdheden tegelijk worden uitgeoefend. Het beleid bevat een min of meer integraal kader met de normen waaraan een 'acceptabel' evenement moet voldoen. Het beleid bevat verder de voorschriften waarover door de verschillende organisaties en organisatieonderdelen kan worden geadviseerd.

In het bijstandsbeleid blijft de afstemming beperkt tot het noemen van voorliggende voorzieningen die eveneens gericht zijn op de doelgroep. De concretisering van het recht op bijzondere bijstand is daarvan gedeeltelijk afhankelijk.

De invloed van de noodzaak tot afstemming op het ontstaan van besluitvormingsregels vloeit voort uit het streven naar een efficiënte besluitvorming. Indien de uitoefening van een bestuursbevoegdheid afhangt van de uitoefening van andere bestuursbevoegdheden, is in beginsel overleg noodzakelijk. Een procedurele regel vereenvoudigt dit overleg. Een materiële regel, met de voorwaarden waaronder van een bestuursbevoegdheid gebruik zal worden gemaakt, maakt het overleg overbodig. In dat geval kan men uit de regel afleiden of in een concreet geval de aanvrager ook over de overige toestemmingen, vergunningen of ontheffingen zal kunnen beschikken.

10.2.6 Beïnvloeden gedragskeuzes van burgers

Besluitvormingsregels kunnen ontstaan om het gedrag van burgers te beïnvloeden. Bij een beschikkingverlening op aanvraag bestaat de beïnvloeding enerzijds uit het uitlokken van aanvragen en anderzijds uit het verhogen van de kwaliteit van die aanvragen. Het uitlokken van aanvragen is gericht op het reduceren van het non-gebruik. Het non-gebruik is vooral een probleem bij de 'gevende' bestuursbevoegdheden, waarbij het bestuursorgaan subsidies, voorzieningen of uitkeringen verstrekt. De besluitvormingsregels voor de verlening van bijzondere bijstand zijn ondermeer ontwikkeld om dit non-gebruik te reduceren. De regels zelf worden dan verwerkt in publieksvriendelijke versies, waarin is te lezen hoe aanvragen worden getoetst. Deze regels worden verspreid via klantenbrieven, advertenties of het internet. Bovendien biedt een scherpe interne regel de mogelijkheid om intern alle medewerkers binnen

de gemeentelijke organisatie die klantencontacten onderhouden met de mogelijke doelgroep, op de hoogte te brengen van een mogelijk recht op bijzondere bijstand.⁹

Het verhogen van de kwaliteit van de aanvragen is geen reden om besluitvormingsregels te ontwikkelen. De kwaliteit van de aanvragen is afhankelijk van het informele contact dat plaatsvindt voorafgaand aan de aanvraag. In dat contact vindt namens het bestuursorgaan een globale beoordeling van het voornemen plaats en wordt bovendien aangegeven welke gegevens voor de behandeling van de aanvraag moeten worden overgelegd. Met name vrijstellingen van het bestemmingsplan en evenementen worden vaak op deze wijze voorbereid. Regels om de kwaliteit van de aanvragen te verhogen, zijn dan niet noodzakelijk.

Bij ambtshalve besluiten kan gedragsbeïnvloeding onder omstandigheden ook een reden zijn om besluitvormingsregels te ontwikkelen. Het beleid voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels wordt in een aantal gevallen vastgesteld en gepubliceerd met als doel de spontane naleving te vergroten. Met name het handhavingsbeleid dat gericht is op de gedragingen van een specifieke, afgebakende groep, zoals horecaondernemers, komt met dat doel tot stand.

10.2.7 Dreigend conflict met direct-belanghebbende

Een belanghebbende kan bezwaar en beroep instellen tegen een voor hem nadelige beschikking. Er werd verondersteld dat in de kans op een conflict met belanghebbenden aanleiding kan zijn om besluitvormingsregels te ontwikkelen. De gedachte is dat de motivering van een beschikking met een verwijzing naar een besluitvormingsregel deugdelijke en overtuigender is voor benadeelde belanghebbenden dan het ontbreken van een dergelijke verwijzing.

In het onderzoek blijkt een dreigend conflict met een belanghebbende een zwakke factor vormt voor het ontwikkelen van besluitvormingsregels. In de praktijk wordt de dreiging van conflicten nauwelijks gevoeld. Aanvragen worden zelden geweigerd, zodat een direct-belanghebbende geen reden heeft om in bezwaar en beroep te gaan. Vaak wordt in het informele klantencontact voorafgaand aan het indienen van de aanvraag, voorkomen dat een aanvraag wordt ingediend voor beschikkingen die moeten worden geweigerd. Dit directe contact voorafgaand aan de formele procedure blijkt ook van belang voor de acceptatie van ambtshalve beschikkingen. Indien er een handhavingsbeschikking wordt genomen, wordt in de voorfase al regelmatig overleg gevoerd met de overtreder. In veel gevallen beëindigen overtreders hun overtreding op het moment dat kenbaar wordt gemaakt dat ze in overtreding zijn. Alleen indien de overtreders volharden in hun overtreding, komt het tot een handhavingsbeschikking. En in dat geval ligt er vaak een verschil van mening over de geconstateerde feiten – dus over de vraag of wel sprake is van een overtreding – ten grondslag aan het conflict. Met een verwijzing naar het handhavingsbeleid kan de overtreder dan niet worden overtuigd van de juistheid van de handhavingsbeschikking.

9. De klantencontacten met de doelgroep worden bijvoorbeeld onderhouden door degenen die belast zijn met de uitvoering van de Wet maatschappelijke ondersteuning (WMO).

In de gevallen waarin een beschikking resulteert in een conflict en een belanghebbende een bezwaarschrift indient, wordt de verwijzing naar de besluitvormingsregel eerder gezien als een ondersteunend argument dan als het dragende argument waarop de beschikking is gebaseerd. Meestal wordt gekozen voor een individuele motivering, waarbij wordt gewezen op het (vele) onderzoek in dit concrete geval en de individuele belangenafweging. Een op het individu gerichte motivering overtuigt de teleurgestelde belanghebbende over het algemeen beter dan een verwijzing naar algemene regels.

De verwijzing naar de algemene regel is vooral bedoeld voor de beoordeling van het concrete besluit door de bezwaaradviescommissie of de bestuursrechter. Zij beoordelen het besluit op de 'redelijkheid' van de afweging van de (algemene) belangen. Individuele burgers laten zich minder snel overtuigen door een redelijke belangenafweging. De burger die geraakt wordt door het besluit, beoordeelt het besluit op rechtvaardigheid. Op de subjectieve rechtvaardigheid van het besluit heeft de regel minder invloed: burgers kunnen de redelijkheid van de regel onderschrijven, maar uiteindelijk vinden dat deze onrechtvaardig uitpakt in hun individuele geval. De verwijzing naar de regel overtuigt hen dan niet.

10.2.8 Toezichthouders

De aanwezigheid van een toezichthouder die zijn oordeel al dan niet baseert op de aanwezigheid van besluitvormingsregels, is van grote invloed op het ontstaan van deze regels. Zowel bij de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels als bij het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan, blijkt het optreden van de VROM-inspectie van invloed op het ontstaan van handhavings- en vrijstellingenbeleid. De VROM-inspectie stelt beleid als voorwaarde voor een adequate uitoefening van deze bevoegdheden. Zonder beleid riskeert het gemeentebestuur een negatief toezichtoordeel. Bovendien zal het gemeentebestuur bij het ontbreken van beleid een 'verbeterplan' moeten voorleggen aan de VROM-inspectie, met daarin het voornemen om beleid te gaan ontwikkelen. Geconstateerd is dat alle gemeentebesturen die recent door de VROM-inspectie aan een onderzoek zijn onderworpen, in reactie daarop beleid ontwikkelen, of het bestaande beleid zodanig oppoetsen zodat voldaan is aan de eisen van de VROM-inspectie.¹⁰

Het evenementenbeleid en het bijstandsbeleid komen niet onder druk van een toezichthouder tot stand. Bij deze bestuursbevoegdheden is een toezichthouder afwezig (evenementenbeleid) of laat de toezichthouder zijn oordeel niet afhangen van de aanwezigheid van een beleid (bijstandsbeleid).

Toezichthouders zijn *veroorzakers van beleid*. Vanuit het perspectief van de toezichthouder biedt het beleid inzicht in de wijze waarop normaal gesproken de bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend. Bovendien vormt de waarneming dat beleid is ontwikkeld, een aanwijzing dat de bestuursbevoegdheid weloverwogen wordt uitgeoefend. Dat deze aanwijzing matig onderbouwd is, blijkt uit de waarneming dat beleid soms niet wordt ontwikkeld om de uitoefening van de bestuursbevoegdheden beter te waarborgen, maar vooral met als doel te voldoen aan de eisen van de toe-

10. Soms is er bijvoorbeeld wel een beleid, maar is dat niet formeel vastgesteld.

zichthouder. Dit beleid verdwijnt in de bureaulade zodra de toezichthouder de uitoefening van de bestuursbevoegdheden positief heeft beoordeeld.

10.2.9 Conclusie: waarom worden besluitvormingsregels ontwikkeld?

Voor het empirische onderzoek zijn enkele hypothesen geformuleerd. Deze hypothesen bevatten factoren die verklaren onder welke omstandigheden regels ontstaan in ambtelijke organisaties. In het onderzoek naar de wijze waarop vier bestuursbevoegdheden worden uitgeoefend, is steun gevonden voor de invloed van enkele van de onderscheiden factoren. De factoren die wel aanwijsbaar van invloed zijn op het bestaan van besluitvormingsregels kunnen worden samengevat in twee mechanismen.

Enerzijds is er een *defensiemechanisme* dat leidt tot het ontstaan van besluitvormingsregels. Een bestuursorgaan opereert in een politieke context en neemt besluiten waarop soms toezicht wordt gehouden door een toezichthouder en waardoor belanghebbenden in hun belang worden geraakt. Deze belanghebbenden kunnen rechtsmiddelen aanwenden om het besluit ter discussie te stellen. Deze variabelen hebben, in hun onderlinge samenhang, invloed op de wijze waarop de organisatie vormgegeven wordt. Politieke interesse in de uitoefening van een bestuursbevoegdheid, al dan niet versterkt door een toezichthouder die negatieve rapporten publiceert, eventueel in combinatie met een groot aantal juridische geschillen over de uitoefening van de bestuursbevoegdheid, resulteert in een formalisering van de beschikkingverlening. Formalisering vindt in veel gevallen plaats in de vorm van het vaststellen van regels en het beschrijven van interne procedures.

Met regels kan kritiek uit de omgeving van het bestuursorgaan worden weggenomen. Politieke discussie verstomt indien verwezen kan worden naar een vaste procedure of een vaste praktijk. Toezichthouders baseren hun oordeel op de aanwezigheid van een vaste gedragslijn, omdat daaruit een zekere regelmaat kan worden afgeleid. En hoewel individuele burgers misschien niet altijd overtuigd zijn door een verwijzing naar algemene regels, baseren bezwaarcommissies en bestuursrechters hun oordeel over de kwaliteit van de beschikking wel op het aanwezige beleid. Voor hen geldt de verwijzing naar een vaste regel als een indicatie dat het voorliggende besluit voldoet aan de beginselen van rechtsgelijkheid en rechtszekerheid.

De reflex van een organisatie om te formaliseren in een kritische omgeving, is overigens niet uniek voor ambtelijke organisaties zoals bestuursorganen. In elke organisatie zal een kritische omgeving van invloed zijn op de formalisering en het ontstaan van *standard operating procedures*.¹¹

Het tweede mechanisme waarin veel factoren samenvallen, is het *efficiëntiemechanisme*. Regels ontstaan omdat daarmee beslissingen sneller en efficiënter tot stand komen. In beginsel brengt het goed uitoefenen van een bestuursbevoegdheid hoge kosten met zich mee. De kosten bestaan niet alleen uit het juist interpreteren van de relevante regelgeving, maar ook uit het juist vaststellen van de relevante feiten. In de

11. Voor het mechanisme om te formaliseren maakt het niet uit of de kritische omgeving leidt tot politieke, privaatrechtelijke (financiële) of strafrechtelijke aansprakelijkheid. In alle gevallen ontstaan regels. Vgl.: Stamhuis 2006; Voogsgeerd 2006; Knoops 2004; De Wijkerslooth 2007.

praktijk is beschikkingverlening een opeenvolging van concessies aan het normatieve ideaalbeeld van bestuursorganen dat uit de Awb opdoemt.

Het bestuursorgaan onderzoekt namelijk niet *alle* relevante feiten, maar alleen de feiten waarvan het bestuursorgaan vindt dat ze relevant zijn. Dit leidt tot een schifting van relevante en irrelevante feiten. Omdat deze schifting wordt vormgegeven door het bestuursorgaan zelf, kunnen de feiten die door de belanghebbende worden aangedragen en waarvan de belanghebbende vermoedt dat ze van belang zijn voor de besluitvorming, al snel als ‘irrelevant’ terzijde worden geschoven.¹²

Bovendien past het bestuursorgaan niet al het objectieve recht toe op de vastgestelde feiten, maar alleen de selectie van het recht die men altijd toepast, en dan het liefst in een handzame interpretatie. Het ‘law in the books’ wordt vervormd tot ‘law in action’.¹³ Dit ‘law in action’ is vaak zo dwingend dat bij het vaststellen van bepaalde feiten de inhoudelijke beslissing zich vanzelf opdringt.

In dit proces van beschikkingverlenen vervullen besluitvormingsregels de verbindende schakel tussen het ‘recht in de boeken’ en het recht in de praktijk. Niet het in artikel 3:2 Awb neergelegde zorgvuldigheidsbeginsel bepaalt of en in hoeverre bepaalde belangen en feiten worden onderzocht, maar de vertaling van dat beginsel voor de betreffende bestuursbevoegdheid in de besluitvormingsregel. Het materiële recht op bijvoorbeeld bijzondere bijstand wordt niet vastgesteld door eerst in alle bijzondere wetgeving na te gaan op welke voorliggende voorziening een aanvrager wellicht een beroep kan doen, maar door de besluitvormingsregel toe te passen waarin die voorliggende voorzieningen zijn geïnventariseerd. En indien ruimte bestaat voor een belangenafweging, wordt die afweging van belangen niet vormgegeven op de wijze zoals beschreven in artikel 3:4, tweede lid, Awb, maar door de besluitvormingsregel, waarin de belangenafweging in abstracto is neergelegd, toe te passen.

Uiteindelijk beantwoordt men binnen het bestuursorgaan digitale vragen: kan de aanvraag wel of niet worden gehonoreerd? Is de geconstateerde situatie een overtreding of niet? En moet in dat geval wel of niet worden opgetreden? Besluitvormingsregels zijn het instrument waarmee deze vragen worden beantwoord.

Ook het efficiëntiemechanisme is niet voorbehouden aan bestuursorganen. Elke organisatie die geconfronteerd wordt met een repeterende beslissingssituatie, zal uiteindelijk een beslissingsmodel ontwikkelen om deze beslissingen snel(ler) te kunnen nemen.¹⁴ Bijzonder is slechts dat van bestuursorganen bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden maatwerk wordt verlangd en dat de besluitvormingsregels daaraan in de weg lijken te staan. Maatwerk is slechts mogelijk indien regels af en toe *niet* worden toegepast.

10.3 Wat verklaart de toepassing van besluitvormingsregels?

De aanwezigheid van een besluitvormingsregel vormt nog geen garantie dat de regel ook daadwerkelijk wordt toegepast bij de beschikkingverlening. Over de keuze van

12. Barkhuysen, Damen e.a. 2007, p. 294 e.v.

13. Abel 1973. Zie ook: Van Montfort 1990, p. 9 e.v.

14. Lipsky 1980; Prottas 1979; Perrow 1986.

ambtenaren om regels al dan niet toe te passen, zijn vijf hypothesen geformuleerd. Drie van de hypothesen bevatten factoren die leiden tot de verwachting dat de besluitvormingsregel wordt toegepast. Twee factoren verklaren waarom besluitvormingsregels soms *niet* worden toegepast. In de onderstaande tabel is weergegeven voor welke van de factoren steun is gevonden in het onderzoek.

Tabel 10.3 De waargenomen invloed van factoren op het toepassen van besluitvormingsregels¹⁵

De besluitvormingsregel wordt (niet) toegepast omdat...	19 WRO	Bestuursbevoegdheid		
		handhaving	bijzondere bijstand	evenementen
11. de besluitvormingsregels scherp zijn	+	+	++	+
12. er interne controle plaatsvindt op de toepassing van de regels	++	++	++	+
13. er een grote kans bestaat op externe controle (procedurekans)	+/-	+	+/-	+/-
14. de toepassing van de regel naar het oordeel van de toepasser leidt tot suboptimale besluiten (professionele afweging)	+	-	-	-
15. de toepassing van de regel leidt tot het schaden van het belang van de direct-belanghebbende (cliëntgerichte afweging)	+	+	+	+

De procedurekans als mogelijke verklaring voor de keuze om de regel toe te passen, kon niet bij alle onderzochte bestuursbevoegdheden worden onderzocht, omdat de procedurekans in de praktijk gering is. Alleen bij de handhavingsbeschikkingen is de kans dat de overtreder bezwaar en beroep indient tegen een beslissing om de regel al dan niet toe te passen, van invloed op de toepassing van de regel. In het onderzoek zijn aanwijzingen gevonden dat de scherppte van de besluitvormingsregels van invloed is op de beslissing om de regel toe te passen. Ook de interne controle vormt over het algemeen een sterke verklarende factor. Voor de beslissing om af te wijken van de regel, geven vooral cliëntgerichte overwegingen de doorslag. Alleen bij vrijstellingen van het bestemmingsplan is ook een professionele afweging aangetroffen ter rechtvaardiging van een afwijking van de regel.

10.3.1 Scherpe besluitvormingsregels

Ambtenaren zijn geneigd om besluitvormingsregels toe te passen, indien uit de regel dwingend voortvloeit welke beslissing moet worden genomen. Een scherpe regel nodigt uit tot een *heuristische* regeltoepassing, waarbij alternatieve beslissingen – oftewel: andere beslissingen dan uit de regel voortvloeien – uit het oog worden verloren.

Het gegeven dat veel van de regels voor de verlening van bijzondere bijstand objectief gezien scherp zijn en de ambtenaar geen interpretatie- of afwegingsruimte laten, verklaart dat niet vaak van deze regels wordt afgeweken. Ook de besluitvormingsregels voor het verlenen van evenementenvergunningen en vrijstelling van het

15. De nummers in de tabel verwijzen naar de hypothesen waarin de genoemde factor is verwerkt.

bestemmingsplan bevatten scherpe criteria. Voor deze regels geldt echter, evenals voor de handhavingsregels, dat de regels naast scherpe normen ook vage onderdelen bevatten waarvoor nadere interpretatie noodzakelijk is. In zoverre zijn de regels meer referentiepunt dan dwingend gedragsvoorschrift. Op voorhand is bijvoorbeeld niet helder wat onder 'hinder' wordt verstaan, of onder 'onevenredige benadeling'. De uitvoerende ambtenaar zal in concrete beschikkingsprocedures inhoud moeten geven aan deze termen.

Veel vage regels blijken voor degenen die deze regels moeten toepassen, wel voldoende scherp. De vage regels worden nader geïnterpreteerd en ingevuld in het overleg binnen de ambtelijke organisatie. Dit leidt tot de materiële interpretatieregels van 'zo doen we het altijd' of 'die uitkomst kan toch niet de bedoeling zijn'. Het zijn deze normen, die niet op schrift zijn gesteld, die uiteindelijk bepalend zijn voor de vraag of en in welke mate regels worden toegepast.¹⁶

10.3.2 Interne controle

Interne controle leidt vaker tot de beslissing om regels toe te passen. Interne controle kan variëren. Soms is sprake van een expliciete vorm van interne controle en kan binnen de organisatie een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds de 'echte' street-level bureaucraten die het contact met de aanvrager onderhouden of die een overtreding hebben waargenomen en anderzijds degenen die de street-level bureaucraten controleren. De controlerende ambtenaren hebben vaak ook het mandaat en ondertekenen namens het bestuursorgaan de conceptbeschikking die door de street-level bureaucrat is opgesteld. Met name bij de handhavingsbeschikkingen en de beschikkingen over bijzondere bijstand wordt in de besluitvormingsprocedure voorzien in een interne controle door een andere functionaris. Ook de besluiten over vrijstelling van het bestemmingsplan leiden meestal tot een interne 'check'.

De controle op een voorgenomen beslissing is over het algemeen terughoudend. Er vindt niet altijd een integrale herbeoordeling van de aanvraag of het dossier plaats. Soms blijft de controle beperkt tot de vaststelling of alle gegevens in het dossier aanwezig zijn. In andere gevallen wordt ook de inhoud van de beschikking beoordeeld. Bij de controle speelt een eventuele besluitvormingsregel een belangrijke rol. Een conceptbeschikking passeert de controle, indien deze voldoet aan de besluitvormingsregels. Regels zijn voor degenen die in de organisatie beslissingen moeten nemen, de operationalisering van wat een 'goede' beschikking is: conformiteit aan de regel impliceert een goede beschikking.

In sommige gevallen vergt de voorbereiding van een beschikking een intern overleg op hetzelfde hiërarchische niveau. Het kan bijvoorbeeld noodzakelijk zijn dat een dossier wordt overgedragen aan een andere afdeling, waar de beschikking op andere aspecten wordt beoordeeld. Deze vorm van controle doet zich voor bij de kleinschalige evenementen die schriftelijk worden voorbereid. Een aanvraag leidt tot een schriftelijke voorbereidingsprocedure waarin dezelfde aanvraag langs meerdere afdelingen wordt geleid, die elk de aanvraag vanuit een ander perspectief beoordelen. In de advisering door de verschillende afdelingen en diensten zal iedereen zo-

16. Vgl.: Aalders 1987.

veel mogelijk gebruik maken van de afgesproken vergunningsvoorschriften. Afwijken heeft tot gevolg dat de schriftelijke procedure wordt gecompliceerd met een overlegronde. In feite ontstaat ook bij deze horizontale overdracht een controlemechanisme: elke individuele ambtenaar kiest er zo vaak mogelijk voor om de regel toe te passen, omdat het afwijken de interne procedure bemoeilijkt.¹⁷

10.3.3 Afwijken van besluitvormingsregels

Er wordt niet vaak afgeweken van besluitvormingsregels. Wanneer wordt afgeweken, wordt de rechtvaardiging gezocht in het belang van de direct-belanghebbende die door toepassing van de regel zou worden benadeeld. Indien uit de regel voortvloeit dat een gevraagde voorziening niet kan worden verstrekt, of dat handhaving moet volgen, dan kan er een uitzondering worden gemaakt ten voordele van de direct-belanghebbende. Hierbij geldt echter wel een zekere drempel: een zekere benadeling van de belanghebbende wordt nog wel acceptabel geacht. Men besluit pas tot afwijking indien het toegebrachte nadeel te groot is en 'onredelijk' wordt geacht.

In de praktijk varieert de grens van het 'onredelijke' nadeel per bestuursbevoegdheid. Van belang is of de bestuursbevoegdheid een concreet belang van een derde-belanghebbende beschermt. Ontbreekt een derde, dan zal men eerder tot de conclusie komen dat regeltoepassing 'onredelijk' nadeel toebrengt dan indien er wel een derde is. Bij handhavingsbeleid wordt vaak ten gunste van de overtreders afgeweken in de vorm van een ruimere begunstigingstermijn en een lagere dwangsom, omdat een concrete derde zich vaak niet aandient. Bovendien kunnen de meeste overtredingen worden gelegaliseerd. Ook bij het afwijken van het bijstandsbeleid spelen uitsluitend cliëntgerichte motieven. Indien een weigering van een voorziening 'onredelijk' wordt gevonden, is er in beginsel geen belemmering om af te wijken van de regel.

Bij het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan vloeit de onredelijkheid voort uit de beperking van de bouwmogelijkheden en het eigendom van burgers tegenover algemene planologische belangen. Zo lang een weigering slechts met abstracte planologische belangen kan worden verdedigd, is een afwijking ten gunste van de aanvrager denkbaar. Dit is anders indien zich een concreet tegengesteld belang aandient, bijvoorbeeld van een omwonende, die door het verlenen van vrijstelling wordt benadeeld. Het nadeel dat door de algemene regel aan de direct-belanghebbende wordt toegebracht, is dan wat minder snel onredelijk.

Overigens is tevens geconstateerd dat de besluitvormingsregels voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan in een enkel geval juist *ten nadele* van de aanvrager niet worden toegepast. De afwijking wordt dan gerechtvaardigd met het argument dat het bestemmingsplan al veel bouwmogelijkheden biedt, en dat het toepassen van het vrijstellingenbeleid een te grote inbreuk op de normen van het bestemmingsplan zou inhouden. Er vindt dan een professionele afweging plaats, die past bij de aard van de bestuursbevoegdheid. Het belang dat met de besluitvormingsregel wordt beschermd, kan dan uiteindelijk zwaarder wegen dan het belang van de direct-belanghebbende.

17. Vgl.: Knegt 1986, p. 60 e.v.

Hoewel de weging van het nadeel dat door de regel wordt toegebracht, tegenover het doel dat met die regel wordt beoogd, sterk lijkt op de wijze waarop de regeltoepassing in artikel 4:84 Awb is genormeerd, is er één belangrijk verschil. In de praktijk stelt men zich nooit de vraag of zich in een concreet geval omstandigheden aandienen die bij het vaststellen van de regel niet zijn meegewogen en daarom kunnen gelden als 'bijzondere omstandigheden'.

10.3.4 Conclusie: waarom worden besluitvormingsregels toegepast?

Er zijn twee methodes aangetroffen waarop besluitvormingsregels worden toegepast bij de beschikkingverlening. Enerzijds zijn er de besluitvormingsregels die bij elke aanvraag of ambtelijk voornemen zeer precies, op een *heuristische manier* worden toegepast.¹⁸ Elk geval wordt in de sleutel van de regel geplaatst, zodat de te nemen beslissing zich vanzelf opdringt. Deze wijze van regeltoepassen hangt sterk samen met het streven naar een reductie van besluitvormingskosten. Vaak is de interne controle hierbij een versterkende factor.

Overigens hoeft het eindresultaat, in de vorm van de beschikking, niet noodzakelijkerwijs een verwijzing te bevatten naar de toegepaste besluitvormingsregel. Soms zijn de normen uit de regels geïnternaliseerd bij degenen die de beslissing moeten nemen en volgt de regeltoepassing min of meer automatisch, zonder dat men er verder over nadenkt. Dit is vooral het geval met regels die een beschrijving van een bestaande ambtelijke praktijk inhouden.

Een geheel andere wijze waarop regels worden toegepast, is het *legitimerend gebruik*. Bij dit gebruik wordt een beslissing achteraf gerationaliseerd door deze alsnog in de sleutel van de besluitvormingsregel te plaatsen. In veel gevallen zal de beslissing overeenkomen met wat er uit de algemene regel voortvloeit. In een enkel geval past de beslissing niet bij de regel en is een aanvullende motivering noodzakelijk om aan te geven dat de regeltoepassing in het voorliggende geval tot een verkeerde bevoegdheidsuitoefening leidt. Indien dan de regeltoepassing te veel afwijkt van de wenselijke bevoegdheidsuitoefening en het verschil tot een 'onredelijke' benadeling van de belanghebbende leidt, wordt afgeweken van de regel.

Legitimerend gebruik past bij vage regels. Heuristisch gebruik past bij scherpe regels. In het onderzoek is, met name voor wat betreft de regels over bijzondere bijstand, meermalen opgemerkt dat men vindt dat regels vaak te strikt worden toegepast, waardoor 'domme' beschikkingen worden genomen. Gelet op het voorgaande kan men dit soort beschikkingen op twee manieren vermijden. De eerste strategie is het verfijnen van de regels, zodat de regeltoepassing leidt tot de juiste maatwerkbeslissing.¹⁹ De tweede strategie betreft een combinatie van het vager maken van regels en het investeren in de kennis en vaardigheden van degenen die de regels moeten toepassen en het creëren van ruimte voor intern overleg over de juiste regeltoepassing.

18. Zie voor het onderscheid heuristisch versus legitimerend gebruik: Knegt 1986.

19. Vgl.: Fleurke & De Vries 1998; Fleurke, Hulst & De Vries 1995.

10.4 Kenmerken van de besluitvormingsregels

De centrale stelling waarvan de houdbaarheid in dit onderzoek wordt onderzocht, luidt dat beleidsregels toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Het is daarom van belang om vast te stellen in hoeverre beleidsregels zich onderscheiden van overige besluitvormingsregels. Beleidsregels verschillen doordat over deze regels een besluit is genomen door het bevoegde bestuursorgaan. Bovendien voldoen de ideale beleidsregels aan een aantal aanvullende kenmerken.

De vergelijking van de cases maakt het mogelijk om na te gaan welke factoren van invloed zijn op de kenmerken van de besluitvormingsregels. Twee factoren kunnen worden onderzocht: de invloed van de aard van de bestuursbevoegdheid en de invloed van de omvang van de gemeente waarin de regel is aangetroffen.

10.4.1 Beleidsregels per bestuursbevoegdheid

10.4.1.1 Beleidsregels, raadsrichtlijnen en overig beleid

Het is niet eenvoudig om in kwantitatieve zin aan te geven wat het aandeel beleidsregels is tussen de overige besluitvormingsregels. Vaak zijn er meerdere besluitvormingsregels voor de uitoefening van dezelfde bestuursbevoegdheid, waarvan er één kan worden gekwalificeerd als beleidsregel. In sommige gevallen bestrijken de verschillende regels een onderdeel van de bevoegdheidsuitoefening. Zo zijn er bij het handhavingsbeleid regels aangetroffen die slechts betrekking hebben op bijzondere typen overtredingen en bij het vrijstellingenbeleid regels die gelden voor bijzondere typen bouwwerken.

Het onderzoek biedt echter wel de mogelijkheid om de samenstelling van de besluitvormingsregels per bestuursbevoegdheid globaal te typeren, zodat nagegaan kan worden waarom, onder welke omstandigheden, men kiest voor beleidsregels in plaats van een ander soort besluitvormingsregel.

Voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan, zijn vaak beleidsregels aangetroffen. De beleidsregels bevatten vaak normen voor de gehele vrijstellingsbevoegdheid uit artikel 19, derde lid, WRO. Daarnaast zijn besluitvormingsregels aangetroffen die alleen gaan over bijzondere bouwwerken, zoals bijgebouwen in de bebouwde kom. Naast beleidsregels zijn ook vaak niet-geaccordeerde werkvoorschriften aangetroffen. De status van niet-geaccordeerd werkvoorschrift is meestal een tijdelijke, vooruitlopend op het vaststellen van een nieuw bestemmingsplan waarin deze norm wordt opgenomen als een bijgebouwenregeling. Het komt echter ook voor dat de niet-geaccordeerde werkvoorschriften andere aspecten van de bevoegdheidsuitoefening normeren en daarom naast beleidsregels blijven bestaan. De niet-geaccordeerde werkvoorschriften bevatten dan de minder indringende (procedurele) beslissingen waarvan men het niet de moeite waard vindt om deze aan het bestuur voor te leggen.

In het handhavingsbeleid is een relatief groot aandeel raadsrichtlijnen aangetroffen. De globale regels en normen worden vastgesteld door de gemeenteraad. Vaak beperkt de besluitvorming door de gemeenteraad zich tot een omschrijving van de te handhaven voorschriften. Soms worden ook materiële beslissingen genomen, bij-

voorbeeld over het gedogen van overtredingen. Voor de realisering van de beleidsvoornemens is een organisatorische vertaling noodzakelijk. In beleidsregels wordt de handhavingscapaciteit verdeeld over de verschillende voorschriften die moeten worden gehandhaafd. Bovendien bevatten de beleidsregels soms ook beslissingen over de inhoud van de beschikkingen, zoals de hoogte van de dwangsommen en de lengte van de begunstigingstermijnen.

Voor het handhavingsbeleid geldt dat er altijd maximaal twee typen regels zijn aangetroffen: een abstract beleidsdocument, bedoeld voor de bestuurlijke consensus tussen college en gemeenteraad en een concreter beleidsdocument dat op de uitvoering is gericht. Als handhavingsbeleid is aangetroffen, dan is dit beleid vastgesteld door een bestuursorgaan. Handhaven beschouwt men als een risicovolle bestuursbevoegdheid, waarbij de politieke en juridische risico's rechtvaardigen dat een bestuursorgaan het beleid vaststelt.

Het beleid voor bijzondere bijstand bestaat meestal uit drie typen regels. Naast een raadsrichtlijn, soms in de vorm van een verordening, geldt een beleidsregel en worden niet-geaccordeerde werkvoorschriften toegepast. De raadsregels bevatten algemene normen, in de vorm van aanspraken voor burgers. De vertaling naar concrete beslissingen en uitvoeringsregels vindt plaats in de beleidsregels en de niet-geaccordeerde werkvoorschriften. Tussen gemeenten onderling verschilt de betekenis van de beide laatste besluitvormingsregels. In sommige gemeenten worden vrijwel alle uitvoeringsregels vastgesteld door het college, terwijl men in andere gemeenten deze regels niet belangrijk genoeg vindt om ze aan het college voor te leggen.

Voor de evenementenvergunning zijn vooral richtlijnen aangetroffen. In veel gevallen realiseert men zich simpelweg niet dat het de burgemeester is die de bevoegdheid bezit om beleidsregels vast te stellen. De kwalificatie als richtlijn is daarom eigenlijk het gevolg van een bestuursrechtelijke blunder. Daarnaast vormt de afstemming met andere (college)bevoegdheden soms de reden om de regel door het college te laten vaststellen. Behalve collegerichtlijnen, zijn ook raadsrichtlijnen en niet-geaccordeerde werkvoorschriften aangetroffen. De bemoeienis van de gemeenteraad vloeit vaak voort uit een concreet evenement waarover veel klachten zijn ingediend. De relevante regels zijn neergelegd in niet-geaccordeerde werkvoorschriften indien zich geen incident heeft voorgedaan.

In de volgende tabel wordt per bestuursbevoegdheid en per gemeente aangegeven welke soorten besluitvormingsregels zijn aangetroffen. De tabel brengt het aandeel beleidsregels tussen de overige besluitvormingsregels in beeld.

Tabel 10.4 Typen besluitvormingsregel per bestuursbevoegdheid per gemeente (BR = beleidsregel, RL = richtlijn, WV = niet-geaccordeerd werkvoorschrift)

	vrijstellingen			handhaving			bijzondere bijstand			evenementen		
	BR	RL	WV	BR	RL	WV	BR	RL	WV	BR	RL	WV
De Marne												
Oldenzaal												
Harderwijk												
Kerkrade												
Smallingerland												
Haarlemmermeer												
Groningen												
Utrecht												

Beleidsregels komen bijna nooit alleen. Naast beleidsregels gelden ook vrijwel altijd andere soorten besluitvormingsregels. Soms zijn de overige besluitvormingsregels in praktische zin van groter belang dan de beleidsregels zelf, omdat deze regels over meer aspecten van de bestuursbevoegdheid een beslissing bevatten. In die zin is de toegevoegde waarde van beleidsregels op de gemeentelijke beschikkingverlening in kwantitatief opzicht niet groot.

10.4.1.2 De rechtmatigheid van beleidsregels

De toegevoegde waarde van beleidsregels is afhankelijk van de kwaliteit van deze regels. Beleidsregels dragen niet bij aan de kwaliteit van de beschikkingverlening, indien toepassing ervan leidt tot een onwetmatige of anderszins onrechtmatige beschikkingverlening. Bovendien zijn de normen uit hoofdstuk 3 van de Awb van belang. Bekendgemaakte beleidsregels die steunen op een deugdelijke belangenafweging en voorzien zijn van een draagkrachtige motivering, hebben voor de beschikkingverlening de maximale toegevoegde waarde. De toegevoegde waarde van beleidsregels moet blijken uit de mate waarin beleidsregels aan deze kenmerken voldoen ten opzichte van andere besluitvormingsregels.

Onwetmatige of onrechtmatige beleidsregels

Een aantal besluitvormingsregels leidt bij toepassing tot een onwetmatige of kennelijk onrechtmatige bevoegdheidsuitoefening. Sommige van de besluitvormingsregels voor de verlening van bijzondere bijstand kunnen rechtmatigheidsgebreken opleveren, omdat deze leiden tot een categoriale verlening van bijzondere bijstand aan andere groepen dan op grond van de wet toegestaan. Ook enkele besluitvormingsregels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsvoorschriften leiden tot onrechtmatige beschikkingen, voor zover deze tot gevolg hebben dat bepaalde overtredingen worden gedoogd zonder dat is voorzien in de tijdelijkheid van de overtreding. De besluitvormingsregels die bij toepassing leiden tot onwetmatige of onrechtmatige beschikkingverlening, zijn echter nooit beleidsregels, maar zijn vaak regels die zijn neergelegd in een raadsrichtlijn. Waar het gemeentebestuur de grenzen van de wet opzoekt en overschrijdt, wordt dit 'gedekt' door het hoogste politieke orgaan binnen het gemeentebestuur.

Deugdelijke belangenafweging en draagkrachtige motivering

Wanneer een bestuursorgaan een beleidsregel toepast, kan het ter motivering van de concrete besluiten korthedshalve verwijzen naar die beleidsregel. Om van deze verwijzingsmogelijkheid gebruik te kunnen maken, is het noodzakelijk dat de beleidsregel zelf de draagkrachtige motivering bevat die de concrete besluiten kan dragen. Beleidsregels moeten in elk geval worden voorzien van een draagkrachtige motivering op grond van artikel 3:46 Awb. De motivering maakt het mogelijk om de afweging van belangen te beoordelen. Daarnaast moet bij de bekendmaking van de beleidsregel zo mogelijk melding worden gemaakt van het wettelijk voorschrift waarop de beleidsregel betrekking heeft.

De aangetroffen besluitvormingsregels zijn nauwelijks voorzien van een motivering. Voor beleidsregels is dat niet veel anders. Alleen van de regels voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan en de regels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels is een – begin van een – motivering aangetroffen. Bij de handhavingsregels bestaat de motivering uit de methode waarmee de te handhaven voorschriften tegen elkaar worden afgewogen.

Vaak is de motivering beperkt tot de opsomming van een aantal beslissingen, zodat nauwelijks van een deugdelijke motivering kan worden gesproken. De gebrekkige motivering leidt ertoe dat bij de toepassing in de beschikkingverlening, voor zover de besluitvormingsregel een beleidsregel is, ter motivering niet kan worden volstaan met een verwijzing naar de beleidsregel. Wel blijken bijna alle besluitvormingsregels melding te maken van het wettelijk voorschrift waarop de regel betrekking heeft.

Bekendgemaakte beleidsregels

Bekendmaking is voor beleidsregels een voorwaarde voor inwerkingtreding.²⁰ Alle beleidsregels zijn op de formele wijze bekendgemaakt, door vermelding van de zakelijke inhoud in een huis-aan-huisblad (art. 3:42 Awb). De aangetroffen beleidsregels zijn *altijd* bekendgemaakt. Bij de overige besluitvormingsregels is dat niet steeds het geval. Soms zijn deze besluitvormingsregels wel bekendgemaakt, zoals de onbevoegd vastgestelde raadsverordeningen die geconverteerd kunnen worden in een raadsrichtlijn. De resterende categorie van de niet-geaccordeerde werkvoorschriften is echter vrijwel nooit bekendgemaakt.

Tussenconclusie: rechtmatigheid van beleidsregels en overige besluitvormingsregels

In de onderstaande tabel wordt samengevat in hoeverre beleidsregels voldoen aan rechtmatigheidseisen en in hoeverre ze daarin afwijken van andere besluitvormingsregels.

20. Op grond van art. 3:40 Awb.

Tabel 10.5 Voldoen beleidsregels beter aan de rechtmatigheidseisen dan andere besluitvormingsregels? ²¹

	Besluitvormingsregel zet aan tot onrechtmatige bevoegdheidsuitoefening		Besluitvormingsregel bevat een deugdelijke motivering		Besluitvormingsregel is bekendgemaakt	
	beleidsregel	andere	beleidsregel	andere	beleidsregel	andere
vrijstellingenbeleid	--	--	++	++	++	+
handhavingsbeleid	-	+	++	++	++	+
bijstandsbeleid	-	+	-	-	++	+
evenementenbeleid	--	--	-	-	++	++

Uit de tabel blijkt dat beleidsregels alleen een toegevoegde waarde hebben voor wat betreft de bekendmaking en de onwettmatige of onrechtmatige bevoegdheidsuitoefening. Beleidsregels zetten *meestal niet* aan tot onwettmatige of onrechtmatige bevoegdheidsuitoefening en zijn wel *altijd* bekendgemaakt. Dit in tegenstelling tot de overige besluitvormingsregels. In zoverre hebben beleidsregels een toegevoegde waarde ten opzichte van andere besluitvormingsregels.

10.4.2 Beleidsregels per gemeente

Voor de tweede evaluatie van de Awb zijn beleidsregels in drie gemeenten onderzocht, waarbij de gemeenten varieerden naar grootte. Geconstateerd werd dat in de kleine gemeente beleidsregels vaak ontbreken.²² Aan deze waarneming werd geen conclusie verbonden over een mogelijk verband tussen de omvang van de gemeente en de aanwezigheid van beleidsregels. Over dit verband kunnen twee redeneringen worden gevolgd. Enerzijds zou men bij kleine gemeenten *minder* beleidsregels kunnen verwachten, omdat in kleinere gemeenten doorgaans *minder* juridische kennis beschikbaar is dan in de grote gemeenten.²³ De redenering is dan dat het ontbreken van juridische kennis ertoe leidt dat men bij het vaststellen van besluitvormingsregels niet weet hoe beleidsregels zich van andere regels onderscheiden.

Een andere redenering is dat in kleine gemeenten juist *meer* beleidsregels zullen worden aangetroffen, omdat de afstand tussen de uitvoerende dienst waar de besluitvormingsregels tot stand komen en het bestuur dat de regels vast kan stellen, kleiner is in vergelijking tot de grote gemeenten. Regels zullen daarom relatief snel 'per ongeluk' door het juiste bestuursorgaan worden vastgesteld. In grote gemeenten kiest men er vaker voor om regels *niet* vast te laten stellen door het bestuur, omdat het uitlokken van een besluit van het bestuursorgaan een tijdrovende interne procedure vergt. In grote gemeenten zal men daarom vaker niet-geaccordeerde werkvoorschriften verwachten.

21. De mate waarin besluitvormingsregels voldoen, is weergegeven in een vierdeling: '--', '-', '+', en '++'. Bij de tussencategorieën ('-' en '+') kan men twijfelen of *voldoende* wordt voldaan om van een toegevoegde waarde voor dit rechtmatigheidsaspect te kunnen spreken. Bij 'evenementenbeleid' zijn de gegevens over de beleidsregel gebaseerd op één beleidsregel.

22. Valenteijn & Bröring 2001, p. 165 e.v.

23. Zie voor recent onderzoek naar het verband tussen de gemeentegrootte en de juridische kwaliteit: Winter, Van Oostveen & Herweijer 2006, p. 27.

In tabel 10.4 zijn de gemeenten opgenomen oplopend naar inwonertal. Uit de tabel volgt dat in de kleine gemeenten beleidsregels zijn aangetroffen voor het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan en het verlenen van bijzondere bijstand. Daarnaast zijn er in kleine gemeenten vaak raadsrichtlijnen aangetroffen en in mindere mate, voor bijzondere bijstand en evenementenvergunningen, niet-geaccordeerde werkvoorschriften. In de drie grote gemeenten zijn voor de vrijstellingen, de bijzondere bijstand en de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels beleidsregels aangetroffen. Daarnaast zijn richtlijnen aangetroffen voor het verlenen van bijzondere bijstand en evenementenvergunningen.

Uit de tabel kan worden afgeleid dat bij kleine gemeenten *minder* vaak beleidsregels voorkomen dan bij grote gemeenten. Het verschil blijkt met name bij het handhavingsbeleid. De verklaring voor het verband tussen de omvang van de gemeente en het soort besluitvormingsregel dat wordt toegepast, lijkt een combinatie van beide hiervoor beschreven redeneringen. Van belang is de afstand tussen de ambtelijke dienst en de 'politiek'. Bij kleine gemeenten is vaker sprake van een raadsrichtlijn omdat de politiek dichterbij de uitvoering zit. Wethouders en de raadsleden zijn makkelijk te benaderen en houden zich intensief bezig met de uitoefening van bestuursbevoegdheden. In de grote gemeenten is de afstand tussen uitvoering en politiek groter. De raad en de wethouders bemoeien zich pas met de uitoefening van een bestuursbevoegdheid, als er over een concreet dossier discussie ontstaat. Voor het overige blijft de politieke bemoeienis beperkt. Dit heeft als resultaat dat relatief veel besluitvormingsregels als niet-geaccordeerd werkvoorschrift kunnen worden gekwalificeerd.

10.5 Toegevoegde waarde van beleidsregels

In het eerste hoofdstuk zijn drie deelvragen geformuleerd die in het empirisch onderzoek zijn onderzocht:

4. *Welke regels worden in de gemeentelijke praktijk gebruikt, welke kenmerken hebben deze regels en zijn het beleidsregels?*
5. *Waarom worden deze regels vastgesteld?*
6. *Hoe worden deze regels toegepast en waarom worden deze regels zo toegepast?*

Deze vragen zijn beantwoord voor de uitoefening van vier bestuursbevoegdheden. Nagegaan is welke besluitvormingsregels worden aangetroffen, waarom ze worden vastgesteld en in hoeverre deze regels kunnen worden gekwalificeerd als beleidsregels. Ook de wijze waarop de regels worden toegepast is onderzocht. Dit levert een aantal factoren op waarvan is vastgesteld dat ze van invloed zijn op het vaststellen, de vorm en de toepassing van besluitvormingsregels.

De casevergelijking biedt ook de informatie om de laatste deelvraag te beantwoorden:

7. *Hoe moeten de waargenomen regels en de waargenomen regeltoepassing worden beoordeeld in het licht van de kwaliteit van de beschikking-*

verlening? Voegen de beleidsregels iets toe aan de kwaliteit van de beschikkingverlening?

Uit het empirisch onderzoek blijkt dat beleidsregels binnen de ambtelijke praktijk nauwelijks anders worden gewaardeerd en toegepast dan andere besluitvormingsregels. Als een besluitvormingsregel kan worden gekwalificeerd als een beleidsregel, dan is dat vaak het gevolg van een min of meer toevallige samenloop van omstandigheden. De wijze waarop de regel is vastgesteld, is doorgaans niet gebaseerd op een weloverwogen keuze binnen het bestuursorgaan. Evenmin wordt nagedacht over de inhoudelijke eisen die aan de beleidsregel kunnen worden gesteld. Hoogstens wordt de besluitvormingsprocedure die voor een beleidsregel moet worden doorlopen, soms als hinderlijk en omslachtig ervaren. Dit is dan de reden om af te zien van het vaststellen van de besluitvormingsregel als beleidsregel. In dat geval kiest men eerder voor een niet-geaccordeerd werkvoorschrift. En in andere gevallen wordt uit politieke overwegingen een besluitvormingsregel voorgelegd aan de gemeenteraad. Dit resulteert in raadsregels die gelden als richtlijn voor het bevoegde bestuursorgaan.

Ook voor de toepassing van de besluitvormingsregels blijkt er geen verschil te bestaan tussen beleidsregels en andere besluitvormingsregels. In de praktijk past men besluitvormingsregels vaak strikt toe, zeker wanneer de regels voldoende scherp zijn of in ieder geval als zodanig worden ervaren. Bovendien is van belang of de regels zijn vastgesteld door de gemeenteraad, die binnen de gemeentelijke hiërarchie als hoogste gezag wordt gezien. Beleidsregels nemen hierbij een tussenpositie in: doorgaans zijn beleidsregels scherper dan raadsrichtlijnen, maar vager dan niet-geaccordeerde werkvoorschriften. Tegelijkertijd is een beleidsregel wel gebaseerd op een besluit van een bestuursorgaan en vertegenwoordigt daarom een zekere autoriteit.

Het ijkpunt bij de beschikkingverlening is wat men als een 'redelijk' of goed besluit ziet. Wanneer een algemene regel wordt toegepast, valt de rechtvaardigheid of de redelijkheid van het genomen besluit in verreweg de meeste gevallen samen met de toepassing van de regel. In een aantal gevallen wordt op deze manier een op het eerste gezicht onrechtvaardig besluit, waarbij een direct-belanghebbende zwaar wordt benadeeld, met een verwijzing naar de regel gerechtvaardigd. Waar zónder die algemene regel een ander besluit zou zijn genomen, wordt nu de beslissing gerechtvaardigd door die regel.

Ondanks de sterke neiging om regels toe te passen, wordt soms afgeweken van de regel. Dit is het geval indien de toepassing van de regel tot een (te) onredelijke uitkomst leidt. Het afwijken van regels wordt nooit gerelateerd aan de juridische kwalificatie van die regel. Voor bijzondere gevallen wijken *alle* regels, inclusief algemeen verbindende voorschriften. Dit kan leiden tot onwetmatige besluiten: vergunningen of uitkeringen die niet verstrekt hadden mogen worden.

Hoofdstuk 11

Slotbeschouwing

11.1 Inleiding

Het doel van bestuursorganen moet zijn het nemen van goede besluiten.¹ Voor goede besluitvorming kan het van belang zijn dat het bestuursorgaan gebruik maakt van een beleidsregel. In dit onderzoek is het verband tussen beleidsregels en de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening onderzocht. Hierbij is gezocht naar een antwoord op de volgende centrale vraag:

Wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening en hoe kan de kwaliteit met behulp van beleidsregels worden verbeterd?

In de voorgaande hoofdstukken zijn de bouwstenen aangedragen om het eerste deel van deze vraag, over de toegevoegde waarde van beleidsregels voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening, te beantwoorden. Dit hoofdstuk bevat een concluderend antwoord, waarbij tevens wordt ingegaan op het tweede deel van de centrale vraag, namelijk hoe de kwaliteit met behulp van beleidsregels kan worden verbeterd.

11.2 Veronderstelling: beleidsregels hebben toegevoegde waarde

De centrale vraag kan worden beantwoord door na te gaan onder welke voorwaarden de veronderstelling dat beleidsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening, juist is. De toegevoegde waarde van beleidsregels hangt af van de bijzondere eigenschappen waarover beleidsregels wel beschikken en andere regels niet. In hoofdstuk 2 zijn deze eigenschappen uitvoerig behandeld. In dit concluderende hoofdstuk wordt volstaan met een beknopte samenvatting.

1. Herweijer & Noordam 2005.

11.2.1 Beleidsregels als bijzondere soort regels

Beleidsregels zijn per definitie geen algemeen verbindende voorschriften.² Het onderscheid tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften vloeit voort uit de bevoegdheidsgrondslag op basis waarvan de regels worden vastgesteld. Hoewel beide soorten regels worden vastgesteld op grond van een wettelijke bevoegdheid, verschilt de reikwijdte van beide bevoegdheden. De bevoegdheidsgrondslag van de beleidsregel kan men reconstrueren door de concrete bestuursbevoegdheid waarvoor de beleidsregel nadere normen bevat, te combineren met de regelgevende bevoegdheid uit artikel 4:81 Awb. Deze regelgevende bevoegdheid reikt niet zo ver dat de regels kunnen leiden tot burgerbindende bepalingen. Indien de regelgevende bevoegdheid wél kan resulteren in burgerbindende bepalingen, ligt een kwalificatie als algemeen verbindend voorschrift voor de hand.

Alle regels die niet als algemeen verbindend voorschrift kunnen worden aangemerkt, zijn in dit onderzoek 'besluitvormingsregels' genoemd. Beleidsregels maken deel uit van de verzameling besluitvormingsregels. Het verschil tussen beleidsregels en andere besluitvormingsregels hangt samen met de wijze waarop de besluitvormingsregel is vastgesteld. Beleidsregels zijn bijzondere besluiten en vergen daarom een besluit van het bevoegde bestuursorgaan. Indien aan de besluitvormingsregel geen besluit ten grondslag ligt, dan geldt de regel als een niet-geaccordeerd werkvoorschrift. In de jurisprudentie worden deze regels aangeduid als 'gedragslijnen' van het bestuursorgaan.³ Ook gedragslijnen leveren, op grond van het gelijkheids- en rechtszekerheidsbeginsel, een zekere binding van het bestuursorgaan op.

Ligt er wel een besluit ten grondslag aan de besluitvormingsregel, dan is de regel daarmee nog niet per definitie een beleidsregel. Van belang is of de besluitvormingsregel is vastgesteld door het bestuursorgaan dat bevoegd is om beleidsregels vast te stellen. De beleidsregelgevende bevoegdheid vloeit voort uit artikel 4:81 Awb. Een bestuursorgaan is bevoegd om beleidsregels vast te stellen over zijn eigen bestuursbevoegdheid, over een bestuursbevoegdheid die is geattribueerd aan een functionaris die onder zijn verantwoordelijkheid werkt, of over een gedelegeerde bestuursbevoegdheid. Indien een bestuursorgaan een beleidsregel vaststelt over een bestuursbevoegdheid van een ander bestuursorgaan, dan moet de bevoegdheid daartoe zijn ontleend aan een bijzondere wet.

Ontbreekt de bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen, dan geldt de regel als richtlijn voor het geadresseerde bestuursorgaan bij de uitoefening van diens bestuursbevoegdheid. Ook een richtlijn kan het bestuursorgaan binden bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid, bijvoorbeeld indien het bevoegde bestuursorgaan de richtlijn als eigen gedragslijn heeft overgenomen, of bij eerdere besluitvorming heeft toegepast.⁴

2. Zie de definitiebepaling in art. 1:3 lid 4 Awb: 'Onder beleidsregel wordt verstaan: een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift (...)'.
3. ABRvS 25 september 2002, *AB* 2003, 61 (m.nt. Nijmeijer); ABRvS 3 september 2003, *AB* 2004, 204 (m.nt. Verheij); ABRvS 22 juni 2005, *AB* 2005, 330 (m.nt. Tollenaar) en ABRvS 20 december 2006, *AB* 2007, 79 (m.nt. De Waard), *JB* 2007/28, *JV* 2007/56 (m.nt. Olivier).

4. ABRvS 21 maart 2007, *AB* 2007, 197 (m.nt. Tollenaar); ABRvS 24 mei 2006, *AB* 2006, 250 (m.nt. Tollenaar); CRvB 7 maart 2005, *AB* 2005, 269 (m.nt. Bröring), *JB* 2005/155, *JWWB* 2005, 257, *RSV* 2005, 191, *USZ* 2005/176.

11.2.2 Consequenties van de kwalificatie van een regel als beleidsregel

Het kwalificeren van een regel als beleidsregel heeft verschillende consequenties. In de eerste plaats zijn er consequenties voor de normen waaraan de regel moet voldoen. In de tweede plaats heeft de kwalificatie van een besluitvormingsregel als beleidsregel gevolgen voor de binding van het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. En in de derde plaats heeft een beleidsregel bijzondere gevolgen voor de rechterlijke beoordeling van het besluit waarbij de beleidsregel is toegepast.

11.2.2.1 Normen waaraan beleidsregels moeten voldoen

Beleidsregels zijn besluiten en dus zijn de normen uit hoofdstuk 3 van de Awb van toepassing. Voordat het bestuursorgaan een beleidsregel vaststelt, dient het onderzoek te verrichten naar de relevante feiten en belangen. De relevante belangen moeten tegen elkaar worden afgewogen en de beleidsregel moet worden voorzien van een deugdelijke, draagkrachtige motivering. Voor de inwerkingtreding is van belang dat de beleidsregel wordt bekendgemaakt. Bij de bekendmaking moet zo mogelijk, op grond van artikel 4:83 Awb, het wettelijk voorschrift worden vermeld waaruit de bevoegdheid waarop de beleidsregel betrekking heeft, voortvloeit.

De motivering en de bekendmaking zijn niet alleen van belang voor de beoordeling van de rechtmatigheid van de beleidsregel zelf, maar ook voor de bruikbaarheid bij de beschikkingverlening. Ter motivering van concrete besluiten kan het bestuursorgaan volstaan met een verwijzing naar een toegepaste beleidsregel, indien de motivering van de beleidsregel het concrete besluit kan dragen.⁵ Bovendien moet deze motivering – en dus ook de beleidsregel – voor de belanghebbende voldoende kenbaar zijn.

11.2.2.2 Bindende werking van beleidsregels

Beleidsregels binden primair het bestuursorgaan zelf bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. De reikwijdte van de regelgevende bevoegdheid op grond waarvan beleidsregels zijn vastgesteld, biedt niet de mogelijkheid om burgerbindende normen vast te stellen.⁶

Beleidsregels binden echter niet in alle gevallen, in tegenstelling tot algemeen verbindende voorschriften. Voor beleidsregels geldt de in artikel 4:84 Awb neergelegde inherente afwijkingsbevoegdheid, op grond waarvan het bestuursorgaan tot de conclusie kan komen dat zich in een voorkomend geval belangen voordoen die niet bij het vaststellen van de beleidsregel zijn meegewogen en waardoor belanghebbenden onevenredig worden benadeeld. Dit leidt tot een nieuwe belangenafweging, met als mogelijke uitkomst dat moet worden afgeweken van de beleidsregel. Beleidsregels hebben zo gezien slechts een relatieve werking: bestuursorganen moeten er rekening mee houden dat er zich bijzondere omstandigheden voor kunnen doen en dat de beleidsregel dan zal moeten wijken.

5. Zie art. 4:82 Awb, vgl. ABRvS 22 juni 2005, AB 2005, 330 (m.nt. Tollenaar).

6. HR 23 mei 2003, NJ 2003, 495.

In artikel 4:84 Awb is het spanningsveld gecodificeerd tussen enerzijds het toepassen van regels op grond van het gelijkheids- en rechtszekerheidsbeginsel, en anderzijds het recht doen aan bijzondere omstandigheden, op grond van het beginsel van individuele rechtsbedeling. Op zichzelf gelden beide beginselen ook voor besluitvormingsregels die niet als beleidsregel kunnen worden aangemerkt. Voor beleidsregels geldt de afwijkingsbevoegdheid echter slechts bij de aanwezigheid van bijzondere gevallen.⁷ In zoverre verschillen beleidsregels van overig beleid en is de binding aan beleidsregels strikter dan de binding aan andere besluitvormingsregels.⁸

11.2.2.3 Toetsing door de rechter

De kwalificatie van een regel als beleidsregel is van belang indien de rechter de toepassing van een beleidsregel moet beoordelen. Beleidsregels behoren *in ieder geval* tot het objectieve recht, waardoor het oordeel van de Hoge Raad in cassatie zich, gelet op artikel 79 Wet RO, ook over beleidsregels kan uitstreken. Het objectieve recht bestaat uit wetgeving en de op wetgeving gebaseerde regelgeving. Omdat artikel 4:81 Awb een wettelijke grondslag biedt voor het vaststellen van beleidsregels, behoren beleidsregels reeds daarom tot het recht als bedoeld in artikel 79 Wet RO.

De constatering dat beleidsregels per definitie tot het objectieve recht behoren, is vooral van belang voor het cassatieberoep. De bestuursrechter verbindt aan deze status namelijk niet het gevolg dat hij bij de ambtshalve aanvulling van de rechtsgronden op grond van artikel 8:69, tweede lid Awb, mede beleidsregels moet betrekken.⁹ Dit is inconsequent en doet geen recht aan de bijzondere eigenschappen van beleidsregels ten opzichte van ander beleid.¹⁰

Een andere consequentie van de kwalificatie van een regel als beleidsregel houdt verband met de bewijspositie van belanghebbenden indien een geschil ontstaat over het al dan niet toepassen van de beleidsregel. Het bestaan van een beleidsregel levert het vermoeden op dat het bestuursorgaan de beleidsregel in voorkomende gevallen toepast. Voor de belanghebbende die wil betogen dat het bestuursorgaan op een bepaalde wijze van zijn bestuursbevoegdheid gebruik maakt, is het voldoende om te verwijzen naar de beleidsregel. De belanghebbende verkeert in een nadeliger bewijspositie indien het bestuursorgaan een buitenwettelijke regel toepast die niet als beleidsregel kan worden gekwalificeerd. Er kan, zeker bij de niet-geaccordeerde werkvoorschriften, een dispuut ontstaan over de vraag of er wel een vaste gedragslijn bestaat. De stelling van de belanghebbende dat het bestuursorgaan in een eerder

7. De Raad van State adviseerde bij de behandeling van het Wetsontwerp derde tranche Awb om de eis van bijzondere omstandigheden te schrappen, omdat zich ook bij niet-bijzondere omstandigheden onevenredigheid voor kan doen waardoor afwijking noodzakelijk zou zijn. De regering heeft dit advies echter niet opgevolgd. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, A, p. 52.

8. Tollenaar 2006b.

9. ABRvS 25 februari 2004, *AB* 2004, 286 (m.nt. Sewandono), *Gst.* 2005, 2 (m.nt. Tollenaar).

10. Sewandono vermoedt in zijn annotaties bij ABRvS 19 november 2004, *AB* 2005, 11 en ABRvS 10 december 2004, *AB* 2005, 99 dat dit wordt veroorzaakt door de gebrekkige kwaliteit van beleidsregels, die vaak onherkenbaar zijn tussen de wetteksten en jurisprudentie in het betreffende beleidsdocument (in dit geval de Vreemdelingencirculaire). Dat er geen reden is om niet ambtshalve aan beleidsregels te toetsen, wordt bijvoorbeeld betoogd door: De Haan, Drupsteen & Fernhout 2001, p. 348; Bröring 1998, p. 120-121.

geval de bestuursbevoegdheid op eenzelfde wijze heeft uitgeoefend, levert op zichzelf het vermoeden op van het bestaan van een vaste gedragslijn. Het bestuursorgaan zal dat beroep op het gelijkheidsbeginsel moeten weerleggen.¹¹ In de praktijk hoeft dit echter voor het bestuursorgaan geen zware opgave te zijn. Alleen al het betwisten van de gelijkwaardigheid van twee gevallen is voldoende om aannemelijk te maken dat er geen vaste gedragslijn bestaat.¹² Zo lang een verschil in behandeling kan worden gerechtvaardigd in het licht van de bestuursbevoegdheid, is het beroep op het gelijkheidsbeginsel met succes gepareerd.¹³ Indien het bestuursorgaan beschikt over een beleidsregel, is de bewijspositie van de belanghebbende die een beschikking verlangt waarbij de beleidsregel wordt toegepast, in ieder geval eenvoudiger dan wanneer een beleidsregel ontbreekt.

Aan de andere kant is de bewijspositie van de belanghebbende die een *afwijking* verlangt, moeilijker indien het bestuursorgaan een beleidsregel toepast. In dat geval moet de belanghebbende niet alleen stellen en aannemelijk maken dat hij onevenredig wordt benadeeld door de toepassing van de beleidsregel, maar zal hij ook nog aannemelijk moeten maken dat zijn situatie bij het vaststellen van de beleidsregel niet is meegewogen en dus een 'bijzondere omstandigheid' betreft. Indien het bestuursorgaan niet over een beleidsregel beschikt, kan de belanghebbende volstaan met het bewijzen van de onevenredige benadeling van zijn belangen.

11.3 Beleidsregels voor de gemeentelijke beschikkingverlening

Gelet op de voorgaande bijzondere eigenschappen van beleidsregels is de veronderstelling plausibel dat beleidsregels de kwaliteit van de beschikkingverlening positief beïnvloeden. De invloed heeft zowel betrekking op de instrumentele waarde van beleidsregels in het proces van beschikkingverlening, als op de codificatie van de beleidsregel als bijzondere regelcategorie. In het juridische en het empirische onderzoek zijn enkele waarnemingen gedaan die mogelijk afbreuk doen aan de veronderstellingen over de toegevoegde waarde van beleidsregels voor de gemeentelijke beschikkingverlening.

Hieronder worden zes waarnemingen beschreven. Elke waarneming is tevens een knelpunt dat de codificatie van de beleidsregel in de (gemeentelijke) bestuurspraktijk oplevert. Dit resulteert in een aantal aandachtspunten voor de wijze waarop beleidsregels *meer* toegevoegde waarde kunnen krijgen voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening. Hiermee wordt het tweede deel van de centrale vraag beantwoord: hoe kan met beleidsregels de kwaliteit van de beschikkingverlening worden verbeterd?

11. Schuurmans 2005, p. 118.

12. Soms blijkt dat voor een bestuursorgaan te hoog gegrepen, vgl.: ABRvS 14 september 2005, *AB* 2005, 409 en ABRvS 19 oktober 2005, *AB* 2006, 59 (beide m.nt. Vermeer).

13. Damen e.a. 2005, p. 63 e.v.

11.3.1 Beleidsregels lijken soms net algemeen verbindende voorschriften

11.3.1.1 Waarneming

Beleidsregels zijn soms lastig te onderscheiden van algemeen verbindende voorschriften. De oorzaak ligt in de kwaliteit van de wetgeving op grond waarvan de regel is vastgesteld. Vooral de decentrale wetgeving schept soms verwarring indien de plaatselijke verordening een concrete bestuursbevoegdheid bevat in combinatie met een bijzondere regelgevende bevoegdheid. De concrete bestuursbevoegdheid gaat bijvoorbeeld over de bevoegdheid van het college van burgemeester en wethouders om reclamevergunningen te verlenen. Indien het college tegelijkertijd ook aan de verordening een bevoegdheid ontleent om over die reclamevergunning 'richtlijnen' of een 'reclamenota' vast te stellen is onduidelijk hoe deze regels moeten worden gekwalificeerd.

Op voorhand lijkt deze bepaling een vorm van delegatie van regelgeving in te houden, op grond waarvan het college nadere algemeen verbindende voorschriften kan geven.¹⁴ Artikel 156, derde lid, Gemeentewet biedt de gemeenteraad de grondslag om de regelgevende bevoegdheid te delegeren.¹⁵ Dezelfde regels kan men echter ook opvatten als beleidsregels die slechts gericht zijn op zelfbinding van het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. In dat geval is de bijzondere regelgevende bevoegdheid weinig meer dan een herhaling van de beleidsregelgevende bevoegdheid uit artikel 4:81, eerste lid, Awb.

De Afdeling heeft de voorgaande kwalificatievraag twee keer verschillend beantwoord. Een nota die regels bevat over de uitoefening van een reclamevergunning, werd de ene keer als beleidsregel gekwalificeerd en de andere keer als algemeen verbindend voorschrift.¹⁶ In de laatste uitspraak formuleerde de Afdeling de eisen waaraan een algemeen verbindend voorschrift moet voldoen:¹⁷

'Om in enig document geformuleerde uitgangspunten op grond van verwijzing daarnaar in een algemeen verbindend voorschrift, in dit geval: de APV, tot algemeen verbindend voorschrift te verheffen, dienen die uitgangspunten zo te zijn geformuleerd dat ze concrete als zodanig herkenbare, in voldoende duidelijke bewoordingen gestelde normstellingen bevatten die voor herhaalde toepassing vatbaar zijn. Deze normstellingen kunnen in andere delen van hetzelfde document worden toegelicht.'

De drie kenmerken van algemeen verbindende voorschriften zijn volgens de Afdeling de wettelijke grondslag, de herkenbare, duidelijke normstelling en de herhaalde toepasbaarheid van de regel. Met deze kenmerken onderscheiden algemeen verbindende voorschriften zich echter niet van beleidsregels. Beleidsregels zijn ook vastgesteld op grond van een wettelijke grondslag, namelijk de bestuursbevoegdheid in combinatie met artikel 4:81 Awb. Bovendien zullen beleidsregels ook herkenbare, duidelijke normstellingen bevatten. De herkenbare, duidelijke normstelling is nood-

14. Elzinga & De Lange 2006, p. 674 e.v.

15. Van Alphen & Govaers 2002, p. 214.

16. ABRvS 1 februari 2006, AB 2006, 152 (m.nt. Tollenaar) tegenover ABRvS 9 augustus 2006, AB 2006, 366 (m.nt. Tollenaar), Gst. 2006, 116 (m.nt. Teunissen).

17. ABRvS 9 augustus 2006, AB 2006, 366 (m.nt. Tollenaar), Gst. 2006, 116 (m.nt. Teunissen).

zakelijk om in de beleidsregel een standpuntbepaling te herkennen. Ontbreekt een standpuntbepaling dan is er geen sprake van een besluit en dus niet van een beleidsregel.¹⁸ De herhaalde toepasbaarheid van de regel geldt evenmin als onderscheidend kenmerk, omdat daarmee wordt gerefereerd aan het karakter van *algemene* regel. Dat beleidsregels per definitie algemene regels zijn, vloeit voort uit artikel 1:3, vierde lid, Awb.

Uiteindelijk is voor het onderscheid tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften alleen maar van belang op grond van welke bevoegdheid de regels zijn vastgesteld. Het aangrijppingspunt voor het onderscheid is dat de normstelling in een beleidsregel per definitie nooit de burger rechtstreeks kan binden.¹⁹ Indien de regelgevende bevoegdheid de mogelijkheid biedt om burgerbindende normen vast te stellen, dan is vermoedelijk sprake van een algemeen verbindend voorschrift. Indien de regelgevende bevoegdheid niet gericht is op binding van burgers, dan ligt een kwalificatie als beleidsregel meer voor de hand.²⁰ De precieze formulering van de regelgevende bevoegdheid moet in beginsel uitsluiting bieden.

11.3.1.2 Aandachtspunt: duidelijke regelgevende bevoegdheid

Het soms subtiele verschil tussen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels is te wijten aan onduidelijkheid in de decentrale wetgeving. Kwalificatieproblemen van het soort regel dat wordt vastgesteld op grond van een bijzondere regelgevende bevoegdheid, heeft direct consequenties voor de kwaliteit van de beschikkingverlening, omdat onduidelijkheid in de kwalificatie kan leiden tot een verkeerde toepassing bij de beschikkingverlening. Het bestuursorgaan moet algemeen verbindende voorschriften in principe altijd toepassen, terwijl het van beleidsregels af kan wijken indien bijzondere omstandigheden leiden tot een onevenredige benadeling van belanghebbenden.

De toegevoegde waarde van beleidsregels voor de kwaliteit van de beschikkingverlening is gebaat bij duidelijkheid over de juridische status van de regel. De formulering van de regelgevende bevoegdheid is daarvoor het aangrijppingspunt. De wetgever mag geen onduidelijkheid laten bestaan over het soort regel dat op grond van een regelgevende bevoegdheid kan worden vastgesteld.

In de Aanwijzingen voor de regelgeving is aanwijzing 44A gericht op het bestrijden van deze onduidelijkheid.²¹ Uit de aanwijzing vloeit voort dat in het wettelijk voorschrift op grond waarvan een regelgevende bevoegdheid wordt verstrekt, uitsluitel moet worden verschaft over het soort regel dat het bestuursorgaan mag vaststellen. De term 'nadere regels' wordt gereserveerd voor de bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften. Indien de regelgevende be-

18. ABRvS 25 juli 2006, *AB* 2007, 292 (m.nt. Tollenaar), over de mogelijkheid om een indicatief plan als beleidsregel te kwalificeren. Bij het ontbreken van een wilsbepaling is geen beslissing genomen en is daarom geen sprake van een besluit (art. 1:3 lid 1 Awb).

19. HR 23 mei 2003, *NJ* 2003, 495.

20. Hoewel dat ook niet altijd vanzelfsprekend is, omdat beleidsregels soms wel degelijk normen kunnen bevatten die burgers effectief binden. Vgl.: ABRvS 30 juli 2003, *LJN* AI0588 en ABRvS 1 februari 2006, *AB* 2006, 152 (m.nt. Tollenaar).

21. Gebaseerd op het besluit van de Minister-President van 18 december 1992, *Stcrt.* 1992, 230, p. 13, laatstelijk gewijzigd bij besluit van 27 april 2005, *Stcrt.* 2005, 87, p. 11.

voegdheid zich beperkt tot het vaststellen van beleidsregels, dan moet die term in de wettekst ook worden gebruikt.

De Aanwijzingen voor de regelgeving richten zich tot de centrale regelgevers. Lagere regelgevers worden er niet door geadresseerd. Voor de decentrale regelgeving gelden eigen aanwijzingen, neergelegd in de Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving, vastgesteld door de VNG.²² Hierin zijn geen aanwijzingen opgenomen die gericht zijn op een zorgvuldiger formulering van een regelgevende bevoegdheid.

Hoewel het uiteindelijk de decentrale wetgevers zelf zijn die de onduidelijkheid over de kwalificatie van de op grond van een bijzondere regelgevende bevoegdheid gegeven regel moeten wegnemen, lijkt het formuleren van een aanwijzing een haalbare eerste stap. Door de Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving op dit punt aan te passen, worden decentrale regelgevers voorgelicht over de consequenties van een vaag geformuleerde regelgevende bevoegdheid.

11.3.2 Onmogelijke deregulering

11.3.2.1 Waarneming

Uit het empirische onderzoek blijkt dat er verschillende prikkels bestaan om voor de uitoefening van een bestuursbevoegdheid besluitvormingsregels te ontwikkelen.²³ Ook in de gevallen waarin de wettelijke normering weinig ruimte laat aan het bestuursorgaan, blijken besluitvormingsregels van groot belang. Zo worden bij beslissingen over bijzondere bijstand buitenwettelijke regels toegepast, ook al biedt de wettelijke normering niet veel discretionaire ruimte. De regels vormen een noodzakelijke schakel tussen de wettelijke normen en de concrete gedragsvoorschriften voor de functionarissen in de ambtelijke organisatie die de beslissingen moeten nemen.

De aanwezigheid van de buitenwettelijke regels wordt voor een belangrijk deel verklaard door de organisatorische context waarin de bestuursbevoegdheid moet worden uitgeoefend. De regels gelden als een waarborg voor een uniforme uitvoering en dragen bij aan een doelmatige voorbereiding van besluiten. De omgeving van de organisatorische eenheid kan de neiging om regels te ontwikkelen versterken. Soms kan in het verkeer met de belanghebbende een prikkel ontstaan om met algemene regels inzichtelijk te maken hoe beslissingen tot stand komen. Daarnaast leidt sturing van hogerhand, door de politiek-ambtelijke top, vrijwel steeds tot instructies in de vorm van algemene regels.²⁴ Dit type instructie is ook te verwachten indien over de uitoefening van de bestuursbevoegdheid politieke verantwoording moet worden afgelegd. En verder geldt de aanwezigheid van een toezichthouder als een

22. Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving, VNG, 1999.

23. Hood e.a. 1998.

24. Artikel 10:6 Awb bevat een grondslag voor instructies aan gemandateerden. De instructies die op grond van deze bepaling worden verstrekt, hoeven niet als beleidsregel te gelden. Het ligt echter wel in de lijn der verwachting dat veel instructies als beleidsregel kunnen worden gekwalificeerd, omdat ze veelal op schrift zullen zijn gesteld en zijn vastgesteld door het bestuursorgaan. In zoverre voldoen de regels dan aan de definitie van beleidsregels die in dit onderzoek wordt gehanteerd.

reden om een *standard operating procedure* vast te stellen, zeker indien de toezichthouder de aanwezigheid van aanvullende regels als voorwaarde stelt voor het toezichtsoordeel.

De prikkels om regels te ontwikkelen en de ten gevolge daarvan ontstane overvloed aan buitenwettelijke regels zetten de pogingen en voornemens van de overheid om werk te maken van deregulering in perspectief. Sinds de jaren negentig van de vorige eeuw staat deregulering hoog op de politieke agenda.²⁵ In het begin van deze eeuw volgden verschillende rapporten en kabinetsvoornemens die gericht waren op een zorgvuldiger gebruik van wetgeving en het reduceren van regeldruk.²⁶ De centrale argumentatielijn is dat minder wetgeving zal leiden tot minder administratieve lasten voor burgers, met alle (economische) voordelen van dien.²⁷

Ook bij de decentrale overheden wordt werk gemaakt van het reduceren van het aantal regels.²⁸ Deregulering gaat zelden gepaard met het afstoten van de verantwoordelijkheid voor een algemeen belang. De wetgever kiest er vaak voor om de burger een zorgplicht op te leggen, in combinatie met een toezichtsbevoegdheid voor het bestuursorgaan. Een andere vorm van deregulering is het gebruik van open of vage normen die door het bestuursorgaan nader moeten worden ingevuld.²⁹ In beide gevallen leidt deregulering niet tot *minder* regels, maar hoogstens tot *andere* regels.³⁰ Het bestuursorgaan dat toezicht moet houden op de naleving van een zorgplicht, of dat vage normen moet invullen bij de uitoefening van zijn bestuursbevoegdheid, zal aanvullende regels ontwikkelen en toepassen. Deze aanvullende, buitenwettelijke regels zijn niet bij voorbaat *betere* regels in vergelijking met de afgeschafte wettelijke voorschriften. Het gros van de besluitvormingsregels die worden toegepast, heeft een buitengewoon schimmig karakter. Vaak is onduidelijk op welk moment de buitenwettelijke regel is vastgesteld. Dit leidt tot onzekerheid over de vraag welke regels op een bepaald moment gelden en moeten worden toegepast. Eveneens is vaak onduidelijk wie de regels heeft vastgesteld, dus op welke autoriteit ze rusten. Deze vorm van deregulering is geen echte deregulering en komt in ieder geval de rechtszekerheid niet ten goede.³¹

11.3.2.2 Aandachtspunt: plicht tot beleidsregelgeving?

Bij een deregulerende overheid, lijkt enige structurering in de ontstane buitenwettelijke regels wenselijk. Beleidsregels als bijzondere categorie regels kunnen een deel

25. Onder het kabinet Kok-I werd de operatie Marktwerking, Deregulering en Wetgevingskwaliteit gestart (*Kamerstukken II* 1994/95, 24 036, nr. 1).

26. De recente mijlpalen zijn de nota 'Rechtsstaat en rechtsorde' (*Kamerstukken II* 2003/04, 29 279, nr. 1) en de nota 'Bruikbare rechtsorde' (*Kamerstukken II* 2003/04, 29 279, nr. 9). Zie over regeldruk: Van Gestel & Hertogh 2006; Bokhorst & Van Ommeren 2007.

27. De link tussen regeldruk en de economische gevolgen werd in kaart gebracht door de Commissie Stevens 2007.

28. De VNG en de rijksoverheid hebben een Taskforce Vermindering Regeldruk Gemeenten opgericht, die ondermeer de door de VNG vastgestelde model-verordeningen tegen het licht moet houden. Dit heeft geleid tot het aanpassen en vervangen van een aantal (APV-) vergunningen.

29. Van Gestel 2004; Scheltema 1997.

30. Polak 1989; Struiksma 2003; Teunissen 2004.

31. Teunissen 2007; Tollenaar 2004.

van de hiervoor opgeworpen bezwaren tegen de (kwaliteit van) niet-wettelijke regels wegnemen. Van beleidsregels is immers wel duidelijk wie de norm heeft vastgesteld, omdat beleidsregels zijn gebaseerd op een besluit van het bevoegde bestuursorgaan. Bovendien is door de bekendmaking traceerbaar welke normen op welk moment gelden. In zoverre vallen beleidsregels te prefereren boven alle andere besluitvormingsregels die ontstaan in reactie op een terugtrekkende wetgever.³²

Gelet op dit voordeel van beleidsregels, is de kwaliteit van regelgeving in het algemeen, en de rechtszekerheid bij de beschikkingverlening in het bijzonder, gebaat bij een ruimere plicht voor het bestuursorgaan om gedragslijnen vast te leggen in beleidsregels. Op zichzelf staat niets eraan in de weg dat de bestuursrechter bij de beoordeling van de uitoefening van een bestuursbevoegdheid, het bestuursorgaan tegenwerpt dat het niet over een beleidsregel beschikt. De plicht om beleidsregels vast te stellen, komt met name aan de orde wanneer op het bestuursorgaan een zware motiveringslast rust, waaraan eigenlijk niet kan worden voldaan indien het bestuursorgaan *niet* beschikt over een vaste gedragslijn. In de jurisprudentie wordt zo nu en dan deze redenering gevolgd en komt de bestuursrechter tot het oordeel dat het bestuursorgaan een vaste gedragslijn nodig heeft om rechtmatige besluiten te kunnen nemen en in ieder geval de schijn weg te nemen dat het in strijd handelt met bijvoorbeeld het gelijkheidsbeginsel.³³ De bestuursrechter is met dit oordeel niet verwijderd van het stellen van eisen aan de vorm van de gedragslijn. In de volgende stap hangt het oordeel over de rechtmatigheid van de beschikkingverlening af van de aanwezigheid van een beleidsregel. Deze stap blijkt voor de bestuursrechter nu nog te groot. In de jurisprudentie wordt de plicht voor bestuursorganen om beleidsregels vast te stellen expliciet ontkend, met een verwijzing naar de expliciete afwijzing van de beleidsregelplicht door de wetgever.³⁴

Gelet op de voorzichtigheid van de rechter verdient het de voorkeur om de plicht tot het vaststellen van beleidsregels te expliciteren in de wet. Deze beleidsregelplicht kan onderdeel uitmaken van bijzondere wetgeving, gekoppeld aan een bijzondere bestuursbevoegdheid, of meer algemeen worden geformuleerd in de Algemene wet bestuursrecht. Voor een formulering van de beleidsregelplicht kan worden teruggegrepen op artikel 4.4.2 uit het voorontwerp van de derde tranche van de Awb:

‘Indien een bestuursorgaan bij het gebruik van een bevoegdheid tot het nemen van besluiten of het verrichten van privaatrechtelijke rechtshandelingen een vaste gedragslijn volgt ter zake van het afwegen van belangen, het vaststellen van feiten of het uitleggen van wettelijke voorschriften, wordt deze in een beleidsregel neergelegd, tenzij redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daaraan geen behoefte bestaat.’

De regering heeft dit artikel uit het voorontwerp niet overgenomen in het wetsontwerp, uit angst voor de administratieve lasten voor het bestuursorgaan indien deze al hun gedragslijnen in beleidsregels zouden moeten vastleggen.³⁵ Gelet op het grote

32. Vgl.: ABRvS 3 september 2003, *AB* 2004, 204 (m.nt. Verheij).

33. ABRvS 14 september 2005, *AB* 2005, 409.

34. Zie bijvoorbeeld: CRvB 20 juni 1995, *JB* 1995/220 en in hoger beroep CBB 3 september 2003, *LJN* AL8124. Zie verder: Klap 2002.

35. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 700, nr. 3, p. 115 (MvT).

aantal beleidsregels bij gemeentelijke bestuursorganen, lijkt dit argument niet langer houdbaar. Hoogstens kan het verbeteren van de kwaliteit van de beleidsregels, zodat deze volledig voldoen aan de eisen die uit de Awb voortvloeien, administratieve lasten met zich meebrengen.

De algemene beleidsregelplicht heeft als mogelijk probleem dat onduidelijkheid bestaat over het moment waarop een bestuursorgaan beschikt over een vaste gedragslijn. Een vaste gedragslijn zal normaal gesproken ontstaan indien het bestuursorgaan een aantal malen van de bestuursbevoegdheid gebruik heeft moeten maken. In dat geval zijn er precedents waaraan gerefereerd kan worden bij toekomstige beschikkingen. Een gedragslijn kan echter ook van te voren als blauwdruk voor het gebruik van de bestuursbevoegdheid worden ontwikkeld. Bij een van te voren ontwikkelde gedragslijn ligt het wat meer voor de hand om te eisen dat die gedragslijn dan ook in de vorm van een beleidsregel wordt vastgesteld. Voor een gedragslijn die zich gaandeweg ontwikkelt, is het moment waarop de gedragslijn moet worden vastgelegd als beleidsregel moeilijker te bepalen.

Gelet op dit probleem ligt het meer voor de hand om te kiezen voor een bijzondere beleidsregelplicht, gerelateerd aan een specifieke bestuursbevoegdheid. In de bijzondere wet kan de wetgever het bestuursorgaan verplichten om over een bestuursbevoegdheid beleidsregels vast te stellen, vergelijkbaar met de plicht van de gemeenteraad op grond van artikel 12a Woningwet om welstandseisen vast te leggen in een welstandsnota.³⁶

Overigens is de vraag of bestuursorganen moeten worden verplicht om beleidsregels vast te stellen al lang niet meer uitsluitend een nationaalrechtelijke aangelegenheid. Artikel 10 van de Dienstenrichtlijn³⁷ bevat bijvoorbeeld de plicht dat (nationale) vergunningsstelsels waaraan dienstverleners uit andere EU-lidstaten moeten voldoen, dienen te zijn gebaseerd op criteria die beletten dat de bevoegde instanties hun beoordelingsbevoegdheid op willekeurige wijze uitoefenen.³⁸ Deze criteria moeten 'duidelijk en ondubbelzinnig', 'objectief', 'vooraf openbaar gemaakt' en 'transparant en toegankelijk' zijn. Met andere woorden: indien de vergunningsbevoegdheid discretionaire ruimte bevat, dan zal het bestuursorgaan moeten beschikken over een beleidsregel, in ieder geval voor zover dienstverleners uit andere EU-lidstaten worden geraakt door het vergunningsstelsel.³⁹

36. Het verdient dan wel de voorkeur dat de wetgever expliciteert dat het bestuursorgaan beleidsregels vast kan stellen en zich niet bedient van andere, vagere, termen. Art. 100c Wonw bevat bijvoorbeeld de plicht voor het college van burgemeester en wethouders om 'hun voornemens' bekend te maken omtrent de bestuursrechtelijke handhaving van de voorschriften krachtens die wet. Deze voornemens zullen vermoedelijk kunnen worden gekwalificeerd als beleidsregel; in ieder geval indien men de operationalisering hanteert zoals die in dit onderzoek is gebruikt.

37. Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (*PbEU* L376/36).

38. Hessel 2007, p. 118; Steyger 2008.

39. Over de verwachte harmoniserende werking van de Dienstenrichtlijn: Hessel 2007, p. 121.

11.3.3 De praktijk onderscheidt beleidsregels niet van ander beleid

11.3.3.1 Waarneming

Er is een grote variatie aangetroffen binnen de verzameling besluitvormingsregels. Lang niet alle besluitvormingsregels zijn beleidsregels. Naast beleidsregels bestaan er niet-geaccordeerde werkvoorschriften, die zijn ontstaan als de neerslag van intern overleg over hoe een bestuursbevoegdheid in voorkomende gevallen moet worden uitgeoefend. Soms borrelen deze beleidsbeslissingen op vanaf de werkvloer en worden ze voorgelegd aan het bestuursorgaan. Op dat moment kan de besluitvormingsregel promoveren tot een beleidsregel. Dit gebeurt lang niet altijd: in een aantal gevallen wordt de regel vastgesteld door een bestuursorgaan dat niet bevoegd is om beleidsregels vast te stellen.

De verdeling van soorten besluitvormingsregels volgt de mate waarin een bestuursbevoegdheid in de politieke belangstelling staat. De besluitvormingsregels voor de handhaving van bouw- en ruimtelijke ordeningsregels en de verlening van bijzondere bijstand in de grote gemeenten zijn daarom vaker raadsrichtlijnen. Bij de a-politieke bestuursbevoegdheden, zoals de evenementenvergunningen in kleinere gemeenten en de vrijstellingen van het bestemmingsplan, gelden vaker niet-geaccordeerde werkvoorschriften.

11.3.3.2 Aandachtspunt: weloverwogen beslissing om beleidsregels vast te stellen

De definitie van de beleidsregel is een materiële definitie: achteraf moet worden gereconstrueerd in hoeverre een bestuursorgaan de met de beleidsregel bereikte rechtsgevolgen ook daadwerkelijk heeft beoogd. Hierbij is niet de subjectieve bedoeling, maar de objectieve strekking van de rechtshandeling van belang. De handeling waarmee de regel wordt vastgesteld, geldt als de indicator van het besluitbegrip. Door het vaststellen heeft het bestuursorgaan ook de consequenties van de regel als 'juist' aanvaard. Dit impliceert dat het bestuursorgaan de binding aan de regel in toekomstige gevallen onderschrijft.

De materiële definitie heeft als consequentie dat soms regels als beleidsregel worden aangemerkt, die door het bestuursorgaan zelf niet als zodanig worden herkend. De instemming met een regel kan zijn gegeven, zonder dat de consequenties zijn doordacht of geëxpliciteerd. Er is sprake van een zeker schemergebied: regels waarvan het bestuursorgaan zelf niet het vermoeden heeft dat ze gelden als beleidsregel, kunnen bij nader inzien wel als beleidsregel worden gekwalificeerd.

In dit schemergebied kunnen zich ongelukken voordoen. Het ligt voor de hand dat de regels waarvan men niet weet dat ze als beleidsregel gelden, ook niet (precies) worden toegepast op de wijze die is neergelegd in artikel 4:84 Awb. Zowel de regeltoepassing als de afwijking van de regel zijn dan ongewis.

Gelet op het voorgaande is de kwaliteit van de beschikkingverlening gebaat bij een weloverwogen beslissing over de beoogde rechtsgevolgen bij het vaststellen van een regel. Aanwijzing 60 van de Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving bevat daartoe een oproep.⁴⁰

40. Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving, VNG, 1999, p. 60.

- '1. Een regeling [waaronder ook een beleidsregel wordt verstaan, AT] wordt voorzien van een opschrift.
2. Het opschrift bevat zo mogelijk enige materiële aanduiding van het onderwerp van de regeling.
3. Uit het opschrift blijkt zo mogelijk om welk type regeling het gaat. Dit geldt met name voor beleidsregels en uitvoeringsregelingen.
(...)'

Indien gemeentelijke regelgevers deze aanwijzing opvolgen, zullen veel van de onduidelijkheden worden weggenomen. Toch blijven zich aan de randen problemen voordoen met ongedachte beleidsregels. Ook al wordt in het opschrift van de regel iets anders geschreven, dan nog kan achteraf blijken dat het om een beleidsregel gaat. Uiteindelijk is de bevoegdheid waarop de regel is gebaseerd, bepalend voor de rechtsgevolgen van de regel.

11.3.4 Gemeentelijke context als complicatie

11.3.4.1 Waarneming

Dat beleidsregels lastig kunnen worden onderscheiden van andere besluitvormingsregels heeft alles te maken met de gemeentelijke context waarin deze regels tot stand komen. De gemeentelijke context blijkt een complicerende factor die er vaak toe leidt dat *juist geen* beleidsregels worden vastgesteld, maar raadsrichtlijnen. Er lijkt hier sprake van een botsing tussen twee culturen.⁴¹ Enerzijds is er het systeem van het bestuursrecht, waarbij de beleidsregelgevende bevoegdheid is gekoppeld aan de bestuursbevoegdheid, anderzijds is er het gemeenterecht, waarin de machtsverhouding tussen bestuursorganen centraal staat.

In het gemeenterecht geldt de gemeenteraad als hoofd van de gemeente.⁴² Het hoofdschap van de gemeenteraad wordt veelal in verband gebracht met de positie van de burger. De gemeenteraad is rechtstreeks gekozen en bezit daarom een grotere legitimatie dan de andere gemeentelijke bestuursorganen.⁴³ Eén van de belangrijkste oogmerken van de dualisering van het gemeentebestuur in 2002 was het versterken van de positie van de burger – en dus het vergroten van de invloed van de gemeenteraad.⁴⁴

Het hoofdschap van de gemeenteraad krijgt vorm in een aantal bevoegdheden. Zo is de gemeenteraad bevoegd om verordeningen vast te stellen en het college of de burgemeester vragen te stellen.⁴⁵ Sinds de dualisering beschikt de gemeenteraad ook over de bevoegdheid om onderzoek in te stellen naar het door het college of de burgemeester gevoerde bestuur.⁴⁶ Met de dualisering is echter ook een belangrijke be-

41. De spanning tussen bestuursrecht en gemeenterecht is uitvoerig aan de orde gekomen in hoofdstuk 2 (paragraaf 2.4) en vastgesteld in het empirisch onderzoek (paragraaf 10.4.1.1).

42. Art. 125 lid 1 Gw.

43. Dölle, Elzinga & Engels 2004, p. 280.

44. Staatscommissie Dualisme en lokale democratie 2000.

45. De verordeningbevoegdheid vloeit voort uit art. 147 Gemw. De bevoegdheid om vragen te stellen is geregeld in art. 155 Gemw.

46. Zie art. 155a t/m 155e Gemw.

voegdheid komen te vervallen: de gemeenteraad kan niet meer, zoals voorheen wel het geval was, in verordeningen beleidsregels vaststellen voor de uitoefening van bestuursbevoegdheden van andere bestuursorganen.

Het schrappen van de beleidsregelgevende bevoegdheid lijkt een dissonant bij het voornemen om de positie van de gemeenteraad te versterken. In het gemeenterecht geldt de gemeenteraad nog altijd als het hoogste orgaan, terwijl de regels die door de gemeenteraad worden vastgesteld, en die niet gelden als algemeen verbindend voorschrift, in het bestuursrechtelijke systeem een lagere status hebben dan regels die zijn vastgesteld door de burgemeester of het college.

De structuurwijziging in de vorm van de dualisering heeft niet veel consequenties gehad voor de beleving van degenen die in het gemeentebestuur werkzaam zijn. Nog altijd worden de belangrijkste beslissingen voorgelegd aan de gemeenteraad. En nog altijd zijn raadsregels – zelfs als ze niet gelden als algemeen verbindende voorschriften – belangrijker dan regels die zijn vastgesteld door het college of de burgemeester. De raadsrichtlijnen nemen een positie in tussen de door de gemeenteraad vastgestelde algemeen verbindende voorschriften en de door de burgemeester of het college vastgestelde beleidsregels. Het is zelfs denkbaar dat waar het er op aan komt, bijvoorbeeld waar de raadsrichtlijn strijdig is met de beleidsregel, voorrang wordt gegeven aan de raadsregel.

In de praktijk zijn raadsregels aangetroffen, verspreid over alle bestuursbevoegdheden. Ook in de jurisprudentie komt men deze regels regelmatig tegen. De bestuursrechter moet zich in allerlei bochten wringen om een zekere binding van het bestuursorgaan aan deze regels aan te nemen. Soms is dat eenvoudig, omdat het bestuursorgaan heeft verklaard de raadsregels als eigen gedragslijn te hanteren bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid.⁴⁷ In andere gevallen stort de bestuursrechter zich op het besluit van het bevoegde bestuursorgaan (vaak het college) om de regel voor te leggen aan de gemeenteraad.⁴⁸ Omdat het college betrokken is bij de voorbereiding van de raadsrichtlijn, kan de regel ook aan het college worden toegekend. Het hoeft weinig betoog dat deze hulpconstructies in ieder geval vanuit bestuursrechtelijk perspectief weinig fraai zijn. Zeker de betrokkenheid bij de voorbereiding van de raadsrichtlijn hoeft niet noodzakelijk te betekenen dat het bevoegde bestuursorgaan zich daarmee heeft gebonden aan de toepassing van de betreffende regel.

11.3.4.2 Aandachtspunt: beleidsregelgevende bevoegdheid voor de gemeenteraad

Het gemeenterecht en het bestuursrecht lijken in ieder geval voor wat betreft de beleidsregels enigszins incompatibel. Dit resulteert in minder fraaie regelbestanden bij gemeenten. De vraag komt op of de gemeentelijke praktijk aangepast zou moeten worden aan het bestuursrechtelijke systeem of dat juist de gemeenterechtelijke bevoegdheidsverdeling de onveranderlijke praktijk zou moeten accommoderen.

47. CRvB 30 januari 2007, *JB* 2007/63, *JWWB* 2007, 120 (m.nt. Bruggeman), *RSV* 2007, 112 (m.nt. Stijnen), *USZ* 2007/80 en *ABRvS* 18 oktober 2006, *AB* 2007, 31 (m.nt. Tollenaar), *JB* 2006/323.

48. CRvB 7 maart 2005, *AB* 2005, 269 (m.nt. Bröring), *JB* 2005/155, *JWWB* 2005, 257, *RSV* 2005, 191, *USZ* 2005/176.

Het aanpassen van de gemeentelijke praktijk lijkt een zeer ambitieus en moeilijk te verwezenlijken voornemen. De reflex om belangrijke regels aan de raad voor te leggen, past op zichzelf bij de beoogde versterking van de positie van de gemeenteraad waarop de dualisering is gericht. Het aanpassen van de praktijk aan het bestuursrechtelijke systeem zou impliceren dat enigszins terug wordt gekomen op de cultuuromslag die met de dualisering is beoogd: niet het hoofdschap van de gemeenteraad staat centraal, maar de bevoegdheid zoals die uit de bijzondere wet voortvloeit. Een consequente aanpassing van de gemeentelijke praktijk aan het bestuursrechtelijke systeem zou bovendien betekenen dat de gemeenteraad het hoofdschap moet worden ontnomen. Dit vergt een wijziging van de Grondwet, waarna ruimte bestaat voor een definitieve cultuuromslag en de gemeenteraad zich niet langer op zijn hoofdschap kan beroepen ten einde zich met de uitoefening van bestuursbevoegdheden van andere bestuursorganen te bemoeien. Van de idee waarop de dualisering rust, namelijk het versterken van de positie van de gemeenteraad, blijft dan weinig meer over.

Het alternatief dat op zichzelf wél past bij de versterking van de positie van de gemeenteraad, is het scheppen van een bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen voor de overige gemeentelijke bestuursorganen. De bijzondere beleidsregelgevende bevoegdheid is dan de bevoegdheid die wordt bedoeld in artikel 4:81, tweede lid, Awb. In dat geval wordt de waargenomen praktijk gecodificeerd in het recht. Het schrappen van de beleidsregelgevende bevoegdheid van de gemeenteraad is bij de dualiseringsoperatie niet overtuigend beargumenteerd. Gelet op de geconstateerde praktijk is er alle reden om de gemeenteraad opnieuw de bevoegdheid te verlenen om beleidsregels vast te stellen voor de bestuursbevoegdheden van de overige gemeentelijke bestuursorganen.⁴⁹

Bij het toekennen van een beleidsregelgevende bevoegdheid aan de gemeenteraad moet een keuze worden gemaakt tussen een *algemene* of een *specifieke* bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen voor bestuursbevoegdheden van de overige bestuursorganen. Vooral bij de bestuursbevoegdheden die in medebewind worden uitgeoefend, dient zich het probleem aan van een onbevoegde gemeenteraad die zich in normerende zin uitlaat over de bestuursbevoegdheden van andere gemeentelijke bestuursorganen. De bestuursbevoegdheden die voortvloeien uit de in autonomie vastgestelde verordeningen, kan de gemeenteraad in de verordening zelf beperken door nadere normen te stellen. Deze mogelijkheid heeft de gemeenteraad niet bij de bevoegdheden die het college en de burgemeester rechtstreeks aan de bijzondere wet ontlelen. Een bijzondere beleidsregelgevende bevoegdheid voor de gemeenteraad kan in beginsel beperkt blijven tot die bestuursbevoegdheden die het college en de burgemeester rechtstreeks aan de bijzondere wet ontlelen.

Een specifieke beleidsregelgevende bevoegdheid kan echter botsen met het perspectief van de gemeenteraad zelf. Soms creëert de gemeenteraad voor zichzelf een normerende rol die niet uit de bijzondere wet voortvloeit. In het empirische onderzoek bleek bijvoorbeeld dat de gemeenteraad vaak regels vaststelt voor het verlenen

49. Bij het toekennen van een regelgevende bevoegdheid is van belang dat geen onduidelijkheid bestaat over het soort regel dat de gemeenteraad mag vaststellen, gelet op de eventuele kwalificatieproblemen die dat met zich meebrengt (zie paragraaf 11.3.1).

van bijzondere bijstand. Deze regels zijn soms neergelegd in verordeningen, terwijl de gemeenteraad geen verordenende bevoegdheid bezit. De schade is echter beperkt, omdat de verordeningen kunnen worden geconverteerd als richtlijnen voor het college van burgemeester en wethouders.

Indien men de mening is toegedaan dat de gemeenteraad de ruimte moet worden verschaft om normen vast te stellen voor bestuursbevoegdheden van de overige bestuursorganen, onafhankelijk van de bedoeling van de bijzondere wetgever, dan leidt dat tot een *algemene* beleidsregelgevende bevoegdheid voor de gemeenteraad. Dit impliceert een hercodificatie van artikel 148 Gemeentewet (oud). Oorspronkelijk luidde dit artikel:

‘De raad kan bij verordening beleidsregels vaststellen waarmee andere organen van de gemeente rekening houden bij de uitoefening van bij of krachtens de wet verleende bevoegdheden’.

Het verdient de voorkeur om bij een hercodificatie van de beleidsregelgevende bevoegdheid voor de gemeenteraad preciezer aan te sluiten bij de Awb. Het oorspronkelijk geformuleerde rechtsgevolg van de beleidsregels van de gemeenteraad (het ‘rekening houden met’) kan daarom vervallen, nu het rechtsgevolg uit artikel 4:84 Awb voortvloeit. Ook de vorm (‘bij verordening’) heeft praktisch weinig betekenis en past in ieder geval niet bij de materiële definitie van de beleidsregel.⁵⁰ Dit leidt tot de volgende beleidsregelgevende bevoegdheid:

‘De raad kan beleidsregels vaststellen over bevoegdheden van andere bestuursorganen van de gemeente’.

Deze algemene beleidsregelgevende bevoegdheid voor de gemeenteraad heeft als consequentie dat de regels die nu in de praktijk al van groot belang blijken te zijn, in het vervolg als beleidsregel moeten worden toegepast. Hulpconstructies om binding van het college of van de burgemeester aan te nemen, zijn daardoor overbodig.

11.3.5 Awb-conformiteit van beleidsregels

11.3.5.1 Waarneming

De beleidsregels die zijn aangetroffen, komen nauwelijks overeen met het ideaaltipe dat uit de Awb kan worden afgeleid. Beleidsregels zijn vaak verwerkt in een veelomvattend geschrift, waarin aanleiding, beslissing en motivering van die beslissing door elkaar wordt gepresenteerd. Bovendien blijft vaak onduidelijk in hoeverre de weergave een beschrijving is van geldende regelgeving en van de interpretatie van die regelgeving door de rechter, of een eigen, door het bestuursorgaan vastgestelde beleidskeuze ten aanzien van het gebruik van een bestuursbevoegdheid.⁵¹

De Awb-eisen die in het bijzonder van belang zijn voor de herkenbaarheid en bruikbaarheid van beleidsregels, zijn de motiveringseis en de eis van bekendmaking.

50. De geringe praktische betekenis blijkt uit ABRvS 11 december 2002, L/JN AF1724, waarin een niet bij verordening vastgestelde raadsregel als beleidsregel wordt gekwalificeerd voor het college van burgemeester en wethouders.

51. Valenteijn & Bröring 2001, p. 167 constateerden dit ook al.

Voor wat betreft de motivering is van belang dat het bestuursorgaan dat de beleidsregel vaststelt, duidelijk aangeeft welke belangen in abstracto zijn afgewogen. Dit is niet alleen van belang om te kunnen beoordelen in hoeverre de beleidsregel voldoet aan de in artikel 3:4, tweede lid, Awb neergelegde eis van evenredige belangenafweging, maar ook om de toepassing van de beleidsregel te kunnen beoordelen op de aanwezigheid van eventuele bijzondere omstandigheden.

Bovendien dient de beleidsregel, gelet op artikel 4:83 Awb, een verwijzing te bevatten naar het wettelijke voorschrift op grond waarvan de beleidsregel is vastgesteld. Deze verwijzing is van belang om de belangenafweging zelf te beoordelen: zijn de belangen die het bestuursorgaan heeft afgewogen wel de belangen die bij de uitoefening van deze bestuursbevoegdheid afgewogen mogen worden? En heeft het bestuursorgaan de beleidsregel met het oog op deze bestuursbevoegdheid vastgesteld?

En ten slotte geldt de bekendmaking van de beleidsregel als voorwaarde voor de bruikbaarheid van de beleidsregel bij de concrete besluitvorming. Het bestuursorgaan kan alleen naar een bekendgemaakte, voldoende gemotiveerde beleidsregel verwijzen ter motivering van een concreet besluit waarbij de beleidsregel is toegepast.

Beleidsregels voldoen niet altijd aan deze Awb-eisen. Met name de motivering en de (kwaliteit van de) belangenafweging zijn vaak onvoldoende om van een 'goede' beleidsregel te kunnen spreken. Vaak zijn beleidsregels wel op de juiste wijze bekendgemaakt, maar dat is vooral een gevolg van de standaard bekendmakingsprocedure voor besluiten van het bestuursorgaan.

Dat beleidsregels nauwelijks aan de Awb-eisen voldoen, is een gevolg van de wijze waarop veel beleidsregels tot stand komen. Vaak zijn beleidsregels een beschrijving van de wijze waarop de bestuursbevoegdheid in het verleden is uitgeoefend. Er vindt dan geen inventarisatie plaats van de mogelijke belangen die door de bestuursbevoegdheid worden geraakt. Evenmin wordt deugdelijk gemotiveerd waarom welke beslissing wordt genomen. De motivering waarop men terugvalt is vaak: 'Zo hebben we het in het verleden ook gedaan'.

Er zijn ook beleidsregels die meer zijn dan alleen de beschrijving van de ambtelijke praktijk en waarmee juist geprobeerd wordt de bestaande praktijk te wijzigen. In dat geval bevat de beleidsregel meer motivering en vaak ook een betere afweging van belangen. Maar ook dan valt soms waar te nemen dat gemeentelijke bestuursorganen afgaan op een afweging van belangen die elders is gemaakt. Men neemt regels over van andere gemeentebesturen of andere organisaties, zonder dat wordt nagedacht of deze regels in de eigen gemeente wel toegepast zouden moeten worden.

11.3.5.2 Aandachtspunt: beroep bij de bestuursrechter tegen beleidsregels

De waargenomen gebreken van beleidsregels vergen een betere naleving van de kwaliteitseisen die uit de Awb voortvloeien en waaraan beleidsregels moeten voldoen. Voor de kwaliteit van de beleidsregel is van belang dat er een duidelijk beslismoment is, waarin ambtelijke gedragslijnen worden vastgesteld als beleidsregels. Dat beslismoment biedt ook de mogelijkheid om te voldoen aan de eisen die uit de Awb voortvloeien.

De vraag die opkomt, is of er voldoende prikkels bestaan om aan de meest elementaire Awb-eisen te voldoen. De kwaliteit van de beleidsregels komt eventueel aan de orde via een exceptieve of indirecte toetsing, waarbij de bestuursrechter via de beoordeling van het besluit waarbij de beleidsregel is toegepast, tot een oordeel wordt geroepen over de rechtmatigheid van de beleidsregel.⁵² In de praktijk komt de rechter vaak niet aan een beoordeling van de beleidsregel toe, omdat het bestuursorgaan gebreken in de beleidsregel kan camoufleren door bij de toepassing te voorzien in een aanvullende motivering of aanvullend onderzoek. De beschikking waarbij de onrechtmatige beleidsregel is toegepast, is dan rechtmatig en er is dan voor de rechter geen reden om te oordelen dat de gebrekkige beleidsregel onrechtmatig is. Dit is anders indien de rechtmatigheid van de beleidsregel zélf bij de bestuursrechter kan worden betwist.

Dit leidt tot de conclusie dat de kwaliteit van beleidsregels gebaat kan zijn bij het afschaffen van artikel 8:2 Awb dat nu (nog) een belemmering vormt om in beroep te gaan tegen besluiten inhoudende algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels. Een beroep tegen een besluit inhoudende een beleidsregel kan resulteren in een vernietiging van dat besluit, waarna het bestuursorgaan wordt gedwongen om een betere beleidsregel vast te stellen, met een betere belangenafweging of een deugdelijker motivering.

Oorspronkelijk was het de bedoeling de blokkade die artikel 8:2 Awb opwerpt, per 1 januari 1999 te schappen. Op dit voornemen is de regering echter teruggekomen.⁵³ Het handhaven van artikel 8:2 Awb is gebaseerd op de argumentatie dat een vernietiging van algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels zal leiden tot onduidelijkheid over de status van de op basis van die regels genomen besluiten. Bovendien zou de bestuursrechter kunnen worden overspoeld met beroepszaken tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels.⁵⁴ En ten slotte heeft een beroep op de bestuursrechter tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels gevolgen voor de machtsverdeling tussen bestuur en rechter. Een beroepsmogelijkheid zou juridisering in de hand werken, waardoor rechters steeds meer op de stoel van het bestuur plaats gaan nemen.⁵⁵

Geen van de argumenten overtuigt. De onzekerheid die ontstaat bij een onverbindend verklaard algemeen verbindend voorschrift of beleidsregel ontstaat ook indien de bestuursrechter via een exceptieve toetsing tot het oordeel komt dat de regel onrechtmatig is. Het uitgangspunt moet gewoon zijn dat het bestuursorgaan geen onrechtmatige regels vaststelt. Waar wordt geconstateerd dat de regels onrechtmatig zijn, moet het bestuursorgaan die onrechtmatigheid herstellen. Van aanzigende werking zal evenmin sprake zijn, omdat nu al, mét de blokkade, in beginsel rechtsbescherming mogelijk is, zij het door een onrechtmatige daadsactie bij de civiele rechter in te stellen. Zónder de blokkade kan men zich met een vergelijkbare vordering tot de bestuursrechter wenden. Het afschaffen van artikel 8:2 Awb hoeft dus niet per se te leiden tot meer betwiste beleidsregels, maar hoogstens tot een

52. Polak 1997, p. 271.

53. Polak 1997; Eijlander 1999; Weggeman 1998.

54. Polak 1997, p. 272.

55. Dit argument kwam met name naar voren vanuit de decentrale overheden, onder aanvoering van Van Kemenade: Van Kemenade 1997.

oordeel over de rechtmatigheid van de beleidsregels door een andere rechter, die bovendien beter geëquipeerd is om de Awb-conformiteit van publiekrechtelijke rechtshandelingen te beoordelen.

Wel leidt het afschaffen van artikel 8:2 Awb tot procesrechtelijke problemen. Het zal niet altijd eenvoudig zijn om vast te stellen wie belanghebbende is bij een beleidsregel. Bovendien zou men zich af kunnen vragen of eerst bezwaar moet worden ingediend, of dat men, gelet op de aard van het besluit, eigenlijk rechtstreeks in beroep bij de bestuursrechter zou moeten kunnen. En ten slotte doen zich bij algemene regels problemen voor ten aanzien van mogelijke beroepstermijnen en formele rechtskracht.

Een bijkomend argument om artikel 8:2 Awb af te schaffen, volgt uit het Voorontwerp Nadeelcompensatie en schadevergoeding.⁵⁶ De rechtsbescherming tegen beslissingen over het compenseren van rechtmatig toegebracht nadeel volgt nu nog de rechtsbescherming van het nadeelverorzakende besluit. In het Voorontwerp is de bestuursrechter bevoegd om te oordelen over alle beslissingen over compensatie van schade toegebracht bij de rechtmatige uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden.⁵⁷ Ook beslissingen over de compensatie van nadeel toegebracht door beleidsregels komen in beginsel bij de bestuursrechter terecht.⁵⁸

Het is op zijn minst vreemd dat de bestuursrechter niet de rechtmatigheid van de beleidsregel zelf mag beoordelen, maar wel mag vaststellen welk nadeel voor compensatie in aanmerking komt. Voor benadeelde burgers leidt dit in ieder geval tot een onwenselijke situatie. Uit oogpunt van processtrategie ligt het voor de hand om zowel schadevergoeding wegens onrechtmatig toegebrachte schade als nadeelcompensatie ten gevolge van een rechtmatig besluit te vorderen.⁵⁹ In het huidige systeem kan de gelaedeerde met beide vorderingen bij dezelfde rechter terecht: voor de schade ontstaan door een beleidsregel moet hij zich tot de civiele rechter wenden. Indien het Voorontwerp kracht van wet krijgt, moet de ene vordering (schadevergoeding wegens onrechtmatige daad) worden voorgelegd aan de civiele rechter, en de andere (nadeelcompensatie) aan de bestuursrechter. Dit leidt niet alleen tot onduidelijkheid voor de burger, maar ook voor de rechter zelf: in hoeverre is de bestuursrechter bij zijn beoordeling van de beleidsregel gebonden aan het eerdere oordeel van de civiele rechter daarover? Het schrappen van artikel 8:2 Awb neemt veel van deze problemen die door het Voorontwerp kunnen ontstaan, weg. De processuele connexiteit, die in ieder geval uit praktisch oogpunt een zeker nut heeft, blijft zo behouden.

De vraag is echter of het schrappen van artikel 8:2 Awb inderdaad de prikkel zal vormen die gemeentelijke bestuursorganen aan zal zetten om de kwaliteit van beleidsregels te verbeteren. Of de bestuursrechter zich over een beleidsregel uit kan laten, is afhankelijk van de vraag of een belanghebbende beroep instelt tegen die beleidsregel. Belanghebbenden zullen zich over het algemeen niet geïnteresseerd

56. Schlössels 2007 over het Voorontwerp van de Studiegroep Schadevergoeding bij rechtmatige en onrechtmatige overheidsdaad, verschenen in mei 2007. Zie ook: De Graaf & Marseille 2007.

57. Zie art. 4.5.1 van het Voorontwerp schadevergoeding bij rechtmatige en onrechtmatige daad.

58. Een complicatie hierbij is dat de beleidsregel dan wel moet gaan over een aan het publiekrecht ontleende bevoegdheid. Beleidsregels kunnen ook gaan over feitelijk handelen of privaatrechtelijke bevoegdheden.

59. Zie art. 4.5.1 van het Voorontwerp schadevergoeding bij rechtmatige en onrechtmatige daad.

zijn in de beleidsregel, maar in de concrete toepassing daarvan. Bovendien liggen perverse prikkels op de loer: bestuursorganen kunnen ervoor kiezen om beleid juist niet in een beleidsregel vast te leggen, maar in een niet-geaccordeerd werkvoorschrift. En ten slotte is niet ondenkbaar dat de bestuursrechter het niet-instellen van beroep tegen de beleidsregel aan zal grijpen om zich bij de beoordeling van de toepassing van de beleidsregel zeer terughoudend op te stellen ten aanzien van de rechtmatigheid van de beleidsregel.

11.3.5.3 Aandachtspunt: toezichthouders die toezicht houden op beleidsregels

Een alternatief van rechtsbescherming is toezicht. Toezichthouders kunnen hun oordeel baseren op de aanwezigheid van beleid. In de praktijk levert dat een sterke prikkel op voor bestuursorganen om beleidsregels vast te stellen. Ook de inhoud van het beleid kan door de toezichthouders worden beoordeeld.

Bij de uitoefening van een aantal wetten zijn bestuursorganen verantwoording verschuldigd aan toezichthouders. Voor de uitoefening van andere wetten en voor de uitoefening van de regelgeving die in gemeentelijke autonomie tot stand is gekomen, zijn geen specifieke toezichthouders die hun oordeel kunnen baseren op de aanwezigheid van beleidsregels. Bovendien lijkt sprake van een tendens waarin specifiek toezicht met rapportageverplichtingen en buitenwettelijke eisen, zoals de eis dat er beleid moet zijn vastgesteld, wordt ingewisseld voor algemene toezichthouders (provincie en Kroon) die gebruik maken van hun generieke bevoegdheden (dus: besluiten schorsen, besluiten vernietigen en ingrijpen bij taakverwaarlozing).⁶⁰ De toetsing of een gemeentelijk bestuursorgaan beschikt over (goede) beleidsregels verdwijnt hiermee uit het zicht.

11.3.6 Toepassen van beleidsregels

11.3.6.1 Waarneming

In het onderzoek is geconstateerd dat in de ambtelijke praktijk de regeltoepassing voortvloeit uit de beantwoording van digitale vragen: kan een aanvraag wel of niet worden gehonoreerd, is wel of niet sprake van een overtreding van de voorschriften, moet wel of niet handhavend worden opgetreden? Indien een scherpe regel bestaat waaruit het digitale antwoord kan worden afgeleid, wijkt men daar zo min mogelijk van af. Er is weinig ruimte voor individuele rechtsbedeling, tenzij de regels zelf de differentiatie bevatten die tot maatwerk leidt. Dit is in lijn met eerder onderzoek.⁶¹

Hiërarchie van regels

De neiging om regels toe te passen wordt versterkt door de wijze waarop de regel tot stand is gekomen of is vastgesteld. De regel die het resultaat is van een officieel besluit, deelt in de autoriteit van het bestuursorgaan dat het besluit heeft genomen. Dit heeft tot gevolg dat men minder snel geneigd is om van beleidsregels af te wij-

60. Commissie Doorlichting Interbestuurlijke Toezichtsarrangementen 2007.

61. Fleurke & De Vries 1998.

ken dan van niet-geaccordeerde werkvoorschriften, waarover helemaal geen besluit is genomen. En omdat de gemeenteraad in de gemeentelijke hiërarchie een hogere positie inneemt, wordt van de raadsrichtlijnen in het geheel niet afgeweken. Dit is slechts anders indien de regel minder scherp is en voor verschillende uitleg vatbaar is.

In deze praktijk komt de eerder genoemde botsing van culturen tot uitdrukking: de regels die als richtlijn gelden, worden vaker toegepast dan regels die als beleidsregel kunnen worden gekwalificeerd, terwijl, beredeneerd vanuit een bestuursrechtelijk perspectief, het omgekeerde het geval zou moeten zijn.⁶²

Op zichzelf hoeft deze tegendraadse regeltoepassing geen probleem op te leveren, omdat in verreweg de meeste gevallen de juiste beslissing samenvalt met de beslissing de regel toe te passen. De situatie waarin belangen aan het licht komen die niet mee zijn gewogen en waarin de regel onevenredig nadelig uitwerkt, komt in de praktijk relatief weinig voor. De geringe neiging om af te wijken, zeker indien de regel 'hoog' in de gemeentelijke organisatie is vastgesteld, leidt daarom vaker tot goede, rechtmatige beschikkingen, dan tot slechte, onrechtmatige beschikkingen.

Ruimte voor afwijkende beslissingen

Afwijken van besluitvormingsregel is uitzonderlijk. Een afwijkende beslissing volgt uit een afweging van enerzijds het belang dat door de toepassing van de regel wordt geschaad en anderzijds het belang waarvoor de regel is vastgesteld.

Soms wordt deze afweging met professionele argumenten gekleurd. De uitkomst kan zijn dat de regel niet wordt toegepast *ten nadele van de belanghebbende*, omdat men bij nader inzien vindt dat het toepassen in dit geval een te grote inbreuk maakt op het algemene belang waarvoor de regel is vastgesteld. Het afwijken ten nadele van de belanghebbende is eenvoudiger indien de regel niet bekend is gemaakt. Bij bekendgemaakte regels loopt men eerder het risico dat de belanghebbende de uitkomst betwist met een verwijzing naar de regel. Op grond van dit mechanisme wordt zelden tot nooit ten nadele van de belanghebbende afgeweken van beleidsregels en raadsrichtlijnen, tenzij het afwijken ten nadele geschiedt in het voordeel van een ander.

Afhankelijk van de aard van de bestuursbevoegdheid wordt de afweging van het belang waarvoor de regel is vastgesteld en het belang van de belanghebbende die door de toepassing van de regel wordt benadeeld, ingekleurd met cliëntgerichte argumenten. In dat geval kan de uitkomst zijn dat wordt afgeweken van de besluitvormingsregel *in het voordeel* van de belanghebbende. Deze afwijkingen kunnen volgen op alle soorten besluitvormingsregels. Voor een beslissing om af te wijken ten gunste van een belanghebbende doet het er zelfs niet toe of de regel waarvan wordt afgeweken een algemene verbindend voorschrift of een besluitvormingsregel betreft. Indien de conclusie is dat regeltoepassing tot een onevenredig nadelige uitkomst leidt, dan wijken alle regels.

De beslissing om af te wijken van een regel komt weinig voor. Bovendien is een afwijking nooit het resultaat van een individuele beslissing van een individuele amb-

62. Zie over het verschil in toepassing van beleidsregels en overig beleid: Tollenaar 2006b.

tenaar. In alle gevallen leidt afwijken tot overleg. Soms wordt de beslissing om af te wijken, genomen door het bevoegde bestuursorgaan zelf.

11.3.6.2 Aandachtspunt: verfijnde beleidsregels

Uit oogpunt van rechtszekerheid, rechtsgelijkheid en doelmatigheid levert de consequente toepassing van de regel een kwalitatief goede beschikkingverlening op. Tegelijkertijd bestaat het gevaar dat de beleidsregel wordt toegepast in situaties waarin dat, gelet op bijzondere omstandigheden, niet zou moeten. Dit gaat ten koste van de individuele rechtsbedeling en soms ook van de doeltreffendheid van de beschikkingverlening.

De bureaucratistische kosten die gepaard gaan met het afwijken van de regel vormen een belemmering om af te wijken van de regel. Daar komt bij dat men zich in de gemeentelijke organisatie onvoldoende rekenschap geeft van de eigenaardigheden van de verschillende soorten regels. Regels zijn niet altijd regels: sommige regels moeten altijd worden toegepast, van andere kan men afwijken indien het toepassen onevenredig bezwarend is voor belanghebbenden.

Het heeft al met al zin om in de regel zelf aan te geven welke binding de regel oplevert. Bovendien is van belang dat men weet welke consequenties een bepaalde binding heeft voor de concrete besluitvorming. Dat het bestuursorgaan bij een beleidsregel beschikt over een inherente afwijkingsbevoegdheid kan worden geëxpliciteerd in de regel zelf. Sommige beleidsregels bevatten een hardheidsclausule, waaruit voortvloeit dat van de normen in de beleidsregel kan worden afgeweken, indien de toepassing onevenredig nadelig is voor belanghebbenden. Hoewel een hardheidsclausule in een beleidsregel overbodig en verwarrend kan zijn, kan een voorschrift waarin wordt voorgeschreven dat in bijzondere omstandigheden een andere beslissing wordt genomen dan die uit de beleidsregel voortvloeit, wel een prikkel opleveren om in ieder geval te streven naar individuele rechtsbedeling.⁶³

Overigens leidt ook deze regeltoepassing niet tot de meest wenselijke toepassing van beleidsregels, omdat de vraag of de onevenredige benadeling te wijten is aan bijzondere omstandigheden, ook dan niet wordt gesteld. Uiteindelijk is vooral van belang dat degenen die de regels moeten toepassen, weten welke binding een regel oplevert. De juiste regeltoepassing is uiteindelijk afhankelijk van de kennis en vaardigheden van de street-level bureaucraten.

11.3.6.3 Aandachtspunt: toepassen van artikel 4:84 Awb

Indien de regel zelf ruimte biedt om afwijkende beslissingen te nemen, is ongewis in hoeverre de afwijkende beslissingen beperkt zijn tot de situaties waarin sprake is van een bijzondere omstandigheid. In de gemeentelijke praktijk blijkt artikel 4:84 Awb nauwelijks van betekenis. Regels worden in beginsel toegepast en wanneer wordt afgeweken, maakt het niet uit of sprake is van een bijzondere omstandigheid.

De eis van bijzondere omstandigheden is echter niet zonder betekenis. Deze eis benadrukt dat het bestuursorgaan niet *zo maar* van de beleidsregel af kan wijken

63. Een hardheidsclausule in een beleidsregel leidt bijvoorbeeld tot hoofdbreken over de vraag of de inherente afwijkingsbevoegdheid ook op die hardheidsclausule van toepassing zou kunnen zijn. Vgl.: ABRvS 1 februari 2006, AB 2006, 152 (m.nt. Tollenaar).

indien de toepassing tot een onwenselijke uitkomst leidt. Artikel 4:84 Awb verdient het om serieus te worden genomen, zowel in de besluitvormingsprocedure zelf, als in de beoordeling achteraf door de bestuursrechter.

De besluitvorming conform artikel 4:84 Awb leidt tot een toepassing van beleidsregels in drie fasen.⁶⁴ Allereerst is de rechtmatigheid van de beleidsregel zelf van belang. De beleidsregel moet passen binnen de bestuursbevoegdheid en moet zijn gebaseerd op een juiste wetsinterpretatie en een evenredige belangenafweging. In beginsel moet het bestuursorgaan de wetgeving interpreteren en belangen afwegen. De bestuursrechter kan zich bij de beoordeling van de toepassing van de beleidsregel uitlaten over de kwaliteit van de beleidsregel zelf.⁶⁵ Afhankelijk van de aard van de beleidsregel en de aard van de bestuursbevoegdheid waarover de beleidsregel normen bevat, is de beoordeling van de beleidsregel door de bestuursrechter indringend of juist terughoudend. Beleidsregels over de interpretatie van wettelijk voorschriften, de vaststelling van bestraffende sancties of de vaststelling van de te vergoeden schade, kan hij integraal toetsen. Uiteindelijk is het de rechter die wetgeving interpreteert, straffen vaststelt en de schade raamt. Indien hij tot het oordeel komt dat de beleidsregel een onjuiste wetsinterpretatie bevat, niet leidt tot een proportionele sanctie of tot een onjuiste vaststelling van de schade, dan kan hij de beleidsregel onverbindend verklaren en terzijde schuiven. Beleidsregels waarin een discretionaire bevoegdheid wordt ingevuld, kunnen door de bestuursrechter slechts marginaal worden beoordeeld.

Indien de beleidsregel op zichzelf niet onrechtmatig is, komt het aan op de juiste toepassing ervan. De vraag is dan of sprake is van een bijzondere omstandigheid. Het stellen en bewijzen van bijzondere omstandigheden, ligt normaal gesproken in het bewijsdomein van de belanghebbende.⁶⁶ Als bijzondere omstandigheden komen alleen die omstandigheden in aanmerking die bij het vaststellen van de beleidsregel niet zijn meegewogen. Een andere opvatting tast de bindende werking van beleidsregels aan. Het bestuursorgaan kan dan immers bij elke onwelgevallige uitwerking van een beleidsregel betogen dat deze situatie ‘bijzonder’ is – ook al was deze wel meegewogen bij het vaststellen van het beleid.⁶⁷

Indien geen sprake is van een bijzondere omstandigheid, dan moet het bestuursorgaan in beginsel de beleidsregel toepassen. Het resultaat van de toepassing van de beleidsregel moet vervolgens ‘sec’ worden beoordeeld. Hierbij komt de rechtmatigheid van de beleidsregel zelf weer in beeld. Indien de beleidsregel geen blijk geeft van een onjuiste wetsinterpretatie en indien er geen bijzondere omstandigheden zijn gebleken, maar de toepassing van de beleidsregel wel leidt tot een kennelijk onevenredige benadeling van belanghebbende, dan is dat een indicatie dat de beleidsregel

64. Hiermee kijkt een beleidsregel dus af van overig beleid, waarbij vaak wordt gesproken van een *tweefasentoetsing*. Zie onder meer: Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2005, p. 337.

65. In zoverre hoeft art. 8:2 Awb niet te worden afgeschaft om de bestuursrechter een oordeel over de beleidsregel te ontlokken (zie paragraaf 11.3.5.2). Maar al te vaak blijkt de bestuursrechter echter de grieven die zich richten op de rechtmatigheid van de beleidsregel, te beoordelen in het licht van de vraag of het bestuursorgaan misschien in dit geval niet had moeten afwijken van de beleidsregel.

66. Damen e.a. 2006, p. 329. Zie ook: Schuurmans 2004 en voor een toepassing: ABRvS 21 februari 2007, AB 2007, 125 (m.nt. Tollenaar).

67. Vgl.: ABRvS 4 april 2007, AB 2007, 163 (m.nt. Tollenaar).

zelf niet rechtmatig is. In dat geval ligt aan de beleidsregel geen goede belangenafweging ten grondslag.⁶⁸

In het geval vast is komen te staan dat sprake is van een bijzondere omstandigheid, moet het bestuursorgaan opnieuw belangen afwegen. Hierbij heeft het bestuursorgaan de discretionaire ruimte die voortvloeit uit de bestuursbevoegdheid waarover de beleidsregel normen bevat.

De bestuursrechter dient bij de beoordeling van de toepassing van een beleidsregel aan alle drie fasen van de toepassing van de beleidsregel te toetsen. Een beleidsregel die een verkeerde invulling geeft van een bestuursbevoegdheid, moet onverbindend worden verklaard. De conclusie dat de beleidsregel onrechtmatig is, kan zowel volgen uit een beoordeling van de beleidsregel zelf, als uit een beoordeling van de toepassing van de beleidsregel in niet-bijzondere omstandigheden.⁶⁹

11.4 Slotconclusie: de toegevoegde waarde van beleidsregels

11.4.1 De ondoordringbare gemeentelijke praktijk

Met de codificatie van de beleidsregel in de Awb heeft de wetgever een bijzonder soort regel onderscheiden en aan normen gebonden. De wetgever heeft hiermee geprobeerd zijn grip te vergroten op de wijze waarop bestuursorganen bestuursbevoegdheden uitoefenen. Juist bij een terugtrekkende wetgever is de kwaliteit van de regels die door het bestuursorgaan zelf worden ontwikkeld, van groot belang.

Het empirisch onderzoek laat zien dat de codificatie nauwelijks invloed heeft gehad op de wijze waarop in gemeenten regels ontstaan of worden toegepast. Beleidsregels worden niet anders of beter toegepast dan richtlijnen of niet-geaccordeerde werkvoorschriften. De prikkels die bijdragen aan het ontwikkelen van besluitvormingsregels kunnen zowel tot beleidsregels als tot andere regels leiden. In de gemeentelijke context is de relevante variabele de hiërarchische positie van het bestuursorgaan dat de regel heeft vastgesteld. Afhankelijk van de omstandigheden kiest men soms voor een raadsrichtlijn, dan weer voor een beleidsregel. En indien bestuurlijke inmenging onnodig wordt geacht, blijven de besluitvormingsregels op het niveau van de niet-geaccordeerde werkvoorschriften.

11.4.2 Geringe toegevoegde waarde beleidsregels

De constatering dat beleidsregels als bijzondere regelsoort in gemeenten nauwelijks een voet aan de grond hebben gekregen, leidt nog niet tot de conclusie dat deze regels geen toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening. Onder omstandigheden heeft het wel een toegevoegde waarde om een bestendige praktijk op schrift te stellen en te publiceren. Beleidsregels zijn nu eenmaal 'betere' regels dan de andere beleidsvormen.

68. De rechter schrikt vaak terug voor deze conclusie: ABRvS 18 augustus 2004, AB 2005, 13.

69. Van belang is dan wel dat de bestuursrechter de onrechtmatigheid van de beleidsregel expliciteert en zich niet verschuilt achter een beoordeling van de toepassing van de beleidsregel. ABRvS 23 juli 2003, AB 2003, 405; ABRvS 17 september 2003, AB 2004, 22.

Beleidsregels impliceren een *beleidsarticulatie*: beleidsregels zijn vastgesteld bij besluit, zodat duidelijk is op welk moment welke normen gelden. Het bestuursorgaan bindt zich vanaf een bepaald moment expliciet aan een bepaalde bevoegdheidsuitoefening. Bovendien impliceren beleidsregels een *bevoegdheidsarticulatie*, omdat beleidsregels zijn vastgesteld door het bestuursorgaan dat daartoe bevoegd is. Het bevoegde bestuursorgaan maakt zich hierdoor verantwoordelijk en aansprakelijk voor de wijze waarop de bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend, vanaf het moment dat de beleidsregel in werking treedt.

Ondanks deze toegevoegde waarde blijken de beleidsregels die men in de praktijk aantreft, nauwelijks aan de kenmerken van een goede beleidsregel te voldoen. De motivering en de belangenafweging vertonen vaak gebreken, waardoor beleidsregels in bestuursrechtelijke zin minder bruikbaar zijn voor de gemeentelijke beschikkingverlening: bestuursorganen kunnen ter motivering van concrete beschikkingen niet volstaan met een verwijzing naar de beleidsregels. In zoverre is de toegevoegde waarde van beleidsregels gering.

11.4.3 Decodificatie als alternatief?

Er gaapt een kloof tussen enerzijds het systeem van het recht en anderzijds de praktijk zoals die in gemeentelijke organisaties vorm krijgt. Deze kloof is het gevolg van de verfijning in het recht, waardoor verschillende typen buitenwettelijke regels kunnen worden onderscheiden met een variabele invloed op de concrete besluitvorming. De verfijning is versterkt door de codificatie van de beleidsregel in de Awb. Hoewel de wetgever het opnemen van de beleidsregel in de Awb steeds heeft aangemerkt als een codificatie van wat in het ongeschreven recht ook al gold, is strikt genomen sprake van een *modificatie*.⁷⁰ Doordat de beleidsregels als besluit werden gedefinieerd, moeten deze aan aanvullende normen voldoen. Bovendien ligt in de Awb sterk de nadruk op de wijze waarop beleidsregels worden vastgesteld en geldt een specifiek redeneerschema voor eventuele afwijkingen van de beleidsregel.

Onafhankelijk van de modificatie van de beleidsregels in het recht, leiden prikkels in de gemeentelijke praktijk tot het ontstaan van allerlei soorten beleid die niet per se als beleidsregel kunnen worden aangemerkt. In de gemeentelijke praktijk ligt sterk de nadruk op raadsnota's, ook voor de uitoefening van bestuursbevoegdheden van de burgemeester of het college. Bovendien wordt in de bureaucratische omgeving van het bestuursorgaan nauwelijks afgeweken van een regel. En als al wordt afgeweken, dan is dat niet afhankelijk van bijzondere omstandigheden.

Gelet op de rechtsvervreemding die in de gemeentelijke context is ontstaan, dringt zich de vraag op of de beleidsregel als bijzondere regelcategorie niet zou moeten worden afgeschaft.⁷¹ Het afschaffen van de beleidsregel hoeft niet te betekenen dat bestuursorganen die wel frequent gebruik maken van beleidsregels, zoals de beschikkingenfabrieken en ministeries,⁷² deze regels niet meer zouden kunnen vaststellen ter regulering van een discretionaire bevoegdheid. Een decodificatie impliceert slechts dat deze regels niet langer als 'beleidsregel' gelden, met alle bestuurs-

70. Doeschot & De Ridder 2006.

71. Over rechtsvervreemding: Hertogh 2007.

72. Valenteijn & Bröring 2001, p. 158 e.v.

rechtelijke normen en dogmatiek die daaraan kleven. Beleidsregels heten weer beleid en binden het bestuursorgaan op grond van de beginselen van behoorlijk bestuur.

Decodificatie van de beleidsregel zal echter naar verwachting nauwelijks invloed hebben op de wijze waarop in de praktijk regels worden vastgesteld. Bovendien zal ook het recht blijven zoeken naar variëteiten binnen de grote categorie buitenwettelijke regels. De rechtsontwikkeling heeft sinds de codificatie van de beleidsregel niet stilgestaan.⁷³ Er lijkt sprake van een reguleringstendens, waarin meer nadruk komt te liggen op buitenwettelijke regulering. Zelfregulering en andere vormen van soft law komt men in toenemende mate op alle rechtsgebieden tegen.⁷⁴ Buitenwettelijke normering gaat echter altijd gepaard met een wettelijke sanctie of bevoegdheidsuitoefening.⁷⁵ Deze wettelijke sanctionering zal altijd leiden tot eisen aan de wijze waarop regels tot stand komen en worden bekendgemaakt. De rechter maakt onderscheid tussen verschillende soorten buitenwettelijke regels en zal bij het decodificeren van de beleidsregel onderscheid blijven maken tussen regels die meer op beleidsregels lijken en andere regels. De rechter zal, met andere woorden, regels categoriseren naar de mate waarin deze het beleid en de bevoegdheid articuleren.

11.4.4 Versterken van de beleidsregel in de gemeentelijke praktijk

Indien decodificatie van de beleidsregel de verwarring niet wegneemt, is het enige alternatief het serieus nemen van de beleidsregel als bijzondere regelvorm. Met name voor de gemeentelijke praktijk levert dit enkele aandachtspunten op, die hiervoor zijn behandeld. Sommige van deze aandachtspunten zijn vooral cosmetisch van aard. Andere richten zich op het keuzegedrag van degenen die de beleidsregel moeten toepassen. Het serieus nemen van beleidsregels begint met het verbeteren van de kwaliteit van de beleidsregels zelf. Beleidsregels moeten scherpe, toepasbare regels te zijn, die de street-level bureaucrats naar een helder antwoord leiden en die burgers en rechters een duidelijk antwoord bieden op de vraag welke rechten uit de regels voortvloeien.

Voorts is van belang dat bestuursorganen worden geprikkeld gedragslijnen neer te leggen in beleidsregels. Uiteindelijk zal het bestuur ook op het bestaan van beleidsregels en de kwaliteit van deze regels moeten worden afgerekend. De prikkel om beleidsregels te ontwikkelen, kan voortvloeien uit een wettelijke plicht. Maar ook indien de wettelijke plicht ontbreekt, kunnen toezichthouders en bestuursrechters hun oordeel laten afhangen van de aanwezigheid van beleidsregels. Hun oordeel kan zich bovendien uitstrekken over de kwaliteit van de beleidsregels zelf.

Met de aanwezigheid van kwalitatief goede beleidsregels wordt een kwalitatief goede beschikkingverlening gewaarborgd. Uiteindelijk is de kwaliteit van de beschikkingverlening echter vooral afhankelijk van de wijze waarop de beleidsregels

73. Dat geldt zowel voor de buitenwettelijke regulering van overheidslichamen, als de beoordeling van buitenwettelijke regels in andere contexten. Zie: WRR 2002; Eijlander 2004 en over de betekenis van buitenwettelijke regels in bijvoorbeeld het milieurecht: Van 't Lam & Uylenburg 2006.

74. De Wijkerslooth 2007; Stamhuis 2006.

75. Witteveen & Van Klink 1999.

worden toegepast. Deze regeltoepassing is echter niet eenvoudig te beïnvloeden. Alleen in het geval er tegen een concreet besluit beroep wordt ingesteld bij de bestuursrechter, komt de wijze waarop het bestuursorgaan toepassing heeft gegeven aan de beleidsregel aan het licht. In alle overige gevallen is de juiste toepassing van beleidsregels afhankelijk van de ‘checks’ binnen het bestuursorgaan zelf.

De voornaamste conclusie van dit onderzoek is dan ook dat de mate waarin de wetgever en het recht grip hebben op de wijze waarop bestuursorganen bestuursbevoegdheden uitoefenen, niet moet worden overschat. Uiteindelijk is de kwaliteit die men binnen het bestuursorgaan nastreeft vaak niet precies gelijk aan de rechtmatigheid of Awb-conformiteit van de beschikkingverlening. Andere kwaliteitsaspecten, zoals doelmatigheid, doeltreffendheid en legitimiteit geven soms de doorslag voor organisatorische keuzes, waaronder de vraag of besluitvormingsregels als beleidsregels worden vastgesteld of niet. Deze kwaliteitsaspecten zijn ook bepalend voor de vraag onder welke omstandigheden een besluitvormingsregel al dan niet wordt toegepast. De normering in het recht verandert daar niets aan, te meer omdat een verkeerde in de zin van onrechtmatige toepassing in de praktijk niet wordt afgestraft.

Samenvatting

Bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden maakt het bestuursorgaan gebruik van tal van aanvullende, niet-wettelijke regels. Deze regels zijn in dit onderzoek aangeduid als ‘besluitvormingsregels’. Enkele van deze regels kunnen worden gekwalificeerd als beleidsregel in de zin van de Awb. Onder een beleidsregel wordt verstaan: ‘een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan’ (art. 1:3 lid 4 Awb).

In de tweede evaluatie van de Awb is onder meer de titel over beleidsregels geëvalueerd. In dit onderzoek werd geconstateerd dat met name in gemeenten beleidsregels zich nauwelijks onderscheiden van andere soorten regels. Blijkbaar hebben gemeentelijke bestuursorganen beleidsregels niet nodig om hun bestuursbevoegdheden uit te oefenen. Deze waarneming leidt tot de volgende centrale vraag die in dit proefschrift wordt beantwoord:

Wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels voor de kwaliteit van de gemeentelijke beschikkingverlening en kan de kwaliteit met behulp van beleidsregels worden verbeterd?

Een beleidsregel wordt in de Awb gedefinieerd als een besluit en veronderstelt daarom een publiekrechtelijke rechtshandeling van het bestuursorgaan. Bij de reconstructie van de rechtshandeling is van belang welk bestuursorgaan bevoegd is om de rechtshandeling te verrichten. De bevoegdheid is geregeld in artikel 4:81 Awb. Op grond van dit artikel kan een bestuursorgaan beleidsregels vaststellen over zijn eigen bevoegdheid, of over een bestuursbevoegdheid die onder zijn verantwoordelijkheid wordt uitgeoefend. Daarnaast kan de wetgever een bijzondere beleidsregelgevende bevoegdheid toekennen aan het bestuursorgaan om beleidsregels vast te stellen over een bestuursbevoegdheid dat niet door dat bestuursorgaan wordt uitgeoefend.

Door de beleidsregel te definiëren als een besluit, is het gevolg van de codificatie dat er naast beleidsregels ook andere besluitvormingsregels bestaan, zoals richtlijnen en niet-geaccordeerde werkvoorschriften. Richtlijnen zijn de besluitvormingsregels die zijn vastgesteld door een bestuursorgaan dat niet bevoegd is om beleidsregels vast te stellen. Niet-geaccordeerde werkvoorschriften zijn de regels waaraan in het geheel geen besluit ten grondslag ligt.

Het onderscheid tussen beleidsregels en andere besluitvormingsregels is niet zonder betekenis. Allereerst verbindt de Awb enkele eisen aan de voorbereiding, de motivering en de bekendmaking van beleidsregels die niet gelden voor andere besluitvor-

mingsregels. Van groter belang is echter het verschil in de bindende werking van beleidsregels ten opzichte van andere besluitvormingsregels.

Bij de toepassing van besluitvormingsregels doet zich een botsing van beginselen voor. Enerzijds zijn er de beginselen van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid op grond waarvan het bestuursorgaan gehouden is de regels die al eerder zijn toegepast of die bekend zijn gemaakt toe te passen in toekomstige situaties. Tegelijkertijd verplicht het evenredigheidsbeginsel het bestuursorgaan om belangen af te wegen en de besluitvormingsregel niet toe te passen indien belanghebbenden onevenredig in hun belang worden geschaad.

De bindende werking van beleidsregels is neergelegd in artikel 4:84 Awb en verschilt enigszins van de wijze waarop bestuursorganen in het algemeen gehouden zijn om besluitvormingsregels toe te passen. Artikel 4:84 Awb verplicht het bestuursorgaan in beginsel de beleidsregel toe te passen en biedt slechts een afwijkmogelijkheid indien zich 'bijzondere omstandigheden' voordoen. Bijzondere omstandigheden zijn omstandigheden die bij het vaststellen van de beleidsregel niet zijn meegewogen. Alleen bij bijzondere omstandigheden komt het bestuursorgaan toe aan een nieuwe belangenafweging en *kan* het tot de conclusie komen dat belanghebbenden met het toepassen van de beleidsregel onevenredig nadeel wordt toegebracht. In alle andere gevallen is het bestuursorgaan gehouden om de beleidsregel toe te passen. Zo bezien is de binding van een bestuursorgaan aan beleidsregels sterker dan de binding aan overig beleid.

Voor beleidsregels vormt de gemeentelijke bestuurslaag een complicerende factor. Er bestaat een zekere spanning tussen de beleidsregelgevende bevoegdheid zoals geregeld in het bestuursrecht en de bevoegdheidsverdeling uit het gemeenterecht. In het gemeenterecht draait het om het hoofdschap van de gemeenteraad (art. 125 Gw). Dit hoofdschap vormt de grondslag voor de verordenende bevoegdheid van de gemeenteraad. Bovendien zijn hierdoor andere gemeentelijke bestuursorganen aan de gemeenteraad verantwoording verschuldigd.

Met als doel de positie van de gemeenteraad te versterken, werd het gemeentebeestuur in 2002 gedualiseerd. Als onderdeel van de dualisering werd artikel 148 Gemeentewet (oud) geschrapt. In dit artikel kreeg de gemeenteraad de bevoegdheid om 'bij verordening beleidsregels vast [te] stellen waarmee andere organen van de gemeente rekening houden bij de uitoefening van bij of krachtens de wet verleende bevoegdheden'. Hiermee verloor gemeenteraad een bijzondere beleidsregelgevende bevoegdheid als bedoeld in artikel 4:81, tweede lid Awb, met als gevolg dat de regels die door de gemeenteraad worden vastgesteld en die niet kunnen worden gekwalificeerd als algemeen verbindende voorschriften, op zijn hoogst als richtlijn kunnen gelden voor het college of de burgemeester.

De devaluatie van de raadsregels staat haaks op het uitgangspunt van de dualisering en past in ieder geval niet bij de gemeentelijke cultuur, waarin raadsregels – ongeacht of deze zijn neergelegd in verordeningen of richtlijnen – nog altijd een hogere waarde hebben dan (beleids)regels van andere bestuursorganen. De centrale onderzoeksvraag gaat onder meer over deze spanning. Maakt het uit of er beleidsregels, raadsrichtlijnen of andere besluitvormingsregels worden toegepast? Het beantwoorden van deze vraag vergt een toetsingskader. Dit toetsingskader is de kwaliteit van de beschikkingverlening.

In dit onderzoek is de kwaliteit van de beschikkingverlening uitgewerkt in vier kwaliteitsaspecten: rechtmatigheid, legitimiteit, doeltreffendheid en doelmatigheid. Rechtmatigheid vormt hierbij de ondergrens: alleen de beschikkingverlening die niet onrechtmatig is, heeft voldoende kwaliteit.

De *rechtmatigheid* van de beschikkingverlening wordt uiteindelijk vastgesteld door de rechter. Een beschikkingverlening is rechtmatig indien het bestuursorgaan binnen de wettelijke grenzen van de bestuursbevoegdheid blijft en daarbinnen de juiste beslissing neemt, die tegemoet komt aan de eisen van rechtsgelijkheid, rechtszekerheid en evenredigheid. Een besluitvormingsregel is van invloed op al deze aspecten. Regels vormen een waarborg voor een rechtsgelijke en rechtszekere beschikkingverlening. Bovendien kan met een verwijzing naar de besluitvormingsregel een concrete beschikking adequaat worden gemotiveerd.

Besluitvormingsregels kunnen ook van invloed zijn op de legitimiteit van de beschikkingverlening. *Legitimiteit* vergt transparante besluitvorming en het bieden van beïnvloedingsmogelijkheden. Besluitvormingsregels kunnen daaraan bijdragen, indien deze regels zelf bekend zijn gemaakt en indien bij de vaststelling van de regels beïnvloeding heeft plaatsgevonden door bijvoorbeeld de volksvertegenwoordigende organen of de normadressaten.

Doeltreffendheid gaat over de mate waarin het bestuursorgaan bij het uitoefenen van de bestuursbevoegdheid de beoogde doelen bereikt. Een doeltreffend bestuur vergt enerzijds flexibiliteit: het bestuursorgaan moet kunnen reageren op veranderende omstandigheden. Tegelijkertijd kan een bepaalde formalisering van de bestuurstaak juist bijdragen aan de doeltreffendheid van de bevoegdheidsuitoefening, wanneer het bestuursorgaan optreedt in een kritische omgeving. In dat geval moet het bestuur aantonen dat het regelmatig optreedt en heeft het dus, in het verkeer met kritische toezichthouders, een toegevoegde waarde om te kunnen verwijzen naar algemene regels.

De *doelmatigheid* wordt bepaald door de verhouding tussen kosten en baten. Regels dragen bij aan de doelmatigheid van de beschikkingverlening, omdat het bestuursorgaan niet voor elke individueel geval opnieuw hoeft na te gaan hoe de wettelijke voorschriften moeten worden geïnterpreteerd, hoe de feiten moeten worden vastgesteld en welke belangen er moeten worden afgewogen. Daar staat tegenover dat het vaststellen van de regel ook kosten met zich meebrengt. Voor een toegevoegde waarde voor de doelmatigheid van de beschikkingverlening is daarom van belang dat het formuleren van de besluitvormingsregel niet te veel investeringen vergt en voor zover de regel wel veel investeringen vergt, dat deze regel vaak kan worden toegepast.

De centrale onderzoeksvraag bevat de veronderstelling dat beleidsregels een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening. Deze veronderstelling heeft twee variabelen, namelijk de beleidsregel en de kwaliteit van de beschikkingverlening. In de volgende stap is nagegaan onder welke omstandigheden er inderdaad een verband bestaat tussen beide variabelen. Dit resulteert in de beschrijving van een ideaaltypische beschikkingverlening, gebaseerd op de beleidstheorie die de codificatie van de beleidsregel moet rechtvaardigen. Dit ideaaltype leidt tot een inventarisatie van de kenmerken van de bestuursbevoegdheid, de kenmerken van de besluitvormingsregel zelf en de kenmerken van de regeltoepassing.

Vervolgens is in het beschikbare empirische onderzoek nagegaan in hoeverre steun is te vinden voor dit ideaaltype. Dit resulteert in vijftien hypothesen die het empirische onderzoek naar de uitoefening van vier bestuursbevoegdheden in acht verschillende gemeenten, zijn onderzocht.

Indien een aangevraagde bouwvergunning in strijd is met het bestemmingsplan, kan het college, op grond van artikel 19 WRO, vrijstelling verlenen van dat bestemmingsplan. Met name voor de realisering van kleinere bouwwerken zijn veel besluitvormingsregels aangetroffen. Deze regels zijn vooral aangetroffen in gemeenten met veel verouderde bestemmingsplannen. De bestemmingsplannen geven in dat geval niet meer de actuele ruimtelijke visie weer, waardoor relatief veelvuldig vrijstelling moet worden verleend. In zekere zin vervangt het vrijstellingenbeleid de normerende werking van het bestemmingsplan. Een tweede factor voor de aanwezigheid van besluitvormingsregels, is de politieke discussie naar aanleiding van een concreet vrijstellingsbesluit. Politieke discussie tussen college en gemeenteraad leidt al snel tot het vaststellen van een nieuwe norm in een besluitvormingsregel. Ten slotte is ook de VROM-inspectie van invloed op het ontstaan van besluitvormingsregels, omdat het oordeel van de inspectie voor een belangrijk deel is gebaseerd op de vraag of het gemeenbestuur beschikt over deze regels.

Vrijstellingenbeleid is vaak neergelegd in een beleidsregel. Dit is echter niet altijd het geval. De meeste regels ontstaan informeel op de werkvloer en worden pas later voorgelegd aan het college. In een aantal gevallen wordt een regel in het geheel niet ter besluitvorming aangeboden aan het college. Deze niet-geaccordeerde werkvoorschriften ontstaan omdat men enerzijds de noodzaak van het formeel vaststellen niet inziet en anderzijds vanwege het risico dat de besluitvormingsregel gedurende de besluitvormingsprocedure zal worden aangepast en daardoor minder bruikbaar wordt.

Voor de handhaving van de bouw- en ruimtelijke ordeningsregels is in veel gemeenten beleid is aangetroffen. Dat beleid tot stand is gekomen, is het gevolg van groeiende politieke en maatschappelijke aandacht voor veiligheid en handhaving van regels. Daarbij zijn ook de hogere bestuurslagen, zoals provincie en Rijk, van invloed op het ontwikkelen van beleid. Met handreikingen, actieprogramma's en door het toezicht van de VROM-inspectie, worden gemeenten aangespoord om handhavingsbeleid te ontwikkelen. Voor de gemeentelijke organisatie zelf zijn de besluitvormingsregels een instrument om handhaving te normaliseren en uitvoerders te ondersteunen bij de uitvoering van hun taak.

Op grond van de Wet werk en bijstand (Wwb) is het college bevoegd om bijzondere bijstand te verlenen. In veel gemeenten zijn voor de verlening van bijzondere bijstand raadsregels aangetroffen, soms neergelegd in verordeningen. Dit is opmerkelijk, omdat de gemeenteraad geen verordenende bevoegdheid bezit. De raadsverordeningen zijn daardoor niet meer dan een richtlijn voor het college van burgemeester en wethouders. De raadsregels bestaan doorgaans naast andere besluitvormingsregels, waaronder ook veel beleidsregels. Opvallend is dat veel regels leiden tot een categoriale verlening van bijzondere bijstandsverlening, terwijl de wetgever deze praktijk met de Wwb nu juist heeft proberen te beëindigen. De besluitvormingsre-

gels voor de verlening van bijzondere bijstand hebben vooral als doel de aanvragen efficiënt af te doen. Hierbij doet de juridische kwalificatie van de regels niet ter zake. Dit streven naar efficiëntie heeft ook tot gevolg dat vrijwel nooit van de regel wordt afgeweken.

Voor een evenement moeten doorgaans meerdere bestuursbevoegdheden tegelijkertijd worden uitgevoerd. Een vergunningaanvraag leidt daarom tot intern overleg. Dit overleg leidt tot relatief hoge besluitvormingskosten. Ter reductie van deze kosten ontstaan besluitvormingsregels met vaste normen waaraan evenementen moeten voldoen. Het overleg kan achterwege blijven indien een evenement aan deze normen voldoet. Besluitvormingsregels kunnen ook ontstaan naar aanleiding van een concreet incident. Een evenement dat veel overlast teweeg bracht, leidt bijvoorbeeld vaak tot het vaststellen van (geluids)normen voor toekomstige evenementen. Overigens is het evenementenbeleid bijna nooit een beleidsregel. Het meeste beleid is vastgesteld door de gemeenteraad of het college, terwijl het de burgemeester is die bevoegd is om beleidsregels vast te stellen.

Uit het onderzoek blijkt dat beleidsregels zich soms nauwelijks onderscheiden van algemeen verbindende voorschriften. Voor de kwalificatie van een regel als beleidsregel of algemeen verbindend voorschrift is de bevoegdheidsgrondslag leidend. Indien de regel is vastgesteld op grond van een bijzondere regelgevende bevoegdheid om 'nadere regels' of 'een richtlijn' vast te stellen, is echter op voorhand onduidelijk of de regels als algemeen verbindende voorschriften of beleidsregels kunnen worden gekwalificeerd. Weliswaar bevatten de Aanwijzingen voor de regelgeving (*Stcrt.* 1992, 230 p. 13) de aanwijzing dat een regelgevende bevoegdheid duidelijkheid moet verschaffen over het soort regel dat het bevoegde bestuursorgaan kan vaststellen, maar deze Aanwijzingen zijn niet gericht op de decentrale (gemeentelijke) wetgever.

Het onderzoek illustreert verder dat bij de uitvoering van een bestuursbevoegdheid vrijwel altijd aanvullende besluitvormingsregels worden toegepast, ongeacht de discretionaire ruimte of vrijheid. Het belang van deze regels neemt echter wel toe naarmate de wetgever het bestuursorgaan meer ruimte biedt: in dat geval moet immers uit de besluitvormingsregel worden afgeleid wat rechtens is. Veel besluitvormingsregels hebben echter een schimmig karakter. Zo is niet altijd duidelijk welk orgaan de regel heeft vastgesteld, hoe de regel is voorbereid en welke regel op welk moment geldt. Gelet op de voordelen van beleidsregels wordt bepleit om, waar de wetgever het bestuursorgaan meer ruimte laat bij de uitoefening van een bestuursbevoegdheid, het bestuursorgaan te verplichten om over die ruimte beleidsregels vast te stellen. De plicht om beleidsregels vast te stellen kan zowel in bijzondere wetgeving worden geregeld, als in een algemene norm worden neergelegd in de Awb.

Hoewel beleidsregels in juridische zin verschillen van overige besluitvormingsregels, bijvoorbeeld voor wat betreft de bindende werking, blijkt het in de praktijk niet altijd eenvoudig om beleidsregels en andere besluitvormingsregels van elkaar te onderscheiden. Vaak is de kwalificatie van een regel als beleidsregel het gevolg van een toevallige samenloop van omstandigheden. Dit leidt tot de conclusie dat bestuursorganen bij het vaststellen van regels duidelijk zouden moeten maken welk rechtsgevolg wordt beoogd.

De gemeentelijke context blijkt een complicerende factor die de verhouding tussen beleidsregels en andere besluitvormingsregels verstoort. Binnen de gemeentelijke organisatie bestaat de reflex om belangrijke regels aan de gemeenteraad voor te leggen, ook al leidt dat tot raadsrichtlijnen. Deze richtlijnen worden op hetzelfde niveau geplaatst als verordeningen en worden ook op een vergelijkbare manier toegepast. In praktische zin binden deze regels sterker dan beleidsregels, terwijl men vanuit een bestuursrechtelijk perspectief iets anders zou verwachten. De gemeentelijke praktijk kan in overeenstemming worden gebracht met het bestuursrechtelijke systeem door de gemeenteraad de bevoegdheid te geven om beleidsregels vast te stellen over de uitoefening van de bestuursbevoegdheden van andere gemeentelijke bestuursorganen. De Wet dualisering gemeentebestuur zou in zoverre moeten worden teruggedraaid.

De aangetroffen beleidsregels voldoen nauwelijks aan de eisen die op grond van de Awb kunnen worden gesteld en bevatten bijvoorbeeld nauwelijks een deugdelijke motivering. De geringe kwaliteit van beleidsregels wordt in de praktijk gecamoufleerd door bij de toepassing alsnog te voorzien in een aanvullende motivering. Dit heeft als consequentie dat gebreken in de beleidsregel niet door de bestuursrechter worden benoemd. Het verdient daarom aanbeveling om artikel 8:2 Awb te schrappen zodat beroep tegen beleidsregels mogelijk is en de rechter kan worden gedwongen zich uit te spreken over de rechtmatigheid van een beleidsregel.

Ten slotte is geconstateerd dat beleidsregels niet op een andere manier worden toegepast als andere regels. Voor degenen die beslissingen nemen zijn regels regels en is de toepassing afhankelijk van de vraag welk orgaan de regel heeft vastgesteld en in hoeverre de regel ruimte laat voor een andere beslissing. Voor een regeltoepassing waarin zoveel mogelijk tegemoet wordt gekomen aan individuele omstandigheden is van belang dat de regel zelf voldoende differentiatie bevat. Bovendien verdient het aanbeveling om strikter toepassing te geven aan artikel 4:84 Awb, zowel door het bestuursorgaan als door de bestuursrechter. De striktere toepassing van dit artikel heeft namelijk tot gevolg dat, indien men constateert dat er weliswaar geen bijzondere omstandigheden aan de hand zijn, maar de toepassing wel leidt tot een onevenredige benadeling van belanghebbenden, de conclusie luidt dat de beleidsregel zelf onrechtmatig is. Hierdoor komen onrechtmatigheden van beleidsregels aan het licht en kan het bestuursorgaan zijn beschikkingverlening verbeteren.

Summary

To the extent that an administrative authority has discretionary powers, it will inevitably make use of administrative guidelines or administrative rules that supplement rules in laws and statutes. These administrative rules are the soft law every organization applies in decision-making. In Dutch law, there is a category of administrative rules with a special legal status. They are called 'policy rules'. The Dutch General Administrative Law Act (Awb) defines policy rules as an 'order, not being a generally binding regulation, which lays down a general rule for weighing interests, determining facts or interpreting statutory regulations in the exercise of a power of an administrative authority' (art. 1:3 (4) Awb).

In 2002 this codification has been evaluated. One of the main conclusions was that the administrative bodies in municipalities often use other administrative rules than policy rules. In other words, municipalities use administrative rules that do not (entirely) fit the legal requirements of the Awb 'policy rule'. Apparently, municipal authorities can do without administrative rules in their codified form of 'policy rule'. This leads to the central question of this research:

What is the supplemental value of policy rules for the quality of the municipal decision-making and is it possible to improve this quality with policy rules?

The definition of policy rules as an 'order' in the Awb means that the adoption of a policy rule requires a so called 'public law act'. This can be derived from the definition of an order in art. 1:3 (1) Awb: 'an order means a written decision of an administrative authority constituting a public law act'. The first requirement an administrative rule has to fulfil in order to qualify the rule as a policy rule is therefore that the rule has to be adopted by the competent administrative authority. The competence to adopt policy rules is regulated in article 4:81 Awb: 'an administrative authority may establish policy rules in respect of a power conferred to it or which is exercised under its responsibility'. In other cases the administrative authority may only establish policy rules if this is explicitly provided for in law or statute.

It is to be expected that, as a consequence of this strict definition of policy rules, not all the administrative rules to be found in municipal practice, will qualify as policy rules. Sometimes the rules are established by a decision of an administrative body that is not qualified. These rules are called 'guidelines'. Other rules are merely the result of internal standardization and are not formally promulgated by any administrative authority. These rules are categorized as 'unauthorized rules'.

The distinction between policy rules, guidelines and unauthorized rules is not without meaning as the Awb provides for more stringent requirements for adopting policy rules, more specifically pertaining to the preparation, the weighing of interests

and the motivation. These conditions do not apply to other soft law. However, the most interesting distinguishing characteristic of policy rules has to do with the binding effect of these rules.

In general soft law involves a collision of principles. On the one hand there are the basic principles of equality and legal certainty which require a certain regularity in administrative behaviour. This implies that administrative authorities have to apply existing administrative rules. This obligation however may conflict with the principle of proportionate decision-making which requires a weighing of interests. This principle would demand that the administrative body disregard the soft law if applying such a rule would have unwanted or disproportionate consequences.

The codification of the policy rule in the Awb leaves considerably less leeway for departing from policy rules than is generally acceptable when applying other soft law. According to article 4:84 Awb the administrative authority shall act in accordance with policy rules unless, due to special circumstances, the consequence for one or more interested parties would be out of proportion in regard to the purposes of the policy rule. Diverging from policy rules is restricted to the condition of 'special circumstances'. These special circumstances may constitute of interests, facts or consequences which were beyond consideration when the policy rule was adopted. Only when an administrative authority establishes 'special circumstances', it is allowed to reconsider the interests involved and to come to the conclusion that the rule need not be applied. If special circumstances are absent, the Awb requires the application of the policy rule, regardless of any possible unwanted consequences. Therefore the binding effect of policy rules can be considered stricter than the binding effect of other soft law.

The legal position of the Dutch municipality complicates the implementation of the concept of policy rules in that legal environment. The tradition of administrative law on the one side and that of municipal law on the other side seem incompatible. The key building block of Dutch administrative law is 'the acting authority' and its legal competence. Municipal law focuses on the regulation of accountability relations between municipal administrative authorities and the municipal council (the representative body). In municipal law the municipal council is considered the highest authority, but due to administrative law, its instruments to exercise this authority are limited and not very effective.

In the past the Municipalities Act (Gemeentewet) provided the councils with the authority to establish policy rules to regulate decision-making by municipal administrative authorities. In 2002 this act has been revised, as part of an effort to create more of a separation of powers in the municipal governance system. Despite the professed purpose of strengthening the position of the council vis-à-vis the municipal executive, one element of the revision was the cancellation of the council's authority to issue policy rules for other municipal administrative authorities. As a result the rules adopted by the municipal council cannot be considered to be policy rules anymore. At best, these rules are guidelines for other municipal administrative authorities to be taken into consideration, without the strong binding effect of genuine policy rules.

Thus arguably the revision of the Municipal Act was inconsistent with one of its main goals, since the municipal council lost an important instrument to affect deci-

sion-making of other municipal authorities. Furthermore, the revision seems incompatible with the prevailing municipal culture, according to which rules issued by the council rank way above rules issued by other municipal authorities.

The difference between policy rules and other forms of soft law could be relevant in terms of quality of decision-making. Does it make a difference whether a municipal administrative authority applies policy rules or other soft law? Quality of decision-making can be defined in four aspects: lawfulness, legitimacy, effectiveness and efficiency.

Lawfulness can be regarded as the bottom-line: a decision that is not lawful has no quality. In order to be lawful, a decision should not exceed the administrative discretion that comes with the relevant administrative power as granted by statute. Furthermore the decision should comply with the substantive principles of equality, legal certainty and proportionality. Policy rules affect all these aspects of lawfulness. First of all, a general rule that has been publicly promulgated will enhance equality and legal certainty. Furthermore, the grounds of a concrete order can be limited to a reference to the policy rule.

Legitimacy calls for transparency and accountability in decision procedures. Thus the legitimacy of a decision will be strengthened when the rule has been made public. For the *effectiveness* of a decision, the potential value of policy rules is more complicated. On the one hand one could argue that effectiveness will increase if professionals are allowed to deliver tailor made solutions. This calls for a large amount of discretion and little administrative regulation. On the other hand the bureaucracy and their employees often face a dynamic and critical environment. Operating effectively in such an environment requires a certain level of standardization. In particular, Dutch municipalities have to satisfy supervisors of provincial and national government. Therefore administrative rules will contribute to the effectiveness of decision-making.

The last aspect of quality of decision-making is *efficiency*. Applying rules will reduce the costs of every individual decision. Savings will increase with the number of decisions to be governed by the same rule. On the other hand there are costs involved in the process of creating a rule. The value of rules for the efficiency of the decision-making process therefore will depend on the decision costs of adopting an administrative rule combined with the frequency with which that rule is applied.

This research is concerned with the assumption that policy rules will improve the quality of decision-making. The next step of the argumentation involves a summary of the conditions under which the assumption that policy rules have a positive effect on the quality might be true. There are three types of conditions: properties of the relevant administrative power derived from statute law; conditions regarding to the supplementary rule itself and circumstances regarding the application of these rules. This ideal type model of decision-making can be enriched with insights from empirical research about routines inside governmental bureaucracies. This leads to fifteen hypotheses about the probability that administrative bodies will use supplementary rules, about the probability that these rules will meet the characteristics of policy rules and about the probability that the application of these rules will be in accordance with the expectations derived from the Awb. These hypotheses have

been tested in empirical research in eight municipalities on four different policy areas.

An application for a building permit needs to be checked against the current zoning plan. If the building plan is not in conformity with the zoning plan, the application has to be rejected, unless the municipal board ('mayor and aldermen') grants the applicant an exemption from the zoning plan. This power to grant exemption, conferred on the municipal board in the Act on Spatial Planning (WRO), allows for a large amount of discretion. In almost all municipalities administrative rules can be found that fill in this discretionary space. What explains the existence of these rules? First of all, the age of the zoning plans is an important factor that contributes to the existence of supplementary rules: the older they become, the less likely it is that they will reflect spatial reality and actual spatial policy. In case the zoning plan does no longer reflect current spatial visions, the administrative authority faces more applications for exemptions of the zoning plan. An increasing number of applications is an incentive to write administrative rules that in effect replace some of the regulations of the zoning plan. A second important factor is the political influence of the municipal council: sometimes a decision in a single case leads to a political debate in the council. As a result the board, being the administrative authority having jurisdiction, formulates a general norm for acceptable exemptions of the zoning plan. The last factor that contributes to the existence of administrative rules is the Inspectorate for the Environment (representing the Ministry of Housing, Spatial Planning and the Environment). This inspectorate only gives a positive judgement if the municipality shows that it has administrative rules.

Only a limited number of the administrative rules found can be classified as policy rules. Most rules origin from the shop-floor level inside the bureaucracy. Especially in the large municipalities many unauthorized rules were discovered. Sometimes the street-level bureaucrats are not convinced that the status of a policy rule is preferable to that of an unauthorized rule. Furthermore the procedure leading up to a decision about a policy rule takes time and entails the risk that the rule will be changed by other officials before it is promulgated.

The enforcement of compliance to public housing law and spatial law is another policy area in which the municipal administrative bodies often use soft law. Here again we find that the municipal board is endowed with a large discretionary space, both as to how to control compliance and how to investigate and sanction non-compliance.

In this area soft law is the result of an increasing pressure to police compliance in security sensitive sectors such as building and environmental protection. This has lead to far more systematic and organized ways of enforcement and increased numbers of enforcement decisions. Another factor contributing to administrative rules is the insistence, both from provincial and national administration, that municipal boards should write administrative rules to guide their enforcement activities. Furthermore, in this area, too, the Inspectorate for the Environment officially requires policy rules. Apart from these external incentives there is a more internal incentive that leads to the existence of administrative rules. Administrative rules are an impor-

tant instrument to strengthen the position of the street-level bureaucrats when they have to make unpopular enforcement decisions.

The social assistance benefit is regulated in the Work and Social Assistance Act (Wwb). The municipal board (the administrative authority in case) has very little leeway when it comes to issuing decisions on applications for general benefits. Yet the board also has the authority to supply special social assistance on an individual base, and this power comes, out of necessity, with a large amount of discretion. The need for decision-making on a case by case basis notwithstanding, all municipalities in the case study have administrative rules to fill this discretionary space. In some instances the rules are laid down in bye laws of the municipal council. This is remarkable as the council does not have regulatory authority in this area. Furthermore, it is striking that the rules create general schemes within the realm of special social assistance. When the national legislator enacted the Wwb in 2002 it was meant to put an end to general schemes. Municipalities should take all the individual circumstances involved into account before deciding whether or not special social assistance would be provided. Irrespective of this revision the categorical rules have remained. Thus the case of the special social assistance shows that bureaucratic decision-making contains a strong incentive for administrative rule making, even against the stated intentions of the national legislator. Efficient decision-making calls for administrative rules, regardless of the legal qualification of those rules.

For the organisation of an event several permits and approvals are needed. Inside the bureaucracy this leads to an internal consultation and coordination between a number of departments involved. As time goes by this results more or less spontaneously in an internal agreement laid down in a set of administrative rules. This agreement reduces the necessity of further consultation for future applications. In some municipalities the municipal council played an important role. Especially if a concrete event leads to accidents and complaints, for example caused by noise nuisance, the political debate that follows forces the administrative authority to formulate substantial norms for events. Most rules are promulgated by the municipal council or municipal board and can not be regarded as policy rules as meant in the Awb. The power to establish policy rules in this area is an authority of the mayor alone.

This research has affirmed that administrative authorities virtually always use some kind of soft law. These administrative rules often do not meet the characteristics of policy rules. In stead the legal status of this soft law is often rather obscure: it is not clear which authority laid down the rule or when and by whom the rule has to be applied. By contrast policy rules are the result of an act of a distinct administrative authority, drawn up for the clear purpose of regulating a specific discretionary space. On the strength or their specific characteristics it is argued that soft law in the legal form of a policy rule is preferable to other administrative rules. This leads to the conclusion that administrative authorities should be obligated to lay down their soft law in policy rules, especially for those instances when statutory rules allow the administrative authority a lot of latitude in exercising administrative powers.

This research shows, furthermore, that administrative authorities are often completely unaware of the legal status of the administrative rules that they are applying

when making administrative decisions. Thus they may unwittingly have adopted policy rules without being aware of all their legal consequences. It is argued here that administrative authorities should consider in advance the legal situation they want to create, and more specifically the legal binding that they want to generate, before promulgating a new rule.

In the third place, his research has demonstrated that the Dutch municipal culture has a deviant hierarchy of rules. Rules of the municipal council are regarded as of higher order than the (policy) rules promulgated by the municipal board. Of course, the culture of administrative law holds the opposite. To fill this gap between the two legal cultures, it is argued that the municipal council should be provided with the general authority to adopt policy rules that are binding for other municipal authorities. In order to attain this goal, the 2002 revision of the Municipal Act should be reversed.

The fourth finding from this research has to do with the quality of the policy rules. In general policy rules do not meet the basic prerequisites the law requires of an administrative decision, such as a careful preparation or a proper reasoning. When applying the rule, the administrative authority will often disguise these deficiencies by adding a written motivation to the decision in the single case. Such concealment tactics prevent an administrative judge, under present administrative procedural law, to assess the policy rule. Therefore it is argued here, that the Awb should be amended in such a way that it provides for an appeal directly against policy rules. This would force the court to assess the policy rule itself, and expose any lack of quality of policy rules. It might inspire administrative authorities to adopt policy rules of sufficient legal quality.

Finally, the research allows for a conclusion regarding the application of policy rules. As stated before, when the legislator created the legal entity of policy rules, it constructed a category of administrative rules with a legal binding that is different from that of other rules such as statutes, decrees or other administrative rules. In the practice of administrative rule application, there is no difference at all to be found. For the street-level bureaucrat a rule is a rule. He does not care about the legal qualification of the rule and will apply a rule as long as that rule is sufficiently precise for concrete decision-making. In practice article 4:84 Awb – the provision that requires deviation from a policy rule as the circumstances require – has no effect at all. Nevertheless the quality of decision-making might improve if courts review the application of rules is according to this article. At present it is customary that desired policy changes do not lead to new policy rules but to a more extensive interpretation of the existing rule, pleading unforeseen special circumstances to justify the exception to the rule. The courts so far cover this approach. A critical court review of policy rules themselves would result in a different administrative attitude with the effect that policy rules are changed whenever the administrative authority aims for a change in policy.

Lijst van aangehaalde jurisprudentie (verwezen wordt naar de paragraafnummers)

Hoge Raad

HR 12 april 1978, <i>AB</i> 1979, 262 (m.nt. Van der Burg), <i>BNB</i> 1978, 135-137 (m.nt. Tuk), <i>NJ</i> 1979, 533 (m.nt. Scheltema), <i>AB Klassiek</i> , 2000 (m.nt. Van Kreveld)	2.3.4.1
HR 25 oktober 1996, <i>AB</i> 1997, 236 (m.nt. Drupsteen)	2.3.4.2
HR 19 januari 2002, <i>AB</i> 2002, 382 (m.nt. Van Buuren), <i>NJ</i> 2001, 324	7.1
HR 23 mei 2003, <i>NJ</i> 2003, 495	2.3.4.1; 11.2.2.2; 11.3.1.1

Rechtbanken

Rb. Amsterdam 21 februari 2000, <i>JB</i> 2000/129 (m.nt. Heldeweg)	4.3.1.1; 11.3.1.1
Rb. Assen 14 augustus 2000, <i>JB</i> 2000/283 (m.nt. Schlössels)	2.4.1
Vz. Rb. Groningen 8 december 2003, <i>AB</i> 2004, 26 (m.nt. Bröring)	4.3.1.6
Rb. Leeuwarden 27 juli 2006, <i>LJN</i> AY6490	7.3.1.1
Vz. Rb. Leeuwarden 23 november 2001, <i>LJN</i> AD6128	4.3.1.6
Rb. Rotterdam 15 juli 2002, <i>JB</i> 2002/289	4.3.1.6

Afdeling rechtspraak van de Raad van State

Vz. <i>ARRvS</i> 29 april 1985, <i>AB</i> 1985, 540 (m.nt. Van der Veen)	4.3.1.4
<i>ARRvS</i> 2 juni 1986, <i>AB</i> 1987, 374	4.3.1.4

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

<i>ABRvS</i> 4 augustus 1994, <i>AB</i> 1995, 447 (m.nt. Michiels)	7.1
<i>ABRvS</i> 9 januari 1998, <i>JB</i> 1998/35 (m.nt. Heldeweg)	2.3.4.1; 11.3.1.1
<i>ABRvS</i> 2 april 1998, <i>AB</i> 1998, 239 (m.nt. Van Hall)	7.1
<i>ABRvS</i> 28 juni 1999, <i>AB</i> 1999, 360 (m.nt. Schreuder-Vlasblom)	2.3.4.1
<i>ABRvS</i> 7 december 1999, <i>AB</i> 1999, 344 (m.nt. Damen)	4.3.1.2
<i>ABRvS</i> 15 januari 2001, <i>JB</i> 2001/46 (m.nt. Schlössels)	4.3.1.6
<i>ABRvS</i> 17 april 2002, <i>JB</i> 2002/147	2.3.4.2
<i>ABRvS</i> 19 juni 2002, <i>AB</i> 2003, 53 (m.nt. Nijmeijer)	7.1
<i>ABRvS</i> 10 juli 2002, <i>JB</i> 2002/245 (m.nt. Heldeweg)	4.4.1.3
<i>ABRvS</i> 17 juli 2002, <i>AB</i> 2002, 404 (m.nt. Neerhof)	7.2.3.1
<i>ABRvS</i> 25 september 2002, <i>AB</i> 2003, 61 (m.nt. Nijmeijer)	11.2.1
<i>ABRvS</i> 2 oktober 2002, <i>AB</i> 2003, 105 (m.nt. Jongma)	9.2.3.1
<i>ABRvS</i> 11 december 2002, <i>LJN</i> AF1724	2.4.1; 11.3.4.2
<i>ABRvS</i> 29 januari 2003, <i>AB</i> 2003, 468 (m.nt. Bitter)	2.3.4.1
<i>ABRvS</i> 11 april 2003, <i>AB</i> 2003, 281 (m.nt. Marseille)	3.4.1.1
<i>ABRvS</i> 18 juni 2003, zaaknr. 200206041/1	6.3.5.2
<i>ABRvS</i> 23 juli 2003, <i>AB</i> 2003, 405 (m.nt. Tollenaar)	3.4.1.1; 4.3.1.2; 11.3.6.3
<i>ABRvS</i> 30 juli 2003, <i>LJN</i> AI0588	2.3.4.1; 11.3.1.1
<i>ABRvS</i> 3 september 2003, <i>AB</i> 2004, 204 (m.nt. Verheij)	11.2.1; 11.3.2.2
<i>ABRvS</i> 17 september 2003, <i>AB</i> 2004, 22	11.3.6.3
<i>ABRvS</i> 24 maart 2004, <i>AB</i> 2004, 218 (m.nt. Blomberg)	7.1
<i>ABRvS</i> 11 augustus 2004, <i>AB</i> 2004, 370 (m.nt. Vermeer), <i>JB</i> 2004/341 (m.nt. Albers)	7.1
<i>ABRvS</i> 11 augustus 2004, <i>AB</i> 2004, 444 (m.nt. Vermeer), <i>Gst.</i> 2004, 201 (m.nt. Rogier)	5.2.2.1; 7.1
<i>ABRvS</i> 17 december 2003, <i>AB</i> 2004, 69 (m.nt. Michiels).	7.1
<i>ABRvS</i> 4 februari 2004, <i>LJN</i> AO2883	4.3.1.6
<i>ABRvS</i> 25 februari 2004, <i>AB</i> 2004, 286 (m.nt. Sewandono), <i>Gst.</i> 2005, 2 (m.nt. Tollenaar)	2.3.4.1; 11.2.2.3
<i>ABRvS</i> 21 april 2004, <i>JB</i> 2004/229 (m.nt. Kortmann)	2.3.4.2

ABRvS 19 mei 2004, <i>JB</i> 2004/256 (m.nt. Peters)	2.3.4.1
ABRvS 30 juni 2004, <i>JB</i> 2004/293 (m.nt. Albers)	5.2.2.1; 7.1; 7.2.3.1
ABRvS 3 augustus 2004, <i>AB</i> 2005, 36 (m.nt. Bröring)	2.3.4.1
ABRvS 18 augustus 2004, <i>AB</i> 2005, 13 (m.nt. Tollenaar)	4.3.1.4; 4.4.1.2; 11.3.6.3
ABRvS 25 augustus 2004, <i>AB</i> 2005, 35	4.4.1.2
ABRvS 17 november 2004, <i>JB</i> 2005/35 (m.nt. Albers)	7.2.3.1
ABRvS 19 november 2004, <i>AB</i> 2005, 11 (m.nt. Sewandono)	11.2.2.3
ABRvS 10 december 2004, <i>AB</i> 2005, 99 (m.nt. Sewandono)	11.2.2.3
ABRvS 20 april 2005, <i>AB</i> 2005, 180 (m.nt. Tollenaar)	2.3.4.3; 4.3.1.1; 4.3.1.6
ABRvS 22 juni 2005, <i>AB</i> 2005, 330 (m.nt. Tollenaar)	2.3.4.2; 4.3.1.6; 11.2.1; 11.2.2.1
ABRvS 27 juli 2005, <i>JB</i> 2005/277	2.4.2
ABRvS 14 september 2005, <i>AB</i> 2005, 409 (m.nt. Vermeer)	11.2.2.3; 11.3.2.2
ABRvS 19 oktober 2005, <i>AB</i> 2006, 59 (m.nt. Vermeer)	11.2.2.3
ABRvS 1 februari 2006, <i>AB</i> 2006, 152 (m.nt. Tollenaar)	2.3.4.1; 4.3.1.1; 11.3.1.1; 11.3.6.2
ABRvS 5 april 2006, <i>AB</i> 2006, 207 (m.nt. Vermeer)	7.1
ABRvS 13 april 2006, <i>AB</i> 2006, 220 (m.nt. Michiels)	7.2.3.1
ABRvS 25 juli 2006, <i>AB</i> 2007, 292 (m.nt. Tollenaar)	11.3.1.1
ABRvS 9 augustus 2006, <i>AB</i> 2006, 250 (m.nt. Tollenaar)	4.3.1.1; 11.2.1
ABRvS 9 augustus 2006, <i>AB</i> 2006, 366 (m.nt. Tollenaar), <i>Gst.</i> 2006, 116 (m.nt. Teunissen)	2.3.4.1; 11.3.1.1
ABRvS 18 oktober 2006, <i>AB</i> 2007, 31 (m.nt. Tollenaar), <i>JB</i> 2006/323	11.3.4.1
ABRvS 20 december 2006, <i>AB</i> 2007, 79 (m.nt. De Waard), <i>JB</i> 2007/28, <i>JV</i> 2007/56 (m.nt. Olivier)	4.3.1.6; 11.2.1
ABRvS 21 februari 2007, <i>AB</i> 2007, 125 (m.nt. Tollenaar)	11.3.6.3
ABRvS 21 maart 2007, <i>AB</i> 2007, 197 (m.nt. Tollenaar)	2.4.2; 11.2.1
ABRvS 4 april 2007, <i>AB</i> 2007, 163 (m.nt. Tollenaar)	11.3.6.3

Centrale Raad van Beroep

CRvB 20 juni 1995, <i>JB</i> 1995/220	4.3.1.6; 11.3.4.1
CRvB 28 september 1999, <i>JABW</i> 1999, 163	4.3.1.1
CRvB 7 mei 2003, <i>JB</i> 2003/152 (m.nt. Stroink)	2.3.4.3
CRvB 23 september 2003, <i>RSV</i> 2003/285	5.2.2.1; 8.2.1
CRvB 7 oktober 2003, <i>RSV</i> 2003/311	8.2.1
CRvB 7 maart 2005, <i>AB</i> 2005, 269 (m.nt. Bröring), <i>JB</i> 2005/155, <i>JWWB</i> 2005, 257, <i>RSV</i> 2005, 191, <i>USZ</i> 2005/176	2.4.2; 8.2.1; 11.2.1; 11.3.4.1
CRvB 1 september 2005, <i>TAR</i> 2005, 175	4.3.1.6
CRvB 31 maart 2006, <i>JB</i> 2006/167	2.3.4.2
CRvB 4 juli 2006, <i>AB-kort</i> 2006, 447	8.1.1.2
CRvB 30 januari 2007, <i>JB</i> 2007/63, <i>JWWB</i> 2007, 120 (m.nt. Bruggeman), <i>RSV</i> 2007, 112 (m.nt. Stijnen), <i>USZ</i> 2007/80	2.3.4.1; 11.3.4.1

College van Beroep voor het bedrijfsleven

Vz. CBB 3 juli 1979, <i>SEW</i> 1980, p. 203 (m.nt. Oostenbrink)	4.3.1.4
CBB 3 juli 2002, <i>AB</i> 2002, 335 (m.nt. Cartigny)	2.3.4.3; 4.3.1.6

Nationale ombudsman

No 15 juni 1990, <i>AB</i> 1990, 461 (m.nt. Daalder)	3.4.1.2
No 20 april 1999, <i>AB</i> 1999, 278 (m.nt. Stolk)	3.4.1.2

Lijst van verkort aangehaalde literatuur

A

- Aalders 1987
M.V.C. Aalders, *Regeltoepassing in de ambtelijke praktijk van Hinderwet- en Bouwtoezichtafdeling*, Groningen: Wolters-Noordhoff 1987
- Aalders e.a. 2001
M.V.C. Aalders e.a., *De burger en de Awb: ervaringen van repeat players met Awb-procedures*, Den Haag: BJu 2001
- Abel 1973
R.L. Abel, 'Law books and books about law', *Stanford Law Review* 1973 (26), p. 175-228
- Addink 2005
G.H. Addink, 'Algemene beginselen van goed bestuur en de toepassing door de Algemene Rekenkamer', *NTB* 2005 (6), p. 169-183
- Albeda & Etty 2001
H.D. Albeda & W. Etty, *Richting en rekenschap: rekenschap als centraal verbindend thema in de moderne samenleving*, Amsterdam: Stichting Rekenschap 2001
- Albers 2004
C.L.G.F.H. Albers, 'De "beginselplicht" tot handhaving. Een stoelendans tussen rechter en bestuur?', *Gst.* 2004 (7206), p. 233-243
- Albers 2005
C.L.G.F.H. Albers, 'De beginselplicht tot handhaving. Een nieuwe benadering?', *JBplus* 2005 (4), p. 192-207
- Algemene Rekenkamer 2006
Algemene Rekenkamer, *Goed bestuur tussen publiek en privaat. Ontwikkelingen in bestuur, beleid en regelgeving*, 's-Gravenhage: Sdu Uitgevers 2006
- Van Alphen & Govaers 2002
C.W.M. van Alphen & E.J. Govaers, 'Het Awb-besluit in de gemeentelijke praktijk', *Gst.* 2002 (7162), p. 213-220

B

- Bakker 1992
R.E. Bakker, 'Beleidsregels: "even the British do it better"', *NJB* 1992 (33), p. 1065-1067
- Bakker & Van Waarden 1999
W. Bakker & F. van Waarden, 'Discretionaire ruimte bij de formulering en handhaving van regelgeving', in: W. Bakker & F. van Waarden (red.), *Ruimte rond regels: stijlen van regulering en beleidsuitvoering vergeleken*, Amsterdam: Boom 1999, p. 13-39
- Balkenende 1999
J.P. Balkenende, 'Om de betrouwbaarheid van de overheid: morele kwaliteit van bestuur en beleid', *Openbaar Bestuur* 1999 (5), p. 8-12
- Bardach & Kagan 1982
E. Bardach & R.A. Kagan, *Going by the book: the problem of regulatory unreasonableness*, Philadelphia: Temple University Press 1982
- Barendrecht 1992
J.M. Barendrecht, *Recht als model van rechtvaardigheid: beschouwingen over vage en scherpe normen, over binding aan het recht en over rechtsvorming* (diss. Tilburg), Deventer: Kluwer 1992
- Barendrecht e.a. 2004
J.M. Barendrecht e.a., 'Methoden van rechtswetenschap: hoe komen we verder?', *NJB* 2004 (28), p. 1419-1428
- Barkhuysen, Damen e.a. 2007
T. Barkhuysen, L.J.A. Damen e.a., *Feitenvaststelling in beroep*, Den Haag: BJu 2007

- Becker 1977
H.A. Becker, *Sociale methodologie: inleiding tot de werkwijze van de sociale wetenschappen*, Meppel: Boom 1977
- Beerten 2004
M.S. Beerten, *Afstemming van besluiten: een onderzoek naar een algemene afstemmingsregeling voor samenhangende besluiten* (diss. Groningen), Den Haag: BJu 2004
- Benveniste 1987
G. Benveniste, *Professionalizing the organization: reducing bureaucracy to enhance effectiveness*, San Francisco: Jossey-Bass 1987
- Ten Berge 2005a
J.B.J.M. ten Berge, 'De Nationale ombudsman en de Algemene wet bestuursrecht', *NTB* 2005 (4), p. 117-121
- Ten Berge 2005b
J.B.J.M. ten Berge, 'De onafhankelijkheid van de gemeentelijke ombudsman', *Gst.* 2005 (7232), p. 353-359
- Ter Bogt 1998
H.J. ter Bogt, *Neo-institutionele economie, management control en verzelfstandiging van overheidsorganisaties: overwegingen voor verzelfstandiging en effecten op efficiëntie en financieel-economische sturing* (diss. Groningen), Capelle aan den IJssel: Labyrint Publication 1998
- Böhtlingk & Logemann 1966
F.R. Böhtlingk & J.H.A. Logemann, *Het wetsbegrip in Nederland*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1966
- Bok 2000
A.J. Bok, 'De wederzijdse rechtsbetrekking tussen bestuur en burger – bijdrage aan de kwaliteit van het overheidsbestuur?', in: G.H. Addink e.a. (red.), *Kwaliteit van overheidsbestuur*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 43-56
- Bokhorst & Van Ommeren 2007
A.M. Bokhorst & F.J. van Ommeren, 'Regeldruk ontrafeld', *NJB* 2007 (12), p. 672-681
- Bolt 1993
H. Bolt, 'Benaderingen in het bestuursrecht', in: J.L. Boxum e.a. (red.), *Aantrekkelijke gedachten. Beschouwingen over de Awb*, Deventer: Kluwer 1993, p. 141-159
- Boskma & Herweijer 1988
A.F. Boskma & M. Herweijer, 'Beleidseffectiviteit en case-studies: een vergelijking van verschillende onderzoeksontwerpen', *Beleidswetenschap* 1988 (1), p. 52-69
- Bovens 2003
M.A.P. Bovens, *De digitale republiek: democratie en rechtsstaat in de informatiemaatschappij*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2003
- Bovens, 't Hart & Van Twist 2007
M.A.P. Bovens, P. 't Hart & M.J.W. van Twist, *Openbaar bestuur: beleid, organisatie en politiek*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2007
- Bovens, Groothuis & Van den Hoogen 2003
M.A.P. Bovens, M.M. Groothuis & R.H. van den Hoogen, 'De digitale trias. Een terugblik', *NJB* 2003 (34), p. 1804-1811
- Bovens & Zouridis 2002
M.A.P. Bovens & S. Zouridis, 'Van street-level bureaucracy naar screen-level bureaucracy', *NJB* 2002 (2), p. 65-74
- Brasz 1958a
H.A. Brasz, 'Besturen per circulaire I', *Best.wet.* 1958 (5), p. 300-319
- Brasz 1958b
H.A. Brasz, 'Besturen per circulaire II', *Best.wet.* 1958 (6), p. 392-406
- Brasz 1959
H.A. Brasz, 'Besturen per circulaire III', *Best.wet.* 1959, p. 63-81
- Brederveld 2002
E. Brederveld, *Gemeenterecht*, Deventer: Kluwer 2002
- Bressers 2003
J.Th.A. Bressers, 'De evaluatie van beleid', in: A. Hoogerwerf & M. Herweijer (red.), *Overheidsbeleid*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2003, p. 173-196

- Bröring 1993a
H.E. Bröring, 'Beleidsregels. Een beknopte biografie', in: J.L. Boxum e.a. (red.), *Aantrekkelijke gedachten. Beschouwingen over de Awb*, Deventer: Kluwer 1993, p. 387-400
- Bröring 1993b
H.E. Bröring, *Richtlijnen. Over de juridische betekenis van circulaire, leidraden, aanbevelingen, brochures, plannen* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1993
- Bröring 1998
H.E. Bröring, *Beleidsregels*, Deventer: Kluwer 1998
- Bröring 2002
H.E. Bröring, 'Beleidsregels revisited', *NTB* 2002 (6), p. 165-166
- Bröring 2005
H.E. Bröring, *Rationele willekeur* (oratie Groningen) 2005, internet: <irs.ub.rug.nl/ppn/296307858>
- Bröring & Tollenaar 2005
H.E. Bröring & A. Tollenaar, 'Juridische factoren van juridische kwaliteit', in: M. Herweijer e.a. (red.), *Alles in één keer goed*, Deventer: Kluwer 2005, p. 91-113
- Van de Bunt 1985
H.G. van de Bunt, *Officieren van justitie: verslag van een participierend observatieonderzoek*, Zwolle: Tjeenk Willink 1985
- Buruma 2007
Y. Buruma, 'Alternatieve regelgeving in het strafrecht', *NJB* 2007 (21), p. 1295-1302
- Van Buuren e.a. 2006
P.J.J. van Buuren e.a., *Hoofdpijnen ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2006

C

- Coenen, Van de Peppel & Woltjer 2001
F. Coenen, R.A. van de Peppel & J. Woltjer, 'De evolutie van inspraak in de Nederlandse planning', *Beleidswetenschap* 2001 (4), p. 313-332
- Cie evaluatie Awb II 2002
Commissie Evaluatie Algemene wet bestuursrecht II, *Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 1997-2001*, Den Haag: BJu 2002
- Commissie Bestuursrechtelijke en Privaatrechtelijke Handhaving 2001
Commissie Bestuursrechtelijke en Privaatrechtelijke Handhaving, *Handhaven op niveau*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2001
- Commissie Doorlichting Interbestuurlijke Toezichtsarrangementen 2007
Commissie Doorlichting Interbestuurlijke Toezichtsarrangementen, *Van specifiek naar generiek*, Den Haag: 2007
- Commissie Onderzoek Cafébrand 2001
Commissie Onderzoek Cafébrand, *Cafébrand nieuwjaarsnacht*, Commissie Onderzoek Cafébrand 2001
- Commissie Onderzoek Vuurwerkkramp 2001
Commissie Onderzoek Vuurwerkkramp, *De vuurwerkkramp. Eindrapport*, Enschede: Commissie Onderzoek Vuurwerkkramp 2001
- Commissie Stevens 2007
Commissie Stevens, *Regels op maat: slotaanbevelingen aan het kabinet voor aanpak van regeldruk*, Den Haag: EZ 2007
- Commissie Wetgevingsvraagstukken 1985
Commissie Wetgevingsvraagstukken, *Orde in de regelgeving*, 's-Gravenhage: Staatsuitgeverij 1985
- Crombag, De Wijkerslooth & Cohen 1977
H.F.M. Crombag, J.L. de Wijkerslooth & M.J. Cohen, *Een theorie over rechterlijke beslissingen*, Groningen: H.D. Tjeenk Willink 1977

D

- Dahl 1998
R.A. Dahl, *On democracy*, New Haven: Yale University Press 1998
- Damen 1987
L.J.A. Damen, *Ongeregeld en ondoorzichtig bestuur* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1987
- Damen 2004
L.J.A. Damen, 'Ceci n'est pas une pipe', *AA* 2004 (53), p. 292-298

- Damen 2005
L.J.A. Damen, 'Juridische kwaliteit: de burger centraal', in: M. Herweijer e.a. (red.), *Alles in één keer goed*, Deventer: Kluwer 2005, p. 13-32
- Damen e.a. 2005
L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 1: systeem, bevoegdheid, bevoegdheidsuitoefening, handhaving*, Den Haag: BJu 2005
- Damen e.a. 2006
L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht 2: rechtsbescherming tegen de overheid, bestuursprocesrecht*, Den Haag: BJu 2006
- Damen 2007
L.J.A. Damen, 'Public administration: at your service', in: K.J. de Graaf e.a. (red.), *Quality of Decision-Making in Public Law*, Groningen: Europa Law Publishing 2007, p. 153-167
- Davis 1980
K.C. Davis, *Discretionary justice: a preliminary inquiry*, Westport, CT: Greenwood Press 1980
- Van Deutekom 2005
H. van Deutekom, 'CRvB faciliteert versoering gemeentelijk armoedebeleid', *Gst.* 2005 (7231), p. 325-336
- Doeschot & De Ridder 2006
R. Doeschot & J. de Ridder, 'Wetgevingskwaliteit: het gedrag van de normadressaat', in: M. Herweijer, G.J. Vonk & W.A. Zondag (red.), *Sociale zekerheid voor het oog van de meester* (Noordam-bundel), Deventer: Kluwer 2006, p. 79-86
- Dölle, Elzinga & Engels 2004
A.H.M. Dölle, D.J. Elzinga & J.W.M. Engels, *Handboek van het Nederlandse gemeenterecht*, Deventer: Kluwer 2004
- Donner 1987
A.M. Donner, *Nederlands bestuursrecht: algemeen deel*, Alphen aan den Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1987
- Donner 2003
J.P.H. Donner, 'Het debat gaat door, ook na honderd jaren. Toespraak ter gelegenheid van de viering van 100 jaar Centrale Raad van Beroep', *NTB* 2003 (6), p. 155-157
- Donner 2004
J.P.H. Donner, 'Naar een slagvaardige bestuursrechtspraak', *NTB* 2004 (5), p. 143-145
- Duk 1978
W. Duk, 'De zachte kern van het bestuursrecht', *RMThemis* 1978 (5/6), p. 564-587
- Duk 1988
W. Duk, 'Beoordelingsvrijheid en beleidsvrijheid', *RMThemis* 1988 (3), p. 156-169
- Van Dunné 1993
J.M. van Dunné, 'Rechtszekerheid en billijkheid: een jachtlustige tweeling', *NJB* 1993 (26), p. 960-962
- Dunsire 1978
A. Dunsire, *Control in a bureaucracy*, Oxford: Martin Robertson 1978
- Dworkin 1977
R. Dworkin, *Taking rights seriously*, London: Duckworth 1977
- E**
- Eijlander 1999
Ph. Eijlander, 'De discussie over het beroep tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels. Gaat het nog over de belangen van de burger?', *NTB* 1999 (6), p. 143-149
- Eijlander 2004
Ph. Eijlander, 'Wetgeven in de moderne rechtsstaat. Naar aanleiding van het rapport van de WRR en de reactie van het kabinet', *RegelMaat* 2004 (1), p. 1-8
- Elzinga & De Lange 2006
D.J. Elzinga & R. de Lange, *Van der Pot, Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, Deventer: Kluwer 2006

F

Filet 1974

B.C. Filet, *Kortsluiting met de bureaucratie: over participatiemogelijkheden van burgers bij het openbaar bestuur: een sociaal-psychologisch onderzoek naar de interacties van cliënten van belastinginspecties bij bezwaarschriftprocedures en ABW-uitkeringen*, Alphen aan den Rijn: Samson 1974

Fleurke & De Vries 1998

F. Fleurke & P.J. de Vries, 'Bureaucratie presteert beter op maatwerk', *Best.wet.* 1998 (6), p. 297-319

Fleurke, Hulst & De Vries 1995

F. Fleurke, R. Hulst & P.J. de Vries, *Maatwerk en rechtsgelijkheid in de bijzondere bijstandsverlening: een studie naar de effecten van decentralisatie*, 's-Gravenhage: Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid 1995

G

Garvin 1984

D.A. Garvin, 'What does 'product quality' really mean?', *Sloan Management Review*, 1984 (Fall), p. 25-43

Gerards 2002

J.H. Gerards, *Rechterlijke toetsing aan het gelijkheidsbeginsel: een rechtsvergelijkend onderzoek naar een algemeen toetsingsmodel* (diss. Maastricht), Den Haag: Sdu Uitgevers 2002

Van Gestel 2004

R.A.J. van Gestel, 'Wie is er tegen de bruikbare rechtsorde?', *NJB* 2004 (34), p. 1784-1791

Van Gestel & Hertogh 2006

R.A.J. van Gestel & M.L.M. Hertogh, *Wat is regeldruk? Een verkennende internationale literatuurstudie*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2006

De Graaf 2004

Th.C. de Graaf, 'De "andere overheid" als democratische uitdaging', in: P.L. Meurs & M. Sie Dhian Ho (red.), *Democraat met beleid* (Scheltema-bundel), Den Haag: WRR 2004, p. 61-70

De Graaf & Marseille 2007

K.J. de Graaf & A.T. Marseille, 'Een weg uit de doolhof? Het Voorontwerp overheidsaansprakelijkheid gewogen', *NJB* 2007 (32), p. 2010-2017

Griffiths 1989

J. Griffiths, 'Bestaat de rechtsstaat?', in: J.W.M. Engels e.a. (red.), *De rechtsstaat herdacht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989, p. 87-103

Groothuis 2001

M.M. Groothuis, 'Overheidsbesluiten en informatietechnologie', *Gst.* 2001 (7143), p. 309-314

Groothuis & Svensson 2000

M.M. Groothuis & J.S. Svensson, 'Expert system support and juridical quality', in: J. Breuker, R. Leenes & R. Winkels (red.), *Legal knowledge and Information Systems. Jurix 2000: The Thirteenth Annual Conference*, Amsterdam: IOS Press 2000, p. 1-10

H

De Haan, Drupsteen & Fernhout 2001

P. de Haan, T. Drupsteen & R. Fernhout, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat. Deel 1: Ontwikkeling, organisatie, instrumentarium*, Deventer: Kluwer 2001

Haentjes 2005

R.C.P. Haentjes, 'Straftoemeting als beredeneerde keuze of het nut van de databank consistente straf-toemeting', *Trema* 2005 (2), p. 48-54

Happé 1996

R.H. Happé, *Drie beginselen van fiscale rechtsbescherming* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 1996

Happé 2005

R.H. Happé, 'Vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel en het beleidsmatige handelen van de Belastingdienst', *NTB* 2005 (2), p. 37-47

Heldeweg 1993

M.A. Heldeweg, *Normstelling en expertise: waarborgen voor technische deskundigheid in het bijzonder bij vergunningverlening in het milieurecht* (diss. Maastricht), 's-Gravenhage: Sdu Juridische & Fiscale Uitgeverij 1993

- Hertogh 2002
M.L.M. Hertogh, *De levende rechtsstaat: een ander perspectief op recht en openbaar bestuur*, Utrecht: Lemma 2002
- Hertogh 2007
M.L.M. Hertogh, *Rechtsvervreemding: tussen rechtsstaat en rechtsgevoel* (oratie Groningen), Den Haag: BJu 2007
- Herweijer 1990
M. Herweijer, *Macht en onmacht bij de toepassing van het bestuursrecht* (oratie Groningen), Deventer: Kluwer 1990
- Herweijer 1994
M. Herweijer, 'Effecten van subsidies: over verschillen tussen algemene en geclausuleerde subsidieregelingen', *Beleidswetenschap* 1994 (1), p. 27-44
- Herweijer & Noordam 2005
M. Herweijer & F.M. Noordam, 'Inleiding', in: M. Herweijer e.a. (red.), *Alles in één keer goed*, Deventer: Kluwer 2005, p. 1-11
- Hes 1981
J. Hes, *Tussen wal en schip, tussen recht en hulpverlening: een empirisch-theoretische verkenning in de eerstelijns (rechts)hulpverlening*, Deventer: Van Loghum Slaterus 1981
- Hessel 2007
B. Hessel, 'Gemeenten en de Dienstenrichtlijn (1)', *Gst.* 2007 (7269), p. 113-125
- Hinssen 1994
J.P.P. Hinssen, 'Verstarring en dynamiek van de bureaucratie', *Bestuurskunde* 1994 (3), p. 355-372
- Van der Hoeven 1965
J. van der Hoeven, *Pseudo-wetgeving*, Zwolle: Tjeenk Willink 1965
- Van der Hoeven 1966
J. van der Hoeven, 'Pseudo-wetgeving', in: *Preadvies over pseudo-wetgeving*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1966, p. 35-62
- Hood e.a. 1998
C. Hood e.a., 'Regulation inside government: where new public management meets the audit explosion', *Public Money & Management* 1998 (2), p. 61-68
- Hoogendoorn 2002
S.A. Hoogendoorn, *Toezicht in meervoud: een bestuurskundig onderzoek naar het ontwerp en de werking van drie toezichtarrangementen* (diss. Groningen), Den Haag: BJu 2002
- Hoogerwerf 1998
A. Hoogerwerf, 'De veelzijdigheid van theorie en praktijk', in: F.B. van der Meer & A.B. Ringeling (red.), *Bestuurskunde en praktijk*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1998, p. 27-36
- Hoogerwerf 2003
A. Hoogerwerf, 'Beleid, processen en effecten', in: A. Hoogerwerf & M. Herweijer (red.), *Overheidsbeleid*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 2003, p. 17-35
- Houweling 1996
P. Houweling, *Beschikkingverlening in de beschikkingenfabriek: een onderzoek naar de verwezenlijking van de eisen van de rechtsstaat bij grootschalige beschikkingverlening*, Groningen: Vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde, Rijksuniversiteit Groningen 1996
- Hupe & Hill 2007
P. Hupe & M. Hill, 'Street-level bureaucracy and public accountability', *Public Administration* 2007 (2), p. 279-299

I

- IWI 2006
Inspectie Werk en Inkomen, *Categoriale bijzondere inkomensaanvulling. Verkennende studie*, Den Haag: IWI 2006

K

- Kagan 1978
R.A. Kagan, *Regulatory justice: implementing a wage-price freeze*, New York: Russell Sage Foundation 1978

- Kassel 2008
D.S. Kassel, 'Performance, accountability, and the debate over rules', *PAR* 2008 (2), p. 241-252
- Van Kemenade 1997
J.A. van Kemenade, *Bestuur in geding: rapport van de Werkgroep inzake terugdringing van de jurisdisering van het openbaar bestuur*, Haarlem: Provincie Noord-Holland 1997
- Klap 1994
A.P. Klap, *Vage normen in het bestuursrecht* (diss. Leiden), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1994
- Klap 2002
A.P. Klap, 'Rechterlijke toetsing van en aan beleidsregels', *JBplus* 2002, p. 17-28
- Klap & Olivier 1998
A.P. Klap & B.K. Olivier, 'Beleidsregels', *NJB* 1998 (17), p. 772-779
- Knegt 1986
R. Knegt, *Regels en redelijkheid in de bijstandsverlening: participerende observatie bij een Sociale Dienst* (diss. Amsterdam UvA), Groningen: Wolters Noordhoff 1986
- Knoops 2004
G.G.J. Knoops, 'De (inter)nationaal strafrechtelijke betekenis en implicaties van geweldinstructies voor buitenlandse militaire missies', *Delikt en Delinkwent* 2004 (43), p. 602-621
- Konijnenbelt 1978
W. Konijnenbelt, *De heerschappij van de gemeenteraad*, Den Haag: Vuga-Boekerij 1978
- Konijnenbelt 1995
W. Konijnenbelt, 'Beleidsregels – het paard achter de wagen', *NTB* 1995, p. 256-257
- Van Kreveld 1983
J.H. van Kreveld, *Beleidsregels in het recht* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1983
- Van Kreveld 1985
J.H. van Kreveld, 'Het verkleinen van de juridische verschillen tussen beleidsregels en daarmee verwante wettelijke voorschriften', in: A.W. Heringa, R.E. de Winter & W.J. Witteveen (red.), *Staatkundig Jaarboek 1985*, Amsterdam: Kobra 1985, p. 293-320

L

- Laegreid, Roness & Rubecksen 2006
P. Laegreid, P.G. Roness & K. Rubecksen, Modern management tools in Norwegian state agencies: regulation inside government or shopping basket? 2006 (paper gepresenteerd op congres 'Soft Law, Soft Regulation' 13 september 2006, Cambridge)
- Laemers, De Groot-van Leeuwen & Fredriks 2007
M.T.A.B. Laemers, L.E. de Groot-van Leeuwen & R. Fredriks, *Awb-procedures vanuit het gezichtspunt van de burger: stand van zaken in theorie en eerder onderzoek*, Den Haag: BJu 2007
- Van 't Lam & Uylenburg 2006
V.M.Y. van 't Lam & R. Uylenburg, *Modernisering van VROM-pseudowetgeving*, Arnhem: STEM 2006
- Langbroek, Graat & Ten Berge 2000
P.M. Langbroek, P.A.M.J. Graat & J.B.J.M. ten Berge, 'Inleiding: Kwaliteitskunde en bestuursrecht', in: G.H. Addink e.a. (red.), *Kwaliteit van overheidsbestuur*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 1-9
- Langbroek e.a. 2004
P. Langbroek e.a., *Ombudsprudentie: over de behoorlijkheidsnorm en zijn toepassing*, Den Haag: BJu 2004
- Lipsky 1980
M. Lipsky, *Street-level bureaucracy: dilemmas of the individual in public services*, New York: Russell Sage Foundation 1980
- Loenen 1996
T. Loenen, 'Recht en het onvervulbare verlangen naar individuele gerechtigheid', *RMThemis* 1996 (4), p. 123-136
- Luhmann 1969
N. Luhmann, *Legitimation durch Verfahren*, Neuwied am Rhein: Luchterhand 1969

M

- MacCormick 1978
N. MacCormick, *Legal reasoning and legal theory*, Oxford: Clarendon Press 1978

- Mannoury 1960
J. Mannoury, 'Spiegelrecht', in: G. van den Berg & G.A. van Poelje (red.), *Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Dr. G. van den Bergh ter gelegenheid van zijn aftreden als hoogleraar in het Nederlandse staatsrecht aan de Universiteit van Amsterdam*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1960, p. 139-152
- Marseille 1993
A.T. Marseille, *Voorspelbaarheid van bestuurshandelen* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1993
- Mashaw 1983
J.L. Mashaw, *Bureaucratic justice: managing social security disability claims*, New Haven, London: Yale University Press 1983
- Mastop & Faludi 1993
J.M. Mastop & A. Faludi, 'Doorwerking van strategisch beleid in dagelijkse beleidsvoering', *Beleidswetenschap* 1993 (1), p. 71-90
- Van Meegeren 1997
P. van Meegeren, 'Het bevorderen van maatschappelijke acceptatie van beleid', *Beleidswetenschap* 1997 (4), p. 303-319
- Van der Meulen e.a. 1991
B.M.J. van der Meulen e.a., 'Bestuursbevoegdheid als bron recht?', *NTB* 1991 (5), p. 133-141
- Michiels 1993
F.C.M.A. Michiels, 'Beleidsregels in de Algemene wet bestuursrecht', *Gst.* 1993 (6967), p. 309-314
- Michiels 1994
F.C.M.A. Michiels, 'Titel 4.4 Beleidsregels in het wetsvoorstel derde tranche Awb', *Gst.* 1994 (6996), p. 500-501
- Mintzberg 1993
H. Mintzberg, *Structure in fives: designing effective organizations*, Englewood Cliffs, NJ: Prentice Hall 1993
- Van Montfort 1990
A.J.G.M. van Montfort, 'Rechtvaardigheids- en doelmatigheidsoverwegingen van ambtenaren in de gemeentelijke woonruimteverdeling', in: C.W. Maris e.a. (red.), *Recht, rechtvaardigheid en doelmatigheid*, Deventer: Kluwer 1990, p. 232-244
- Van Montfort 1991
A.J.G.M. van Montfort, *De regels van het huis: ambtelijke regeltoepassing bij de gemeentelijke woonruimteverdeling* (diss. Amsterdam UvA), Groningen: Wolters-Noordhoff 1991
- Van Montfort 2004
C. van Montfort, *Ruimte voor goed bestuur. Tussen prestatie, proces en principe*, Den Haag: WRR 2004
- N**
- Nationale ombudsman 2007
Nationale ombudsman, 'Regel is regel' is niet genoeg. *Jaarverslag 2006*, Den Haag: Nationale ombudsman 2007
- Nicolai 1990
P. Nicolai, *Beginselen van behoorlijk bestuur* (diss. Amsterdam UvA), Deventer: Kluwer 1990
- Nicolai 1992
P. Nicolai, 'Beleidsregels', in: W. Konijnenbelt (red.), *De derde tranche. Commentaar op het voorontwerp voor de derde tranche van de Algemene wet bestuursrecht*, Alphen aan den Rijn: Samsom 1992, p. 82-102
- Noordam 2004
F.M. Noordam, *De Wet werk en bijstand in hoofdlijnen*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2004
- O**
- Oldenziel 1998
H.A. Oldenziel, *Wetgeving en rechtszekerheid: een onderzoek naar de bijdrage van het legaliteitsver-eiste aan de rechtszekerheid van de burger* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1998
- Van Ommeren 1996
F.J. van Ommeren, *De verplichting verankerd: de reikwijdte van het legaliteitsbeginsel en het materiële wetsbegrip* (diss. Amsterdam VU), Zwolle: Tjeenk Willink 1996
- Van Ommeren & Zijlstra 2003
F.J. van Ommeren & S.E. Zijlstra, *De rechtsstaat als toetsingskader*, Den Haag: BJu 2003

- Van Oorschot & Kolkhuis Tanke 1989
W.J.H. van Oorschot & P.R. Kolkhuis Tanke, *Niet-gebruik van sociale zekerheid: feiten, theorieën, onderzoeksmethoden*, Den Haag: Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid 1989
- Van Oorschot 1994
W.J.H. van Oorschot, *Take it or leave it: a study of non-take-up of social security benefits* (diss. Tilburg), Tilburg: Tilburg University Press 1994
- Oosting 1990
M. Oosting, *Kwaliteit van de overheid*, Deventer: Kluwer 1990
- Ortlep 2004
R. Ortlep, 'De Afdeling en de dienende burger', *JBplus* 2004 (4), p. 259-266
- Overkleef-Verburg 2002
G. Overkleef-Verburg, 'Het Wetsvoorstel elektronisch bestuurlijk verkeer: een valse start?', *NTB* 2002 (10), p. 297-314
- P**
- Perrow 1986
Ch. Perrow, *Complex organizations: a critical essay*, New York, N.Y.: Random House 1986
- Polak 1997
J.E.M. Polak, 'Rechtstreeks beroep tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels bij de bestuursrechter: voorlopig van de baan?', *Trema* 1997 (8), p. 269-272
- Polak 2005
J.E.M. Polak, 'Bestuursrechtelijke handhaving: bevoegdheid of verplichting? Hebben juristen niets meer te bieden?', in: T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Recht realiseren*, Deventer: Kluwer 2005, p. 201-214
- Polak 1989
J.M. Polak, 'Zin en onzin van regulering en deregulering', *Bestuur* 1989 (1), p. 15-16
- Popper 1957
K.R. Popper, *The poverty of historicism*, London: Routledge and Keegan Paul 1957
- Prins 2004
H.S. Prins, 'Actuele ontwikkelingen bijzondere bijstand (2004-2005)', *PS Documenta* 2004 (17), p. 2047-2060
- Pröpper & Herweijer 1992
I.M.A.M. Pröpper & M. Herweijer, *Effecten van plannen en convenanten*, Deventer: Kluwer 1992
- Prottas 1979
J.M. Prottas, *People-processing: the street-level bureaucrat in public service bureaucracies*, Lexington, Mass.: Heath 1979
- R**
- Rob 2000
Raad voor het openbaar bestuur, *Helder als glas*, Den Haag: Rob 2000
- Rob 2004
Raad voor het openbaar bestuur, *Cultuur met een FORS postuur. Rijksdienst tussen rechtsstaat en flexibiliteit*, Den Haag: Rob 2004
- Rob 2006
Raad voor het openbaar bestuur, *Vershil moet er zijn. Bestuur tussen discriminatie en differentiatie*, Den Haag: Rob 2006
- De Ridder 1988
J. de Ridder, *Toezicht: begripsvorming en analyse*, 1988 internet: <irs.ub.rug.nl/ppn/274148773>
- De Ridder 1990
J. de Ridder, *Toezicht in de ruimtelijke ordening* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1990
- De Ridder 2004
J. de Ridder, *Een goede raad voor toezicht* (oratie Groningen), Den Haag: BJu 2004
- De Ridder 2005
J. de Ridder, 'Niet-juridische voorwaarden voor juridische kwaliteit', in: M. Herweijer e.a. (red.), *Alles in één keer goed*, Deventer: Kluwer 2005, p. 113-131
- De Ridder, Dijkstra & Kemkers 2002
J. de Ridder, G.A. Dijkstra & R.H.C. Kemkers, *Artikel 19 in de praktijk: de eerste effecten van een wetswijziging*, Deventer: Kluwer 2002

- Ringeling 1978
A.B. Ringeling, *Beleidsvrijheid van ambtenaren: het spijtoptantenprobleem als illustratie van de activiteiten van ambtenaren bij de uitvoering van beleid* (diss. Nijmegen), Alphen aan den Rijn: Sam-som 1978
- Roberts 1995
A. Roberts, "'Civic discovery" as a rhetorical strategy', *Journal of Policy Analysis and Management* 1995 (14.2), p. 291-307
- Ruiter 1978
D.W.P. Ruiter, *Kloven in het bestuursrecht* (oratie Enschede), Enschede: Technische Hogeschool Twente 1978
- Ruiter 1986
D.W.P. Ruiter, 'Beleidsregels zijn algemeen verbindende voorschriften', *Best.wet.* 1986 (2), p. 65-70
- S**
- Schaap 2003
L. Schaap, 'Bestuurskunde als bestudering van sociale systemen', *Bestuurskunde* 2003 (6), p. 277-290
- Scheltema 1982
M. Scheltema, 'Bestuursrecht: is het bestuur wetgever in eigen zaak?', in: W.F. de Gaay Fortman (red.), *Problemen van wetgeving*, Deventer: Kluwer 1982, p. 131-143
- Scheltema 1989
M. Scheltema, 'De rechtsstaat', in: J.W.M. Engels e.a. (red.), *De rechtsstaat herdacht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989, p. 11-25
- Scheltema 1996
M. Scheltema, 'Van rechtsbescherming naar een volwaardig bestuursrecht', *NJB* 1996 (33), p. 1355-1361
- Scheltema 1997
M. Scheltema, *De wondere wereld van het bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 1997
- Scheltema 2004a
M. Scheltema, 'Het starre gelijkheidsbeginsel', *Staatscourant*, 26 februari 2004
- Scheltema 2004b
M. Scheltema, 'Terugblik en perspectief', *NTB* 2004 (5), p. 172-175
- Schlössels 2001
R.J.N. Schlössels, 'Het specialiteitsbeginsel. Een verkenning van recente rechtspraak', *JBplus* 2001 (1), p. 33-47
- Schlössels 2007
R.J.N. Schlössels, 'Het Voorontwerp Nadeelcompensatie en schadevergoeding wegens onrechtmatige besluiten. Verbetering op basis van een pragmatische visie of bevrozing van de rechtsonwikkeling?', *Gst.* 2007 (7281), p. 503-517
- Schmidt 2005
A. Schmidt, 'De cirkel is rond: over instrumenten die helpen bij straftoemeting', *Trema* 2005 (2), p. 43-47
- Schuurmans 2004
Y.E. Schuurmans, 'Bewijslastverdeling in de bestuursrechtelijke context', *NTB* 2004 (1), p. 1-9
- Schuurmans 2005
Y.E. Schuurmans, *Bewijslastverdeling in het bestuursrecht* (diss. Amsterdam VU), Alphen aan den Rijn: Kluwer 2005
- Sectie bestuursrecht Rijksuniversiteit Limburg 1993
Sectie bestuursrecht Rijksuniversiteit Limburg, 'Beleidsregels: gebruiksaanwijzing van bestuursbevoegdheid', *RegelMaat* 1993 (2), p. 54-60
- Sectie staats- en bestuursrecht KUB 1992
Sectie staats- en bestuursrecht KUB, 'Beleidsregels geregeld?', *NTB* 1992 (8), p. 253-267
- Simon 1997
H.A. Simon, *Administrative behavior: a study of decision-making processes in administrative organizations*, New York: The Free Press 1997
- SCP 2002
Sociaal en Cultureel Planbureau, *De kwaliteit van de quartaire sector: sociaal en cultureel rapport 2002*, Den Haag: SCP 2002

- Snellen 1989
I.Th.M. Snellen, *Domeinconflicten tussen recht en beleid* (oratie Rotterdam), Alphen aan den Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink 1989
- Staatscommissie Dualisme en lokale democratie 2000
Staatscommissie Dualisme en lokale democratie, *Dualisme en lokale democratie (eindrapport)*, Alphen aan den Rijn: Samsom 2000
- Stamhuis 2006
J.N. Stamhuis, *Conflicting interests in corporate regulation: an exploration of the limits of the interactionist approach to legislation in employee participation and corporate governance* (diss. Groningen), Groningen: 2006
- Steffan-Bakker 2005
E. Steffan-Bakker, 'Amsterdamse rechters en hun lijstjes', *Trema* 2005 (2), p. 55-56
- Stevens & Adriaansen 2007
L.G.M. Stevens & M.P.L. Adriaansen, 'Doelbewust regelen', *NJB* 2007 (12), p. 682-686
- Steyger 2008
E. Steyger, 'De implementatie van de Dienstenrichtlijn en het algemeen bestuursrecht', *NTB* 2008 (1), p. 1-10
- Struiksma 2003
J. Struiksma, *Deregulering met behoud van ellende* (oratie Amsterdam VU), 2003
- Swanborn 2003
P.G. Swanborn, *Case-study's: wat, wanneer en hoe?*, Amsterdam/Meppel: Boom 2003
- T**
- Tak 1998
A.Q.C. Tak, 'Dimensies van overheidshandelen', in: E.C.H.J. van der Linden, R.J.N. Schlössels & R.J.G.H. Seerden (red.), *Spectraal recht? De bevoegdheidsuitoefening door de overheid als rechtsfeit*, Den Haag: Sdu Uitgevers 1998, p. 1-28
- Teunissen 2004
J.M.H.F. Teunissen, 'De herziening van de Woningwet op het punt van handhaafbaarheid en de handhaving', *NJB* 2004 (9), p. 418-424
- Teunissen 2007
J.M.H.F. Teunissen, *Alternatieve regelgeving en eigen verantwoordelijkheid* (oratie Heerlen OU), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007
- Thomassen 1979
J.J.A. Thomassen, *Burgers in twee gedaanten* (oratie Enschede), Enschede 1979
- Tollenaar 2004
A. Tollenaar, 'Het problematische gelijkheidsbeginsel', *Best.wet.* 2004 (5), p. 428-438
- Tollenaar 2005a
A. Tollenaar, 'Over vrijstellingsbeleid en flitsvergunning', *Openbaar Bestuur* 2005 (3), p. 32-36
- Tollenaar 2005b
A. Tollenaar, *Vrijstellingsbeleid op grond van artikel 19 WRO*, Groningen: Vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde 2005
- Tollenaar 2006a
A. Tollenaar, 'Beleidsregels', in: K.J. de Graaf & A.T. Marseille (red.), *AB/BPR (losbladige)*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2006, p. 49-69
- Tollenaar 2006b
A. Tollenaar, 'Het is maar wat je bijzonder noemt. Rechterlijke toetsing aan beleid en beleidsregels', *JBplus* 2006 (4), p. 175-187
- Tollenaar 2007
A. Tollenaar, 'Handhaven met beleid', *Gst.* 2007 (7268), p. 81-89
- Toonen 1998
Th. Toonen, *Gemeenten in ontwikkeling: herindeling en kwaliteit*, Assen: Van Gorcum 1998
- Toulmin 1958
S.E. Toulmin, *The uses of argument*, Cambridge: University Press 1958

U

UN-ESCAP 2003

UN-ESCAP, *What is good governance?*, 2003 internet:

<www.unescap.org/pdd/prs/ProjectActivities/Ongoing/gg/governance.asp>

V

Valenteijn & Bröring 2001

J.E. Valenteijn & H.E. Bröring, *Beleidsregels*, Den Haag: BJu 2001

Van der Veen 1990

R.J. van der Veen, *De sociale grenzen van beleid: een onderzoek naar de uitvoering en effecten van het stelsel van sociale zekerheid* (diss. Leiden), Leiden: Stenfert Kroese 1990

VNG 1985

Vereniging van Nederlandse Gemeenten, *Bestuur per circulaire*, 's-Gravenhage: Uitg. van de VNG 1985

Verheij 1989

N. Verheij, 'Conversie van onverbindende wettelijke voorschriften in beleidsregels', *RegelMaat* 1989, p. 41-45

Vermeer 2001

F.R. Vermeer, 'De beginselplicht tot handhaven en de ruimte om te gedogen', *JBplus* 2001 (2), p. 76-85

Visser 1986

B.L.W. Visser, *Toezicht in bestuurlijke rechtsverhoudingen* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1986

Voogsgeerd 2006

H.H. Voogsgeerd, *Corporate governance codes: markt- of rechtsarrangement?*, Deventer: Kluwer 2006

Vos 1991

J. Vos, *Recht hebben en recht krijgen: een studie over beleidsvrijheid, niet-gebruik van rechten en verantwoord ambtelijk handelen* (diss. Utrecht), Lelystad: Koninklijke Vermande 1991

Vucsán 1989

R.L. Vucsán, 'Inspraak in de rechtsstaat', in: J.W.M. Engels e.a. (red.), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989, p. 207-221

Vucsán 1995

R.L. Vucsán, *Bestuursregelgeving en inspraak* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1995

W

Weber 1972

M. Weber, *Gezag en bureaucratie (bewerkt door: A. van Braam)*, Rotterdam: Universitaire Pers Rotterdam 1972

Weggeman 1998

A. Weggeman, 'Beroep tegen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels: uitstel of afstel?', *NTB* 1998 (7), p. 236-237

Westerman 2003

P.C. Westerman, *Twee pleidooien voor formalisering* (oratie Groningen en Amsterdam VU), Den Haag: BJu 2003

Westgeest 1997

M. Westgeest, 'De kloof tussen dienstverlenende overheid en haar klanten', *Openbaar Bestuur* 1997 (6/7), p. 11-15

WRR 2000

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Het borgen van publiek belang*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2000

WRR 2002

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *De toekomst van de nationale rechtsstaat*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2002

WRR 2004

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Bewijzen van goede dienstverlening*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2004

Wiegersma 2004

S. Wiegersma, 'Is de rechtskunde een wetenschap?', *NJB* 2004 (43), p. 2245-2246

- Wiering 1999
M.A. Wiering, *Controleurs in context: handhaving van mestwetgeving in Nederland en Vlaanderen* (diss. Nijmegen), Lelystad: Koninklijke Vermande 1999
- Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2005
Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Den Haag: Elsevier Juridisch 2005
- De Wijkerslooth 2007
J.L. de Wijkerslooth, 'De betekenis van alternatieve regelgeving in het strafrecht (preadvies NJV)', in: *Alternatieve regelgeving*, Deventer: Kluwer 2007, p. 169
- Wijkhuijs 2006
L.J.J. Wijkhuijs, 'Wat maakt de IND zo bijzonder?', *NJB* 2006 (15), p. 844-847
- De Wild 1980
A.H. de Wild, *De rationaliteit van het rechterlijk oordeel* (diss. Amsterdam UvA), Deventer: Kluwer 1980
- Wilmink 2005
G. Wilmink, 'Bestaansminimum in de risicosamenleving: toereikend of niet?', in: H. Boutellier e.a. (red.), *Leven in de risicosamenleving*, Amsterdam: Amsterdam University Press/Salomé 2005, p. 64-68
- Wilson 1989
J.Q. Wilson, *Bureaucracy: what government agencies do and why they do it*, New York: BasicBooks 1989
- Winter 2000
H.B. Winter, *De Awb-bezwaarschriftprocedure*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000
- Winter, Van Oostveen & Herweijer 2006
H.B. Winter, N.M. van Oostveen & M. Herweijer, *Gemeenten langs de juridische meetlat*, Groningen: Pro Facto 2006
- Witteveen & Van Klink 1999
W.J. Witteveen & B.M.J. van Klink, 'Why is soft law really law?', *RegelMaat* 1999 (3), p. 126-140
- Van Wolde 2003
E. van Wolde, *Cliëntenparticipatie in de sociale zekerheid* (diss. Groningen), Den Haag: BJu 2003
- Wolfson 2003
D.J. Wolfson, 'Rechtsbescherming in de transactiestaat', *NJB* 2003 (19), p. 958-965
- Y**
- Yin 2003
R.K. Yin, *Case study research: design and methods*, Thousand Oaks: Sage Publications 2003
- Z**
- Zouridis 2000
S. Zouridis, *Digitale disciplineren: over ICT, organisatie, wetgeving en het automatiseren van beschikkingen* (diss. Tilburg), Delft: Eburon 2000
- Zwart 1999
T. Zwart, 'De republiek der rechters?', in: H.R.B.M. Kummeling (red.), *Het bestuursrecht als agenda voor het staatsrecht*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1999, p. 87-121

Lijst van afkortingen

AA	Ars Aequi
AB	Administratiefrechtelijke Beslissingen
AB-kort	Administratiefrechtelijke Beslissingen kort
ABvRS	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Abw	Algemene bijstandswet
ARRS	Afdeling rechtspraak van de Raad van State
art.	artikel(en)
avv	algemeen verbindend voorschrift
Best.wet.	Bestuurswetenschappen
BJu	Boom Juridische uitgevers
BNB	Beslissingen in belastingzaken Nederlandse Belastingrechtspraak
BW	Burgerlijk Wetboek
CBB	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Cie evaluatie Awb II	Commissie evaluatie Algemene wet bestuursrecht II
CJIB	Centraal Justitieel Incasso Bureau
CRvB	Centrale Raad van Beroep
diss.	dissertatie
e.a.	en anderen
e.v.	en volgende
ESH	Europees Sociaal Handvest
Gst.	Gemeentestem
Gw	Grondwet
HR	Hoge Raad der Nederlanden
HSW	Huursubsidiewet
IB-Groep	Informatie Beheer Groep
IND	Immigratie- en Naturalisatiedienst
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten
IWI	Inspectie Werk en Inkomen
JABW	Jurisprudentie Algemene Bijstandswet
JB	Jurisprudentie Bestuursrecht
JBplus	Jurisprudentie Bestuursrecht Plus
jo.	juncto
JWWB	Jurisprudentie Wet werk en bijstand
LJN	Landelijk Jurisprudentie Nummer (www.rechtspraak.nl)
m.nt.	met noot van
MvT	memorie van toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
No	Nationale ombudsman
nr.	nummer
NTB	Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht
NV II	nota naar aanleiding van het verslag (Tweede Kamer)
o.g.v.	op grond van

p.	pagina('s)
PAR	Public Administration Review
PbEU	Publicatieblad van de EU
Rb.	rechtbank
red.	redactie
RMThemis	Rechtsgeleerd Magazijn Themis
Rob	Raad voor het openbaar bestuur
RSV	Rechtspraak Sociale Verzekeringen
SCP	Sociaal en Cultureel Planbureau
Stb.	Staatsblad
Stert.	Staatscourant
SVB	Sociale Verzekeringsbank
UN-ESCAP	United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific
USZ	Uitspraken Sociale Zekerheid
Uwv	Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen
Verslag II	verslag (Tweede Kamer)
vgl.	vergelijk
VNG	Vereniging van Nederlandse Gemeenten
Vz.	Voorzitter
WMO	Wet maatschappelijke ondersteuning
Wob	Wet openbaarheid van bestuur
Wonw	Woningwet
Wro	Wet ruimtelijke ordening
WRO	Wet op de Ruimtelijke Ordening
WRR	Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid
WWB	Wet werk en bijstand

Curriculum vitae

Albertjan Tollenaar werd op 13 oktober 1978 geboren in Swifterbant, gemeente Dronten. Na zijn eindexamen aan het Ichthus College in Kamen, studeerde hij in augustus 2002 cum laude af in de juridisch bestuurswetenschappelijke studierichting aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Rijksuniversiteit Groningen. Daarna volgde een aanstelling als promovendus bij de vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde van dezelfde faculteit. Begin 2006 heeft hij meegewerkt aan een onderzoek naar de feitenvaststelling in het bestuursrecht, onderdeel van de derde evaluatie van de Awb. Inmiddels is hij bij de vakgroep Bestuursrecht en Bestuurskunde werkzaam als universitair docent en postdoc. Het postdoc-onderzoek vindt plaats binnen het project 'De borging van publieke belangen in een meer geprivatiseerde sociale zekerheid'.