

Awb:
geschilbeslechting en bezwaarschriftprocedure
bij subsidiebeschikkingen
(theorie en praktijk bij BSE-DEN)

P.J.S. (Hans-Paul) Siderius (835380316)

27 juni 2008

Rechtswetenschappen
Open Universiteit, Heerlen

mr. E. Schurink (begeleider)

prof. mr. J.H.M.F. Teunissen (examinator)

Voorwoord

Waar geld in het spel is, ontstaan gemakkelijk conflicten. Dit gaat ook op voor de subsidiebeschikkingen die SenterNovem in het kader van een groot aantal programma's uitstuurt. Bij het afwijzen van een aanvraag voor een subsidie of het lager vaststellen van een subsidie kan het al gauw om een aanzienlijk bedrag gaan. De eerste stap in de oplossing van een geschil tussen de aanvrager, bijvoorbeeld een bedrijf, en het bestuursorgaan, in dit geval SenterNovem, is de bezwaarschriftprocedure.

Nu is de bezwaarschriftprocedure zelf onderwerp van een levendige discussie in de rechtswetenschap. Daarbij gaat het om verschillende inzichten over de functie en het nut van deze procedure. Dit is niet alleen een academische discussie: elke bezwaarprocedure kost tijd en dus geld, zowel van degene die een bezwaarschrift indient als van SenterNovem. In deze scriptie probeer ik de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen over subsidiebeschikkingen te kwantificeren door middel van een aantal indicatoren. Ik hoop dat op deze wijze meer inzicht in de effectiviteit van de bezwaarschriftprocedure wordt verkregen.

Deze scriptie bracht mij in contact met een aantal SenterNovem collega's, die ik hier wil bedanken voor hun hulp:

- Marie-José Brandenburg, die mij doorverwees naar de juiste persoon binnen Juridische Zaken;
- Richard Volkers, die praktische suggesties had voor de keuze van de subsidieregeling;
- Frank Jassies, die voor mij een overzicht achterhaalde van alle bezwaarschriften uit de periode 2004-2007 in het kader van het programma duurzame energie;
- Ton van den Berk, die regelde dat ik de dossiers kon inzien;
- Thea Minjon, die veel werk verzet heeft om alle dossiers uit het archief te halen.

Tot slot gaat mijn dank uit naar Bertus Schurink, begeleider bij de Open Universiteit, die mij op het spoor van het onderwerp van deze scriptie zette en commentaar leverde op verschillende concept-versies.

Utrecht, 27 juni 2008

Hans-Paul Siderius

Samenvatting

De bezwaarschriftprocedure is een veelal verplichte procedure voordat een burger bij de rechter tegen een besluit van een bestuursorgaan in beroep kan gaan. In deze scriptie staat de bezwaarschriftprocedure voor subsidiebeschikkingen van een specifieke subsidieregeling centraal. Onderzocht is wat de bijdrage is van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen die ontstaan zijn in verband met het afgeven van subsidiebeschikkingen op grond van het programma duurzame energie als onderdeel van het Besluit subsidies energieprogramma's (BSE-DEN). Geschilbeslechting wordt hierbij opgevat als geschilbeslechting in enge zin: het geschil is opgelost als de burger of – lopende de bezwaarschriftprocedure – het bezwaarschrift heeft ingetrokken, of naar aanleiding van het besluit op bezwaar geen verdere (juridische) actie onderneemt.

De bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting is geoperationaliseerd in een aantal indicatoren die aan de hand van een classificatie van dossiers bepaald kunnen worden: de bijdrage van de zeef functie, de rechtsbeschermingsfunctie en de verduidelijkingsfunctie. Uit het kader kan ook de ideale situatie voor wat betreft de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting afgeleid worden, namelijk als alle bezwaarschriften vallen in de situatie waar het besluit op bezwaar verschilt van het primaire besluit, de burger het bezwaar niet ingetrokken heeft, en geen verdere juridische actie onderneemt. Wellicht is het nog idealer om het aantal bezwaarschriften terug te brengen, maar dit is onderdeel van de geschilvoorkoming.

Het is mogelijk gebleken om in elk geval voor de subsidieregeling BSE-DEN de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure te kwantificeren aan de hand van bestudering van dossiers. Aangezien de bestudering van dossiers niet afhankelijk is van specifieke aspecten van de gekozen subsidieregeling, lijken het kader en de indicatoren ook toepasbaar bij andere subsidieregelingen.

Net als in de literatuur vinden we in deze scriptie de grote zeefwerking (92 %) van de bezwaarschriftprocedure terug. Ook kan aan de hand van de resultaten plausibel gemaakt worden waarom de bezwaarschriftprocedure in de literatuur verschillend beoordeeld wordt. De voorstanders wijzen op de grote bijdrage van de zeef functie, terwijl de critici wijzen op de lage bijdrage van de rechtsbeschermings- en verduidelijkingsfunctie.

De aanbevelingen naar aanleiding van de resultaten betreffen mogelijk vervolgonderzoek en de praktische toepasbaarheid van de indicatoren. In vervolgonderzoek kan nagegaan worden of het kader en de indicatoren ook toepasbaar zijn op andere subsidieregelingen en andere typen beschikkingen. Ook kan meer aandacht besteed worden aan het verklaren van gevonden

verschillen of overeenkomsten in de indicatoren tussen situaties of regelingen. Verder kan een koppeling gemaakt worden met geschilbeslechting in brede zin.

Wat betreft de praktische toepasbaarheid, kunnen de indicatoren gebruikt worden in het kader van kwaliteitsmanagement, zeker in het geval een programma meerdere jaren loopt. Daarnaast kunnen de indicatoren gebruikt worden om verschillende programma's te benchmarken en verschillen tussen programma's verder te onderzoeken.

Inhoud

bladzijde

Voorwoord	i
Samenvatting	iii
1. Inleiding: probleemstelling en onderzoeksvragen	1
1.1 Geschilbeslechting in de bestuursrechtspraak: een probleem?!	1
1.2 Probleemstelling, onderzoeksvragen	5
1.3 Onderzoeksmethoden en keuze subsidieregeling	6
1.3.1 <i>Onderzoeksmethoden</i>	6
1.3.2 <i>Keuze van de subsidieregeling</i>	7
1.4 Leeswijzer	8
2. De bezwaarschriftprocedure en geschilbeslechting in theorie	9
2.1 De plaats van de bezwaarschriftprocedure in de geschilbeslechting	9
2.2 De bezwaarschriftprocedure in het kader van de evaluatie van de Awb	10
2.3 Specifieke aspecten met betrekking tot subsidiebeschikkingen	11
2.3.1 <i>Algemeen</i>	11
2.3.2 <i>Met betrekking tot het Besluit subsidies energieprogramma's (BSE)</i>	11
2.3.3 <i>Met betrekking tot het programma duurzame energie (DEN)</i>	13
2.4 De bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen	14
2.4.1 <i>Functies van de bezwaarschriftprocedure</i>	14
2.4.2 <i>Wat is een geschil en wanneer is het opgelost?</i>	17
2.4.3 <i>Hoe kan de bijdrage gedefinieerd worden?</i>	18
2.5 Samenvatting; kader voor beantwoording probleemstelling	21
3. De bezwaarschriftprocedure in de praktijk bij de BSE-DEN	25
3.1 Inleiding: korte toelichting op de (bezwaarschrift)procedure bij de BSE	25
3.2 Verzameling gegevens en overzicht analyses	25
3.2.1 <i>De verzamelde gegevens</i>	25
3.2.2 <i>Overzicht analyses</i>	26
3.3 Resultaten analyse verzamelde gegevens	27
3.3.1 <i>Inleiding; typering van de dossiers</i>	27
3.3.2 <i>Indeling dossiers volgens onderzoekskader</i>	30
3.3.3 <i>Bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting</i>	32
3.4 Vergelijking met de literatuur	35
4. Conclusies en aanbevelingen	37

4.1	Samenvatting van de resultaten en conclusies	37
4.2	Aanbevelingen	40
	Literatuur	43
Bijlage I	Resultaten zoektekst “SenterNovem” op www.rechtspraak.nl (subsidieregelingen); periode 2004-2007	47
Bijlage II	Definities en voorbeelden typen projecten volgens het Besluit subsidies energiebesparing	49

1. Inleiding: probleemstelling en onderzoeksvragen

1.1 Geschilbeslechting in de bestuursrechtspraak: een probleem?!

Een van de functies van de bestuursrechtspraak, zoals geregeld in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is geschilbeslechting. De mate waarin de bestuursrechtspraak deze functie vervult, of beter gezegd niet vervult, is al sinds jaren onderwerp van discussie¹. Polak heeft het in zijn oratie over het geringe vermogen van de bestuursrechtspraak tot effectieve geschiloplossing, ondanks het feit dat in de afgelopen decennia een imposant systeem van bestuursrechtspraak is opgebouwd².

De functie *geschilbeslechting* heeft de bestuursrechtspraak afgekeken van het burgerlijk procesrecht waar de beslechting van geschillen centraal staat. Maar waar de rechter in het burgerlijk procesrecht op basis van het recht en door de partijen aangeleverde bewijzen en argumenten een inhoudelijke uitspraak over het geschil doet, heeft de bestuursrechter een geringere speelruimte. Allereerst wordt de grondslag van de uitspraak bepaald door het besluit van het betreffende bestuursorgaan, precieser door het besluit op bezwaar dat een belanghebbende tegen het primaire besluit heeft ingediend. Ten tweede wordt de bestuursrechter geacht niet op de stoel van het bestuur te gaan zitten³. Het is dan ook niet verwonderlijk dat de toetsing zich richt op procedurele aspecten, de rechtmatigheid⁴. Daarbij komen weliswaar ook inhoudelijke aspecten aan bod, bijvoorbeeld als het gaat om de motivering van een besluit, maar deze staan niet centraal. Wellicht doet de bestuursrechter wel aan geschilbeslechting in enge zin – een bindende uitspraak doen over een conflict tussen partijen – maar het is de vraag of het geschil beslecht wordt in brede zin – partijen twisten niet meer inhoudelijk over het onderwerp⁵.

Nu zijn besluiten – per definitie, zie artikel 1:3 lid 1 Awb – afkomstig van bestuursorganen en worden bestuursorganen als onderdeel van de overheid geacht het algemeen belang te behartigen⁶. Dit roept de vraag op of inhoudelijke geschillen inzake besluiten eigenlijk wel via de rechtspraak beslecht kunnen worden? Betreft dit soort geschillen in wezen niet het voortzetten van de politieke en beleidsmatige discussie in de rechtszaal? Een indicatie hiervan

¹ Notten 1998, p. 338; Tak 2005, p. 64; Schueler e.a. 2007, p. 77.

² Polak 2000, p. 1.

³ Polak 2000, p. 6.

⁴ De Gier e.a. 2001, p. 16.

⁵ Schueler e.a. 2007, p. 6.

⁶ De Graaf 2004, p. 20.

geven de klachten van burgers en bestuursorganen over de bestuursrechtspraak⁷. Een klacht van de burger is dat bestuursrechtspraak niets oplevert: als de rechter een besluit al vernietigt, dan kan het bestuur veelal een inhoudelijk gelijk besluit nemen door bijvoorbeeld de onderbouwing aan te passen. Een klacht van het bestuur is dat burgers onvolkomenheden in procedurele aspecten gebruiken om een (democratisch tot stand gekomen) besluit inhoudelijk aan te vechten dan wel de uitvoering te vertragen (onder het motto van uitstel komt afstel). Anders geformuleerd: schept het recht niet veel te hoge verwachtingen bij de burger die uitgaat van een brede definitie van geschilbeslechting en geconfronteerd wordt met geschilbeslechting in enge zin?

Bovenstaande noties bepalen voor deze scriptie het achtergronddecor; in de schijnwerpers staat een specifiek onderdeel van de bestuursrechtspraak, de *bezwaarschriftprocedure*. Ook de bezwaarschriftprocedure is niet onomstreden. Praktisch gezien wordt dit onderdeel van het bestuursrecht onontbeerlijk genoemd vanwege de zeefwerking⁸, aan de andere kant wordt het als overbodig of op z'n minst als vertragend gezien⁹.

In hoeverre is de bezwaarschriftprocedure eigenlijk geschilbeslechtend? In theorie heeft de bezwaarschriftprocedure hiervoor goede papieren omdat het bestuur het besluit moet heroverwegen, dus eigenlijk de besluitvorming over moet doen¹⁰. Hierin steekt waarschijnlijk ook meteen het zwakke punt: de heroverweging gebeurt door het bestuursorgaan dat het besluit heeft genomen¹¹. Combineren we dit met het principe dat in een beroepsprocedure de rechter niet op de stoel van het bestuur mag gaan zitten, dan ontstaat het volgende beeld. In de bezwaarschriftprocedure moet inhoudelijk opnieuw naar het besluit gekeken worden, maar wordt dit gedaan door het bestuursorgaan dat het besluit genomen heeft. In een beroepsprocedure is de rechter die het besluit beoordeelt onafhankelijk, maar mag het besluit niet inhoudelijk beoordeeld worden. Echter, door deze focus op de procedurele aspecten in de beroepsprocedure heeft het bestuursorgaan de neiging om zich in de bezwaarschriftprocedure ook op procedurele aspecten te concentreren om de zaak "rechterproof" te maken¹². Deze nadruk op procedurele aspecten wordt volgens sommige auteurs versterkt door het inschakelen

⁷ Vanuit perspectief bestuursorgaan: Werkgroep Van Kemenade 1997, p. 3; vanuit perspectief burger: Polak 2000, p. 2.

⁸ Sanders 1998, p. 156.

⁹ Biesheuvel 1996; Notten 1998, p. 338; Tak 2005, p. 60.

¹⁰ Notten 1998, p. 25.

¹¹ Tak stelt daarom dat de bezwaarschriftprocedure niet als onderdeel van de *bestuursrechtspraak* mag worden gezien omdat de procedure niet plaatsvindt bij een onafhankelijke rechter; Tak 2005, p. 85.

¹² Herweijer 2005, p. 28.

in de bezwaarschriftprocedure van een adviescommissie die voor een belangrijk deel uit juristen bestaat¹³.

We kunnen de discussies over rechtsbescherming in het bestuursrecht en de rol van de bezwaarschriftprocedure nog op een andere manier interpreteren als we kijken naar de twee dimensies die in de literatuur aangehaald worden¹⁴:

- de rechtsbetrekking tussen bestuur en burger: wederkerig (bestuur en burger zijn gelijkwaardige partijen) versus niet-wederkerig (bestuur en burger zijn ongelijkwaardige partijen want het bestuur vertegenwoordigt de overheidsmacht);
- het doel van de rechtsbescherming: objectief (toetsen of het bestuursoptreden rechtmatig is) versus subjectief (de rechten en belangen van de burger staan centraal).

De bezwaarschriftprocedure bevindt zich ongeveer in het midden van dit speelveld (zie ook figuur 1.1). De rechtsbetrekking tussen bestuur en burger in de bezwaarschriftprocedure heeft zowel wederkerige als niet-wederkerige elementen. Het bestuur draagt zorg voor een juist verloop van de procedure (niet-wederkerig aspect), maar de burger heeft ook een eigen verantwoordelijkheid, bijvoorbeeld in het aandraagen van argumenten of het tijdig bezwaar maken (wederkerig aspect). Wat betreft het doel van de rechtsbescherming bevindt de bezwaarschriftprocedure zich ook in het midden. Het doel is (juist) niet louter de toetsing of het bestuursoptreden rechtmatig was, in de bezwaarschriftprocedure dient immers een volledige, dus ook inhoudelijke, heroverweging plaats te vinden. Aan de andere kant staan niet de rechten en belangen van de burger die bezwaar maakt centraal, maar het bestreden besluit.

Een dergelijke “middenpositie” maakt de bezwaarschriftprocedure gevoelig voor kritiek, inclusief alternatieven, vanuit alle kanten (zie figuur 1.1). Het alternatief van Tak voor de geschilbeslechting in de bestuursrechtspraak kan worden gepositioneerd in het kwadrant “niet-wederkerig, subjectief”¹⁵: hij ziet het bestuur niet als gelijkwaardig aan de burger (de burger zit in een zwakkere positie) en hij wil af van het besluit als uitgangspunt van rechtsbescherming. Jans vindt daarentegen – in het licht van Europese ontwikkelingen – dat het bestuursprocesrecht meer aandacht moet besteden aan de objectieve rechtmatigheid van het bestuur¹⁶. Voorstellen voor mediation als alternatief voor de bezwaarschriftprocedure bevinden zich in het kwadrant “wederkerig, subjectief”: mediation veronderstelt een gelijkwaardige relatie tussen de partijen

¹³ De Gier e.a. 2001, p. 16.

¹⁴ Schueler e.a. 2007, p. 33; Sanders 1998, p. 75; Herweijer, de Jong & de Ridder 2005, p. 71.

¹⁵ Tak 2005, p. 1244 ev.

¹⁶ Jans 2005, p. 1.

waarbij (in principe) het gehele geschil aan de orde kan komen¹⁷. De voorstellen van de werkgroep Van Kemenade¹⁸ lijken gebaseerd te zijn op de veronderstelling van een meer wederkerige relatie tussen bestuur en burger (waarbij de werkgroep vooral de mogelijkheden van de burger om bezwaar te maken wil terugdringen) en het beperken van de rechtsbescherming (door het invoeren van wat door Damen¹⁹ een “rechtsvrije” ruimte wordt genoemd).

Figuur 1.1 Positie van de bestaande bezwaarschriftprocedure en commentaren op de dimensies rechtsbetrekking bestuur–burger en doel rechtsbescherming

		Rechtsbetrekking bestuur – burger	
		<i>wederkerig</i>	<i>niet-wederkerig</i>
Doel rechtsbescherming	<i>objectief</i>	Van Kemenade (1997)	Jans (2005)
	<i>subjectief</i>	Mediation	Tak (2005)

● : positie bezwaarschriftprocedure

Tot slot van deze inleidende paragraaf maken we alvast een verdere inperking met betrekking tot het onderwerp van deze scriptie zoals hiervoor uiteengezet: geschilbeslechting en bezwaarschriftprocedure. Het onderzoek in deze scriptie concentreert zich op **subsidiebeschikkingen** van een specifieke subsidieregeling die namens de Minister door SenterNovem gedaan worden. SenterNovem is een agentschap van het ministerie van Economische Zaken dat in opdracht van diverse ministeries een groot aantal subsidieregelingen uitvoert. Voor SenterNovem – en ieder ander bestuursorgaan – kosten bezwaarschriftprocedures (en rechtszaken) tijd en geld. Beter inzicht in de effecten, mogelijkheden en onmogelijkheden van dergelijke procedures kunnen leiden tot efficiëntere en effectievere (bezwaarschrift)procedures en de stappen die daaraan vooraf gaan.

¹⁷ De Graaf, Marseille & Herweijer 2003; Apol 2006.

¹⁸ Werkgroep Van Kemenade 1997; besproken in: Juridisering in het openbaar bestuur, *Kamerstukken II* 1998/99, 26 360, nr. 1, p. 35 ev.

¹⁹ Damen 2005, p. 24.

1.2 Probleemstelling, onderzoeksvragen

De *probleemstelling* van deze scriptie is verwoord in de volgende verklaringsvraag:

Wat is de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen die ontstaan zijn in verband met het afgeven van subsidiebeschikkingen op grond van het Besluit subsidies energieprogramma's?

Deze probleemstelling wordt ingekaderd door (in elk geval) twee bredere vragen:

- Wat is de relatie van geschilbeslechting tot andere functies van de bestuursrechtspraak?
- Waarom heeft de bestuursrechtspraak een gering vermogen tot effectieve geschiloplossing?

Beide onderwerpen zijn in hun algemeenheid te breed als onderwerp voor een scriptie. Een globale schets van antwoorden op bovenstaande vragen kan echter goed gebruikt worden om de achtergrond van de probleemstelling te schetsen. Deels is dit als inleiding in de vorige paragraaf gedaan, deels komt dit verder in hoofdstuk 2 aan de orde. Daarbij wordt ook kort ingegaan op de resultaten van de evaluaties van de Awb voor zover deze betrekking hebben op de bezwaarschriftprocedure.

De probleemstelling wordt verder ingeperkt tot subsidiebeschikkingen van een specifieke subsidieregeling. Dit is met name gedaan om een toetsing aan de praktijk (in een specifieke situatie) binnen de gestelde tijd mogelijk te maken. De keuze van de subsidieregeling komt in de volgende paragraaf aan de orde.

Tot slot beperkt het onderzoek zich tot de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan geschilbeslechting in enge zin; of partijen bijvoorbeeld tevreden zijn met het resultaat komt in deze scriptie niet aan de orde. Ook deze inperking houdt verband met de beperkte tijd die voor deze scriptie beschikbaar is. Daarnaast is er een methodologische reden. In deze scriptie wordt geprobeerd de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen aan te geven. Daarbij is het zinvol om dit eerst te doen in een beperkte, meer controleerbare opzet, namelijk de geschilbeslechting in enge zin, alvorens het bredere probleem aan te pakken.

De *onderzoeksvragen* bij de probleemstelling zijn:

1. Wat zijn de belangrijkste aspecten/onderdelen van de bezwaarschriftprocedure?

2. Wat zijn de specifieke aspecten van de bezwaarschriftprocedure die te maken hebben met subsidiebeschikkingen en welke invloed hebben deze aspecten op de oplossing van geschillen?
3. Wat is in theorie de bijdrage aan de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen?
4. Wat is de bijdrage in de praktijk (voor een specifieke subsidieregeling)?
5. Welke verklaring is te geven voor verschillen tussen theorie en praktijk?

1.3 Onderzoeksmethoden en keuze subsidieregeling

1.3.1 *Onderzoeksmethoden*

Om een antwoord te geven op de onderzoeksvragen – en daarmee op de verklaringsvraag van de probleemstelling – worden literatuuronderzoek en dossieronderzoek toegepast.

De onderzoeksvragen 1 tot en met 3 zijn te beantwoorden door *literatuuronderzoek*. In het kader van de verschillende evaluaties van de Awb, de discussie over de al dan niet vermeende juridisering in de relatie tussen burger en bestuur en wijzigingen van de Awb is een stroom aan rapporten, boeken en artikelen verschenen. Door te focussen op de bezwaarschriftprocedure en geschilbeslechting kan deze stroom enigszins ingedamd worden. Een belangrijk doel van het literatuuronderzoek is het operationaliseren van het begrip ‘bijdrage’ in de probleemstelling. Voor de beantwoording van de vraag 5 is literatuuronderzoek ondersteunend: de resultaten van het literatuuronderzoek worden samen met de resultaten van het dossieronderzoek gebruikt om antwoorden op deze vraag te geven.

“The proof of the pudding is in the eating”: *dossieronderzoek* moet uitwijzen of de in de literatuur gevonden verklaringen, noties etc. in een specifieke situatie (subsidiebeschikkingen) ook hout snijden: kan de op basis van de literatuur opgestelde definitie van ‘bijdrage’ in de praktijk teruggevonden worden? Daarbij worden de operationalisaties gebruikt die aan de hand van het literatuuronderzoek ontwikkeld zijn; bijvoorbeeld in hoeveel gevallen en in welke mate wijkt het besluit op bezwaar af van het oorspronkelijke besluit en welke (soort) redenen worden gebruikt ter onderbouwing van het besluit op bezwaar.

Het dossieronderzoek bestaat uit de volgende stappen:

- overleg met SenterNovem over de keuze van de subsidieregeling; criteria hierbij zijn met name het aantal bezwaarschriften en vervolgprocedures;
- opstellen variabelen- en analyseschema: welke gegevens uit de dossiers worden verzameld en welke analyses worden daarop uitgevoerd?
- onderzoek dossiers: verzameling gegevens;

- analyse gegevens; naast kwalitatieve analyses (bijvoorbeeld welke soort bezwaren komen voor) worden ook kwantitatieve analyses uitgevoerd (bijvoorbeeld de mate waarin soorten bezwaren voorkomen, het aantal keren dat een besluit op bezwaar afwijkt van het oorspronkelijke besluit en relaties tussen variabelen).

Het dossieronderzoek geeft antwoord op onderzoeksvraag 4 en is daarnaast ondersteunend voor de beantwoording van vraag 5.

Naast dossieronderzoek zijn interviews een mogelijke onderzoeksmethode, maar in dit geval waarschijnlijk niet zo geschikt. Met name voor bezwaarschriftprocedures die enige tijd geleden gevoerd zijn kan het moeilijk zijn de betrokkenen op te sporen, nog afgezien van wat zij zich nog (selectief) weten te herinneren. Bovendien is het gezien de beschikbare tijd niet mogelijk om zowel dossieronderzoek als (een voldoende aantal) interviews te houden.

Geen aandacht wordt besteed aan de ervaringen van partijen, bijvoorbeeld hoe partijen door SenterNovem bejegend zijn en of ze tevreden zijn met de resultaten van de bezwaarschriftprocedure. Dit is in lijn met de beperking van het onderzoek tot de bijdrage van de bezwaarprocedure aan geschilbeslechting in enge zin.

1.3.2 *Keuze van de subsidieregeling*

Het doel van het dossieronderzoek is toetsing van de (theoretische) verklaringen aan de praktijk. Voor deze toets is allereerst een voldoende aantal (ontvankelijke) bezwaarschriften nodig. Verder is het wenselijk dat een aantal bezwaarschriften een vervolg heeft gekregen in beroep²⁰ en eventueel hoger beroep.

Wat *voldoende* is hangt af van het aantal variabelen dat geanalyseerd gaat worden. Voor de kwantitatieve analyse geldt hoe meer bezwaarschriften hoe beter. In de praktijk van het onderzoek is de beschikbare tijd echter een beperkende factor. Gestreefd wordt naar het analyseren van tussen de 50 en 100 bezwaarschriften uit de periode 2004-2007.

Voor het onderzoek naar de bijdrage van de bezwaarschriftenprocedure aan de geschiloplossing is (onder andere) de verhouding van het aantal bezwaarschriften en het *aantal beroepen* van belang. Deze verhouding zegt iets over de “zeefwerking” van de bezwaarschriftenprocedure en de bijdrage aan de geschiloplossing. De verhouding van het aantal besluiten tot het aantal

²⁰ Sinds 1 september 2004 bestaat de mogelijkheid van rechtstreeks beroep (artikel 7:1a Awb). In het geval van rechtstreeks beroep is de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting niet aan de orde.

bezwaren is *niet* van belang; het onderzoek gaat immers niet over de kwaliteit van de besluiten of de assertiviteit van de betroffenen om een besluit aan te vechten.

Voor de keuze van de subsidieregeling is allereerst gekeken naar het aantal (uitspraken bij) beroepszaken bij subsidieregelingen die door SenterNovem worden uitgevoerd²¹. Voor de periode 2004-2007 zijn 49 uitspraken geclassificeerd; deze betroffen 18 regelingen. De top 3 van het aantal beroepszaken is als volgt:

- Besluit subsidies energieprogramma's: 10;
- Subsidieregeling sanering loden drinkwaterleidingen: 8;
- Besluit kredieten elektronische dienstenontwikkeling, Besluit subsidies CO₂-reductieplan: elk 4.

Na overleg met SenterNovem vielen de Subsidieregeling sanering loden drinkwaterleidingen, het Besluit kredieten elektronische dienstenontwikkeling en het Besluit subsidies CO₂-reductieplan af. De laatste twee omdat er meerdere uitspraken van dezelfde procedure in de selectie zitten, de eerste omdat dit een zeer specifieke regeling is geweest. Het dossieronderzoek concentreert zich dus op subsidiebeschikkingen in het kader van een programma van het Besluit subsidies energieprogramma's.

1.4 Leeswijzer

In dit inleidende hoofdstuk is de achtergrond – geschilbeslechting in de bestuursrechtspraak – geschetst, zijn probleemstelling, onderzoeksvragen en onderzoeksmethoden aan de orde geweest en is ten slotte de keuze voor de subsidieregeling verantwoord.

Hoofdstuk 2 beschrijft de resultaten van het literatuuronderzoek, waarbij de nadruk ligt op het operationaliseren van het begrip 'bijdrage' als het gaat om de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen.

Hoofdstuk 3 geeft een korte toelichting op de gekozen subsidieregeling en geeft aan welke gegevens in het dossieronderzoek verzameld zijn en welke analyses zijn uitgevoerd. Natuurlijk komen ook de resultaten en de vergelijking met de literatuur aan de orde.

Tot slot staan in hoofdstuk 4 de antwoorden op de onderzoeksvragen en de probleemstelling en worden aanbevelingen gedaan.

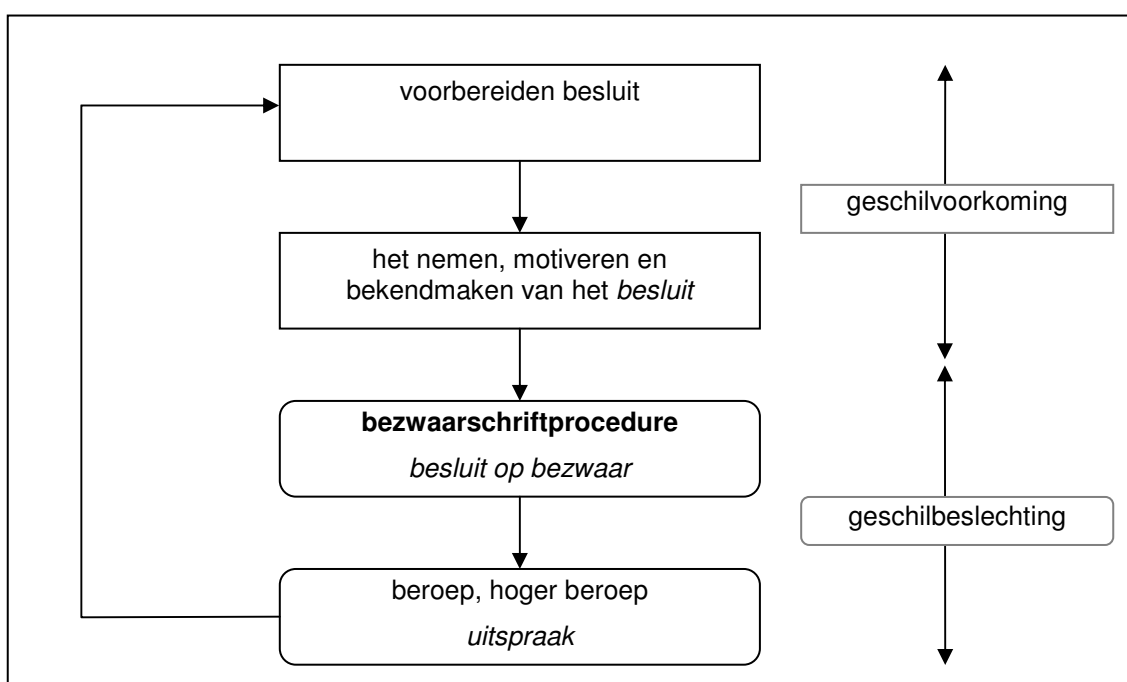
²¹ Bron: www.rechtspraak.nl (bezocht op 9 januari 2008), trefwoord 'SenterNovem' daarna handmatige selectie van zaken die betrekking hebben op subsidieregelingen.

2. De bezwaarschriftprocedure en geschilbeslechting in theorie

2.1 De plaats van de bezwaarschriftprocedure in de geschilbeslechting

De plaats van de bezwaarschriftprocedure in de geschilbeslechting kan waarschijnlijk het beste aangegeven worden aan de hand van de ketenbenadering²². In deze benadering bestaat de keten uit de volgende schakels (zie figuur 2.1). In deze figuur is de langst mogelijke keten weergegeven, inclusief de verwijzing naar het opnieuw voorbereiden etc. van het besluit na uitspraak in (hoger) beroep.

Figuur 2.1 De bezwaarschriftprocedure in de ketenbenadering



Het belang van de ketenbenadering voor geschilbeslechting volgt uit het besef dat geschilbeslechting (in brede zin) niet alleen in de laatste twee schakels plaatsvindt maar ook in de eerste twee, en dat voor een optimaal resultaat de schakels goed op elkaar moeten aansluiten. Beperken we ons tot geschilbeslechting (vanuit juridisch perspectief) in de enge zin en is er dus pas een geschil als er bezwaar is gemaakt tegen een besluit, dan is het toepasselijker om in de eerste twee fasen van geschilvoorkoming te spreken.

In de bezwaarschriftprocedure staat het bezwaar van een belanghebbende (de burger) tegen een besluit (van een bestuursorgaan) centraal. Deze procedure kan worden onderverdeeld in een

²² De Gier e.a. 2001, p. 1.

groot aantal stappen²³. Omdat deze scriptie zich beperkt tot geschilbeslechting in enge zin en het resultaat van de geschilbeslechting, blijft de procedure zelf buiten beschouwing. Zo zullen aspecten als het horen van de burger of het gebruik maken van een (externe) adviescommissie niet aan de orde komen.

Dit hoofdstuk besteedt eerst kort aandacht aan wat de evaluaties van de Awb voor de bezwaarschriftprocedure hebben opgeleverd. Daarna wordt ingegaan op een aantal specifieke aspecten met betrekking tot subsidiebeschikkingen, en komt de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen aan de orde.

2.2 De bezwaarschriftprocedure in het kader van de evaluatie van de Awb

De Awb is inmiddels drie keer geëvalueerd²⁴. In het kader van deze evaluaties zijn verschillende voorstellen voor verbetering van de bezwaarschriftprocedure gedaan.

In de *eerste evaluatie* ging het met name om²⁵:

- (meer) uitzonderingen op de (verplichte) bezwaarschriftprocedure, waaronder de mogelijkheid om de bezwaarschriftprocedure over te slaan (rechtstreeks beroep),
- uitzonderingen op de hoorplicht en
- praktische verbeteringen met betrekking tot de tijdigheid van het nemen van besluiten op bezwaar (binnen het kader van de toen bestaande wettelijke regeling).

In de *tweede evaluatie* worden met betrekking tot de bezwaarschriftprocedure suggesties gedaan om de nadruk op de rechtmatigheidstoetsing te verminderen, door meer inhoudelijke expertise in te brengen, en om de argumentatieve fuik tegen te gaan, door nieuwe gegevens en bewijsmiddelen in de beroepsfase te accepteren tenzij ze betrekking hebben op een onderdeel van het besluit dat in de bezwaarschriftprocedure in het geheel niet is aangevochten²⁶. Een voorstel van de onderzoekers²⁷ om – net als in Australië – een informele, non-contradictoire procedure in te voeren wordt door de Commissie Evaluatie Awb van de hand gewezen omdat deze figuur niet goed in het Nederlandse bestuursrecht is in te passen²⁸.

²³ Zie bijvoorbeeld het schema in Handreiking 2004, p. 7.

²⁴ Commissie Evaluatie Awb 1996; Commissie Evaluatie Awb II 2001; Commissie Evaluatie Awb III 2007.

²⁵ Commissie Evaluatie Awb 1996, p. 22-30.

²⁶ Commissie Evaluatie Awb II 2001, p. 15 en p. 18.

²⁷ De Gier e.a. 2001, p. 34.

²⁸ Commissie Evaluatie Awb II 2001, p. 16.

In de *derde evaluatie* bleek dat onderzoek naar ervaringen van burgers met de Awb en de bezwaarschriftprocedure schaars is en zijn met name aanbevelingen voor empirisch vervolgonderzoek gedaan²⁹.

De conclusie uit dit beknopte overzicht is dat als resultaat van de evaluaties van de Awb wat betreft de bezwaarschriftprocedure vooral praktische aanbevelingen worden gedaan om binnen het bestaande wettelijke kader de bezwaarschriftprocedure te verbeteren. Van de aanbevelingen tot verandering van wettelijke regelingen is alleen het voorstel om rechtstreeks beroep mogelijk te maken uitgevoerd. Dit sluit aan bij een conclusie van Sanders die aangeeft dat de wettelijke regeling rond de bezwaarschriftprocedure voldoende mogelijkheden en flexibiliteit biedt, maar dat bestuursorganen hier wel gebruik van moeten maken³⁰.

2.3 Specifieke aspecten met betrekking tot subsidiebeschikkingen

2.3.1 Algemeen

Een beschikking is een besluit dat niet van algemene strekking is (artikel 1:3 lid 2 Awb), en dus een of meer specifieke geadresseerden heeft. Een subsidiebeschikking is een beschikking die betrekking heeft op (een aanvraag van) een subsidie zoals gedefinieerd in artikel 4:21 lid 1 Awb. Titel 4.2 van de Awb bevat een groot aantal bepalingen voor subsidies, zoals definities, het subsidieplafond, de subsidieverlening en -vaststelling, verplichtingen van de subsidieontvanger, intrekking en wijziging, en betaling en terugvordering van subsidies.

Een kenmerk van subsidiebeschikkingen is dat er, naast de burger die de geadresseerde van de beschikking is en het bestuursorgaan, geen derde-belanghebbenden in de zin van artikel 1:2 lid 1 Awb in het spel zijn. Dit betekent dat het afwegingsproces – ook bij de heroverweging in het kader van het besluit op bezwaar – beperkt kan worden tot de overwegingen die de burger bij de aanvraag of het bezwaar aandraagt versus de doelstellingen die met de subsidie beoogd worden. Vanuit niet-juridisch perspectief zijn er vaak wel degelijk andere partijen dan de aanvrager die belang hebben bij de subsidieverlening, zoals consultants en bedrijven die bijvoorbeeld het werk uitvoeren voor een gemeente die subsidie heeft aangevraagd.

2.3.2 Met betrekking tot het Besluit subsidies energieprogramma's (BSE)

Subsidies kunnen slechts verstrekt worden op grond van een wettelijk voorschrift dat regelt voor welke activiteiten subsidie kan worden verstrekt. Voor de subsidies van het ministerie van EZ geeft de Kaderwet EZ subsidies³¹ deze grondslag. Een van de categorieën van activiteiten

²⁹ Commissie Evaluatie Awb III 2007, p. 15.

³⁰ Sanders 1998, p. 246.

³¹ *Stb.* 1996, 180.

waarvoor subsidies verstrekt kunnen worden zijn activiteiten welke passen in het beleid met betrekking tot energiebesparing en duurzame energie³². Artikel 3 lid 1 Kaderwet EZ subsidies geeft aan dat zowel de activiteiten waarvoor subsidie kan worden verleend als criteria voor die verlening nader kunnen worden bepaald bij of krachtens algemene maatregel van bestuur of bij ministeriële regeling. Ook kunnen op deze wijze (nadere) regels worden vastgesteld met betrekking tot de onderwerpen die in titel 4.2 van de Awb geregeld zijn.

Het Besluit subsidies energieprogramma's³³ (BSE) stelt dergelijke nadere regels voor energieprogramma's die bij ministeriële regeling worden vastgesteld. Een energieprogramma bevat een beschrijving van met elkaar samenhangende doelstellingen en soorten projecten, gericht op het bereiken van energiebesparing, de inzet van duurzame energie of de toepassing van energietechnieken die tot een geringere belasting van het milieu leiden (artikel 2 lid 2 BSE). De BSE bevat (nadere) regels over de volgende onderwerpen:

- definities, bijvoorbeeld van de verschillende soorten projecten (artikel 1 BSE);
- aspecten die in acht genomen moeten worden bij de bepaling van het subsidiebedrag (artikel 3 lid 1 BSE);
- het maximale subsidiebedrag (nooit meer dan de projectkosten), onderscheiden naar verschillende soorten projecten en afhankelijk van andere toegekende subsidies (artikel 3 leden 2, 3 en 4 BSE);
- welke kosten als projectkosten in aanmerking genomen worden (artikel 4 BSE);
- vaststellen van het subsidieplafond (artikel 5 BSE);
- aanvraag en beslissing op aanvraag: volgorde en termijn behandeling aanvragen, gronden voor (verplichte) afwijzing van een aanvraag (artikelen 6 tot en met 9 BSE);
- verplichtingen van de subsidie-ontvanger, bijvoorbeeld ten aanzien van rechten van intellectuele eigendom op resultaten van het project, of het voeren van een projectadministratie (artikelen 12 tot en met 15 BSE);
- verstrekken van voorschotten (artikelen 16 tot en met 19 BSE).

Uit de soort projecten en de maximale subsidiebedragen kan worden afgeleid dat we hier hoogstwaarschijnlijk te maken hebben met zogenaamde "atelierbeschikkingen"³⁴. Het gaat immers (per energieprogramma per jaar) om relatief weinig beschikkingen (een paar honderd) en het bestuursorgaan heeft discretionaire ruimte bij de besluitvorming. Meer specifiek voor energieprogramma's onder de BSE geldt dat gezien de aard van de projecten inhoudelijke

³² Artikel 2 lid 1 onder d van de Kaderwet EZ subsidies.

³³ *Stb.* 1994, 204; laatst gewijzigd 1 juli 2003: *Stb.* 2003, 291.

³⁴ Sanders 1998, p. 23-24.

kennis nodig is om te beoordelen welke aanvragen het beste³⁵ bijdragen aan de realisering van de doelstellingen van het programma. Als gevolg hiervan is het nemen van de beschikking grotendeels maatwerk. Zoals in paragraaf 2.3.1 aangegeven zijn, in tegenstelling tot de kenmerken van atelierbeschikkingen die Sanders opnoemt, bij subsidiebeschikkingen geen derde-belanghebbenden aanwezig.

2.3.3 *Met betrekking tot het programma duurzame energie (DEN)*

Ieder energieprogramma kent een eigen uitvoeringsregeling. Deze scriptie beperkt zich tot beschikkingen in het kader van het programma duurzame energie (DEN) waarvan de bezwaarschriftprocedures zijn afgehandeld in de periode 2005-begin 2008. Zij hebben betrekking op projecten waarvoor in de periode 2001 tot en met 2005 in het kader van het programma DEN subsidie aangevraagd kon worden voor activiteiten op het gebied van duurzame energie. Voor ieder jaar is een aparte uitvoeringsregeling opgesteld³⁶. De volgende typen projecten kwamen voor subsidie in aanmerking³⁷:

- haalbaarheidsprojecten;
- kennisoverdrachtprojecten;
- onderzoeks- of ontwikkelingsprojecten;
- praktijkexperimenten;
- demonstratieprojecten;
- marktintroductieprojecten.

Bijlage II bevat de definities van deze typen projecten zoals vermeld in artikel 1 van de BSE en voorbeelden van de verschillende typen uit de dossiers.

In de bijlage van de uitvoeringsregelingen voor het programma duurzame energie worden aangegeven:

- het doel en afbakening van het programma;
- de wijze van beoordeling van de aanvragen: haalbaarheids- en kennisoverdrachtprojecten worden behandeld in volgorde van ontvangst, de andere

³⁵ Artikel 2 lid 1 BSE.

³⁶ *Stcrt.* 2001, 125, p. 20; *Stcrt.* 2002, 66, p.11, gewijzigd *Stcrt.* 2002, 243, p. 7; *Stcrt.* 2003, 78, p. 9, gewijzigd *Stcrt.* 200; *Stcrt.* 2004, 74, p. 30; *Stcrt.* 2005, 137, p. 12.

³⁷ In 2005 kon alleen voor haalbaarheidsprojecten en kennisoverdrachtprojecten subsidie aangevraagd worden.

typen projecten worden in een tenderprocedure³⁸ met elkaar vergeleken, waarbij advies van een (externe) adviescommissie ingewonnen moet worden;

- projecten waarvoor geen subsidie wordt verstrekt;
- de criteria van de rangschikking (bij de tenderprocedure);
- subsidiepercentages en maximumbedragen;
- subsidieplafonds;
- aanvraagperiodes.

De nadere regels in het BSE en de uitwerking in de uitvoeringsregeling kunnen aanleiding zijn voor een geschil tussen het bestuursorgaan en de burger die de subsidie aanvraagt. Zo betekent bijvoorbeeld classificatie van een project als demonstratieproject in plaats van onderzoeks- of ontwikkelingsproject een verschil in subsidie van minstens 10 procent van de projectkosten. In de praktijk is het verschil tussen de categorieën niet altijd even makkelijk of eenduidig te maken, zodat hierover verschil van mening kan ontstaan.

Afhankelijk van het geschil kunnen bepalingen uit de volgende wetten en regelingen relevant zijn voor de bezwaarschriftprocedure:

- de Awb;
- de Kaderwet EZ-subsidies;
- het Besluit subsidies energieprogramma's;
- het betreffende energieprogramma waaronder de activiteiten vallen waarvoor subsidie is aangevraagd; in dit geval het programma duurzame energie (DEN).

2.4 De bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen

2.4.1 *Funcities van de bezwaarschriftprocedure*

In de literatuur worden verschillende functies van de bezwaarschriftprocedure genoemd. Tabel 2.1 geeft een overzicht van de genoemde functies bij een drietal auteurs.

³⁸ Hierbij moeten alle aanvragen voor een bepaalde datum ingediend zijn. Deze aanvragen worden tegelijk beoordeeld op hun bijdrage aan de doelstelling van het programma. Zo ontstaat een rangorde, waarbij de hoogst gerangschikte projecten subsidie krijgen net zolang totdat het subsidieplafond bereikt is.

Tabel 2.1 Functies van de bezwaarschriftprocedure

Damen 2002, p. 146-148.	Sanders 1998, p. 73.	Notten 1998, p. 31, 340.
<ul style="list-style-type: none"> • rechtsbescherming* • verlengde besluitvorming* • compensatie voor mandaat • leerfunctie • zeefwerking of filterfunctie • verduidelijkingsfunctie <p>* hoofdfunctie</p>	<ul style="list-style-type: none"> • rechtsbeschermingsfunctie • leerfunctie • filterfunctie • verduidelijkingsfunctie 	<ul style="list-style-type: none"> • rechtsbeschermingsfunctie • zeefwerking • conflictoplossingsfunctie • herstel van fouten • verhoging van de kwaliteit van bestuur • dossiervormingsfunctie

Opvallend is dat alleen Notten de geschilbeslechtsingsfunctie (“conflict oplossingsfunctie”) noemt, terwijl in de memorie van toelichting bij de eerste tranche van de Awb³⁹ (geciteerd door Sanders) deze functie expliciet genoemd wordt: “Uit onderzoek is dan ook gebleken, dat de bezwaarschriftprocedure in een aanzienlijk aantal gevallen tot een oplossing van het gerezen geschil kan leiden”.

Niet alle functies uit tabel 2.1 zijn direct relevant voor de geschilbeslechtsingsfunctie; zo laten we de leerfunctie, het herstel van fouten, de verhoging van de kwaliteit van bestuur, de compensatie voor mandaat en de verlengde besluitvorming buiten beschouwing. Van deze vijf functies hangen de eerste drie samen; het zijn meer algemene functies die ook onafhankelijk van een geschil nuttig zijn. De laatste twee functies zeggen meer iets over de relatie van de bezwaarschriftprocedure tot andere onderdelen van het bestuursrecht.

We nemen aan dat de geschilbeslechtsingsfunctie onderverdeeld kan worden in de rechtsbeschermings-, filter- en verduidelijkingsfunctie. Deze functies worden hier kort toegelicht⁴⁰.

De *rechtsbeschermingsfunctie* houdt het tijdig nemen van de juiste beslissing in. Juist wil zeggen dat de beslissing rechtmatig en doelmatig is. Met tijdig wordt bedoeld dat de bezwaarschriftprocedure, indien het geschil daarmee beslecht wordt, tot een snellere beslissing leidt dan een beroepsprocedure. We onderscheiden hierbij materiële en formele rechtsbescherming; de materiële rechtsbescherming betreft de inhoud van het besluit, bijvoorbeeld de hoogte van de subsidie, de formele rechtsbescherming betreft de motivering, de onderbouwing van het besluit.

De filterfunctie, ook wel *zeeffunctie* genoemd, betekent dat de bezwaarschriftprocedure een beroep bij de rechter voorkomt omdat in de bezwaarschriftprocedure tegemoet gekomen is aan de bezwaren van de burger en/of de bezwaarschriftprocedure bij de burger begrip heeft gekweekt voor het besluit. De werking van de zeeffunctie veronderstelt dat burgers die een bezwaarschrift indienen anders naar de rechter gegaan zouden zijn. Waarschijnlijk is dit niet

³⁹ Kamerstukken II, vergaderjaar 1988-1989, 21 221, nr. 3, p. 115-116.

⁴⁰ Voor een uitgebreidere beschrijving zie Sanders 1998, p. 71-86.

helemaal juist omdat de drempels (financieel en psychologisch) bij een beroep op de rechter groter zijn dan bij het indienen van een bezwaarschrift.

De *verduidelijkingsfunctie* geeft aan dat er een betere uitwerking en afbakening van het geschil plaatsvindt omdat er door het bezwaarschrift en de heroverweging meer informatie beschikbaar komt. Deze functie wordt ook wel dossiervormingsfunctie genoemd omdat de informatie die beschikbaar komt gebruikt wordt voor het dossier (voor een vervolprocedure).

De inhoudelijke implementatie van de functies van de bezwaarschriftprocedure heeft zijn kern in artikel 7:11 Awb:

1. Indien het bezwaar ontvankelijk is, vindt op grondslag daarvan een heroverweging van het bestreden besluit plaats.
2. Voor zover de heroverweging daartoe aanleiding geeft, herroept het bestuursorgaan het bestreden besluit en neemt het voor zover nodig in de plaats daarvan een nieuw besluit.

Notten werkt een aantal aspecten van de heroverweging in zijn proefschrift uit⁴¹.

Heroverweging betekent het opnieuw toetsen van het bestreden besluit. Deze toetsing moet in principe volledig zijn. Ten eerste betekent dit dat alle aspecten die bij het bestreden besluit een rol hebben gespeeld opnieuw bezien moeten worden; dit betreft zowel de feitelijke aspecten als de rechts- en beleidsaspecten. Ten tweede betekent dit dat de oorspronkelijke besluitvormingsprocedure herhaald dient te worden waarbij het resultaat van de primaire procedure de herziening niet mag beïnvloeden; de heroverweging dient objectief te zijn.

Zoals in het inleidende hoofdstuk al is geschetst komt in de literatuur echter ook kritiek op de functies naar voren. Zo uit Notten zijn twijfels aan de objectiviteit van de heroverweging in de praktijk⁴². Praktische handleidingen voor de bezwaarschriftprocedure waarschuwen expliciet dat de toetsing in de bezwaarschriftprocedure zich niet mag beperken tot de vraag of het bestreden besluit rechtmatigheidstoetsing door de rechter zal kunnen doorstaan⁴³. Dit suggereert dat een dergelijke handelwijze nogal eens voorkomt; hetgeen in de eerste en twee evaluatie van

⁴¹ Notten 1998, p. 25-32.

⁴² Notten 1998, p. 28-29.

⁴³ Handreiking 2004, p. 33; Winter 2003, p. 32.

de Awb is bevestigd⁴⁴. Verder wordt door verschillende auteurs getwijfeld aan de verduidelijkingsfunctie in de praktijk⁴⁵.

Betreft bovenstaande kritiek onderdelen van de (functies van de) bezwaarschriftprocedure, het perspectief van Tak is principieel anders: hij vindt de bezwaarschriftprocedure als zodanig overbodig⁴⁶. Hij waardeert de drie genoemde functies negatief. In zijn ogen biedt de bezwaarschriftprocedure geen rechtsbescherming: het geschil wordt immers niet aan een onafhankelijke rechter voorgelegd. De filterfunctie van de bezwaarschriftprocedure betekent dat de burger afgehouden wordt van de toegang tot de rechter. De verduidelijkingsfunctie werkt als een trechter (bezwarenfunctie) en pakt negatief uit voor de burger omdat deze meteen in het begin alle argumenten naar voren moet brengen.

2.4.2 *Wat is een geschil en wanneer is het opgelost?*

Een geschil is een verschil, twist tussen twee partijen over een bepaald punt⁴⁷. Bij een geschil over een subsidiebeschikking zijn de partijen de belanghebbende die bezwaar heeft gemaakt (de burger) en het bestuursorgaan dat de beschikking (het besluit) heeft opgesteld. Het 'punt' betreft (onderdelen van) de beschikking; dit kunnen zowel inhoudelijke als procedurele onderdelen zijn. De inhoudelijke onderdelen zijn de inhoud van de beschikking met als kern de hoogte van de subsidie en de feiten waarop het bestuursorgaan de beschikking gebaseerd heeft. De procedurele onderdelen betreffen de wijze waarop de beschikking tot stand is gekomen en de regels die zijn toegepast om van de feiten naar het besluit te komen.

Aangenomen mag worden dat voor de burger de inhoudelijke onderdelen van het geschil het belangrijkste zijn, tenzij uit principe tegen een aspect van de procedure bezwaar gemaakt wordt. Zeker bij subsidiebeschikkingen gaat het uiteindelijk om de hoogte van de subsidie (vaststelling). Bezwaar tegen bepaalde feiten (die van belang zijn voor de vaststelling) of procedurele aspecten heeft veelal als achtergrond de mening van de burger dat de subsidie hoger moet zijn of dat andere voorwaarden die (uiteindelijk) een financieel belang vertegenwoordigen gunstiger voor hem moeten worden vastgesteld.

⁴⁴ Commissie Evaluatie Awb II 2001, p. 16.

⁴⁵ Sanders 1998, p. 158 (betreft afbakening van geschil); De Gier e.a. 2001, p. 18 (te veel nadruk op juridische dimensie).

⁴⁶ Tak 2005, p. 60.

⁴⁷ Van Dale 2004, p. 1101.

Er zijn twee principiële mogelijkheden om het geschil in de bezwaarschriftprocedure te beslechten⁴⁸:

- het bestuursorgaan neemt een besluit op bezwaar dat aan alle bezwaren tegemoet komt;
- de burger accepteert het (ongewijzigde) besluit (op bezwaar): hij of zij ziet af van verdere actie of trekt tijdens de procedure het bezwaarschrift in.

Een mengvorm hiervan is natuurlijk ook mogelijk: het bestuursorgaan past het besluit gedeeltelijk aan (naar aanleiding van het bezwaarschrift) en de burger accepteert de onderdelen van het besluit die ongewijzigd blijven.

Samengevat betekent bovenstaande dat het (juridische) geschil is beslecht als de burger of – lopende de bezwaarschriftprocedure – het bezwaarschrift heeft ingetrokken, of naar aanleiding van het besluit op bezwaar geen verdere (juridische) actie onderneemt. Zoals eerder aangegeven geeft dit niet zondermeer inzicht in de vraag of het geschil in brede zin ook is opgelost.

2.4.3 *Hoe kan de bijdrage gedefinieerd worden?*

Op basis van wat in de vorige paragrafen aangegeven is over de functies van de bezwaarschriftprocedure en geschillen proberen we aan te geven wat de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting kan zijn. Daarbij zijn twee dimensies van belang:

- de burger onderneemt wel of geen verdere actie;
- het bestuursorgaan heeft wel of niet het (primaire) besluit gewijzigd.

In het geval de burger **geen verdere actie** onderneemt en het geschil dus (zie paragraaf 2.4.2) beëindigd is, heeft de bezwaarschriftprocedure waarschijnlijk een zeeffunctie gehad: was de bezwaarschriftprocedure er niet geweest, dan was de burger wellicht naar de rechter gegaan. In deze categorie valt ook de situatie dat de burger het bezwaar intrekt. Verder kan de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschiloplossing als volgt worden aangegeven.

De bijdrage van de bezwaarschriftprocedure is het grootst als het besluit op bezwaar (inhoudelijk) verschilt van het primaire besluit. In dit geval heeft de bezwaarschriftprocedure waarschijnlijk een (materiële) rechtsbeschermingsfunctie. Aangenomen mag worden dat het besluit op bezwaar het resultaat is van een heroverweging van het besluit. In het geval van de BSE regeling kan het gaan om de volgende soorten verschillen:

- toekenning van subsidie;
- de hoogte van het subsidiebedrag;

⁴⁸ Sanders 1998, p. 81.

- de voorwaarden waaronder de subsidie verleend wordt.

In principe dienen in de heroverweging ook beleidsmatige aspecten meegenomen te worden⁴⁹. Omdat voor het programma duurzame energie jaarlijks een uitvoeringsregeling werd vastgesteld (zie paragraaf 2.3.3) en daarmee het beleid (opnieuw) werd vastgesteld, spelen beleidsmatige aspecten bij de bezwaarschriftprocedure in het kader van de BSE-DEN waarschijnlijk een ondergeschikte rol.

Als het besluit op bezwaar niet verschilt, is er nog de mogelijkheid dat de motivering al dan niet verschilt. De bezwaarschriftprocedure levert ook een bijdrage aan de geschiloplossing als de motivering van het besluit op bezwaar verschilt van de motivering van het primaire besluit, ook al blijft het besluit gelijk. Een verschil in motivering duidt op een heroverweging en kan verder bijdragen tot (een betere) acceptatie van het besluit door de burger; de verduidelijkingsfunctie. Een aangepaste motivering kan ook wijzen op de functie van formele rechtsbescherming indien zonder de aanpassing het besluit niet juist geweest was.

De bezwaarschriftprocedure wordt geacht een geringe bijdrage aan de geschiloplossing te hebben geleverd als het besluit op bezwaar niet verschilt en de motivering niet verschilt. In dat geval blijft alleen de (formele) zeeffunctie van de bezwaarschriftprocedure over.

In het geval de burger *wel verdere actie* onderneemt, heeft de bezwaarschriftprocedure geen zeeffunctie. Verder kan de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure als volgt worden aangegeven.

Als het besluit op bezwaar verschilt van het primaire besluit, heeft het besluit op bezwaar een (materiële) rechtsbeschermingsfunctie: er is immers aan (een deel van) de bezwaren tegemoet gekomen. Indien in deze situatie het resterende geschil aan de rechter wordt voorgelegd, is het geschil beperkt en vervult het besluit op bezwaar daarmee een verduidelijkingsfunctie.

Als het besluit op bezwaar niet verschilt, maar de motivering wel, kan dit als indicatie dienen voor een betere dossiervorming (verduidelijkingsfunctie). Immers, aangenomen mag worden dat de veranderde motivering een betere motivering is, hetzij omdat meer argumenten aangevoerd worden, hetzij omdat de argumenten meer zijn toegespitst op de situatie. Ook in deze situatie kan sprake zijn van een formele rechtsbeschermingsfunctie indien het besluit zonder de veranderde motivering niet juist was.

Als het besluit op bezwaar niet verschilt en de motivering ook niet, levert de bezwaarschriftprocedure geen bijdrage aan de geschiloplossing. In tegendeel, in dit geval heeft

⁴⁹ Notten 1998, p. 25.

de bewaarschriftprocedure alleen maar verdragend gewerkt en kan gesteld worden dat de bijdrage negatief is.

Het verband tussen de functies van de bezwaarschriftprocedure en de onderscheiden situaties wat betreft de beslechting van het geschil kan als volgt worden samengevat (zie tabel 2.2).

Tabel 2.2 Verband functies bezwaarschriftprocedure en situaties beslechting van het geschil

		burger onderneemt <i>geen</i> verdere actie	burger onderneemt <i>wel</i> verdere actie
bezwaar wordt ingetrokken		zeeffunctie	n.v.t.
besluit op bezwaar verschilt <i>wel</i> van het primaire besluit		zeeffunctie rechtsbeschermingsfunctie	verduidelijkingsfunctie rechtsbeschermingsfunctie
besluit op bezwaar verschilt <i>niet</i> van het primaire besluit	motivering verschilt <i>wel</i>	zeeffunctie verduidelijkingsfunctie / formele rechts- beschermingsfunctie	verduidelijkingsfunctie / formele rechts- beschermingsfunctie
	motivering verschilt <i>niet</i>	zeeffunctie	

De in tabel 2.2 weergegeven verbanden berusten op een aantal aannames. De aanname met betrekking tot de zeeffunctie is hiervoor al aan de orde geweest, namelijk dat burgers die een bezwaarschrift indienen anders – dat wil zeggen zonder de bezwaarschriftprocedure – naar de rechter gegaan waren. De aanname met betrekking tot de (materiële) rechtsbeschermingsfunctie is dat het bestuursorgaan het besluit (inhoudelijk) juist heeft aangepast, zij het wellicht in het geval de burger wel verdere actie onderneemt dat deze aanpassing voor de burger niet voldoende is. De aanname voor de formele rechtsbeschermingsfunctie is dat het bestuursorgaan de motivering juist heeft aangepast. En ten slotte met betrekking tot de verduidelijkingsfunctie nemen we aan dat de aangepaste motivering inderdaad meer informatie levert over het geschil voor de burger, dan wel dat het aangepaste besluit inderdaad het geschil inperkt. Verder maken we in het kader van deze scriptie de volgende vereenvoudiging: we beschouwen de formele rechtsbeschermingsfunctie als onderdeel van de verduidelijkingsfunctie. Voor de burger zal immers het onderscheid tussen een aanpassing van de motivering ter verduidelijking niet of moeilijk te onderscheiden zijn van een aanpassing van de motivering die het besluit rechtmatig maakt; zeker als in beide gevallen het besluit op bezwaar gelijk is aan het primaire besluit. De aannames over de zeeffunctie en verduidelijkingsfunctie (informatie) kunnen getoetst worden door onderzoek bij burgers. In de literatuur wordt alleen melding gemaakt van

onderzoek naar tevredenheid van de burger met de bezwaarschriftprocedure⁵⁰. Echter tevredenheid is op zijn best een indicator voor de aanname met betrekking tot de verduidelijkingsfunctie: hoe hoger de tevredenheid, des te beter de verduidelijkingsfunctie vervuld wordt. De aannames over rechtsbeschermingsfunctie en verduidelijkingsfunctie (inperking geschil) kunnen getoetst worden door het besluit op bezwaar en de motivering door een rechter te laten beoordelen⁵¹. De toetsing van de aannames valt echter buiten het kader van deze scriptie.

2.5 Samenvatting; kader voor beantwoording probleemstelling

In de voorgaande paragrafen is allereerst aan de hand van de ketenbenadering de plaats van de bezwaarschriftprocedure in de geschilbeslechting aangegeven. Vervolgens zijn enkele specifieke aspecten van subsidiebeschikkingen aan de orde geweest. Aan de hand van de functies van de bezwaarschriftprocedure uit de literatuur en de mogelijkheden waarop een geschil in de bezwaarschriftprocedure beslecht kan worden is het verband aangegeven tussen de verschillende functies van de bezwaarschriftprocedure en de situaties met betrekking tot de geschilbeslechting. Daarbij is geschilbeslechting in “enge” zin opgevat: het geschil is beslecht als de burger of – lopende de bezwaarschriftprocedure – het bezwaarschrift intrekt, of naar aanleiding van het besluit op bezwaar geen verdere juridische actie onderneemt.

Tabel 2.2 geeft een kader waarmee met behulp van de resultaten van het onderzoek de probleemstelling van deze scriptie beantwoord kan worden. In de rest van deze paragraaf wordt dit toegelicht aan de hand van tabel 2.3. In het onderzoek worden T bezwaarschriftprocedures geanalyseerd. De aantallen bezwaarschriftprocedures die op de verschillende situaties (cellen in tabel 2.3) van toepassing zijn noemen we x_0 , x_1 , x_2 , en x_3 voor de situaties waarin de burger geen verdere actie onderneemt, en y_1 , y_2 en y_3 voor de situaties waarin de burger wel verdere actie onderneemt.

⁵⁰ Klein Haarhuis 2007, p. 27; zie ook Commissie Evaluatie Awb III 2007, p. 15.

⁵¹ In het proefschrift van Sanders (1998, p. 78) wordt een dergelijke check wel genoemd, maar deze is niet uitgevoerd.

Tabel 2.3 Bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de beslechting van het geschil;
kader verwerking onderzoeksresultaten

		burger onderneemt <i>geen</i> verdere actie	burger onderneemt <i>wel</i> verdere actie
bezwaar wordt ingetrokken		x_0	n.v.t.
besluit op bezwaar verschilt <i>wel</i> van het primaire besluit		x_1	y_1
besluit op bezwaar verschilt <i>niet</i> van het primaire besluit	motivering verschilt <i>wel</i>	x_2	y_2
	motivering verschilt <i>niet</i>	x_3	y_3
		X	Y
		T	

De bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de beslechting van geschillen bij de onderzochte zaken kan nu gedefinieerd worden als:

$$\text{bijdrage bezwaarschriftprocedure} = \frac{x_0 + x_1 + x_2 + x_3 + y_1 + y_2}{T} \quad [2.1]$$

Immers in alle situaties, uitgezonderd als het besluit op bezwaar en motivering niet verschillen van het primaire besluit en motivering en de burger verdere actie onderneemt (y_3), levert de bezwaarschriftprocedure een bijdrage.

De bijdrage voor de verschillende functies kan op een soortgelijke manier als de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure worden weergegeven. Hierbij moet opgemerkt worden dat de bijdragen van de verschillende functies overlappen: in meerdere situaties spelen twee of drie functies een rol (zie tabel 2.2).

$$\text{bijdrage zeeffunctie} = \frac{x_0 + x_1 + x_2 + x_3}{T} \quad [2.2]$$

$$\text{bijdrage rechtsbeschermingsfunctie} = \frac{x_1 + y_1}{T} \quad [2.3]$$

$$\text{bijdrage verduidelijkingsfunctie} = \frac{x_2 + y_1 + y_2}{T} \quad [2.4]$$

Wat betreft de zeeffunctie kan de bijdrage van de rechtsbeschermingsfunctie en de verduidelijkingsfunctie aan de zeeffunctie nog onderscheiden worden:

$$\text{bijdrage rechtsbeschermingsfunctie aan zeeffunctie} = \frac{x_1}{X} \quad [2.5]$$

$$\text{bijdrage verduidelijkingsfunctie aan zeeffunctie} = \frac{x_2}{X} \quad [2.6]$$

Uit tabel 2.3 kan ook afgeleid worden wat de ideale situatie is wat betreft de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting, namelijk als $x_1=T$. Alle bezwaarschriften vallen dan in de situatie waar het besluit op bezwaar verschilt van het primaire besluit, de burger het bezwaar niet ingetrokken heeft en geen verdere actie onderneemt. In dit geval zijn de zeefwerking en de rechtsbeschermingsfunctie maximaal (100 %). Er zijn geen bezwaarschriften ingediend waarbij het besluit op bezwaar gelijk is aan het primaire besluit, wat erop wijst dat – aangenomen dat het bestuursorgaan het juiste besluit op bezwaar genomen heeft – geen onnodige bezwaarschriften ingediend zijn. Verder zijn er geen bezwaarschriften ingetrokken, wat erop wijst dat het bezwaar door de burger goed voorbereid is.

Met deze definitie van de ideale situatie geven we (impliciet) een hogere waardering aan de rechtsbeschermingsfunctie dan aan de zeef functie en de verduidelijkingsfunctie. Immers indien $x_0+x_1+x_2+x_3=T$ geldt ook dat in alle gevallen het geschil is opgelost (in enge zin), maar voor de ideale situatie tellen de gevallen x_0 , x_2 en x_3 , waarin de zeef functie en de verduidelijkingsfunctie ook een rol spelen, niet mee. Verder merken we op het wellicht nog idealer is om het aantal bezwaarschriften (T) (tot nul) terug te brengen, maar dit is onderdeel van de *geschilvoorkoming*.

In het volgende hoofdstuk gaan we na of de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting zoals deze uit de literatuur is gehaald ook in de praktijk kan worden teruggevonden. Ook kijken we hoe op basis van het kader de bijdrage van de verschillende functies in de praktijk bij de BSE-DEN aangegeven kan worden.

3. De bezwaarschriftprocedure in de praktijk bij de BSE-DEN

3.1 Inleiding: korte toelichting op de (bezwaarschrift)procedure bij de BSE

In paragraaf 2.2 is het kader van de BSE aangegeven en zijn de onderwerpen die in de BSE geregeld worden opgesomd. De formele uitvoering van de programma's BSE-DEN bij SenterNovem kan als volgt kort worden geschetst. Een ingediende aanvraag wordt geregistreerd en nagegaan wordt of de aanvraag (formeel) ontvankelijk is (met name of deze op tijd is ingediend). Daarna komt de aanvraag bij een of meer programma-adviseurs terecht voor een inhoudelijke beoordeling. Voor bepaalde soorten projecten moet advies ingewonnen worden bij een (externe) adviescommissie; de adviseurs bereiden deze adviezen voor. Nadat de adviescommissie advies heeft uitgebracht, dan wel adviseurs het project beoordeeld hebben, worden de beschikkingen door SenterNovem, als gemandateerde van de minister, ondertekend en verstuurd. In de beschikking wordt gewezen op de mogelijkheid om binnen 6 weken bezwaar te maken als de aanvrager het niet eens is met de beschikking.

Ontvangen bezwaren worden behandeld door twee mensen van Juridische Zaken, een jurist en een juridisch medewerker. Vaak wordt ondersteuning gevraagd aan een programma-adviseur, zeker bij moeilijke technische zaken. De indiener van een bezwaarschrift wordt uitgenodigd voor een hoorzitting; van de hoorzitting wordt een beknopt verslag gemaakt. Uiteindelijk volgt het besluit op bezwaar. In deze beschikking wordt gewezen op de mogelijkheid tot beroep (binnen 6 weken) bij het College voor het Bedrijfsleven indien de geadresseerde het niet eens is met de beschikking.

3.2 Verzameling gegevens en overzicht analyses

3.2.1 *De verzamelde gegevens*

De verzamelde gegevens kunnen worden onderverdeeld met betrekking tot:

- het besluit;
- het bezwaarschrift;
- het besluit op bezwaar;
- vervolgpcedures.

Van het *besluit* zijn de volgende gegevens verzameld:

- het soort project;
- het besluit;
- de motivering.

Van het *bezwaarschrift* zijn de volgende gegevens verzameld:

- de ontvankelijkheid van het bezwaarschrift;
- de soort indiener;
- of het bezwaarschrift – lopende de procedure – ingetrokken is;
- het aantal bezwaren;
- soort bezwaren; waarop zijn de bezwaren gericht:
 - afwijzing subsidie
 - hoogte van de toegekende subsidie
 - voorwaarden verbonden aan de subsidie
 - vaststelling subsidie (hoogte van de vastgestelde subsidie)

Van het *besluit op bezwaar* zijn de volgende gegevens verzameld:

- het besluit (in relatie tot het primaire besluit):
 - handhaving primair besluit
 - volledig tegemoet komen aan bezwaren
 - deels tegemoet komen aan bezwaren
- de soort motivering (per bezwaar):
 - formeel/procedureel
 - inhoudelijk

Met betrekking tot *vervolgprocedures* is nagegaan:

- welke procedure(s) eventueel gevolgd is (zijn): beroep, hoger beroep
- de uitkomst van de procedure(s)

3.2.2 *Overzicht analyses*

De verzamelde gegevens uit de dossiers worden voornamelijk kwantitatief en beperkt kwalitatief geanalyseerd. De kwantitatieve analyses betreffen rechte tellingen (frequentietabellen) met betrekking tot het voorkomen van de situaties zoals aangegeven in tabel 2.3 en onderwerpen als de soort indiener, het soort project, het besluit en of er een hoorzitting is geweest. Op basis van deze gegevens worden de bijdragen berekend zoals deze in de vergelijkingen [2.1] tot en met [2.6] gedefinieerd zijn.

Bij de kwalitatieve analyse gaat het voornamelijk om de vraag of de dossiers een redelijk beeld geven van de subsidie-aanvragen voor de BSE-DEN programma's.

3.3 Resultaten analyse verzamelde gegevens

3.3.1 Inleiding; typering van de dossiers

In totaal waren uit de periode 2005-begin 2008 77 dossiers uit de BSE-DEN programma's 2003-2005 bekend die geleid hebben tot een bezwaarschrift en waarvan de procedure (inclusief eventueel beroep) afgerond was. Hiervan waren 4 bezwaarschriften niet ontvankelijk en 10 dossiers waren niet beschikbaar voor het onderzoek, zodat in totaal 63 dossiers in de analyse meegenomen zijn. Van deze 63 dossiers waren echter 3 slechts gedeeltelijk elektronisch beschikbaar; het aantal complete geanalyseerde dossiers is dus 60. Tabel 3.1 geeft een typering van de dossiers op een aantal variabelen.

Tabel 3.1 Typering van de onderzochte dossiers

Variabele Categorieën	Aantal dossiers	Percentage
Soort indiener		
bedrijf	44	70%
onderzoeksinstituut	7	11%
stichting of vereniging	6	10%
gemeente	6	10%
Totaal	63	100%
Soort project		
haalbaarheidsproject	18	29%
kennisoverdrachtproject	20	32%
onderzoeks- of ontwikkelingsproject	13	21%
demonstratieproject	5	8%
praktijkexperiment	4	6%
marktintroductieproject	3	5%
Totaal	63	100%
Inhoud besluit		
afwijzen aanvraag	31	49%
lagere toekenning subsidie	7	11%
lagere vaststelling subsidie	22	35%
overig	3	5%
Totaal	63	100%

NB: vanwege afronding kan de som van de percentages voor de categorieën niet op 100 % uitkomen.

De meeste aanvragen worden ingediend door een bedrijf. Daarna volgen onderzoeksinstituten, stichtingen of verenigingen en gemeenten. Bij de aanvragen van gemeenten is overigens in vrijwel alle gevallen een (inhoudelijke) adviseur betrokken.

In 11 dossiers speelt een gemachtigde een rol, hetzij bij het indienen van het bezwaar, hetzij bij de hoorzitting. Meestal is dit een subsidiebureau. In twee gevallen was een gemachtigde, de curator, noodzakelijk omdat de oorspronkelijke aanvrager failliet was gegaan.

Bijna de helft van de bezwaren heeft betrekking op het afwijzen van een aanvraag. Hierbij kunnen twee situaties onderscheiden worden. Een aanvraag wordt afgewezen als deze niet aan een of meer (inhoudelijke) criteria zoals genoemd in de uitvoeringsregeling voldoet, bijvoorbeeld omdat het project geen daadwerkelijke kennisoverdracht levert. In het andere geval voldoet de aanvraag wel aan de criteria maar is het subsidieplafond bereikt. Ook hierbij kunnen weer twee situaties onderscheiden worden. Indien bij een tenderregeling (zie paragraaf 2.3.3) de ranking van het project te laag is, kan met de toekenning van andere, hoger scorende projecten het subsidieplafond bereikt zijn. Bij een doorlopende subsidieregeling kan door toekenning van subsidies aan eerder ingediende aanvragen het subsidieplafond bereikt zijn. Het effect voor de aanvrager is in beide gevallen gelijk: de aanvrager krijgt geen subsidie. In het tweede geval heeft bezwaar maken geen zin; dit bezwaar zal op formele gronden, namelijk het bereiken van het subsidieplafond, ongegrond verklaard worden. Deze bezwaren treffen we dan ook niet aan. In het eerste geval kan een bezwaar ertoe leiden dat het project een hogere ranking krijgt en daarmee wel subsidie krijgt. Deze situatie is 4 keer in de dossiers aangetroffen, waarbij in 2 gevallen uiteindelijk toch subsidie verleend is.

Bij een lagere toekenning van het subsidiebedrag krijgt de aanvrager niet de subsidie die aangevraagd is, bijvoorbeeld omdat bepaalde begrote kosten niet subsidiabel zijn. Bij het DEN programma zijn alleen die kosten subsidiabel die betrekking hebben op (het toepassen van) duurzame energie; kosten voor energiebesparing zijn niet subsidiabel.

Bij een lagere vaststelling van het subsidiebedrag krijgt de aanvrager niet het gevraagde subsidiebedrag omdat bepaalde opgevoerde kosten niet subsidiabel zijn. De reden kan zijn dat bepaalde kosten überhaupt niet subsidiabel zijn of omdat de kosten te laat betaald zijn. Alleen die kosten die (in principe) subsidiabel zijn én die binnen 2 maanden na de einddatum van het project betaald zijn worden gesubsidieerd.

Dit onderwerp – tijdig betalen van kosten – is ook het enige onderwerp waar beleidsmatige aspecten tijdens de bezwaarprocedure expliciet een rol spelen. Nadat (kennelijk) in eerdere jaren hierop nog wel eens uitzonderingen gemaakt zijn, treffen we in de latere dossiers notities aan waarin is aangegeven dat er strak de hand gehouden moet worden aan de regels omdat anders de integriteit van de overheid gevaar loopt. Vakantie, ziekte van personeel

of cashflow-problemen (waardoor te laat betaald is) zijn geen redenen om een uitzondering te maken.

Voor wat betreft inhoudelijke aspecten ligt de beleidsmatige discussie – welke soort projecten krijgen ondersteuning en welke inhoudelijke voorwaarden gelden hiervoor – bij het opstellen van de (jaarlijkse) regelingen. Dit beleid zal dan ook tijdens de uitvoering van de regeling niet aangepast worden.

Er zijn geen bezwaren ingediend tegen voorwaarden die aan de subsidie verbonden werden. Wel spelen de (standaard)voorwaarden veelal een rol bij bezwaren over de lagere vaststelling van de subsidie, met name wat betreft het te laat betalen van kosten (zie ook hiervoor). De drie bezwaarschriften in de categorie ‘overig’ hebben betrekking op het niet in behandeling nemen van een verzoek tot voorschot, het niet verlengen van de projectperiode en het niet inwilligen van een herziening van tarieven.

Bij de typering naar soort project zien we dat haalbaarheids- en kennisoverdrachtprojecten elk ongeveer 30 % van de procedures uitmaken en onderzoeks- of ontwikkelingsprojecten en de andere projecten (demonstratie, praktijkexperiment en marktintroductie) beide ongeveer 20 %. Kijken we naar het aantal ingediende projecten dan worden er volgens SenterNovem⁵² veel meer aanvragen voor haalbaarheids- en kennisoverdrachtprojecten ingediend dan voor andere typen projecten, maar is het percentage bezwaren bij de haalbaarheids- en kennisoverdrachtprojecten ook lager dan bij de andere typen vanwege geringere financiële belangen. De gevonden verdeling lijkt dan ook plausibel.

Een aantal geschillen gaat over als wat voor soort project de aanvraag beschouwd moet worden: de aanvrager heeft een project als haalbaarheidsproject ingediend, terwijl in de beschikking het project als een onderzoeks- of ontwikkelingsproject is geclassificeerd. De achtergrond hiervan is altijd financieel. Niet alleen gelden voor verschillende soorten projecten verschillende subsidiepercentages en maximumsubsidiebedragen, maar ook kan een rol spelen dat voor een bepaalde soort projecten het subsidieplafond is bereikt of de tender gesloten is en dat de aanvrager de activiteiten benoemt als een type project waarvoor nog wel subsidie verkregen kan worden. Bepalend voor het soort project is de echter inhoud van de aanvraag, niet de benaming die de aanvrager aan het project geeft.

Gezien de (maximale) subsidiebedragen bij het DEN programma kan het in al deze gevallen om aanzienlijke financiële belangen gaan; het gemiddelde financiële belang is ongeveer € 80.000. De hoogte van het financieel belang lijkt echter niet van invloed op het wel of niet indienen van

⁵² Persoonlijke communicatie Ton van den Berk, 16 juni 2008.

bezwaar en/of beroep: er zijn voor bezwaar en beroep gevallen waarbij het financieel belang enkele duizenden euro is en er zijn gevallen waarbij dit enkele honderdduizenden euro is.

Tot slot nog een aantal opmerkingen over de doorlooptijd van de bezwaarschriftprocedure. In de brief waarmee de ontvangst van het bezwaarschrift wordt bevestigd wordt standaard de termijn waarbinnen beslist dient te worden met 4 weken verdaagd tot 10 weken (artikel 7:10 lid 1 j° lid 3 Awb). Desondanks wordt deze termijn van 10 weken in 70 % van de gevallen overschreden; de gemiddelde overschrijding is 26 weken. In deze scriptie wordt niet op de achtergrond van de overschrijding ingegaan. De indruk uit de dossiers is duidelijk dat de bezwaarschriftprocedure in het kader van de BSE-DEN regelingen geen standaardprocedure is. De complexiteit van de projecten, de grote financiële belangen en de daardoor vereiste zorgvuldigheid en praktische zaken als het vinden van een datum voor een hoorzitting zijn onder andere redenen voor de overschrijding. In een enkel geval is in het dossier een brief of telefoonnotitie terug te vinden waarin de maker van het bezwaar zich beklagt over de lange doorlooptijd.

3.3.2 *Indeling dossiers volgens onderzoekskader*

De dossiers zijn gecategoriseerd volgens het onderzoekskader uit paragraaf 2.5; de resultaten staan in tabel 3.2.

Tabel 3.2 Indeling dossiers BSE-DEN volgens onderzoekskader

		burger onderneemt <i>geen</i> verdere actie		burger onderneemt <i>wel</i> verdere actie	
bezwaar wordt ingetrokken		4	6%	nvt	
besluit op bezwaar verschilt <i>wel</i> van het primaire besluit		19	30%	1	2%
besluit op bezwaar verschilt <i>niet</i> van het primaire besluit	motivering verschilt <i>wel</i>	8	13%	0	0%
	motivering verschilt <i>niet</i>	26	41%	5	8%
		57	90%	6	10%
63					

Bij het categoriseren zijn de volgende opmerkingen te maken. In alle bezwaarschriften werd één (1) bezwaar opgevoerd, namelijk óf tegen het afwijzen van subsidie, óf tegen het lager toekennen van subsidie óf tegen het lager vaststellen van subsidie. De onderbouwing bevatte wel steeds meerdere argumenten. De motivering van het besluit op bezwaar was in vrijwel alle gevallen in elk geval uitgebreider dan de motivering van het besluit. Bij de motivering van het besluit werden bijvoorbeeld criteria uit de uitvoeringsregeling aangehaald en beperkt onderbouwd, terwijl de motivering van het (ongewijzigde) besluit op bezwaar een uitgebreidere, van meer feiten voorziene onderbouwing kende. In een aantal gevallen werden hiervoor ook

informatie en nieuwe inzichten uit de hoorzitting gebruikt. Een uitgebreidere motivering is niet geclassificeerd als een verschillende motivering; bij een verschillende motivering worden andere, nieuwe argumenten gebruikt of worden één of meer argumenten uit de motivering van het besluit niet meer gebruikt. De volgende voorbeelden komen uit de dossiers. In een van de dossiers wordt in de motivering van het besluit op bezwaar aangegeven dat het DEN-programma geen haalbaarheidsonderzoek naar een systeem subsidieert; deze motivering was niet in het besluit gebruikt. In een ander dossier werd in het besluit op bezwaar niet meer betwist dat kennisoverdracht deel uitmaakt van het project, maar werd de andere reden om het project af te wijzen gehandhaafd – en daarmee het bezwaar ongegrond verklaard.

In de meeste gevallen is de motivering inhoudelijk, dat wil zeggen dat het besluit onderbouwd wordt met argumenten die (inhoudelijk) met de subsidieregeling te maken hebben. Voorbeelden uit de dossiers zijn dat inhoudelijk is beargumenteerd dat een bepaald project niet bijdraagt aan de doelstelling van de regeling, of – subjectiever maar nog steeds inhoudelijk – dat beargumenteerd wordt dat er onvoldoende vertrouwen is in de haalbaarheid van het project. Wat dit laatste betreft is dan bijvoorbeeld in het projectvoorstel onvoldoende aannemelijk gemaakt dat in het kader van een kennisoverdrachtproject het aantal aangegeven contacten met de doelgroep gehaald zal worden.

Een formele motivering, dat wil zeggen een motivering die niet te maken heeft met de inhoud van het project, treffen we alleen aan bij het lager vaststellen van een subsidie omdat bepaalde kosten gemaakt binnen de projectperiode niet tijdig (binnen twee maanden na de einddatum van het project) betaald zijn.

Zoals in de vorige paragraaf aangegeven is er – gezien het karakter van de regeling – in de besluiten op bezwaar eigenlijk geen sprake van *beleidsmatige* heroverweging. Dat wil zeggen dat de heroverweging wel gebaseerd wordt op het beleid (zoals vastgelegd in de regeling), maar dat het beleid (de regeling) zelf niet heroverwogen wordt op basis van bezwaarschriften, althans niet binnen de looptijd van een regeling. Naar het effect van bezwaarschriften op een volgende regeling is in het kader van deze scriptie niet gekeken.

Indien het besluit op bezwaar verschilt van het primaire besluit, wordt het bezwaar even vaak gedeeltelijk als geheel gegrond verklaard. Meestal betekent dit dat de maker van het bezwaar het grootste deel van het betwiste bedrag alsnog krijgt. Echter, bij een tenderprocedure kan het gedeeltelijk gegrond verklaren er toe leiden dat de gehele gevraagde subsidie alsnog toegekend wordt. Door het gedeeltelijk gegrond verklaren van de bezwaren stijgt het project dan zodanig in de ranking dat het voor subsidie in aanmerking komt.

Van de 6 dossiers waarin de burger verdere juridische actie heeft ondernomen, is in een geval het beroep niet-ontvankelijk verklaard en in een geval het beroep ingetrokken. Van de 4 overgebleven gevallen werden er 3 beroepen gegrond verklaard.

3.3.3 *Bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting*

Met behulp van de gegevens uit de dossiers volgens tabel 3.2 kunnen de in paragraaf 2.5 aangegeven indicatoren worden berekend met behulp van de vergelijkingen in paragraaf 2.5; zie tabel 3.3.

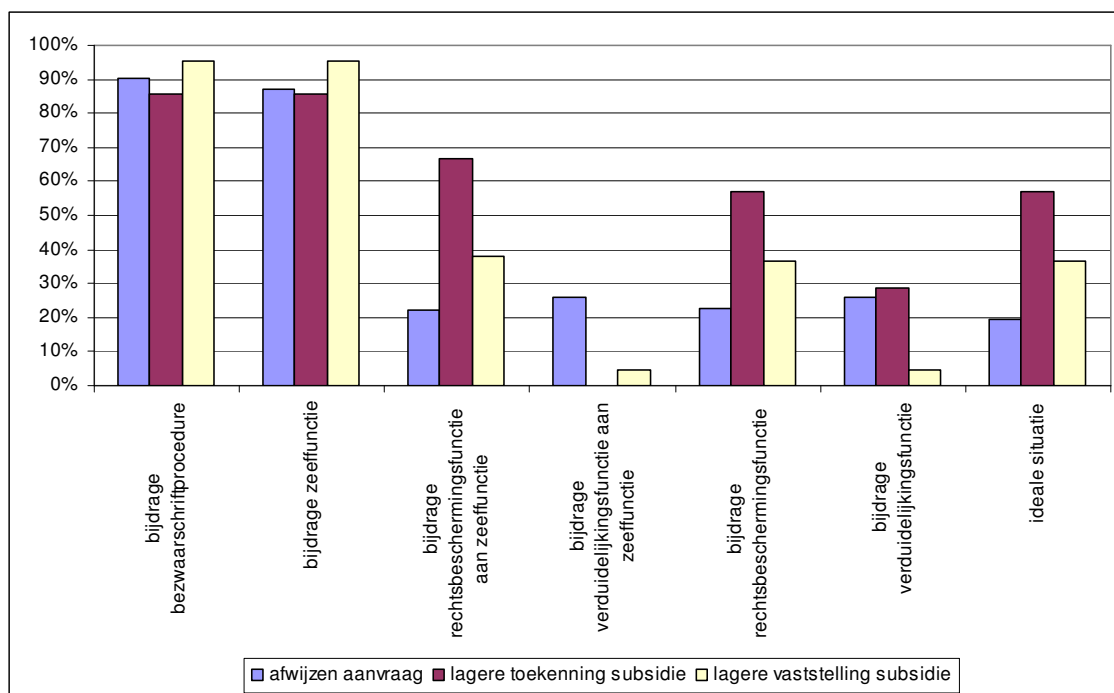
Tabel 3.3 Bijdrage bezwaarschriftprocedure bij BSE-DEN aan geschilbeslechting (n=63)

Indicator	Percentage
bijdrage bezwaarschriftprocedure	92%
bijdrage zeeffunctie	90%
bijdrage rechtsbeschermingsfunctie aan zeeffunctie	33%
bijdrage verduidelijkingsfunctie aan zeeffunctie	14%
bijdrage rechtsbeschermingsfunctie	32%
bijdrage verduidelijkingsfunctie	14%
ideale situatie	30%

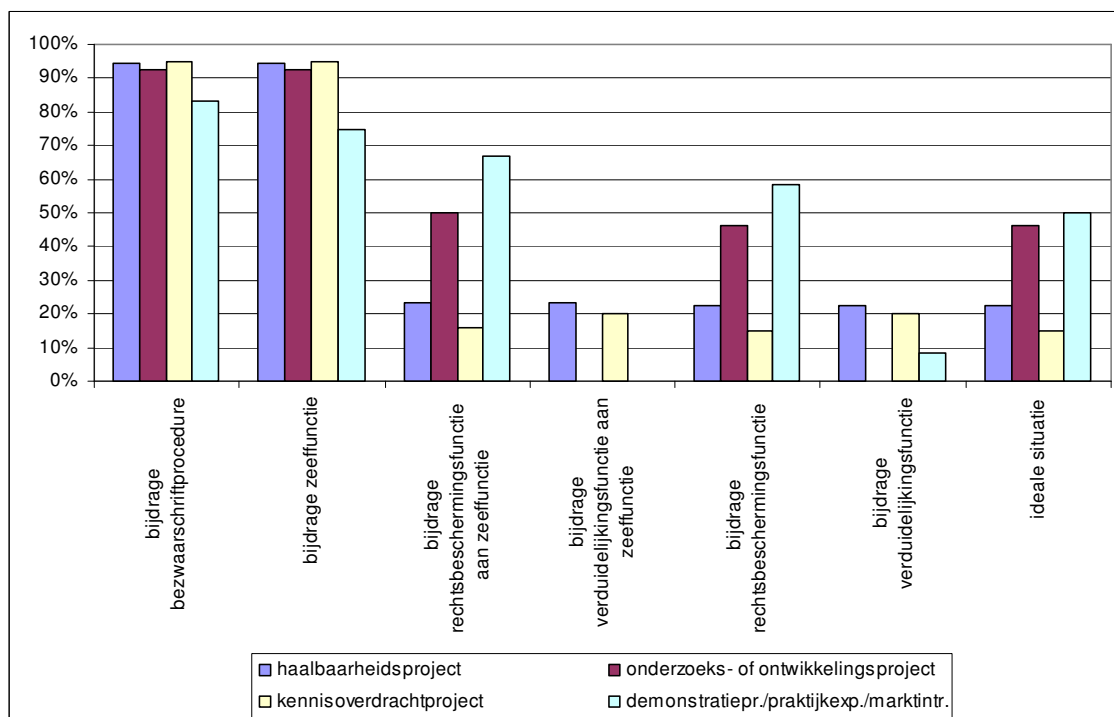
Volgens de indicatoren van tabel 3.3 levert de bezwaarschriftprocedure een grote bijdrage aan de beslechting van geschillen bij de subsidieregelingen duurzame energie 2003-2005. In alle gevallen waarin de bezwaarschriftprocedure een bijdrage levert, is de zeeffunctie van belang, de rechtsbeschermings- en verduidelijkingsfunctie leveren een duidelijk geringere bijdrage. In 30 % van de gevallen is de ideale situatie bereikt.

Om de functie van de indicatoren meer inzichtelijk te maken volgen twee voorbeelden van het gebruik van de indicatoren. Figuur 3.1 geeft een opsplitsing van de indicatoren naar de inhoud van het besluit (afwijzen aanvraag, lagere toekenning, lagere vaststelling). Figuur 3.2 toont de indicatoren naar soort project (haalbaarheidsproject, onderzoeks- of ontwikkelingsproject, kennisoverdrachtproject, demonstratieproject/praktijkexperiment/marktintroductieproject).

Figuur 3.1 Indicatoren naar inhoud besluit



Figuur 3.2 Indicatoren naar soort project



Naar aanleiding van de figuren merken we het volgende op. Allereerst zien we dat een aantal indicatoren inderdaad verschilt voor de verschillende situaties, zowel naar de inhoud van het besluit als naar soort project. Bij de indeling naar inhoud van het besluit zien we dat er nauwelijks verschil is tussen de verschillende besluiten in de bijdrage van de

bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting. Wel is er verschil voor de bijdrage van de rechtsbeschermingsfunctie: deze is het grootst indien een lagere subsidie is toegekend. De bijdrage van de verduidelijkingsfunctie is lager indien een subsidie lager is vastgesteld. Waarom de bijdrage van de rechtsbeschermingsfunctie groter is bij het toekennen van een lagere subsidie dan aangevraagd is niet zonder meer uit de dossiers af te leiden. Wellicht speelt een rol dat de argumenten voor het toekennen van een lagere subsidie vrij specifiek zijn – het gaat immers om bepaalde onderdelen van een projectvoorstel – en dat de burger in het bezwaar hierop specifiek kan ingaan. Hierdoor is de kans groter dat het bezwaar (gedeeltelijk) gegrond wordt verklaard. Bij een lagere vaststelling van de subsidie speelt – zoals in paragraaf 3.3.2. aangegeven – vaker een formele motivering een rol; en hieraan valt veelal weinig meer te verduidelijken: te laat betaald is en blijft te laat betaald.

Bij de indeling naar soort project zien we aan de ene kant dat de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting bij demonstratieprojecten, praktijkexperimenten of marktintroductieprojecten lager is dan bij andere soorten projecten. Aan de andere kant is de bijdrage van de rechtsbeschermingsfunctie hoger. Minder uitgesproken zien we dit ook bij de onderzoeks- of ontwikkelingsprojecten. Een verklaring hiervoor kan wellicht gevonden worden in het grote(re) financiële belang dat gepaard gaat met (bezwaarschriften bij) demonstratieprojecten, praktijkexperimenten of marktintroductieprojecten (zie tabel 3.4).

Tabel 3.4 Financieel belang (gekoppeld aan besluit) naar soort project

Soort project	Gemiddeld financieel belang
haalbaarheidsproject	€ 22.393
kennisoverdrachtproject	€ 33.695
onderzoeks- of ontwikkelingsproject	€ 100.532
demonstratieproject/praktijkexperiment/marktintroductieproject	€ 202.747

Bij een groter financieel belang zal de burger eerder geneigd zijn verdere juridische actie te ondernemen zodat de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting afneemt. In het kader van de rechtsbeschermingsfunctie zal bij een groter belang de burger beter zoeken naar argumenten om de motivering van het besluit aan te vallen, waardoor de kans groter is dat het bestuur het besluit moet aanpassen. In de twee gevallen waarin de motivering van het besluit op bezwaar niet verschilde van het besluit heeft de burger verdere juridische actie ondernomen.

We zien bij demonstratieprojecten, praktijkexperimenten of marktintroductieprojecten ook dat de ideale situatie in 50 % van de gevallen bereikt is.

3.4 Vergelijking met de literatuur

In deze paragraaf vergelijken we de resultaten van het onderzoek met enkele conclusies uit de literatuur. Allereerst kijken we naar de gevonden bijdragen van de verschillende functies en vergelijken deze met het onderzoek van Sanders over het functioneren van bezwaarschriftprocedures. Wat de zeefwerking betreft, komen de resultaten van het onderzoek overeen met die van Sanders, die concludeert dat een grote zeefwerking optreedt bij die regelingen waarbij geen belangen van derden in het spel zijn⁵³. Zoals eerder aangegeven zijn bij subsidiebeschikkingen – juridisch gezien – geen belangen van derden in het spel. De zeefwerking (filterfunctie bij Sanders) ligt voor deze bezwaarschriftprocedures veelal boven de 90 %; in dit onderzoek berekenden we een zeefwerking van 92 %. Verder concludeert Sanders dat de bezwaarschriftprocedure wel leidt tot een betere uitwerking van de motivering van het besluit, maar niet leidt tot een betere afbakening van het geschil⁵⁴. Deze resultaten vinden we terug in het onderhavige onderzoek: de motivering van het besluit op bezwaar is vrijwel altijd uitgebreider, maar die gevallen waarin de burger in beroep gaat behoren allemaal tot de situatie waarin de motivering van het besluit op bezwaar niet verschilt van de motivering van het besluit. Een conclusie van Sanders die we niet terugvinden is dat de motivering van de primaire beschikking soms te summier is, alhoewel natuurlijk verschil van mening kan bestaan over wat “te summier” is. In het algemeen treffen we bij de onderzochte besluiten een inhoudelijke onderbouwing aan. Alleen waar het specifieke aspecten met betrekking tot de vaststelling van de subsidie betreft, zoals het op tijd betalen van in principe subsidiabele kosten, is de onderbouwing formeel; maar deze onderbouwing kan niet summier genoemd worden, het is immers duidelijk waarom het bezwaar ongegrond verklaard wordt.

Naast de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting komen in de literatuur nog andere aspecten aan de orde. Notten concludeert dat het verbod op reformatio in peius een lege huls is⁵⁵. Hoewel in geen van de onderzochte dossiers de burger slechter af is met het besluit op bezwaar, wordt in enkele gevallen een bestreden motivering vervangen door een andere en wordt ook informatie uit de hoorzitting gebruikt om een bestreden motivering te verbeteren.

Verder wordt de rol van adviescommissies genoemd; inschakeling van adviescommissies zou de procedurele aspecten (toetsing van de rechtmatigheid) versterken ten koste van de inhoudelijke aspecten. Bij de BSE-DEN speelt de adviescommissie in de bezwaarschriftprocedure nauwelijks een rol; beter gezegd, er is alleen een adviescommissie voor het beoordelen van bepaalde typen

⁵³ Sanders 1998, p. 156.

⁵⁴ Sanders 1998, p. 158-159.

⁵⁵ Notten 1998, p. 66.

aanvragen⁵⁶ en er wordt geen adviescommissie in de bezwaarschriftprocedure gebruikt⁵⁷. Bij de beoordeling van de aanvragen heeft de adviescommissie voornamelijk een inhoudelijke rol.

Tot slot bekijken we de resultaten in het licht van de bredere discussie rond het nut van de bezwaarschriftprocedure. De resultaten illustreren de posities die in de literatuur zijn aangetroffen⁵⁸: de zeeffunctie levert een grote bijdrage aan de geschilbeslechting, echter de bijdrage van de rechtsbeschermingsfunctie en de verduidelijkingsfunctie is relatief gering (samen 46 %). Anders gezegd betekent dit dat de bijdrage van de “inhoudelijke” functies, als we de rechtsbeschermingsfunctie en de verduidelijkingsfunctie zo kunnen noemen, beperkt is. Hiermee is ook in te zien dat voorstanders en critici van de bezwaarschriftprocedure hun eigen argumenten hebben: de voorstanders kunnen wijzen op de grote bijdrage van de zeeffunctie, terwijl de critici kunnen wijzen op de lage bijdrage van de rechtsbeschermings- en verduidelijkingsfunctie.

⁵⁶ Zie paragraaf 2.3.3.

⁵⁷ In een enkel geval is in de bezwaarschriftprocedure inhoudelijk advies gevraagd aan de adviescommissie die voor de beoordeling van de aanvragen was ingesteld.

⁵⁸ Zie paragraaf 1.1.

4. Conclusies en aanbevelingen

4.1 Samenvatting van de resultaten en conclusies

De bezwaarschriftprocedure is een veelal verplichte⁵⁹ procedure voordat een burger bij de rechter tegen een besluit van een bestuursorgaan in beroep kan gaan. In deze scriptie staat de bezwaarschriftprocedure voor subsidiebeschikkingen van een specifieke subsidieregeling (het programma duurzame energie als onderdeel van het Besluit subsidies energieprogramma's – BSE-DEN) centraal. Specifiek voor subsidiebeschikkingen, bijvoorbeeld in vergelijking met beschikkingen ten aanzien van bouw- of milieuvergunningen, is dat er geen derde belanghebbenden in het spel zijn. Dit vereenvoudigt het afwegingsproces in de bezwaarschriftprocedure, waarin immers een volledige heroverweging van het (bestreden) besluit plaatsvindt. Meer specifiek kenmerkend voor de subsidieregeling BSE-DEN is dat het om zogenaamde atelierbeschikkingen gaat: het betreft per energieprogramma per jaar relatief weinig beschikkingen (een paar honderd) en gezien de aard van de projecten is inhoudelijke kennis nodig om de aanvragen te beoordelen. Daarbij gaat het per aanvraag ook nog eens om aanzienlijke financiële bedragen, van enkele duizenden tot enkele honderdduizenden euro.

De probleemstelling van deze scriptie is verwoord in de volgende verklaringsvraag: Wat is de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de oplossing van geschillen die ontstaan zijn in verband met het afgeven van subsidiebeschikkingen op grond van het Besluit subsidies energieprogramma's?

De bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting is geoperationaliseerd in een aantal indicatoren die aan de hand van een classificatie van dossiers bepaald kunnen worden (zie tabel 4.1). Onderscheiden zijn de bijdrage van de zeeffunctie, de rechtsbeschermingsfunctie en de verduidelijkingsfunctie. Geschilbeslechting wordt in deze scriptie opgevat als geschilbeslechting in enge zin: het geschil is opgelost als de burger of – lopende de bezwaarschriftprocedure – het bezwaarschrift heeft ingetrokken, of naar aanleiding van het besluit op bezwaar geen verdere (juridische) actie onderneemt.

Uit het kader kan ook de ideale situatie wat betreft de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting afgeleid worden, namelijk als alle bezwaarschriften vallen in de situatie waar het besluit op bezwaar verschilt van het primaire besluit, de burger het bezwaar niet ingetrokken heeft, en geen verdere juridische actie onderneemt. Met deze definitie van de ideale situatie geven we (impliciet) een hogere waardering aan de rechtsbeschermingsfunctie

⁵⁹ Uitzondering is bijvoorbeeld het rechtstreeks beroep (artikel 7.1a Awb).

dan aan de andere functies. Wellicht is het nog idealer om het aantal bezwaarschriften terug te brengen, maar dit is onderdeel van de geschilvoorkoming.

Het is mogelijk gebleken om in elk geval voor de subsidieregeling BSE-DEN de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure te kwantificeren aan de hand van bestudering van dossiers; de resultaten staan in tabel 4.1 (identiek aan tabel 3.2) en 4.2 (identiek aan tabel 3.3).

Tabel 4.1 Indeling dossiers BSE-DEN volgens onderzoekskader

		burger onderneemt <i>geen</i> verdere actie		burger onderneemt <i>wel</i> verdere actie	
bezwaar wordt ingetrokken		4	6%	nvt	
besluit op bezwaar verschilt <i>wel</i> van het primaire besluit		19	30%	1	2%
besluit op bezwaar verschilt <i>niet</i> van het primaire besluit	motivering verschilt <i>wel</i>	8	13%	0	0%
	motivering verschilt <i>niet</i>	26	41%	5	8%
		57	90%	6	10%
63					

Tabel 4.2 Bijdrage bezwaarschriftprocedure bij BSE-DEN aan geschilbeslechting (n=63)

Indicator	Percentage
bijdrage bezwaarschriftprocedure	92%
bijdrage zeeffunctie	90%
bijdrage rechtsbeschermingsfunctie aan zeeffunctie	33%
bijdrage verduidelijkingsfunctie aan zeeffunctie	14%
bijdrage rechtsbeschermingsfunctie	32%
bijdrage verduidelijkingsfunctie	14%
ideale situatie	30%

Om een dossier in te delen in een van de situaties van tabel 4.1, zodat de indicatoren van tabel 4.2 berekend kunnen worden, moeten op basis van het dossier de volgende vragen beantwoord worden:

1. Is het bezwaar lopende de procedure ingetrokken?
2. Heeft de burger naar aanleiding van het besluit op bezwaar verdere juridische actie ondernomen?
3. Verschilt het besluit op bezwaar van het primaire besluit?
4. Verschilt de motivering van het besluit op bezwaar van de motivering van het primaire besluit?

De eerste drie vragen waren aan de hand van de dossiers eenvoudig en eenduidig te beantwoorden. Bij het beantwoorden van de vierde vraag komt meer interpretatie kijken. In vrijwel alle gevallen was de motivering van het besluit op bezwaar in elk geval uitgebreider dan de motivering van het primaire besluit. Echter, een uitgebreidere motivering is niet geclassificeerd als een *verschillende* motivering; bij een verschillende motivering worden andere, nieuwe argumenten gebruikt of worden een of meer argumenten uit de motivering van het besluit niet meer gebruikt.

Aangezien de bestudering van dossiers niet afhankelijk is van specifieke aspecten van de gekozen subsidieregeling (BSE-DEN), lijken het kader en de indicatoren ook toepasbaar bij andere subsidieregelingen.

Om het gebruik van de indicatoren uit tabel 4.2 te illustreren zijn deze voor verschillende situaties (naar inhoud besluit en naar soort project) berekend. Bij de indeling naar soort project zien we aan de ene kant dat de bijdrage van de bezwaarschriftprocedure aan de geschilbeslechting bij demonstratieprojecten, praktijkexperimenten of marktintroductieprojecten lager is dan bij andere soorten projecten. Aan de andere kant is de bijdrage van de rechtsbeschermingsfunctie hoger. Minder uitgesproken zien we dit ook bij de onderzoeks- of ontwikkelingsprojecten. Een verklaring hiervoor is wellicht het grote(re) financiële belang dat gepaard gaat met dit soort projecten.

De gevonden resultaten komen deels overeen met de literatuur. Met name vinden we in deze scriptie de grote zeefwerking van de bezwaarschriftprocedure terug en de conclusie dat de bezwaarschriftprocedure wel leidt tot een betere uitwerking van de motivering van het besluit maar niet tot een betere afbakening van het geschil. Een conclusie uit de literatuur die we niet terugvinden is dat de motivering van de primaire beschikking soms te summier zou zijn. Verder wordt er bij de bezwaarschriftprocedure in het kader van BSE-DEN geen adviescommissie ingeschakeld, zodat niet kon worden nagegaan of hierdoor de procedurele aspecten versterkt worden zoals in de literatuur wordt beweerd.

Tot slot kan aan de hand van de resultaten plausibel gemaakt worden waarom de bezwaarschriftprocedure verschillend beoordeeld wordt. De voorstanders wijzen op de grote bijdrage van de zeef functie, terwijl de critici wijzen op de lage bijdrage van de rechtsbeschermings- en verduidelijkingsfunctie.

In hoeverre is de bezwaarschriftprocedure nu eigenlijk geschilbeslechtend? De cijfers uit het onderzoek bevestigen eerder soortgelijk onderzoek waarin een hoge mate van

geschilbeslechting in enge zin gevonden werd. Toch komen in een aantal dossiers ook aspecten van de geschilbeslechting in brede zin om de hoek kijken. Burgers die verwachten dat de overheid coulant is bij problemen of een enkel foutje door de vingers ziet, zeker wanneer het project naar behoren is uitgevoerd en de verwachte resultaten behaald zijn. Of burgers die meer ruimte voor nieuwe initiatieven verwachten zonder dat zij dit direct in een gedetailleerd projectplan moeten vastleggen voordat ze subsidie kunnen krijgen. Deze – en andere – verwachtingen dienen vooral in het kader van geschilvoorkoming “gemanaged” te worden.

4.2 Aanbevelingen

De aanbevelingen hebben betrekking op mogelijk vervolgonderzoek en de praktische toepasbaarheid van de indicatoren.

Allereerst kan onderzocht worden of het kader en de indicatoren ook toepasbaar zijn op andere subsidieregelingen en andere typen beschikkingen. In dit onderzoek waren immers alleen financiële beschikkingen aan de orde.

Daarnaast kan meer aandacht besteed worden aan het verklaren van gevonden verschillen of overeenkomsten in de indicatoren tussen situaties of regelingen. In dit onderzoek stond het opstellen van indicatoren centraal en hebben we alleen bij wijze van voorbeeld voor het gebruik de uitsplitsing naar de inhoud van het besluit en soort project laten zien. Door meer achtergrondgegevens te verzamelen kunnen verschillen in indicatoren wellicht beter verklaard worden.

Verder kan een koppeling gemaakt worden met geschilbeslechting in brede zin. Levert bijvoorbeeld een regeling waarbij een hoge score voor de ideale situatie gevonden wordt ook een goede score voor geschilbeslechting in brede zin op? Is de hogere waardering voor de rechtsbeschermingsfunctie die verondersteld wordt in de indicatoren die in deze scriptie ontwikkeld zijn gerechtvaardigd als we kijken naar de score voor geschilbeslechting in brede zin? Om dit soort vragen te beantwoorden moet het onderzoek natuurlijk breder opgezet worden, inclusief onderzoek onder burgers die bezwaar gemaakt hebben.

Wat betreft de praktische toepasbaarheid, lijken de indicatoren geschikt als managementtool. De indicatoren kunnen gebruikt worden in het kader van kwaliteitsmanagement, zeker in het geval een programma meerdere jaren loopt. Met behulp van de indicatoren voor de ideale situatie kan worden nagegaan of verbeteringen in de voorkoming van bepaalde soorten bezwaarschriften en in de afhandeling van bezwaarschriften resultaat hebben.

Daarnaast kunnen de indicatoren gebruikt worden om verschillende programma's te benchmarken. Verder kunnen de indicatoren een eerste aanzet zijn om verschillen tussen programma's verder te onderzoeken.

Door bij het afsluiten van het bezwaar- of beroepschrift een code toe te voegen aan het elektronisch dossier kunnen de benodigde gegevens eenvoudig verzameld worden. De indicatoren kunnen dan per regeling automatisch berekend worden. Zeker bij besluiten die het afwijzen van een aanvraag of een lagere toekenning van subsidie betreffen, kan al een aantal maanden na de sluitingsdatum van de regeling een indruk verkregen worden van de indicatoren.

Literatuur

Apol 2006

G.R.A. Apol, 'Mediation als voorportaal in de bezwarenprocedure', www.rechtenforum.nl, geplaatst 7 juni 2006 14:53.

Biesheuvel 1996

M.B.W. Biesheuvel, 'Weg met de bezwaarschriftenprocedure', *NJB* 1996, p. 930.

Commissie Evaluatie Awb 1996

Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 1994-1996, Den Haag: 18 december 1996.

Commissie Evaluatie Awb II 2001

Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 1997-2001, Den Haag: 13 december 2001.

Commissie Evaluatie Awb III 2007

Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 2002-2006, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007.

Van Dale 2004

Van Dale, *Groot woordenboek der Nederlandse taal*, Utrecht/Antwerpen: Van Dale Lexicografie BV 2004.

Damen e.a. 2002

L.J.A. Damen e.a., *Bestuursrecht; Deel 2 Rechtsbescherming tegen de overheid; Bestuursprocesrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2002.

Damen 2005

L.J.A. Damen, 'Juridische kwaliteit: de burger centraal', in: M. Herweijer e.a. (red.), *Alles in één keer goed. Juridische kwaliteit van bestuurlijke besluitvorming*, Deventer: Kluwer 2005.

De Gier e.a. 2001

A.A.J. de Gier e.a., *Algemeen Bestuursrecht 2001; de ketenbenadering in de Awb*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2001.

De Graaf, Marseille & Herweijer 2003

K.J. de Graaf, A.T. Marseille & M. Herweijer, *Mediation in bezwaar. Evaluatie Mediationproject Provincie Overijssel*, Groningen: Universiteitsdrukkerij 2003.

De Graaf 2004

K.J. de Graaf, *Schikken in het bestuursrecht; Een rechtsvergelijkend onderzoek naar de mogelijkheden en consequenties van schikken in bestuursrechtelijke procedures* (diss. Groningen), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004.

Handreiking 2004

Handreiking Bezwaarschriftprocedure Algemene wet bestuursrecht, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004.

Herweijer 2005

M. Herweijer e.a. (red.), *Alles in één keer goed. Juridische kwaliteit van bestuurlijke besluitvorming*, Deventer: Kluwer 2005.

Herweijer, de Jong & de Ridder 2005

M. Herweijer, P.O. de Jong & J. de Ridder, *Oordelen over effecten van bestuursrecht; een verkenning van het debat en de bevindingen van sociaal-wetenschappelijk onderzoek*, Groningen: Universiteitsdrukkerij 2005.

Jans 2005

J.H. Jans, *Doorgeschoten?; Enkele opmerkingen over de gevolgen van de Europeanisering van het bestuursrecht voor de grondslagen van de bestuursrechtspraak* (oratie Groningen), 31 mei 2005.

Werkgroep Van Kemenade 1997

Bestuur in geding, Haarlem: november 1997.

Klein Haarhuis 2007

C.M. Klein Haarhuis, 'Buitengerechtelijke geschilprocedures', in: J.G. van Erp e.a. (red.), *Geschilprocedures en rechtspraak in cijfers 2005*, Den Haag: WDOC 2007.

Van der Meulen, Litjens & Freriks 2005

B.M.J. van der Meulen, M.E.G. Litjens & A.A. Freriks, *Prorogatie in de Awb; Invoeringsevaluatie rechtstreeks beroep*, Den Haag: WDOC 2005.

Notten 1998

J.H.W. Notten, *De Algemene wet bestuursrecht en het maken van bezwaar* (diss. Maastricht), Den Haag: Sdu Uitgevers 1998.

Ortlep 2004

R. Ortlep, 'Rechtstreeks beroep in het bestuursrecht', *AA* 53 (2004), p. 259-263.

Polak 2000

J.E.M. Polak, *Effectieve bestuursrechtspraak; Enkele beschouwingen over het vermogen van de bestuursrechtspraak geschillen materieel te beslechten* (oratie Leiden), Deventer: Kluwer 2000.

Sanders 1998

K.H. Sanders, *De heroverweging getoetst. Een onderzoek naar het functioneren van bezwaarschriftprocedures* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1998.

Schueler e.a. 2007

B.J. Schueler e.a., *Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007.

Tak 2005

A.Q.C. Tak, *Het Nederlands bestuursprocesrecht in theorie en praktijk*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005.

Weggeman & van Buuren 2005

J. Weggeman & M.W. van Buuren, 'Forum-shoppen in de beleidsvorming', *Beleidswetenschap* 2005 19(2), p. 24-38.

Westra & den Ouden 2001

K.M. Westra & W. den Ouden, *Algemeen Bestuursrecht 2001; subsidies*, Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2001.

Winter 2003

H.B. Winter, *De Awb-bezwaarschriftprocedure. Een praktische handleiding*, Deventer: Kluwer 2003.

Winter, Middelkamp & Herweijer 2007

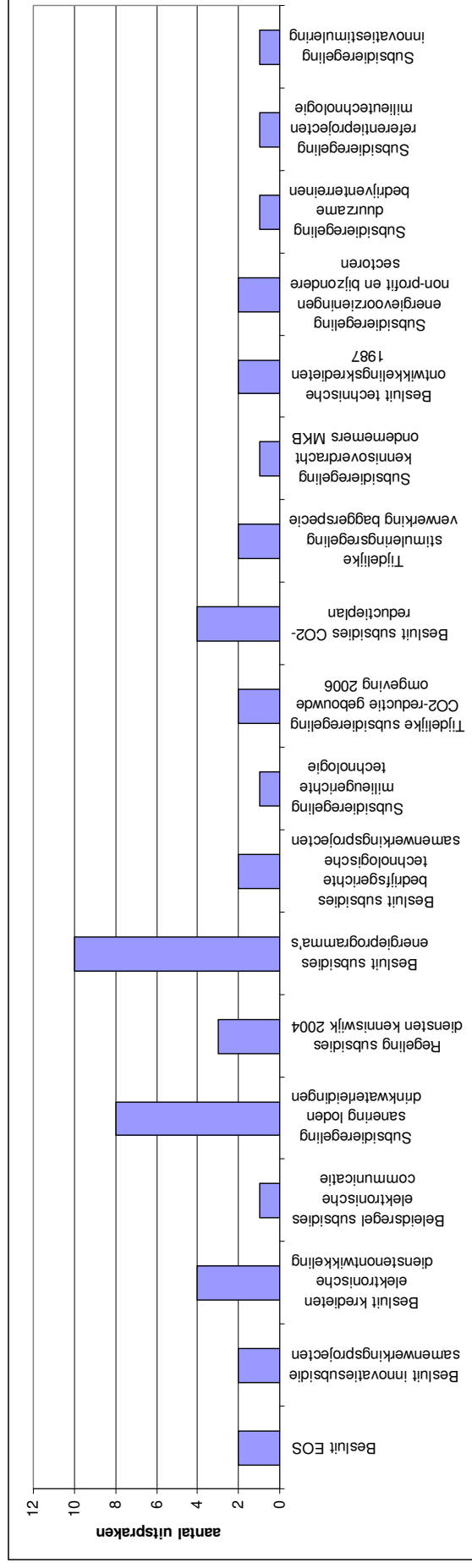
H.B. Winter, A. Middelkamp & M. Herweijer, *Klagen bij bestuursorganen*, Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2007.

Kamerstukken

Juridisering in het openbaar bestuur, *Kamerstukken II 1998/99*, 26 360, nr. 1.

Bijlage I

Resultaten zoektekst "SenterNovem" op www.rechtspraak.nl (subsidiereregelingen); periode 2004-2007



Bezocht op 9 januari 2008

Bijlage II

Definities en voorbeelden typen projecten volgens het Besluit subsidies energiebesparing (artikel 1 d-i BSE)

Haalbaarheidsproject: een samenhangend geheel van activiteiten, bestaande uit een analyse en een beoordeling van de mogelijkheden om een apparaat, systeem of techniek te ontwikkelen of in de praktijk toe te passen.

Voorbeelden: Haalbaarheidsonderzoek voor een duurzaam bedrijventerrein, Haalbaarheid aardwarmte via funderingspalen.

Onderzoeks- of ontwikkelingsproject: een samenhangend geheel van activiteiten, gericht op:
- het vermeerderen van technisch of wetenschappelijk inzicht ten aanzien van een apparaat, systeem of techniek, of

- het geschikt maken van een apparaat, systeem of techniek voor toepassing in de praktijk, niet zijnde een praktijkexperiment.

Voorbeelden: onderzoeks- en ontwikkelingsprojecten naar (onderdelen van) windturbines.

Praktijkexperiment: een samenhangend geheel van activiteiten, bestaande uit het treffen van technische of beheersmatige voorzieningen, voor zover geheel of nagenoeg geheel bestemd voor het vergroten van inzicht in de geschiktheid voor toepassing in de praktijk van een apparaat, systeem of techniek, alsmede de daarmee samenhangende activiteiten, geheel of nagenoeg geheel gericht op het verbeteren van die geschiktheid.

Voorbeelden: Chemische seizoensopslag van zonnewarmte, Praktijkexperiment met nieuw type windturbine in stedelijke omgeving.

Kennisoverdrachtproject: een samenhangend geheel van activiteiten, gericht op het overdragen van kennis en informatie aan een bepaalde doelgroep.

Voorbeelden: Ontwikkelen en verspreiden van een handboek, Kennisoverdracht resultaten Europees vergassingsproject.

Demonstratieproject: een op bescherming van het milieu gericht samenhangend geheel van activiteiten die een technisch en economisch risico inhouden, waarbij die activiteiten bestaan uit het bij de aanvrager treffen van energiebesparende maatregelen of maatregelen die het gebruik van hernieuwbare energiebronnen bevorderen met behulp van:

1°. voor Nederland nieuwe apparaten, systemen of technieken, of

2°. een voor Nederland nieuwe toepassing van apparaten, systemen of technieken.

Voorbeelden: Industriële vergistingsinstallatie in combinatie met een sanitatievoorziening,
Nieuwe mogelijkheden voor warmte-koude opslag op verontreinigde bedrijventerreinen.

Marktintroductieproject: een op bescherming van het milieu gericht samenhangend geheel van activiteiten bestaande uit het in Nederland bij de aanvrager treffen van energiebesparende maatregelen of maatregelen die het gebruik van hernieuwbare energiebronnen bevorderen met behulp van apparaten, systemen of technieken die reeds eerder zijn gedemonstreerd, maar die in Nederland nog niet gebruikelijk zijn.

Voorbeelden: Collectieve energievoorziening voor een bedrijventerrein, Kleine PV-systemen in de woningbouw.