



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Mandaat voor de zitting

Een onderzoek naar de rol van gemachtigden bij de bestuursrechter in eerste aanleg

de Jong, K.

DOI

[10.5553/RdW/138064242021042002005](https://doi.org/10.5553/RdW/138064242021042002005)

Publication date

2021

Document Version

Final published version

Published in

Recht der Werkelijkheid

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

de Jong, K. (2021). Mandaat voor de zitting: Een onderzoek naar de rol van gemachtigden bij de bestuursrechter in eerste aanleg. *Recht der Werkelijkheid*, 42(2), 83-99.
<https://doi.org/10.5553/RdW/138064242021042002005>

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

Mandaat voor de zitting

Een onderzoek naar de rol van gemachtigden bij de bestuursrechter in eerste aanleg

Klaske de Jong

1 Inleiding

Het is alweer bijna tien jaar geleden dat de bestuursrechter is overgestapt op een nieuwe werkwijze voor het behandelen van beroepszaken, de ‘Nieuwe zaaksbehandeling’.¹ Kernwoorden van deze werkwijze zijn snelheid, maatwerk en finaliteit. Zaken komen snel op zitting, de rechter onderzoekt wat de meest geschikte manier is om een zaak te behandelen en geeft waar nodig bewijsvoorlichting aan partijen. Verder dient het voor partijen na afloop van de procedure duidelijk te zijn waar ze aan toe zijn, zonder dat daarvoor een nieuwe beslissing van het bestuursorgaan nodig is. Voor het realiseren van deze doelstellingen is het van belang dat de rechter de principes van procedurele rechtvaardigheid in acht neemt.² Dit betekent dat partijen de gelegenheid dienen te krijgen om zich uit te spreken over hun zaak, ze het gevoel hebben dat er serieus naar ze geluisterd wordt en dat de rechter deskundig en onpartijdig is. Tezamen zorgen deze ontwikkelingen voor een verandering in de rol van de rechter ter zitting. Voorheen lag de nadruk lag op het verzamelen van informatie ten behoeve van de toetsing van de rechtmatigheid van een besluit. Van oudsher had de bestuursrechter de reputatie ‘actief’ te zijn, maar in de praktijk bestond de zitting uit het voorlezen van pleitnota’s van partijen en het stellen van enkele vragen door de rechter. Onder de nieuwe werkwijze staat de communicatie met partijen voorop en gaat de rechter actief op zoek naar het achterliggende geschil en mogelijke oplossingen daarvoor, via een uitspraak of op andere wijze. Gesteld kan worden dat de bestuursrechter zich heeft ontwikkeld van een passieve rechtmatigheidstoetsers tot een actieve, responsieve geschilbeslechter.³

In de literatuur over de nieuwe werkwijze van de bestuursrechter wordt wel gesproken over de rechter versus ‘partijen’, maar de focus ligt daarbij altijd op de eiser, dat wil zeggen, de burger die beroep heeft ingesteld.⁴ Voor een geslaagde zitting is echter ook de medewerking nodig van de verweerder, het bestuursorgaan dat het be-

- 1 De uitgangspunten van de Nieuwe zaaksbehandeling zijn nu opgenomen in de professionele standaarden van de bestuursrechter, www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Professionele-standaarden-van-de-bestuursrechter-bij-de-rechtbanken.pdf.
- 2 Voor een uitgebreide bespreking van de Nieuwe zaaksbehandeling, procedurele rechtvaardigheid en de verhouding daartussen, zie Verburg 2019.
- 3 Dit is natuurlijk de ideaaltypische voorstelling van zaken. Voor de praktijk zie o.a. Marseille, De Waard & Laskewitz 2015; De Jong 2018; Marseille e.a. 2018.
- 4 Over de gemachtigde ter zitting, zie Heinrich & Herder 2013. Hun bevindingen over de gang van zaken ter zitting komen overeen met die van dit onderzoek. Zij waren tijdens het schrijven van hun artikel echter werkzaam bij een advocatenkantoor.

sluit heeft genomen. Het bestuursorgaan is nooit zelf aanwezig, maar wordt vertegenwoordigd door een ambtenaar-jurist. Zijn of haar rol is het verdedigen van het bestreden besluit namens het bestuursorgaan. Niet voor niets heet het stuk dat in reactie op het beroepschrift wordt ingediend het 'verweerschrift'. Als gevolg van de gewijzigde rol van de rechter is de verwachting dat een gemachtigde van het bestuursorgaan (hierna: gemachtigde) zich ter zitting flexibeler en inschikkelijker opstelt, en samen met de rechter en de eiser zoekt naar een oplossing van het voorliggende geschil. Van een gemachtigde wordt als gevolg van de nieuwe werkwijze van de bestuursrechter dus een responsieve⁵ opstelling verwacht, terwijl de traditionele rol van de gemachtigde eerder vasthoudendheid, defensiviteit, voorschrijft. De vraag is dan ook in hoeverre de nieuwe werkwijze van de bestuursrechter zorgt voor een rolconflict bij de gemachtigde.⁶ Het doel van het onderzoek is geweest het verduidelijken welke rol de gemachtigde kan, wil en mag vervullen in de huidige procedure bij de bestuursrechter. De probleemstelling van dit onderzoek luidt: Is er sprake van conflicterende verwachtingen ten aanzien van de gemachtigde van het bestuursorgaan tijdens de procedure bij de bestuursrechter? Om deze vraag te beantwoorden is gekeken naar een drietal aspecten.

In de oriënterende gesprekken kwam naar voren dat de opstelling van een gemachtigde ter zitting afhankelijk is van een aantal factoren die de persoon van de gemachtigde betreffen alsook de organisatie waarin deze werkzaam is. De eerste deelvraag luidt daarom: Welke kenmerken van de gemachtigde en van de organisatie waarin deze werkzaam is, zijn van invloed op een meer responsieve of behoudende opstelling ter zitting? In de tweede deelvraag staat de gang van zaken tijdens de zitting centraal. De zitting is informeler geworden, met het oog op het realiseren van maatwerk, finale geschilbeslechting en procedurele rechtvaardigheid. De tweede deelvraag luidt: Wat is de invloed van de veranderde opzet ter zitting op de taak en opstelling van de gemachtigde van het bestuursorgaan? De derde deelvraag ten slotte betreft het meest rechtstreeks het rolconflict waarin de gemachtigde verwickeld kan raken. In een beroepszaak wordt enerzijds een responsieve opstelling verwacht, dat wil zeggen de bereidheid van de kant van de gemachtigde om een besluit aan te passen of bepaalde handelingen te verrichten, wanneer de rechter dat nodig acht in het kader van maatwerk en finaliteit. Anderzijds wordt vanuit de organisatie waarin gemachtigde werkzaam is verwacht dat het besluit dat eerst is genomen door de primaire besluitvormers, en daarna heroverwogen in bezwaar, door gemachtigde wordt verdedigd in beroep. De gemachtigde lijkt dus te moeten voldoen aan tegengestelde verwachtingen. De derde deelvraag luidt dan ook: Hoe gaat gemachtigde om met de verschillende verwachtingen van de bestuursrechter en het bestuursorgaan ten aanzien van zijn rol als verweerder ter zitting?

Het artikel is als volgt opgebouwd. In paragraaf 2 wordt ingegaan op de methode, in de paragrafen 3, 4 en 5 worden de afzonderlijke deelvragen behandeld. In paragraaf 6 volgt de afsluitende conclusie.

5 Zie voor een invulling daarvan Scheltema 2015.

6 Zie hierover Mascini & Doornbos in dit tijdschrift.

2 Aanpak en methode

Dit artikel is gebaseerd op kwalitatief empirisch onderzoek. Dit betekent dat een beeld wordt geschetst, maar geen algemene conclusies kunnen worden getrokken. Voor de totstandkoming van de vragenlijst zijn oriënterende gesprekken gevoerd met een wetenschapper, twee gemachtigden van bestuursorganen, twee advocaten en een rechter. Mede aan de hand van deze gesprekken zijn de vragenlijsten opgesteld. Vervolgens zijn respondenten gezocht via LinkedIn, het aanschrijven van een aantal gemeenten die waren geselecteerd op basis van omvang en locatie, en via verzoeken aan collega-juristen.⁷ Uiteindelijk heeft dit geresulteerd in achttien interviews met 22 juristen, werkzaam bij twee landelijke bestuursorganen, een waterschap en negen verschillende gemeenten.⁸ Eén jurist werkte bij diverse gemeenten via een juridisch detachingsbureau. Van de gemeenten zijn er drie groot, vijf middelgroot en één klein. Ze liggen verspreid over met name het westen en zuiden van het land. De gemachtigden van gemeenten en het waterschap procedeerden bij zeven verschillende rechtbanken, de gemachtigden van de landelijke bestuursorganen bij alle rechtbanken.

Het gaat bij de besluiten die de gemachtigden verdedigden steeds om tweepartijgeschillen op het gebied van handhaving en openbare orde, sociaal domein, burgerzaken en besluiten genomen ter uitvoering van de taken van een waterschap.⁹ Negen van de geïnterviewde juristen verdedigden met name besluiten genomen op basis van de Participatiewet. Achttien respondenten werken geheel of voornamelijk in het sociaal domein. De resultaten moeten dan ook vooral in die context worden geïnterpreteerd.¹⁰

De interviews bestonden uit twee delen. Eerst vond een oriënterend gesprek plaats waarbij informatie werd verkregen over de structuur van de organisatie, het mandaat van de gemachtigde(n) en het soort besluiten waarover werd geprocedeerd bij de rechtbank. Daarna werd het tweede interview afgenomen. Het ging hierbij om een semigestructureerd interview. Wanneer alle, bijna alle, of de meeste respondenten een bepaald antwoord gaven, wordt dat als zodanig benoemd. Voor de meer specifieke antwoorden wordt verwezen naar het interview (R). Alle interviews zijn door mijzelf afgenomen en verwerkt, waardoor er geen sprake is van verschil in interpretatie van de onderzoeksuitkomsten. Citaten zijn waar nodig geredigeerd om ze beter leesbaar te maken. Aan de geïnterviewden is de gelegenheid geboden om opmerkingen of aanvullingen te geven. De interviews zijn online afgenomen van begin april tot begin juni 2021. In het vervolg van dit artikel wordt met 'gemachtigde' bedoeld degene die in de bestuursrechtelijke procedure het bestuursor-

7 Door de manier van selecteren is het waarschijnlijk dat de respondenten personen zijn met een bepaald enthousiasme voor het vak. Zie ook par. 3.

8 Een gemachtigde heeft zich na het interview alsnog teruggetrokken. Bij de eerste drie interviews waren meerdere personen aanwezig. Bij verwijzing naar de eerste drie interviews wordt soms onderscheid gemaakt tussen personen.

9 Besluiten op het gebied van het vreemdelingenrecht en het belastingrecht zijn niet betrokken.

10 Ik kan niet vergelijken met andere beroepsjuristen, maar het zou kunnen dat een deel van de respondenten empathischer is dan de gemiddelde jurist.

gaan vertegenwoordigt. Degenen die het primaire besluit nemen, worden ook wel aangeduid met ‘de vakafdeling’.

3 De gemachtigde

In deze paragraaf wordt eerst ingegaan op een aantal kenmerken van de respondenten: Wie zijn de gemachtigden van het bestuursorgaan en wat is hun positie in de organisatie waarin zij werken? Vervolgens wordt gekeken welke elementen een rol spelen bij de vraag of de gemachtigde een besluit ‘verdedigt’, dat wil zeggen vasthoudt aan het door het bestuursorgaan genomen besluit, of meebeweegt met het streven van de rechter om procedurele rechtvaardigheid en maatwerk te realiseren.

3.1 Kenmerken van de respondenten

Hoewel er geen wettelijke vereisten zijn voor het vertegenwoordigen van burgers of bestuursorganen bij de bestuursrechter, bleek uit dit onderzoek dat bestuursorganen zich vooral door ervaren juristen laten vertegenwoordigen.¹¹ De respondenten werkten tussen de twee jaar en veertig jaar als gemachtigde, met een gemiddelde van veertien jaar.¹² Men procedeerde gemiddeld 2,8 keer per maand in een bodemzaak bij de bestuursrechter.¹³ De frequentie varieerde van zes keer per jaar tot tien keer per maand. De respondenten hadden zonder uitzondering een lange carrière achter de rug als gemachtigde, bij hetzelfde bestuursorgaan in een andere functie,¹⁴ bij andere bestuursorganen, in de advocatuur of als gerechtssecretaris. De meesten bezaten de meestertitel.

De respondenten voor dit onderzoek voldeden niet aan het clichébeeld van de ‘starre vertegenwoordiger van het bestuursorgaan’. Aangezien alle respondenten uit dit onderzoek zichzelf hebben opgegeven of getipt zijn voor het onderzoek, is de kans groot dat deze daarom bovengemiddeld zijn betrokken bij hun vak en meer gemotiveerd om zich ter zitting responsief op te stellen. Ik heb daarom een enkele keer aan gemachtigden gevraagd waar het heersende beeld van de ‘starre gemachtigde’ vandaan kwam. Een van de respondenten vertelde dat ze collega’s had die er ‘strakker’ inzitten. ‘Dan krijg je meer harde emoties, boosheid en frustraties aan beide kanten’ (R12). R17 gaf aan dat er inderdaad verschil is tussen degenen die het prettiger vinden om binnen de juridische kaders te werken, vanuit hun normale werkzaamheden meer gewend zijn om de burger als tegenpartij te zien, en degenen die meer oplossingsgericht werken. Ze schatte in dat de verhouding binnen haar team 7:3 was. Wel had ze opgemerkt dat door de nieuwe werkwijze binnen haar organisatie (‘Werken vanuit de bedoeling’)¹⁵ en de andere werkwijze van de rechtbank, iedereen zich steeds flexibeler ging opstellen. Verder merkte een respondent op dat

11 Over het belang van kwaliteit zie o.a. Wever 2020.

12 Een respondent werkte pas een jaar als gemachtigde, maar had meerdere jaren als gerechtssecretaris gewerkt.

13 Van een aantal respondenten ontbreken deze gegevens.

14 Dan was men begonnen als primaire besluitvormer of bezwaarjurist.

15 <https://vng.nl/nieuws/leernetwerk-werken-vanuit-de-bedoeling-voor-gemeenten>.

gemachtigden gewoon niet altijd de juiste kwaliteit hebben, maar dat dat steeds minder vaak gebeurt: 'De belangen worden steeds groter, daar steken de gemeenten wel tijd en aandacht in' (R10).¹⁶ R12 denkt dat de 'starre gemachtigden' degenen zijn 'die nog niet zo veel ervaring hebben, die bang zijn om dingen te snel weg te geven, die niet goed aanvoelen wanneer ze wel moeten meebewegen en wanneer niet. Je hoeft namelijk niet op alles ja en amen te zeggen, je moet ook aanvoelen wanneer een poging om tot een schikking te komen menens is. Ervaring is echt belangrijk.'

3.2 *Algemeen belang*

Diverse gemachtigden gaven aan dat besef van het algemeen belang een onderdeel van hun taak is. R10 betoogde dat je daarom niet de houding moet hebben dat je wilt winnen in een beroepszaak, ten koste van de burger. R12 gaf aan hoe haar focus op het algemeen belang ook ten nadele van de burger kan werken:

'Ik ben vertegenwoordiger van een overheidsorgaan, het gaat niet om mijn gelijk, het gaat om het beste besluit dat er genomen moet worden als je alle feiten en omstandigheden in kaart brengt. (...) Soms nemen we impopulaire besluiten, dat is inherent aan het vak. Dat heeft ook te maken met precedentwerking, handhaving.'

Ze gaf als voorbeeld een zaak waarin de gemeente een aanvraag voor een paspoort geweigerd had in verband met het vermoeden van fraude. De rechtbank verklaarde het beroep gegrond, liet het belang van eiser zwaarder wegen. Omdat gemachtigde zeker wist dat het relaas van eiser niet klopte, is ze in hoger beroep gegaan. Niet omdat ze tégen het belang van de persoon was, maar omdat ze het in het algemeen belang vond dat hier een correct besluit werd genomen.

3.3 *Autonomie*

Wat opviel in de interviews is dat veel beroepsjuristen het gevoel hadden dat ze vrij autonoom konden functioneren binnen hun organisatie. In een aantal gevallen was sprake van een zelfsturend team (R1, R10), in andere gevallen was dat feitelijk niet zo, maar werd dat wel zo ervaren omdat er geen meerdere was die zich bemoeide met de juridische inhoud van de zaken (R18). Het stond gemachtigden in het algemeen vrij om zelf te bepalen óf en hoe een besluit verdedigd diende te worden bij de rechter, vanwege hun juridische expertise en omdat de leidinggevende niet altijd aandacht had voor het juridische (R7, R14). De gemachtigden stonden dus niet vaak direct onder druk van beleid en politiek.¹⁷ Omdat de interviews voornamelijk betrekking hebben op procedures in het socialezekerheidsrecht, waren 'politieke' besluiten zeldzaam, maar ze kwamen wel voor, bijvoorbeeld omdat een burger een klacht indient bij de wethouder in plaats van via de reguliere klachtprocedure. 'Dat

16 Elders merkt R10 op dat feitelijk het niveau wel minder wordt, omdat i.v.m. financiën minder juristen worden aangetrokken.

17 Anders dan bijvoorbeeld wetgevingsjuristen (Doornbos & Mein 2019) en gemeenteturisten die een meer adviserende functie hebben (Mein in dit tijdschrift). Een respondent gaf aan dat dat anders ligt wanneer je beroepsjurist bent in het ruimtelijk domein. Zie ook Wierenga 2016.

Klaske de Jong

is lastiger, dan is er ineens veel meer mogelijk en dan verschuift ook het beslissaspect naar de wethouder en dan moeten wij uitvoeren wat de wethouder vindt, of dat juridisch kan of niet.’ R3A vertelde dat hij er in het ruimtelijk orderingsrecht wel eens mee te maken had:

‘Dan zoek je af en toe de grenzen op en de politiek wil dat dan ook. Je kent de kaders, je schetst de belangenafweging die plaats heeft gevonden en in het kader van die belangenafweging kun je nog een heel eind komen, dan kun je er best wel een redelijk verhaal neerleggen. Als je dan terug wordt gefloten op wettelijke kaders, dan zeg je dat het college “om hun moverende redenen” tot dit besluit is gekomen. Zo’n rechter prikt daar op een gegeven moment ook wel doorheen alleen ik laat het me niet in de mond leggen. Dus dat mogen ze dan zelf dan concluderen.’

Hoe vindt deze gemachtigde het om dit te moeten doen? ‘Iedereen heeft recht op de best mogelijk verdediging dus dat geldt ook voor de gemeente.’

3.4 *Verdedigen eigen bob*

In het onderzoek kwam naar voren dat elf van de gemachtigden bij een afdeling werken waarbij zowel bezwaar- als beroepszaken worden afgehandeld.¹⁸ Dit betekende meestal dat ze bij de rechter een beslissing op bezwaar verdedigden waar ze zelf bij betrokken waren geweest.¹⁹ Aan gemachtigden werd gevraagd wat dit betekende voor hun houding jegens dat besluit ter zitting. De meesten vonden het prettig om hun eigen beslissing op bezwaar bij de rechter te verdedigen. Als belangrijkste voordeel werd de efficiëntie genoemd (o.a. R10). Wanneer beroep werd ingesteld, kende men het dossier en was er dus minder tijd gemoeid met het voeren van verweer. Tegelijkertijd speelde ook de kwaliteit. Als het je eigen beslissing is, dan kun je deze ook beter verdedigen bij de rechtbank. Als dat niet zo is, dan maak je je er, zeker als er sprake is van hoge werkdruk, wat gemakkelijker van af. ‘Dan schrijf je in de bob: “het is aannemelijk dat”, maar als ik weet dat ik het besluit zelf moet verdedigen bij de rechter dan denk ik wel na, ja, waar blijkt die aannemelijkheid dan uit?’²⁰ R3 gaf toe dat je op deze manier wel minder onafhankelijk was. Een aantal gemachtigden uit organisaties met aparte bezwaarafdelingen gaf aan dat een deel van de beslissingen op bezwaar die zij in handen kregen, moesten worden herzien. R5 noemde een percentage van 25%, R13 van 15-20%. Het zou dus kunnen zijn dat het verdedigen van de eigen bob tot gevolg heeft dat een gemachtigde er bij de bestuursrechter minder voor openstaat om eiser tegemoet te komen ter

18 Negen respondenten deden alleen beroepszaken. Deze werkten bij de landelijke bestuursorganen en twee van de drie grote bestuursorganen. Een aantal van hen was eerder bezwaarbehandelaar geweest.

19 Die betrokkenheid was er bijvoorbeeld omdat ze verweer hadden gevoerd in het geval van een externe commissie of betrokken waren geweest bij het ambtelijk horen in bezwaar.

20 R9. Idem R5, R2, R12.

zitting, maar het kan ook zijn dat de kwaliteit bij aparte bezwaarafdelingen lager ligt.²¹

3.5 *Tussenconclusie*

In deze paragraaf werd bekeken welke kenmerken van de gemachtigde en van de organisatie waarin deze werkzaam is, van invloed zijn op een meer behoudende of meer responsieve opstelling ter zitting. De respondenten waren allen ervaren juristen en de suggestie was dat juist deze ervaring een gemachtigde in staat stelt om mee te bewegen met de rechter in het streven naar responsiviteit en maatwerk. Enkele gemachtigden gaven aan 'het behartigen van het algemeen belang' als hun taak te zien, maar dat gegeven gaf geen aanleiding tot meer responsiviteit of vasthoudendheid. Het gegeven dat de meeste respondenten een grote mate van autonomie bij het verrichten van hun werkzaamheden hebben, geeft ze de vrijheid om naar eigen inzicht hun opstelling bij de rechter te bepalen. Dat is soms anders als besluiten politiek zijn. Ten slotte bleek dat een groot aantal respondenten betrokken was geweest bij de totstandkoming van het besluit dat ze als gemachtigden bij de rechter verdedigden. Gemachtigden gaven aan dat dit de efficiëntie van het verweer en de kwaliteit van het besluit ten goede komt, maar je kunt je afvragen of een gemachtigde in deze constructie niet minder open zal staan voor initiatieven van de rechter.

4 De rol van de gemachtigde op de zitting

In deze paragraaf staat de gang van zaken tijdens de zitting centraal. De laatste jaren is de zitting informeler geworden, meer een gesprek, met het oog op het realiseren van maatwerk en procedurele rechtvaardigheid en ter bevordering van de finale geschilbeslechting. Wat betekent de veranderde opzet voor de gemachtigde en wat is de invloed ervan op de taak om het besluit van het bestuursorgaan te verdedigen?

4.1 *De zitting*

Alle gemachtigden waarderen de nieuwe opzet. Een gemachtigde stelt dat de rechtspraak is 'vermenselijkt' en toegankelijker is geworden, doordat er minder afstand is, mensen zeggen meer wat ze op hun lever hebben. R12 vindt dat het taalgebruik prettiger is geworden, ook dat van advocaten. De gemachtigden waarderen het dat het stellen van vragen centraal staat in de zitting. De pleitnota's waren een herhaling van zetten, nu komen rechters eerder tot de kern van de zaak. R6 geeft aan dat hij het componeren van de pleitnota wel mist.

4.2 *De taak van gemachtigden ter zitting*

Wat zien de gemachtigden dan als hun taak ter zitting? Als belangrijkste taken worden genoemd het beantwoorden van vragen, het verdedigen van het besluit,

21 Dit betekent ook dat er ondanks alle hervormingen nog veel te winnen valt in bezwaar. Een aantal respondenten wijst erop dat de gemeente te weinig investeert in vaste krachten en opleiding.

Klaske de Jong

het toelichten of uitleggen van het besluit. Een gemachtigde merkt op dat er sprake is van een verschuiving, van verdedigen naar uitleggen. Het aan eiser verduidelijken wat een besluit inhoudt en waarom het is genomen, draagt bij aan het ervaren van procedurele rechtvaardigheid bij eiser. Uit het onderzoek komt naar voren dat men van mening verschilt op wie die taak rust. In principe wordt het gezien als een taak van de rechter, zeker als iemand geen advocaat bij zich heeft. Als er een advocaat is, dan verwachten ze dat die eiser voldoende uitleg heeft gegeven.²² Het gebeurt ook dat de rechter de gemachtigde bij de uitleg betreft. R9: 'Je merkt wel dat door de Nieuwe zaaksbehandeling ook de rechter op andere manier vraagt. Hij stelt vragen waarvan ik weet dat de rechter dat weet, maar dat hij het vraagt zodat ik als gemachtigde het voor de burger kan uitleggen.' De zitting biedt ook een kans om het perspectief van het bestuursorgaan voor het voetlicht te brengen:

'Ik denk dat het soms wel goed is dat de rechter een beeld heeft van wat de voorgeschiedenis was, en niet alleen de omstandigheden van de mensen zelf maar ook hoeveel werk het kost voor een gemeentelijke organisatie om te kijken of een bepaalde voorziening mogelijk is en hoeveel tijd en moeite het vaak kost. Dat is vaak wel belangrijk want het verhaal van de andere zijde is vaak eenzijdig en dat is ook logisch want ze willen hun verhaal zo goed mogelijk voor het voetlicht brengen dus alle omstandigheden die wat minder gunstig zijn voor henzelf die worden dan weggelaten, en als je dan als medewerker laat zien wat er allemaal gedaan is, wat voor moeite ervoor gedaan is en hoe ingrijpend het soms ook is voor de medewerkers, dan wordt het besluit natuurlijk vaak ook wat menselijker, dus ik denk dat dat ook een beetje je taak is.'²³

R8 geeft duidelijk aan waar de grens van haar taak ligt. Ze geeft het voorbeeld van de situatie dat iemand zonder gemachtigde procedeert en dan vanwege gebrekkige juridische kennis een beroepsgrond die zou kunnen leiden tot gegrondverklaring van het beroep laat liggen. In zo'n situatie mag de rechter deze beroepsgrond in principe niet zelfstandig aanvoeren.²⁴

'Die ongelijke positie daar ben ik me van bewust. Als iemand in beroep bepaalde zaken niet aanvoert, en waar de rechter dan niets mee kan, in de zin van de beroepsgrond vrij breed opvatten waardoor hij hem toch kan pakken,²⁵ dan kan de zitting wel eens een uitdaging worden. Als eiser de grond niet aanvoert, en de rechter kan het niet, dan ga ik het niet doen. Ik ben uiteindelijk wel vertegenwoordiger van het college. Dan ben ik ook geen goede ambtenaar, dat is echt de verantwoordelijkheid van degene die procedeert.'

De vraag of hun taak is veranderd naar aanleiding van de nieuwe werkwijze van de rechter, wordt meestal ontkennend beantwoord; het gaat nog steeds om het verde-

22 R17. Gemachtigden gaven aan dat tussen de 75-80% van de eisers met een advocaat procedeerde. Zie ook Marseille & Wever 2019.

23 R2, idem R4.

24 Art. 8:69 lid 1 Awb.

25 Op grond van art. 8:69 lid 2 Awb.

digen van het besluit. Als ik erop wijs dat ze zelf hebben aangegeven dat de opzet van de zitting toch heel anders is geworden, wordt dat beaamd. De zitting is efficiënter geworden, er kan dieper op de zaak worden ingegaan, en beter contact worden gemaakt met eiser. Maar de taak is in de kern dezelfde. Een respondent gaf aan dat hij dat misschien ook niet zo goed kon beantwoorden, omdat de verandering geleidelijk was gegaan. R8 noemt het ook als zijn taak om te kijken of er nog een ander besluit mogelijk is, juist omdat hij daar in het sociaal domein volgens zijn mandaat veel ruimte voor heeft. Een aantal respondenten gaf aan dat de taak niet zo was veranderd, omdat er uiteindelijk toch nog steeds weinig werd geschikt. Hierop wordt verder ingegaan in paragraaf 5.

4.3 *Toegevoegde waarde van de zitting*

De meeste gemachtigden zien de zitting als iets wat met name meerwaarde heeft voor de rechter en de burger: 'Je merkt dat een rechter wel veel waarde hecht aan het face to face ontmoeten van de eiser, dus niet zozeer ons, maar die andere partij, om die toch te bevragen en een beeld te hebben van de situatie.'

'De toegevoegde waarde is er met name voor de belanghebbende, dat die zijn verhaal kwijt kan. Het bestuursorgaan kan dan extra uitleg geven. Dat kan vooraf ook wel, maar als het punt is bereikt dat de belanghebbende beroep instelt, dan lukt dat vaak niet meer. Ter zitting is er dan de rechter als onafhankelijke partij bij, die kan partijen dichter bij elkaar brengen.'²⁶

R8: 'In een gesprek zie je toch meer de nuances dan dat je het alleen op papier hebt. Klanten hebben ook een sociaal verhaal eromheen. Dat is vaak niet relevant maar ze hebben er geen begrip voor dat het niet relevant is. En op zitting kun je dat beter toelichten. In principe zou je dat in de bezwaarfase moeten doen, als je ambtelijk hoort.'

Ook wordt wel genoemd dat de zitting voor gemachtigde een meerwaarde kan hebben om erachter te komen hoe de rechter tegen bepaalde besluiten aankijkt, dit in verband met toekomstige zittingen of besluitvorming (R3).

4.4 *Excuses namens het bestuursorgaan*

Nu het op een zitting niet enkel meer draait om de vraag of een besluit rechtmatig is, kan ook bejegening door het bestuursorgaan of de gang van zaken rondom het nemen van het besluit aan de orde komen. In het kader van het realiseren van procedurele rechtvaardigheid zal de rechter eiser in de gelegenheid willen stellen om hierover zijn of haar verhaal te doen. Hoe gaan gemachtigden hiermee om?

In het algemeen geven gemachtigden aan dat ze open willen zijn over de gebreken tijdens de procedure bij het bestuursorgaan. Een gemachtigde meldt dat zij voorkeur uit zichzelf al aangeeft dat er zaken niet goed zijn gegaan bij de gemeente, bijvoorbeeld dat mensen niet netjes zijn behandeld of niet zijn teruggebeld. Zij geeft aan dat ze dat betreurt en begrijpt dat die frustratie er is. Daarmee voorkomt

26 R5, idem R9, R11, R12.

Klaske de Jong

ze de vervelende vraag van de rechter: ‘Vindt u ook niet dat dat niet goed ging?’, en daarmee een vervelende sfeer. Zij heeft het idee dat de rechter ook een gemachtigde tegenover zich wil hebben die zich daar bewust van is, die niet als een robot het besluit gaat verdedigen en het daar verder bij laat. Een andere gemachtigde:

‘De zitting is er ook om uit te leggen waarom de dingen zijn gegaan zoals ze zijn gegaan, bijvoorbeeld als er tijd overheen is gegaan of niet goed is geluisterd, ik vind het helpend als je kan erkennen dat er fouten zijn gemaakt, uit te leggen: het verdient geen schoonheidsprijs maar juridisch is dit wat de uitkomst is.’²⁷

‘Soms, als het gaat om een boetezaak, dan kan het een rol spelen bij het bepalen van de verwijtbaarheid. Dan kan het zijn dat het beroep daardoor gegrond is. Dat is dan jammer, dan hadden we ons werk maar beter moeten doen.’²⁸

R7 licht nog toe dat ze daar dus niet staat om koste wat het kost de besluiten van het bestuursorgaan te verdedigen. ‘Maar het feit dat de beroepen in de meeste gevallen ongegrond zijn maakt dat natuurlijk gemakkelijker.’

4.5 *Tussenconclusie*

De gemachtigden waarderen de nieuwe opzet van de zitting, al heeft deze voor de gemachtigde geen grote toegevoegde waarde: de zitting is er voor eiser en in mindere mate voor de rechter. De taak van gemachtigden is daarop afgestemd: het verdedigen en toelichten van het besluit en het beantwoorden van vragen. De taak van de gemachtigde ter zitting is wel veranderd. In het kader van het realiseren van procedurele rechtvaardigheid dient een besluit veel beter te worden toegelicht en de gemachtigde heeft daarin een rol.²⁹ Door daarbij ook het perspectief van het bestuursorgaan naar voren te brengen, kan de gemachtigde bijdragen aan de acceptatie van het besluit. Verder kan gemachtigde door het bespreken van zaken die niet direct de rechtmatigheid van het besluit betreffen maar die toch voor onvrede bij de burger zorgen, het vertrouwen in de procedure vergroten.

5 De gemachtigde en maatwerk

De nieuwe werkwijze van de rechter heeft tot doel ieder geschil een behandeling op maat te geven. Zoals we in de vorige paragraaf hebben gezien, betekent dat voor de vele ongegronde beroepen dat gezorgd wordt dat eisers in ieder geval het gevoel hebben dat ze een eerlijke zitting hebben gehad onder leiding van een onpartijdige en deskundige rechter, waar ze hun zegje hebben kunnen doen en uitleg hebben gekregen over het genomen besluit. Wanneer de rechter van mening is dat er wel een gebrek aan een besluit kleeft en het beroep gegrond is, zal de rechter met de gemachtigde willen onderzoeken wat de meest geschikte manier is om de zaak af te doen. In dat geval kan de situatie ontstaan dat de rechter wil dat de gemachtigde

27 R4. Idem R13.

28 R7.

29 Zie voor de betrekkelijkheid van de waarde van procedurele rechtvaardigheid Doombos 2017.

een gewijzigd besluit neemt, maar dat de gemachtigde hiertoe niet bereid of in staat is. Hieronder zullen een aantal aspecten worden besproken die van invloed zijn op de vraag hoe flexibel of vasthoudend de gemachtigde ter zitting staat tegenover het besluit.

5.1 Finaliteit, schikken

Een van de directe aanleidingen voor de introductie van de Nieuwe zaaksbehandeling was de onvrede over de afwikkeling van beroepszaken. Als een beroep gegrond was en het bestreden besluit vernietigd, werd het besluit meestal teruggestuurd naar het bestuursorgaan met de opdracht een nieuw besluit te nemen. Hiertegen kon dan weer beroep worden ingesteld en uiteindelijk kon het jaren duren voordat de burger zekerheid had. Om hieraan een einde te maken kreeg de rechter de opdracht om geschillen finaal te beslissen, dat wil zeggen dat na de uitspraak duidelijk moest zijn voor eiser waar deze aan toe was.³⁰ Aan de respondenten werden in eerste instantie vrij technische vragen gesteld over finaliteit,³¹ maar deze aspecten bleken niet zo relevant voor de dagelijkse praktijk van gemachtigden. Dit had er mee te maken dat de meeste beroepen ongegrond waren en als er sprake was van een gebrek in het besluit, dan werd dit meestal gerepareerd door het aanleveren van nadere stukken. De term ‘finale geschilbeslechting’ werd vaak geassocieerd met pogingen van de rechter om partijen te laten schikken. De respondenten maakten dit niet vaak mee, omdat de gemachtigden in dit onderzoek vaak procedeerden over gebonden beschikkingen of besluiten waarin regelgeving duidelijk waren uitgekristalliseerd in de jurisprudentie. De vraag over de rol van de gemachtigde verschoof dus op een gegeven moment naar de vraag of er ook wel eens geschikt werd en hoe dat dan in zijn werk ging. Gemachtigden gaven aan dat dit zelden voorkwam, maar als dat zo was, dan waren ze meestal wel bereid om tegemoet te komen aan een verzoek van de rechter. Een gemachtigde gaf aan dat hij dit in ieder geval deed als hij een besluit moest verdedigen waar hij zelf niet achter stond, dit om te vermijden dat zijn naam daarmee in verband kon worden gebracht via www.rechtspraak.nl. R8 en R13 gaven aan dat een proceskostenveroordeling nooit een reden was om niet mee te bewegen, maar dat ze wel onderhandelden over de proceskostenvergoeding als ze van mening waren dat ze aan de burger tegemoetkwamen zonder dat sprake was van onrechtmatigheid.

Overigens waren ook niet alle rechters even actief. Dit bleek per rechter en per rechtbank te verschillen. R18 merkte op: ‘De rechtbank is vrij op de hand van de gemeente, in de zin van “het besluit is goed tenzij”’. Zij vond dit geen bezwaar, omdat ze daar voornamelijk voor een juridisch standpunt en een juridische duiding zitten. ‘Want in principe moet natuurlijk in bezwaar al breed gekeken zijn naar wat er allemaal speelt in een zaak en of dat misschien aanleiding geeft tot een ander besluit.’ Opvallend was dat bijna alle respondenten de ervaring hadden dat de Centrale Raad van Beroep juist vrij dwingend aan partijen opdroeg om te schikken, ook wanneer de gemachtigden zelf meenden dat daar geen aanleiding voor was.³² Ener-

30 Zie o.a. Schueler e.a. 2007.

31 Bijv. over de uitwerking van art. 6:22 Awb en het verschil met art. 8:72, 3a Awb.

32 O.a. R11.

Klaske de Jong

zijds was daar begrip voor, omdat het de hoogste rechter was en het vaak om zaken ging die al heel lang speelden. Anderzijds vond men dat op deze manier doorprocederen ten onrechte beloond werd.³³ Een ander belangrijk bezwaar was dat er op deze manier geen jurisprudentie werd gevormd, jurisprudentie waaraan men in bepaalde gevallen dringend behoefte had. R18 had liever dat bestuursrechters actiever werden en de Raad minder.

5.2 *Mandaat*

In het oriënterende onderzoek vroeg zowel de rechter als de advocaat, de twee andere partijen ter zitting, hoe het nu eigenlijk zat met het mandaat van de gemachtigden. Ze maakten mee dat een verzoek om aan eiser tegemoet te komen gepareerd werd met ‘Helaas, zo ver reikt mijn mandaat niet’, en vroegen zich af wat daar dan achter zat, omdat ze veronderstelden dat de gemachtigden formeel gezien beschikten over volledig mandaat.

Als de rechter maatwerk wil leveren, of ter zitting wil onderzoeken in hoeverre het geschil finaal beslist kan worden, dan is het van belang dat de gemachtigde bevoegd is om het besluit te wijzigen. Die bevoegdheid moet aan de gemachtigde gemandateerd zijn.³⁴ In praktijk blijkt dat gemachtigden vaak slechts beperkt mandaat hebben, maar dat dit niet altijd blijkt uit de machtiging die zij overleggen aan de rechtbank. Het komt bijvoorbeeld voor dat gemachtigden de bevoegdheid hebben om een besluit te wijzigen tot een bepaald financieel maximum (R1). De doorlopende machtiging van R2 vermeldt dat zij gemachtigd is om het college te vertegenwoordigen bij de rechtbank, maar de besluitbevoegdheid ligt bij de teammanagers van de vakafdelingen en die zijn vrijwel nooit aanwezig ter zitting. Deze gemachtigde had hier in praktijk geen moeite mee, omdat zij door de rechter altijd in de gelegenheid wordt gesteld om ruggespraak te houden tijdens een schorsing.

Wanneer gemachtigden wel volledig mandaat hebben, wil dat nog niet zeggen dat ze daar gebruik van maken. R6 stelt dat een jurist moet weten wanneer de rechter een kant met het besluit op wil die een politiek-bestuurlijke afweging vergt. In zo’n geval zegt hij: ‘Zo ver reikt mijn mandaat niet.’ Ook andere gemachtigden bevestigen dat politiek-bestuurlijke gevoeligheid altijd een reden is om geen uitsluitel ter zitting te geven. Een verdere reden om, ondanks de beschikking over een volledig mandaat, daarvan geen gebruik te maken, is de wens om te overleggen met collega-beroepsjuristen (R9, R11), onder andere om te zeer afwijkende beleidslijnen te voorkomen.

5.3 *Voorafgaand aan de zitting*

De belangrijkste reden dat gemachtigden tijdens een zitting vasthouden aan een besluit is gelegen in het voorafgaande traject. Na het instellen van het beroep duurt het vaak een halfjaar of langer voordat de zitting wordt ingepland. Ergens in deze periode beoordeelt de gemachtigde wat de kans is dat het besluit standhoudt bij de rechter. Meestal wordt ingeschat dat het om een standaardzaak gaat en het beroep ongegrond zal zijn. De zaak wordt dan voorbereid door de stukken door te nemen

33 O.a. R17.

34 Art. 8:24 Awb.

en te checken of er nog nieuwe jurisprudentie of andere ontwikkelingen zijn. Verder wordt, in reactie op de actievere houding van de rechter, bedacht welke vragen deze zal stellen en wat de antwoorden daarop zullen zijn.³⁵

Een aantal respondenten geeft aan dat in de afgelopen jaren verbeteringen zijn aangebracht 'aan de voorkant', dat wil zeggen bij de primaire besluitvorming, waardoor besluiten beter standhouden bij de rechter.³⁶ Ook verwijzen respondenten naar het feit dat er in hun organisatie de laatste jaren veel werk is gemaakt van een informele procedure nadat bezwaar is gemaakt.³⁷ R18: 'Als men bij het binnenkomen van het bezwaar van mening is dat er iets schort aan de primaire besluitvorming dan wordt aangestuurd op het nemen van een nieuw primair besluit en intrekking van bezwaar met proceskostenvergoeding.' Deze respondent geeft aan dat dit niet vaak gebeurt in bijstandszaken, maar bij Wmo-zaken in wel een derde van de gevallen: daar is meer sprake van een grijs gebied en dus meer mogelijkheden om te regelen in bezwaar. Dit kan ervoor zorgen dat ze bij de rechter minder openstaan voor een schikkingspoging.

Behalve de standaardzaken zijn er ook de besluiten die volgens de gemachtigde zeker geen stand zullen houden bij de rechter. Alle gemachtigden gaven aan dat deze zaken voorafgaand aan de zitting worden afgehandeld met de vakafdeling. Overleg met de vakafdeling is er ook over besluiten in het 'grijze gebied', dat wil zeggen zaken waarvan niet zeker is hoe de rechter er tegenaan zal kijken.

5.4 *Onderhandelen met de vakafdeling*

Wanneer duidelijk is dat een besluit geen stand zal houden bij de rechter, nemen de meeste gemachtigden contact op met degenen die het primaire besluit hebben genomen, om ervoor te zorgen dat het besluit wordt aangepast.³⁸ Ook in geval van twijfel wordt vaak overlegd met de vakafdeling.³⁹ Dit geeft soms wrijving met de bezwaar- of vakafdeling, maar een respondent gaf aan dat zijn stem daarin doorslaggevend was, omdat de zaak anders zou worden afgeschoten bij de rechter.⁴⁰ Dit gaat niet altijd soepel. Uit het relaas van veel respondenten blijkt dat de communicatie soms lastig verloopt, mede omdat de primaire besluitvormers vaak geen juristen zijn (R5, R10). Tegelijkertijd willen de gemachtigden de relatie met de vakafdeling wel goed houden. R8 stelt: 'Op het moment dat ik denk dat het niet meer haalbaar is, (...) dan heb ik uitgebreider ruggespraak met de primaire afdeling, (...). Door dat te doen bereid ik hen eigenlijk voor, inmasseren, vragen hoe zij daar in staan. Zo maak ik ruimte voor mogelijke schikking.' Soms is het lastig. Een meermaals genoemde reden waarom de vakafdeling een zaak wil doorzetten bij de rechter, ondanks twijfels van de gemachtigde over de houdbaarheid, is omdat er veel tijd in is gestoken. Vaak gaat het om zaken waar de afdeling handhaving bij is be-

35 O.a. R6. Zie ook Heinrich & Herder 2013.

36 R1, R5. R1 merkt op dat dit het gevolg was van strengere toetsing door de rechter op motiveringsgebreken.

37 R10, R18. R3A vertelt dat in de afgelopen vijf jaar in slecht 55% van de bezwaarzaken advies is uitgebracht. Zie ook Marseille & Mein 2020.

38 De juristen die het dossier al in bezwaar hadden, deden dat vaak al in die fase, bijvoorbeeld R12.

39 R9, of met een collega, R7.

40 R16, in dezelfde lijn R8, R17, R12.

Klaske de Jong

trokken, er veel onderzoek is verricht, huisbezoek is geweest, gesprekken gevoerd met de betreffende personen.⁴¹

R14: 'Het gaat dan per definitie om moeilijke zaken. Deze zaken moet je niet te snel onderuithalen. Je wilt je achterban niet steeds het idee geven dat de afdeling beroep zich er met hun werk te gemakkelijk vanaf maakt, dat ik bij twijfel bang ben om voor de rechter te verschijnen, dat het idee zou kunnen ontstaan dat je het besluit te snel terugtrekt.'

Deze gemachtigde benadrukt dat dit echt gaat om zaken in het grijze gebied. Als ze besluiten het beroep door te zetten, dan zoekt hij daar argumenten bij. De respondent geeft aan dat het in die zaken vaak gaat om de beoordeling van feiten, bijvoorbeeld de vraag of sprake is van een gezamenlijke huishouding, of in situaties waarbij op grond van de inlichtingenverplichting het recht op bijstand niet kan worden vastgesteld, maar waarbij in een latere fase van de procedure alsnog bepaalde gegevens worden verstrekt op basis waarvan het recht mogelijk toch kan worden bepaald. R18: 'Soms lukt het niet om de vakafdeling te overtuigen. Dan moet de teammanager eraan te pas komen, of anders moet de rechter maar uitspraak doen.'

5.5 *En dan ga je ervoor*

Veel respondenten geven aan dat als ze naar de zitting gaan, vanwege de voorgeschiedenis, helemaal achter het besluit staan dat ze daar verdedigen.⁴² R3A: 'Mijn doel is winnen. (...) Ik heb wel eens besluiten gehad waarvan ik dacht, dat had ook anders gekund, dit is niet helemaal rechtvaardig. Maar uiteindelijk ga je ervoor, het besluit is genomen, dan ga ik het ook verdedigen.' R10: 'Van het moment dat het weggaat naar beroep, dan zie ik mezelf als vertegenwoordiger van het college. (...) Als ik eenmaal op de zitting zit, (...) in dat stadium zitten we er vrij geharnast in qua inhoud.' R11 merkt op dat op het moment dat je voor de rechter staat, zo veel mensen naar het besluit hebben gekeken: 'Dan raak je intrinsiek ook wel overtuigd dat je het juiste besluit hebt genomen.'

Uit het voorgaande blijkt dat daar wel nuances in zitten, men is niet altijd zeker van zijn zaak maar zet toch door om de goede verstandhouding met de vakafdeling te bewaren, of om andere redenen: R11 geeft aan dat er ook wordt aangestuurd op een uitspraak wanneer er (politiek) gevoelige dossiers spelen. Dat biedt helderheid en het kan opportuun zijn om te kunnen zeggen: 'We hebben er alles aan gedaan om het besluit te verdedigen.' R17: 'En soms wil je naar de rechter omdat er nog weinig uitspraken zijn, dan weet je nog niet zeker welke kant het uitgaat en dan beslis je om het daarom aan de rechter voor te leggen.' R16: 'En soms twijfel je, en dan denk je, het is toch de moeite waard dat een rechter daarnaar kijkt.' Het is dus niet zo dat de gemachtigde, als hij of zij op zitting bij de rechter komt, ten koste van alles wil vasthouden aan het eenmaal genomen besluit. Maar het zwaartepunt voor aanpassingen ligt in de gang van zaken voorafgaand aan de zitting, en daar kan ter

41 R14, idem R17.

42 R1, R3, R16, R18.

zitting niet zomaar aan voorbij worden gegaan. Het onderstaande citaat van R3B geeft dit goed weer:

‘Het is in principe mijn taak om het besluit te verdedigen. En van tevoren kijk ik ook heel goed naar het besluit en naar alle stukken en als ik dan het gevoel krijg, hier kan ik meer vragen over krijgen, of hier kan het op sneuvelen, dan overleg ik van tevoren altijd met de vakafdeling en dan bedenken we ook altijd een strategie, hoe ver kan ik gaan, en op het moment dat we die afspraak hebben gemaakt dan kan er altijd nog ter zitting een verrassing komen, en dan kan er tijdens de zitting geschorst worden, dan kan ik bellen met de vakafdeling en overleggen, kunnen we hier wel of niet verder gaan. Dus het is niet zo dat ik tijdens de zitting besluit om ineens het tegenovergestelde besluit te nemen, dus in plaats van een afwijzing een toewijzing. Er is natuurlijk al een bezwaarprocedure aan voorafgegaan, en een informeel traject, dus er is al eigenlijk onderzocht welke informele oplossingen er mogelijk zijn: Is het mogelijk om het geschil in het kader van een andere wet op te lossen? Is het mogelijk om aan het bezwaar tegemoet te komen? Er is van alles onderzocht; vervolgens heeft de onafhankelijke bezwaarschriftencommissie daarnaar gekeken, vervolgens weten we dat we allemaal achter het besluit staan, ja, dan valt er in beroep weinig te veranderen.’

5.6 *Tussenconclusie*

Bijna alle juristen geven aan dat in de aanloop naar de zitting wordt onderzocht of een informele oplossing van het geschil mogelijk is, of dat de burger op de een of andere manier tegemoet kan worden gekomen, of het besluit rechtmatig is en als dat niet het geval is, wat er moet gebeuren om het besluit, als het beroep wordt doorgezet *judge proof* te maken. De nadruk vanuit de overheid op informele geschilbeslechting voorafgaand aan juridische procedures, heeft dit gestimuleerd. Dit maakt dat de gemachtigden, als ze eenmaal naar de rechter gaan, minder openstaan voor het zoeken naar een oplossing; dat hebben ze immers al gedaan. Wanneer de gemachtigde voor de rechter een beslissing op bezwaar verdedigt die hij of zij zelf heeft genomen, dan wordt dit effect nog versterkt. Overigens komt het bij de bestuursrechter in eerste aanleg niet zo vaak voor dat op een schikking wordt aangedrongen, bij de Centrale Raad van Beroep gebeurt dit veel vaker.

Een belangrijke factor die de responsiviteit van de gemachtigde bij de rechter bepaalt, is de relatie met de vakafdeling. De vakafdeling heeft het primaire besluit genomen, de gemachtigde is voor de aanpassing van het besluit vaak van deze collega's afhankelijk. Dit kan een beperking vormen op de bewegingsvrijheid van de gemachtigde ter zitting. De gemachtigden zijn zich bewust van het feit dat ze zich flexibel moeten opstellen ter zitting, maar hebben vanuit het voortraject de marges in hun achterhoofd waarbinnen die flexibiliteit zich kan afspelen. Het mandaat waarover de gemachtigde beschikt, vormt geen beperking voor de gemachtigde om zich responsief op te stellen, maar een beroep op een beperkt mandaat kan wel worden gebruikt door gemachtigde om een verzoek van de rechter om toenadering af te weren.

6 Conclusie

De rol van de gemachtigde ter zitting bij de bestuursrechter is veranderd als gevolg van veranderingen in de rol van de bestuursrechter. Waar de bestuursrechter actiever en communicatiever is geworden, is de gemachtigde dat ook. Uit het onderzoek blijkt echter dat de bestuursrechter en de organisatie waarin de gemachtigde werkt, verschillende verwachtingen hebben van de manier waarop de gemachtigde zich opstelt ter zitting. Die verwachtingen verschillen niet in alle opzichten. Van beide kanten wordt verwacht dat de gemachtigde bekwaam is en zich actief en communicatief opstelt ter zitting. De respondenten van dit onderzoek onderschrijven deze verwachtingen. Een probleem lijkt zich echter voor te doen wanneer de rechter van gemachtigde verlangt dat het besluit op de een of andere manier wordt gewijzigd. De focus van de rechter is op dat moment op de concrete situatie ter zitting: het dossier, het verhandelde ter zitting en de aanwezige partijen en hun belangen. Daaruit moet een oplossing voortkomen. De focus van de gemachtigde ten aanzien van het besluit ligt echter in het verleden: voor zover er oplossingen mogelijk zijn, zijn die al in eerdere fasen van het proces onderzocht. Dat bepaalt in belangrijke mate zijn of haar bereidheid om ter zitting toezeggingen te doen over de wijziging van het besluit. Het verschil in perspectief ten aanzien van de rol van de gemachtigde kan tot gevolg hebben dat eiser uiteindelijk niet het ideale besluit krijgt. Of dit daadwerkelijk zo is, vergt nader onderzoek. Bewustzijn van het verschil in perspectief kan al bijdragen aan vermindering van het rolconflict.

Literatuur

- Doornbos, N., 'Voorbij procedurele rechtvaardigheid: De betrekkelijkheid van de beleving van respondenten', *Recht der Werkelijkheid* 2017-38(2), p. 99-119.
- Doornbos, N. & A. Mein, 'Manoevreren binnen smalle marges. Over de rol van wetgevingsjuristen bij de totstandkoming van wet- en regelgeving', *Recht der Werkelijkheid* 2019-40(3), p. 30-50.
- Heinrich, J.P. & H. den Herder, 'Ook gemachtigden van bestuursorganen zijn aan de slag met de Nieuwe Zaaksbehandeling', *JBplus* 2013, p. 210-225.
- Jong, K.A.W.M. de, 'Geen sfinx te zien: Een onderzoek naar de zaaksbehandeling bij de Amsterdamse bestuursrechter', *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* 2018(2), p. 66-76.
- Marseille, B., B. de Waard & p. Laskewitz, 'De nieuwe zaaksbehandeling in de praktijk', *NJB* 2015(29), p. 1482.
- Marseille, B., W. Swinkels & H.M. de Jong, 'Professionele standaarden en de praktijk van de zitting bij de bestuursrechter', *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* 2018(73).
- Marseille, B. & M. Wever, 'Snelheid, maatwerk en finaliteit in bestuursrechtelijke procedures bij de rechtbank', *Nederlands Juristenblad* 2019(2552).
- Mein, A.G. & A.T. Marseille, *Informeel aanpak bij bezwaar: eindrapportage*, Amsterdam: Amsterdams Kenniscentrum voor Maatschappelijke Innovatie 2020.
- Ministerie van BZK, *Professioneel behandelen van bezwaarschriften. Handleiding voor het oplossingsgericht behandelen van bezwaarschriften*, Den Haag: Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties 2014.
- Scheltema, M., 'Bureaucratische rechtsstaat of responsieve rechtsstaat?', *NTB* 2015(37).
- Schueler, B.J. e.a., *Definitieve geschilbeslechting door de bestuursrechter* (Derde evaluatie van de Algemene wet bestuursrecht 2006), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007.

- Verburg, A., *Bestuursrechtspraak in balans, bejegening, beslechting en bewijs*, Den Haag: Boom juridisch 2019.
- Wever, M., *Kwaliteit van bestuursrechtelijke bezwaarprocedures* (diss. Groningen), Oisterwijk: Wolf Productions 2020.
- Wierenga, W., *De dynamiek van wens en recht. Een analyse van het werk van overheidsjuristen* (digitale publicatierreeks *Recht en Overheid*), Den Haag: Academie voor Wetgeving/Academie voor overheidsjuristen 2016.