

Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties

Ministerie van Binnenlandse
Zaken en Koninkrijksrelaties

Datum
16 april 2020 (versie 2)

Bijlage(n)
2

Informatieblad besluitvormingsprocessen (mede)overheden en uitvoeringsorganisaties

De maatregelen die zijn genomen ter bestrijding van het coronavirus stellen de samenleving voor grote uitdagingen. De gevolgen laten zich overal voelen, ook in het formele verkeer tussen burger en overheid dat wordt beheerst door het bestuursrecht. Uitgangspunt is dat werkprocessen waar mogelijk normaal doorgang vinden. Maar de situatie kan zich voordoen dat een besluitvormingsproces als geheel niet binnen de daarvoor gestelde (wettelijke) termijn kan plaatsvinden.

In dit geactualiseerde informatieblad¹ staan handvatten voor zowel decentrale overheden, uitvoeringsorganisaties als de Rijksoverheid. Benadrukt wordt dat het informatieblad ook de aankomende tijd aangevuld kan worden daar waar nodig. Wij stellen uw inbreng hierbij op prijs. Komt u in aanraking met nieuwe vraagstukken of heeft u vanuit uw eigen praktijk oplossingen of handreikingen bedacht, dan nodigen wij u uit om deze te sturen naar

(10)(2e) [@rijksoverheid.nl](mailto:rijks@rijksoverheid.nl).

Het streven zou moeten zijn dat partijen onderling zoveel mogelijk coulant oplossen: door wederzijds begrip te tonen en nieuwe afspraken te maken. Hierbij past dat de overheid, zodra zich een situatie voordoet waarin het formele besluitvormingsproces niet tijdig kan worden afgerond, belanghebbenden daarover zo spoedig mogelijk informeert en probeert in onderling overleg tot afspraken te komen, bijvoorbeeld om een hoorzitting telefonisch in plaats van fysiek te doen plaatsvinden of op een Wob-verzoek later te besluiten indien het bijvoorbeeld door de fysieke afstand tot het werk onmogelijk is om de informatie tijdig te verzamelen en openbaar te maken. In deze moeilijke omstandigheden past het ook dat bestuursorganen zich coulant opstellen tegenover burgers die zich in een overmachtsituatie bevinden. In een periode waarin een deel van de voorzieningen in de samenleving is stilgevallen, zal een termijnoverschrijding sneller verschoonbaar zijn en niet aan de burger kunnen worden tegengeworpen.

Mochten in de komende periode situaties of omstandigheden aan de oppervlakte komen waarin langs de hieronder geschetste lijn(en) geen oplossing mogelijk blijkt, omdat bijvoorbeeld dwingende wet- en regelgeving zich daartegen verzet, dan zal apart worden bezien of daarvoor nadere regelgeving noodzakelijk is.

¹ Dit informatieblad is het product van een samenwerking tussen de centrale juridische directies van de verschillende ministeries en mede gebaseerd op de notities van Pels Rijcken & Droogleevers Fortuijn advocaten notarissen *Toepassing Awb in tijden van Corona*.

Datum
16 april 2020

Op dit moment zijn de volgende onderwerpen opgenomen:

1. Verzoek om uitstel;
2. Opschorten wegens overmacht;
3. Verlengen beslistermijn;
4. Lex silencio positivo;
5. Dwangsom wegens niet tijdig beslissen;
6. Telefonisch horen;
7. Vergaderingen door de welstandscommissie;
8. Ter inzage leggen van stukken;
9. Zienswijzenprocedure;
10. Ondertekening van documenten;
11. Digitaal of elektronisch contact;
12. Jurisprudentie.

Bijlage 1 – Schema opschorten en verlengen beslistermijn

Bijlage 2 – Stroomschema ondertekenen van documenten

1. Verzoek om uitstel

Het bestuursorgaan kan de aanvrager verzoeken in te stemmen met het opschorten van de beslistermijn gedurende een bepaalde termijn, op grond van artikel 4:15, tweede lid, onder a, Algemene wet bestuursrecht (Awb). Van belang is dat de instemming met uitstel schriftelijk moet zijn bevestigd door de belanghebbende of zonder twijfel moet kunnen worden afgeleid uit de gang van zaken. Het verdient dan ook aanbeveling om een dergelijk verzoek tijdig voor het verstrijken van de beslistermijn te doen. Gelet op de huidige situatie ligt het, indien uitstel gewenst is, voor de hand om een uitstelverzoek gelijktijdig met de ontvangstbevestiging van de aanvraag te versturen.

2. Opschorten wegens overmacht

2.1 Algemeen

Het opschorten van de beslistermijn betekent dat de beslistermijn tijdelijk wordt stilgezet. In artikel 4:15 tweede lid, onder c, van de Algemene wet bestuursrecht is geregeld dat de beslistermijn wordt opgeschort als het bestuursorgaan door overmacht niet in staat is een beschikking te geven. Bij een beroep op overmacht zal het moeten gaan om een onmogelijkheid om te beslissen die veroorzaakt wordt door uitzonderlijke en onvoorziene omstandigheden buiten toedoen van het bestuursorgaan en ook buiten zijn risicosfeer liggen.² De bijzondere omstandigheden in verband met het coronavirus en de ingrijpende noodmaatregelen ter voorkoming van verdere verspreiding van het virus zijn geen vrijbrief om beslistermijnen op te schorten. Het zal van het geval afhangen in hoeverre dergelijke omstandigheden en maatregelen rond corona invloed hebben op de mogelijkheid om beslistermijnen te halen. De Algemene wet bestuursrecht bepaalt in artikel 4:15, tweede lid, onderdeel c, dat in die gevallen de beslistermijn voor het geven van een beschikking van rechtswege wordt opgeschort. Dit betekent dat in sommige gevallen de beslistermijn sinds 12 maart jongstleden tot in ieder geval 28 april 2020 opgeschort kan zijn geweest. Het

² Kamerstukken II 29934, nr. 6, p. 14.

Datum
16 april 2020

bestuursorgaan moet inzichtelijk kunnen maken waarom in het concrete geval van overmacht sprake is geweest in die periode. Daarbij moet het verband tussen de ontwikkelingen rond corona en de overmacht worden gelegd. Hierbij kan gedacht worden aan:

- Besluiten waarvoor feitelijk onderzoek op locatie of bij personen moet worden gedaan dat nu niet of moeilijk kan worden verricht;
- Grote aantallen aanvragen als gevolg van de ontwikkelingen rond corona (bijvoorbeeld afwijkend grote aantallen aanvragers die beroep doen op een voorziening);
- Aanzienlijke capaciteitsproblemen als gevolg van ziekte en wegvallen van medewerkers vanwege corona; (als dit argument wordt gehanteerd, ligt het voor de hand ook na te denken hoe om te gaan met belanghebbenden die een beroep doen op overmacht en bijvoorbeeld verschoonbare termijnoverschrijding).

Bij de opschorting wegens overmacht gelden voorts enkele wettelijke vereisten en aandachtspunten:

- Het bestuursorgaan moet de opschorting van de beslistermijn vanwege overmacht zo spoedig mogelijk meedelen aan de aanvrager (artikel 4:15 lid 3 Awb).
- Dit moet normaal gesproken door de aanvrager persoonlijk een bericht te sturen.
- Als zeer grote aantallen aanvragen dat onmogelijk maken, bijvoorbeeld omdat het niet mogelijk is om al die aanvragers snel genoeg in een administratie in te voeren, is het goed verdedigbaar dat het bestuursorgaan voor een algemene kennisgeving kiest (vgl. ABRvS 14 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3232). Een combinatie van een publicatie in een officieel orgaan zoals de Staatscourant of het Gemeenteblad met berichten op de website of zo nodig via sociale media e.d. ligt dan voor de hand, alsmede dat het besluit tot een algemene kennis wordt gebaseerd en op bestuurlijk niveau wordt genomen.
- De Awb gaat er vanuit dat hierbij wel wordt aangegeven wanneer de beschikking(en) wel zullen worden genomen. Neem hierbij een reële termijn. In beginsel mogen daarbij geen slagen om de arm worden gehouden, maar het kan voorkomen dat, afhankelijk van de situatie, het soms niet anders zal kunnen.

Ook de Afdeling advisering van de Raad van State onderkent in haar advies bij de Spoedwet COVID-19 dat gelet op de huidige crisis vaker dan normaal er zich een situatie voordoet waarin sprake is van overmacht in de zin van artikel 4:15, tweede lid, onder c, Awb, maar dat dit van geval tot geval zal moeten worden beoordeeld. De Afdeling merkt daarbij in voetnoot 18 op dat artikel 4:15, derde lid, Awb voorschrijft dat bij een overmachtsituatie het bestuursorgaan daarvan zo snel mogelijk mededeling aan de belanghebbende moet worden gedaan. In een overmachtsituatie verzet zich echter niets ertegen dat eerst wordt volstaan met een algemene kennisgeving en dat pas nadien wordt voorzien in een individuele mededeling zoals bedoeld in art. 4:15, derde lid, Awb.³

³ Kamerstukken II 2019/20, 35434, nr. 4, p. 5 en 9 (voetnoot 18).

Datum
16 april 2020

Aandachtspunt: wat zijn de gevolgen voor de belanghebbenden als beslistermijnen worden opgeschort?

- Betrek bij de afweging of, en zo ja, voor hoe lang beslistermijnen worden opgeschort, vooral ook de vraag wat daarvan de gevolgen zijn voor de belanghebbenden die die besluiten hebben aangevraagd.
- Sommige besluitvorming laat zich naar de aard van de zaak moeilijk lang opschorten. Denk aan hulpmaatregelen, bepaalde WMO-voorzieningen, mogelijk beslissingen op bezwaar over lasten onder bestuursdwang of dwangsom.
- Als opschorting van de beslistermijn in die gevallen toch onvermijdelijk is, onderzoek dan of de gevolgen voor belanghebbenden op een andere wijze kunnen worden verzacht. Denk aan verlenging van begunstigingstermijnen, verlenen van voorschotten of voorlopige beschikkingen. Deze mogelijkheden zullen sterk afhangen van het geval, en de aantallen beschikkingen waar het om gaat.

Zie ook bijlage 1

2.2 Overmacht en de Wet openbaarheid van bestuur

3. Verlengen beslistermijn

De Awb en diverse andere wetten kennen de mogelijkheid om beslistermijnen te verlengen. De situatie rondom het Coronavirus kan aanleiding geven voor het bevoegd gezag om daarvan gebruik te maken. Hiervoor gelden de gebruikelijke regels. Zo is dit alleen mogelijk als de beslistermijn nog niet is verstreken. Voor besluiten die worden voorbereid met de uniforme openbare voorbereidingsprocedure geldt dat verlenging alleen mogelijk is bij een ingewikkeld of omstreden onderwerp.

Afhankelijk van de aard van het besluit gelden er procedurele vereisten, bijvoorbeeld dat de beslissing tot verlenging aan de aanvrager moet worden meegedeeld. Deze procedurele vereisten kunnen voortvloeien uit de Awb of uit een bijzondere wet, zoals de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht.

Zie ook bijlage 1

4. Lex silencio positivo

Het voorkomen van termijnoverschrijding is in het bijzonder van belang bij besluiten waarop de lex silencio positivo⁴ van toepassing is. Zo geldt er op grond van (artikel 3.9 van) de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) er voor bepaalde beslissingen een fatale termijn. Dat betekent dat als het bevoegd gezag niet tijdig op een vergunningaanvraag beslist, de aanvrager van rechtswege een vergunning krijgt. Het gaat onder meer om omgevingsvergunningen voor bouwen, slopen, kappen, etc. Met het opschorten van de vergunning of het verlengen van de beslistermijn wordt voorkomen dat een vergunning van rechtswege wordt verleend. Dit is mede van belang voor derde-belanghebbenden.

⁴ § 4.1.3.3 van de Algemene wet bestuursrecht

Datum
16 april 2020

Er geldt in deze gevallen van de Wabo een beslistermijn van **acht** weken. Er zijn voor het bevoegd gezag twee opties voor een langere termijn:

1. Opschorten van de beslistermijn: de beslistermijn wordt daarmee tijdelijk stilgezet. De gronden zijn geregeld in de Algemene wet bestuursrecht. Dit kan bijvoorbeeld als de aanvrager daarmee schriftelijk instemt. Een andere grond is als het bestuursorgaan door overmacht niet in staat is een beschikking te geven. Zie hiervoor onder 1 en 2.
2. Verlenging van de beslistermijn: de Wabo maakt het mogelijk om de beslistermijn eenmaal met ten hoogste **zes** weken te verlengen (artikel 3.9 lid 2).

Van beide opties kan het bevoegd gezag gebruik maken om te voorkomen dat een vergunning van rechtswege wordt verleend.

Mocht een vergunning van rechtswege zijn verleend, kan daartegen bezwaar en beroep worden ingesteld. Voor activiteiten met onomkeerbare gevolgen, zoals kappen en slopen, geldt er een termijn van zes weken waarin er nog **geen** gebruik gemaakt kan worden van de vergunning (artikel 6.1 lid 2 Wabo). De vergunning van rechtswege leidt dan dus nog niet tot onomkeerbare gevolgen. Voor andere activiteiten, zoals bouwen, kan er wel met de activiteit worden begonnen, tenzij er door belanghebbenden bij de rechter een voorlopige voorziening wordt gevraagd.

5. Dwangsom wegens niet tijdig beslissen

Met het opschorten of verlengen van de beslistermijn kan binnen de wettelijke termijnen worden beslist. In die gevallen wordt eveneens niet toegekomen aan de bepalingen in de Algemene wet bestuursrecht van het beroep en de dwangsom bij niet tijdig beslissen.

6. Telefonisch horen

Bij de vraag of het bestuursorgaan telefonisch kan horen, in plaats van een hoorzitting te organiseren waarbij iedereen in dezelfde ruimte aanwezig is, moet onderscheid gemaakt worden tussen de twee momenten waarop moet worden gehoord:

- Voorafgaand aan een afwijzing of belastend besluit, als het voorgenomen besluit steunt op gegevens over feiten en belangen die de betrokkene betreffen en die niet door hemzelf zijn verstrekt of daarvan afwijken of als de bestuurlijke boete hoger is dan € 340,- (artikel 4:7, 4:8, 5:53 Awb); tenzij de situatie zo spoedeisend is dat er geen tijd is om de betrokkene om een zienswijze te vragen;
- In bezwaar, over het bezwaar (artikel 7:2 Awb).

6.1 Horen voorafgaand aan een belastend primair besluit mogelijk?

De belanghebbende heeft de keuze tussen een schriftelijke zienswijze of een mondelinge zienswijze. De meeste belanghebbenden kiezen voor de mogelijkheid van een schriftelijke zienswijze. Als een belanghebbende zijn zienswijze mondeling wil geven, kan het bestuursorgaan verlangen dat dat telefonisch gebeurt.

Datum
16 april 2020

6.2 Is telefonisch horen in bezwaar mogelijk?

Gelet op de huidige omstandigheden waarin een groot besmettingsrisico bestaat en veel mensen noodgedwongen thuiswerken is het voor de meeste bezwaarzaken verdedigbaar dat het bestuursorgaan kan bepalen dat er tijdelijk alleen telefonisch of via teleconferencing wordt gehoord. Het ligt wel voor de hand om contact op te nemen met de belanghebbenden om in overleg met hen tot een aanpak te komen. Mogelijkheden om in overleg af te spreken, zijn:

- Uitstel van de hoorzitting, waarbij belanghebbenden instemmen met verlenging van de beslistermijn voor de beslissing op bezwaar; het primaire besluit zal normaal gesproken gelden, tenzij het bestuursorgaan anders beslist (en bijvoorbeeld besluit een last onder dwangsom op te schorten of de begunstigingstermijn te verlengen);
- Telefonisch horen; en als variant daarop horen via videoconferencing (Skype etc.);
- Gelegenheid bieden voor een tweede schriftelijke ronde in plaats van een hoorzitting (vergelijk de mogelijkheid van een schriftelijk pleidooi in civiele zaken); dat kan bijvoorbeeld door eventuele vragen van de bezwaarschriftencommissie schriftelijk voor te leggen; partijen in de gelegenheid te stellen een pleitnota in te dienen, waarin zij de vragen beantwoorden en wat zij verder naar voren willen brengen aangeven, en partijen vervolgens gelegenheid te bieden op elkaars pleitnota's te reageren;
- Vragen of partijen wel behoefte hebben aan een hoorzitting, in aanvulling op de stukken die al zijn gewisseld.

6.3 Aandachtspunten

- Van het horen kan zowel bij een belastend primair besluit als in bezwaar niet worden afgezien, behoudens er zich in de bezwaarfase een situatie voordoet zoals genoemd in artikel 7:3 Awb. Is het niet mogelijk om telefonisch of via teleconferencing te horen, bijvoorbeeld omdat de aard van de zaak of de belanghebbende zich daar tegen verzet, dan leidt dat tot een overmachtsituatie (zie ook onder 2).
- Een bestuursorgaan zal van een digitaal niet vaardige burger niet kunnen verlangen dat hij meewerkt aan horen via Skype, of moet voorzien in een mogelijkheid om de burger daarbij te ondersteunen.
- Een bezwaarschriftencommissie zal bedacht moeten zijn op mogelijk tegenstrijdige belangen. De ene belanghebbende kan belang hebben bij snelle besluitvorming, en een andere belanghebbende juist bij vertraging van de besluitvorming. De commissie zal moeten afwegen hoe in zo'n geval met bijvoorbeeld uitstel wordt omgegaan;
- De bezwaarschriftencommissie zal er ook voor moeten zorgen dat alle belanghebbenden elkaars reactie en extra inbreng vernemen, en gelegenheid krijgen daar nog op te reageren. Bij telefonisch horen per belanghebbende zal dat snel moeilijk zijn. Zorg hier voor een goede en passende oplossing. Denk bij telefonisch horen en videoconferencing met meer partijen aan een duidelijke volgorde, meer nog dan bij een gewone hoorzitting. Of denk aan een schriftelijk pleidooi (zie hiervoor).

Datum
16 april 2020

7. Vergaderingen door de welstandscommissie

Er is een wettelijke verplichting tot het houden van een openbare vergadering door de welstandscommissie. Dat ziet dan op de vergadering waarin het welstandsadvies wordt vastgesteld. Deze vergaderingen moeten – zoals dat meestal is vastgelegd in de gemeentelijke verordening – vooraf worden aangekondigd. Dan kunnen eventuele insprekers zich melden (als in die mogelijkheid is voorzien in de verordening). Deze vergadering zou ook via een live streaming kunnen plaatsvinden, zoals dat ook bij raadsvergaderingen (en bijv. vergaderingen van bezwaarschriftencommissies) gebeurt. De commissieleden zullen doorgaans dan wel op één plek aanwezig moeten zijn. Alternatief is dat iedere belanghebbende zich vooraf aanmeldt en dat via een teleconference verbinding wordt vergaderd.

De indiener van het plan kan in staat worden gesteld om een toelichting te geven op het bouwplan. Dat kan voorafgaand aan de openbare vergadering, zodat dan al kan worden gezien welke alternatieven er zijn. Een dergelijke toelichting kan eventueel ook schriftelijk geschieden, dan wel door bijvoorbeeld in te bellen tijdens de live streaming.

Optioneel is vervolgens of er ook spreekrecht voor derde-belanghebbenden is geregeld (en hoe). Indien dat wel het geval is, dan kan het inspreken alternatief worden geregeld door het vooraf op schrift te stellen (en de tekst van het inspreken kan tijdens de live streaming worden opgelezen) dan wel tijdens de openbare vergadering via live streaming worden ingebeld. Er is veel mogelijk zolang recht wordt gedaan aan de belangen van aanvrager en anderen belanghebbenden. Dat betekent dat zij op enigerlei wijze tijdig hun zienswijze op het bouwplan naar voren moeten kunnen brengen en dat kenbaar is hoe deze zienswijze in de beraadslaging wordt meegenomen en hoe de belangen worden afgewogen.

Tot slot is een kanttekening die kan gaan spelen (en misschien nog wel pregnanter wordt) of het vereiste beraadslagingsquorum wel gehaald wordt vanwege bijvoorbeeld ziekte van de commissieleden. In dat geval zou – net als in andere gevallen waarin wettelijke termijnen niet worden gehaald – een beroep op overmacht kunnen worden gedaan. Het gevolg is dat de besluitvorming wordt opgeschort.

8. Ter inzage leggen van stukken

De Awb gaat ervan uit dat stukken die ter inzage gelegd moeten worden (een ontwerpbesluit en de bijbehorende stukken of bezwaarstukken) ook op een fysiek bezoekadres raadpleegbaar zijn. De ingestelde maatregelen vanwege het coronavirus kunnen dit echter bemoeilijken. Uitgangspunt is en blijft dat stukken die ter inzage gelegd moeten worden fysiek raadpleegbaar zijn. Hierbij valt te denken aan de volgende mogelijkheden:

- Het bestuursorgaan kan een spreekuur inrichten of een inzage op afspraak aanbieden. Mits de benodigde (hygiëne)maatregelen in acht worden genomen, is het ook voldoende dat ter inzage gelegde stukken

Datum
16 april 2020

- binnen een fysieke plek digitaal te raadplegen zijn. Minder digitaal vaardige burgers zouden hierbij door een ambtenaar kunnen worden geholpen. Denkbaar is bijvoorbeeld om op locatie een loket in te richten waar een ambtenaar achter een ruit een apparaat bedient waarop de burger met een tweede scherm kan meekijken.
- Het bestuursorgaan kan ook vragen of het dossier kan worden toegezonden. Wel dient het bestuursorgaan degene die het dossier krijgt toegezonden in de gelegenheid te stellen telefonisch vragen te stellen over het toegezonden dossier. Hoewel er geen verplichting toe bestaat zou ervoor gekozen kunnen worden de stukken kosteloos te verstrekken per post of e-mail. Burgers hoeven dan niet de deur uit, maar worden ook niet benadeeld door het feit dat de fysieke locatie moeilijker bereikbaar is.

In het domein van de ruimtelijke ordening zou er voor gekozen kunnen worden om de terinzagelegging op een andere locatie dan die van het provincie-, gemeentehuis of ministerie te houden. Zie in dit verband artikel 1.2.1 van het Besluit ruimtelijke ordening.

9. Zienswijzenprocedure

Als een besluit (of een bestemmingsplan) wordt voorbereid met de uniforme openbare voorbereidingsprocedure, wordt belanghebbenden (en bij bestemmingsplannen: een ieder) gelegenheid gegeven om bij het bestuursorgaan hun zienswijze over het ontwerp naar voren te brengen. Dat kan op drie manieren mondeling, schriftelijk of elektronisch (mits opengesteld).

Belangrijk om voor ogen te houden is dat het (tijdig en correct) indienen van een zienswijze een formeel vereiste is voor een (later) ontvankelijk beroep op de rechter. Het recht om verder te procederen komt gelet op artikel 6:13 van de Awb in beginsel alleen toe aan de belanghebbende die daadwerkelijk gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om al in de bestuurlijke fase zienswijzen naar voren te brengen, bezwaar of administratief beroep in te stellen. De bestuursrechter beoordeelt ambtshalve of (tijdig) een zienswijze is ingediend. Gelet op het openbare orde karakter van artikel 6:13 Awb, ligt het niet voor de hand dat (niet tijdig herstelde) gebreken in de sfeer van de zienswijzenprocedure – als zij worden geconstateerd – in de beroepsfase met toepassing van artikel 6:22 van de Awb worden gepasseerd. Dat betekent dat (dreigende) gebreken in de bestuurlijke fase voorkomen en hersteld moeten worden. Daarbij geldt de basisnotie dat bestuursorganen (ook) in tijden van crisis oplossingen voor problemen zoveel mogelijk in de bestaande rechtsorde moeten zien te vinden. Zo moeten zienswijzen binnen de termijn van zes weken worden ingediend en staat het het bestuursorgaan niet vrij om de termijn voor het indienen van een zienswijze te verlengen (zoals volgt uit artikel 3:16, derde lid, van de Awb, dat artikel 6:9 van de Awb van overeenkomstige toepassing verklaart op indiening van zienswijzen).

Denkbaar is dat bestuursorganen (mogelijk) als gevolg van de coronamaatregelen zienswijzen per e-mail ontvangen, omdat de drempel voor het geven van mondelinge of schriftelijke zienswijzen voor betrokken burgers (volgens hun eigen inschatting) te hoog is, of omdat deze weg (volgens de indiener van de e-mail)

Datum
16 april 2020

feitelijk niet begaanbaar is. Het ligt dan voor de hand dat het bestuursorgaan daar coulant mee omgaat. Coulant betekent, indien een zienswijze elektronisch is ontvangen terwijl deze weg niet openstond, dan ook het volgende. In de eerste plaats zou de elektronische weg alsnog geopend kunnen worden. Een ander mogelijkheid is dat de indiener, mits de zienswijze binnen de zienswijzetermijn is ontvangen, een hersteltermijn wordt geboden.

10. Ondertekenen van documenten⁵

10.1 Algemeen

Zoals eerder opgemerkt is het uitgangspunt dat waar mogelijk het normale werkproces doorgang vindt en de ondertekening op reguliere wijze plaats vindt, maar de situatie kan zich voordoen dat die gebruikelijke ondertekening (veelal door middel van de zogenaamde "natte handtekening") praktisch niet mogelijk blijkt. In dit informatieblad staan handvatten hoe ondertekening kan plaatsvinden, zowel ten aanzien van publiekrechtelijke als privaatrechtelijke (rechts)handelingen in een periode waarin medewerkers vanuit huis werken en de mogelijkheden om te printen, te ondertekenen en per post vanuit huis te versturen veelal niet voorhanden zijn. Opgemerkt zij dat per post te versturen documenten – los van de wijze van ondertekening – via de gebruikelijk route (postkamer) kunnen worden geprint en ter post kunnen worden bezorgd. Als bijlage bij dit informatieblad is een stroomschema toegevoegd, dat behulpzaam kan zijn bij de wijze/keuze van ondertekening.

Zie bijlage 2

Uitgangspunt in het schriftelijke verkeer tussen de overheid en een burger is dat documenten worden ondertekend. Die ondertekening zorgt er in ieder geval voor dat de afzender van het document herleidbaar is. In sommige gevallen is die ondertekening wettelijk vereist en in sommige gevallen mag de burger van de overheid verwachten dat er een vorm van ondertekening plaatsvindt (ook als dat niet wettelijk is vereist).

10.2 Doel ondertekening

De Awb stelt voor de rechtsgeldigheid van een besluit niet de eis dat het besluit moet zijn ondertekend. Ook uit de rechtspraak volgt dat het ontbreken van een handtekening onder een besluit, niet tot gevolg heeft dat het besluit niet de beoogde rechtsgevolgen zou hebben. Die rechtspraak ziet overigens steeds op besluiten die in een gestandaardiseerd proces tot stand zijn gekomen en de natte handtekening om praktische redenen niet kan worden geleverd. Maar er is geen rechtspraak waarin het ontbreken van een handtekening heeft geleid tot de conclusie dat sprake is van een niet-rechtsgeldig besluit.

⁵ Onderdeel 9 van het informatieblad is opgesteld in de context van de Rijksoverheid, maar is voor ondertekening van documenten door andere overheden ook toepasbaar. Voor meer juridische verdieping bij onderdeel 9 wordt verwezen naar de door Pels Rijcken & Droogleevers Fortuijn advocaten en notarissen opgestelde notitie *Besluitvorming op afstand*.

Datum
16 april 2020

De aard en inhoud van het besluit kan echter met zich brengen dat uit het oogpunt van betrouwbaarheid - oftewel de mate waarin de ontvanger zekerheid moet worden geboden met betrekking tot de authenticiteit van het besluit - ondertekening is aangewezen. Te denken valt aan een rechtspositioneel besluit of een besluit met ingrijpende (financiële of ruimtelijke) gevolgen. Daarnaast is de Nationale ombudsman van oordeel dat van overheidsinstanties mag worden verwacht dat bij de ondertekening van brieven, behalve de handtekening en de hoedanigheid waarin wordt getekend, tevens de naam wordt vermeld.⁶

De gedachte achter de ondertekening is in alle gevallen dezelfde: i) identificatie van de afzender van het besluit, ii) blijf van instemming met de inhoud van het bericht, iii) waarborg tegen overhaast optreden en iv) een zekere bewijskracht. Met andere woorden, de ondertekening van een document voorziet in de garantie dat de inhoud is vastgesteld door en afkomstig is van degene op wiens naam het document is gesteld en dat het document na ondertekening niet onbevoegdlijk is gewijzigd. Dit ondertekende document kan vervolgens als bewijs dienen.

Er is een grote verscheidenheid aan soorten documenten, waarvan het juridische belang en het vereiste (of: noodzaak) van ondertekening onderling zeer verschilt. Indien ondertekening wettelijk niet is vereist, kan dit in een voorkomend geval toch de voorkeur hebben. Daarbij kan meespelen of een besluit begunstigend of belastend is, wat de omvang en het gewicht van de betrokken belangen is en of het document een bewijsfunctie jegens derden heeft.⁷

10.3 Mogelijkheden ondertekenen documenten

Er zijn binnen het Rijk drie opties om een handtekening op documenten, zoals besluiten, brieven, opdrachten of overeenkomsten, te plaatsen. Daarnaast is er de optie om - indien een andere vorm van ondertekening niet mogelijk is - geen handtekening onder een document te plaatsen. Hieronder worden deze opties nader uiteengezet.

10.3.1 Natte handtekening

De natte handtekening is juridisch zuiver, voor zover er binnen het ministerie mandaat⁸ is verleend voor beslissing en/of ondertekening. Ondertekening van documenten vanaf DG-niveau blijkt in de praktijk geen probleem, omdat deze functionarissen alsook de bewindspersonen op regelmatige basis via tekenboeken papieren documenten ter ondertekening voorgelegd krijgen. Dus convenanten, overeenkomsten, omvangrijke inkoopopdrachten, beslissingen op bezwaar, Wob besluiten e.d. kunnen via de gebruikelijke weg worden aangeleverd.

Deze vorm van ondertekening stuit echter wel op praktische bezwaren voor de meer gangbare correspondentie waarvoor de beslissingsbevoegdheid via het mandaatbesluit lager in de organisatie is belegd. Dat geldt bijvoorbeeld voor kleinere inkoopopdrachten, aanmaningen, termijnverdagings, brieven aan

⁶ Rapport nummer 2010/087

⁷ In de achtergrondnotitie van Pels Rijcken & Droogleevers Fortuijn is een meer uitgebreid afwegingskader opgenomen.

⁸ In het mandaatbesluit is veelal ook de volmacht en machtiging geregeld.

Datum
16 april 2020

gerechtelijke instanties, subsidiebesluiten. Medewerkers werken vanuit huis en hebben niet de beschikking over een printer, scanner en briefpapier, waardoor het plaatsen van een natte handtekening praktisch niet mogelijk is. Daarvoor worden onder punt 2, 3 en 4 alternatieven aangereikt.

Indien een document vanwege een vormvoorschrift of vanwege het juridische belang moet worden ondertekend met een natte handtekening, dan kan dat met zich brengen dat ondertekening in een enkel geval op een hoger niveau plaatsvindt dan volgens het mandaatbesluit noodzakelijk zou zijn. Dit omdat een ondertekening vanaf DG-niveau praktisch goed is ingeregeld.

10.3.2 Elektronische handtekening

Deze vorm van ondertekening is mogelijk in zowel het publiekrecht als het privaatrecht, maar alleen indien een document elektronisch wordt verzonden/tot stand komt. De Europese eIDAS-verordening onderscheidt drie soorten elektronische handtekeningen, zowel in het publiekrecht als in het privaatrecht: (I) de gewone elektronische handtekening⁹, (II) de geavanceerde elektronische handtekening¹⁰ en (III) de gekwalificeerde elektronische handtekening.

Uit artikel 25, tweede en derde lid, eIDAS verordening volgt dat alleen de gekwalificeerde elektronische handtekening zonder meer hetzelfde rechtsgevolg heeft als een handgeschreven handtekening. Voor de andere soorten elektronische handtekeningen regelt artikel 2:16 Awb/3:15a BW dat ook die handtekeningen hetzelfde rechtsgevolg hebben als een handgeschreven handtekening, *mits* de methode voor ondertekening die is gebruikt voldoende betrouwbaar is, gelet op de aard en inhoud van het elektronische bericht. Verschillende omstandigheden kunnen hierbij een rol spelen. Het begrip betrouwbaarheid zal ook moeten worden ingevuld op grond van de aard van de transactie of het doel waarvoor elektronische gegevens worden verzonden of andere omstandigheden die dit kunnen beïnvloeden.

De meest zuivere vorm/juridisch alternatief voor de natte handtekening is een gekwalificeerde digitaal aanklikbare handtekening die bestaat uit elektronische gegevens die zijn vastgehecht aan of logisch geassocieerd zijn met andere elektronische gegevens en die worden gebruikt als middel voor authenticatie (artikel 3:15a BW/artikel 2:16 Awb).¹¹ Deze gekwalificeerde digitale handtekening is op een unieke wijze aan gemandateerde verbonden en maakt het mogelijk de ondertekenaar te identificeren. De handtekening komt tot stand met behulp van middelen die ondertekenaar onder zijn uitsluitende controle kan houden, zodat elke wijziging van de gegevens na ondertekening opgespoord kan worden. Voor deze vorm van ondertekening geldt dus dat er een systeem beschikbaar moet zijn waarmee deze geavanceerde handtekening kan worden

⁹ Een voorbeeld van de gewone elektronische handtekening is volgens de wetgeschiedenis een ingescande handtekening. Zie verder onder punt 3 van deze notitie.

¹⁰ De geavanceerde en gekwalificeerde elektronische handtekening betreffen bijvoorbeeld een code, waarmee de ondertekening controleerbaar en traceerbaar is, de gekwalificeerde handtekening is dan op basis van een gekwalificeerd certificaat.

¹¹ Het Ministerie van VWS werkt met ingang van 1 april 2020 met deze gekwalificeerde elektronische handtekening. Dit is ingebouwd in Digidoc.

Datum
16 april 2020

gegenereerd. Daarnaast is een voorwaarde voor het gebruik van deze vorm van ondertekening, dat het te versturen document langs elektronische weg wordt verzonden. Een bericht kan alleen elektronisch worden verzonden, voor zover de geadresseerde duidelijk heeft laten weten dat hij/zij langs die weg voor een bepaald besluit of een bepaald soort besluit voldoende bereikbaar is¹². Dat bepaalt artikel 2:13 Awb.¹³ In het privaatrecht geldt dat het elektronisch contracteren (voor zover er geen ander vormvereiste aan het betreffende contract is gesteld)¹⁴ tussen partijen onderling moet zijn overeengekomen en overigens aan de vereisten van artikel 6:227a BW is voldaan.

10.3.3 Digitale handtekening

Een digitale handtekening is een gescande handtekening die in het document wordt geplaatst. Deze vorm kan worden gebruikt bij verzending van een document op papier danwel bij verzending langs elektronische weg. In dat laatste geval is deze digitale handtekening een vorm van de "gewone elektronische handtekening".

Het gebruik van een dergelijke scan is minder veilig in gebruik, omdat de handtekening relatief eenvoudig is na te maken en/of onbevoegdlijk aan een document kan worden toegevoegd. Deze optie is juridisch houdbaar indien vastligt i) dat de handtekening daadwerkelijk is van degene die bevoegd is tot tekenen en in ii) een formele en beveiligde omgeving vastligt dat degene voor dat specifieke document akkoord is met ondertekening. Mede gelet op de verantwoordelijkheid voor de juiste vastlegging in de administratie houdt dit in:

- vóórdat tot eventueel 'toevoegen van een handtekening' wordt overgegaan, moet de goedkeuring door de budgethouder eerst in een 'formele en beveiligde omgeving' (zoals Digidoc/Domus) zijn vastgelegd; en
- in het dossier moet deze juiste volgorde van handelen traceerbaar en controleerbaar zijn voor FEZ en de ADR. Bij gebruik van Digidoc/Domus is dit geborgd.

10.3.4 Geen handtekening

Geen handtekening houdt in het verzenden van een document zonder handtekening. Dit is mogelijk indien het een document betreft waarvoor (sectorspecifieke) wetgeving de ondertekening met een handtekening niet als voorwaarde stelt voor de rechtsgeldigheid daarvan. Deze optie is voorts juridisch houdbaar indien i) onderaan de brief wel de naam en functie van de beslissingsbevoegde ambtenaar zijn opgenomen, ii) in een formele en beveiligde omgeving vastligt dat de beslissingsbevoegde ambtenaar akkoord is met verzending van dat specifieke document en iii) in de laatste alinea van de brief is opgenomen "Deze brief is niet voorzien van een handtekening. Vanwege de

¹² Indien geen uitdrukkelijke instemming met verkeer langs elektronische weg is gegeven, maar een mailadres van ontvanger wel reeds bekend is, kan daar van – gezien de huidige omstandigheden – wel gebruik van worden gemaakt. In de te verzenden brief of begeleidende mail kan daarover een uitleg worden gegeven.

¹³ Afdeling 2.3 Awb bevat de bepalingen over elektronische verzending van berichten en de elektronische ondertekening van besluiten. Een elektronische ondertekening van een "papieren besluit" is niet mogelijk. Vgl. ABRvS 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2374, AB 2014/293.

¹⁴ Een voorbeeld waarbij niet elektronisch kan worden gecontracteerd is de overeenkomst waarbij een notariële akte is vereist.

Datum
16 april 2020

(werk)voorschriften rondom COVID-19 is ondertekening praktisch niet mogelijk gebleken. In een formele en beveiligde omgeving is vastgelegd dat de beslissingsbevoegde akkoord is met de inhoud van dit document en de verzending daarvan .” Het onder ii) gestelde kan op verschillende manieren praktisch worden vormgegeven. In het Documentair Management Systeem (bijvoorbeeld Domus of Digidoc) kunnen mails en berichten worden opgeslagen, waaruit de akkoordverklaring met verzending van het betreffende document blijkt. Ook kan een scan/foto worden opgeslagen van het betreffende document, waarop de accordering/handtekening van de beslissingsbevoegde medewerker staat. Voor dit laatste is uiteraard wel vereist dat de betreffende medewerker over een printer beschikt. Mocht er om wat voor reden dan ook op enig moment discussie ontstaan over de (bevoegde) ondertekening van het document, dan kan via de informatie uit de formele beveiligde omgeving alsnog worden bewezen dat bevoegd is besloten over inhoud en verzending van het document.

Zie bijlage 2

11. Digitaal of elektronisch contact

In deze tijd kan de behoefte aan elektronisch of digitaal contact tussen overheid en burger groter zijn dan gebruikelijk. Een bestuursorgaan kan er daarom toe overgaan om voor bepaalde processen een elektronische weg open te stellen. Niet iedereen kan of wil met digitale middelen omgaan. De elektronische weg kan een alternatief zijn voor post of voor persoonlijk contact aan de balie in de spreekkamer.

11.1 Alternatief voor persoonlijk contact

Als het onderwerp niet spoedeisend is, kan een bestuursorgaan de burger de keus geven tussen telefonisch/digitaal contact nu en persoonlijk contact na de crisis. Bij spoedeisende onderwerpen moet het bestuursorgaan afwegen of in een specifiek geval persoonlijk contact kan worden geweigerd en wat de mogelijkheden zijn.

11.2 Alternatief voor post

Het is niet toegestaan om de elektronische weg met uitsluiting van de gebruikelijke weg, verplicht te stellen. Wel kan het bestuursorgaan aangeven dat voor bepaalde aan het bestuursorgaan gerichte berichten (nieuwe of bestaande) elektronische kanalen openstaan.

Voor elektronische berichten van een bestuursorgaan aan burgers geldt dat de burger moet hebben ingestemd met de verzending op die manier. Ga dat in voorkomende gevallen dus na. Een bij e-mail verzonden besluit is rechtsgeldig, als de ontvanger heeft ingestemd met de ontvangst op die wijze. Het ontbreken van een (natte) handtekening doet daaraan niet af.¹⁵

Ga ook na of de inhoud van een bericht vraagt om extra beveiliging. Stuur geen e-mail over een gevoelig onderwerp. Vertrouwelijke gegevens kunnen alleen per elektronische weg worden verzonden als de vertrouwelijkheid voldoende

¹⁵ Zie voor het ondertekenen van documenten onderdeel 10.

Datum
16 april 2020

gewaarborgd is. De mate van benodigde borging zal daarbij afhankelijk zijn van de aard van het soort informatie. Hierbij valt te denken aan bijvoorbeeld voldoende encryptie (aan beide kanten), beveiligde downloads en verificatie dat de downloader degene is die toegang mag hebben.

12. Jurisprudentie

12.1 Wet openbaarheid van bestuur: inspanningsverplichting¹⁶

Op grond van een zogenoemde 8:54 uitspraak is aan de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid opgedragen om binnen twee weken op grond van de Wet openbaarheid van bestuur informatie aan de NOS te verstrekken. Daarbij heeft de rechtbank bepaald dat de Staatssecretaris een dwangsom van € 100,- aan de NOS moet betalen voor elke dag waarmee deze termijn wordt overschreden, met een maximum van € 15.000,-. Als gevolg van de coronamaatregelen hebben de Wob-ambtenaren echter onder andere geen toegang tot de documenten op het ministerie. Hoewel de voorzieningenrechter het aannemelijk acht dat verzoeker nu niet in staat is binnen de gestelde termijn te voldoen aan de uitspraak van de rechtbank, en bij wijze van voorlopige voorziening uitstel geeft, wordt als volgt overwogen:

"De voorzieningenrechter merkt hierbij op dat het aan verzoeker is om in aanloop naar 6 april 2020 en de twee weken erna zijn werkzaamheden en werkprocessen zodanig aan te passen, dat ook met in achtneming van de maatregelen in verband met het coronavirus op het Wob-verzoek van de NOS kan worden beslist. Anders gezegd: deze uitspraak van de voorzieningenrechter betekent nu dus niet dat verzoeker kan wachten met beslissen op het Wob-verzoek totdat de maatregelen in verband met het coronavirus zijn opgeheven".

Volgens deze uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Midden-Nederland leveren de kabinetsmaatregelen ter bestrijding van het coronavirus in dit geval een situatie van overmacht op. De ruimte die de Staatssecretaris wordt gegeven is echter beperkt. Het is aan de Staatssecretaris om de werkzaamheden en werkprocessen zodanig aan te passen dat, ook met inachtneming van de kabinetsmaatregelen, kan worden beslist. Zo bezien komt aan het bestuursorgaan een inspanningsverplichting toe om binnen de daarvoor geldende termijnen te beslissen op een Wob-verzoek. Het ligt voor de hand om aan te nemen dat naarmate er meer tijd verstrijkt van bestuursorganen eerder mag worden verwacht dat zij hun werkzaamheden en werkprocessen hebben aangepast aan de ontstane situatie.

¹⁶ Rb. Midden-Nederland 27 maart 2020, ECLI:NL:RBMNE:2020:1197, i.h.b. r.o. 5.

Datum
16 april 2020

Bijlage 1 – Schema opschorten en verlengen beslistermijn

	Besluit (Awb)	Beslissing op bezwaar (Awb)	Behandeli ng van klaagschr ift	Wob- besluit
Hoofdregel termijnen + verdagen	8 weken, tenzij wettelijk voorschrift anders bepaalt (4:13 lid 1 en 2 Awb) Verlenging mogelijk met zo kort mogelijke / redelijke termijn of bij wettelijk voorschrift bepaalde termijn (4:14 Awb) Let op: Mededeling aan aanvrager (4:14 Awb) + evt. vereisten wettelijk voorschrift	6 + 6 weken bij verdagen, tenzij adviescommissie ingesteld of verder uitstel zoals bedoeld in lid 4 (7:10 Awb) Let op: - Bij verdagen van 6 weken of verder uitstel schriftelijk mededelen	6 of 10 weken + 4 weken bij verdagen. Verder uitstel mogelijk als klager instemt (9:11 Awb) Let op: - Bij verdagen van 4 weken of verder uitstel schriftelijk mededelen	4 + 4 weken bij verdagen . Opschorting bij het vragen van zienswijzen (6 Wob en 4:8 Awb) Let op: - Bij zowel verdagen als opschorten schriftelijk mededelen
Uniforme openbare voorbereidingsproce- dure (afd. 3.4 Awb)	6 maanden (3:18 lid 1 Awb) Verlenging mogelijk met redelijke termijn <u>bij ingewikkeld of omstreden onderwerp</u> (3:18 lid 2			

Datum
16 april 2020

	Awb) of binnen een bij wettelijk voorschrift bepaalde termijn Let op: Voor terinzagelegging en zienswijze aanvrager (3:18 Awb) + evt. vereisten wettelijk voorschrift			
Opschorten vanwege maatregelen tegen Covid-19 mogelijk?	Ja (4:15 lid 2 onder c en lid 3) Let op: - Zo spoedig mogelijk mededelen dat termijn is opgeschort + termijn aangeven - Bij beëindiging opschorting dat mededelen + termijn aangeven waarop besluit kan worden verwacht	Ja (7:14 jo. 4:15 lid 2 onder en c en lid 3) Let op: - Zo spoedig mogelijk mededelen dat termijn is opgeschort + termijn aangeven - Bij beëindiging opschorting dat mededelen + termijn aangeven waarop besluit kan worden verwacht	Nee (behandeling van klacht is geen besluit zodat hoofdstuk 4 Awb niet van toepassing is)	Ja (4:15 lid 2 onder c en lid 3) Let op: - Zo spoedig mogelijk mededelen dat termijn is opgeschort + termijn aangeven - Bij beëindiging opschorting dat mededelen + termijn aangeven waarop besluit kan worden verwacht

Datum
16 april 2020

Bijlage 2 – Stroomschema ondertekenen van documenten

Vereist de wet een vorm van ondertekening van het document?

