

# INHOUDSOPGAVE

**Voorwoord bij de eerste druk / V**

**Voorwoord bij de tweede druk / VI**

**Lijst met afkortingen / XI**

## HOOFDSTUK 1

### **Inleiding / 1**

- 1.1 Behoefte aan kennis over de uov / 1
- 1.1.1 Inleiding / 1
- 1.1.2 Opmars van de uov / 2
- 1.1.3 Doelstelling van monografie / 3
- 1.2 Geschiedenis van afdeling 3.4 Awb in vogelvlucht / 4
- 1.3 Toekomst van de uov / 4
- 1.4 Functies en karakter van de uov / 5
- 1.4.1 Inleiding / 5
- 1.4.2 Functies van de uov / 6
- 1.4.3 Karakter van de uov / 7
- 1.5 Opzet van het boek / 7

## HOOFDSTUK 2

### **De uov versus de bezwaarschriftprocedure / 9**

- 2.1 Keuze van de wetgever en van het bestuursorgaan / 9
- 2.1.1 Keuze van de wetgever: bij wettelijk voorschrift / 9
- 2.1.2 Keuze van het bestuursorgaan: bij afzonderlijk besluit / 10
- 2.1.3 Redenen om voor de uov te kiezen / 12
- 2.1.4 Gevolgen van onjuiste keuze / 14
- 2.2 Consequenties voor het bestuursorgaan / 15
- 2.2.1 Inleiding / 15
- 2.2.2 Aanvraag afwijzen of buiten behandeling laten / 15
- 2.2.3 Vergunning wijzigen of intrekken / 16
- 2.3 Consequenties voor belanghebbenden en de bestuursrechter / 16

- 2.3.1 Overeenkomsten / 16
- 2.3.2 Verschillen / 17
- 2.4 Balans / 18

### HOOFDSTUK 3

#### **Inrichting van de uov / 19**

- 3.1 Algemene opmerkingen / 19
- 3.2 Kennisgeving van voornemen / 19
  - 3.2.1 Keuzevrijheid beperkt / 19
  - 3.2.2 Kennisgeving in bladen / 20
  - 3.2.3 Kennisgeving op een andere geschikte wijze / 21
  - 3.2.4 Kennisgeving in bladen en op een andere geschikte wijze / 22
  - 3.2.5 Ontwerpbesluit dat tot een of meer belanghebbenden gericht / 22
  - 3.2.6 Inhoud van de kennisgeving / 23
- 3.3 Ter inzage leggen van ontwerpbesluit en stukken / 24
  - 3.3.1 Ontwerpbesluit / 24
  - 3.3.2 Daarop betrekking hebbende stukken / 24
  - 3.3.3 Bewijsperikelen / 27
  - 3.3.4 Wijze van ter inzage leggen / 28
  - 3.3.5 Nieuwe stukken / 28
  - 3.3.6 Geheim houden van stukken / 29
- 3.4 Naar voren brengen van zienswijzen / 30
  - 3.4.1 Karakter van de zienswijze / 30
  - 3.4.2 Mondelinge zienswijze / 31
  - 3.4.3 Zienswijze langs elektronische weg / 32
  - 3.4.4 Doorzenden van zienswijze / 33
  - 3.4.5 Motivering / 33
  - 3.4.6 Termijn: lengte / 34
  - 3.4.7 Termijn: begin, einde en overschrijding / 35
  - 3.4.8 Aanvullen en toelichten van zienswijzen / 36
- 3.5 Reageren op zienswijzen / 37
  - 3.5.1 Door andere partijen / 37
  - 3.5.2 Door bestuursorgaan / 37
  - 3.5.3 Hoorzitting / 38
- 3.6 Elektronisch verkeer tijdens de uov / 40
  - 3.6.1 Inleiding / 40
  - 3.6.2 Start van de procedure / 40
  - 3.6.3 Naar voren brengen van zienswijzen / 40
  - 3.6.4 Afronding van de procedure / 41

### HOOFDSTUK 4

#### **Afronding van de uov / 43**

- 4.1 Beslistermijn / 43
  - 4.1.1 Inleiding / 43

- 4.1.2 Dwangsommen en schadevergoeding / 44
- 4.1.3 Besluit op aanvraag / 45
- 4.1.4 Ambtshalve genomen besluit / 46
- 4.1.5 Na vernietiging van het besluit door de bestuursrechter / 46
- 4.1.6 Dreigende overschrijding beslistermijn / 47
- 4.2 Opschorting en verlenging van de beslistermijn / 47
  - 4.2.1 Inleiding / 47
  - 4.2.2 Beslissing tot opschorting en verlenging van beslistermijn / 48
  - 4.2.3 Opschorting / 48
  - 4.2.4 Verlenging / 49
- 4.3 Bekendmaken van besluit / 50
  - 4.3.1 Bekendmaken: inwerkingtreding / 50
  - 4.3.2 Publiceren: beroepstermijn / 50
  - 4.3.3 Mededelen: overschrijding beroepstermijn / 51
- 4.4 Dienstenwet / 51

## HOOFDSTUK 5

### **Heroverwegen van het ontwerpbesluit / 53**

- 5.1 Algemene opmerkingen / 53
- 5.2 Ruimte voor de heroverweging / 54
  - 5.2.1 Bevoegdheid tot heroverweging niet begrensd / 54
  - 5.2.2 Omvang van de heroverweging / 54
- 5.3 Voornemen versus besluit: algemene uitgangspunten / 56
  - 5.3.1 Volledige heroverweging / 56
  - 5.3.2 De rechtsbetrekking die centraal staat / 56
  - 5.3.3 De voor de rechtsbetrekking relevante feiten / 57
  - 5.3.4 Op zoek naar een helder criterium / 60
- 5.4 Voornemen versus besluit: beslissen op een aanvraag / 60
  - 5.4.1 Afwijken van de aanvraag? / 60
  - 5.4.2 Afwijken van voornemen? / 61
- 5.5 Elementen van besluit / 63
  - 5.5.1 Dictum en motivering / 63
  - 5.5.2 Rechtsmiddelenclausule / 63

## HOOFDSTUK 6

### **Rechtsbescherming / 65**

- 6.1 Bevoegdheid bestuursrechter / 65
  - 6.1.1 Reëel besluit / 65
  - 6.1.2 Wijziging van een reëel besluit / 65
  - 6.1.3 Niet tijdig nemen van een besluit / 67
  - 6.1.4 Dwangsom / 68
  - 6.1.5 Overschrijding van de redelijke termijn / 68
- 6.2 Ontvankelijkheid beroep / 69
  - 6.2.1 Inleiding / 69

- 6.2.2 Belanghebbende / 69
- 6.2.3 Termijn / 70
- 6.2.4 Het niet of te laat naar voren brengen van een zienswijze / 71
- 6.2.5 Onderdelenfuiik / 72
- 6.3 Onderzoek door de bestuursrechter / 74
- 6.4 Oordeel van bestuursrechter / 75
  - 6.4.1 Standpunt over het beroep / 75
  - 6.4.2 Relativiteitsvereiste / 75
  - 6.4.3 Passeren van gebreken / 76
  - 6.4.4 Vernietiging bestreden besluit / 78
  - 6.4.5 Finalisering van het geschil / 78
  - 6.4.6 Kale vernietiging / 79
- 6.5 Proceskosten / 80
  - 6.5.1 Wegens beroep / 80
  - 6.5.2 Wegens uov / 81

## HOOFDSTUK 7

### **Praktijktips en aanbevelingen / 85**

- 7.1 Algemene opmerkingen / 85
- 7.2 Voor bestuursorganen / 85
- 7.3 Voor belanghebbenden en hun gemachtigden / 88
  - 7.3.1 Het naar voren brengen van een zienswijze / 88
  - 7.3.2 Het instellen van beroep / 90

## BIJLAGE 1

### **Besluit met uov voorbereid / 93**

## BIJLAGE 2

### **Verloop van uov ter voorbereiding van een omgevingsvergunning / 95**

## BIJLAGE 3

### **Verloop van uov ter voorbereiding van een bestemmingsplan / 97**

### **Literatuurlijst / 99**

### **Jurisprudentieregister / 105**

### **Trefwoordenregister / 111**

## HOOFDSTUK 1

# Inleiding

### 1.1 Behoeftte aan kennis over de uov

#### 1.1.1 Inleiding

Een standpunt van een bestuursorgaan over de concrete inhoud van een individuele publiekrechtelijke rechtsbetrekking kan tot uitdrukking komen in de vorm van een voornemen, een waarschuwing, een ontwerpbesluit en een primair besluit.<sup>1</sup> Tegen een voornemen en een waarschuwing kan als regel geen zelfstandig rechtsmiddel worden aangewend.<sup>2</sup> Maar de belanghebbende die het niet eens is met een ontwerpbesluit of een primair besluit, beschikt over een wettelijk instrument om zijn ongenoegen kenbaar te maken. Hij kan een zienswijze over het ontwerpbesluit naar voren brengen, en tegen een primair besluit bezwaar maken dan wel administratief beroep instellen. Welke route de belanghebbende moet volgen, hangt af van de keuze die wordt gemaakt in de bijzondere wet waarop het (ontwerp)besluit is gebaseerd.<sup>3</sup>

Het gaat hier om bestuurlijke voorprocedures.<sup>4</sup> Bestuurlijk omdat de beslissing op de zienswijze, op het bezwaar en op het administratief beroep wordt genomen door een bestuursorgaan.<sup>5</sup> Voorprocedures omdat de besluiten op grondslag van deze rechtsmiddelen het onderwerp van een geschil ten overstaan van de bestuursrechter kunnen worden. Als het goed is, zorgt de behandeling van de zienswijze (of het bezwaar of het administratief beroep) ervoor dat de belanghebbende de definitieve uitkomst van het besluitvormingsproces accepteert, en in ieder geval dat de bestuursrechter te maken krijgt met een

---

1 Vgl. *Kamerstukken II* 2000-2001, 26 523 enz., nr. 11, p. 34. Vgl. ook *Kamerstukken II* 1999-2000, 27 023, nr. 3, p. 14 en 31.

2 Voor wat betreft de waarschuwing zij verwezen naar Schreuder-Vlasblom 2013, par. 2.1.1.2 (p. 136-137) en de daar aangehaalde jurisprudentie. Vgl. ook Schlössels & Zijlstra 2010, p. 241-242.

3 Schreuder-Vlasblom 2013, par. 3.3 (p. 529-530).

4 Art. 7:1 lid 1 sub b Awb noemt ook de goedkeuringsprocedure (als bedoeld in afd. 10.2.1 Awb). Deze voorprocedure biedt echter geen mogelijkheden tot inspraak voor belanghebbenden, en zal om die reden hier verder buiten beschouwing blijven. Vgl. ook Wenders 2010, p. 161-162.

5 In geval van zienswijze (als regel) door het bestuursorgaan dat het ontwerpbesluit ter inzage heeft gelegd, in geval van bezwaar door het bestuursorgaan dat het primaire besluit heeft genomen, en in geval van administratief beroep door een ander bestuursorgaan.

duidelijk omlind geschil.<sup>6</sup> Men spreekt in dit verband ook wel van ‘voorstructurering’ van de rechterlijke procedure.<sup>7</sup>

Art. 7:1 lid 1 Awb – bezien in samenhang met afd. 8.1.1 Awb – garandeert dat het bestuursorgaan zijn standpunt slechts eenmaal hoeft te heroverwegen, en daarmee dat de belanghebbende na die ene heroverweging direct beroep bij de bestuursrechter kan instellen. Daarom is het ‘stapelen’ van voorprocedures – bijvoorbeeld door het inhoudelijk beslissen op een bezwaar dat zich richt tegen een besluit dat met een uniforme openbare voorbereidingsprocedure (hierna: uov) is voorbereid – niet geoorloofd.<sup>8</sup> De bestuursrechter die met zo’n stapeling wordt geconfronteerd, hoort te bewerkstelligen dat hij oordeelt over een besluit dat voorwerp van slechts één bestuurlijke voorprocedure is geweest. Dit kan door het tweede heroverwegingsbesluit (zoals het besluit op bezwaar) te vernietigen en door het ‘openvallende’ rechtsmiddel (zoals het bezwaar) aan te merken als een beroep (met overeenkomstige toepassing van art. 6:15 lid 1 Awb).

De bezwaarschriftprocedure trekt veel meer wetenschappelijke aandacht dan de twee andere voorprocedures.<sup>9</sup> Dit is begrijpelijk wat betreft de procedure van administratief beroep, die met uitsterven wordt bedreigd, maar merkwaardig wat betreft de uov, die inmiddels een vaste plek in de gereedschapskist van het openbaar bestuur heeft verworven.<sup>10</sup> Ik licht toe.

### 1.1.2 *Opmars van de uov*

Aanvankelijk was de constructie van een ontwerpbesluit waarover zienswijzen naar voren kunnen worden gebracht, voornamelijk in gebruik als voorbereiding van appella-bele besluiten van algemene strekking, zoals bestemmingsplannen, verkeersbesluiten en gebiedsaanwijzingen.<sup>11</sup> Maar gaandeweg is de wetgever de uov in steeds meer gevallen gaan voorschrijven als verplichte vorm van heroverweging die aan de rechterlijke toetsing vooraf gaat. Bovendien kan ik mij niet onttrekken aan de indruk dat bestuursorganen ook zonder wettelijke verplichting vaker dan voorheen naar het middel van de uov grijpen.<sup>12</sup> Art. 3:10 lid 1 Awb biedt deze mogelijkheid, en volgens de Afdeling bestuursrechtspraak is hiervoor geen afzonderlijk bestuursbesluit vereist.<sup>13</sup>

Inmiddels is het maken van bezwaar niet langer de hoofdregel voor het starten van een bestuurlijke voorprocedure. Slechts in tweepartijengeschillen geldt nog als uitgangspunt dat

6 Vgl. *Kamerstukken II 2003-2004*, 29 421, nr. 3, p. 6-7.

7 De term is rechtstreeks ontleend aan Damen e.a. 2013, p. 178.

8 Uitdrukkelijk in deze zin bijv. Rb. Utrecht (vzr.) 7 juni 2012 (r.o. 6), ECLI:NL:RBUTR:BW7753, AB 2012/239, m.nt. Koenraad & Peters (bevestigd in ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1662, AB 2013/110, m.nt. Koenraad & Peters). Vgl. ook ABRvS 13 juni 2012 (r.o. 2.3.2), ECLI:NL:RVS:2012:BW8172, AB 2012/217, m.nt. Groothuijse & Korsse.

9 Een van de zeldzame publicaties over de uov is Robbe 2006. Vgl. ook Beijen e.a. 2012, p. 127-148 (beschouwingen in een boek over milieubestuursrecht); Schreuder-Vlasblom 2013, par. 2.5.3.2 (principiële beschouwingen over het karakter van de zienswijze, als onderdeel van de bespreking van art. 6:13 Awb).

10 Ondergang van het administratief beroep: Verheij 2007; Rongen 2007. Opkomst van de uov: Koeman 2007.

11 PG Awb I, p. 222.

12 Deze veronderstelling is gebaseerd op mijn eigen observatie, en niet op verifieerbaar cijfermateriaal.

13 Zie ook hierna, par. 2.1.2.

het bestuursorgaan een 'eigen' primaire beschikking op de grondslag van een ontvankelijk bezwaar volledig moet heroverwegen. Bij tweepartijengeschillen moet men denken aan betwiste financiële aanspraken van de burger<sup>14</sup> en bestuursrechtelijke sancties.<sup>15</sup>

Maar als het een meerpartijengeschil betreft, vormt de uov tegenwoordig in een belangrijk aantal gevallen – zeker op het terrein van het omgevingsrecht – het potentiële voorportaal van de gang naar de bestuursrechter. Bij meerpartijengeschillen moet men denken aan situaties waarin strijd over de aanspraak op een vergunning of ontheffing bestaat, en waarbij niet alleen het bestuursorgaan en de vergunningaanvrager maar ook (rechts) personen met een tegengesteld belang zijn betrokken.<sup>16</sup>

### 1.1.3 Doelstelling van monografie

De wetgever en bestuursorganen motiveren hun keuze voor de uov doorgaans niet, en die handelwijze ontmoet tegenwoordig geen noemenswaardige kritiek.<sup>17</sup> Het parlement zwijgt over wetsvoorstellen die een uov voorschrijven. De (bestuurs)rechter onderzoekt slechts of de gevolgde 'zienswijzeprocedure' procedureel correct is verlopen en niet tevens of het bestuursorgaan beter de voorkeur aan een bezwaarschriftprocedure had kunnen geven, ook als het een autonome keuze van het bestuursorgaan betreft.

Ook de wetenschap houdt zich stil. De algemene handboeken over bestuurs (proces)recht besteden nauwelijks aandacht aan de uov.<sup>18</sup> Zelfs gespecialiseerde studies over het algemene bestuursprocesrecht en monografieën over de bestuurlijke voorprocedures laten het meestal afweten.<sup>19</sup> Ten onrechte, want blijkens de inmiddels beschikbare jurisprudentie over (de reikwijdte en uitleg van) de diverse bepalingen binnen afd. 3.4 Awb leidt toepassing van de uov meer dan incidenteel tot problemen.

Deze monografie beoogt de zojuist gesignaleerde lacune te vullen, op een wijze waarmee de praktijkjurist uit de voeten kan. Dogmatische en theoretische kwesties blijven niet buiten beeld, maar komen slechts aan de orde om de voor de rechtspraktijk relevante oplossingen inzichtelijk en begrijpelijk te maken.

14 Voorbeelden: een aanvraag van een burger om een uitkering, subsidie of schadevergoeding; een besluit van een bestuursorgaan over het heffen van belastingen of leges.

15 Voorbeelden: een intrekking van uitkering of subsidie; een daarmee gepaard gaande terugvordering; een last onder bestuursdwang of dwangsom; een bestuurlijke boete.

16 Nader Verburg 2009, p. 247-249. Daar beschrijft Verburg de mogelijke verhoudingen tussen de aanvrager van een vergunning, het bestuursorgaan en de belanghebbende omwonenden.

17 Zie echter de kritische kanttekeningen van het toenmalige PvdA-kamerlid Santi (*Kamerstukken II* 2000-2001, 26 523 enz., nr. 11, p. 4) en de toenmalige CDA-senator Dölle (*Handelingen I* 22 januari 2002, nr. 16, p. 817). Vgl. ook *Kamerstukken II* 1999-2000, 27 024, nr. 5, p. 9-10.

18 Enige zeer beknopte beschouwingen zijn te vinden in Schlössels & Zijlstra 2010, p. 344-347; Konijnenbelt & Van Male 2014, p. 291-292.

19 Studies over bestuursprocesrecht: Tak 2014 (deel 2, p. 815-822); Schreuder-Vlasblom 2013 (par. 2.5.3.2). Monografieën over bestuurlijke voorprocedures: Wenders 2010; Koenraad & Sanders 2006. Een uitzondering vormt Robbe 2006. Zie overigens ook Stroink 1986.

## 1.2 Geschiedenis van afdeling 3.4 Awb in vogelvlucht

Aanvankelijk bevatte de Awb twee regelingen voor procedures ten behoeve van besluiten waarbij grote aantallen belanghebbenden of geïnteresseerden betrokken kunnen zijn, namelijk de afd. 3.4 ('Openbare voorbereidingsprocedure') en 3.5 ('Uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure') Awb. Evaluatieonderzoek leerde echter dat het naast elkaar bestaan van twee voorbereidingsprocedures in de praktijk als verwarrend werd ervaren. Dit heeft de wetgever ertoe verleid om de twee zojuist genoemde procedures te vervangen door één nieuwe voorprocedure: de uov. Hij beargumenteerde deze keuze met het argument dat aldus twee belangrijke doelstellingen van de Awb – vereenvoudiging en harmonisatie van bestaande regels – werden gediend.<sup>20</sup>

Een en ander kreeg zijn beslag in de Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb en de Aanpassingswet uniforme voorbereidingsprocedure Awb.<sup>21</sup> Deze wetten brachten overigens meer dan de samenvoeging van twee procedures en daarmee samenhangende wijzigingen van diverse bijzondere wetten. Ik noem hier met name de wezenlijke verruiming van het toepassingsbereik van art. 6:13 Awb en de regel dat het niet volgen van de uov de mogelijkheid tot het instellen van beroep in beginsel uitsluit. De nieuwe afd. 3.4 Awb en het gewijzigde art. 6:13 Awb zijn in werking getreden per 1 juli 2005.

De uov in zijn huidige vorm houdt voor wat betreft het niveau van detaillering het midden tussen de beide oude afdelingen: gedetailleerder dan de voormalige openbare voorbereidingsprocedure (afd. 3.4-oud Awb) en globaler dan de voormalige uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure (afd. 3.5-oud Awb). Een aantal onderwerpen is nadrukkelijk ongeregeld gebleven. Zo vindt men niet meer de verplichting tot het zenden van een ontvangstbevestiging van een ingediende zienswijze of bedenking. Evenmin bestaat nog de wettelijke plicht om de datum van ontvangst op de stukken aan te tekenen. Ook is niet langer bepaald welke op de zaak betrekking stukken het bestuursorgaan precies ter inzage moet leggen en wanneer die stukken kunnen worden ingezien.

## 1.3 Toekomst van de uov

Op 22 maart 2016 heeft de Eerste Kamer ingestemd met de komst van de Omgevingswet, die vanaf 2018 de Wabo moet gaan vervangen.<sup>22</sup> De Omgevingswet bepaalt dat de navolgende besluiten met behulp van de uov moeten worden voorbereid:

- een besluit tot aanwijzing van een zwemlocatie (art. 16.25);
- een omgevingsvisie (art. 16.26);
- een programma als bedoeld in de par. 3.2.2 tot en met 3.2.4 (art. 16.27);
- een omgevingsplan (art. 16.30);
- een waterschapsverordening (art. 16.32);

20 *Kamerstukken II 1999-2000*, 27 023, nr. 3, p. 3. Vgl. ook *Kamerstukken II 2003-2004*, 29 421, nr. 3, p. 2.

21 Wet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb: wet van 24 januari 2002, *Stb.* 2002/54 (kamerstuk 27 023; inwerkingtreding per 1 juli 2005, krachtens het KB van 22 juni 2005, *Stb.* 2005/330). Aanpassingswet uniforme voorbereidingsprocedure Awb: wet van 26 mei 2005, *Stb.* 2005/282 (kamerstuk 29 421; inwerkingtreding per 1 juli 2005, krachtens het KB van 22 juni 2005, *Stb.* 2005/330).

22 Kamerstuk 33 962.



- een omgevingsverordening (art. 16.32);
- een gedoogplichtbeschikking (art. 16.33);
- een vergunning voor “een bij algemene maatregel van bestuur aangewezen activiteit” (art. 16.65);
- een voorkeursbeslissing van een projectbesluit (art. 16.70)
- een regel, als bedoeld in art. 5.55, in een omgevingsplan (art. 16.70);
- een projectbesluit (art. 16.71);
- een besluit, als bedoeld in art. 5.54, van een projectbesluit (art. 16.71);
- een besluit, als bedoeld in art. 5.54 leden 3 en 4, tot het buiten toepassing laten van regels (art. 16.71).<sup>23</sup>

Het vorenstaande moge duidelijk maken dat de uov na de inwerkingtreding van de Omgevingswet een belangrijke rol bij het voorbereiden van besluiten zal blijven spelen.

## 1.4 Functies en karakter van de uov

### 1.4.1 Inleiding

In de literatuur wordt de uov nog steeds zonder meer beschouwd als een onderdeel van bestuurlijke besluitvorming.<sup>24</sup> De verklaring hiervoor is waarschijnlijk dat het bestuursorgaan bij de aanvang van de uov nog geen publiekrechtelijke rechtsbetrekking heeft vastgesteld, terwijl bij de start van de bezwaarschriftprocedure al wel sprake is van een definitief besluit.<sup>25</sup> In dit kader verdient opmerking dat de wetgever heeft beoogd een duidelijk onderscheid aan te brengen tussen enerzijds de uov en anderzijds de bezwaarschrift- en administratief beroepsprocedure, onder meer door het gebruik van het begrip ‘zienswijzen’ – welk begrip ook in de art. 4:7 en 4:8 Awb wordt gebezigd – in plaats van de term ‘bedenkingen’.<sup>26</sup>

Over het karakter van de bezwaarschriftprocedure bestaat meer discussie. Veel beoefenaren van het bestuursrecht kennen aan de bezwaarschriftprocedure namelijk een tweeslachtig karakter toe: enerzijds verlengde besluitvorming, anderzijds vorm van rechtsbescherming.<sup>27</sup> En dan bedoelen zij in wezen: op de grens van besluitvorming en rechtspraak.<sup>28</sup> Hierbij blijft overigens vaak duister wat precies wordt bedoeld met ‘rechtsbescherming’ en

23 Een verhandeling over de aard en juridische status van de zojuist genoemde besluiten valt buiten het bestek van dit boek. Nader bijv. Van den Broek 2015.

24 Konijnenbelt & Van Male (2014) bespreken de uov in hoofdstuk 7 (rechtsnormen voor het besturen) en niet direct na hoofdstuk 12 (rechtsbescherming: betekenis, grondslag en systeem). Schlössels & Zijlstra (2010) bespreken de uov in hoofdstuk 7 (normering in het bestuursrecht en algemeen besluitvormingsrecht) en niet in hoofdstuk 23 (rechtsbescherming tegen de overheid I) of 24 (rechtsbescherming tegen de overheid II).

25 In deze zin bijv. Wenders 2010, p. 162-164. Vgl. ook Robbe 2006, p. 171.

26 Verheij 2002, p. 258. Zie ook *Kamerstukken II* 1999-2000, 27 023, nr. 3, p. 18-19; *Kamerstukken II* 1999-2000, 27 023, B, p. 1-3. Vgl. verder *Kamerstukken I* 2000-2001, nr. 177b, p. 5.

27 In kritische zin hierover Koenraad 2014a, p. 175-176. Vgl. ook Koenraad 2007, p. 321.

28 Vgl. bijv. Wenders 2010, p. 36-42 en 229-232.

'rechtspraak'.<sup>29</sup> Overigens dient de bezwaarschriftprocedures diverse doelen. Het gaat niet alleen om rechtsbescherming, maar ook om de filter-, de verduidelijkings- en de leerfunctie.<sup>30</sup>

### 1.4.2 *Functies van de uov*

#### **Algemeen**

Van Buuren noemt als functies van de uov: de bevordering en waarborging van een zorgvuldige besluitvorming, de coördinatie met het beleid van andere overheden, de rechts- en belangenbescherming van de burger en de legitimatie van de uitkomst.<sup>31</sup>

#### **Bevordering en waarborging van een zorgvuldige besluitvorming (leerfunctie)**

Het bestuursorgaan dient zijn besluiten ingevolge art. 3:2 Awb zorgvuldig voor te bereiden, door kennis over de relevante feiten en af te wegen belangen te vergaren. Deze verplichting noodzaakt onder meer tot het bieden van een forum waar belanghebbenden een eerlijke kans krijgen om hun individuele belangen te presenteren, en tot het – voor zover mogelijk – betrekken van die belangen bij de uiteindelijke besluitvorming.<sup>32</sup>

#### **Coördinatie met het beleid van andere overheden**

Bij het voorbereiden van diverse besluiten moet rekening worden gehouden met algemene belangen waarvoor andere bestuursorganen (mede)verantwoordelijk zijn. Daarom biedt de uov ook een forum voor bestuursorganen; zij kunnen de door hun behartigde algemene belangen via een zienswijze onder de aandacht brengen van het bestuursorgaan dat uiteindelijk het besluit moet nemen.

#### **Rechts- en belangenbescherming van de burger (rechtsbeschermingsfunctie)**

De mogelijkheid om bij het bevoegde bestuursorgaan een zienswijze over een ontwerpbesluit naar voren te brengen, verschaft de indiener een gelegenheid om zijn eigen, specifieke belangen onder de aandacht van het bestuursorgaan te brengen. Wie zich niet kan verenigen met de beslissing van het bestuursorgaan en/of de wijze waarop met zijn zienswijze rekening is gehouden, heeft de mogelijkheid van (hoger) beroep bij de rechtbank of de Afdeling bestuursrechtspraak.

#### **Legitimatie van de uitkomst (filterfunctie)**

Een belanghebbende die het met een bepaalde keuze niet eens is maar op een faire wijze de gelegenheid heeft gehad zijn standpunt naar voren te brengen, kan een voor hem negatieve uitkomst wellicht aanvaarden omdat hem in procedureel opzicht recht is

29 Nader over het begrip 'rechtsbescherming' bijv. Koenraad & Sanders 2006, p. 14-15 en de daar aangehaalde literatuur. Nader over het begrip 'rechtspraak' bijv. Wenders 2010, p. 31-45 en de daar aangehaalde literatuur.

30 Nader bijv. Sanders 1998. Deze indeling wordt ook uitdrukkelijk gehanteerd door Wenders 2010 (p. 179-203) en Koenraad & Sanders 2006 (p. 11-18). De in noot 24 genoemde handboeken lijken de benadering van Sanders evenzeer te omarmen.

31 T&C Awb, p. 113-114. Zie ook Robbe 2006, p. 170-172: over het inspraakkarakter van de uov.

32 Uitgebreid over de andere verplichtingen die art. 3:2 Awb voor het bestuursorgaan met zich brengt: Schuurmans 2005. Voor zover mogelijk: de formulering van een wettelijk voorschrift of de aard van de regeling als geheel kan noodzaken tot een beperking. Zie art. 3:4 lid 1 Awb.

gedaan, zeker als hij de indruk krijgt dat het bestuursorgaan daadwerkelijk aandacht aan zijn belangen heeft besteed.

### 1.4.3 Karakter van de uov

De functies van de uov zijn in ieder geval gedeeltelijk identiek althans vergelijkbaar met die van de bezwaarschriftprocedure. Daarmee hebben de drie bestuurlijke voorprocedures een belangrijke gemene deler.<sup>33</sup> Deze grootste gemene deler is geaccentueerd sinds de wijziging van art. 6:13 Awb per 1 juli 2005.<sup>34</sup>

Een belanghebbende moet één van de – bij wet bepaalde of door het bestuursorgaan gekozen – bestuurlijke voorprocedures volgen alvorens hij zich tot de bestuursrechter mag wenden. Wie geen bestuurlijke voorprocedure volgt, maakt in beginsel geen aanspraak op rechtsbescherming door de bestuursrechter.<sup>35</sup> Anders gezegd: eerst rechtsbescherming bij het bestuursorgaan zoeken, en pas daarna bij de bestuursrechter. In die zin kan men spreken van de bestuurlijke voorprocedure als voorstructurering van de procedure bij de bestuursrechter.<sup>36</sup>

Op basis van het vorenstaande nog een enkel woord over de rechtsbeschermingsfunctie. Het bieden van rechtsbescherming – in materiële zin – is niet exclusief voorbehouden aan de rechter, maar ook een verantwoordelijkheid voor het bestuur. Het gaat dus niet om (verlengde) besluitvorming óf rechtsbescherming, maar om rechtsbescherming als belangrijk onderdeel van (een kwalitatief verantwoorde) besluitvorming. En in zoverre vervullen het bezwaar, het administratief beroep en de zienswijze een identieke functie: het zijn middelen waarmee een (rechts)persoon zijn eigen en specifieke belangen kan voorleggen aan het bestuursorgaan, waarvan redelijkerwijs niet mag worden verwacht dat het op de hoogte is van bijzondere feiten en omstandigheden.<sup>37</sup>

## 1.5 Opzet van het boek

Omwille van de praktische bruikbaarheid van de monografie is gekozen voor een structuur die zo nauw mogelijk aansluit bij het chronologische verloop van de uov. Eerst komen achtereenvolgens de aanleiding (in hoofdstuk 2), de inrichting (in hoofdstuk 3) en de afronding (in hoofdstuk 4) van de uov aan bod. Vervolgens wordt de aandacht gevraagd voor enige specifieke aspecten bij de be- en afhandeling van beroepen tegen (hoofdstuk 5) en rechterlijke toetsing van uov-besluiten (hoofdstuk 6). De monografie sluit (in hoofdstuk 7) af met schema's waarmee bestuursorganen en belanghebbenden hun voordeel kunnen doen.

De monografie bevat drie bijlagen, namelijk: een overzicht van wettelijke voorschriften die eisen dat de daar bedoelde besluiten met behulp van een uov worden voorbereid (bijlage

33 Zoals overigens reeds bij de parlementaire behandeling van de Eerste Tranche van de Awb werd erkend; zie PG Awb I, p. 221. Nader Koenraad 2015b.

34 In deze zin ook *Kamerstukken II* 2004–2005, 29 421, nr. 11, p. 2.

35 Uitgebreid hierover Schreuder-Vlasblom 2013, par. 6.2.4.

36 Damen e.a. 2013, p. 178. Zie ook hierna, par. 6.2.3 en 6.2.4.

37 In soortgelijke zin reeds Stroink 1986, p. 251–253.

1), een schema dat laat zien hoe een uov ter voorbereiding van een omgevingsvergunning eruit ziet (bijlage 2) en een schema dat laat zien hoe een uov ter voorbereiding van een bestemmingsplan eruit ziet (bijlage 3). Een jurisprudentie- en trefwoordenregister maken de monografie compleet.

## HOOFDSTUK 2

# De uov versus de bezwaarschriftprocedure

### **2.1 Keuze van de wetgever en van het bestuursorgaan**

#### **2.1.1 Keuze van de wetgever: bij wettelijk voorschrift**

Een besluit moet met behulp van de uov worden voorbereid, indien een wettelijk voorschrift regelt dat afd. 3.4 Awb geheel of gedeeltelijk van toepassing is. Zie art. 3:10 lid 1 Awb. De daar gebruikte term ‘wettelijk voorschrift’ duidt erop dat ook decentrale wetgevers in een verordening kunnen voorschrijven dat besluiten op grond van zo’n regeling met behulp van de uov moeten worden voorbereid.<sup>1</sup> In dergelijke gevallen heeft het bestuursorgaan geen keuze wat betreft de te volgen procedure.

Momenteel verklaart een groot aantal formele wetten afd. 3.4 Awb van toepassing op de voorbereiding van diverse besluiten. Denk hierbij met name aan de Wro (bestemmingsplan) en de Wabo (omgevingsvergunning), maar ook aan bijvoorbeeld de Onteigeningswet, de Wet bescherming persoonsgegevens, de Tracéwet, de Luchtvaartwet, de Waterwet, de Wegenwet, de Drank- en Horecawet en de Waterschapswet. Voor een compleet overzicht zij verwezen naar bijlage 1.

De zojuist bedoelde bijzondere wetten kunnen regelen dat sommige bepalingen van afd. 3.4 Awb buiten toepassing blijven en/of dat afwijkende voorschriften gelden. Maatwerk behoort dus tot de mogelijkheden, mits de termijn voor het ter inzage leggen van stukken – en het naar voren brengen van zienswijzen – minimaal zes weken bedraagt (art. 3:16 lid 1 Awb).<sup>2</sup>

---

1 Zo ook Blomberg in haar noot onder ABRvS (vzr.) 18 december 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AZ5152, JB 2007/32.

2 Zie hierna, par. 3.4.6.

### 2.1.2 Keuze van het bestuursorgaan: bij afzonderlijk besluit

#### Algemeen

Art. 3:10 lid 1 Awb biedt het bestuursorgaan de mogelijkheid om – ook in een individueel en concreet geval – de uov als voorprocedure te gebruiken. Volgens de Afdeling bestuursrechtspraak is hiervoor geen afzonderlijk bestuursbesluit vereist. Zij overweegt namelijk dat een belanghebbende – ingevolge art. 7:1 lid 1 sub d Awb – tegen een primair rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter moet instellen als blijkt dat dit besluit is voorbereid met een procedure die voldoet aan alle eisen die afd. 3.4 Awb daaraan stelt.<sup>3</sup> In zo'n geval kan uit de kennisgeving van het voornemen overeenkomstig art. 3:12 Awb worden afgeleid dat het bestuursorgaan heeft gekozen voor de uov als instrument ter voorbereiding van het besluit in kwestie. Anderzijds neemt de bestuursrechter aan dat het bestuursorgaan een besluit met behulp van de bezwaarschriftprocedure wil heroverwegen als geen sprake is van een voornemen waarin melding van dat besluit wordt gemaakt, ook niet als het betreffende besluit wel in het kader van een andere uov ter inzage is gelegd.<sup>4</sup>

Uiteraard is het niet verboden om een afzonderlijk besluit over het gebruik van de uov te nemen.<sup>5</sup> Sterker, zo'n besluit verdient aanbeveling, zeker als het bestuursorgaan één of meer specifieke categorieën besluiten steeds met toepassing van afd. 3.4 Awb wil voorbereiden. Dit geeft namelijk de mogelijkheid om de keuze voor de uov uitdrukkelijk te motiveren.

Een 'uov-toepassingsbesluit' – waaruit onmiskenbaar blijkt dat het bestuursorgaan voor toepassing van afd. 3.4 Awb heeft gekozen – valt aan te merken als een besluit in de zin van art. 1:3 Awb (want de keuze heeft gevolgen voor de rechtspositie van belanghebbenden) en art. 6:3 Awb (want de beslissing tot het volgen van de uov vormt slechts de voorbode van het besluit waarom het echt draait).<sup>6</sup> Is daarmee gezegd dat tegen een 'uov-toepassingsbesluit' geen bestuursrechtelijke rechtsmiddelen kunnen worden aangewend? Naar mijn mening niet zonder meer. Men kan namelijk stellen dat een belanghebbende rechtstreeks in zijn belangen wordt getroffen als hem een gang naar de bezwaarschriftcommissie wordt onthouden.<sup>7</sup>

#### Beleidsvrijheid

Bij de keuze tussen bezwaarschriftprocedure en uov beschikt het bestuursorgaan over beleidsvrijheid, en de bestuursrechter mag het gebruik van die vrijheid slechts terughoudend

3 ABRvS 25 februari 2015 (r.o. 3.10), ECLI:NL:RVS:2015:585, JB 2015/67; ABRvS 13 juli 2011 (r.o. 2.3.1), ECLI:NL:RVS:2011:BR1439; ABRvS 21 juni 2006 (r.o. 2.1), ECLI:NL:RVS:2006:BL2322, Gst. 2006/177, m.nt. Schlössels. Vgl. ook PG Awb I, p. 223.

4 ABRvS 10 augustus 2011 (r.o. 2.3.1), ECLI:NL:RVS:2011:BR4646.

5 Het is de vraag of (de zakelijke inhoud) van een dergelijk besluit moet worden gepubliceerd. De vergelijking met mandaatbesluiten dringt zich op. Volgens ABRvS 24 maart 2010 (r.o. 2.4.1), ECLI:NL:RVS:2010:BL8720, Gst. 2011/3, m.nt. De Greef (met veel verwijzingen naar literatuur) is publicatie zoals een 'normaal' besluit van algemene strekking is niet vereist. Zie echter ook HR 19 augustus 2015, ECLI:NL:HR:2015:2162, Gst. 2015/97, m.nt. Koenraad (m.n. punt 4 van de noot).

6 T&C Awb, p. 116. In deze zin ook ABRvS 17 februari 2016 (r.o. 3.1), ECLI:NL:RVS:2016:375.

7 Vgl. bijv. ABRvS 19 augustus 2015 (r.o. 2.1), ECLI:NL:RVS:2015:2653, AB 2015/351, m.nt. Koenraad. Zie ook hierna, par. 4.2.2 (over het karakter van beslissingen die strekken tot opschorting of verlenging van een beslistermijn).