

8. Het arrest is eerder in NJ 2024/339 voorzien van een redactionele aantekening.

Y.E.M. Cremers

Omgevingsrecht

BR 2025/12

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
25 september 2024, nr. 202201971/1/R3

(Mr. N.H. van den Biggelaar)

m.nt. D. Al-Zubaidi & R. Bassie¹

(Art. 2.12 Wabo; art. 5 lid 6 bijlage II Bor; art. 16.15a, 16.15b Omgevingswet)

ECLI:NL:RVS:2024:3817

Ambtshalve toetsing, omvang van het geding, stedelijk ontwikkelingsproject, adviesrecht, bindend advies.

Het college van B en W van Delft heeft geweigerd om een omgevingsvergunning te verlenen voor de transformatie van een bestaand kantoorgebouw naar 79 tijdelijke studentenwoningen, omdat dit niet binnen het bestemmingsplan past en de raad heeft geweigerd om een verklaring van geen bedenkingen af te geven. Deze weigering blijft in hoger beroep in stand, ondanks het oordeel van de rechtbank dat geen sprake is van een stedelijk ontwikkelingsproject, de vergunning dus met de reguliere procedure had kunnen worden voorbereid en om die reden een vergunning van rechtswege is ontstaan. De Afdeling oordeelt namelijk dat de rechtbank met haar ambtshalve toetsing buiten de grenzen van het geschil is getreden.

Uitspraak op het hoger beroep van:
het college van burgemeester en wethouders van Delft, appellant,
tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 21 februari 2022 in zaak nr. 20/1989 in het geding tussen:
Duin Vastgoed B.V., gevestigd in Den Haag,
en
het college.

Procesverloop

Bij besluit van 3 januari 2020 heeft het college geweigerd om aan Duin Vastgoed een omgevingsvergunning te verlenen voor het transformeren van het kantoorgebouw aan de Motorenweg 5 in Delft (hierna: de locatie) naar tijdelijke studentenwoningen.

Bij uitspraak van 21 februari 2022 heeft de rechtbank het door Duin Vastgoed daartegen ingestelde beroep gegrond

verklaard, het besluit van 3 januari 2020 vernietigd en het college opgedragen om binnen twee weken na verzending van de uitspraak bekend te maken dat de aangevraagde omgevingsvergunning van rechtswege is verleend aan Duin Vastgoed.

Tegen deze uitspraak heeft het college hoger beroep ingesteld.

Duin Vastgoed heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Duin Vastgoed heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak op zitting behandeld op 20 augustus 2024, waar het college, vertegenwoordigd door mr. G.J.M. de Jager, advocaat in Rotterdam, vergezeld door mr. M. de Lange en R. Pijl MSc en Duin Vastgoed B.V., vertegenwoordigd door mr. N.J. Loekemeijer, advocaat in Haarlem, vergezeld door [gemachtigde, zijn verschenen.

Overwegingen

Overgangsrecht

1. Op 1 januari 2024 zijn de Omgevingswet en de Invoeringswet Omgevingswet in werking getreden. Als een aanvraag om een omgevingsvergunning is ingediend vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de Omgevingswet, dan blijft op grond van artikel 4.3, aanhef en onder a, van de Invoeringswet Omgevingswet het recht zoals dat gold onmiddellijk vóór dat tijdstip van toepassing tot het besluit op die aanvraag onherroepelijk wordt, met uitzondering van artikel 3.9, derde lid, eerste zin, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo).

De aanvraag om een omgevingsvergunning is ingediend op 27 oktober 2017. Dat betekent dat in dit geval de Wabo, zoals die gold vóór 1 januari 2024, van toepassing blijft.

Inleiding

2. Duin Vastgoed wil het bestaande kantoorgebouw op de locatie transformeren naar 79 tijdelijke studentenwoningen, voor de duur van tien jaar. Hiervoor is een omgevingsvergunning nodig voor de activiteiten bouwen en handelen in strijd met regels ruimtelijke ordening, omdat de locatie op grond van het bestemmingsplan “Zuidwest 3 Tanthof” de bestemming “Kantoor” heeft.

Volgens het college moest de aanvraag om omgevingsvergunning worden beoordeeld op grondslag van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3o, van de Wabo. Het college heeft het besluit op de aanvraag daarom voorbereid met toepassing van de uitgebreide voorbereidingsprocedure als bedoeld in paragraaf 3.3 van de Wabo, en de aanvraag voorgelegd aan de raad. De raad heeft bij besluit van 19 december 2019 geweigerd om een verklaring van geen bedenkingen (hierna: vvgb) af te geven. De raad acht het onwenselijk om met het toestaan van de gevraagde transformatie van het kantoorgebouw vooruit te lopen op een nog uit te werken integrale gebiedsontwikkeling. Het college heeft daarop besloten om de gevraagde vergunning wegens het ontbreken van de vereiste vvgb te weigeren.

3. De rechtbank heeft het hiertegen door Duin Vastgoed ingestelde beroep gegrond verklaard. Volgens de

¹ Dania Al-Zubaidi is werkzaam als advocaat bij AKD en Rosanne Bassie is werkzaam als advocaat bij Pels Rijcken.

rechtbank heeft het college de aanvraag om omgevingsvergunning ten onrechte beoordeeld op grondslag van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3o, van de Wabo. Volgens de rechtbank is de gevraagde transformatie geen stedelijk ontwikkelingsproject in de zin van categorie 11.2 van onderdeel D in de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage (hierna: het Besluit mer), en daarmee geen activiteit als bedoeld in artikel 5, zesde lid, van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor). Daarom had het college het besluit op de aanvraag moeten voorbereiden met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2o, van de Wabo. Daarvoor is geen vvgb van de raad vereist, en had het college de reguliere voorbereidingsprocedure moeten volgen. Het college heeft niet binnen de voor die reguliere voorbereidingsprocedure geldende beslistermijn op de aanvraag beslist. Dat betekent dat de gevraagde vergunning op grond van artikel 4.20b van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) van rechtswege is verleend, aldus de rechtbank.

Het hoger beroep

Ontvankelijkheid aanvraag

4. Het college betoogt dat de rechtbank tot de conclusie had moeten komen dat de aanvraag om omgevingsvergunning van Duin Vastgoed niet-ontvankelijk was, omdat Duin Vastgoed geen belanghebbende bij de aanvraag is. Duin Vastgoed is erfpachter van het perceel, maar niet de eigenaar. De eigenaar is de gemeente Delft, en zij wil geen medewerking verlenen aan de transformatie van het gebouw. Dit betekent volgens het college bovendien dat er sprake is van een evidente privaatrechtelijke belemmering die in de weg staat aan verlening van de gevraagde vergunning.

4.1. Iemand die een verzoek om omgevingsvergunning indient bij het college, is in beginsel belanghebbende bij een beslissing op dat verzoek. Dit kan anders zijn als het verzoek betrekking heeft op gronden die eigendom van een ander zijn of waarop een ander zakelijke rechten heeft. De verzoeker is geen belanghebbende als (a) aannemelijk is gemaakt dat de voorgenomen activiteit niet kan worden uitgevoerd, omdat de rechthebbende daarvoor geen toestemming wil geven en (b) er geen mogelijkheid bestaat om de activiteit uit te voeren tegen de wens van de rechthebbende in (bijvoorbeeld via onteigening of het opleggen van een gedoogplicht). Alleen als een belanghebbende een bestuursorgaan verzoekt om een besluit te nemen, dan is dat verzoek een 'aanvraag' als bedoeld in artikel 1:3, derde lid, van de Awb. Als de verzoeker geen belanghebbende is, dan is zijn verzoek dus geen aanvraag.

4.2. De Afdeling stelt vast dat het college pas in hoger beroep voor het eerst het standpunt inneemt dat de gemeente in haar gestelde hoedanigheid van eigenaar en erfverpachter van het perceel geen medewerking aan de transformatie wenst te verlenen. Het college, dan wel de gemeente, heeft dit niet naar voren gebracht bij het in behandeling nemen van de aanvraag, in het besluit zelf, of in de beroepsprocedure. In beroep was dan ook geen sprake van

een aannemelijk gemaakte situatie als bedoeld onder 4.1. Nu juist het college bij uitstek geacht moet worden bekend te zijn geweest met de gestelde privaatrechtelijke situatie, had het op zijn weg gelegen om dit punt naar voren te brengen en aannemelijk te maken als het dat van belang achtte voor de uitkomst van het beroep. Anders dan het college kennelijk meent, was het niet aan de rechtbank om uit eigen beweging nader onderzoek naar de privaatrechtelijke situatie te doen.

Voor zover het college zich beroept op een evidente privaatrechtelijke belemmering, die aanleiding had moeten vormen om de vergunning te weigeren, geldt hetzelfde, nog daargelaten dat bij een vergunning van rechtswege geen betekenis toekomt aan een evidente privaatrechtelijke belemmering.

Het betoog slaagt niet.

Beoordeling door rechtbank, vergunning van rechtswege

5. Het college betoogt dat de rechtbank in strijd met artikel 8:69 van de Awb buiten de grenzen van het geschil is getreden door te concluderen dat een vergunning van rechtswege is ontstaan doordat geen sprake was van een stedelijk ontwikkelingsproject als bedoeld in artikel 5, zesde lid, van bijlage II van het Bor, zodat het college de reguliere voorbereidingsprocedure had moeten volgen. Volgens hem is dit door Duin Vastgoed in beroep niet aangevoerd. Het college betwist ook inhoudelijk dat de gevraagde transformatie van het kantoorgebouw geen stedelijk ontwikkelingsproject is.

5.1. Artikel 8:69 van de Awb luidt:

- “1 De bestuursrechter doet uitspraak op de grondslag van het beroepschrift, de overgelegde stukken, het verhandelde tijdens het vooronderzoek en het onderzoek ter zitting.
2. De bestuursrechter vult ambtshalve de rechtsgronden aan.
3. De bestuursrechter kan ambtshalve de feiten aanvullen.”

5.2. Artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2o, van de Wabo gelezen in samenhang met artikel 4, onderdeel 11, van bijlage II van het Bor, biedt het college de bevoegdheid om, met toepassing van de reguliere voorbereidingsprocedure, omgevingsvergunning te verlenen voor een gebruik van gronden of bouwwerken in afwijking van het bestemmingsplan voor een termijn van ten hoogste tien jaar. Op grond van artikel 5, zesde lid, geldt dit echter niet voor een activiteit als bedoeld in onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit mer. Categorie 11.2 van onderdeel D van deze bijlage bij het Besluit mer gaat over de aanleg, wijziging of uitbreiding van een stedelijk ontwikkelingsproject. In geval van een aanvraag voor een dergelijk stedelijk ontwikkelingsproject in afwijking van het bestemmingsplan, biedt alleen artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3o, van de Wabo het college de bevoegdheid om de omgevingsvergunning te verlenen. In dat geval is daarvoor een vvgb van de raad vereist, en moet het besluit worden voorbereid met toepassing van de uitgebreide

voorbereidingsprocedure als bedoeld in paragraaf 3.3 van de Wabo.

5.3. De Afdeling stelt vast dat Duin Vastgoed in beroep niet heeft aangevoerd dat het college de gevraagde transformatie van het kantoorgebouw ten onrechte als stedelijk ontwikkelingsproject heeft aangemerkt. Ook heeft Duin Vastgoed niet aangevoerd dat de aanvraag ten onrechte is voorbereid met toepassing van de uitgebreide voorbereidingsprocedure, en dat een vergunning van rechtswege is ontstaan omdat het college niet binnen de termijn die geldt voor de reguliere procedure op de aanvraag heeft beslist. Duin Vastgoed heeft in haar schriftelijke reactie gewezen op een passage uit haar beroepschrift, waarin staat dat de gevraagde transformatie eenvoudig en via een reguliere procedure (binnen 8 weken) zou kunnen worden bewerkstelligd. De Afdeling stelt echter vast dat de bewuste passage onderdeel uitmaakt van een betoog dat was gericht tegen de motivering van het weigeringsbesluit, en niet tegen de gevolgdde procedure.

5.4. Zoals de Afdeling heeft overwogen in de uitspraak van 22 februari 2017 (ECLI:NL:RVS:2017:487), onder 2.1, betreft de vraag of artikel 5, zesde lid, van bijlage II van het Bor in de weg staat aan de verlening van de omgevingsvergunning op grond van artikel 4, elfde lid, van bijlage II van het Bor geen kwestie van openbare orde over de bevoegdheid van het college de omgevingsvergunning te verlenen, maar een beweerdelijk gebrek in de toepassing van die bevoegdheid. Daarom kan dit punt niet ambtshalve worden getoetst. Duin Vastgoed heeft in dit verband tevergeefs gewezen op de uitspraak van de Afdeling van 4 september 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:3031). In die zaak was wel een bevoegdheidsgebrek aan de orde, omdat een omgevingsvergunning was verleend zonder dat een daarvoor vereiste vvgb was afgegeven.

Dit betekent dat de rechtbank buiten de grenzen van het geschil is getreden door te beoordelen of het college kon worden gevolgd in zijn aanname dat de gevraagde transformatie van het kantoorgebouw een stedelijk ontwikkelingsproject is en dat het besluit op de aanvraag daarom met toepassing van de uitgebreide voorbereidingsprocedure moest worden voorbereid.

Het betoog slaagt.

Conclusie hoger beroep

6. Gelet op het voorgaande is het hoger beroep gegrond en moet de uitspraak van de rechtbank worden vernietigd. De Afdeling zal in de plaats van de rechtbank de beroepsgronden die Duin Vastgoed tegen het besluit van 3 januari 2020 naar voren heeft gebracht, beoordelen.

Het beroep tegen het besluit van 3 januari 2020

Toetsingskader

7. Gelet op artikel 2.20a van de Wabo moet het college een omgevingsvergunning voor een activiteit weigeren, als de raad weigert een voor die activiteit benodigde vvgb af te geven. Op grond van artikel 6.5, tweede lid, van het Bor kan een vvgb alleen worden geweigerd in het belang

van een goede ruimtelijke ordening. De rechtmatigheid van het besluit van de raad over de vvgb wordt getoetst in het kader van het beroep tegen het besluit van het college over de omgevingsvergunning. De raad komt bij de beslissing om al dan niet toepassing te geven aan de hem toegekende bevoegdheid om een vvgb te geven, beleidsruimte toe en moet de betrokken belangen afwegen. De bestuursrechter beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit in overeenstemming is met het recht. Daarbij kan aan de orde komen of de nadelige gevolgen van het besluit onevenredig zijn in verhouding tot de met dat besluit te dienen doelen.

Vertrouwensbeginsel

8. Duin Vastgoed betoogt dat het college het vertrouwensbeginsel heeft geschonden door de gevraagde omgevingsvergunning te weigeren. Volgens haar heeft over de voorgenomen transformatie van het gebouw vooroverleg plaatsgevonden, en is zij juist door het college uitgenodigd om de aanvraag om omgevingsvergunning in te dienen. De omgevingsvergunning is volgens haar alleen geweigerd omdat het college van gedachten is veranderd en de raad heeft voorgesteld de vvgb te weigeren. Volgens Duin Vastgoed had zij ten minste schadeloos gesteld moeten worden voor de kosten die zij in dit verband heeft gemaakt.

8.1. Wie zich beroept op het vertrouwensbeginsel moet aannemelijk maken dat van de kant van de overheid toezeggingen of andere uitlatingen zijn gedaan of gedragingen zijn verricht waaruit hij/zij in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht afleiden of het bestuursorgaan een bepaalde bevoegdheid zou uitoefenen en zo ja hoe. Vereist is dat de toezegging, andere uitlating of gedraging afkomstig is van het bevoegde bestuursorgaan of aan het bevoegde bestuursorgaan moet worden toegerekend. Om te voorkomen dat afbreuk wordt gedaan aan de ruimte van de (democratisch gekozen) gemeenteraad om een eigen belangenafweging te maken, kunnen handelingen van het college van burgemeester en wethouders de raad alleen binden als hij daarmee instemt.

Dat sprake is van gerechtvaardigde verwachtingen betekent niet dat daaraan altijd moet worden voldaan. Andere belangen, zoals het algemeen belang of de belangen van derden, kunnen zwaarder wegen. Bij deze belangenafweging kan ook een rol spelen of betrokkene op basis van de gewekte verwachtingen handelingen heeft verricht of nagelaten als gevolg waarvan hij/zij schade heeft geleden of nadeel heeft ondervonden. Wanneer er andere belangen in de weg staan aan honorering van het gewekte vertrouwen kan voor het bestuursorgaan de verplichting ontstaan om de geleden schade te vergoeden als onderdeel van de besluitvorming.

8.2. Duin Vastgoed heeft niet aannemelijk gemaakt dat er sprake is geweest van toezeggingen, uitlatingen of gedragingen van de kant van het college waaruit zij redelijkerwijs kon en mocht afleiden dat de gevraagde omgevingsvergunning zou worden verleend. De enkele omstandigheid dat Duin Vastgoed over de beoogde transformatie van het kantoorgebouw vooroverleg heeft gevoerd, is daarvoor onvoldoende. Nog daargelaten dat zij voor medewerking mede

afhankelijk was van de raad, die de vereiste vvgb heeft geweigerd, heeft zij geen stukken overgelegd waaruit blijkt dat zij is uitgenodigd om een aanvraag om omgevingsvergunning in te dienen of dat het college ondubbelzinnig te kennen heeft gegeven medewerking aan de voorgenomen transformatie te willen verlenen. Voor zover Duin Vastgoed op de zitting heeft gewezen op het aangenomen raadsvoorstel tot weigering van de vvgb, is ook dat onvoldoende. Daarin staat onder "Wat mag het kosten? (Financiële paragraaf)" slechts dat de gemeente met Duin Vastgoed in gesprek gaat over compensatie van eerder gemaakte kosten voor de uitgewerkte vergunningsaanvraag, dat verrekening zal plaatsvinden met de door Duin Vastgoed nog te betalen leges en dat nog niet bekend is om welk compensatiebedrag het gaat. Dit duidt op zichzelf nog niet op een erkenning van schending van het vertrouwensbeginsel. Het betoog slaagt niet.

Motivering, zorgvuldige voorbereiding

9. Duin Vastgoed betoogt dat de raad de vvgb niet mocht weigeren vanwege de beoogde herontwikkeling van het gehele gebied. De voorgenomen tijdelijke transformatie belemmert die ontwikkeling niet, maar past daar volgens haar juist binnen. De bedoeling van de herontwikkeling is onder meer om binnen het gebied studentenwoningen mogelijk te gaan maken.

9.1. De locatie ligt in het gebied Schieoevers Noord, en ligt vlak bij het stationsgebied van het station Delft Campus. Zoals onder meer in het raadsvoorstel is vermeld, en door het college in het verweerschrift in beroep is toegelicht, wordt er gewerkt aan een integrale gebiedsontwikkeling van deze gebieden. Daarvoor is een ontwikkelplan opgesteld en een m.e.r.-procedure doorlopen. Gestreefd wordt om hier een levendig gebied van te maken met een optimale mix van wonen en werken (functiemenging). Voor zover binnen het gebied ook studentenhuisvesting wordt voorzien, betekent dat nog niet dat zonder meer kan worden aangenomen dat studentenhuisvesting op de locatie past binnen de voorgenomen gebiedsontwikkeling. Zoals het college naar voren heeft gebracht, is het voor een goede invulling van de gebiedsontwikkeling nodig om het gehele gebied en de daarin voorziene functies in samenhang te beschouwen. De Afdeling acht het aannemelijk dat het voor tien jaar toestaan van studentenwoningen op de locatie de ontwikkelmogelijkheden van het gebied en de keuze welke functies aan welke gronden worden toebedeeld, kunnen beperken. De raad mocht het dan ook uit een oogpunt van goede ruimtelijke ordening ongewenst achten om dit, vooruitlopend op de nadere uitwerking van de gebiedsontwikkeling, toe te staan. Het betoog slaagt niet.

Conclusie beroep

10. Doende wat de rechtbank zou moeten doen, zal de Afdeling het beroep van Duin Vastgoed ongegrond verklaren.

Proceskosten

Het college hoeft geen proceskosten te vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 21 februari 2022 in zaak nr. 20/1989;
- III. verklaart het beroep van Duin Vastgoed B.V. tegen het besluit van burgemeester en wethouders van Delft van 3 januari 2020 ongegrond.

Noot

1. In deze uitspraak oordeelt de Afdeling dat de rechtbank Den Haag buiten de omvang van het geding is getreden door te oordelen dat de transformatie van een bestaand kantoorgebouw naar 79 tijdelijke studentenwoningen niet als een stedelijk ontwikkelingsproject als bedoeld in onderdeel D van categorie 11.2 van de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage (Besluit MER) is aan te merken. De uitspraak is het signaleren waard, omdat de rechtbank dit ambtshalve heeft getoetst en daarmee volgens de Afdeling buiten de grenzen van het geschil is getreden. In deze annotatie gaan we in op de door de Afdeling gehanteerde grens tussen een bevoegdheid en een gebrek in de toepassing van een bevoegdheid en passen we dat toe op het bindend adviesrecht van de raad bij het besluit op een aanvraag om een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit.

2. Deze uitspraak ziet nog op de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Indien een aanvraag om een omgevingsvergunning niet paste binnen het planologische regime (doorgaans een bestemmingsplan), kon op twee manieren 'buitenplans' worden afgeweken op basis van art. 2.12 Wabo. Ingevolge art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a, onder 2°, Wabo kon worden afgeweken, mits sprake was van een in art. 4 van bijlage II bij het Bor aangewezen geval. Dit staat beter bekend als de 'kruimelgevallenregeling'. De reguliere voorbereidingsprocedure was hierop van toepassing (titel 4.1 Awb). Onderdelen 9 en 11 van de kruimelgevallenregeling konden niet worden toegepast wanneer sprake was van een m.e.r.-(beoordelings)plichtige activiteit als bedoeld in onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit MER (art. 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor). Hieronder valt ook het stedelijk ontwikkelingsproject als bedoeld in kolom 1 van categorie 11.2 van onderdeel D van de bijlage bij het voormalig Besluit MER.

3. Daarnaast kon met toepassing van art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a, onder 3°, Wabo worden afgeweken indien de motivering een goede ruimtelijke onderbouwing bevatte. Het college was hiertoe alleen bevoegd als de raad had verklaard dat hij tegen het verlenen van de vergunning geen bedenkingen (vvgb) had (art. 2.20a en 2.27 Wabo jo. art. 6.5 lid 1 Bor). Deze 'zwaardere' afwijking werd voorbereid met de uitgebreide voorbereidingsprocedure (afd. 3.4 Awb).

4. De vergunning in kwestie is aangevraagd voor de transformatie van een bestaand kantoorgebouw naar 79 tijdelijke studentenwoningen voor de duur van tien jaar. Het college heeft deze ontwikkeling als een stedelijk ontwikkelingsproject beschouwd en daarbij de uitgebreide voorbereidingsprocedure gevolgd ingevolge art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a, onder 3°, Wabo (r.o. 2 en 5.2). De raad heeft geweigerd een vvgb af te geven, omdat hij het onwenselijk achtte om met de transformatie vooruit te lopen op de nog nader uit te werken integrale gebiedsontwikkeling. Het college was daarom gehouden om de vergunning te weigeren. De rechtbank heeft in beroep geoordeeld dat geen sprake is van een stedelijk ontwikkelingsproject. Het college had daarom toepassing kunnen geven aan de kruimelgevallenregeling en had de reguliere voorbereidingsprocedure kunnen volgen. Omdat de beslistermijn van de reguliere voorbereidingsprocedure was overschreden, heeft de rechtbank geoordeeld dat de vergunning van rechtswege is ontstaan (r.o. 3). In hoger beroep oordeelt de Afdeling dat de rechtbank met dit oordeel buiten de grenzen van het geschil is getreden (art. 8:69 lid 1 Awb), omdat de ontwikkelaar geen beroepsgronden heeft aangevoerd over het aanmerken van de ontwikkeling als stedelijk ontwikkelingsproject of over de voorbereidingsprocedure (r.o. 5.3). De rechtbank had volgens de Afdeling niet ambtshalve kunnen toetsen of art. 5 lid 6 van bijlage II bij het Bor in de weg staat aan de verlening van een omgevingsvergunning op grond van art. 4 lid 11 van bijlage II bij het Bor. Dit is namelijk geen kwestie van openbare orde over de bevoegdheid van het college, maar een mogelijk gebrek in de toepassing van die bevoegdheid. Daartussen moet volgens de Afdeling onderscheid worden gemaakt, met dien verstande dat een gebrek in de toepassing van een bevoegdheid zich niet leent voor ambtshalve toetsing door de rechter (r.o. 5.4).

5. Wij kunnen het oordeel van de Afdeling volgen. Onderdelen van besluiten waartegen niet wordt opgekomen, moeten door de rechter buiten beschouwing worden gelaten, mede gelet op het rechtszekerheidsbeginsel (*Parl. Gesch. Awb II*, p. 463 (MvT)). Uitzondering hierop zijn gevallen van openbare orde waarbij de betekenis van deze kwesties van zodanig groot belang is voor de rechtsorde dat de gelding van de toepasselijke voorschriften moet worden verzekerd, ongeacht de wil, de kennis of het belang van partijen (ABRvS 28 december 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3984). De bevoegdheid van het college om een omgevingsvergunning te verlenen, betreft een kwestie van openbare orde (ABRvS 4 september 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3031). Waarover nog getwist kan worden, is de reikwijdte van de ambtshalve toetsing van die bevoegdheid (zie ook ABRvS 22 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:487, *BR* 2017/39, m.nt. J.A. Mohuddy en ABRvS 28 december 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3984, *M en R* 2023/22, m.nt. B. Arentz). Onduidelijk is namelijk waar de door de Afdeling gehanteerde grens ligt tussen een bevoegdheid en een gebrek in de toepassing van die bevoegdheid. Betoogd kan worden dat de bevoegdheid om buitenplannen af te wijken met een goede ruimtelijke ordening altijd bestond, mits een vvgb was verkregen. Er wordt immers een afwijking van het bestemmingsplan aangevraagd en

niet een specifieke vorm van afwijking. Dit verschilt van de kruimelgevallenregeling – een specifieke vorm van afwijking van het bestemmingsplan – waar een bevoegdheid alleen bestond wanneer een geval was aangewezen in art. 4 van bijlage II bij het Bor en voldeed aan de daarbij behorende criteria.

6. Deze uitspraak is ook relevant onder de Omgevingswet, juist vanwege de grens tussen een bevoegdheid en een gebrek in de toepassing van die bevoegdheid. Afwijken van het planologisch regime onder de Omgevingswet kan onder meer door middel van de omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit. In beginsel is het college het bevoegd gezag en behoeft het hiervoor geen goedkeuring van een ander bestuursorgaan. Met de inwerkingtreding van de Omgevingswet is het systeem van de vvgb namelijk vervallen. Onder de Omgevingswet kan de betrokkenheid van een ander bestuursorgaan op drie manieren plaatsvinden: advies (art. 16.15 Ow); advies met instemming (art. 16.16 Ow); en bindend advies (art. 16.15a, onder b, Ow jo. art. 16.15b Ow). Advies met instemming is vergelijkbaar met de systematiek van een vvgb en kent hetzelfde uitgangspunt dat de omgevingsvergunning wordt geweigerd indien er geen instemming is (art. 5.33 Ow). Advies met instemming ziet echter niet op de buitenplanse omgevingsplanactiviteit, maar enkel op de aangewezen gevallen in afdeling 4.2 van het Omgevingsbesluit. Reden hiervoor is dat de beslistermijnen van een besluit waarvoor een advies met instemming geldt bij de reguliere procedure verlengd kan worden met vier weken. Er kan daarvoor in totaal een beslistermijn van twaalf weken gelden (met een eventuele verdaging van zes weken). Dit zou niet stroken met het doel van de wetgever om de procedure voor omgevingsvergunningen voor afwijkingen van het omgevingsplan te flexibiliseren en versnellen (*Handelingen I* 2019/20, nr. 18, item 6, p. 11). In deze noot zullen wij nader stilstaan bij het bindend advies voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit van de raad (art. 16.15a, onder b, Ow) en in hoeverre dit ambtshalve door de rechter kan worden getoetst.

7. Art. 16.15a, aanhef, onder b, onder 1°, Ow bepaalt dat de raad in ieder geval als adviseur wordt aangewezen wanneer het gaat om een aanvraag om een omgevingsvergunning voor door de raad aangewezen gevallen van een buitenplanse omgevingsplanactiviteit (de tegenhanger van art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a, onder 3°, Wabo). Dit artikel is aan de Omgevingswet toegevoegd naar aanleiding van amendement-Ronnes (*Kamerstukken II* 2018/19, 34986, nr. 53). De indieners waren van mening dat de raad bij een buitenplanse omgevingsplanactiviteit niet gepasseerd mag worden door het college bij het verlenen van omgevingsvergunningen en een doorslaggevende rol zou moeten hebben voor gevallen die door de raad zelf bepaald zijn. Dit systeem is enigszins vergelijkbaar met een vvgb, met dien verstande dat het een soort omkering betreft. De raad wijst onder de Omgevingswet immers gevallen aan waarin hem om advies moet worden gevraagd, terwijl de raad onder de Wabo gevallen kon aanwijzen waarin een vvgb *niet* was vereist (art. 6.5 lid 3 Bor). De raad dient onder de Omgevingswet deze gevallen actief aan te wijzen bij afzonderlijk besluit.

De bedoeling hiervan is dat het zal resulteren in een regime waarbij de raad minder vaak een rol zal spelen, wat ook bijdraagt aan een versnelling van het besluitvormingsproces (*Kamerstukken I* 2019/20, 34986, R, p. 5).

8. Opvallend is dat in art. 16.15b Ow specifiek is bepaald hoe dit doorwerkt, wat eveneens is toegevoegd naar aanleiding van amendement-Ronnes. Daaruit blijkt dat het college diens besluit op een aanvraag om een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit met inachtneming van het bindend advies van de raad neemt. De Omgevingswet en bijbehorende besluiten kennen verschillende gradaties van doorwerking, waarvan 'in acht nemen' de zwaarste is. Dit blijkt ook uit het amendement, waar wordt gesproken over een 'verzwaard adviesrecht'. Het college moet op de aanvraag om een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit dus een besluit nemen in overeenstemming met het advies van de raad. In zoverre is het advies van de raad dus 'bindend'. Hoewel het verlenen van *bindend* advies in de praktijk wellicht een vorm van instemming lijkt, is er een belangrijk verschil ten opzichte van het regime van de vvgb.

9. Vaste jurisprudentie onder de Wabo was dat de bevoegdheid om een omgevingsvergunning te verlenen op grond van art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a, onder 3°, Wabo pas bestond nadat de raad om een vvgb was gevraagd en die was verkregen. Het ontbreken van een vvgb betekende dus dat geen bevoegdheid bestond om een vergunning te verlenen en de vergunning moest worden geweigerd (o.a. ABRvS 4 september 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3031 en ABRvS 9 september 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2206). Dat geldt onder de Omgevingswet ook zo voor het ontbreken van instemming van de raad (art. 5.33 Ow). Ten aanzien van het bindend adviesrecht geldt echter dat het onvoldoende in acht nemen van het advies, niet afdoet aan de bevoegdheid om een vergunning te verlenen. Dit is volgens ons een afzwakking van de rol van de raad ten opzichte van het regime onder de Wabo.

10. Bovenstaande uitspraak en de eerder aangehaalde jurisprudentie doen de vraag rijzen in hoeverre het bindend advies van de raad zich leent voor een ambtshalve toetsing door de rechter. Wij menen dat op basis van deze jurisprudentie het onvoldoende volgen van een bindend advies niet ambtshalve kan worden getoetst door de rechter. Dit ziet immers op de *toepassing* van de bevoegdheid van het college, nu die bevoegdheid zelf blijft bestaan. De raad ten onrechte niet in de gelegenheid stellen om advies te geven, leent zich onzes inziens wél voor een ambtshalve toetsing door de rechter. De dwingende formulering van art. 16.15 lid 1 Ow ('wordt in de gelegenheid gesteld om advies uit te brengen') maakt dat zonder die gelegenheid volgens ons geen sprake is van een bevoegdheid tot vergunningverlening. Het betreft dan een kwestie van openbare orde die betrekking heeft op de bevoegdheid zelf. In dat geval zou de lijn van het ten onrechte ontbreken van een vvgb gevolgd kunnen worden.

D. Al-Zubaidi & R. Bassie

BR 2025/13

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
23 oktober 2024, nr. 202205433/1/A3

(Mr. C.H. Bangma)

m.nt. M.Y.C.L. de Wit¹

(Art. 8:113 Awb)

ECLI:NL:RVS:2024:4260

Geslaagd beroep op vertrouwensbeginsel. Parkeervergunning.

Telefonische mededelingen van ambtenaren van de afdeling parkeervergunningen kunnen leiden tot een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel. En waarschijnlijk ook tot een vergunning.

Uitspraak op het hoger beroep van:

het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam,

appellant,

tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank) van 1 augustus 2022 in zaken nrs. 22/3199 en 22/3201 in het geding tussen:

[wederpartij], wonend in Amsterdam

en

het college.

Procesverloop

Bij besluit van 21 maart 2022 heeft het college de aanvraag van [wederpartij] voor een bewonersparkeervergunning afgewezen.

Bij besluit van 24 mei 2022 heeft het college het door [wederpartij] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 1 augustus 2022 heeft de rechtbank het door [wederpartij] daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit van 24 mei 2022 vernietigd, het college opgedragen om binnen zes weken na de dag van verzending van de uitspraak een nieuw besluit te nemen op het bezwaar met inachtneming van de uitspraak, de voorlopige voorziening van [wederpartij] afgewezen, een voorziening getroffen die van kracht blijft tot zes weken na bekendmaking van een nieuw besluit op het bezwaar, die inhoudt dat binnen één week na bekendmaking van de uitspraak [wederpartij] zijn auto mag parkeren in zijn deelvergunninggebied alsof voor hem een bewonersparkeervergunning is afgegeven.

Tegen deze uitspraak heeft het college hoger beroep ingesteld.

[wederpartij] heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

¹ Maaïke de Wit is advocaat bij Straatman Koster.