

University of Groningen

## Procedurele aspecten van de Wabo, ruim twee jaar na dato de Graaf, K.J.; Hoogstra, N.G.

*Published in:*  
Twee jaar ervaring met de omgevingsvergunning

**IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.**

*Document Version*  
Publisher's PDF, also known as Version of record

*Publication date:*  
2013

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

*Citation for published version (APA):*  
de Graaf, K. J., & Hoogstra, N. G. (2013). Procedurele aspecten van de Wabo, ruim twee jaar na dato. In M. N. Boeve, & F. A. G. Groothuijse (editors), *Twee jaar ervaring met de omgevingsvergunning: top of flop?* (blz. 11-28). Europa Law Publishing.

### Copyright

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

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

### Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

*Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.*

---

**Procedurele aspecten van de Wabo, ruim twee jaar na dato**

Mr. K.J. de Graaf en mr. N.G. Hoogstra



## 1 Inleiding

Nu de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) ruim twee jaar in werking is, hebben vele bestuursorganen de wet vele malen toegepast, heeft die toepassing tot menig geschil aanleiding gegeven en begint ook de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak enige vorm te krijgen. Dit geldt ook voor de procedurele aspecten van die wet. Het zijn die aspecten die centraal staan in deze bijdrage.<sup>1</sup> In het onderstaande zetten wij enkele belangrijke ontwikkelingen van de afgelopen twee jaren op een rij. Wij leggen daarbij de nadruk op een door menig gebruiker van nieuwe wetgeving gedeelde wens: rechtszekerheid. Heeft de toepassing van de Wabo in de praktijk geleid tot rechtsonzekerheid over de verdeling van de verantwoordelijkheid voor de (volledigheid van de) aanvraag, over de gevolgen van de op grond van die aanvraag te volgen procedure ter voorbereiding van de omgevingsvergunning en over de rechtsbescherming die de bestuursrechter moet bieden?

## 2 Rechtszekerheid: voorafgaand aan de Wabo

Het meest bijzondere dat sinds oktober 2010 in de jurisprudentie van de Afdeling heeft plaatsgehad als het op de procedurele aspecten van de Wabo aankomt, zijn wat ons betreft nog altijd de uitspraken van 13 april en 9 maart 2011. Die uitspraken maakten ook al een groot deel uit van de artikelen die verschenen omstreeks het eenjarig bestaan van de Wabo.<sup>2</sup> Zonder dat op de betreffende geschillen de Wabo van toepassing was, bood de Afdeling in die twee uitspraken antwoord op twee belangrijke vragen; die naar de toepassing van het belanghebbendebegrip van artikel 1:2 Awb en het onderdelenbegrip van artikel 6:13 Awb.<sup>3</sup>

Wanneer is een persoon aan te merken als belanghebbende bij een omgevingsvergunning? Als met een omgevingsvergunning toestemming wordt verleend voor één enkele van de in de artikelen 2.1 en 2.2 Wabo opgesomde activiteiten, dan bestond en bestaat daarover geen onduidelijkheid. Aansluiting kan worden gezocht bij de voorafgaand aan de invoering van de Wabo gevormde jurisprudentie over de kring van belanghebbenden bij het toestemmingsstelsel dat is opgegaan in de omgevingsvergunning. Wordt een omgevingsvergunning verleend voor het verrichten van meerdere van de in de artikelen 2.1 en

---

<sup>1</sup> Wij gaan daarom niet expliciet in op de invoering van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht per 1 januari 2013, de invoering van de Wet permanent maken Chw en het verschijnen van de zogenoemde toetsversie van de aangekondigde Omgevingswet.

<sup>2</sup> T. Segers & P.A.J. Huijbregts, 'Eén jaar Wabo; de stand van zaken', *Gst.* 2011/107; J.R. van Angeren & V.M.Y. van 't Lam, 'Eén jaar Wabo-jurisprudentie', *TO* 2011/4, p. 96-108; J. Robbe, 'Ruim een jaar Wabo-jurisprudentie', *JBplus* 2012/1, p. 18-30.

<sup>3</sup> Bekend zal zijn dat het woord 'onderdeel' niet voorkomt in art. 6:13 Awb. Zie noot 9 voor verduidelijking.

2.2 Wabo opgenomen activiteiten, dan biedt de uitspraak van 13 april 2011<sup>4</sup> antwoord op een in de literatuur voorafgaand aan de invoering van de Wabo veelvuldig gestelde en niet eenduidig beantwoorde vraag: aan de hand van welke criteria moet de kring van belanghebbenden worden vastgesteld?<sup>5</sup> De Afdeling oordeelde dat nu uit de geschiedenis van de totstandkoming van de Wabo niet blijkt dat de wetgever het verschil in omvang van de kringen van belanghebbenden heeft willen opheffen, het *in de rede* ligt om – net als voorafgaand aan de integratie van de toestemmingsstelsels in de omgevingsvergunning – per toestemming te bepalen of degene die een rechtsmiddel heeft aangewend, belanghebbende is.

Hoewel daarover in de literatuur verschillend werd gedacht, was gelet op de toepassing van artikel 1:2 Awb de meest voor de hand liggende uitleg dat de indiener van bezwaar of beroep als belanghebbende zou worden beschouwd bij een omgevingsvergunning voor meerdere activiteiten indien hij als belanghebbende kon worden aangemerkt bij ten minste één toetsingskader, waarna hij belanghebbende zou zijn voor de gehele omgevingsvergunning.<sup>6</sup> Reden om daar anders over te oordelen en aan te nemen dat iemand ook enkel belanghebbende kan zijn bij een onderdeel van een besluit, kon evenwel gevonden worden in de jurisprudentie over het bepalen van de kring van belanghebbenden bij bestemmingsplannen, waar wordt beoordeeld of de eiser belanghebbende is bij het door hem in beroep bestreden planonderdeel.<sup>7</sup> Daarbij is van belang dat de vraag naar de kring van belanghebbenden bij een planologische verandering niet afhankelijk zou moeten zijn van het daartoe gekozen instrument, een bestemmingsplan of een omgevingsvergunning als bedoeld in art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a onder 3° Wabo. Met name de wens geen wezenlijke verandering aan te brengen in de bestaande praktijk voorafgaand aan de invoering van de Wabo, leidde Onrust er in 2008 toe te bepleiten om voor de omgevingsvergunning de kring van belanghebbenden te bepalen aan de hand van de verschillende in die

<sup>4</sup> ABRvS 13 april 2011, *LJN BQ1081*, *AB* 2011/234 m.nt. De Waard, *BR* 2011/116 m.nt. Rijs, *JB* 2011/134 m.nt. Schlössels, *M&R* 2011/135 m.nt. Van den Broek, *JM* 2011, 51 m.nt. De Graaf.

<sup>5</sup> Zie A. ten Veen, 'Milieubescherming onder de Wabo', *M&R* 2005, p. 557-560; W.G.A. Hazewindus & R. Uylenburg, 'Rechtsbescherming tegen de omgevingsvergunning', *TO* 2006, p. 148; F.C.A.M. Michiels, A.G.A. Nijmeijer & J.A.M. van der Velden, *Het wetsvoorstel Wabo* (Vereniging voor Bouwrecht, nr. 35), Den Haag: IBR 2007, p. 88-91; V.M.Y. van 't Lam, 'De reikwijdte van het belanghebbende begrip in het milieu- en ruimtelijk ordeningsrecht', *M&R* 2008/4, p. 211-215; F. Onrust, 'Het belanghebbende begrip in de Wabo', *BR* 2008/6, nr. 85, p. 401-412.

<sup>6</sup> Vgl. de conclusie van B.J. van Ettehoven, 'Bestuursrechtspraak voor Jan & Alleman? Op weg naar een stelsel van subjectieve rechtsbescherming', in: B.J. Schueler, B.J. van Ettehoven & J. Hoekstra, *Rechtsbescherming in het omgevingsrecht* (Vereniging voor Bouwrecht, nr. 37), Den Haag: IBR 2009, p. 99-102; vgl. ook F.C.A.M. Michiels, A.G.A. Nijmeijer & J.A.M. van der Velden, *Het wetsvoorstel Wabo* (Vereniging voor Bouwrecht, nr. 35), Den Haag: IBR 2007, p. 88-91.

<sup>7</sup> P.J.J. van Buuren e.a., *Hoofddlijnen ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2010, p. 111 e.v. Zie ook J.C.A. de Poorter & M.N. Visser, 'Het belanghebbende begrip in beweging. Over recente ontwikkelingen in de jurisprudentie rond de uitleg van het begrip belanghebbende', *Gst.* 2008/7, p. 29-37.

vergunning geïntegreerde toestemmingsstelsels.<sup>8</sup> Hoewel uit de wetsgeschiedenis niet blijkt dat de wetgever de kringen van belanghebbenden bij die toestemmingsstelsels wilde wijzigen, zoals de Afdeling in de uitspraak van 13 april 2011 overweegt, bleek evenwel ook niet dat beoogd was af te wijken van de gebruikelijke wijze van bepalen of iemand belanghebbende is bij een geheel besluit.

De gekozen lijn om het pleidooi van Onrust te omarmen en de kring van belanghebbenden te bepalen per toestemmingsstelsel, heeft echter weinig kritiek ontvangen en dat is goed te verklaren. Ook de door de Wabo zelf geboden mogelijkheid om zogenoemde deelvergunningen aan te vragen voor activiteiten die fysiek niet onlosmakelijk met elkaar samenhangen (en omdat artikel 2.7 Wabo zich daartegen niet verzet), is immers een overtuigend argument voor de door de Afdeling ingezette jurisprudentielijn. Is wel sprake van onlosmakelijke samenhang en verplicht artikel 2.7 Wabo dus tot één aanvraag voor verschillende activiteiten, dan geldt dat de kring van belanghebbenden wordt bepaald door één van de van toepassing zijnde toetsingskaders voor de activiteiten die daadwerkelijk onlosmakelijk met elkaar samenhangen. Die uitleg lag naar het oordeel van de Afdeling, die er met de hier bedoelde uitspraak blijk van gaf dat over deze vraag was nagedacht voordat zich een concrete zaak aandienende, eveneens *in de rede*.

Wanneer is sprake van een besluitonderdeel van een omgevingsvergunning? Het antwoord op deze vraag is sinds 1 juli 2005 van grote betekenis omdat artikel 6:13 Awb bepaalt dat elke belanghebbende die geen zienswijze in de uniforme openbare procedure (afd. 3.4 Awb) heeft ingediend tegen een bepaald onderdeel van het ontwerpbesluit, ook geen beroep tegen datzelfde onderdeel van het vastgestelde besluit kan instellen bij de bestuursrechter, tenzij het niet indienen van een zienswijze die belanghebbende redelijkerwijs niet kan worden verweten.<sup>9</sup> De voornaamste categorie van besluiten waarin door de bestuursrechter onderdelen werden ontwaard, betrof sinds 1 november 2006 die van de milieuvergunningen op grond van hoofdstuk 8 Wet milieubeheer (Wm), waarin beslissingen over de aanvaardbaarheid van verschillende categorieën milieugevolgen als onderdelen van die besluiten werden aangemerkt. Opvallend was dat een vrijstelling van het bestemmingsplan, tegenwoordig nog te herkennen in artikel 2.1 lid 1 onder c Wabo, werd geacht geen onderdelen te bevatten, hoewel het bevoegde gezag ook in een dergelijk geval beslissingen moet nemen over de aanvaardbaarheid van verschillende categorieën milieugevolgen voor het woon- en leefklimaat.

Hoewel de Wabo niet van toepassing was in het geschil waarover de Afdeling uitspraak deed op 9 maart 2011,<sup>10</sup> stelde zij ten aanzien van de omgevings-

<sup>8</sup> Zie F. Onrust, 'Het belanghebbendebegrip in de Wabo', *BR* 2008/6, nr. 85, p. 401 e.v.

<sup>9</sup> Zie m.n. *Kamerstukken II* 2003/04, 29 421, nr. 3, p. 5 en 2004/05, 29 421, nr. 11, waarover later ABRvS 1 november 2006, *AB* 2007/95 m.nt. Van den Broek & Marseille, *JB* 2007/6 m.nt. LJMT; zie ook K.J. de Graaf & J.H. Jans, 'De toepassing van artikel 6:13 Awb in het milieurecht', *M&R* 2008/4, p. 216-220.

<sup>10</sup> ABRvS 9 maart 2011, *LJN* BP7155, *AB* 2011/130 m.nt. Blomberg & Grapperhaus, *BR* 2011/76 m.nt. Rijs, *Gst.* 2011/36 m.nt. Teunissen, *JB* 2011/91 m.nt. Albers & Schlössels, *M&R* 2011/87 m.nt. Van den Broek, *JM* 2011/50 m.nt. De Graaf.

vergunning in heldere, algemene bewoordingen dat het *in de rede* ligt om de verschillende activiteiten waarvoor een omgevingsvergunning toestemming kan geven – opgesomd in de artikelen 2.1 en 2.2 Wabo – als besluitonderdelen te zien. Dat een omgevingsvergunning wordt verleend voor meerdere activiteiten die onlosmakelijk met elkaar samenhangen in de zin van het artikel 2.7 Wabo, maakt dat niet anders. Wetgeschiedenis noch wettekst gaf aanwijzingen voor deze nieuwe jurisprudentielijn, maar desondanks heeft deze uitspraak, waarmee de rechtsbeschermingsmogelijkheden verbreed zijn, evenmin veel kritiek te verduren gekregen. De jurisprudentie van de Afdeling houdt in dat beslissingen over de aanvaardbaarheid van de verschillende categorieën milieugevolgen – opgenomen in een op grond van hoofdstuk 8 van de Wm verleende milieuvergunning die bekend is gemaakt op of na 1 april 2011 of in een omgevingsvergunning – niet langer worden aangemerkt als besluitonderdeel in de zin van artikel 6:13 Awb.

### 3 Rechtszekerheid: overgang naar de Wabo

De invoering van de Wabo is niet geheel zonder overgangspekikelen verlopen. Met name de artikelen 1.2 en 1.5a Invoeringswet Wabo hebben geleid tot jurisprudentie, waarmee is beoogd de rechtszekerheid voor de gebruikers van de nieuwe wet te vergroten.

De jurisprudentie met betrekking tot artikel 1.2 Invoeringswet Wabo is niet echt spectaculair te noemen. De behoudende overgangsrechtelijke bepaling maakt in lid 2 duidelijk dat indien een aanvraag is ingediend voorafgaand aan 1 oktober 2010 of indien voorafgaand aan die datum van een ambtshalve te nemen besluit een ontwerpbesluit ter inzage is gelegd, daarop het oude recht van toepassing blijft. Daarbij is niet relevant en bepalend of een aanvraag volledig was voor die datum. Relevant is slechts of de aanvraag is ingediend voor 1 oktober 2010.<sup>11</sup> Vermelding verdient dat de Afdeling ook is geconfronteerd met op zijn minst één geschil waarin het de wijziging betrof van een milieuvergunning voor een inrichting. Het betrof een uitspraak van 29 februari 2012. De wijziging was niet alleen gebaseerd op de aanvraag daartoe van vóór 1 oktober 2010, maar ook op een ambtshalve vastgestelde wijziging waarvoor op 1 oktober 2010 nog geen ontwerpbesluit ter inzage was gelegd. Het geschil betrof dus samenhangende wijzigingen van de voor de inrichting geldende vergunning.<sup>12</sup> Die samenhang was een reëel probleem gelet op de verschillen in de rechtsbescherming tegen de besluiten tot wijziging. Tegen de aangevraagde wijziging van de milieuvergunning op grond van hoofdstuk 8 Wm (oud) is direct beroep mogelijk bij de Afdeling bestuursrechtspraak en tegen de ambtshalve wijziging van diezelfde vergunning, die op grond van het overgangsrecht moet worden aangemerkt als een omgevingsvergunning, staat beroep open bij de recht-

<sup>11</sup> ABRvS 22 augustus 2012, LJN BX5286.

<sup>12</sup> ABRvS 29 februari 2012, LJN BV7260, M&R 2012/89 m.nt. Van den Broek.

bank en aansluitend hoger beroep bij de Afdeling. Laatstgenoemde instantie oordeelde dat het – gelet op de nauwe verwevenheid tussen de met toepassing van artikel 2.31 Wabo en de met toepassing van de Wm (oud) gewijzigde voorschriften – *in de rede* ligt dat zij in dit geval bevoegd is om van het gehele beroep kennis te nemen. Tegen een dergelijk pragmatisch oordeel dat de rechtsbescherming geconcentreerd zou moeten zijn bij één van beide instanties, kan nauwelijks bezwaar bestaan. Ook annotator Van den Broek kan daarmee ‘vanuit praktisch oogpunt’ vrede hebben. Met Van den Broek kan echter worden betwijfeld of overtuigend is beargumenteerd dat het *in de rede* ligt dat juist de Afdeling in eerste en enige aanleg bevoegd is. Het met de Wabo ingevoerde beroep in twee instanties tegen de wijziging van de omgevingsvergunning in de zin van artikel 2.1 lid 1 onder e Wabo, werd de belanghebbende in elk geval onthouden (voor het ambtshalve gewijzigde gedeelte).

Van een iets andere orde is de vraag naar de implicaties van artikel 1.5a Invoeringswet Wabo.<sup>13</sup> Deze bepaling trad samen met artikel 1.5b Invoeringswet Wabo op 31 december 2011 in werking om een einde te maken aan de bestaande onzekerheden met betrekking tot de bruikbaarheid van voorafgaand aan 1 oktober 2010 verleende ontheffingen van het bestemmingsplan en genomen projectbesluiten en voorts om de rechtsbescherming te concentreren.<sup>14</sup> Bij de toepassing van artikel 1.5a Invoeringswet speelde nadrukkelijk ook een procedureel aspect; bestemmingsplannen bevatten immers in voorkomend geval voorschriften die het bevoegd gezag verplichten om belanghebbenden de gelegenheid te bieden zienswijzen in te dienen bij de voorbereiding van binnenplanse ontheffingen, terwijl artikel 3.9 Wabo sinds 1 oktober 2010 voorziet in een (reguliere) voorbereidingsprocedure zonder die mogelijkheid. Nu de binnenplanse ontheffing als een van de (circa) 25 toestemmingsstelsels per 1 oktober 2010 is opgegaan in de omgevingsvergunning, ontstond in de praktijk onduidelijkheid (zo men wil: rechtsonzekerheid) over de te volgen procedure indien het bestemmingsplan inderdaad naast de voorschriften in de Wabo nog procedurevoorschriften kende.<sup>15</sup> Aan die onduidelijkheid maakte de Afdeling op 11 april 2012 een einde.<sup>16</sup>

De vóór 1 oktober 2010 ingediende aanvragen om ontheffing worden ingevolge artikel 1.2 Invoeringswet Wabo voorbereid volgens de in de planvoor-

<sup>13</sup> Hoewel de praktijk zich ook leek te redden zonder die bepaling, zie Rb. Haarlem (vzr.) 28 november 2011, *LJN BU6749*, waarin expliciet wordt gerefereerd aan de rechtszekerheid omtrent het gebruik van een op grond van art. 19 lid 1 WRO (oud) verleende vrijstelling voor een bouwplan rondom Schiphol.

<sup>14</sup> Zie in het perspectief van rechtszekerheid ook de met terugwerkende kracht ingevoerde bepaling artikel 1.7a Invoeringswet Wabo (*Stb.* 2012, 114).

<sup>15</sup> Die onzekerheid werd nog gevoed door ABRvS (Vz.) 1 april 2011, *LJN BQ0266*, waarin de Voorzitter oordeelde dat de vraag of aan een in het bestemmingsplan voorgeschreven procedure nog betekenis toekomt, gelet op de procedure van art. 3.9 Wabo, zich niet leent voor beantwoording in een voorlopige voorzieningsprocedure.

<sup>16</sup> ABRvS 11 april 2012, *LJN BW1595*, *JM* 2012/84 m.nt. Haakmeester, *TBR* 2012/125. Zie ook ABRvS 2 mei 2012, *LJN BW4563*, *TBR* 2012/126.



schriften opgenomen procedure en ook overigens afgedaan volgens het recht zoals dat gold voorafgaand aan de inwerkingtreding van de Wabo. Een eventuele termijn voor het indienen van zienswijzen kon gehanteerd worden mits deze (gelet op een redelijke termijn van artikel 4:13 Awb, van in beginsel acht weken) niet te lang was en (gelet op de met het voorschrift te dienen doelen) niet te kort, bijvoorbeeld twee weken. Ook was in voorkomend geval toegestaan dat de uniforme openbare procedure van toepassing werd verklaard op een dergelijke binnenplanse ontheffing. Die uitleg van het overgangsrecht verbaast niet; daarover was ook niet de onduidelijkheid ontstaan. Ten aanzien van de onduidelijkheid, die ziet op de combinatie van de procedurevoorschriften in het bestemmingsplan en de reguliere procedure van de Wabo, is allereerst relevant dat de Afdeling oordeelt dat voor aanvragen die zijn ingediend na 1 oktober 2010 de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing is op grond van de Wabo. Ook dat oordeel is geen verrassing. De onduidelijkheid werd echter weggenomen door dat deel van de uitspraak waarin de Afdeling oordeelt dat de toepassing van de reguliere voorbereidingsprocedure van de Wabo met zich meebrengt dat de in het bestemmingsplan opgenomen mogelijkheid om zienswijzen in te dienen, buiten toepassing blijft.<sup>17</sup>

Hoewel met de uitspraak van 11 april 2012 veel onzekerheid is weggenomen over de toepassing van de procedurevoorschriften in (oude) bestemmingsplannen, blijft de vraag waarom in aanvulling op de reguliere voorbereidingsprocedure van de Wabo bij voorschrift in een (nieuw) bestemmingsplan of in een verordening niet zou kunnen worden bepaald dat gedurende een redelijke, korte termijn zienswijzen kunnen worden ingediend over een ter inzage gelegde aanvraag; bijvoorbeeld om op die wijze invulling te geven aan de plicht van het bevoegd gezag om de bij het besluit betrokken belangen zorgvuldig te onderzoeken. Natuurlijk kan een en ander geen afbreuk doen aan de wettelijk bepaalde beslistermijn in de Wabo.<sup>18</sup> Ondanks dat daaraan in de praktijk wellicht helemaal geen behoefte bestaat, komt het ons voor dat geen rechtsregel zich daartegen verzet. Het van toepassing verklaren van de uniforme uitgebreide voorbereidingsprocedure in gevallen waarop de reguliere procedure van toepassing is, lijkt echter – gelet op de dwingende regeling in de Wabo – onmogelijk.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Vgl. ook Rb. Dordrecht (vzr.) 16 september 2011, *LJN BT6171* over een bepaling in een bestemmingsplan waarin afd. 3.4 Awb van toepassing werd verklaard.

<sup>18</sup> Zie daarover ook F.C.A.M. Michiels, A.G.A. Nijmeijer & J.A.M. van der Velden, *Het wetsvoorstel Wabo* (Vereniging voor Bouwrecht, nr. 35), Den Haag: IBR 2007, p. 58 en de daar aangehaalde uitspraken ABRvS (Vz.) 18 december 2006, *AB 2007/109*, *BR 2007, 129* (geen beslistermijn van 6 maanden indien de bijzondere wet een kortere beslistermijn voorschrijft) en ABRvS 4 juli 2007, *BR 2007/669*.

<sup>19</sup> Zie Rechtbank Breda (thans rechtbank Zeeland-West-Brabant) 30 januari 2013 *LJN BZ0877*.

#### 4 De aanvraag: verantwoordelijkheid en vertrouwen

Een procedureel aspect van de Wabo waarbij wij iets langer stilstaan, betreft de verantwoordelijkheid voor de *volledigheid van de aanvraag* en de gevolgen van de verantwoordelijkheidsverdeling tussen bestuur en aanvrager voor de te volgen voorbereidingsprocedure. Uitgangspunt van de Wabo is dat de aanvrager bepaalt op welke activiteiten uit de artikelen 2.1 en 2.2 Wabo de aanvraag betrekking heeft. In beginsel draagt derhalve de aanvrager zorg voor het indienen van een volledige aanvraag. Net als voor elke aanvraag, geldt ook voor de aanvraag om een omgevingsvergunning dat het afwijzen of buiten behandeling laten van een onvolledige aanvraag slechts aan de orde kan zijn indien het bevoegd gezag de aanvrager de mogelijkheid heeft geboden om zijn aanvraag aan te vullen (art. 4:5 Awb). Wordt de aanvraag niet (voldoende) aangevuld, dan ligt weigering of buiten behandeling laten voor de hand.

##### *Aanvraag en onlosmakelijke samenhang*

Het kan voorkomen dat een aanvraag ziet op één van de in artikel 2.1 of 2.2 Wabo genoemde activiteiten, terwijl die activiteit onlosmakelijk samenhangt met een andere activiteit. In die situatie rust op de aanvrager de verplichting er zorg voor te dragen dat de aanvraag betrekking heeft op alle activiteiten die onlosmakelijk met elkaar samenhangen, zo schrijft artikel 2.7 Wabo voor.<sup>20</sup> Hiervan is bijvoorbeeld sprake bij bouwwerkzaamheden aan een beschermd rijksmonument (art. 2.1 lid 1 onder a en f Wabo).<sup>21</sup> Het bevoegd gezag dient ook in die situatie te controleren of alle onlosmakelijk samenhangende activiteiten daadwerkelijk gelijktijdig – eventueel gefaseerd – zijn aangevraagd.<sup>22</sup> Is daarvan geen sprake, dan moet de aanvrager overeenkomstig artikel 4:5 Awb in de gelegenheid worden gesteld zijn aanvraag aan te vullen.<sup>23</sup>

Het niet onderkennen van onlosmakelijke samenhang van een aangevraagde activiteit met een andere activiteit, betekent nadrukkelijk niet dat vergunningverlening voor de aangevraagde activiteit inhoudt dat de onlosmakelijk samenhangende activiteit ook mag worden verricht. Bovendien geldt als consequentie dat de vergunde activiteit evenmin kan worden verricht, vanwege de onlosmakelijke samenhang. Concreet betekent dit dat een vergunning voor het oprichten van een bouwwerk niet kan worden benut wanneer de bouwwerkzaamheden tevens het wijzigen van een monument inhouden en daarvoor geen vergunning is verleend.<sup>24</sup> Laatstgenoemde activiteit blijft onverminderd verboden, tot het moment dat de benodigde omgevingsvergunning wel is verleend.

<sup>20</sup> Met de Wet permanent maken Chw (*Kamerstukken I*, 33 135, nr. A) wordt overigens aan art. 1.1 Wabo toegevoegd de definitie voor ‘onlosmakelijke activiteit: activiteit die behoort tot verschillende categorieën activiteiten als bedoeld in de artikelen 2.1 en 2.2;’ en voorts diverse op dit punt relevante bepalingen gewijzigd, waaronder artikel 2.7 Wabo.

<sup>21</sup> *Kamerstukken II* 2006/07, 30 844, nr. 3, p. 88.

<sup>22</sup> Zie Rb. 's-Gravenhage 7 november 2012, *LJN* BY5482, *M&R* 2013/56 m.nt. Hoogstra.

<sup>23</sup> *ABRvS* 3 oktober 2012, *LJN* BX8977, *M&R* 2012/77 m.nt. Van den Broek.

<sup>24</sup> *Kamerstukken II* 2008/09, 31 953, nr. 3, p. 45.

*Aanvraag en (onlosmakelijke) samenhang van rechtswege*

Een bijzondere vorm van onlosmakelijke samenhang doet zich voor bij een aanvraag voor de activiteit vermeld onder art. 2.1 lid 1 onder a Wabo ('bouwen') of onder art. 2.1 lid 1 onder b Wabo ('aanleg'), die – gelet op de vigerende voorschriften van het bestemmingsplan en artikel 2.7 Wabo – tevens een aanvraag zou moeten zijn voor de activiteit in de zin van art. 2.1 lid 1 onder c Wabo ('strijd met planologische regime').<sup>25</sup> Dit is expliciet bepaald in respectievelijk art. 2.10 lid 2 en art. 2.11 lid 2 Wabo.<sup>26</sup> Hoewel dit niet direct duidelijk wordt uit de verwijzing naar deze artikelen in art. 2.7 lid 1 Wabo ('*Onverminderd* het bepaalde in de artikelen 2.10, tweede lid, en 2.11, tweede lid,' cursivering KJdeG & NGH), is blijkens de memorie van toelichting – in overeenstemming met het recht voorafgaande aan de invoering van de Wabo – met het tweede lid van de twee genoemde bepalingen beoogd een ander rechtsgevolg toe te kennen aan het niet onderkennen van de onlosmakelijke samenhang tussen de activiteiten 'bouwen'/'aanleggen' en 'strijd met het planologische regime'.<sup>27</sup> Het door de wetgever beoogde verschil in rechtsgevolg zit hem in het volgende. Mocht onverhoopt het bevoegd gezag niet onderkennen dat sprake is van strijd met het planologische regime, dan houdt het verlenen van een reële omgevingsvergunning voor de in art. 2.1 lid 1 onder a of b Wabo genoemde activiteit impliciet het rechtsoordeel in dat de geldende planologische regelgeving niet in de weg staat aan de aangevraagde activiteit. De aanvrager mag op de (volledigheid van de) vergunning vertrouwen en heeft met deze omgevingsvergunning – in afwijking van de hoofdregel bij onlosmakelijk samenhangende activiteiten – het recht om de activiteit te verrichten.<sup>28</sup> Dit betekent tevens dat derde-belanghebbenden het bevoegd gezag – na het onherroepelijk worden van de vergunning – niet met succes kunnen verzoeken om handhavend op te treden wegens strijd met artikel 2.1 lid 1 onder c Wabo.<sup>29</sup>

Kortom, er geldt in voorkomend geval bij aanvragen die betrekking hebben op art. 2.1 lid 1 onder a of b Wabo een andere verantwoordelijkheidsverdeling voor de volledigheid van de aanvraag. Ondanks dat primair de aanvrager verantwoordelijk is, rust, meer dan bij andere onlosmakelijk samenhangende activiteiten, op het bevoegd gezag de verantwoordelijkheid om aanvragen die zien op de activiteit bouwen of aanleggen te beoordelen op strijdigheid met het planolo-

<sup>25</sup> Zie Rb. 's-Gravenhage 7 november 2012, LJN BY5482, MvR 2013/56 m.nt. Hoogstra.

<sup>26</sup> De laatste bepaling behoeft overigens verduidelijking op precies dit punt, zie de wijziging per 23 maart 2012 (Stb. 2012, 114).

<sup>27</sup> Zie *Kamerstukken II 2010/11*, 32 844, nr. 3, p. 3 en *Stb. 2012*, 114.

<sup>28</sup> Zie onder andere *Kamerstukken II 2008/09*, 31 953, nr. 3, p. 45.

<sup>29</sup> Dat lijdt natuurlijk uitzondering indien sprake is van nog een andere, niet vergunde, onlosmakelijk samenhangende activiteit of indien sprake is van een bezwaar of beroep van een derde-belanghebbende dat er toe leidt dat de activiteit(en) uiteindelijk niet verricht mogen worden, vgl. ABRvS 3 oktober 2012, LJN BX8977, MvR 2012/77 m.nt. Van den Broek, JBO 2012/147 m.nt. Van der Meijden.

gische regime. Die beoordeling maakt immers ook deel uit van het betreffende toetsingskader.<sup>30</sup>

Vermeld zij nog dat met het ‘permanent’ maken van de Crisis- en herstelwet (Chw) artikel 2.7 Wabo is aangepast. Die wet maakt het – in afwijking van het principe dat onlosmakelijk samenhangende activiteiten in één omgevingsvergunning moeten worden aangevraagd en verleend – mogelijk dat, indien één van de betrokken onlosmakelijke activiteiten het planologisch strijdig gebruik betreft, voor die activiteit voorafgaand aan en los van de overige onlosmakelijke activiteiten een aanvraag om een omgevingsvergunning wordt ingediend en verleend.<sup>31</sup> Met deze constructie wordt het dus mogelijk om, zoals ook vóór de inwerkingtreding van de Wabo het geval was, de vergunning voor het planologisch strijdig gebruik in gevallen waarin sprake is van onlosmakelijke samenhang met een activiteit waarop het planologisch strijdig gebruik betrekking heeft, als deelvergunning te verlenen. De toelichting bij dit voorstel stelt dat sprake is geweest van een *onbedoeld* verlies van een onder de Woningwet en de Wro bestaande faseringsmogelijkheid.<sup>32</sup> Met de inmiddels inwerking getreden wet,<sup>33</sup> keert die flexibiliteit terug.

## 5 De voorbereiding: uitgebreid of regulier met Lsp?

De Wabo kent één vergunning, maar twee voorbereidingsprocedures. De reguliere of de uitgebreide voorbereidingsprocedure is van toepassing. Welke procedure op een ingediende aanvraag van toepassing is, volgt dwingend uit de wet.<sup>34</sup> Noch de aanvrager, noch het bevoegd gezag lijkt hierop na indiening van een vergunningaanvraag invloed te kunnen uitoefenen.<sup>35</sup> Is de reguliere procedure van toepassing (afd. 3.2 Wabo), dan dient het bevoegd gezag binnen de beslistermijn van acht weken niet alleen een besluit te nemen, maar dat ook aan de aanvrager bekend te maken,<sup>36</sup> op straffe van een omgevingsvergunning van rechtswege. Ook een eventuele verlenging van de beslistermijn met ten hoogste zes weken (art. 3.7 lid 2 Wabo) moet binnen de oorspronkelijke beslistermijn aan de aanvrager worden bekendgemaakt. Nu art. 3.8 Wabo zowel

<sup>30</sup> Vgl. art. 2.10 lid 1 en 2.11 lid 1 Wabo.

<sup>31</sup> *Kamerstukken II 2011/12*, 33 135, nr. 2, paragraaf 2.2, p. 10 e.v.

<sup>32</sup> *Kamerstukken II 2011/12*, 33 135, nr. 3, p. 31; zie ook ABRvS 2 mei 2012, *LJN BW4506* in *M&R 2012/150* m.nt. De Graaf & Hoogstra.

<sup>33</sup> Onder meer art. 2.7 Wabo is op 25 april 2013 gewijzigd, zie *Stb. 2013*, 144 (*Stb. 2013*, 145).

<sup>34</sup> *Kamerstukken I 2009/10*, 31 953, nr. C, p. 16-17.

<sup>35</sup> Rb. Haarlem 6 juli 2011, *LJN BR1323*; Rb. 's-Hertogenbosch 19 oktober 2011, *LJN BU1267*. Zie in dit verband echter ook ABRvS 6 juni 2012, *LJN BW7612*, waarin het voor het eerst in hoger beroep aanvoeren dat de verkeerde voorbereidingsprocedure is gevolgd, uit een oogpunt van een zorgvuldig en doelmatig gebruik van rechtsmiddelen en omwille van de zekerheid van de andere partijen omtrent hetgeen in geschil is, buiten beschouwing wordt gelaten.

<sup>36</sup> ABRvS 10 mei 2006, *LJN AX0755*, *AB 2006/206* m.nt. Nijmeijer.

verplicht tot kennisgeving van de aanvraag als van de verlenging van de beslistermijn, worden derde-belanghebbenden geacht tijdig op de hoogte te kunnen zijn van de aangevraagde activiteit(en). Buiten de beslistermijn is het bevoegd gezag niet langer bevoegd op de aanvraag te beslissen; een eventueel alsnog genomen reëel besluit is niet van rechtswege nietig, maar komt voor vernietiging in aanmerking.<sup>37</sup>

De uitgebreide voorbereidingsprocedure is alleen van toepassing op de aanvraag die een of meer activiteiten omvat die limitatief zijn opgesomd in artikel 3.10 Wabo. Deze uitgebreide procedure is een aangeklede variant van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure (afd. 3.4 Awb).<sup>38</sup> Bekend zal zijn dat bij een aanvraag waarop de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing is,<sup>39</sup> overschrijding van de beslistermijn mogelijk leidt tot het verbeuren van een dwangsom door het bevoegd gezag,<sup>40</sup> maar niet tot een van rechtswege verleende omgevingsvergunning.

Vaststelling welke voorbereidingsprocedure – regulier of uitgebreid – op de aangevraagde activiteiten van toepassing is, is relevant voor de vraag of een omgevingsvergunning van rechtswege kan ontstaan.<sup>41</sup> Immers, alleen indien de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing is, resulteert overschrijding van de beslistermijn door het bevoegd gezag in een omgevingsvergunning van rechtswege. Dit blijkt uit art. 3.9 lid 3 Wabo, waarin paragraaf 4.1.3.3. Awb (Positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen) grotendeels van toepassing is verklaard. De Wabo bevat op een aantal onderdelen een afwijkende regeling.<sup>42</sup> Zo treedt een fictieve omgevingsvergunning niet, zoals artikel 4:20b lid 3 Awb bepaalt, drie dagen na afloop van de beslistermijn in werking, maar pas nadat de bezwaartermijn ongebruikt is verstreken of, als bezwaar is gemaakt, nadat op dat bezwaar is beslist (art. 6.1 lid 4 Wabo). Voorts is het bevoegd gezag verplicht achteraf voorschriften aan de omgevingsvergunning van rechtswege te verbinden, voor zover dit nodig is om ernstige nadelige gevolgen voor de

<sup>37</sup> Zie onder andere Rb. Breda 30 januari 2013, *LJN BZ0877*. Dat blijkt ook al uit ABRvS 24 december 2002, *LJN AF2525*, waarin dat reële besluit niet bestreden werd en derhalve in recht onaantastbaar werd.

<sup>38</sup> Zie L.M. Koenraad, *De uniforme openbare voorbereidingsprocedure*, Deventer: Kluwer 2013.

<sup>39</sup> Zie art. 3.10 Wabo e.v. en afd. 3.4 Awb. Voor het onderscheid is ook art. 3:10 lid 4 Awb relevant.

<sup>40</sup> Zie paragraaf 4.1.3.2 Awb. Zie voor een evaluatie van dit instrument de bijlage 'Monitor wet Dwangsom' bij *Kamerstukken II 2012/2013*, 29 934, nr. 29.

<sup>41</sup> Zie M.J. Jacobs, 'Lsp in de Awb', in: T. Barkhuysen, W. den Ouden & J.E.M. Polak (red.), *Bestuursrecht harmoniseren: 15 jaar Awb*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 627-653; M.J. Jacobs, 'Lex silencio positivo', *TvC 2010/1*, p. 80-86; A. Knook, 'De van rechtswege verleende vergunning in de praktijk', *NTB 2010/6*, p. 147-153; B. de Kam, 'De vergunning van rechtswege en standaardvoorschriften', *Gst. 2010*, p. 107; J. Robbe, 'De omgevingsvergunning van rechtswege', in: A.A.J. de Gier e.a. (red.), *Goed verdedigbaar, Vernieuwing van bestuursrecht en omgevingsrecht*, Deventer: Kluwer 2011, p. 477-490; J. Robbe, 'De Awb en de omgevingsvergunning van rechtswege', *TO 2012/3*, p. 55-63; K.J. de Graaf & H. Komduur, 'Lsp in het Omgevingsrecht en de Awb', *TO 2011/1*, p. 13-21.

<sup>42</sup> Zie ook K.J. de Graaf, 'De verhouding Awb-Wabo beoordeeld', *NTB 2010/7*, p. 181-191.

fysieke leefomgeving te voorkomen of te beperken (art. 2.31 lid 1 onder c Wabo). Tevens dient de vergunning van rechtswege ingetrokken te worden indien het verbinden van voorschriften geen adequate oplossing biedt (art. 2.33 lid 1 onder e Wabo). Aan deze bepalingen is af te lezen dat het van rechtswege verlenen van een omgevingsvergunning op gespannen voet kan staan met het algemeen belang van de fysieke leefomgeving en de belangen van derde-belanghebbers.

Bij de meeste vergunningaanvragen is volstrekt helder met toepassing van welke procedure een omgevingsvergunning moet worden voorbereid door het bevoegd gezag. In sommige gevallen is dat echter anders. In voorkomend geval is een (inhoudelijke) beoordeling vereist, bijvoorbeeld bij een aanvraag voor de activiteit in de zin van artikel 2.1 lid 1 onder c Wabo ('strijd met planologische regime'), al dan niet vanwege onlosmakelijke samenhang met een of meer andere activiteiten. Daarop kan immers hetzij de reguliere ('binnenplanse ontheffing' of 'AMvB-ontheffing')<sup>43</sup> hetzij de uitgebreide voorbereidingsprocedure ('voormalig projectbesluit') van toepassing zijn.<sup>44</sup> Dit leidt in de praktijk niet zelden tot lastige vragen over het al dan niet ontstaan van een omgevingsvergunning van rechtswege. Daarnaast kan het bevoegd gezag ook nog eens simpelweg niet hebben onderkend dat sprake is van strijd met het planologische regime. Belangrijkste vraag in dat verband is of het onder de Wabo mogelijk is dat, in afwijking van de bedoeling van de regering,<sup>45</sup> een fictieve vergunning kan ontstaan als de uitgebreide voorbereidingsprocedure eigenlijk van toepassing is op het toestaan van de aangevraagde activiteit(en).

Artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a Wabo biedt mogelijkheden om een omgevingsvergunning te verlenen bij strijdigheid met het bestemmingsplan of de beheersverordening. Alleen als op grond van artikel 2.12 lid 1 aanhef en onder a onder 1° of onder 2° Wabo toestemming mogelijk is, wordt de aanvraag met toepassing van de reguliere procedure behandeld. De uitgebreide procedure is van toepassing als slechts vergunning kan worden verleend op grond van art. 2.12 lid 1, aanhef en onder a onder 3° Wabo (art. 3.10 lid 1 onder a Wabo). Kortom, bij strijdigheid met het planologische regime moet het bevoegd gezag, om te kunnen vaststellen welke voorbereidingsprocedure van toepassing is, eerst inhoudelijk beoordelen met welke soort toestemming vergunning kan worden verleend.<sup>46</sup> Ook de rechter zal dat, naar wij aannemen, steeds moeten

---

<sup>43</sup> Met de Wet permanent maken Chw (*Kamerstukken I*, 33 135, nr. A) wordt geregeld dat ook de 'tijdelijke ontheffing' van het bestemmingsplan voor maximaal 10 jaren, eveneens zal worden voorbereid met toepassing van de reguliere procedure.

<sup>44</sup> Het bevoegd gezag dient de voor de aanvrager minst belastende procedure te kiezen, zie Rb. Breda 30 januari 2013, *LJN BZ0877*.

<sup>45</sup> *Kamerstukken II* 2006/07, 30 844, nr. 3, p. 35 (Wabo MvT).

<sup>46</sup> Overigens geldt voor de weigering van de omgevingsvergunning – opmerkelijk genoeg en tot ongenoegen van vele – dezelfde procedure als voor de verlening.

beoordelen.<sup>47</sup> Dit vergt doorgaans een inhoudelijke beoordeling van hetzij de in het geldende bestemmingsplan opgenomen ontheffingsmogelijkheden, hetzij de in artikel 4 van Bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (Bor) opgenomen lijst met de mogelijkheden om een 'AmvB-ontheffing' te verlenen.

In recente rechtspraak over dit vraagstuk lijken zich twee uiteenlopende benaderingswijzen te ontwikkelen.<sup>48</sup> Enerzijds zijn er uitspraken waarin de rechter zelf vaststelt welke procedure van toepassing is en daarmee of een fictieve omgevingsvergunning is ontstaan.<sup>49</sup> Anderzijds oordeelt de rechter in een aantal uitspraken in algemene bewoordingen dat het bevoegd gezag niet buiten de beslistermijn van de reguliere procedure kan en mag onderzoeken en beoordelen of aan de voorwaarden voor het toepassen van die procedure is voldaan.<sup>50</sup>

Deze twee benaderingswijzen botsen als het gaat om de vraag hoe moet worden vastgesteld of een omgevingsvergunning van rechtswege tot stand is gekomen. Het verschil treedt nadrukkelijk op de voorgrond in de situatie waarin ten onrechte niet wordt geconstateerd dat de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing is. De eerste benadering gaat uit van de dwingend door de wet voorgeschreven procedure. Dit betekent dat – ook al geeft het bevoegd gezag (bij de ontvangstbevestiging) aan dat de omgevingsvergunning wordt voorbereid met toepassing van de reguliere procedure – bij overschrijding van de beslistermijn van de reguliere procedure, geen fictieve omgevingsvergunning ontstaat als duidelijk wordt dat de uitgebreide procedure van toepassing was. Omgekeerd geldt hetzelfde: past het bevoegd gezag ten onrechte de uitgebreide procedure toe, terwijl uiteindelijk blijkt dat de reguliere procedure van toepassing was, dan kan het voorkomen dat niet tijdig op de aanvraag is beslist en dat derhalve een omgevingsvergunning van rechtswege is ontstaan.<sup>51</sup> Bij de tweede benadering kan het toepassen van de reguliere procedure, terwijl eigenlijk de uitgebreide procedure van toepassing is, wel resulteren in een fictieve omgevingsvergunning. Immers, geoordeeld wordt dan dat het bevoegd gezag buiten de reguliere beslistermijn niet langer bevoegd is om vast te stellen of deze procedure terecht is toegepast.

---

<sup>47</sup> Zie ook de uitspraak gewezen onder de Woningwet: ABRvS 11 augustus 2004, *LJN* AQ6634, *AB* 2004, 380 m.nt. Nijmeijer.

<sup>48</sup> Daarbij lijkt niet relevant in welke procedure de rechter wordt geconfronteerd met de vraag naar het bestaan van een van rechtswege verleende vergunning, bijvoorbeeld een beroep tegen het niet tijdig bekendmaken van de van rechtswege verleende vergunning (art. 8:55f Awb), een beroep naar aanleiding van een verzoek om handhaving of een beroep tegen een weigering waarin de aanvrager stelt dat de vergunning reeds van rechtswege was gegeven.

<sup>49</sup> Rb. Haarlem 6 juli 2011, *LJN* BR1323, Rb. 's-Hertogenbosch 19 oktober 2011, *LJN* BU1267, Rb. Zutphen 14 maart 2012, *LJN* BY3244, *JM* 2013/15 m.nt. Hoogstra, Rb. Breda 30 januari 2013, *LJN* BZ0877.

<sup>50</sup> Rb. Amsterdam 27 maart 2012, *LJN* BW5007, *JM* 2012/88 m.nt. Hoogstra, Rb. 's-Gravenhage 7 november 2012, *LJN* BY5482, *M&R* 2013/56 m.nt. Hoogstra.

<sup>51</sup> Rb. Breda 30 januari 2013, *LJN* BZ0877.

Recent oordeelde de Afdeling dat het enkele feit dat de aanvraag – expliciet – betrekking had op de in het bestemmingsplan geregelde afwijkmogelijkheid en op die aanvraag niet tijdig was beslist, een vergunning van rechtswege was ontstaan.<sup>52</sup> Daarbij onderzocht de Afdeling niet of de in die casus spelende bevoegdheid om binnenplanse ontheffing te verlenen (de zogenoemde ‘toverformule’), toegepast kon worden. Een omgevingsvergunning van rechtswege kan in die benadering dus ook ontstaan indien het bevoegd gezag niet heeft onderkend dat sprake is van strijdigheid met het bestemmingsplan en deze alleen met art. 2.12 lid 1 onder a onder 3° Wabo kan worden vergund. Sterker, de rechtbank Zutphen was in dezelfde zaak tot de conclusie gekomen dat alleen met toepassing van de uitgebreide voorbereidingsprocedure een omgevingsvergunning zou kunnen worden verleend en dat dus de uitgebreide procedure van toepassing was.<sup>53</sup> De Afdeling lijkt daarmee te stellen dat de aanvrager op de fictieve omgevingsvergunning kan vertrouwen en dat die – net als een reële omgevingsvergunning waarbij ten onrechte niet is onderkend dat sprake is van strijd met het bestemmingsplan – impliciet het rechtsoordeel bevat dat de planologische regelgeving niet aan de gewenste activiteiten in de weg staat.<sup>54</sup> Dat is enigszins bevreemdend, omdat bij een fictieve vergunning – anders dan bij de reële vergunning – de aanvrager het vertrouwen moet hebben ontleend aan het stilzitten van het bestuur. Bij de duiding van de jurisprudentie zou wat ons betreft voorop moeten staan dat de wetgever het niet opportuun heeft geacht dat van rechtswege een vergunning zou kunnen ontstaan indien de uitgebreide procedure van toepassing is. Omdat daarvoor in voorkomend geval, bijvoorbeeld indien sprake is van activiteiten in strijd met het bestemmingsplan, een beoordeling is vereist van de mogelijkheden om met toepassing van de reguliere procedure een omgevingsvergunning te verlenen, is het de vraag of dat wel steeds goed tot uitdrukking komt in de jurisprudentie. Voorlopig nemen wij nog aan dat een van rechtswege verleende vergunning niet zou moeten kunnen ontstaan indien (eigenlijk) de uitgebreide procedure van toepassing is; zien wij dat niet goed en zal in die situatie wel degelijk een vergunning van rechtswege worden verleend, dan lijkt een eventueel beroep van een derde uiterst kansrijk. Daarnaast is het in die situatie nog de vraag of de vergunninghouder ook vertrouwen aan de van rechtswege verleende vergunning kan ontlene indien het bevoegd gezag overweegt handhavend op te treden. Kortom, toekomstige rechtspraak moet op verschillende punten duidelijkheid creëren.

Ook bij een aanvraag voor de activiteit vermeld in artikel 2.1 lid 1 onder e Wabo kan discussie ontstaan over de van toepassing zijnde voorbereidingsprocedure. In beginsel valt een dergelijke aanvraag onder de uitgebreide procedure, artikel 3.10 lid 1 onder c Wabo. Dit is alleen anders als sprake is van een aanvraag voor een omgevingsvergunning in de zin van artikel 2.1 lid 1 onder e sub 2 en die aanvraag een milieuneutrale wijziging van de inrichting betreft,

---

<sup>52</sup> ABRvS 20 februari 2013, L/JN BZ1684.

<sup>53</sup> Zie Rb. Zutphen, 14 maart 2012, L/JN BY3244, JM 2013/15 m.nt. Hoogstra.

<sup>54</sup> Zie onder andere *Kamerstukken II 2008/09*, 31 953, nr. 3, p. 45.



omdat die voldoet aan de in artikel 3.10 lid 3 Wabo gestelde voorwaarden.<sup>55</sup> Uit art. 3.10 lid 3 Wabo blijkt dat voor een dergelijke vergunning niet de uitgebreide maar de reguliere procedure van de Wabo geldt en dat dus een fictieve omgevingsvergunning tot stand kan komen. Ook hier rijst de vraag of deze omgevingsvergunning van rechtswege tot stand kan zijn gekomen wanneer na onderzoek blijkt dat de verandering van de inrichting andere of grotere gevolgen voor het milieu heeft en artikel 3.10 lid 3 Wabo geen toepassing kon vinden. Gelet op het voorgaande kan worden beargumenteerd dat het bevoegd gezag na de beslistermijn van de reguliere procedure niet langer bevoegd is te beoordelen of die procedure eigenlijk wel van toepassing is. Echter, wij nemen ook hier vooralsnog aan dat de bestuursrechter genoodzaakt kan zijn om (uiteindelijk) vast te stellen dat de aangevraagde verandering van een inrichting milieuneutraal was, zodat de vergunning van rechtswege is verleend. Bijzonder in dit specifieke geval is overigens dat die vaststelling door de bestuursrechter zou inhouden dat ook een reële vergunning zou moeten worden verleend, gelet op het toetsingskader van artikel 2.14 lid 5 Wabo.

## 6 Tot besluit

In deze bijdrage stonden procedurele aspecten van de Wabo centraal. Gelet op het gigantische wetgevingsproject dat de Wabo is, verbaast het niet dat enkele punten door de bestuursrechter moesten worden gladgestreken. Daarmee was in veel gevallen de rechtszekerheid gediend. Echt verrassende zaken betreft het tot op heden, mede door een oplettende wetgever die aanpassingen blijft doorvoeren, echter niet. Opvallend is dat de Afdeling in veel van de hierboven besproken gevallen oordeelt dat een bepaalde interpretatie of toepassing van de Wabo ‘in de rede ligt’. Aangenomen kan worden dat daarmee wordt aangegeven dat een keuze moest worden gemaakt in de toepassing van de wet en dat voor verschillende alternatieven waartussen moet worden gekozen, goede argumenten bestaan. Dat de keuzes van de Afdeling niet tot veel of aanhoudende kritiek heeft geleid, maakt duidelijk dat deze alleszins redelijk waren.

In het bovenstaande stonden wij iets langer stil bij de beoordeling die soms noodzakelijk is om vast te stellen welke voorbereidingsprocedure van toepassing is en de gevolgen van het niet tijdig beslissen in de reguliere procedure: de van rechtswege verleende omgevingsvergunning. De combinatie van de onzekerheid over de toepassing van de juiste procedure en de daarmee samenhangende onzekerheid over de vraag of een vergunning al dan niet van rechtswege is ontstaan, is voer voor juristen. Voor de praktijk is dat een aspect waarover meer helderheid moet worden verschaft. Naar onze mening is duidelijk dat de regeling ter zake van de van rechtswege verleende omgevingsvergunning er definitief niet is voor de aanvrager, maar enkel moet worden gezien als sanctie voor het bestuur indien het niet tijdig beslist. Op diverse punten is duidelijk-

---

<sup>55</sup> ABRvS 7 november 2011, L/JN BU4540, M&R 2013/37 m.nt. De Graaf & Hoogstra.

heid dringend gewenst. Alleen op die manier kan worden voorkomen dat de van rechtswege verleende omgevingsvergunning ook voor de aanvrager als sanctie geldt.

Hoewel niet nadrukkelijk in het bovenstaande aan de orde, is wel duidelijk dat procedurele aspecten bij de uitvoering van de Wabo in de praktijk nogal eens tot hoofdbreken leiden. Daarbij moet niet alleen gedacht worden aan de perikelen rondom en de complexiteit van het omgevingsloket online, maar ook aan de complexiteit van het stelsel van de Wabo en het omgevingsrecht *an sich*.