

TIJDSCHRIFT VOOR BOUWRECHT

TBPR

Verlies de burger niet uit het oog bij
Omgevingswet. Oproep Nationale
ombudsman aan overheden

— Mr. R.F.B. Zutphen

Inschrijfkosten gaan voor de baat uit. 2^e
Herziening Gids Proportionaliteit; baat het
niet dan schaadt het niet

— Mr. M.S. Houweling en mr. B.T. Tonino

Breedplaatvloeren: een nieuwe
werkelijkheid?

— Mr. A.E. Broesterhuizen en mr. drs. H. Plas

De FIDIC Golden Principles in het
(internationaal) bouwcontractenrecht: is
goede raad goud waard?

— Mr. J.M. Henriquez

Het vertrouwensbeginsel in het
omgevingsrecht. Over het kunnen
vertrouwen van de gemeenteraad

— Mr. T. Groot

2

FEBRUARI 2020

Gastcolumn

- 15** *Mr. R.F.B. Zutphen.* Verlies de burger niet uit het oog bij Omgevingswet. Oproep Nationale ombudsman aan overheden / p. 96

Artikelen

- 16** *Mr. M.S. Houweling en mr. B.T. Tonino.* Inschrijfkosten gaan voor de baat uit. 2e Herziening Gids Proportionaliteit; baat het niet dan schaadt het niet / p. 98
- 17** *Mr. A.E. Broesterhuizen en mr. drs. H. Plas.* Breedplaatvloeren: een nieuwe werkelijkheid? / p. 107
- 18** *Mr. J.M. Henriquez.* De FIDIC Golden Principles in het (internationaal) bouwcontractenrecht: is goede raad goud waard? / p. 116
- 19** *Mr. T. Groot.* Het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht. Over het kunnen vertrouwen van de gemeenteraad / p. 123

Jurisprudentie

- I. Ruimtelijk ordeningsrecht**
- 20** Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 15 mei 2019, No. 201804707/1/A1, ECLI:NL:RVS:2019:1574 (Leegstand en parkeerbehoefte bij vervangende nieuwbouw en functiewijziging) (m.nt. aantekening A. Franken van Bloemendaal en S. Zuethoff) / p. 133
- 21** Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 4 september 2019, No. 201805956/1/R1 en 201805957/1/R1, ECLI:NL:RVS:2019:3020 (Klimaatadaptatie bestemmingsplan Aalsmeer) (m.nt. J.J. Akkerman en M.C. Brans) / p. 136
- 22** Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 6 november 2019, No. 201807035/1/R3, ECLI:NL:RVS:2019:3765 (Energietransitie en ruimtelijke relevantie) (m.gastnt. R. Kegge) / p. 141

- 23** Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 22 januari 2020, No. 201800747/1/R3, ECLI:NL:RVS:2020:217 (Bestemmingsplan Enschede) (m.gastnt. H.J. de Vries) / p. 148

II. Bestuursrecht algemeen

- 24** Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 4 september 2019, No. 201808679/1/A1, ECLI:NL:RVS:2019:3045 (Gedooagbeslissing stadsnomaden Amsterdam) (m.gastnt. H.P. Wiersema) / p. 152

III. Aanbestedingsrecht

- 25** Hof van Justitie EU, 18 september 2019, zaaknr. C-526/17, ECLI:EU:C:2019:756 (Tussentijdse verlenging van de looptijd) (m.nt. J.H.J. Bax en A.H. Klein Hofmeijer) / p. 155
- 26** Hof van Justitie EU, 3 oktober 2019, zaaknr. C-267/18, ECLI:EU:C:2019:826 (Uitsluiting wegens tekortkoming in eerdere opdracht) (m.gastnt. Y.R.R.R. de Mul) / p. 167
- 27** Hof Arnhem-Leeuwarden, 19 november 2019, No. 200.253.579, ECLI:NL:GHARL:2019:9911 (Mededinging gronduitgifte Didam) (m.gastnt. A. Drahmman) / p. 178

Wetgeving / p. 188

Literatuur / p. 191

TBR 2020/19

Het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht

Over het kunnen vertrouwen van de gemeenteraad

– Mr. T. Groot¹

1. Inleiding

Stel: Piet de Boer heeft grond in eigendom in de gemeente De Bilt met een agrarische bestemming. Op deze grond wil hij één woning bouwen. Hij spreekt met een ambtenaar van de afdeling Vergunningen. Die ambtenaar staat hier welwillend tegenover en nodigt Piet uit voor een gesprek op het gemeentehuis. Dit gesprek verloopt positief voor Piet. De aanvraag past weliswaar niet in het geldende bestemmingsplan, maar de ambtenaar zegt toe dat de gemeente toch graag mee zal werken aan planologische medewerking voor de woning. Dit bevestigt de ambtenaar in een tweede persoonlijk gesprek, waarvan later aan Piet een gespreksverslag wordt toegezonden. Aangezien vervolgens een ontwerpbestemmingsplan ter inzage wordt gelegd voor het gebied waarbinnen het agrarische stuk grond van Piet ligt, verzoekt hij de gemeenteraad van De Bilt in een zienswijze de bestemming voor zijn stuk grond te wijzigen naar “Wonen”. Gelijktijdig dient Piet bij het college van burgemeester en wethouders (hierna: college B&W) van De Bilt een aanvraag in voor een omgevingsvergunning voor bouwen. Enige tijd later wordt Piet opgeschrokken door een afwijzing van deze aanvraag en kort daarna ontvangt hij het vastgestelde bestemmingsplan waarin geen woonbestemming is toegekend aan zijn agrarische grond. Piet dient bezwaar in tegen de afwijzing van zijn bouw aanvraag en stelt beroep in tegen de vaststelling van het bestemmingsplan. In de bezwaarprocedure tegen de afwijzing van zijn bouw aanvraag krijgt Piet gelijk. Aan Piet is de toezegging gedaan dat hij op zijn agrarische grond een woning mocht bouwen en die toezegging kan bovendien

aan het college van B&W worden toegerekend. Nu er bovendien geen zwaarder wegende belangen in de weg staan aan vergunningverlening, gaat het college van B&W in bezwaar alsnog over tot het verlenen van een omgevingsvergunning voor bouwen en afwijken van het geldende bestemmingsplan.² De procedure tegen het bestemmingsplan, een overigens kortere procedure dan die tegen de omgevingsvergunning³, pakt voor Piet minder gunstig uit. Volgens de Afdeling bestuursrechtspraak (hierna: de Afdeling) kan de toezegging van de ambtenaar niet aan de gemeenteraad worden toegerekend. De bestuurlijke bevoegdheidsverdeling zou hieraan in de weg staan en dit zou de ‘grenzen van de trias politica’ overschrijden. Begrijpen doet Piet het niet, maar het resultaat is wel duidelijk: het bestemmingsplan wordt op dit moment niet gewijzigd door de gemeenteraad op een hem welgevalige wijze.

Eerder schreef ik al met Damen dat de conclusie van staatsraad advocaat-generaal Wattel⁴ (hierna: A-G) dat vertrouwen niet over de grenzen van de trias politica kan worden toegerekend, ongelukkig

² In dit voorbeeld is de wettelijke grondslag voor buitenplans afwijken van het geldende bestemmingsplan artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3°, Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo). In beginsel kan een dergelijke vergunning ingevolge artikel 6.5 lid 1 Besluit omgevingsrecht (hierna: Bor) door het college van B&W alleen worden verleend als de gemeenteraad een verklaring van geen bedenkingen afgeeft, maar de gemeenteraad van De Bilt heeft op basis van artikel 6.5 lid 3 Bor op 30 mei 2013 bekendgemaakt dat de ‘Lijst met categorieën in het kader van de verklaring van geen bedenkingen’ is vastgesteld. Daarin staat onder meer het volgende geval. ‘Indien sprake is van realisering van woningbouw, in bestaand stedelijk gebied, is geen verklaring van geen bedenkingen vereist, mits het te realiseren aantal woningen niet meer dan twee bedraagt’. Het bouwplan in het voorbeeld valt onder dit voorschrift, zodat hiervoor geen verklaring van geen bedenkingen nodig is van de raad van De Bilt.

³ Tegen een bestemmingsplan kan immers rechtstreeks beroep worden ingesteld bij de Afdeling; zie artikel 8.2, lid 2, onder a, Wro en tevens ABRvS 18 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW3054.

⁴ Conclusie A-G Wattel 20 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:896, JGROND 2019/157, m.nt. Van der Loo.

¹ Thom Groot is als advocaat verbonden aan Stijl Advocaten. Deze bijdrage is afgerond op 16 december 2019. De schrijver bedankt prof. L.J.A. Damen voor zijn commentaar op het artikel.



Stadhuis van Rotterdam

ARTIKEL

kan uitpakken in het omgevingsrecht.⁵ Damen en ik refereerden toen aan een vergelijkbare casus als die van Piet en concludeerden dat de bevoegdheidsverdelingen in het omgevingsrecht zodanig ingewikkeld kunnen zijn dat als door de hoogste bestuursrechter daadwerkelijk een burgerperspectief zou worden gehanteerd, niet formeel juridisch zou moeten worden geredeneerd dat een toezegging van een ambtenaar of zelfs van een college van B&W of een raadslid niet aan de gemeenteraad kan worden toegerekend. In plaats daarvan zou de vraag moeten zijn of de burger er redelijkerwijs vanuit mocht gaan dat zou worden gehandeld conform hetgeen is toegezegd. De Afdeling besloot evenwel anders. In een uitspraak van 28 augustus 2019 oordeelde de Afdeling in lijn met de conclusie van de A-G dat een toezegging van een ander dan de gemeenteraad zelf, die gemeenteraad niet kan binden.⁶ En daarmee lijkt in zoverre de lijn in de rechtspraak van de Afdeling te worden gecontinueerd zoals die was

vóór 29 mei 2019.⁷ De boodschap lijkt daarmee nog steeds dat de gemeenteraad niet eenvoudig kan worden vertrouwd, althans niet in juridische zin. In dit artikel zet ik de stand van zaken uiteen voor het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht, meer specifiek voor bedrijven en particulieren zoals Piet, met een wens een stuk grond te (her)ontwikkelen. Daarbij beantwoord ik de vraag: bij wie moet worden aangeklopt, waar moet op worden gelet en wat zijn de kansen op eventueel succes? Mijn doel is om met dit artikel de (on)mogelijkheden uiteen te zetten en daarmee een soort onderbouwde werkinstructie te bieden voor personen als Piet.

Het voorgaande leidt tot de volgende opzet. In paragraaf 2 zet ik de rechtspraak uiteen van de Afdeling sinds 29 mei 2019, de datum waarop de Afdeling uitspraak deed in de belangrijke Amsterdamse dakopbouwzaak (tevens de conclusiezaak),⁸ en tot 13 november 2019. Kort zet ik hierbij de relevante delen van de conclusie en de daarop volgende uitspraak van de Afdeling uiteen. In paragraaf 3 pas ik de lijnen uit de rechtspraak van de Afdeling toe op verschillende fictieve casus in het omgevingsrecht. In die casus komt in elk geval aan de orde de situatie waarin: het college van B&W exclusief bevoegd is (casus A⁹ en casus C¹⁰), het college van B&W en de raad gezamenlijk bevoegd zijn (casus B¹¹), de raad exclusief bevoegd is (casus D¹²) en het college van B&W en de gemeenteraad

⁷ Dit is de datum waarop de Afdeling uitspraak deed in de belangrijke Amsterdamse dakopbouwzaak, waarin zij A-G Wattel had gevraagd een conclusie te nemen. Zie ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694, AA20190999, m.nt. De Graaf en Marseille, AB 2019/302, m.nt. Damen, BR 2019/67, m.nt. De Haan, JB 2019/124, m.nt. Albers, JM 2018/103, m.nt. Haakmeester, TvAR 2019/9, m.nt. Korsse.

⁸ Zie hierover uitgebreid Groot en Damen in *JBPlus* 2019/3, C.L.G.F.H. Albers, 'Een frisse blik op het vertrouwensbeginsel', in: *Gst.* 2019/153 en N. van Triet, 'Het nieuwe vertrouwensbeginsel. Meer kansen voor de burger?', in: *TBR* 2019/90.

⁹ In casus A vraagt Piet een omgevingsvergunning voor bouwen aan voor de herontwikkeling van een bestaand agrarisch pand tot één woning die niet in overeenstemming is met het geldende bestemmingsplan, maar waaraan het college van B&W kan meewerken door een omgevingsvergunning voor het afwijken van het geldende bestemmingsplan te verlenen als bedoeld in artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 2°, Wabo en artikel 4 onder 9 Bijlage II Bor (ook wel: de buitenplanse kruimelafwijking voor functiewijziging).

¹⁰ In casus C vraagt Piet planologische toestemming voor het bouwen van één woning op zijn agrarische grond die niet in het geldende bestemmingsplan past, maar waarvoor het college van B&W bevoegd is een wijzigingsplan als bedoeld in artikel 3.6 lid 1 sub a Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro) vast te stellen.

¹¹ In casus B vraagt Piet een omgevingsvergunning voor bouwen voor één woning op zijn agrarische grond aan die niet in overeenstemming is met het geldende bestemmingsplan, maar waarvoor het college van B&W een omgevingsvergunning voor afwijken van het geldende bestemmingsplan kan verlenen als bedoeld in artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3°, Wabo (ook wel: de buitenplanse 'grote' afwijking). Daarbij bespreek ik zowel de variant waarin de gemeenteraad een verklaring van geen bedenking moet afgeven als bedoeld in artikel 6.5 lid 1 Bor, als die waarin dit niet het geval is.

¹² In casus D vraagt Piet een omgevingsvergunning voor bouwen voor één woning op zijn agrarische grond aan, die niet kan worden verleend zonder het geldende bestemmingsplan te laten herzien door de gemeenteraad als bedoeld in artikel 3.1 Wro (de 'koninklijke' route).

⁵ T. Groot, L.J.A. Damen, 'Bij het vertrouwensbeginsel van de uitzend-leer naar de aankomstleer', in: *JBPlus* 2019/3.

⁶ ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2949, AB 2019/484, m.nt. Damen. Ik kom in paragraaf 2 uitgebreider te spreken over deze uitspraak.

alsmede de provincie bevoegdheden hebben (casus E¹³). Ik sluit dit artikel in paragraaf 4 af met een aantal concrete aanbevelingen aan Piet en al diegenen in een vergelijkbare positie als Piet. Daarmee beantwoord ik de vraag: bij wie moet Piet aankloppen, waar moet hij op letten en wat zijn dan zijn kansen op succes bij een beroep op het vertrouwensbeginsel?¹⁴

2. Actuele lijnen in de rechtspraak van de Afdeling sinds 29 mei 2019

2.1 De Amsterdamse dakopbouw: conclusie van de A-G en uitspraak van de Afdeling

Ik roep kort in herinnering de conclusie van A-G van 20 maart 2019 over het vertrouwensbeginsel.¹⁵ Hij schrijft hierin dat toerekening minder voor de hand ligt als 'de grens tussen de Executieve en Legislatieve zou worden overschreden'. Concreet betekent dit dat toerekening aan de gemeenteraad maar ook aan provinciale staten niet zou moeten kunnen op het moment dat een toezegging is gedaan door een ambtenaar van diens gemeente of provincie. Hetzelfde geldt als een toezegging is gedaan door het college van B&W of het college van gedeputeerde staten of door een lid van de gemeenteraad of provinciale staten. Slechts in de situatie waarin de gemeenteraad of provinciale staten zelf een toezegging heeft gedaan, zou toerekening op zijn plaats zijn. De trias-politica gedachte zou daartoe dwingen.¹⁶ Als pleister op de wonden zegt de A-G dat degene die gerechtvaardigd heeft vertrouwd (de fidens) mogelijk wel dispositieschade zou kunnen claimen, zoals het geval was in de zaak Gelderland/Vitesse van de Hoge Raad.¹⁷

¹³ In casus E vraagt Piet een omgevingsvergunning voor bouwen voor één woning op zijn agrarische grond aan die weliswaar met een afwijking van het geldende bestemmingsplan kan worden verleend door het college van B&W, maar waarover gedeputeerde staten van de provincie (werende) algemene regels hebben vastgesteld als bedoeld in artikel 4.3 lid 3 Wro.

¹⁴ Volledigheidshalve merk ik op deze plek op dat ik met dit artikel niet wil zeggen dat de keuze van de Afdeling om de bevoegdheidsverdelingen binnen het bestuursrecht voorop te stellen, onverdedigbaar is. Immers, er zijn goede argumenten om te stellen dat namens of van de raad moeilijk of niet voorafgaand aan de beraadslaging en belangenafweging een toezegging kan worden verkregen, want anders zou vooruitgelopen worden op de democratische besluitvorming. Mijn bedoeling is slechts om met dit artikel duidelijk te maken dat deze keuze voor een ontwikkelaar of burger extra moeilijkheden met zich brengt, gelet op de ingewikkelde bevoegdheidsverdelingen in het omgevingsrecht. Ik betwijfel daarbij of de specifieke kenmerken van het omgevingsrecht deze uitkomst rechtvaardigen.

¹⁵ Conclusie A-G Wattel 20 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:896, JGROND 2019/157, m.nt. Van der Loo.

¹⁶ Zie punt 3.20 van de conclusie.

¹⁷ HR 24 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1309, AB 2016/405, m.nt. Van Ommeren, JOR 2016/295, m.nt. Kortmann.

Op 29 mei 2019 volgt de uitspraak van de Afdeling over de Amsterdamse dakopbouw.¹⁸ In rechtsoverweging 11 zet de Afdeling de drie stappen uiteen die moeten worden doorlopen als een beroep wordt gedaan op het vertrouwensbeginsel. Kort gezegd, komen die hierop neer dat bij de eerste stap wordt gekeken of een uitlating en/of gedraging juridisch kan worden gekwalificeerd als een toezegging, bij de tweede stap ligt het accent op de toerekening van die toezegging aan het bevoegd gezag en bij de derde stap op 'de betekenis van het gewekte vertrouwen'. Dat laatste wil zeggen dat het bevoegd gezag een belangenafweging moet verrichten om te bezien of conform het gewekte vertrouwen kan en moet worden gehandeld. Bij het opsommen van deze stappen - en dat is het voor mij opvallende deel - overweegt de Afdeling dat een uitlating en/of een gedraging doorgaans door een ambtenaar zal worden gedaan of verricht, maar dat dit ook kan gebeuren door anderen zoals een wethouder of derden die door het bestuursorgaan worden ingeschakeld. Daarmee onderkent de Afdeling dat personen als Piet de Boer in de meeste gevallen dus niet direct contact hebben met het bevoegd gezag, maar met diens afgevaardigde. Een opvallende constatering, gelet op de later ingeslagen weg.

Vervolgens zoomt de Afdeling dieper in op de drie stappen bij het vertrouwensbeginsel. Zo overweegt de Afdeling dat bij de vraag of een uitlating of gedraging juridisch kan worden gekwalificeerd als een toezegging, de vraag moet worden beantwoord hoe die uitlating of gedraging op een redelijk denkend burger is overgekomen en minder op wat het bestuursorgaan heeft bedoeld. De Afdeling spreekt in dit verband over een 'welbewuste standpuntbepaling van het bestuur over de manier waarop in dat geval een bevoegdheid al dan niet zal worden uitgeoefend'. Aspecten van goede trouw, het verstrekken van correcte en relevante feiten en omstandigheden en deskundigheid van de vertrouwder zijn hierbij van belang. Op de vertrouwder berust namelijk een onderzoeksplicht. Wat betreft de vorm van de uitlating en/of gedraging, overweegt de Afdeling dat de welbewuste standpuntbepaling doorgaans in een schriftelijk stuk zal zijn vastgelegd, maar dat ook een andere vorm denkbaar is. Van een toezegging is bovendien slechts sprake als de uitlating en/of gedraging toegesneden is op de concrete situatie (dus geen algemeen karakter heeft), jegens de vertrouwder is gedaan en geen voorbehoud kent. Dit voorbehoud kan echter niet, zo voegt de Afdeling nog toe, bestaan uit een algemene en (dus) ongerichte disclaimer. Ook in zoverre volgt de Afdeling de conclusie van de A-G.

¹⁸ ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694, AA20190999, m.nt. De Graaf en Marseille, AB 2019/302, m.nt. Damen, BR 2019/67, m.nt. De Haan, JB 2019/124, m.nt. Albers, JM 2018/103, m.nt. Haakmeester, TvAR 2019/9, m.nt. Korsse.

Specifiek over de tweede stap, die van de toerekening, oordeelt de Afdeling in lijn met de conclusie dat een verschuiving nodig is van het bestuurlijke naar het burgerperspectief. Dit betekent dat de Afdeling 'thans ook in andere gevallen, derhalve gevallen waarin niet uitdrukkelijk is aangegeven dat de toezegging namens het bevoegde orgaan wordt gedaan, minder de nadruk [zal] leggen op de precieze bevoegdheidsverdeling. Ook in die gevallen kan een toezegging worden toegerekend aan het bevoegde orgaan, indien de betrokkene op goede gronden mocht veronderstellen dat degene die de toezegging heeft gedaan de opvatting van het bevoegde orgaan vertolkte.'¹⁹ Ter illustratie wijst de Afdeling op het in de conclusie gegeven voorbeeld van de wethouder die toezeggingen doet op het terrein van zijn portefeuille, in welk geval de toezegging aan het voltallige college van B&W kan worden toegerekend. Ook zou een inspecteur van de afdeling Bouw- en woningtoezicht, een medewerker van de afdeling Vergunningverlening en/of de afdeling Handhaving een toezegging kunnen doen over een onderwerp dat zijn werkgebied betreft die aan het bevoegde bestuursorgaan kan worden toegerekend. Dit geldt niet voor medewerkers die gelet op hun functie slechts algemene informatie verstrekken, zoals een balie-medewerker. De Afdeling gaat niet expliciet in op het advies van de A-G om de toerekeningsvraag anders te benaderen als het gaat om een bevoegdheid van de gemeenteraad of provinciale staten. Integendeel, uit de overwegingen zou zelfs impliciet kunnen worden opgemaakt dat de Afdeling de A-G in zoverre niet volgt. Immers, een toezegging van een lid van het college van B&W kan aan het voltallige college B&W worden toegerekend en de Afdeling spreekt over toerekening van toezeggingen van verschillende ambtenaren aan 'het bevoegde bestuursorgaan'. Niets duidt erop dat de Afdeling een andere benadering kiest voor bestuursorganen met wetgevende taken, die - zoals de A-G dit zegt - in 'de trias politica' een andere rol vervullen. Het zou dus gelet op deze uitspraak niet moeten uitmaken of Piet de Boer planologische medewerking vraagt van het college van B&W of de gemeenteraad.

Tot slot bespreekt de Afdeling de derde stap, die van de 'betekenis' van het gewekte vertrouwen; het afwegen van de betrokken belangen. Zij herhaalt hier de lang bestaande lijn in de rechtspraak dat 'het vertrouwensbeginsel niet met zich brengt dat gerechtvaardigde verwachtingen altijd moeten worden gehonoreerd.'²⁰ Als - simpel gezegd - zwaarder wegende belangen, zoals die van derde-belanghebbende omwonenden, in de weg staan aan het han-

delen van het bestuursorgaan conform het opgewekte vertrouwen, dan kan het bestuursorgaan niet worden gehouden aan diens toezegging. Specifiek over het algemene belang bij handhaving, oordeelt de Afdeling dat dit belang in zijn algemeenheid weliswaar zwaar weegt, maar hieraan geen doorslaggevende betekenis toekomt als er geen concrete bedreigde belangen van enige betekenis kunnen worden aangewezen. Als niet conform het gewekte vertrouwen kan worden gehandeld, bestaat voor de vertrouwende mogelijk recht op schadevergoeding ter hoogte van de schade die er zonder het vertrouwen niet geweest zou zijn. Daarop gaat de Afdeling echter niet verder in.

In het volgende deel van de uitspraak van 29 mei 2019 past de Afdeling deze lijnen toe. Dit leidt tot een gegrond beroep. Volgens de Afdeling is sprake van een welbewuste standpuntbepaling daar waar het gaat om handhavend optreden tegen de illegale dakopbouw en de rechtsvoorgangers van appellante mochten op goede gronden veronderstellen dat de ambtenaren die dat standpunt innamen, de opvatting van het college van B&W van Amsterdam vertolkten. Er zijn bovendien geen zwaarder wegende belangen die tot handhaving nopen. En daarmee is de zaak voor appellante gewonnen.

2.2 De rechtspraak over het vertrouwensbeginsel sinds 29 mei 2019

Regelmatig doet de Afdeling uitspraak over het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht. Sinds 29 mei 2019 hanteert de Afdeling daarvoor in de meeste gevallen²¹ de volgende standaardoverweging: 'Zoals de Afdeling heeft overwogen in de uitspraak van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694, dient, om aan te nemen dat een toezegging is gedaan, degene die zich beroept op het vertrouwensbeginsel aannemelijk te maken dat sprake is van uitlatingen en/of gedragingen van ambtenaren die bij de betrokkene redelijkerwijs de indruk wekken van een welbewuste standpuntbepaling van het bestuur over de manier waarop in zijn geval een bevoegdheid al dan niet zal worden uitgeoefend.'²² Doorgaans wordt in dit verband gesproken over 'de drie stappen' uit de uitspraak van 29 mei 2019. Verwijzing naar deze drie stappen en vermelding van de standaardoverweging geschiedt zowel in zaken over besluiten van het college van B&W²³ als van de gemeenteraad²⁴ en provinciale staten²⁵.

¹⁹ Zie r.o. 11.3 van de uitspraak. Zie in dit verband ook ABRvS 19 juli 2017, ECLI:NL:RVS:2017:425, AB 2017/425, m.nt. Sanders, JM 2017/124, m.nt. Plambeck.

²⁰ Zie bijvoorbeeld ABRvS 30 mei 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW6880, JB 2012/81, m.nt. Schlössels.

²¹ Enkele uitzonderingen zijn: ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1732 en ABRvS 17 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2430.

²² Zie bijvoorbeeld ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2003 en ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2011.

²³ Bijvoorbeeld: ABRvS 9 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3380.

²⁴ Bijvoorbeeld: ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2918, AB 2019/485, m.nt. Damen.

²⁵ Bijvoorbeeld: ABRvS 14 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2754.

In de meeste door mij bestudeerde gevallen loopt de beroepsgrond over het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht stuk op de eerste stap, die van de toezegging. Veelal komt dit doordat de appellant niet aannemelijk kan maken dat er een uitlating is gedaan of gedraging is geweest waaruit hij redelijkerwijs heeft mogen afleiden dat het bestuursorgaan een bevoegdheid op een bepaalde manier zal aanwenden. Het bewijs kan daar in die gevallen simpelweg niet voor worden geleverd.²⁶ Terugkerend probleem is ook dat de uitlatingen en/of gedragingen onvoldoende op het geval zijn toegesneden.²⁷ De informatie heeft in dat geval een te algemeen karakter²⁸, is gedaan aan een ander²⁹ of heeft zelfs betrekking op een andere situatie.³⁰ Een voorbeeld biedt de uitspraak van 10 juli 2019, waarin de Afdeling oordeelde dat een brief waarin alle kaveleigenaars, bewoners en recreanten in een gebied worden voorgelicht dat een nieuw bestemmingsplan in ontwikkeling is en dat in verband daarmee zal worden vastgesteld welke bouwwerken op de percelen van appellante aanwezig zijn en welke afmeting deze hebben, geen toezegging construeert. Het feit dat de brief in algemene zin vermeldt dat de aanwezige bouwwerken die bij het vorige bestemmingsplan onder het overgangsrecht vielen, in de huidige omvang mogen blijven staan, maakt dit niet anders.³¹ Een ander interessant voorbeeld biedt de uitspraak van de Afdeling van 9 oktober 2019 over de aanleg van een vijver.³² De Afdeling overweegt hierin dat het feit dat het college van B&W heeft gezegd dat een vijver is toegestaan niet betekent dat een vijver is toegestaan 'ongeacht de omvang'. Oftewel, appellant/de vertrouwder had - in de geest van de vuistregels van Damen - moeten doorvragen.³³ Interessant is ook de uitspraak van 25 juli 2019, waarin de Afdeling overweegt dat het enkele stilzitten van een college van B&W niet betekent dat nimmer zal worden gehandhaafd.³⁴ Ook niet als dit stilzitten het stopzetten van een handhavingstraject betreft. In de uitspraak van 29 mei

2019 over de Amsterdamse dakopbouw achtte de Afdeling dit wel degelijk van belang³⁵, maar kennelijk is dit niet zelfstandig voldoende om een toezegging te construeren.³⁶ Als het bevoegd gezag een voorbehoud maakt³⁷ of (tijdig) terugkomt van een eerdere toezegging³⁸, loopt het beroep ook stuk op de eerste stap van een toezegging.

In sommige gevallen kan de toezegging niet worden toegerekend (stap 2).³⁹ Dit was bijvoorbeeld het geval in de uitspraak van 5 juni 2019 over een toezegging van een baliemedewerker. Zoals de Afdeling al in de uitspraak van 29 mei 2019 overweegt, mag een vertrouwder er niet redelijkerwijs van uitgaan dat een ambtenaar in die functie het standpunt van het bevoegd gezag vertegenwoordigt.⁴⁰

In een enkel geval bereikt de appellant de derde stap en moeten belangen worden afgewogen.⁴¹ Noemenswaardig is de uitspraak van 5 juni 2019 waarin de Afdeling het bestuur verwijt ten onrechte geen belangenafweging te hebben verricht.⁴² In de uitspraak van 10 juli 2019 voegt de Afdeling toe dat een verzoek van een derde om handhaving niet reeds betekent dat er dus zwaarder wegende belangen zijn die in de weg staan aan het handelen conform het opgewekte vertrouwen.⁴³

In de rechtspraak van de Afdeling zie ik, zoals gezegd, niet direct terug dat het toetsingskader voor een beroep op het vertrouwensbeginsel verschilt in zaken over besluiten van het college van B&W of de gemeenteraad of provinciale staten. In beide gevallen worden de drie stappen aangehaald en (gedeeltelijk) doorlopen. In verschillende uitspraken over besluiten tot vaststelling van een bestemmingsplan zie ik ook terug dat een toezegging 'door of namens de raad' kan zijn gedaan.⁴⁴ In de uitspraak van 13 november 2019 gaat de Afdeling in een zaak over een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan zelfs uitgebreid in op de vraag of het gemeentebestuur een toezegging heeft gedaan.⁴⁵ Er wordt

²⁶ Bijvoorbeeld: ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2011, ABRvS 3 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2175, ABRvS 9 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3405.

²⁷ Bijvoorbeeld ABRvS 16 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3484.

²⁸ Bijvoorbeeld: ABRvS 2 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3326.

²⁹ Bijvoorbeeld: ABRvS 3 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2199.

³⁰ Bijvoorbeeld: ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2003 en ABRvS 7 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2704, JGROND 2019/200, m.nt. Van der Loo.

³¹ ABRvS 10 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2350, BR 2019/72, m.nt. Mohuddy en Buitenhuis.

³² ABRvS 9 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3418.

³³ Ik verwijs naar L.J.A. Damen, 'Is de burger triple A: alert, argwanend, assertief, of raakt hij lost in translation?', in: L.J.A. Damen, C.N.J. Kortmann en R.F.B. van Zutphen, *Vertrouwen in de overheid - VAR-reeks 160 (preadviezen)*, Den Haag: Boom juridisch 2018, pp. 93 en 94. Ik moet hierbij denken aan Damens vuistregels BU6 (redeneer niet naar je zelf toe), BU6.1 (ga niet af op een positieve grondhouding bij een bestuursorgaan) en BU8 (vertrouw het openbaar bestuur niet lichtvaardig, maar wees alert, argwanend en assertief; dat verwacht de bestuursrechter ook van je).

³⁴ ABRvS 25 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2575.

³⁵ ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694, AA20190999, m.nt. De Graaf en Marseille, AB 2019/302, m.nt. Damen, BR 2019/67, m.nt. De Haan, JB 2019/124, m.nt. Albers, JM 2018/103, m.nt. Haakmeester, TvAR 2019/9, m.nt. Korsse.

³⁶ Zie verder: ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1991 en 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2014.

³⁷ Bijvoorbeeld: ABRvS 5 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2281, ABRvS 14 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2753, ABRvS 9 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3380.

³⁸ Bijvoorbeeld: ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2014.

³⁹ Zie ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1732, Vz. ABRvS 20 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1958 en ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2009.

⁴⁰ ABRvS 5 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1838, AB 2019/306, m.nt. Damen.

⁴¹ Bijvoorbeeld ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1778, AB 2019/303, m.nt. Damen.

⁴² ABRvS 5 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1832.

⁴³ ABRvS 10 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2339.

⁴⁴ ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2009.

⁴⁵ ABRvS 13 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3857.

in die uitspraak met geen woord gerept over het sowieso stuk lopen op de tweede stap op het moment dat al een dergelijke toezegging door het gemeentebestuur zou zijn gedaan. De strenge trias-gedachte van de A-G zie ik dan ook niet direct terug in de rechtspraak van de Afdeling.

Een uitzondering vormt de uitspraak van de Afdeling van 28 augustus 2019.⁴⁶ Wat was er aan de hand? Appellanten hebben beroep ingesteld tegen het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan “Spijkereiland en Blauwpolderkade” door de gemeenteraad van Kaag en Braassem. Appellanten betogen onder andere dat dit besluit is vastgesteld in strijd met het vertrouwensbeginsel, nu het college van B&W van Koog en Braassem aan hen zou hebben toegezegd dat een woonbestemming zou worden toegekend aan hun percelen. Dit zou blijken uit een brief en een ontheffingsbesluit. Daarbij brengen zij naar voren dat het college van B&W hen er niet op heeft gewezen dat de gemeenteraad ter zake beslissingsbevoegd is. De Afdeling overweegt allereerst, onder verwijzing naar haar uitspraak van 29 mei 2019, dat bij de beoordeling van een beroep op het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht drie stappen moeten worden doorlopen. De eerste stap doorlopen appellanten succesvol; volgens de Afdeling kan hetgeen is vermeld in de brief en het ontheffingsbesluit, worden gekwalificeerd als een toezegging van het college. De tweede stap blijkt echter een spreekwoordelijke ‘stap te ver’. Volgens de Afdeling kan de toezegging niet aan de gemeenteraad worden toegerekend. Daartoe overweegt de Afdeling als volgt: ‘Gelet op de exclusieve bevoegdheid van de gemeenteraad om bestemmingsplannen vast te stellen, moet grote terughoudendheid worden betracht bij het aannemen van gebondenheid van een raad aan mededelingen van andere bestuursorganen van dezelfde rechtspersoon. Deze exclusieve bevoegdheid van de gemeenteraad brengt mee dat een derde niet erop mag vertrouwen dat handelingen van het college de raad binden, indien dat vertrouwen niet mede wordt ontleend aan uitspraken van de gemeenteraad zelf.’ Van dit laatste is geen sprake, zodat het betoog reeds daarom faalt. De Afdeling komt aldus niet toe aan de derde stap van de belangenafweging. Met deze uitspraak lijkt de weg naar de gemeenteraad bij een beroep op het vertrouwensbeginsel (definitief) te worden afgesneden en op zijn minst sterk te worden bemoeilijkt.

3. De actuele stand van zaken bij verschillende bevoegdheidsverdelingen

Casus A: ‘exclusieve’ bevoegdheid college bij kruimelafwijking voor functiewijziging (art. 2.12, lid 1, onder a, onder 2°, Wabo)

Wat betekenen de actuele lijnen in de rechtspraak over het vertrouwensbeginsel nu voor de eerder geschetste casusposities? In casus A vraagt Piet de Boer voor zijn stuk grond een omgevingsvergunning voor bouwen aan voor het herontwikkelen van een bestaand agrarisch pand tot één woning, die niet in overeenstemming is met het geldende bestemmingsplan. Daaraan kan het college van B&W meewerken door een omgevingsvergunning voor afwijken van het geldende bestemmingsplan te verlenen, als bedoeld in artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 2°, Wabo en artikel 4 onder 9 Bijlage II Bor (een kruimelafwijking voor functiewijziging). Hiervoor geldt op basis van artikel 3.9 Wabo de reguliere procedure van 8 weken met eventuele verlenging van zes weken. Het college van B&W is ‘exclusief’ bevoegd. De gemeenteraad hoeft hier namelijk niet op basis van artikel 6.5 Bor een verklaring van geen bedenkingen te geven.

Stel dat een ambtenaar van de afdeling Vergunningen, waarmee Piet contact heeft, toezegt dat de gemeente graag mee zal werken aan planologische medewerking voor het bouwplan van Piet. Deze ambtenaar bevestigt dit in een tweede persoonlijk gesprek, waarvan aan Piet een gespreksverslag wordt toegezonden (zie ook de casus in de inleiding). Als Piet een aanvraag om omgevingsvergunning indient voor bouwen en kruimelafwijking voor functiewijziging en het college van B&W desondanks deze aanvraag afwijst, kan Piet hiertegen dan met succes bezwaar indienen? Dat lijkt mij wel. Aan Piet wordt – door een op de concrete situatie toegesneden uitspraak, die zonder voorbehoud is gedaan – toegezegd dat voor zijn bouwplan een omgevingsvergunning wordt verleend (stap 1)⁴⁷ en deze toezegging over de gewenste functiewijziging kan ook aan het college van B&W als bevoegd gezag worden toegerekend (stap 2). Het gaat immers om een ambtenaar die bij Piet de indruk heeft kunnen wekken, uitspraken te doen namens het bevoegd gezag. Als er ook geen zwaarder wegende belangen in de weg staan aan omgevingsvergunningverlening met kruimelafwijking voor functiewijziging (stap 3), dan ligt het in de lijn der verwachtingen dat het college van B&W wegens een succesvol beroep op het vertrouwensbeginsel alsnog overgaat tot verlening van de aanvraag voor herontwikkeling van een bestaand agrarisch pand van Piet tot één woning.

⁴⁷ Ik ga er hierbij vanuit dat zich geen andere omstandigheden voordoen die maken dat Piet niet redelijkerwijs er vanuit mocht gaan dat zou worden meegewerkt door het college van B&W – zoals het verstrekken van onvolledige gegevens door Piet – zodat gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt bij Piet.

⁴⁶ ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2949, AB 2019/484, m.nt. Damen.

Mochten er wel belangen van derden in de weg staan aan het vergunnen van het bouwplan voor functiewijziging van Piet, dan kan hij waarschijnlijk aanspraak maken op schadevergoeding.⁴⁸

Casus B: gezamenlijke bevoegdheid college en raad bij buitenplanse 'grote' afwijking (art. 2.12, lid 1, onder a, onder 3°, Wabo)

In casus B vraagt Piet de Boer een omgevingsvergunning voor bouwen aan voor één woning op zijn agrarische grond, die niet in overeenstemming is met het geldende bestemmingsplan. Het college van B&W kan hiervoor evenwel een omgevingsvergunning voor bouwen en afwijken van het geldende bestemmingsplan verlenen op basis van een goede ruimtelijke onderbouwing, als bedoeld in artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3°, Wabo (buitenplanse 'grote' afwijking). Hierop is ingevolge artikel 3.10 lid 1 sub a Wabo de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van 26 weken van afdeling 3.4 Awb van toepassing. Er kan hierbij sprake zijn van een gezamenlijke bevoegdheid van het college van B&W en de gemeenteraad, maar het college kan onder omstandigheden ook zelfstandig bevoegd zijn.

Een buitenplanse 'grote' afwijking kan door het college van B&W in beginsel alleen worden verleend als een verklaring van geen bedenkingen door de gemeenteraad is verleend (artikel 6.5 lid 1 Bor). Een verklaring van geen bedenkingen is evenwel niet vereist als het gaat om een geval ten aanzien waarvan de gemeenteraad zulks heeft bepaald (artikel 6.5 lid 3 Bor). Zo heeft de gemeenteraad van De Bilt op 30 mei 2013 bekendgemaakt dat de 'Lijst met categorieën in het kader van de verklaring van geen bedenkingen' is vastgesteld. Daarin staat onder meer het volgende: 'indien sprake is van realisering van woningbouw, in bestaand stedelijk gebied, is geen verklaring van geen bedenkingen vereist, mits het te realiseren aantal woningen niet meer dan twee bedraagt.' Indien we ervan uitgaan dat het stuk agrarisch grond van Piet in bestaand stedelijk gebied ligt, valt het bouwplan van Piet voor één woning onder deze bepaling van de gemeenteraad. Dit betekent dat voor het bouwplan van Piet geen verklaring van geen bedenkingen van de gemeenteraad nodig is.

Stel dat de wethouder met de portefeuille Ruimtelijke ordening (hierna: de wethouder RO) met

Piet een gesprek heeft over dit bouwplan. De wethouder RO zegt toe dat de gemeente graag mee zal werken aan planologische medewerking en dit wordt schriftelijk bevestigd. Als Piet een aanvraag indient voor een omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking en het college van B&W deze aanvraag afwijst, kan Piet hiertegen dan vervolgens met succes een zienswijze indienen tegen het ontwerpbesluit strekkende tot afwijzing van de aanvraag van Piet? Naar het zich laat aanzien wel. Aan Piet is een op de concrete situatie toegesneden uitlating gedaan, waarbij geen voorbehoud is gemaakt, die ertoe strekt dat hij op zijn agrarische grond zijn bouwplan, te weten de bouw van één woning, mag realiseren (stap 1) en deze toezegging van de wethouder RO kan mijns inziens ook aan het college van B&W worden toegerekend (stap 2). Als er geen zwaarder wegende belangen in de weg staan aan omgevingsverlening van voormelde buitenplanse 'grote' afwijking (stap 3), dan ligt het in rede dat het college van B&W wegens een succesvol beroep op het vertrouwensbeginsel alsnog overgaat tot verlening van de aanvraag voor het bouwen van één woning op de agrarische grond van Piet. Als het college van B&W dit niet doet, staat ook in dit geval de weg open voor Piet om schadevergoeding te claimen. Een dergelijke schadeclaim lijkt mij vrij kansrijk.

Wat nu als de gemeenteraad in dit voorbeeld wél een verklaring van geen bedenkingen moet geven en het college van B&W dus niet zelfstandig bevoegd is om omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking te verlenen? Dan kan de toezegging van de wethouder RO niet aan de gemeenteraad worden toegerekend. De bestuursrechtelijke bevoegdheidsverdeling staat hier dan aan in de weg en dit overschrijdt de 'grenzen van de trias politica'. Piet kan in dit geval zich niet succesvol beroepen op het vertrouwensbeginsel, omdat stap 2 (toerekening) niet kan worden doorlopen. Dit ligt slechts anders indien hij van de gemeenteraad zelf toegezegd heeft gekregen dat hij planologische medewerking krijgt en één woning op zijn agrarische grond mag verwezenlijken. Burgers zoals Piet spreken doorgaans evenwel niet met de gemeenteraad.⁴⁹ Alleen in de situatie dat Piet aan het begin van een raadsvergadering van de gemeenteraad mag inspreken, is er sprake van enige 'rechtstreeksheid'. Dit is echter beperkt wegens het karakter van inspraak, waar geen sprake is van een dialoog met de gemeenteraad. In algemene zin is de toegang van een gewone burger zoals Piet tot de gemeenteraad zelfs zeer problematisch.⁵⁰ Als Piet één wo-

⁴⁸ Ik gebruik hier het woord 'waarschijnlijk', omdat aansprakelijkheid afhangt van een groot aantal criteria. Zie over de vraag hoe en bij wie (bestuursrechter of civiele rechter) Piet de Boer moet procederen over schadevergoeding wegens onbevoegd gedane toezeggingen, uitgebreid Schlössels, Schutgens en Zijlstra, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat – Band 2 Rechtsbescherming Overheidsaansprakelijkheid*, Deventer: Kluwer 2019, hst. 26 en meer specifiek punt 1020 over 'onjuiste informatieverstrekking en niet waargemaakte toezeggingen'. Omwille van de omvang van dit artikel ga ik hier niet dieper op in.

⁴⁹ Zie verder Groot en Damen in *JBPlus* 2019/3.

⁵⁰ ABRvS 1 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2967, AB 2018/165, m.nt. Damen en L.J.A. Damen 'Informeren, overleggen, onderhandelen en vertrouwen', in: H.B. Winter e.a. (redactie), *Ridderorde. Beschouwingen over bestuurlijke organisatie, toezicht en juridisering*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2014, p. 199-210.

ning wil bouwen op zijn agrarische grond en van de gemeenteraad daarvoor planologische toestemming moet krijgen in de vorm van een verklaring van geen bedenkingen, dan kan Piet derhalve niet zo makkelijk met de gemeenteraad in overleg treden. Een burger zoals Piet zal in veruit de meeste gevallen praten met een ambtenaar⁵¹ en/of met een wethouder met de portefeuille RO, in een enkel geval met wat individuele raadsleden, maar zeker niet met de gemeenteraad zelf. De Afdeling heeft dit, zo merkte ik hiervoor al op, zelf ook naar voren gebracht in haar uitspraak van 29 mei 2019. Kortom, bij een beroep op het vertrouwensbeginsel in de situatie waarin het college van B&W en de gemeenteraad gezamenlijk bevoegd zijn, en door een gemeenteambtenaar toezeggingen zijn gedaan, heeft de vertrouwer hoogstwaarschijnlijk het nakijken. In de woorden van de A-G: de vertrouwer blijft in dat geval met de gebakken peren zitten.

Casus C: de wijzigingsbevoegdheid van het college (art. 3.6 lid 1 sub a Wro)

In casus C vraagt Piet de Boer planologische toestemming voor één woning op zijn agrarische grond, die niet in overeenstemming is met het geldende (moeder)bestemmingsplan. Het college van B&W kan hiervoor een wijzigingsplan vaststellen als bedoeld in artikel 3.6 lid 1 sub a Wro. Hiervoor geldt op basis van artikel 3.9a lid 1 Wro de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van 26 weken in de zin van afdeling 3.4 Awb, tenzij de aanvraag wordt afgewezen. In dat geval geldt op basis van artikel 3.9a lid 2 Wro namelijk een 'verkorte procedure' en besluit het college van B&W tot een afwijzing van de aanvraag om een wijzigingsplan in elk geval binnen acht weken na ontvangst van deze aanvraag. Er kan hierbij dus sprake zijn van een exclusieve bevoegdheid van het college van B&W.⁵²

Stel dat Piet contact heeft met een ambtenaar van de afdeling Vergunningen. Deze ambtenaar zegt toe dat de gemeente graag mee zal werken aan vaststelling van een wijzigingsplan en bevestigt dit in een brief aan Piet. Als Piet een aanvraag om een wijzigingsplan indient voor één woning op zijn agrarische grond en het college van B&W onverhoopt deze aanvraag afwijst als bedoeld in artikel 3.9a lid 2 Wro, kan Piet hiertegen dan met succes bezwaar indienen? Dat lijkt mij wel. Aan Piet wordt

toegezegd (uitlating op het concrete geval toegespiet, zonder voorbehoud) dat hij op zijn agrarische grond één woning mag bouwen (stap 1) en deze toezegging kan ook aan het college van B&W als bevoegd gezag worden toegerekend (stap 2). Als er geen zwaarder wegende belangen in de weg staan aan verlening van het wijzigingsplan (stap 3), dan ligt het in de lijn der verwachtingen dat het college van B&W wegens een succesvol beroep op het vertrouwensbeginsel alsnog overgaat tot verlening van de aanvraag om vaststelling van een wijzigingsplan. Mocht dat niet zo zijn, dan staat de weg open voor Piet om schadevergoeding te claimen. Een dergelijke schadeclaim lijkt mij vrij kansrijk.

Casus D: de bevoegdheid van de raad tot herziening van het bestemmingsplan (art. 3.1 Wro)

In casus D vraagt Piet de Boer een omgevingsvergunning voor bouwen aan, ten behoeve van de bouw van één woning op zijn agrarische grond, die niet kan worden verleend zonder het geldende bestemmingsplan te herzien als bedoeld in artikel 3.1 Wro door middel van een 'postzegelplan'. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als de gemeenteraad om hem moverende redenen weigert een verklaring van geen bedenkingen te geven bij een omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking (artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3°, Wabo) en de 'koninklijke' route van een bestemmingsplanherziening (artikel 3.1 Wro) vanuit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht.

Stel dat Piet contact heeft met een raadslid met de portefeuille RO. Dit raadslid zegt toe dat de gemeente graag mee zal werken aan vaststelling van een postzegelplan voor één woning op agrarische grond van Piet. Het raadslid bevestigt dit schriftelijk. Als Piet vervolgens een aanvraag om een postzegelplan indient voor één woning op zijn agrarische grond en de gemeenteraad onverhoopt deze aanvraag afwijst als bedoeld in artikel 3.9 lid 2 Wro, kan Piet hiertegen dan met succes bezwaar indienen? Dat lijkt mij niet. Aan Piet is weliswaar concreet en zonder voorbehoud toegezegd dat hij op basis van een postzegelplan op zijn agrarische grond één woning mag bouwen (stap 1), maar deze toezegging van het raadslid kan niet aan de gemeenteraad worden toegerekend (stap 2). In dit geval ligt in de lijn der verwachtingen dat de gemeenteraad het beroep op het vertrouwensbeginsel niet honoreert en in bezwaar⁵³ de afwijzing van de aanvraag om een postzegelplan handhaaft. Gelet op de exclusieve bevoegdheid van de gemeenteraad om een postzegelplan in de zin van artikel 3.1 Wro vast te stellen, moet immers grote terughoudendheid worden betracht bij het aannemen van gebondenheid van de gemeenteraad aan mededelingen van indivi-

⁵¹ Zie bijvoorbeeld ABRvS 26 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2009 waar omwonenden tevergeefs aanvoeren dat sprake is van toezeggingen van een ambtenaar van de gemeente die de gemeenteraad binden bij de vaststelling van het bestreden bestemmingsplan "Bedrijventerrein Hoogewaard".

⁵² Zie ABRvS 7 december 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU7053, BR 2012/20 m.nt. Van Baardewijk, TBR 2012/74 m.nt. Mus, OGR-Updates.nl 2012-0213, m.nt. Nijmeijer. In deze zaak is overwogen dat artikel 3.6 Wro niet de mogelijkheid biedt voor de gemeenteraad om de toepassing van wijzigingsbevoegdheden aan zichzelf voor te behouden. Hieruit volgt dat ten aanzien van wijzigingsplannen het college van B&W steeds het bevoegde gezag is.

⁵³ Ik ga ervan uit dat deze afwijzing niet met de uniforme openbare voorbereidingsprocedure is voorbereid.

duale raadsleden. Deze exclusieve bevoegdheid van de gemeenteraad brengt mee dat Piet niet erop mag vertrouwen dat handelingen van een enkel raadslid de gemeenteraad zelf binden, indien dat vertrouwen niet mede wordt ontleend aan uitspraken van de gemeenteraad zelf. Mogelijk maakt Piet - en dat is het eerder genoemde 'doekje voor het bloeden' dat de A-G noemt - wel aanspraak op schadevergoeding. De vraag is evenwel hoe kansrijk dit is en of de gemeente daarvoor wel moet 'opdraaien'.⁵⁴

Casus E: gezamenlijke bevoegdheid college, gemeenteraad en gedeputeerde staten door provinciaal belang (art. 4.1 lid 3 Wro)

In casus E vraagt Piet de Boer een omgevingsvergunning voor bouwen van één woning op zijn agrarische grond aan, die met een afwijking van het geldende bestemmingsplan door het college van B&W kan worden verleend door middel van een buitenplanse 'grote' afwijking als bedoeld in artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3°, Wabo. Hiervoor is in dit geval een verklaring van geen bedenkingen van de gemeenteraad nodig, nu dit niet valt onder een categorie van gevallen waarvan de gemeenteraad heeft besloten dat een verklaring van geen bedenkingen niet is vereist (artikel 6.5 lid 3 Bor). Voor omgevingsvergunningverlening hebben provinciale staten verder in de provinciale verordening extern werkende algemene regels gesteld, zoals bedoeld in artikel 4.1 lid 3 Wro, die hieraan in de weg staan. Hierdoor kan het college van B&W slechts omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking verlenen, indien gedeputeerde staten van de provincie een verklaring van geen bedenkingen hebben gegeven ten aanzien van het afwijken van de algemene regels in de provinciale verordening (artikel 6.6 Bor).

Stel dat Piet de Boer contact heeft met een wethouder met de portefeuille RO én zelfs met de gemeenteraad bijvoorbeeld via een plenaire raadsvergadering. Deze wethouder en gemeenteraad zeggen toe dat de gemeente graag mee zal werken aan vaststelling van een omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking voor één woning op de agrarische grond van Piet en dit wordt schriftelijk bevestigd. Als Piet een aanvraag om een omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking indient voor één woning op zijn agrarische grond en het college onverhoopt deze aanvraag afwijst en de gemeenteraad geen verklaring van geen bedenkingen geeft (artikel 6.5 lid 1 Wro), kan Piet hiertegen dan met succes een zienswijze indienen? Dat lijkt mij niet. Aan Piet wordt weliswaar door concreet en zonder voorbehoud toegezegd door het college van B&W en de gemeenteraad dat hij op zijn agrarische grond één woning mag bouwen

(stap 1), maar deze (gemeentelijke) toezegging kan niet aan gedeputeerde staten van de provincie worden toegerekend, die een verklaring van geen bedenkingen moeten geven op basis van artikel 6.6 Bor (stap 2). In dit geval ligt in de lijn der verwachtingen dat het college van B&W het beroep op het vertrouwensbeginsel niet honoreert en de afwijzing van de aanvraag om een omgevingsvergunning met buitenplanse 'grote' afwijking handhaaft. Hetzelfde zal mijns inziens het geval zijn bij het weigeren van de verklaring van geen bedenkingen van de gemeenteraad (artikel 6.5 lid 1 Bor). In dit geval gooien gedeputeerde staten wegens een provinciaal belang roet in het eten voor Piet, hoewel Piet binnen de gemeente van zowel het college van B&W als de gemeenteraad een toezegging heeft die aan deze bestuursorganen kan worden toegerekend.

4. Conclusie: bij wie kan Piet de Boer terecht, waarop moet hij letten en wat zijn kansen op succes?

De conclusie is even simpel als ingewikkeld: als de gemeenteraad bevoegd is (tweede deel casus B en casus D) dan zal Piet de Boer zich slechts succesvol kunnen beroepen op het vertrouwensbeginsel, als hij van de gemeenteraad zelf toegezegd heeft gekregen dat hij zijn bouwplan op zijn agrarische grond mag realiseren. Deze toezegging dient hij bij voorkeur op schrift te hebben en dient op het geval te zijn toegespitst, zonder voorbehoud te zijn gemaakt én op basis van juiste en volledige gegevens te zijn gedaan. Een en ander betekent dat Piet erop zal moeten aandringen dat zijn bouwplan in een vergadering van de plenaire gemeenteraad wordt besproken, waarvan schriftelijke notulen worden gemaakt. Is dit realistisch? In een kleine gemeente zal dit wellicht eerder het geval zijn, dan in een grote gemeente als Den Haag of Rotterdam. Immers, de gemeenteraad van die gemeenten zal er waarschijnlijk niet op zitten te wachten te vergaderen over relatief kleine bouwplannen, nu daarmee overbelasting van het ambtelijk apparaat dreigt. Korthedshalve verwijs ik terug naar wat ik eerder al opmerkte over toegang tot de gemeenteraad (paragraaf 3.2). Daarnaast zal Piet van een ambtenaar, wethouder of het college van B&W eenzelfde toezegging moeten hebben ingeval van een gezamenlijke bevoegdheid.

Als het Piet al lukt een toezegging van het college van B&W én de gemeenteraad zelf te krijgen, dan is er vervolgens een risico als provinciale staten algemene regels hebben gesteld over een ruimtelijke ontwikkeling als door Piet gewenst. In dat geval kunnen gedeputeerde staten van de provincie namelijk roet in het eten gooien, indien er werende algemene regels zijn als bedoeld in artikel 4.1 lid 3 Wro (casus E).

⁵⁴ Ik verwijs hierbij terug naar mijn eerdere voetnoot aan het eind van par. 3.1.

Best case scenario lijkt dan ook als de door Piet gewenste ontwikkeling de exclusieve bevoegdheid van het college van B&W niet te buiten gaat (casus A en C). Ook dan gelden evenwel de eisen die gesteld zijn in de uitspraak van 29 mei 2019. Om aan te nemen dat een toezegging is gedaan, dient degene die zich beroept op het vertrouwensbeginsel aannemelijk te maken dat sprake is van uitslatingen en/of gedragingen van ambtenaren die bij de betrokkene redelijkerwijs de indruk wekken van een welbewuste standpuntbepaling van het college van B&W over de manier waarop in zijn geval een bevoegdheid al dan niet zal worden uitgeoefend (stap 1). Daarnaast moet de toezegging aan het college van B&W kunnen worden toegerekend (stap 2). Indien beide stappen worden doorlopen, en er dus een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel kan worden gedaan, moet bezien worden wat de betekenis van het gewekte vertrouwen is bij de uitoefening van de betreffende bevoegdheid van het college van B&W (de belangenafweging van stap 3). Deze eisen zijn mijns inziens realistisch en be-

grijpbaar. In dit verband doen bedrijven en burgers zoals Piet de Boer er goed aan om de vuistregels van Damen over het vertrouwensbeginsel helder op het netvlies te hebben.

Kortom, bij wie kan Piet de Boer terecht, waarop moet hij letten en wat zijn zijn kansen op succes? Piet de Boer maakt de meeste kans als hij een bouwplan wenst te realiseren dat door het college van B&W zelfstandig kan worden vergund en waarvoor derhalve geen toestemming benodigd is van de gemeenteraad en/of het college van gedeputeerde staten van de provincie. Hij moet er daarbij op letten dat hij een ambtenaar spreekt die specifieke kennis heeft over bouwen en die dus niet slechts algemene informatie verstrekt. Uit dit gesprek dient Piet een op zijn bouwplan toegespitste uitslating te krijgen, zonder voorbehoud en op basis van volledige informatie. Een schriftelijke bevestiging hiervan heeft zeker de voorkeur. Ook daar zal Piet op moeten letten. Dit alles is nog geen garantie voor succes, maar daarmee is de kans wel het grootst dat Piet niet met de gebakken peren komt te zitten. ●