

dershoven en Wattel en de roep om meer aan maatwerk te doen in het bestuursrecht voor de hand gelegen dat de rechtbank tenminste had onderzocht of het mogelijk was om een onzuiver schadebesluit te nemen.

S.D.P. Kole

AB 2022/92

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

17 november 2021, nr. 202102618/1/R4

(Mr. B.J. Schueler)

m.nt. T. Groot*

Art. 3.1.1 Bro; art. 3.8 Wro; art. 2.12 lid 1 onder a onder 3 Wabo

Omgevingsvergunning in de praktijk 2021/8591

Milieurecht Totaal 2021/7346

NJB 2021/3278

ABkort 2021-671

ECLI:NL:RVS:2021:2578

Omgevingsvergunning zonnepark, schending overlegverplichting levert geen verschoonbare termijnoverschrijding voor Staatssecretaris van Defensie.

De rechtbank heeft terecht overwogen dat de overlegplicht van artikel 3.1.1 van het Bro ziet op de voorbereiding van een besluit. Die plicht ziet niet op de kennisgeving of bekendmaking van een besluit. Ook uit de nota van toelichting (Stb. 2008, 145, blz. 28 en 29 en 53, 54 en 55) blijkt dat het doel van artikel 3.1.1 is het voeren van overleg in het kader van de voorbereiding van een besluit. Het overleg dient ertoe de gevolgen van het ontwerpbesluit voor provinciale en nationale belangen te bespreken. Uit de tekst van artikel 3.1.1 en de nota van toelichting blijkt niet dat het doel van artikel 3.1.1 is om een instantie van wie een belang bij de besluitvorming in het geding is interventiemogelijkheden te bieden en daarmee samenhangend om te voorkomen dat een terinzagelegging van een (ontwerp)besluit de betrokken instantie ontgaat.

Omdat artikel 3.1.1 niet tot doel heeft om te voorkomen dat een terinzagelegging van een (ontwerp)besluit de betrokken instanties ontgaat, betekent dit dat zelfs als de overlegplicht van artikel 3.1.1 gold en die door het college niet in acht is genomen, dat er niet aan afdoet dat de staatssecretaris zelf de kennisgeving van de terinzagelegging van het besluit tot verlening van de omgevingsvergunning

ning in de Staatscourant had moeten opmerken en in verzuim is geweest door niet op tijd beroep in te stellen bij de rechtbank.

Uitspraak op het hoger beroep van de Staatssecretaris van Defensie, appellant, tegen de mondelinge uitspraak van de Rechtbank Midden-Nederland van 25 februari 2021 in zaak nr. 20/2892 in het geding tussen:

De staatssecretaris,

en

Het college van burgemeester en wethouders van Zeewolde.

Procesverloop

Bij besluit van 9 juni 2020 heeft het college aan Sunvest Ontwikkeling B.V. een omgevingsvergunning verleend voor het realiseren van een tijdelijk zonnepark (25 jaar) met bijhorende en recreatieve bouwwerken op het perceel Groenewoudseweg 99 in Zeewolde.

Bij mondelinge uitspraak van 25 februari 2021 heeft de rechtbank het door de staatssecretaris daartegen ingestelde beroep niet-ontvankelijk verklaard. Het proces-verbaal van deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft de staatssecretaris hoger beroep ingesteld.

Het college en Sunvest hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 27 augustus 2021, waar de staatssecretaris, vertegenwoordigd door mr. H.J.M. Besselink, advocaat in Den Haag, en M. Frishert, het college, vertegenwoordigd door M.F. Nagelhout-van den Bosch MSc en mr. C.Th. Vos, en Sunvest, vertegenwoordigd door mr. L.P.W. Mensink, advocaat in Amsterdam, en jonkheer P.C. de Lange en A. Tigelaar, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. Sunvest wil een zonnepark met bijbehorende recreatieve bouwwerken realiseren aan de Groenewoudseweg 99 in Zeewolde. Het zonnepark heeft een omvang van ongeveer 7,6 ha, waarvan 4,6 ha zal worden gebruikt voor het plaatsen van zonnepanelen. Het college heeft met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht aan Sunvest een omgevingsvergunning voor het zonnepark verleend voor een periode van 25 jaar.

Op ongeveer 3,5 km afstand van het zonnepark, aan de Juttepeerlaan in Zeewolde, komt een militaire zendinstallatie (hierna: het antenne-

* T. Groot is advocaat bij de sectie bestuursrecht van Stijl Advocaten Amsterdam.

park). Het antennepark zal gebruikt worden voor (korte golf-)radioverbindingen met schepen en militaire eenheden in missiegebieden. De staatssecretaris vreest dat het zonnepark zal leiden tot ongewenste verstoring en beïnvloeding van de zendkwaliteit van het antennepark. Ook vreest hij dat het antennepark het zonnepark zal verstoren.

2. De rechtbank heeft het door de staatssecretaris ingestelde beroep niet-ontvankelijk verklaard, omdat het na afloop van de beroepstermijn is ingesteld en de overschrijding van de beroepstermijn volgens haar niet verschoonbaar is. Over het beroep van de staatssecretaris op de overlegplicht van artikel 3.1.1 van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: het Bro) heeft de rechtbank overwogen dat die plicht, of die hier nu gold of niet, alleen ziet op de voorbereiding en niet op de bekendmaking van een besluit. De overlegplicht vormt geen extra bekendmakingseis. Het college heeft daarover bovendien geen toezeggingen gedaan aan de staatssecretaris. Dit betekent dat ook als het college ten onrechte geen overleg met de staatssecretaris zou hebben gevoerd, het bestreden besluit nog steeds op de wettelijk voorgeschreven wijze bekend is gemaakt door publicatie daarvan in de Staatscourant en de staatssecretaris daarvan tijdig kennis had kunnen nemen, aldus de rechtbank.

Wettelijk kader

3. Het wettelijk kader is opgenomen in de bijlage, die deel uitmaakt van deze uitspraak.

Beoordeling hoger beroep

4. Niet in geschil is dat het college op de wettelijk voorgeschreven wijze in onder meer de Staatscourant kennis heeft gegeven van de terinzagelegging van het besluit tot verlening van de omgevingsvergunning. Ook is niet in geschil dat de staatssecretaris niet binnen de beroepstermijn van zes weken beroep heeft ingesteld bij de rechtbank.

5. De staatssecretaris betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de overschrijding van de beroepstermijn niet verschoonbaar is. Volgens de staatssecretaris heeft het college bij de voorbereiding van het besluit in strijd met artikel 3.1.1 van het Bro geen overleg met hem gevoerd. De staatssecretaris stelt zich op het standpunt dat artikel 3.1.1 van het Bro er toe strekt diensten van het Rijk interventiemogelijkheden te bieden als bij besluiten van een gemeentebestuur hun belangen in het geding zijn. Van die interventiemogelijkheden kunnen zij alleen gebruik maken als zij op de hoogte zijn van een aanvraag. Het doel van artikel 3.1.1 is daarom ook dat wordt voorkomen dat een terinzageleg-

ging van een ontwerpplan de betrokken instantie ontgaat. Doordat het college geen overleg met hem heeft gevoerd, was hij niet op de hoogte van de aanvraag, het ontwerpbesluit en de definitieve omgevingsvergunning voor het realiseren van het zonnepark. Hierdoor heeft hij niet tijdig beroep kunnen instellen en is de overschrijding van de beroepstermijn verschoonbaar. Ter onderbouwing verwijst de staatssecretaris naar de uitspraak van de Afdeling van 6 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3765.

5.1. De rechtbank heeft terecht overwogen dat de overlegplicht van artikel 3.1.1 van het Bro ziet op de voorbereiding van een besluit. Die plicht ziet niet op de kennisgeving of bekendmaking van een besluit. Ook uit de nota van toelichting (*Stb.* 2008, 145, blz. 28 en 29 en 53, 54 en 55) blijkt dat het doel van artikel 3.1.1 is het voeren van overleg in het kader van de voorbereiding van een besluit. Het overleg dient ertoe de gevolgen van het ontwerpbesluit voor provinciale en nationale belangen te bespreken. Uit de tekst van artikel 3.1.1 en de nota van toelichting blijkt niet dat het doel van artikel 3.1.1 is om een instantie van wie een belang bij de besluitvorming in het geding is interventiemogelijkheden te bieden en daarmee samenhangend om te voorkomen dat een terinzagelegging van een (ontwerp)besluit de betrokken instantie ontgaat.

Omdat artikel 3.1.1 niet tot doel heeft om te voorkomen dat een terinzagelegging van een (ontwerp)besluit de betrokken instanties ontgaat, betekent dit dat zelfs als de overlegplicht van artikel 3.1.1 gold en die door het college niet in acht is genomen, dat er niet aan afdoet dat de staatssecretaris zelf de kennisgeving van de terinzagelegging van het besluit tot verlening van de omgevingsvergunning in de Staatscourant had moeten opmerken en in verzuim is geweest door niet op tijd beroep in te stellen bij de rechtbank.

5.2. De uitspraak van de Afdeling van 6 november 2019 waar de staatssecretaris naar heeft verwezen, ging over een zaak waarin de minister van Economische Zaken en Klimaat geen zienswijze had ingediend tegen een ontwerpbestemmingsplan van de raad van de gemeente Smalingerland. De raad had in strijd met artikel 3.8, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: *Wro*) de kennisgeving van het ontwerpbestemmingsplan niet aan de minister toegezonden. De Afdeling overwoog daarover onder 2.5 dat artikel 3.8, eerste lid, aanhef en onder b, van de *Wro* volgens de memorie van toelichting bij de *Wro* (*Kamerstukken II*, 2002/03, 28916, nr. 3, blz. 98) verband houdt met de mogelijkheid voor de in dat artikel genoemde instanties om te kunnen bezien of bovengemeentelijke belangen in het plan afdoende zijn geregeld en zo nodig, gelet op

hun taak om specifieke belangen te behartigen, alert en adequaat te kunnen reageren op een ontwerpplan. Het doel van het toesturen van de kennisgeving is gelet hierop het voorkomen dat een terinzagelegging van een ontwerpplan de betrokken instantie ontgaat. De Afdeling achtte daarom het beroep van de minister ontvankelijk, ondanks het feit dat hij geen zienswijze tegen het ontwerp-bestemmingsplan had ingediend.

Artikel 3.8 van de Wro is niet van overeenkomstige toepassing verklaard op de voorbereiding van een omgevingsvergunning die wordt verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3°, van de Wabo. Daarnaast is het doel van artikel 3.1.1 van het Bro, niet identiek aan dat van artikel 3.8 van de Wro. In de nota van toelichting bij artikel 3.1.1 wordt op pagina 54 gewezen op artikel 3.8, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wro en wordt opgemerkt dat de daarin opgenomen verplichting om het ontwerpbesluit toe te zenden aan de instanties van wie een belang in het geding is, samenhangt met de procedurele stappen die die instanties kunnen zetten. Uit deze nota van toelichting kan daarom niet worden afgeleid dat artikel 3.1.1 van het Bro net als artikel 3.8 van de Wro is bedoeld als een waarborg om te voorkomen dat een terinzagelegging van een (ontwerp)besluit de betrokken instanties ontgaat. De verwijzing naar de uitspraak van 6 november 2019 geeft daarom geen aanleiding voor het oordeel dat de overschrijding van de beroepstermijn verschoonbaar is.

5.3. Gelet op wat hiervoor is overwogen, heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat, zelfs als het college in strijd met artikel 3.1.1 van het Bro heeft gehandeld, de overschrijding van de beroepstermijn niet verschoonbaar is. De rechtbank heeft het beroep van de staatssecretaris daarom terecht niet-ontvankelijk verklaard.

Het betoog faalt.

Conclusie

6. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

7. Het college hoeft geen proceskosten te vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Bijlage – wettelijk kader

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 3:11

1. Het bestuursorgaan legt het ontwerp van het te nemen besluit, met de daarop betrekking hebbende stukken die redelijkerwijs nodig zijn voor een beoordeling van het ontwerp, ter inzage, met uitzondering van stukken waarvoor bij wettelijk voorschrift mededeling op de in artikel 12 van de Bekendmakingswet bepaalde wijze is voorgeschreven.

[...]

Artikel 3:12

1. Voorafgaand aan de terinzagelegging geeft het bestuursorgaan in het in artikel 12 van de Bekendmakingswet voor het bestuursorgaan aangegeven publicatieblad op de in dat artikel bepaalde wijze kennis van het ontwerp.

[...]

Artikel 3:44

1. Indien bij de voorbereiding van een besluit dat tot een of meer belanghebbenden is gericht toepassing is gegeven aan afdeling 3.4, wordt kennisgegeven van de terinzagelegging van het besluit en van de op de zaak betrekking hebbende stukken:

a. met overeenkomstige toepassing van de artikelen 3:11 en 3:12, eerste lid, met dien verstande dat de stukken ter inzage liggen totdat de beroepstermijn is verstreken, en

b. door toezending van een exemplaar van het besluit aan degenen die over het ontwerp van het besluit zienswijzen naar voren hebben gebracht.

[...]

Artikel 6:7

De termijn voor het indienen van een bezwaar- of beroepschrift bedraagt zes weken.

Artikel 6:8

1. De termijn vangt aan met ingang van de dag na die waarop het besluit op de voorgeschreven wijze is bekendgemaakt.

2. De termijn voor het indienen van een bezwaarschrift tegen een besluit waartegen alleen door een of meer bepaalde belanghebbenden administratief beroep kon worden ingesteld, vangt aan met ingang van de dag na die waarop de beroepstermijn ongebruikt is verstreken.

3. De termijn voor het indienen van een beroepschrift tegen een besluit dat aan goedkeuring is onderworpen, vangt aan met ingang van de dag na die waarop het besluit, inhoudende de goed-

keuring van dat besluit, op de voorgescreven wijze is bekendgemaakt.

4. De termijn voor het indienen van een beroepschrift tegen een besluit dat is voorbereid met toepassing van afdeling 3.4 vangt aan met ingang van de dag na die waarop het besluit overeenkomstig artikel 3:44, eerste lid, onderdeel a, ter inzage is gelegd.

Artikel 6:11

Ten aanzien van een na afloop van de termijn ingediend bezwaar- of beroepschrift blijft niet-ontvankelijkverklaring op grond daarvan achterwege indien redelijkerwijs niet kan worden geoordeeld dat de indiener in verzuim is geweest.

Wet algemene bepalingen omgevingsrecht

Artikel 2.1

1. Het is verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit:

- a. het bouwen van een bouwwerk,
- b. het uitvoeren van een werk, geen bouwwerk zijnde, of van werkzaamheden, in gevallen waarin dat bij een bestemmingsplan, beheersverordening, exploitatieplan of voorbereidingsbesluit is bepaald,
- c. het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan, een beheersverordening, een exploitatieplan, de regels gesteld krachtens artikel 4.1, derde lid, of 4.3, derde lid, van de Wet ruimtelijke ordening of een voorbereidingsbesluit voor zover toepassing is gegeven aan artikel 3.7, vierde lid, tweede volzin, van die wet,
[...]

Artikel 2.12

1. Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, kan de omgevingsvergunning slechts worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en:

- a. indien de activiteit in strijd is met het bestemmingsplan of de beheersverordening:
 1. met toepassing van de in het bestemmingsplan of de beheersverordening opgenomen regels inzake afwijking,
 2. in de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen, of
 3. in overige gevallen, indien de motivering van het besluit een goede ruimtelijke onderbouwing bevat;
[...]

Wet ruimtelijke ordening

Artikel 3.8

1. Op de voorbereiding van een bestemmingsplan is afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing, met dien verstande dat:

- a. de kennisgeving, bedoeld in artikel 3:12 van die wet, tevens in de Staatscourant wordt geplaatst en voorts langs elektronische weg geschiedt, en het ontwerp-besluit met de hierbij behorende stukken tevens langs elektronische weg wordt beschikbaar gesteld;
- b. de kennisgeving, bedoeld in het eerste lid, onder a, gelijktijdig met de daar bedoelde plaatsing langs elektronische weg wordt toegezonden aan die diensten van Rijk en provincie die belast zijn met de behartiging van belangen die in het plan in het geding zijn, aan de betrokken waterschapsbesturen en aan de besturen van bij het plan een belang hebbende gemeenten;
[...]

Besluit omgevingsrecht

Artikel 6.18

Op de voorbereiding van een omgevingsvergunning die wordt verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 3°, van de wet is artikel 3.1.1 van het Besluit ruimtelijke ordening van overeenkomstige toepassing.

Besluit ruimtelijke ordening

Artikel 3.1.1

1. Het bestuursorgaan dat belast is met de voorbereiding van een bestemmingsplan pleegt daarbij overleg met de besturen van betrokken gemeenten en waterschappen en met die diensten van provincie en Rijk die betrokken zijn bij de zorg voor de ruimtelijke ordening of belast zijn met de behartiging van belangen welke in het plan in het geding zijn. Artikel 3:6 van de Algemene wet bestuursrecht is van overeenkomstige toepassing.
2. Gedeputeerde staten onderscheidenlijk Onze Minister kunnen bepalen dat onder bepaalde omstandigheden of in bepaalde gevallen geen overleg is vereist met de diensten van provincie onderscheidenlijk Rijk die betrokken zijn bij de zorg voor de ruimtelijke ordening.

Noot

1. Ontwikkelingen in Zeewolde die van invloed zijn op de algehele energietransitie in Nederland blijven de gemeederen bezighouden. Ondanks de aanzienlijke extra energievraag en de

druk vanuit de landelijke politiek, heeft de raad van Zeewolde het bestemmingsplan “Trekkeveld IV” vastgesteld (NOS, *Gemeenteraad Zeewolde stemt voor komst datacenter Facebook*, 16 december 2021). Dit bestemmingsplan voorziet in een datacentrum voor social media platform Facebook. Saillant detail is dat de diensten van het Rijk die betrokken zijn bij de zorg voor de ruimtelijke ordening of belast zijn met de behartiging van belangen die in het plan in geding zijn, geen vooroverlegreactie ex artikel 3.1.1 Bro hebben ingediend. Evenmin hebben zij zienswijzen bij de raad ingediend tegen het ontwerpbestemmingsplan. De diensten zijn niet door de raad op de hoogte gebracht van de voorbereiding van dit bestemmingsplan. Had dit wel gemeeten? Die vraag zal ongetwijfeld op het bord van de Afdeling belanden. Mogelijk interessant daarbij is de hier geannoteerde uitspraak, waarin het niet tijdig indienen van beroep tegen een omgevingsvergunning voor het tijdelijke zonnepark van 7,6 hectare te Zeewolde leidt tot een niet-ontvankelijk beroep van de Staatssecretaris van Defensie. Weliswaar is sprake van schending van de overlegverplichting ex artikel 3.1.1 Bro door het college van B&W, maar dit levert toch géén verschoonbare termijnoverschrijding op. De motivering is tweeledig en behandel ik hierna onder 2 en 3.

2. Het beroep van de staatssecretaris op de uitspraak ABRvS 6 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3765 kan hem niet baten. In die zaak gaat het namelijk, kort gezegd, om een (ontwerp)bestemmingsplan ex artikel 3.1 Wro. Daarop is artikel 3.8, lid 1, onder b Wro van toepassing. Het artikel bepaalt dat de kennisgeving van het ontwerpbestemmingsplan gelijktijdig met plaatsing langs elektronische weg, toegezonden wordt aan de diensten van het Rijk die belast zijn met de behartiging van belangen die in het plan in het geding zijn. In de hier geannoteerde uitspraak gaat het daarentegen om een omgevingsvergunning voor strijdig gebruik ex artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3 Wabo. De Afdeling overweegt daarom ten eerste dat artikel 3.8 Wro niet van overeenkomstige toepassing is op de voorbereiding van zo'n omgevingsvergunning. Artikel 6.18 Bor ziet namelijk slechts op het van overeenkomstige toepassing verklaren van de bepaling in het Bro die ziet op het overleg (artikel 3.1.1 Bro). Dit is mijns inziens weliswaar juridisch correct, maar de vraag rijst hoe logisch het is dat de toezendingsverplichting niet geldt voor een omgevingsvergunning ex artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3 Wabo. Zou voor bepaalde projecten die met zo'n omgevingsvergunning mogelijk worden gemaakt – bijvoorbeeld die met een zeker 'landsbelang' zoals in het geval van Facebook –

niet ook een toezendingsverplichting moeten gelden? Vooralsnog beantwoordt de wetgever die vraag in elk geval ontkennend, zodat het oordeel van de Afdeling in zoverre niet anders dan als juist kan worden bestempeld.

3. In de tweede plaats kijkt de Afdeling voor de vraag of sprake is van verschoonbare termijnoverschrijding naar de wetsgeschiedenis van artikel 3.1.1 Bro en artikel 3.8 Wro. Gelet op die wetsgeschiedenis *sec* is het mijns inziens logisch dat voor een omgevingsvergunning ex artikel 2.12, lid 1, onder a, onder 3 Wabo geen toezendingsverplichting geldt, aangezien het doel van het daarop toepasselijke artikel 3.1.1 Bro niet identiek is aan dat van artikel 3.8 Wro. In de nota van toelichting (*Stb.* 2008, 145, p. 54) wordt bij artikel 3.1.1 Bro gewezen op artikel 3.8, lid 1, onder b Wro en wordt opgemerkt dat de daarin opgenomen verplichting om het ontwerpbesluit toe te zenden aan de instanties van wie een belang in het geding is, samenhangt met de procedurele stappen die die instanties kunnen zetten. Denk in dit verband aan het indienen van zienswijzen en een reactieve aanwijzing. Daarentegen is het doel van artikel 3.1.1 Bro het voeren van overleg in het kader van de voorbereiding van een besluit en de gevolgen van het ontwerpbesluit voor provinciale respectievelijk nationale belangen te bespreken (*Stb.* 2008, 145, p. 28, 29 en 53–55).

4. Tot slot. Meer in het algemeen geldt, óók voor een bestuursorgaan zoals de staatssecretaris, dat termijnen in het omgevingsrecht nauwellettend in de gaten moeten worden gehouden. Een (beweerdelijke) onzorgvuldigheid bij een omgevingsvergunning maakt namelijk op zichzelf niet dat een termijnoverschrijding verschoonbaar wordt geacht. Deze onzorgvuldigheid ontslaat een partij *niet* van de verplichting om de bekendmakingen in de gaten te houden van voor haar relevante besluiten en daarop te anticiperen (zie ABRvS 23 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2785 en *PG Awb I*, p. 301).
T. Groot

AB 2022/93

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

17 november 2021, nr. 202005220/1/A2

(Mr. D.A.C. Slump)

m.nt. L.J.A. Damen

Art. 3:4 Awb; art. 111 Wegenverkeerswet 1994

NJB 2021/3036

ECLI:NL:RVS:2021:2557