



memo

1. Inleiding

Op 1 juli 2008 is de nieuwe Wet ruimtelijke ordening in werking getreden. Dit heeft gevolgen voor de Woningwet, die daarom aan de Wro is aangepast. De wijzigingen hebben onder andere betrekking op de bouwvergunningprocedure, het planologische toetsingskader voor aanvragen en de planologische aanhoudingsregeling.

In het bijzonder over de bouwvergunningprocedure zijn bij de helpdesk Wro en de helpdesk bouwregelgeving de nodige vragen gesteld. In deze memo wordt uitgebreid ingegaan op de problematiek van de vragen en de wijzigingen in de Woningwet. Eerst wordt kort stilgestaan bij de planologische regelgeving die onderdeel is van het toetsingskader van aanvragen om bouwvergunning.

2. Planologisch toetsingskader bouwvergunning - artikel 44 Woningwet

Artikel 44, eerste lid, van de Woningwet is aangepast aan het nieuwe planologische toetsingskader. Onder de (oude) WRO bestond het planologische toetsingskader voor aanvragen om bouwvergunning uitsluitend uit het bestemmingsplan en het stadsvernieuingsplan. Het bestemmingsplan bestaat onder de nieuwe Wro nog steeds, maar er zijn wel de nodige planologische instrumenten bijgekomen. Een bouwvergunning dient op grond van artikel 44, eerste lid, van de Woningwet te worden geweigerd in geval het bouwplan in strijd is met een provinciaal inpassingsplan of rijksinpassingsplan. Dit volgt uit de begripsomschrijving uit artikel 1, eerste lid, onderdeel f, van de Woningwet, op grond waarvan onder een bestemmingsplan ook een inpassingsplan wordt verstaan. In plaats van een bestemmingsplan kan ook een beheersverordening voor een gebied gelden. In dat geval volgt eveneens uit genoemde begripsomschrijving dat de beheersverordening een weigeringsgrond vormt voor de bouwvergunning. Voor een gebied of perceel kan voor de verwezenlijking van een bepaald project ook een projectbesluit of een daarmee vergelijkbaar besluit als bedoeld in artikel 3.40, 3.41 of 3.42 van de Wro (om af te wijken van een beheersverordening) zijn genomen. Uit artikel 44, eerste lid, onderdeel c, van de Woningwet volgt dan dat het betreffende projectbesluit of besluit als bedoeld in

artikel 3.40, 3.41, of 3.42 van de Wro (gemakshalve verder samenvattend aan te duiden als 'projectbesluit'), het toetsingskader vormt voor aanvragen om bouwvergunning die zijn of worden ingediend ter verwezenlijking van het betrokken project waartoe het projectbesluit is genomen. Het bestemmingsplan en het eventueel daarvan deel uitmakende inpassingsplan of de beheersverordening, blijven in dat geval buiten toepassing voorzover deze aan de verlening van de bouwvergunning voor het betrokken project in de weg staan. Naast het bestemmingsplan, het inpassingsplan, de beheersverordening of het projectbesluit, kunnen er ook amvb's en provinciale verordeningen van toepassing zijn met regels waaraan in het kader van een aanvraag om bouwvergunning getoetst moet worden. Dergelijke regels kunnen in een amvb of provinciale verordening opgenomen worden op grond van het derde lid van de artikelen 4.1 en 4.3 van de Wro. Hiertoe is in artikel 44, eerste lid, onderdeel f, van de Woningwet een weigeringsgrond voor de bouwvergunning toegevoegd. Tenslotte kan het gaan om een bouwplan waarvoor een exploitatieplan is opgesteld. Bij strijd met dit exploitatieplan moet de betreffende bouwvergunning ingevolge artikel 44, eerste lid, onderdeel g, van de Woningwet worden geweigerd.

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

3. Procedureel - artikel 46 Woningwet

Met de aanpassing van artikel 46 van de Woningwet aan de nieuwe Wro is het uitgangspunt geweest om vast te houden aan de bestaande systematiek dat een aanvraag om bouwvergunning bij strijd met de planologische regelgeving, tevens aangemerkt wordt als verzoek om af te wijken van die planologische regelgeving. Verder is geprobeerd om de regeling van samenloop van een bouwaanvraag met een planologisch besluit om af te wijken van de planologische regelgeving waar mogelijk te vereenvoudigen en onder te brengen in artikel 46. De gedetailleerde regeling in artikel 49 is hiermee geheel komen te vervallen.

3.1 Artikel 46, derde lid, Woningwet

Zoals al aangegeven is met de nieuwe Wro geen wijziging aangebracht in het systeem dat een bouwaanvraag voor een bouwplan dat strijdig is met het planologische toetsingskader, automatisch aangemerkt wordt als een verzoek om af te wijken van het planologische toetsingskader. Een aanvraag om bouwvergunning wordt in dat geval tegelijkertijd een aanvraag om een ontheffing te verlenen of een projectbesluit te nemen zodat de bouwvergunning vervolgens toch kan worden verleend. Deze situatie van samenloop is geregeld in artikel 46, derde lid, van de Woningwet. Daarin is ook bepaald dat op zo'n 'dubbele' aanvraag, de beslistermijnen uit artikel 46, eerste lid (twaalf weken voor een reguliere bouwvergunning en zes weken voor een lichte bouwvergunning), niet van toepassing zijn. Bij strijd met het planologische toetsingskader gelden de beslistermijnen uit artikel 46, eerste lid, dus niet en kan er door het overschrijden van die termijnen ook geen bouwvergunning van rechtswege ontstaan. Daarbij moet wel opgemerkt worden dat er weer een gesanctioneerde ('fatale') beslistermijn gaat lopen vanaf het moment waarop de ontheffing is verleend of het projectbesluit is genomen (zie in dit verband artikel 46, vierde en vijfde lid, van de Woningwet, waarop later in deze bijdrage wordt teruggekomen).

Net als in het oude stelsel is er in het nieuwe stelsel niet voor gekozen om een aanvraag om bouwvergunning bij strijd met het bestemmingsplan ook automatisch te laten gelden als een aanvraag om herziening van het bestemmingsplan. Het karakter tussen beide type besluiten is daarvoor te zeer verschillend. Dat neemt niet weg dat het mogelijk is om naar aanleiding van een ingediende aanvraag om bouwvergunning, in plaats van een ontheffing of projectbesluit, een procedure tot herziening van een bestemmingsplan te starten. Een en ander dient echter wel goed met de aanvrager te worden gecommuniceerd. Ingevolge artikel 46, derde lid, van de Woningwet geldt dat de aanvraag om bouwvergunning immers als verzoek om ontheffing of projectbesluit moet worden aangemerkt. Met het oog daarop mag de aanvrager op grond van de daarvoor in de Wro opgenomen procedurebepalingen op een bepaald moment dus ook een besluit op die aanvraag verwachten. Indien zo'n besluit uitblijft ontstaat dan ook de mogelijkheid om, afhankelijk van de voorgeschreven procedure voor de ontheffing of het projectbesluit, bezwaar of beroep in te stellen wegens niet tijdig beslissen. Gezien de mogelijkheid dat de inhoudelijke voorbereiding van een bestemmingsplan meer tijd in beslag neemt dan de voorbereiding van een projectbesluit, is een goede communicatie met de aanvrager aangewezen.

Een alternatieve mogelijkheid levert in dit verband nog de mogelijkheid om de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning en het bestemmingsplan gezamenlijk voor te bereiden met toepassing van de coördinatie-regeling uit artikel 3.30, eerste lid, sub b, van de Wro. Een beslissing inzake een bouwvergunning wordt dan gelijktijdig voorbereid en bekendgemaakt met een bestemmingsplanherziening. Het vierde lid van artikel 3.30 regelt in dit verband dat de aanvraag om bouwvergunning niet getoetst wordt aan het nog vigerende bestemmingsplan, maar aan het nieuw vastgestelde (nog niet in werking getreden) bestemmingsplan. Aangenomen mag worden dat de procedurele regeling van artikel 3.30 en 3.31 van de Wro op deze gecoördineerde voorbereiding en bekendmaking van de beslissing inzake de bouwvergunning en het bestemmingsplan van toepassing is en dat, door het buiten toepassing verklaren van artikel 44, eerste lid, onderdeel c, de aanvraag om bouwvergunning in deze situatie niet geacht hoeft te worden tevens een aanvraag om projectbesluit te zijn.

Mocht een aanvrager vasthoudend zijn bij zijn aanvraag om ontheffing of projectbesluit (en dat is tenslotte ook zijn 'goed recht'), dan dient op basis van die aanvraag een beslissing te worden genomen. Met regelmaat wordt in dit verband de vraag gesteld of het mogelijk zou zijn om beleidsregels te formuleren waarin het verlenen van projectbesluiten categorisch wordt uitgesloten vanwege de 'procedurele rompslomp' die deze besluiten met zich brengen. In dat verband speelt in het bijzonder het vereiste dat een projectbesluit ingevolge artikel 3.13 van de Wro in beginsel binnen het tijdsbestek van een jaar wordt 'doorvertaald' in het bestemmingsplan of de beheersverordening. Om 'dubbel werk' te voorkomen zijn er signalen dat veel gemeenten liever (te gelegener tijd) een herziening van

een bestemmingsplan of beheersverordening in procedure brengen. De vraag is of een projectbesluit met louter deze reden kan worden geweigerd. Zo'n weigering is dan niet zozeer gegrond op planologische motieven maar veeleer op administratief-organisatorische motieven. Gezien de belangen van een goede ruimtelijke ordening, die de Wro beoogt te behartigen, is het zeer de vraag of een dergelijke motivering juridisch houdbaar is (zie in dit verband ook AbRS 21 mei 2008, 200705913/1, TBR 2008, p. 637, en de noot daarbij van prof. A.G.A. Nijmeijer, LJN: BD2075). Bij VROM heerst de opvatting dat aan een weigering van een aanvraag om projectbesluit tenminste ook een deugdelijke planologische argumentatie ten grondslag moet worden gelegd en dat daarbij administratief-organisatorische motieven slechts van ondergeschikte betekenis kunnen zijn. Een onderbouwing dat pas een goede ruimtelijke afweging inzake de aanvaardbaarheid van het voorgenomen project gemaakt kan worden in het kader van een integrale gebiedsafweging bij de reguliere herziening van het (meeromvattende) bestemmingsplan, lijkt evenwel een rechterlijke toets te kunnen doorstaan.

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

3.2 Artikel 46, vierde lid, Woningwet

In het geval van samenloop als bedoeld in artikel 46, derde lid (aanvraag bouwvergunning wordt aangemerkt als aanvraag om ontheffing of projectbesluit), volgt uit artikel 46, vierde lid, dat het besluit omtrent de bouwvergunning met dezelfde procedure wordt voorbereid als het besluit omtrent de ontheffing of het projectbesluit. De procedure die de Wro voorschrijft voor de betreffende aanvraag om ontheffing of projectbesluit, dient dus ook te worden gevolgd voor de aanvraag om bouwvergunning.

Voor de voorbereiding van een besluit tot het verlenen van een ontheffing als bedoeld in artikel 3.23 van de Wro wordt bijvoorbeeld de uniforme openbare voorbereidingsprocedure uit afdeling 3.4 van de Awb van toepassing verklaard. Ook het besluit inzake de bouwvergunning zal gelijktijdig overeenkomstig deze procedure moeten worden voorbereid. Indien op voorhand besloten wordt een ontheffing als bedoeld in artikel 3.23 van de Wro te weigeren, is afdeling 3.4 van de Awb niet voorgeschreven en behoort de ontheffing binnen vier weken te worden geweigerd. Indien de Wro geen procedure aangeeft - zoals dat bijvoorbeeld het geval is voor de ('binnenplanse') ontheffingsbevoegdheid uit artikel 3.6 van de Wro - kan het zijn dat het bestemmingsplan een procedure voorschrijft voor het verlenen van een ontheffing. Als ook dit niet het geval is, geldt de generieke regeling uit artikel 4:13 van de Awb. In die situatie moet een beslissing worden genomen binnen een redelijke beslistermijn, waarbij een termijn van acht weken het uitgangspunt vormt. In zo'n geval kan het college ingevolge artikel 3:10 van de Awb ook besluiten om afdeling 3.4 van de Awb toe te passen. Als daartoe wordt besloten wordt deze procedure dus gevolgd voor de beslissing op de aanvraag om ontheffing of het projectbesluit en geldt deze voorbereidingsprocedure ook voor de voorbereiding van de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning. Daarbij moet in het oog worden gehouden dat op onderdelen waarin in de Wro afwijkende procedurebepalingen zijn opgenomen ten

opzichte van afdeling 3.4 van de Awb, die afwijkende bepalingen ook in het kader van de voorbereiding van de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning van toepassing zijn. In dat verband kan bijvoorbeeld worden gewezen op artikel 3.11, eerste lid, onderdeel d, van de Wro, waarin is bepaald dat door een ieder zienswijzen naar voren kunnen worden gebracht tegen een ontwerp-projectbesluit. Dit wijkt af van de in artikel 3:15, eerste lid, van de Awb opgenomen hoofdregel dat zienswijzen enkel door belanghebbenden naar voren kunnen worden gebracht. De in de Wro opgenomen afwijkende regel dat een ieder zijn zienswijze kan indienen, geldt dus ook voor de voorbereiding van de beslissing inzake de bouwvergunning (zie Kamerstukken II 2007/08, 31 295, nr. 7, blz. 32).

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

Indien eenmaal, overeenkomstig de door de Wro of de Awb aangegeven procedure, een beslissing is genomen op de aanvraag om ontheffing of projectbesluit, wordt 'de draad' vanuit de Woningwet weer opgepakt met een beslistermijn. Op grond van artikel 46, vierde lid, laatste volzin, van de Woningwet dient er binnen vier weken na het nemen van een beslissing omtrent de ontheffing of het projectbesluit, een beslissing te zijn genomen op de aanvraag om bouwvergunning. In de praktijk zullen deze besluiten veelal gelijktijdig worden genomen en bekendgemaakt. Maar bijvoorbeeld voor situaties waarin de gemeenteraad de beslissing inzake het projectbesluit niet aan het college heeft gedelegeerd, is het goed voorstelbaar dat beide beslissingen na elkaar in de tijd en dus ook door verschillende bestuursorganen worden genomen.

Samenvattend kan gesteld worden dat bij samenloop van een aanvraag om bouwvergunning en een aanvraag om af te wijken van het planologisch toetsingskader, altijd dezelfde voorbereidingsprocedure wordt gevolgd met dien verstande dat de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning uiterlijk vier weken na het planologisch afwijkingbesluit moet zijn genomen.

3.3 Artikel 46, vijfde lid, Woningwet

Artikel 46, vijfde lid, bevat de sanctie op het overschrijden van de beslistermijnen. Er ontstaat in beginsel een bouwvergunning van rechtswege in het geval de toepasselijke beslistermijnen niet zijn gehaald. In de eerste plaats gaat het daarbij om overschrijding van de beslistermijnen uit het eerste lid (twaalf weken voor een reguliere bouwvergunning en zes weken voor een lichte bouwvergunning). We zagen echter al dat deze termijnen niet van toepassing zijn indien het bouwplan in strijd is met het planologische toetsingskader en om die reden de aanvraag om bouwvergunning aangemerkt wordt als een aanvraag om ontheffing of projectbesluit. Op die aanvraag is het regime van de Wro van toepassing en voor de aanvraag om bouwvergunning gaat ingevolge de Woningwet pas weer een beslistermijn lopen vanaf het moment waarop een beslissing (positief dan wel negatief) is genomen op de aanvraag om ontheffing of het projectbesluit. Deze beslistermijn bedraagt, zoals al aangegeven, op grond van artikel 46, vierde lid, laatste volzin, vier weken. Het is in de tweede plaats deze beslistermijn die door artikel 46, vijfde lid, wordt gesanctioneerd. Door het

overschrijden van die termijn kan een bouwvergunning van rechtswege ontstaan. Daarvoor is echter wel vereist dat de ontheffing is verleend of het projectbesluit is genomen. De beslistermijn is dus uitsluitend gesanctioneerd indien er een reëel besluit tot het verlenen van een ontheffing of projectbesluit aan ten grondslag ligt. Van rechtswege zal met andere woorden geen bouwvergunning ontstaan zonder dat eerst de strijd met het planologisch toetsingskader is weggenomen. Bij het overschrijden van bedoelde termijn ingeval de ontheffing of het projectbesluit werd geweigerd, ontstaat overigens wel overeenkomstig de Awb de mogelijkheid voor de aanvrager om - afhankelijk van de gevolgde procedure - bezwaar of beroep in te stellen wegens niet tijdig beslissen.

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

3.4 Beslissing bouwvergunning vóór inwerkingtreding van ontheffing of projectbesluit

Ten aanzien van de samenloopregeling in artikel 46 zijn de nodige vragen gesteld aan de helpdesk van VROM. Onvoldoende duidelijk uit de wetstekst vloeit namelijk voort dat op de aanvraag om bouwvergunning een beslissing genomen moet worden met inachtneming van de beslissing inzake de ontheffing of het projectbesluit. Dat lijkt op zichzelf evident, maar er kan sprake zijn van een situatie waarin ten tijde van het moeten nemen van een beslissing op de aanvraag om bouwvergunning, de ten behoeve van het bouwplan verleende ontheffing of het genomen projectbesluit nog niet in werking is getreden. Dit houdt verband met de specifieke regeling in de Wro dat een ontheffing of projectbesluit pas eerst in werking treedt zes weken na de bekendmaking (artikel 3.24, vierde lid, van de Wro) respectievelijk daags na de beroepstermijn (artikel 3.8, vijfde lid, van de Wro).

De vraag rijst of bij het nemen van de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning wel rekening gehouden mag worden met een ontheffing of projectbesluit welke nog niet in werking is getreden. In juridisch opzicht heeft een besluit dat niet in werking is getreden immers geen betekenis. Gelet op deze vraag, is een wetsvoorstel bij de Tweede Kamer in behandeling dat er in voorziet dat de regeling in artikel 46 wordt verduidelijkt (Kamerstukken II 2008/09, 31 750, artikel XVI, onderdeel C). In de eerste plaats wordt met dit wetsvoorstel expliciet gemaakt dat bij het nemen van de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning moet worden uitgegaan van de genomen beslissing omtrent de ontheffing of het projectbesluit. Ook al is zo'n besluit feitelijk nog niet in werking getreden, zal deze toch reeds dienen als onderdeel van het planologische toetsingskader voor de aanvraag om bouwvergunning. Het zal nog enige tijd in beslag nemen voordat deze wetwijziging in werking kan treden. Tot die tijd wordt door VROM geadviseerd de regeling wel reeds als zodanig toe te passen en bouwvergunningen te verlenen op basis van nog niet in werking getreden maar wel reeds verleende ontheffingen en genomen projectbesluiten. VROM hanteert deze 'redelijke wetsuitleg' omdat het anders niet mogelijk is om een bouwvergunning te verlenen met een ontheffing of een projectbesluit. Het is duidelijk dat dit gevolg door de wetgever nooit kan zijn bedoeld.

Een tweede complicatie in dit verband betreft het feit dat een bouwvergunning direct met de bekendmaking in werking treedt. Vanaf dat moment ontstaat het recht om te gaan bouwen. In de bovenbeschreven situatie is de onderliggende

ontheffing of het projectbesluit evenwel nog niet in werking getreden. Ook op dit punt wordt in eerder genoemd wetsvoorstel voorzien door een aanpassing in artikel 46 van de Woningwet. Met deze aanpassing wordt geregeld dat een bouwvergunning niet eerder in werking treedt dan de onderliggende ontheffing of het projectbesluit. Zolang deze reparatie niet in werking is getreden zal de situatie zich dus voordoen dat een bouwvergunning wordt verleend en in werking treedt op het moment waarop de ontheffing of het projectbesluit nog niet in werking is getreden. Desalniettemin ontstaat er op het moment van de bekendmaking van de bouwvergunning wel een rechtsgeldige titel om te bouwen in strijd met het bestemmingsplan (dan wel inpassingsplan of beheersverordening). Indien belanghebbenden dit bouwen - op het moment dat de bouwvergunning nog niet onherroepelijk is - willen voorkomen, zullen zij (net zoals dat overigens onder het regime van de oude WRO gebruikelijk was) voorlopige voorziening moeten vragen bij de voorzieningenrechter.

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

3.5 Artikel 46, zesde lid, Woningwet

In artikel 46, zesde lid, van de Woningwet is de regeling opgenomen dat wat betreft de rechtsbeschermingprocedure het planologisch afwijkingsbesluit deel uitmaakt van het besluit inzake de bouwvergunning. Voor de bezwaar- of beroepsprocedure lost de beslissing inzake de ontheffing of het projectbesluit als het ware op in de beslissing omtrent de bouwvergunning. Tegen de beslissing inzake de ontheffing of het projectbesluit, voorzover dit althans ziet op de betrokken bouwactiviteit, kan dan ook pas eerst in rechte worden opgekomen in het kader van de beslissing inzake de bouwvergunning. En hoewel het hier gaat om een continuering van het oude artikel 49, vijfde lid, van de Woningwet, roept de regeling in de praktijk de nodige vragen op. Hierna wordt dieper op de problematiek ingegaan die aan de orde kan zijn bij artikel 46, zesde lid.

3.6 Geconcentreerde rechtsbescherming van planologisch besluit en bouwvergunning uitgebreid

Zoals al aangegeven is in het nieuwe artikel 46, zesde lid, uitgegaan van het bestaande systeem dat een besluit om af te wijken van het planologische toetsingskader (de oude artikel 19 WRO-vrijstelling) in rechte kan worden aangevochten door tegen de in dat verband verleende bouwvergunning bezwaar of beroep in te stellen. Anders dan onder het regime van de oude WRO en het oude artikel 49, vijfde lid, van de Woningwet, gaat de nieuwe regeling uit van een ruimere reikwijdte. Onder de oude WRO moest tegen de weigering van een vrijstellingsbesluit wel zelfstandig beroep worden ingesteld. Van een concentratie van rechtsbescherming was alleen sprake bij het verlenen van de planologische vrijstelling. In het nieuwe stelsel is ook sprake van verplichte concentratie van rechtsbescherming ingeval een ontheffing of een projectbesluit voor een bouwactiviteit is geweigerd. Zo'n 'negatief' besluit is dus niet langer zelfstandig appellabel maar lost ook op in de beslissing inzake de (weigering van de) bouwvergunning.

3.7 Separaat planologisch besluit en geconcentreerde rechtsbescherming

De Wro en de Woningwet staan op zich zelf niet in de weg dat er voor een bouwactiviteit reeds eerder in de tijd, separaat van een aanvraag om bouwvergunning, een ontheffing of projectbesluit wordt aangevraagd. Ook in dat geval - waarbij dus géén sprake is van samenloop als bedoeld in artikel 46, derde lid - worden de planologische besluiten voorzover deze betrekking hebben op bouwen waarvoor een bouwvergunning is vereist, pas eerst appellabel als het besluit inzake die bouwvergunning is genomen. Hiermee wordt de bestaande praktijk van het oude artikel 49, vijfde lid, van de Woningwet en de op basis daarvan ontwikkelde jurisprudentie voortgezet (zie in dat verband AbRS 11 februari 2004, 200303597/1 en 200303596/1, BR 2004, p. 595, LJN: AO3386). In die praktijk is door de rechter, ter voorkoming van onnodige procedures, geoordeeld dat tegen een vrijstellingsbesluit pas eerst in rechte kon worden opgekomen in het kader van de voor het bouwplan benodigde bouwvergunning. Voor ontheffingen en projectbesluiten verandert dit met de nieuwe Wro dus niet. De concentratie van rechtsbescherming geldt onverminderd voor gevallen waarin een ruim tijdsverloop is gelegen tussen de verlening van de ontheffing of het projectbesluit en de bouwvergunning (zie in dat verband AbRS 19 april 2006, 200506007/1, LJN: AW2256). De onderdelen van een ontheffing of projectbesluit die niet zien op een bouwactiviteit waarvoor bouwvergunning is vereist - bijvoorbeeld het bouwrijp maken van gronden - zijn overigens wel zelfstandig appellabel. Tegen die onderdelen zullen belanghebbenden derhalve tijdig, afhankelijk van de gevolgde procedure, bezwaar of beroep moeten instellen. Ook dit is overigens geen wijziging ten opzichte van de situatie onder de oude WRO en Woningwet (zie in dit verband AbRS 26 oktober 2005, 20050517/1, LJN: AU4979, BR 2006, p. 257, AB 2005, 440).

Zoals al aangegeven geldt in afwijking van de regeling onder de oude WRO en Woningwet, dat het systeem van geconcentreerde rechtsbescherming ook ziet op een geweigerde ontheffing of een geweigerd projectbesluit. Ook zo'n besluit wordt pas eerst appellabel in het kader van de genomen beslissing op de aanvraag om bouwvergunning voor de betrokken bouwactiviteit. Met deze bredere werking wordt gestimuleerd om voor bouwactiviteiten daadwerkelijk een bouwaanvraag in te dienen en niet eerst de weg te kiezen van een separate aanvraag om een planologische afwijkingsbesluit. Indien men eerst een appellabel besluit wenst over de vraag of een bouwplan planologisch aanvaardbaar is, biedt de Woningwet daartoe de mogelijkheid om een eerste fase bouwvergunning aan te vragen.

3.8 Bouwvergunningprocedure na separaat ontheffing of projectbesluit

Indien onverhoopt toch eerder een separate aanvraag om ontheffing of projectbesluit is gedaan en hierop is een besluit genomen, ontstaat de vraag welke procedure vervolgens van toepassing is op de later ingediende aanvraag om bouwvergunning. Voor een antwoord op die vraag dienen twee situaties te worden onderscheiden: in de eerste plaats de situatie waarin de ontheffing of het projectbesluit is verleend en in de tweede plaats de situatie waarin de ontheffing of het projectbesluit is geweigerd.

In de eerste situatie, waarin dus sprake is van een positief planologisch afwijkingsbesluit, kan gesteld worden dat er geen sprake is van strijd met het

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

planologisch toetsingskader. Dat betekent dat de beslistermijnen uit artikel 46, eerste lid, van de Woningwet van toepassing zijn. Er dient dan binnen twaalf (reguliere bouwvergunning) respectievelijk zes (lichte bouwvergunning) weken te worden beslist op de aanvraag om bouwvergunning op straffe van een bouwvergunning van rechtswege. Zoals al eerder aangegeven brengt een redelijke wetsuitleg met zich dat in deze situatie voorbij wordt gegaan aan de omstandigheid dat de ontheffing of het projectbesluit mogelijk nog niet in werking is getreden. Zoals al eerder duidelijk geworden, vormt in deze situatie de bouwvergunning mede de rechtsingang om te appelleren tegen het besluit inzake de ontheffing of het projectbesluit. De bouwvergunning wordt in deze omstandigheid niet met afdeling 3.4 van de Awb voorbereid, zodat dus eerst bezwaar tegen dat besluit moet worden gemaakt. Overeenkomstig de bestaande praktijk (zie AbRS 4 juli 2007, 200703198/1, BR 2007, p. 669, LJN: BA8695) vormt het voor het indienen van een bezwaarschrift geen beletsel dat destijds geen zienswijze is ingediend tegen het ontwerp-besluit inzake de ontheffing of het projectbesluit. In het kader van de bouwvergunning kunnen belanghebbenden ongehinderd in bezwaar opkomen tegen het besluit inzake de ontheffing of het projectbesluit. Een bezwaarschriftprocedure zou desgewenst alleen voorkomen kunnen worden door ook de beslissing inzake de bouwvergunning voor te bereiden met afdeling 3.4 van de Awb. Daarbij geldt echter wel dat een en ander moet passen binnen de termijn uit artikel 46, eerste lid, van de Woningwet. Binnen de beslistermijn voor een reguliere bouwvergunning zou dit theoretisch dus nog tot de mogelijkheden behoren. De beslistermijn voor een lichte bouwvergunning is hiervoor echter sowieso te kort.

In de tweede situatie betrof het een aanvraag om bouwvergunning die was ingediend nadat eerder separaat een ontheffing of projectbesluit was geweigerd. Formeel dient deze aanvraag om bouwvergunning ingevolge artikel 46, derde lid, opnieuw te worden aangemerkt als aanvraag om een planologisch afwijkingsbesluit te nemen. Omdat echter reeds eerder separaat in het kader van de losse aanvraag om af te wijken van het planologische toetsingskader is geoordeeld dat het bouwplan planologisch niet aanvaardbaar is, kan de aanvraag om ontheffing of projectbesluit eenvoudig, zonder toepassing te geven aan afdeling 3.4 van de Awb, worden afgewezen onder verwijzing naar het eerdere afwijzingsbesluit. Ingevolge artikel 46, vierde lid, tweede volzin, dient uiterlijk binnen vier weken na dat besluit de beslissing inzake de bouwvergunning te worden genomen.

4. Planologische aanhoudingsregeling - artikel 50 Woningwet

Net als onder het regime van de oude WRO en Woningwet voorziet het regime van de nieuwe Wro en Woningwet in een stelsel waarbij bouwvoornemens die (mogelijk) niet passen binnen een nieuwe in voorbereiding zijnde planologische regeling, tegengehouden kunnen worden. Deze zogenoemde planologische voorbereidingsbescherming doet zich voor als een voorbereidingsbesluit als bedoeld in artikel 3.7 of een daarmee vergelijkbaar besluit ('verklaring' genoemd) als bedoeld in artikel 4.1, vijfde lid, of artikel 4.3, vierde lid, van de Wro is genomen. Ook is sprake van planologische voorbereidingsbescherming als een

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

bestemmingsplan of inpassingsplan overeenkomstig artikel 3.8 van de Wro, in ontwerp ter inzage is gelegd.

Indien sprake is van planologische voorbereidingsbescherming en er bestaat geen grond voor weigering van de bouwvergunning, dan geldt ingevolge artikel 50, eerste lid, van de Woningwet dat de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning wordt aangehouden. Deze aanhouding vloeit overigens imperatief voort uit artikel 50, eerste lid. Ook indien daartoe geen reëel besluit door het college van burgemeester en wethouders is genomen, geldt de aanhoudingsplicht van rechtswege en schuift deze de beslistermijnen uit artikel 46, eerste lid, van de Woningwet terzijde. Er kan dan geen bouwvergunning van rechtswege ontstaan (zie in dit verband AbRS 1 februari 2006, 200502347/1, AB 2006, 98, LJN: AV0911). Dat neemt niet weg dat het op zijn minst behoorlijk is indien het college de aanvrager zo snel mogelijk over de toepasselijkheid van een eventuele aanhoudingsplicht informeert.

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

4.1 Doorbreken van de aanhoudingsplicht

De aanhoudingsplicht kan worden doorbroken indien het bouwplan niet in strijd is met het in voorbereiding zijnde bestemmingsplan. Deze bevoegdheid is opgenomen in artikel 50, derde lid, onderdeel a, van de Woningwet. Met name onderdeel b van dat lid en artikel 50, vierde lid, roepen daarbij vragen op. Genoemd onderdeel b zou de suggestie kunnen wekken dat daarmee zou zijn bedoeld dat een ontheffing of projectbesluit nodig zou zijn om eventuele strijd met een nog in voorbereiding zijnde bestemmingsplan weg te nemen. Dat is evenwel niet het geval. Onderdeel b zou ook gelezen kunnen worden als verduidelijking van de mogelijkheid dat de aanhoudingsplicht doorbroken kan worden in geval een bouwplan strijdig zou zijn met het geldende bestemmingsplan (dan wel inpassingsplan of beheersverordening) en hiertoe een ontheffing of projectbesluit nodig zou zijn. Na het verlenen van die ontheffing of het nemen van het projectbesluit zou de eventueel geldende aanhoudingsplicht die ingevolge artikel 50, eerste lid, van de Woningwet zou 'herleven' (indien althans ten tijde van het indienen van de aanvraag sprake was van planologische voorbereidingsbescherming tengevolge van bijvoorbeeld een voorbereidingsbesluit) doorbroken kunnen worden met toepassing van artikel 50, derde lid, van de Woningwet. Onder het recht van de WRO werd dit wel aangeduid als de 'dubbele anticipatie'. Meer nog lijkt het er op dat in artikel 50, derde lid, onderdeel b, alsmede artikel 50, vierde en vijfde lid, onbedoeld nog restanten uit het oude artikel 50, vijfde en zesde lid, zijn overgebleven op grond waarvan de aanhoudingsplicht kon worden doorbroken indien een bouwplan strijdig was met een in voorbereiding zijnde bestemmingsplan. Nu de bestemmingsplanprocedure met de nieuwe Wro aanzienlijk is bekort, is deze mogelijkheid evenwel niet meer nodig geacht in het stelsel van de nieuwe Wro en Woningwet. Het systeem is immers flexibeler geworden en een bestemmingsplan kan sneller aan nieuwe inzichten worden aangepast onder de Wro.

Bij VROM is in ieder geval geconcludeerd dat artikel 50, derde lid, onderdeel b, alsmede het vierde en vijfde lid, bij nader inzien verwarring oproepen en voor een aanpassing in aanmerking komen. Ook deze aanpassing is voorzien met het

eerder genoemde wetsvoorstel (Kamerstukken II 2008/09, 31 750, artikel XVI, onderdeel D) en zal er toe leiden dat het derde lid, onderdeel b, en het vierde lid worden geschrapt. Tekstueel wordt daarbij het vijfde lid ook aangepast en vernummerd tot het vierde lid. Inhoudelijk zal dit voor de toepassingsmogelijkheden van artikel 50 van de Woningwet verder geen gevolgen hebben. Indien een bouwplan niet in strijd is met een toekomstig bestemmingsplan, kan de aanhoudingsplicht ook onder de nieuwe Wro in ieder geval worden doorbroken.

Portefeuille Ruimte
Directie Nationale
Ruimtelijke Ordening
RIS

Datum
5 januari 2009

mr.ing. Bert Rademaker
Ministerie van VROM