



Franken advocaten

[www.frankenadvocaten.eu](http://www.frankenadvocaten.eu)

- Projectontwikkelingsovereenkomsten • GIW-procedures • Huurrecht bedrijfs- en woonruimte • Erfpacht, erfdienstbaarheden, opstal- en appartementsrechten • PPS • Aanbestedingsrecht • Staatssteun • Grondbeleid • Structuurvisies, bestemmingsplannen en ontheffingen • Bouw-, aanleg-, gebruiks-, en monumentenvergunningen
- Milieuvergunningen, meldingen en nadere eisen • Bodemverontreiniging, sanering en kostenverhaal

## Omgevingsrecht-recente rechtspraak

### Omgevingsvergunningvrije activiteit van belang voor belangenafweging bij binnenplanse vrijstelling

Onlangs oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Afdeling) over een omgevingsvergunning die was verleend met toepassing van artikel 2.12 aanhef en onder a, onder 1<sup>o</sup>, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo). Op basis van dit artikel kan voor een bouwplan, dat niet past binnen het geldende bestemmingsplan, een omgevingsvergunning worden verleend met toepassing van de in het bestemmingsplan neergelegde regels omtrent afwijking van het bestemmingsplan (binnenplanse vrijstelling). Of in een concreet geval kan worden afgeweken van het bestemmingsplan staat ter beoordeling van het bevoegd gezag dat daartoe een belangenafweging moet maken.

In deze kwestie had het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Baarn (hierna: college) aan vergunninghouder een omgevingsvergunning verleend voor het realiseren

van een aanbouw aan de achterzijde van een woning. De beoogde aanbouw zou 4 meter breed, 5,65 meter diep en 2,95 meter hoog zijn en onder de aanbouw zou een kelder worden

gerealiseerd.

Vanwege het feit dat de kelder buiten het bouwvlak onder de aanbouw zal worden gerealiseerd bestaat strijd met het geldende bestemmings-

plan. In het geldende bestemmingsplan is neergelegd dat het college bevoegd is ontheffing te verlenen van de planregel voor het overschrijden van het bouwvlak ten behoeve van het bouwen van kelders. Het college heeft met toepassing van deze binnenplanse vrijstelling de gevraagde omgevingsvergunning verleend.

Appellant, de buurman, is het niet eens met de verleende omgevingsvergunning. Nadat hij tevergeefs bezwaar en beroep had ingesteld tegen de verleende omgevingsvergunning heeft hij hoger beroep bij de Afdeling ingesteld. De buurman voert aan dat de rechtbank heeft miskend dat het college niet in redelijkheid de omgevingsvergunning voor het bouwplan heeft kunnen verlenen. De buurman stelt door de hoogte van de voorziene aanbouw onevenredige hinder te zullen onderkennen in de vorm van ernstige schaduwhinder en verlies van uitzicht. Verder stelt de buurman dat realisering van het bouwplan voor hem onrechtmatige hinder zal opleveren.

Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat de buurman niet onevenredig in zijn belangen zal worden geschaad door de realisering van het bouwplan. Volgens het college zou de aanbouw zonder kelder zonder omgevingsvergunning kunnen worden opgericht. Aangezien een kelder geen zichtbare ruimtelijke gevolgen heeft en de te verwachten nadelige gevolgen voor de buurman niet zullen worden veroorzaakt door de realisering van de kelder, maar door de voorziene aanbouw, die zonder kelder omgevingsvergunningvrij is, acht het college de

aantasting van het uitzicht en de bezonningssituatie geen reden om de omgevingsvergunning te weigeren.

Ten aanzien van de onevenredige hinder overweegt de Afdeling dat de beslissing tot het verlenen van een omgevingsvergunning door middel van een binnenplanse vrijstelling een (discretionaire) bevoegdheid van het college betreft, waarbij het college beleidsvrijheid heeft en de rechter de beslissing terughoudend moet toetsen; dat wil zeggen: zich moet beperken tot de vraag of het college in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen om daarvoor een omgevingsvergunning te verlenen.

Volgens de Afdeling mag het college in het kader van de belangenafweging betekenis toekennen aan het feit dat de nadelige gevolgen van het bouwplan worden veroorzaakt door een deel van het bouwplan dat op zichzelf omgevingsvergunningvrij mag worden gebouwd. Nu een aanbouw zonder kelder het woongenot van bewoners van de naastgelegen woningen in gelijke mate zal aantasten, heeft de rechtbank in het in beroep aangevoerde terecht geen grond gevonden voor het oordeel dat het college onder de gegeven omstandigheden de gevraagde omgevingsvergunning had moeten weigeren of nadere eisen aan het bouwplan had moeten stellen.

Hierbij wordt mede in aanmerking genomen dat het college in hetgeen de buurman naar voren had gebracht over de eventueel nadelige invloed van het bouwplan op de waarde van zijn woning geen grond heeft hoeven

zien voor de verwachting dat die waardedaling zodanig zal zijn dat het bij afweging van de belangen hieraan een groter gewicht had moeten toekennen dan aan de belangen die met realisering van het bouwplan aan de orde zijn. Volgens de Afdeling laat dit onverlet dat de buurman de mogelijkheid heeft om binnen de in die bepaling genoemde termijn en onder de daar gestelde voorwaarden om een tegemoetkoming in de schade, die het gevolg is van een omgevingsvergunning die is verleend met toepassing van een binnenplanse vrijstelling, te vragen.

Met betrekking tot het bezwaar dat realisering van het bouwplan voor de buurman onrechtmatige hinder zal opleveren, overweegt de Afdeling, onder verwijzing naar [eerdere rechtspraak](#), dat voor het oordeel door de bestuursrechter dat een privaatrechtelijke belemmering aan de verlening van een omgevingsvergunning in de weg staat, slechts aanleiding bestaat in het geval deze belemmering een evident karakter heeft. De burgerlijke rechter is immers de eerst aangewezen om de vraag te beantwoorden of een privaatrechtelijke belemmering aan een activiteit in de weg staat. Dat realisering van de aanbouw zal leiden tot minder daglichttoetreding bij de naastgelegen woning, betekent nog niet dat daarmee sprake is van evidente hinder zoals bedoeld in artikel 5:37 van het Burgerlijk Wetboek. De Afdeling concludeert dat de rechtbank terecht geen grond heeft gevonden voor het oordeel dat een evidente privaatrechtelijke belemmering aan de verlening van de omgevingsvergunning in de weg staat. Het

hoger beroep wordt ongegrond

verklaard.

### Wie vertegenwoordigt de gemeente?

Recente uitspraken van diverse rechters wijzen uit dat die vraag in de praktijk nogal eens anders dan verwacht beantwoord wordt.

Allereerst een tweetal uitspraken van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden op 14 april 2015 die beide betrekking hadden op legesheffing door een gemeente voor een omgevingsvergunning bouwen. In de eerste [uitspraak](#) ging het om een vergunningaanvraag voor het vergroten van een bestaand bedrijfsgebouw. Die aanvraag werd door de gemeente niet in behandeling genomen vanwege een negatief welstandsadvies. Om aan die welstandsbezwaren tegemoet te komen was een tamelijk ingrijpende wijziging van het ontwerp nodig. Vervolgens werd bij de aanvrager in het afwijzende besluit leges in rekening gebracht ten bedrage van € 978,29. Tevens werd in het besluit vermeld dat indien de aanvrager binnen een jaar na dit besluit tot het niet in behandeling nemen een nieuwe aanvraag zou indienen voor “*hetzelfde bouwplan*”, deze leges met alsdan verschuldigde leges verrekend zouden worden.

Bij de tijdige nieuwe aanvraag bracht de (heffingsambtenaar van de) gemeente opnieuw leges in rekening zonder verrekening van het eerdere

legesbedrag. Het eerdere besluit, waarbij de verrekening was aangekondigd, was echter genomen door het college van Burgemeester en Wethouders en niet door de heffingsambtenaar. Daarbij is van belang dat het college niet bevoegd is om leges te heffen, anders dan door toepassing van een hardheidsclausule, en in dat kader dus evenmin verwachtingen kan wekken bij de aanvrager. Het hof acht de heffingsambtenaar echter gebonden aan de uitlatingen in het besluit van het college; die uitlatingen van het college kunnen worden toegerekend aan de heffingsambtenaar.

In de [tweede uitspraak](#) van hetzelfde hof ging het niet om toezeggingen van het college maar van een wethouder. Ook daar ging het om een hernieuwde bouwvraag nadat de eerste aanvraag was ingetrokken. Daarbij had de wethouder bemiddeld tussen de aanvrager en buurtbewoners die tegen het bouwplan bezwaar hadden gemaakt. Bij die bemiddeling had de wethouder ook toezeggingen gedaan over het niet nogmaals verschuldigd zijn van leges bij een tweede aanvraag. De

heffingsambtenaar verminderde de leges echter slechts met 30% op grond van het hardheidsclausulebeleid van het college. De toezegging van de wethouder achtte het hof evenwel te zijn gedaan namens het college en daaraan was de heffingsambtenaar dus ook weer gebonden.

Niet alleen het college kan dus onbevoegde toezeggingen doen over leges maar ook een wethouder.

Een langlopend vastgoedgeschil met de gemeente Dronten heeft geleid tot een [arrest](#) van de Hoge Raad op 24 april 2015. Dat betrof een geschil over een te late levering van een pand door de gemeente aan een fysiotherapeut. Over de schade is vervolgens uitgebreid onderhandeld en geprocedeerd waarbij de gemeente vertegenwoordigd werd door een ambtenaar. Meer concreet had deze ambtenaar een vaststellingsovereenkomst namens de gemeente getekend waaraan de gemeente zich vervolgens niet gebonden achtte. Vast stond dat de ambtenaar daartoe niet bevoegd was geweest.

De vraag was echter of er een schijn van vertegenwoordigingsbe-

## Vervolg Overheidsaansprakelijkheid-recente rechtspraak

voegdheid was gewekt door de gemeente. Dat achtte de rechtbank en het gerechtshof niet het geval op grond van omstandigheden die zich hadden voorgedaan vooraf en bij het aangaan van de gewraakte vaststellingsovereenkomst. Ten onrechte, aldus de Hoge Raad: aan die schijn kun-

nen ook omstandigheden bijdragen die zich na het aangaan van de overeenkomst hebben voorgedaan. Bijvoorbeeld betalingen door de gemeente na de overeenkomst en op grond van de overeenkomst en voorts het aannemen van processtukken door de receptioniste van de gemeente. Feiten

die wel naar voren waren gebracht maar inhoudelijk niet door het hof beoordeeld waren.

Ook op grond van deze feiten en omstandigheden zal de rechter nu alsnog moeten beoordelen of de gemeente door de onbevoegde ambtenaar toch gebonden is.

## Huurrecht-recente rechtspraak

### Huur woonruimte en gastouderopvang

Een alleenstaande moeder met twee kinderen huurde van een woningbouwvereniging een bovenwoning met vijf kamers. Aanvankelijk wilde deze huurster een internetbedrijf als wedding planner vanuit de woning starten. Daarvoor vroeg zij toestemming aan de verhuurder, die daarmee instemde.

De wedding planner activiteiten kwamen kennelijk echter niet van de grond en huurster liet zich vervolgens bij een gastouderbureau als gastouder inschrijven. In dat kader zou zij kinderen van derden in de woning gaan opvangen. Daartegen maakte de woningbouwvereniging bezwaar.

Op 14 april 2015 heeft het gerechtshof Den Haag daarover [geoordeeld](#). Het hof zag een aantal belangen aan de zijde van de verhuurder: door het andere gebruik van de woning zou de huurovereenkomst

een ander huurregime kunnen krijgen: dat van bedrijfsruimte in plaats van woonruimte. Daarnaast zou het structureel opvangen van kinderen van derden het risico op overlast vergroten. Dat huurster door het gastouderschap niet meer aangewezen zou zijn op een uitkering vond het hof een onvoldoende zwaarwegend belang aan de zijde van huurster.

Anders dan de kantonrechter verbood het hof de gastouderopvang door huurster, als in strijd met de overeengekomen bestemming, op straffe van

een dwangsom van € 100,- per dag; zij het met een maximum van € 2.500,-. Overigens zou verhuurder gerechtigd zijn de huurovereenkomst te ontbinden en het gehuurde te ontruimen indien het maximum van de dwangsommen bereikt zou zijn. Zulks niettegenstaande het feit dat huurster in de procedure al onbetwist gesteld had dat zij de opvangactiviteiten op 1 december 2014 beëindigd had.