

Tegelen-jurisprudentie niet van toepassing op omgevingsvergunning voor afwijking bestemmingsplan, wel op omgevingsvergunning voor (aanleg)werkzaamhed...

ABRvS 08-04-2015, ECLI:NL:RVS:2015:1131, m.nt. T.D. Rijs

Instantie

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Datum

8 april 2015

Magistraten

mr. F.C.M.A. Michiels

Zaaknummer

201408929/1/A1

Noot

T.D. Rijs

Folio weergave

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

Vakgebied(en)

Ruimtelijk bestuursrecht (V)

Omgevingsrecht / Ruimtelijke ordening

Brondocumenten

ECLI:NL:RVS:2015:1131, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 08-04-2015

Wetingang

(Art. 2.1, 2.11 Wabo; art. 8:72 Awb)

Essentie

Tegelen-jurisprudentie niet van toepassing op omgevingsvergunning voor afwijking bestemmingsplan, wel op omgevingsvergunning voor (aanleg)werkzaamheden.

Samenvatting

Deze zogenoemde Tegelen-jurisprudentie ziet op het geval dat het nieuwe, na het besluit op bezwaar vernietigde, bestemmingsplan de desbetreffende activiteit toestond, zodat het bevoegd gezag deze activiteit op grond van dat bestemmingsplan niet kon tegengaan. In dat geval rechtvaardigt de rechtszekerheid van de aanvrager van de vergunning de in deze jurisprudentie gemaakte uitzondering op de in artikel 8:72, tweede lid Awb vervatte hoofdregel. Indien het vernietigde bestemmingsplan de desbetreffende activiteit echter niet toestond, maar daarvoor een omgevingsvergunning voor afwijking van het bestemmingsplan nodig was, strekt de rechtszekerheid van de aanvrager, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 21 januari 2015 in zaak nr. 201311011/1/A4 niet zover dat ook in dat geval een uitzondering op die hoofdregel moet worden gemaakt.

Uit de artikelen 2.1, eerste lid, aanhef en onder b, en 2.11, eerste lid, Wabo volgt, dat indien een omgevingsvergunning voor de aanleg van werken op grond van een bestemmingsplan is vereist, deze wordt geweigerd indien de aanleg in strijd is met de regels van dat bestemmingsplan. Indien geen sprake is van een weigeringsgrond dient de omgevingsvergunning, gelet op het zogenoemde limitatief-imperatief stelsel, te worden verleend. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat van strijd met het bestemmingsplan geen sprake is. R.o 3.2 brengt met zich dat indien ervan moet worden uitgegaan dat zich geen weigeringsgrond voordoet, als bedoeld in artikel 2.11, eerste lid, Wabo het college de activiteit op grond van het bestemmingsplan niet kon tegengaan. De Afdeling acht dit standpunt niet onjuist, gelet op hetgeen de Afdeling hierna in r.o 4.2 overweegt. Anders dan [appellant A] en anderen betogen, rechtvaardigt de rechtszekerheid van de aanvrager van de omgevingsvergunning in dit geval de in de jurisprudentie gemaakte uitzondering op de in artikel 8:72, tweede lid Awb vervatte hoofdregel.

Partij(en)

Uitspraak op het hoger beroep van:
[appellant A] en anderen, [appellant B], [appellant C], [appellant D] en [appellante E], wonend te Roermond, appellanten,
tegen de uitspraak van de rechtbank Limburg van 25 september 2014 in zaak nr. 14/268 in het geding tussen:
[appellant A] en anderen
en
het college van burgemeester en wethouders van Roermond.

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 31 mei 2013 heeft het college aan [vergunninghouder] omgevingsvergunning verleend voor het bouwen van een overdekte paarden/pony rijbak op het perceel [locatie] te Roermond (hierna: het perceel).

Bij besluit van 13 juni 2013 heeft het college aan [vergunninghouder] omgevingsvergunning verleend voor het verrichten van graafwerkzaamheden ten behoeve van het vergroten van het waterbassin op het perceel.

Bij besluit van 2 juli 2013 heeft het college geweigerd handhavend op te treden tegen het houden van pony's en het geven van rijlessen op het perceel.

Bij besluit van 3 december 2013 heeft het college het door [appellant A] en anderen tegen het besluit van 31 mei 2013 gemaakte bezwaar ongegrond verklaard, met uitzondering van het bezwaar inzake de aangebrachte raampartijen en het besluit van 31 mei 2013 herroepen in die zin dat bouwtekening B.01, ingekomen op 30 september 2013, aan de omgevingsvergunning ten grondslag wordt gelegd. Bij dat besluit heeft het college voorts de bezwaren tegen het besluit van 13 juni 2013 en van 2 juli 2013 ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 25 september 2014 heeft de rechtbank het door [appellant A] en anderen daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben [appellant A] en anderen hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Daartoe in de gelegenheid gesteld, heeft [vergunninghouder] een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

[appellant A] en anderen hebben een nader stuk ingediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 18 maart 2015, waar [appellant A] en anderen, vertegenwoordigd door [appellant A], en het college, vertegenwoordigd door drs. D.E.M.C. Opbroek-de Porte, P.J.J.M. van Lierop en mr. B.J.H.T. Heesakkers, allen werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen. Ter zitting is tevens [vergunninghouder], vertegenwoordigd door [persoon], bijgestaan door mr. A. Snijders, gehoord.

Overwegingen

1.

Ingevolge het bestemmingsplan “[locatie]” rust op het perceel de bestemming “Agrarisch met waarden - Agrarische functie met landschapswaarden” en de dubbelbestemming “Waarde-Archeologie”.

Ingevolge artikel 3.1, aanhef en onder a, b en d, van de planregels zijn de aldus aangewezen gronden bestemd voor agrarische bedrijfsuitoefening uitsluitend in de vorm van productiegerichte paardenhouderijen, gebruiksgericte paardenhouderijen en een infiltratievijver ten behoeve van de infiltratie van hemelwater ter plaatse van de aanduiding ‘waterberging’.

Ingevolge artikel 3.2.1, onderdeel a, mogen op de als “Agrarisch met waarden - Agrarische functie met landschapswaarden” bestemde gronden uitsluitend ter plaatse van de aanduiding ‘bouwvlak’ gebouwen ten dienste van de onder 3.1 genoemde functies worden gebouwd.

Ingevolge artikel 3.7.1, onderdeel a, is het verboden op of in de gronden met de bestemming “Agrarisch met waarden - Agrarische functie met landschapswaarden” zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning van burgemeester en wethouders gronden te ontginnen, af te graven, te ontgronden, te egaliseren en op te hogen.

Ingevolge artikel 3.7.3 kan de in artikel 3.7.1 genoemde vergunning slechts worden verleend indien aangetoond is dat er

geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan het behoud, het herstel en de ontwikkeling van de waarden van de betreffende en omliggende gronden.

Ingevolge artikel 5.1, onderdeel a, zijn de voor "Waarde - Archeologie" aangewezen gronden behalve voor de andere daar voorkomende bestemming(en) mede bestemd voor de bescherming en het behoud van de op en/of in deze gronden voorkomende archeologische waarden.

Ingevolgde onderdeel b geldt waar een basisbestemming samenvalt met deze dubbelbestemming primair het bepaalde ten aanzien van de dubbelbestemming. De bepalingen van de basisbestemming zijn alsdan uitsluitend van toepassing voor zover deze niet strijdig zijn met het bepaalde ten aanzien van de dubbelbestemming.

Ingevolge artikel 5.2, onderdeel b, mag op de voor "Waarde - Archeologie" aangewezen gronden geen bebouwing worden opgericht, met uitzondering van bebouwing waarvoor de grondwerkzaamheden niet dieper dan 40 cm reiken.

Ingevolge artikel 5.3, aanhef en onderdeel b, kan het bevoegd gezag met een omgevingsvergunning afwijken van het bepaalde onder 5.2 voor het bouwen van gebouwen en bouwwerken, geen gebouwen zijnde, indien op basis van een archeologisch vooronderzoek blijkt dat geen verstoring plaatsvindt van archeologische waarden of mogelijke verstoring van archeologische waarden kan worden voorkomen door aan de omgevingsvergunning voorwaarden te verbinden, gericht op het behoud van de archeologische resten in de bodem of het verrichten van archeologisch vervolgonderzoek.

Ingevolge artikel 5.4.1, onderdeel a, is het verboden op of in gronden met de bestemming "Waarde - Archeologie" zonder of in afwijking van een omgevingsvergunning grondbewerkingen uit te voeren, waaronder ontgronden, afgraven, diepploegen en het aanbrengen van leidingen, op een grotere diepte dan 40 centimeter, behalve indien deze in het kader van onderzoek naar mogelijke archeologische vindplaatsen worden uitgevoerd.

Ingevolge artikel 5.4.3 zijn de werken of werkzaamheden als bedoeld onder 5.4.1 slechts toelaatbaar, indien:

- a. de werken of werkzaamheden plaatsvinden in een evident eerder verstoorde bodem, of;
- b. op basis van een archeologisch vooronderzoek blijkt dat geen verstoring plaatsvindt van archeologische waarden of mogelijke verstoring van archeologische waarden kan worden voorkomen door aan de omgevingsvergunning voorwaarden te verbinden, gericht op het behoud van de archeologische resten in de bodem of het verrichten van archeologisch vervolgonderzoek.

2.

Het bouwplan voor de overdekte rijbak is in strijd met artikel 5.2, onderdeel b, van de planregels. Om het bouwplan niettemin mogelijk te maken heeft het college met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onderdeel a, 1°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo), gelezen in verbinding met artikel 5.3 aanhef en onderdeel b, van de planregels omgevingsvergunning verleend.

Voor het verrichten van graafwerkzaamheden ten behoeve van het vergroten van het waterbassin heeft het college krachtens artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wabo omgevingsvergunning verleend.

3.

[appellant A] en anderen betogen dat nu het bestemmingsplan "[locatie]" bij uitspraak van de Afdeling van 10 september 2014 in zaak nr. 201303488/3/R1 door de Afdeling is vernietigd, de omgevingsvergunningen voor het realiseren van de rijbak en het verrichten van graafwerkzaamheden ten behoeve van het waterbassin reeds daarom geen stand kunnen houden.

3.1.

Bij voormelde uitspraak van 10 september 2014 heeft de Afdeling het besluit van de raad van 21 februari 2013 tot vaststelling van het bestemmingsplan "[locatie]" voor het perceel vernietigd.

3.2.

Ingevolge artikel 8:72, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) brengt de vernietiging van een besluit of een gedeelte van een besluit vernietiging van de rechtsgevolgen van dat besluit of van het vernietigde gedeelte daarvan mee. Ten aanzien van de gevolgen van de vernietiging van een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan voor op basis daarvan verleende bouwvergunningen heeft de Afdeling op deze hoofdregel in de uitspraak van 21 december 1999 in zaak nr. H01.99.0245 (AB 2000, 78) een uitzondering geformuleerd, waarbij onder meer in de uitspraken van de Afdeling van 12 januari 2011 in zaak nr. 201005699/1/H1 en 24 februari 2011 in zaak nr. 201008057/3/R3 is aangesloten. Uit deze jurisprudentie volgt dat indien het besluit op bezwaar inzake de bouwvergunning onder vigeur van het nieuwe bestemmingsplan is genomen, omdat dat plan ten tijde van het nemen van het besluit op bezwaar in werking was, de bestuursrechter in beroep en hoger beroep bij de toetsing van het besluit op bezwaar dient uit te gaan van het nieuwe plan,

ook indien dat plan na het nemen van het besluit op bezwaar is vernietigd.

Deze zogenoemde Tegelen-jurisprudentie ziet op het geval dat het nieuwe, na het besluit op bezwaar vernietigde, bestemmingsplan de desbetreffende activiteit toestond, zodat het bevoegd gezag deze activiteit op grond van dat bestemmingsplan niet kon tegengaan. In dat geval rechtvaardigt de rechtszekerheid van de aanvrager van de vergunning de in deze jurisprudentie gemaakte uitzondering op de in artikel 8:72, tweede lid, van de Awb vervatte hoofdregel. Indien het vernietigde bestemmingsplan de desbetreffende activiteit echter niet toestond, maar daarvoor een omgevingsvergunning voor afwijking van het bestemmingsplan nodig was, strekt de rechtszekerheid van de aanvrager, zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in de uitspraak van 21 januari 2015 in zaak nr. 201311011/1/A4 niet zover dat ook in dat geval een uitzondering op die hoofdregel moet worden gemaakt.

3.3.

Wat betreft het betoog van [appellant A] dat, gelet op de vernietiging van het bestemmingsplan “[locatie]”, de omgevingsvergunning voor het bouwen van de overdekte paarden/pony rijbak geen stand kan houden, overweegt de Afdeling als volgt. Het bouwplan is in strijd met artikel 5.2, onderdeel b, van de planregels van het bestemmingsplan “[locatie]”. Het college heeft omgevingsvergunning verleend als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a en c, van de Wabo, gelezen in samenhang met artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, 1°, van die wet. Nu geen aanleiding bestaat voor het maken van een uitzondering op de in artikel 8:72, tweede lid, van de Awb vervatte hoofdregel, is het college achteraf gezien bij de beoordeling van de aanvraag om omgevingsvergunning ten onrechte uitgegaan van het bestemmingsplan “[locatie]”. Het betoog slaagt in zoverre. Hetgeen [appellant A] en anderen voor het overige hebben aangevoerd over het besluit van het college van 31 mei 2013, dat bij besluit van 3 december 2013 is gehandhaafd, behoeft geen bespreking meer.

3.4.

Wat betreft het betoog van [appellant A] dat, gelet op de vernietiging van het bestemmingsplan “[locatie]”, de omgevingsvergunning voor het verrichten van graafwerkzaamheden ten behoeve van het waterbassin geen stand kan houden, overweegt de Afdeling als volgt. Uit de artikelen 2.1, eerste lid, aanhef en onder b, en 2.11, eerste lid, van de Wabo volgt, dat indien een omgevingsvergunning voor de aanleg van werken op grond van een bestemmingsplan is vereist, deze wordt geweigerd indien de aanleg in strijd is met de regels van dat bestemmingsplan. Indien geen sprake is van een weigeringsgrond dient de omgevingsvergunning, gelet op het zogenoemde limitatief-imperatief stelsel, te worden verleend. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat van strijd met het bestemmingsplan geen sprake is. Rechtsoverweging 3.2 brengt met zich dat indien ervan moet worden uitgegaan dat zich geen weigeringsgrond voordoet, als bedoeld in artikel 2.11, eerste lid, van de Wabo het college de activiteit op grond van het bestemmingsplan niet kon tegengaan. De Afdeling acht dit standpunt niet onjuist, gelet op hetgeen de Afdeling hierna in rechtsoverweging 4.2 overweegt. Anders dan [appellant A] en anderen betogen, rechtvaardigt de rechtszekerheid van de aanvrager van de omgevingsvergunning in dit geval de in de jurisprudentie gemaakte uitzondering op de in artikel 8:72, tweede lid, van de Awb vervatte hoofdregel.

(...)

9.

Het hoger beroep is, gelet op hetgeen is overwogen onder 3.3, gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd, voor zover de rechtbank daarbij het beroep van [appellant A] en anderen tegen het besluit van 3 december 2013, voor zover daarbij is beslist op het bezwaar van [appellant A] en anderen tegen het besluit van 31 mei 2013, ongegrond heeft verklaard. Doende hetgeen de rechtbank zal behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van [appellant A] en anderen in zoverre alsnog gegrond verklaren. Het besluit van 3 december 2013, voor zover daarbij is beslist op het bezwaar van [appellant A] en anderen tegen het besluit van 31 mei 2013, komt wegens strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb voor vernietiging in aanmerking. De aangevallen uitspraak dient voor het overige te worden bevestigd.

(...)

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Limburg van 25 september 2014 in zaak nr. 14/268, voor zover de rechtbank daarbij het beroep van [appellant A] en anderen tegen het besluit van 3 december 2013, voor zover daarbij is beslist op het bezwaar van [appellant A] en anderen tegen het besluit van 31 mei 2013, ongegrond heeft verklaard;
- III. verklaart het bij de rechtbank ingestelde beroep in zoverre gegrond;

- IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Roermond van 3 december 2013, kenmerk Z04F19A695F, voor zover daarbij is beslist op het bezwaar van [appellant A] en anderen tegen het besluit van 31 mei 2013;
- V. bevestigt de aangevallen uitspraak voor het overige;
- VI. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Roermond tot vergoeding van bij [appellant A] en anderen in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 2.611,84 (zegge: tweeduizend zeshonderdelf euro en vierentachtig cent, waarvan € 1.960,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de anderen;
- VII. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Roermond aan [appellant A] en anderen het door hen betaalde griffierecht ten bedrage van € 406,00 (zegge: vierhonderdzes euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de anderen.

Noot

Auteur: T.D. Rijst¹

Noot

1.

Deze uitspraak is opgenomen in verband met de overwegingen die zien op de zogenaamde Tegelen-jurisprudentie, waarbij in deze uitspraak – voor zover ik kan nagaan – voor het eerst expliciet de uitzondering op de terugwerkende kracht van de vernietiging van een bestemmingsplan van de Tegelen-jurisprudentie ook op de omgevingsvergunning voor werkzaamheden (artikel 2.1, lid 1, sub b Wabo) van toepassing wordt verklaard.

2.

De Tegelen-jurisprudentie (ABRvS 21 december 1999, nr. H01.99.0245, AB 2000/78, en ABRvS 21 april 2004, AB 2004/173, m.nt. A.G.A. Nijmeijer) ziet – kort gezegd – op een uitzondering op de terugwerkende kracht van een vernietiging van een bestemmingsplan (of wijzigingsplan: ABRvS 17 juli 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE5425) voor op grond van dat bestemmingsplan inmiddels verleende niet-onherroepelijke bouwvergunningen. Als een beslissing op bezwaar inzake een bouwvergunning onder vigeur van het nieuwe bestemmingsplan is genomen omdat dat plan ten tijde van het nemen van het besluit op bezwaar in werking was, kan een latere vernietiging van het nieuwe bestemmingsplan niet meer leiden tot vernietiging van de beslissing op bezwaar door de bestuursrechter. Deze onder vigeur van de WRO ontwikkelde rechtspraak met betrekking tot de vernietiging van de goedkeuring van een bestemmingsplan, is vervolgens onder vigeur van de Wro voor de vernietiging van het vaststellingsbesluit van een bestemmingsplan herhaald (ABRvS 12 januari 2011, AB 2011/90, m.nt. A.A.J. de Gier). Tevens is deze uitzondering onder de Wabo door de Afdeling ook voor omgevingsvergunningen voor het onderdeel bouwen (artikel 2.1, lid 1, sub a Wabo) expliciet voortgezet (ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:626).

3.

In onderhavige casus komen enige omwonenden (onder meer) op tegen een verleende omgevingsvergunning met binnenplanse afwijking voor de bouw van een overdekte rijbak (artikel 2.1, lid 1 sub b en c Wabo), alsmede tegen een verleende omgevingsvergunning voor het verrichten van graafwerkzaamheden ter vergroting van een waterbassin (artikel 2.1, lid 1, sub b Wabo). Deze vergunningen zijn verleend op basis van een ten tijde van de beslissing op bezwaar van 3 december 2013 in werking getreden nieuw bestemmingsplan. Dit bestemmingsplan wordt vervolgens hangende het beroep tegen de vergunningen op 10 september 2014 door de Afdeling vernietigd. In hoger beroep stellen appellanten dat door de vernietiging van het bestemmingsplan de verleende omgevingsvergunningen geen stand kunnen houden.

4.

Voor zover het de omgevingsvergunning voor de rijbak betreft, worden de overwegingen uit de recente uitspraak van de Afdeling van 21 januari 2015 (BR 2015/41, m.nt. C.A.H. van de Sanden, AB 2015/65, m.nt. A.G.A. Nijmeijer en Gst. 2015/36, m.nt. M.A.J. West) herhaald. In de uitspraak van 21 januari 2015 heeft Afdeling kort gezegd overwogen dat geen uitzondering op de terugwerkende kracht van de vernietiging van een bestemmingsplan geldt voor een omgevingsvergunning voor afwijking van het bestemmingsplan (artikel 2.1, lid 1, sub c Wabo). De uitzondering voor het onderdeel bouwen houdt namelijk verband met het gegeven dat het bevoegd gezag de verlening daarvan, gelet op het

imperatieve-limitatieve stelsel, niet kan tegengaan. Voor een omgevingsvergunning voor gebruik in strijd met het bestemmingsplan geldt dit niet, nu het bevoegd gezag daarbij juist discretionaire bevoegdheid toekomt. De Afdeling oordeelt in onderhavige kwestie dan ook dat voor de omgevingsvergunning voor gebruik in strijd met het bestemmingsplan geen uitzondering op de terugwerkende kracht van de vernietiging van het bestemmingsplan geldt en daarmee achteraf bezien in de beslissing op bezwaar ten onrechte de omgevingsvergunning voor de rijbak op basis van het later vernietigde bestemmingsplan is gehandhaafd.

5.

Voor de verleende omgevingsvergunning voor een werk of voor werkzaamheden ex artikel 2.1, lid 1, sub b Wabo komt de Afdeling in onderhavige uitspraak tot de conclusie dat de uitzondering op de terugwerkende kracht van de vernietiging van de Tegelen-jurisprudentie daarop wel van toepassing is. Gelet op het gegeven dat voor een omgevingsvergunning ex artikel 2.1, lid 1, sub b Wabo op grond van artikel 2.11 Wabo ook een imperatief-limitatief stelsel geldt en deze vergunning derhalve moet worden verleend indien aan de regels van het bestemmingsplan wordt voldaan en aldus het bevoegd gezag de verlening niet kan tegengaan, is het mijns inziens ook logisch dat ook in dit geval de uitzondering van de Tegelen-jurisprudentie op de terugwerkende kracht van de vernietiging van een bestemmingsplan van toepassing is. Dit is door A-G. A. Nijmeijer in zijn noten onder de uitspraken ABRvS 7 december 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU7544, AB 2006/114 en ABRvS 21 januari 2015, AB 2015/65 ook al betoogd. Met de onderhavige uitspraak wordt – voor zover ik kan nagaan – voor het eerst bevestigd dat de uitzondering op grond van de Tegelen-jurisprudentie inderdaad ook geldt voor een op grond van het later vernietigde bestemmingsplan verleende omgevingsvergunning voor aanlegwerkzaamheden ex artikel 2.1, lid 1, sub b Wabo. Oftewel voor zover onder vigeur van een nieuw bestemmingsplan een beslissing op bezwaar is genomen inzake een omgevingsvergunning voor aanlegwerkzaamheden ex artikel 2.1, lid 1, sub b Wabo zal de latere vernietiging van dat bestemmingsplan de rechtmatigheid van de verleende omgevingsvergunning niet meer kunnen aantasten.

6.

Belangrijk onderdeel van de Tegelen-constructie is overigens ook de mogelijkheid voor appellanten om tegelijk (of eerder) met het indienen van bezwaar tegen de verleende omgevingsvergunning voor bouwen of aanlegwerkzaamheden een voorlopige voorziening te vragen bij de voorzieningenrechter van de Afdeling met betrekking tot het bestemmingsplan, ter voorkoming dat bij de beslissing op hun bezwaren aan het nieuwe plan zal moeten worden getoetst en de verdere rechtsbescherming voor de bezwaarmakers daarmee feitelijk illusoir wordt. Indien een bezwaarmaker een dergelijke voorziening gelijktijdig met het bezwaar vraagt, dan ligt het volgens de Afdeling in de rede dat het bevoegd gezag niet beslist voordat op het verzoek is beslist. Als het bevoegd gezag ondanks een gelijktijdig ingediend verzoek om voorlopige voorziening toch eerder op het bezwaar beslist, dan heeft dat voor het bij die beslissing toepasselijke recht geen effect: *'alsdan het peilmoment voor het toepasselijke recht niet kan worden gelegd op een vroeger tijdstip dan dat waarop de voorzitter omtrent de schorsing van het goedkeuringsbesluit heeft beslist. Schorst de voorzitter (alsnog) het besluit, dan geldt bij de beslissing op bezwaar het oude plan als toetsingskader'* (ABRvS 21 december 1999, nr. H01.99.0245, AB 2000/78). Indien derhalve wordt opgekomen tegen een omgevingsvergunning voor het bouwen of voor aanlegwerkzaamheden op basis van een tevens bestreden nog niet onherroepelijk bestemmingsplan, dan dient men erop bedacht te zijn dat tevens uiterlijk gelijktijdig met het maken van bezwaar tevens een verzoek om voorlopige voorziening inzake het bestemmingsplan wordt ingediend. Als bijvoorbeeld eerst twee maanden nadat bezwaar is gemaakt alsnog een verzoek om voorlopige voorziening wordt ingediend, dan kan daarmee niet meer worden bereikt dat bij de beslissing op het bezwaar alsnog van het oude bestemmingsplan dient te worden uitgegaan (ABRvS (vz.) 24 februari 2011, AB 2011/91, m.nt. A.A.J. de Gier).

7.

Ook indien wel ruimschoots voor het maken van bezwaar tegen op grond van het bestemmingsplan verleende vergunningen een voorlopige voorziening wordt gevraagd, is dit geen garantie dat het besluit zal worden geschorst en daarmee de uitzondering op de terugwerkende kracht van een eventuele latere vernietiging wordt voorkomen. Ook in onderhavige kwestie hebben appellanten nog voor zij bezwaar tegen de vergunningen hebben gemaakt een voorlopige voorziening gevraagd (ABRvS (vz.) 19 juli 2013, ECLI:NL:RVS:2013:505). De gevraagde voorziening is door de Voorzitter echter afgewezen, waarbij de Voorzitter waarde toekende aan het gegeven dat appellanten niet reeds gedurende de beroepstermijn om schorsing hadden verzocht en daarom het plan in werking was getreden en daarmee bij schorsing het wettelijk kader voor de beslissing op bezwaar zou wijzigen. Voorts was de rijbak inmiddels nagenoeg gerealiseerd. Volgens de Voorzitter kon om deze voorgaande redenen enkel sprake zijn van schorsing van het bestemmingsplan indien hij tot de conclusie zou komen dat het plan niet 'ruimtelijk inpasbaar' was. Ondanks dat de Voorzitter enkele gebreken in het plan constateerde, zag de Voorzitter geen reden om aan te nemen dat het bouwplan niet ruimtelijk inpasbaar was en zag hij derhalve geen reden tot schorsing. Hoewel de Afdeling derhalve in de uitspraak van 21 december 1999 (nr. H01.99.0245, AB 2000/78) heeft overwogen dat gelijktijdig met het maken van bezwaar om schorsing van het bestemmingsplan kan worden verzocht, laat deze Voorzittersuitspraak duidelijk zien dat het in de regel verstandiger lijkt om dit voor te zijn en

direct gedurende de beroepstermijn een voorlopige voorziening te vragen, zodat het plan niet in werking treedt voordat op de voorlopige voorziening is beslist.

Voetnoten

[\[1.\]](#)

Mr. T.D. Rijs is advocaat bij Rijs Advocatenkantoor te Zutphen.