



Overgangsrecht in een toekomstgerichte organisatie

Onderzoek naar de correcte
toepassing van het overgangsrecht
en de vertegenwoordiging van
specialistische kennis in de visie
van de gemeente Roosendaal

Auteur:	Michel Marcus
Studentnummer:	2035414
Naam afstudeermentor:	dhr. Mr. René Kools
Naam 1 ^e afstudeerdocent:	dhr. Mr. Wim Struijlaart
Naam 2 ^e afstudeerdocent:	dhr. Mr. Tim Quispel
Opdrachtgever:	de gemeente Roosendaal, het team Ruimte
Opleiding:	HBO-Rechten
Opleidingsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys

Roosendaal, januari 2014

Overgangsrecht in een toekomstgerichte organisatie

Onderzoek naar de correcte toepassing van het overgangsrecht en de vertegenwoordiging van specialistische kennis in de visie van de gemeente Roosendaal

Auteur:	Michel Marcus, student HBO-Rechten
Studentnummer:	2035414
Naam afstudeermentor:	dhr. Mr. René Kools
Naam 1 ^e afstudeerdocent:	dhr. Mr. Wim Struijlaart
Naam 2 ^e afstudeerdocent:	dhr. Mr. Tim Quispel
Opdrachtgever:	de gemeente Roosendaal
Opleiding:	HBO-Rechten
Opleidingsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Classificatie	intern

Voorwoord

Dit onderzoeksrapport heb ik geschreven in het kader van mijn afstudeerperiode voor de opleiding HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys. Tijdens het sollicitatiegesprek dat plaatsvond eind augustus 2013 waren ik en mijn afstudeermentor René Kools overeengekomen dat ik een onderzoek ging doen over het overgangsrecht.

Het overgangsrecht in bestemmingsplannen is een vrij theoretisch onderwerp. Omdat praktische relevante een vereiste is van een PJO-rapport had ik vanaf week 1 al problemen met het opstellen van een deugdelijk onderzoeksplan. Het kostte me maar liefst 9 weken (meer dan 2/3 van de totale afstudeerperiode van 14 weken) om een goed onderzoeksplan te maken. Daarna was ik soms nog steeds genoodzaakt om het plan hier en daar te concretiseren. Gelukkig raakte het verdere onderzoek daarna in een stroomversnelling zodat alles toch goed gekomen is.

Dit onderzoek is geschreven voor iedereen die geconfronteerd wordt met problemen omtrent de toepassing van het overgangsrecht. De gebruikte bronnen zijn zodanig in de voetnoten weergegeven zodat zij gemakkelijk terug te vinden zijn. Zo is bij de verwijzing naar de jurisprudentie ook de relevante rechtsoverweging vermeld. Dit bespaart de lezer die nader onderzoek wil doen een hoop leeswerk nu hij alleen maar even het procesverloop hoeft te lezen in context met de relevante rechtsoverwegingen. Tevens zijn de lezers op deze manier beter in staat om mijn argumenten te controleren en wellicht beter te begrijpen.

Tot slot wil ik in eerste instantie René Kools bedanken voor zijn begeleiding en feedback tijdens de afstudeerperiode. Verder wil ik Maaïke Bezemer, Jolien de Brabander, Eva Spierings en Ivo Kraus nog bedanken voor hun medewerking aan dit onderzoek. Niet in de laatste plaats wil ik de andere medewerkers van het team Ruimte nog bedanken voor hun gastvrijheid.

Michel Marcus

Roosendaal, januari 2014

Inhoudsopgave

Omslag	i
Titelpagina	ii
Voorwoord	iii
Inhoudsopgave	iv
Samenvatting	vi
Lijst van afkortingen	viii
1. Inleiding	1
1.1. De organisatie	1
1.2. De aanleiding van het onderzoek	1
1.3. De probleembeschrijving	4
1.4. De doelstelling	8
1.5. Methoden van onderzoek en verantwoording	8
1.6. De leeswijzer	9
2. Het overgangsrecht	10
2.1. Algemene informatie over het overgangsrecht	10
2.2. Het overgangsrecht met betrekking tot bouwwerken	10
2.2.1. Verandering en vernieuwing van het bouwwerk	11
2.2.2. De omgevingsvergunning voor het vergroten van de inhoud van een bouwwerk	15
2.2.3. Illegale bouwwerken onder het voordien geldende bestemmingsplan	15
2.3. Het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik	16
2.3.1. Strekking van het gebruiksovergangsrecht	16
2.3.2. Wijzigen van het gebruik	17
2.3.3. De onderbrekingstermijn	18
2.3.4. Illegale situaties met het vorige bestemmingsplan	19
2.4. Het persoonsgebonden overgangsrecht	20
2.5. De uitsterfregeling	22
3. De omgevingsvergunning voor het bouwen	24
3.1. Algemene informatie	24
3.2. De impliciete vrijstelling	24
4. Handhaven en gedogen	26
4.1. Het wettelijk kader en de beginselplicht tot handhaven	26
4.1.1. Concreet zicht op legalisatie	27
4.1.2. Andere bijzondere omstandigheden	28
4.2. Gedogen	30
4.2.1. Algemene informatie over gedogen	30
4.2.2. De verschijningsvormen van gedogen	31

4.3.	<i>De specifieke eisen van een gedoogbeschikking</i>	32
5.	Het overgangsrecht, handhaven en gedogen in de praktijk	33
5.1.	<i>Woonwagencentrum Scherpdeel</i>	33
5.2.	<i>De panden aan de Boulevard</i>	33
5.3.	<i>Het overgangsrecht in andere gemeenten</i>	35
6.	De visie van de gemeente Roosendaal	37
6.1.	<i>Het 7S-model</i>	37
6.2.	<i>De organisatie in de gemeente Roosendaal</i>	38
6.2.1.	<i>Systems</i>	40
6.2.2.	<i>Staff</i>	41
6.3.	<i>Conclusie</i>	42
7.	Conclusies en aanbevelingen	44
7.1.	<i>De conclusies en aanbevelingen van hoofdstuk 2</i>	44
7.2.	<i>De conclusies en aanbevelingen van hoofdstuk 3</i>	46
7.3.	<i>De conclusies en aanbevelingen van hoofdstuk 4</i>	46
7.4.	<i>De conclusies en aanbevelingen van hoofdstuk 5</i>	47
7.5.	<i>De conclusies en aanbevelingen van hoofdstuk 6</i>	48
7.6.	<i>De aanbevelingen</i>	48
8.	De evaluatie	50
	Literatuurlijst	52
	Jurisprudentielijst	53
	Bijlage I Omgevingsvergunning Scherpdeel 16d	
	Bijlage II Collegebesluit huurwoonwagen aan het perceel Scherpdeel 16d	
	Bijlage III Omgevingsvergunning Boulevard 46 (aanvraag is erbij inbegrepen)	
	Bijlage IV Brief aan de eigenaar van de Boulevard 46 met het verzoek om een aanvraag in te dienen ter legalisatie van het strijdige gebruik	

De bijlagen zijn opgenomen in een aparte omslag

Samenvatting

Het overgangsrecht

Het overgangsrecht kan verdeeld worden in het bouw- en gebruiksovergangsrecht. Bouwwerken mogen slechts gedeeltelijk worden veranderd, mits de afwijking met het huidige plan niet naar aard of omvang wordt vergroot. In de jurisprudentie wordt een scheiding gehanteerd tussen het bouw- en gebruiksovergangsrecht. Onderzocht mag slechts worden of een bouwplan er niet toe strekt een relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken. Meerdere gedeeltelijke veranderingen zijn mogelijk maar gezien de omvang en het tijdsverloop tussen deze veranderingen kan er een ogenblik ontstaan dat er een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing is ontstaan. Bouwwerken die al onder het overgangsrecht vallen, kunnen niet weer onder het overgangsrecht gebracht worden. Het gebruiksovergangsrecht heeft reducerende werking. Als het eenmaal gewijzigd is, mag niet meer worden teruggegrepen op het oude gebruik. Of er sprake is van een onderbreking hangt af van de oorzaak en de door de gebruiker getoonde intentie om het gebruik voort te zetten. Gebruik dat al onder het overgangsrecht valt kan alleen opnieuw onder het overgangsrecht gebracht worden als de gebruiker aannemelijk maakt dat dit gebruik binnen de planperiode stopt. Het persoonsgebonden overgangsrecht moet rechtstreeks in het bestemmingsplan opgenomen worden met vermelding van het perceel, de persoon en de peildatum. Een uitsterfregeling zorgt voor meer rechtszekerheid dan het persoonsgebonden overgangsrecht omdat deze regeling niet persoonsgebonden is.

Impliciete vrijstelling van het gebruik

Van impliciete vrijstelling is sprake als uit de aanvraag blijkt dat het voorgenomen gebruik in strijd is met het bestemmingsplan en dat het college, zich bewust zijnde van de strijdigheid, de vergunning in weerwil van de planvoorschriften heeft verleend. Impliciete vrijstelling legaliseert het gebruik zodat het bij een nieuw bestemmingsplan onder het overgangsrecht gebracht kan worden.

Handhaven en gedogen

Het bevoegde gezag kan alleen van handhavend optreden afzien als zich bijzondere omstandigheden voordoen die maken dat redelijkerwijs van handhavend optreden af moet worden gezien. Gedogen is slechts mogelijk in het licht van de beginselplicht. Een gedoogbeschikking is een besluit maar de weigering om te gedogen of om onder ruimere voorwaarden te gedogen is dat niet. Een gedoogbeschikking dient incidenteel, persoonsgebonden en voorzien te zijn van voorwaarden. Tevens moet de beschikking voldoen aan de bepalingen omtrent besluiten en beschikkingen uit de Awb.

Het overgangsrecht, handhaven en gedogen toegepast op woonwagencentrum Scherpdeel en de panden aan de Boulevard

De omgevingsvergunning voor het vervangen van de woonwagen aan het perceel Scherpdeel 16d is verleend in strijd met het recht. Het gebruik als pension van het pand aan de Boulevard 48 kan alleen onder het overgangsrecht gebracht worden als de gebruiker

aannemelijk maakt dat hij het pand op de peildatum van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 als zodanig gebruikte. Er is geen impliciete vrijstelling van de gebruiksregels van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 verleend voor het pand aan de Boulevard 46. Als de gebruiker wil dat de panden aan de Boulevard 44 en 46 weer onder het overgangsrecht gebracht worden, dient hij aannemelijk te maken dat hij dat gebruik beëindigt binnen de planperiode. Het is mogelijk om voor het bouwovergangsrecht beleid vast te stellen met normen omtrent de omvang van gedeeltelijke veranderingen. Het persoonsgebonden overgangsrecht wordt in andere gemeenten in de omgeving vaak incorrect in het bestemmingsplan opgenomen.

De vertegenwoordiging van subspecialistische kennis in de visie van de gemeente Roosendaal

De visie van de gemeente Roosendaal bevat gedeelde waarden waarin professionals zich kunnen identificeren. De onterecht verleende omgevingsvergunning voor de nieuwe woonwagons aan Scherpdeel 16d is niet te wijten aan het communicatiesysteem noch aan de kennis van de betrokken professionals. Een T-profiel is een middel dat de professional helpt bij het kiezen van specialismen binnen zijn vakgebied. Als de professionals door middel van dit profiel collectief hun specialisme afstemmen op het appreciatiegebied van hun collega, kan dit de synergie en de kennisflow binnen de organisatie verbeteren. Dit model past in de visie van de gemeente Roosendaal.

Lijst van afkortingen

AA	Ars aequi
ABRvS	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
De afdeling	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Awb	Algemene wet bestuursrecht
Bor	Besluit omgevingsrecht
BR	Bouwrecht
Bro	Besluit ruimtelijke ordening
B&W	het college van burgemeester en wethouders
ECLI	European case law identifier
Gst	Gemeentestem
MvT	Memorie van toelichting
Stb	Staatsblad
Stcrt	Staatscourant
Wabo	Wet algemene bepalingen omgevingsrecht
Wro	Wet ruimtelijke ordening
Zaaknr	Zaaknummer

1. Inleiding

In dit hoofdstuk wordt het onderzoeksplan uiteen gezet. In paragraaf 1.1 wordt er een beschrijving gegeven van de opdrachtgevende organisatie waarna in paragraaf 1.2 de aanleiding van het onderzoek weergegeven wordt. In paragraaf 1.3 wordt omschreven wat het probleem is en worden er een centrale vraag en deelvragen geformuleerd. In paragraaf 1.4 wordt de doelstelling van het onderzoek weergegeven waaruit de praktische relevantie van het onderzoek blijkt. In paragraaf 1.5 worden de onderzoeksmethoden met hun verantwoording uiteen gezet. Tot slot wordt in paragraaf 1.6 een leeswijzer opgenomen waarin een hoofdstukindeling wordt gemaakt.

1.1. *De organisatie*

De gemeente Roosendaal bestaat uit de plaatsen Roosendaal, Nispen, Wouw, Moerstraten en de Wouwse plantage. Op 8 januari 2013 waren er 77.169 inwoners in de gemeente geregistreerd.¹ Er zijn rond de vijfhonderd medewerkers werkzaam binnen de gemeente Roosendaal. Overeenkomstig de organisatiestructuur van de gemeente Roosendaal staat de Gemeenteraad aan het hoofd met de griffie als stafafdeling. Het college van B & W is ondergeschikt aan de Gemeenteraad. Onder het college is het directieteam geplaatst dat als stafafdelingen de afdelingen communicatie en strategie en control heeft. Onder het directieteam staan drie clusters van teams. De opdrachtgever van dit onderzoeksrapport is het team Ruimte. Dit team maakt deel uit van één van de drie clusters van teams die onder het directieteam staan. De andere teams die deel uitmaken van dit cluster zijn: Team regelgeving, team Projecten, team Uitvoering, team Vergunningen en team Veiligheid, toezicht en handhaving. In het team Ruimte zijn vijf medewerkers werkzaam die zich bezighouden met het opstellen van bestemmingsplannen en het coördineren van de totstandkomingsprocedure. Zo is de begeleider van dit onderzoek, René Kools, bezig geweest met het opstellen van de monumentennota en de structuurschets Binnenstad. Op dit moment is hij bezig met het actualiseren van het bestemmingsplan Buitengebied Roosendaal-Nispen.²

1.2. *De aanleiding van het onderzoek*

In de gemeente Roosendaal spelen de volgende casus met betrekking tot onder andere het overgangsrecht met betrekking tot bouwen en met betrekking tot het gebruik:

Woonwagencentrum Scherpdeel

In het kader van de Woningwet en het Besluit sociale huursector waren de gemeenten verplicht gesteld om hun woonwagencentra over te dragen aan de woningcorporaties die vanaf dat moment werden belast met de verhuur van standplaatsen van woonwagens. In 2006 heeft de gemeente al haar woonwagencentra overgedragen aan stichting woonwagencentrum Zuid-West Nederland met uitzondering van woonwagencentrum Scherpdeel. De gemeente heeft gewacht met de overdracht van dit woonwagencentrum omdat het verplaatst zou worden in verband met het stadsvernieuwingsproject "Stadsoevers". Als het woonwagencentrum eenmaal verplaatst was dan zou de gemeente

¹ Hoeveel inwoners heeft de gemeente Roosendaal? www.roosendaal.nl.

² <http://sharepoint.intranet-roosendaal.nl> (Alleen toegankelijk voor medewerkers).

ook dit centrum aan de stichting overdragen. Verplaatsing bleef echter uit nadat de gemeente voorstellen voor een alternatieve locatie steeds weer introk. Op 6 november 2012 heeft het college van B & W ondanks het uitblijven van de verplaatsing toch besloten aan de verplichting van de overdracht in eigendom aan de stichting te voldoen.

De voorloper van het huidige bestemmingsplan Spoorhaven 1^e fase, het bestemmingsplan Stationswerf, was op het woonwagencentrum van toepassing. Op het woonwagencentrum rustte de bestemming "Woonwagenstandplaatsen". Overeenkomstig artikel 5 van de planvoorschriften waren de als zodanig aangewezen gronden bestemd voor woonwagenstandplaatsen met de daarbij behorende bijgebouwen en bouwwerken, geen gebouwen zijnde, alsmede voor parkeervoorzieningen. Het woonwagencentrum had in dit bestemmingsplan derhalve een positieve bestemming. Op 27 juni 2012 is het bestemmingsplan Spoorhaven 1^e fase onherroepelijk geworden. Dit plan was vastgesteld in het kader van het hiervoor genoemde stadsvernieuwingsproject. Overeenkomstig dit bestemmingsplan rust op het perceel waar het woonwagencentrum gevestigd is nu deels de bestemming "Woongebied-2" en deels de bestemming "Water". Het woonwagencentrum is in strijd met de bestemming Woongebied-2 omdat artikel 9.2.2 lid e onder 2 van de planvoorschriften stelt dat de woningen grondgebonden moeten worden gebouwd. Een woonwagen is niet grondgebonden. Het woonwagencentrum past overeenkomstig artikel 7.1 van de planvoorschriften evenmin binnen de bestemming Water.

In artikel 20.1 t/m 20.3 van de planvoorschriften is het overgangsrecht met betrekking tot bouwwerken ex artikel 3.2.1 van het Bro opgenomen. Artikel 20.1 van de Planvoorschriften stelt dat een bouwwerk dat op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan aanwezig of in uitvoering is dan wel gebouwd kan worden krachtens een omgevingsvergunning voor bouwen en afwijkt van het plan: (a) gedeeltelijk mag worden vernieuwd en/of veranderd en (b) na het teniet gaan vanwege een calamiteit geheel mag worden vernieuwd of veranderd mits de aanvraag voor een omgevingsvergunning voor bouwen binnen twee jaar te rekenen vanaf de dag waarop het gebouw teniet is gegaan wordt gedaan. In artikel 20.2 is de bevoegdheid van het college van B & W opgenomen om eenmalig middels een omgevingsvergunning af te wijken van artikel 20.1 om de inhoud van het bouwwerk met tien procent te vergroten. Artikel 20.3 van de planvoorschriften bepaalt dat gebouwen die weliswaar bestaan op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan maar die zijn gebouwd zonder omgevingsvergunning en met het vorige bestemmingsplan in strijd waren, met inbegrip van gebouwen die onder het overgangsrecht van het vorige plan vielen, uitgezonderd zijn van het overgangsrecht ex artikel 20.1. Voorts zijn in de artikelen 20.4 t/m 20.7 van de planvoorschriften de overgangsrechtelijke bepalingen met betrekking tot het gebruik opgenomen. Artikel 20.4 stelt dat het gebruik dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan mag worden voortgezet. Artikel 20.5 van de planvoorschriften stelt dat het verboden is om het strijdige gebruik ex artikel 20.4 te veranderen of te laten veranderen in een ander met dat plan strijdige gebruik tenzij de afwijking door dit gebruik naar aard en omvang wordt verkleind. Artikel 20.6 verbiedt de gebruiker om het gebruik te hervatten of te laten hervatten indien het gebruik voor een periode langer dan een jaar is onderbroken. Tot slot bepaalt artikel 20.7 dat het overgangsrecht ex artikel 20.4 is uitgesloten voor gebruiksvormen die al illegaal waren in het vorige bestemmingsplan met inbegrip van gebruik dat onder het overgangsrecht van het vorige plan is gebracht. Woonwagencentrum Scherpdeel bestaat uit woonwagens en

bijgebouwen zoals schuurtjes die gebruikt worden als werkplaats waar vanuit soms een beroep wordt beoefend. Nu het woonwagencentrum in het bestemmingsplan Spoorhaven 1^e fase niet positief is bestemd is het onder het hiervoor genoemde overgangsrecht gebracht. Voorts is op 29 november 2012 een omgevingsvergunning voor bouwen verleend voor het vervangen van een woonwagen op het perceel Scherpdeel 16d.³ In deze omgevingsvergunning is onder andere overwogen dat zowel het bouwwerk (de nieuwe woonwagen) als het gebruik in overeenstemming is met het huidige bestemmingsplan Spoorhaven 1^e fase. Dit is opmerkelijk. Kennelijk heeft de gemeente het bouwovergangsrecht zo geïnterpreteerd dat het een titel geeft voor het verlenen van een omgevingsvergunning voor bouwen.

Verder blijkt dat de feitelijke ontwikkelingen binnen het plangebied niet aansluiten bij wat de gemeente voor ogen had bij het opstellen van het bestemmingsplan. De gemeente heeft daarom het voornemen om het woonwagencentrum in hun volgende bestemmingsplan weer positief te bestemmen. Dit zal naar verwachting pas in 2018 gerealiseerd worden.

De panden aan de Boulevard

In drie panden aan de Boulevard te weten de nummers 44, 46 en 48 is sinds jaar en dag een pension gevestigd. De uiterlijke verschijningsvorm van de panden aan de Boulevard 44 en 46 deed zich voor alsof het reguliere woningen waren, waar de gemeente ook steeds vanuit ging. In het pand met nummer 48 ging de gemeente ervan uit dat daar een cafeetje gevestigd was. Om die reden kregen de panden aan de Boulevard 44 en 46 in het bestemmingsplan Binnenstad Oost 1998 de bestemming "Woondoeleinden 1" en het pand aan de Boulevard 48 kreeg de bestemming "Gemengde doeleinden 1". Artikel 4 lid 1 onder 1.1 van de planvoorschriften stelt dat de op de plankaart als Woondoeleinden 1 (W1) aangegeven gronden bestemd waren voor woondoeleinden. Artikel 8 lid 1 onder 1.2 van de planvoorschriften stelt dat gronden die op de plankaart aangegeven zijn als gemengde doeleinden 1 (GD1) bestemd waren voor onder andere Horeca 1-doeleinden. Artikel 1 onder 15 van de Planvoorschriften definieert een horeca 1-doeleind als een café of eetcafé maar ook een pension valt onder dit doeleind. Derhalve kan ervan uitgegaan worden dat het pand aan de Boulevard nummer 48 al dan niet onbewust een positieve bestemming heeft gekregen nu het gebruik als pension onder een horeca-1 doeleind valt dat onder de bestemming Gemengde doeleinden 1 is toegestaan. In artikel 24B onder 1 van de planvoorschriften was overgangsrecht opgenomen. Deze bepaling stelde dat het gebruik van gronden en opstallen dat strijdig was met het plan op de datum van het van kracht worden daarvan mag worden gehandhaafd. Het gebruik als pension in de pandnummers 44 en 46 werd onder vigeur van dit bestemmingsplan onder het hiervoor genoemde overgangsrecht gebracht. Opmerking verdient nog dat er in de planvoorschriften van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 1998 geen uitsluitingsclausule is opgenomen voor het gebruik dat onder het voorheen geldende bestemmingsplan al illegaal was. Het opnemen van een dergelijke clausule was in die tijd slechts optioneel. Derhalve is in dit onderzoek niet gekeken of het gebruik als pension onder het voordien geldende bestemmingsplan toegestaan was.

³ Omgevingsvergunning voor het vervangen van een woonwagen op het perceel Scherpdeel 16d 29 november 2012, kenmerk 2012WB0614.

In de periode van 2007 tot en met 2010 stonden de panden leeg en te koop. Tevens waren in de periode van 2010 tot en met maart 2013 de ramen afgeplakt. Op 31 januari 2011 is er een omgevingsvergunning voor het gedeeltelijk veranderen en vergroten van de dakconstructie van het pand aan de Boulevard nummer 46 verleend.⁴ Deze vergunning is verleend met onder andere het argument dat de aanvraag voldeed aan het bestemmingsplan terwijl de aanvrager ondubbelzinnig heeft medegedeeld dat hij de drie panden als pension gebruikt.⁵ Op 10 september 2012 is het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 onherroepelijk geworden. Het gebruik van de panden als pension is niet positief bestemd. Alledrie de panden hebben in dit bestemmingsplan de bestemming “Wonen 1” gekregen. Overeenkomstig artikel 15.1 van de planvoorschriften zijn gronden die voor wonen 1 aangewezen zijn bestemd voor: A aaneengebouwde woningen, b voorzieningen ten behoeve van afvalinzameling, c aan-huis-gebonden-beroeps- of bedrijfsmatige activiteiten, d ter plaatse van de aanduiding ‘maatschappelijk’ tevens maatschappelijke voorzieningen op de begane grond, e ter plaatse van de aanduiding ‘dienstverlening’ tevens dienstverlening op de begane grond, f ter plaatse van de aanduiding ‘detailhandel’ tevens detailhandel op de begane grond en g ter plaatse van de aanduiding ‘garage’ uitsluitend garages of bergingen. Het gebruik van de panden als pension is derhalve onverenigbaar met de bestemmingsomschrijving. Tevens hebben er nog controles plaatsgevonden respectievelijk op 20 augustus 2012, 21 februari 2013, 14 maart 2013 en 4 september 2013. Uit al deze controles blijkt dat er continuïteit in het gebruik is.

In de artikelen 28.1 t/m 28.7 van de planvoorschriften van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 is het bouw- en gebruiksovergangsrecht uit de artikelen 3.2.1 en 3.2.2 van het Bro overgenomen. In artikel 28.4 is bepaald dat het gebruik dat bestond op het tijdstip van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan en daarmee in strijd is mag worden voortgezet. In artikel 28.7 van de planvoorschriften is opgenomen dat artikel 28.4 niet van toepassing is op situaties die al in strijd waren met het voorheen geldende bestemmingsplan daaronder begrepen de overgangsbepalingen van dat plan. Het is onduidelijk of de panden aan de Boulevard 44 en 46 weer onder het overgangsrecht gebracht kunnen worden. In de jurisprudentie zijn criteria geformuleerd waaraan getoetst moet worden om te onderzoeken of er tevens impliciet vrijstelling is verleend voor de gebruiksregels in het bestemmingsplan bij het verlenen van een omgevingsvergunning voor bouwen.⁶ Als deze vraag bevestigend beantwoord kan worden dan is er sprake van legalisatie van het strijdige gebruik en kan het onderhavige gebruik wellicht onder het overgangsrecht van het nieuwe bestemmingsplan gebracht worden.

1.3. De probleembeschrijving

Het bestemmingsplan is voor de gemeente het belangrijkste instrument om haar ruimtelijk beleid te definiëren en te beheren.⁷ Artikel 3.1 van de Wet ruimtelijke ordening verplicht de Gemeenteraad om met betrekking tot het grondgebied van de gemeente één of meer bestemmingsplannen vast te stellen ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening. Het

⁴ *Bouwvergunning aan J.E.M. van Zitteren 31 januari 2011, bijlage III.*

⁵ *Aanvraag bouwvergunning van J.E.M. van Zitteren 23 november 2010, bijlage III.*

⁶ Rechtbank Roermond 21 december 2007, *ECLI NL:RBROE:2007:BC4004* r.o 4.3.

⁷ Klaassen 2008, p 94.

bestemmingsplan is op twee manieren bindend voor de burger.⁸ Enerzijds bevat het bestemmingsplan regels voor het gebruik van gronden zoals een verbod om een bedrijf uit te oefenen op een perceel met een woonbestemming, anderszijds bevat het bestemmingsplan toetsingsnormen voor bepaalde vergunningen zoals de maximale bouwhoogte en oppervlakte die gebouwen mogen hebben. Afgezien van het feit of er van het plan mag worden afgeweken wordt een omgevingsvergunning voor bouwen geweigerd ex artikel 2.10 lid 1 sub c van de Wabo als deze normen worden overschreden.

Een ander fundamenteel beginsel uit het ruimtelijke ordeningsrecht is het beginsel van de toelatingsplanologie.⁹ Dit betekent dat er geen geboden in het bestemmingsplan kunnen worden opgenomen maar slechts verboden. In een bestemmingsplan kan derhalve geen gebod worden opgenomen om het gebruik aan de regels van het (nieuwe) bestemmingsplan aan te passen. Een overgangsbepaling zorgt er derhalve voor dat de gebruiker van een perceel niet gedwongen wordt om het gebruik in overeenstemming te brengen met de regels in het nieuwe bestemmingsplan.¹⁰

Met de inwerkingtreding van de huidige Wet ruimtelijke ordening in 2008 heeft de wetgever gekozen om standaardbepalingen met betrekking tot het overgangsrecht voor te schrijven die gemeenten verplicht stelt om nagenoeg letterlijk over te nemen in hun bestemmingsplannen.¹¹ Deze overgangsrechtelijke bepalingen zijn opgenomen in de artikelen 3.2.1 t/m 3.2.3 van het Besluit ruimtelijke ordening.

De gemeente Roosendaal wenst inzicht te krijgen in de toepassing van het bouw- en gebruiksovergangsrecht zodat zij in de onderhavige en in toekomstige gevallen het overgangsrecht correct toe kan passen. Zoals hiervoor reeds beschreven wordt het woonwagencentrum Scherpdeel naar verwachting pas in 2018 weer positief bestemd. Tot die tijd is het overgangsrecht van toepassing. Omdat het woonwagencentrum niet alleen bestaat uit woonwagens maar ook uit bijgebouwen is het noodzakelijk om de grenzen die door het bouwovergangsrecht gesteld zijn goed in kaart te brengen. Zo vraagt de gemeente zich af wat de grenzen zijn aan gedeeltelijke verandering en vernieuwing. Het overgangsrecht is erop gericht om een niet meer gewenste situatie te beëindigen.¹² Het is derhalve niet de bedoeling dat steeds in etappes stelselmatig gewijzigd wordt totdat er een ander bouwwerk strijdig met het bestemmingsplan is ontstaan. De gemeente wil weten of hier jurisprudentie over is en hoe die toegepast kan worden in de praktijk. Tevens kunnen zich calamiteiten voordoen die maken dat gebouwen teniet gaan. Overeenkomstig artikel 3.2.1 lid 1 sub b van het Bro mag een gebouw dat teniet is gegaan door een calamiteit geheel worden vernieuwd mits binnen twee jaar een omgevingsvergunning voor dit bouwwerk wordt aangevraagd. De gemeente vraagt zich af hoe hiermee in de praktijk moet worden omgegaan. Zijn er uit de jurisprudentie regels af te leiden om het begrip calamiteit uit te kristalliseren? Hoe moet omgegaan worden met de twee jaren termijn voor het aanvragen van een omgevingsvergunning? Dient deze omgevingsvergunning aan het huidige bestemmingsplan te worden getoetst en heeft er zich binnen de gemeente Roosendaal al

⁸ Van Buuren e.a 2010, p 26.

⁹ Van Buuren e.a 2010, p 5.

¹⁰ Van Buuren e.a 2010, p 6.

¹¹ Van Buuren e.a 2010, p 74.

¹² Van Buuren e.a 2010, p 76.

eens eerder een soortgelijk geval voorgedaan en hoe is er toen met de situatie omgegaan? In het tweede lid van dit artikel staat dat het college van B & W eenmalig een omgevingsvergunning kan verlenen om de inhoud van het bouwwerk met tien procent te vergroten. Zowel in artikel 28.2 van de planvoorschriften van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 als in artikel 20.2 van de planvoorschriften van het bestemmingsplan Spoorhaven 1^e fase is geen kleiner percentage opgenomen. De gemeente Roosendaal vraagt zich af hoe andere gemeenten hiermee om gaan nu het hier om een discretionaire bevoegdheid gaat. Hebben andere gemeenten hieromtrent beleid opgesteld?

Ook de overgangsrechtelijke bepalingen met betrekking tot het gebruik roepen bij de gemeente Roosendaal vragen op. Zo wil de gemeente weten hoe omgegaan moet worden met een verandering of intensivering van het gebruik en in welke hoedanigheid de huidige bestemming van invloed is op de toelaatbaarheid van dergelijke veranderingen. Wat zeggen de literatuur en jurisprudentie over de toepassing van dit criterium in de praktijk en hoe is de gemeente Roosendaal hiermee in het verleden omgegaan? Ook de onderbrekingstermijn ex artike 3.2.2 lid 3 van het Bro roept bij de gemeente Roosendaal vragen op. Wanneer is er overeenkomstig literatuur en jurisprudentie sprake van onderbreking van het gebruik?

Het pand aan de Boulevard 48 heeft zoals hiervoor reeds vermeld een positieve bestemming gekregen in het bestemmingsplan Binnenstad 1998. Om die reden kan het gebruik zoals dat bestond op de peildatum van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 onder het overgangsrecht gebracht worden. Om die reden zijn de hiervoor gestelde vragen met betrekking tot het gebruiksovergangsrecht ook voor dit pand van belang. Het is nog maar de vraag of hetzelfde gezegd kan worden over de panden aan de Boulevard 44 en 46. Er is een omgevingsvergunning verleend voor het bouwen. Deze omgevingsvergunning moet geweigerd worden als deze in strijd is met het bestemmingsplan, de gebruiksregels daaronder begrepen. Hoewel het voorgenomen gebruik in strijd was met het toenmalige bestemmingsplan is de vergunning toch verleend. Tevens is de termijn voor bezwaar verstreken zodat de vergunning onherroepelijk is geworden. De gemeente Roosendaal vraagt zich af wat voor invloed dit heeft op de toepassing van het overgangsrecht. De panden zelf zijn niet in strijd met het huidige bestemmingsplan dus het bouwovergangsrecht is hier niet ter sprake. Zoals hiervoor reeds vermeld zijn er echter in de jurisprudentie criteria geformuleerd waaraan getoetst moet worden om te bepalen of er door het verlenen van de bouwvergunning ook impliciet vrijstelling is verleend voor het strijdige gebruik. De gemeente wil weten hoe deze criteria toegepast moeten worden op het onderhavige geval en wat de gevolgen zijn voor de toepassing van het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik indien er inderdaad impliciet vrijstelling is gegeven voor het gebruik in strijd met het bestemmingsplan. Tevens heeft de gemeente vragen over de verlening van een persoonsgebonden overgangsrecht. Deze vorm van overgangsrecht is opgenomen in artikel 3.2.3 van het Bro en stelt het bevoegde gezag in staat om toch een vorm van overgangsrecht te verlenen aan de gebruiker ondanks het feit dat dit gebruik onder het vorige bestemmingsplan al illegaal was. Om deze vorm van het overgangsrecht toe te passen dient er een onbijkheid van overwegende aard aanwezig te zijn. De gemeente vraagt zich af hoe met dit criterium moet worden omgegaan. Bestaat er jurisprudentie omtrent de verlening van een persoonsgebonden overgangsrecht? Wat zijn de grenzen van de toepassing hiervan? Heeft de gemeente Roosendaal in het verleden al eens gebruik gemaakt van dit criterium en hoe gaan andere gemeenten met deze bevoegdheid om?

Een inherent onderdeel van het overgangsrecht is het handhavingstraject. Het bevoegde gezag heeft overeenkomstig vaste jurisprudentie een beginselplicht tot handhaving.¹³ Dit houdt in dat het bevoegde gezag in beginsel verplicht is om handhavend op te treden bij overtreding van een wettelijk voorschrift. Van handhavend optreden kan slechts worden afgezien indien er concreet zicht is op legalisatie of als handhavend optreden zo onevenredig is met de te dienen belangen dat daar redelijkerwijs van moet worden afgezien. Een nadere toelichting van deze beginselplicht jurisprudentie is vereist. De gemeente wil graag dat het begrip concreet zicht op legalisatie uitgekristalliseerd wordt en toegespitst wordt op het handelen in strijd met het bestemmingsplan. Tevens dient in kaart gebracht te worden in welke gevallen handhavend optreden zo onevenredig is met de te dienen belangen dat hiervan redelijkerwijs van moet worden afgezien. Ook vraagt de gemeente zich af op welke manier de algemene levende rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur een rol kunnen spelen bij het al dan niet handhavend optreden nu in beide casus ten onrechte is overwogen dat het gebruik in overeenstemming is met het bestemmingsplan. Tevens vraagt gemeente zich af in welke uitzonderlijke gevallen er gedoogd kan worden. Wat zegt de literatuur over dit onderwerp en is er jurisprudentie te vinden die dit onderwerp specifiek toespist op strijdigheid met het bestemmingsplan en wellicht in relatie tot het overgangsrecht? Tevens vraagt de gemeente Roosendaal zich af hoe andere gemeenten omgaan met het gedoogleerstuk.

De gemeente is een kennisintensieve organisatie die uitvoering geeft aan een breed scala van wetten. Zo verleent zij overeenkomstig een breed scala aan bijzondere bestuurswetten vergunningen, maakt zij verordeningen en moet zij overtredingen handhaven. Het karakter van de gemeente is in overwegende mate juridisch. Dit betekent dat er voornamelijk professionals moeten werken die weten hoe ze feitelijke uitvoering moeten geven aan deze wetten. Het ruimtelijk bestuursrecht en het omgevingsrecht zijn specialismen binnen het bestuursrecht. Het overgangsrecht is op zijn beurt weer een subspecialisme van het ruimtelijk bestuursrecht en het omgevingsrecht. Het is een subspecialisme van het ruimtelijk bestuursrecht omdat de overgangsbepalingen in het bestemmingsplan opgenomen moeten worden en er vaak bestemmingsplannen geraadpleegd en correct geïnterpreteerd moeten worden om feitelijke uitvoering te geven aan de overgangsbepalingen. Dit geldt met name voor het gebruiksovergangsrecht. Tevens is het een subspecialisme van het omgevingsrecht omdat sommige omgevingsvergunningen verleend worden aan de hand van de overgangsrechtelijke bepalingen. Om een goede uitvoering te geven aan de overgangsrechtelijke bepalingen is dus kennis vereist van de Wet ruimtelijke ordening en het Besluit ruimtelijke ordening alsmede de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en natuurlijk de Algemene wet bestuursrecht. De gemeente wil weten of deze kennis goed vertegenwoordigd is. Dit betekent dat onderzocht moet worden of de uitvoering van subspecialistische kennis goed vertegenwoordigd is in de visie die de gemeente heeft geformuleerd. Als het 7S-model van McKinsey erop nageslagen wordt betekent dit dat er een oordeel gegeven moet worden over die managementinstrumenten van het model die een nauw verband hebben met het opdoen en verwerken van subspecialistische kennis.¹⁴

¹³ Rechtbank Leeuwarden 4 september 2009, *ECLI NL:RBLEE:2009:BJ6916*.

¹⁴ Van Dam & Marcus 2009, p 80.

Aan de hand van de probleembeschrijving zoals die hierboven is weergegeven kan de volgende centrale vraag afgeleid worden:

Welke juridische en organisatorische aanbevelingen ter bevordering van een juridisch correcte interpretatie en toepassing van het bouw- en gebruiksovergangsrecht in onderlinge samenhang met het handhavingstraject kunnen gedaan worden om problemen en onduidelijkheden zoals die zich voordeden bij de panden aan de Boulevard 44, 46 en 48 en het woonwagencentrum Scherpdeel te voorkomen?

Uit de centrale vraag zijn vervolgens de volgende deelvragen af te leiden:

- Hoe dienen de criteria uit het bouw- en gebruiksovergangsrecht op juridisch correcte wijze uitgelegd te worden?
- Wat zijn de grenzen van het verlenen van een persoonsgebonden overgangsrecht?
- In welke uitzonderlijke gevallen, toegespitst op het handelen in strijd met het bestemmingsplan, is er ruimte om een illegale situatie te gedogen alsmede de beginselplicht jurisprudentie en de begrippen concreet zicht op legalisatie en onevenredigheid met de te dienen belangen in aanmerking worden genomen?
- In hoeverre spelen de algemene levende rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur een rol bij het handhavingstraject indien er onterecht een vergunning is verleend?
- Hoe is de gemeente Roosendaal in het verleden omgegaan met de toepassing van het bouw- en gebruiksovergangsrecht en het handhavingstraject in relatie tot het gedoogleerstuk en in hoeverre sluit deze werkwijze aan bij de juridisch correcte toepassing hiervan?
- Welke aanbevelingen ter bevordering van het uitvoeren van subspecialistische juridische taken, kunnen gedaan worden ten behoeve van de visie van de gemeente Roosendaal?

1.4. De doelstelling

De doelstelling van dit onderzoeksrapport luidt als volgt:

Op 5 januari 2014 wordt aan de teams Ruimte, vergunningen en Veiligheid, toezicht en handhaving een onderzoeksrapport gepresenteerd waarin de genoemde teams geadviseerd worden hoe vanuit juridisch en organisatorisch oogpunt omgegaan moet worden met het bouw- en gebruiksovergangsrecht en het handhavingstraject in onderlinge samenhang.

1.5. Methoden van onderzoek en verantwoording

Dit onderzoek zal grotendeels geschieden aan de hand van een onderzoek naar het recht. Uit literatuur, jurisprudentie en juridische vakbladen zullen de verschillende criteria van het bouw- en gebruiksovergangsrecht afgeleid worden. Ook zal aan de hand van deze bronnen de strekking en toepassingsmogelijkheden van het persoonsgebonden overgangsrecht toegelicht worden. Voorts zal er stilgestaan worden bij de jurisprudentie omtrent de impliciete vrijstelling van het strijdig gebruik bij het verlenen van een omgevingsvergunning voor bouwen. Tevens zal aan de hand van diezelfde bronnen de bijzonderheden van het handhavingstraject uiteen worden gezet zoals de invloed die de beginselen van behoorlijk

bestuur hebben op het handhavingstraject als er onterecht een vergunning is afgegeven en de uitzonderlijke gevallen waarin gedogen mogelijk is.

Voor het praktijkgedeelte van dit onderzoek is het enerzijds noodzakelijk om slijtvaste documentatie te verzamelen.¹⁵ Slijtvaste documentatie zoals dossierstukken kunnen eindeloos geraadpleegd worden zodat het vanuit meerdere perspectieven belicht kan worden. Om die reden kan deze documentatie voor de beantwoording van meerdere deelvragen gebruikt worden. In dit onderzoek wordt aandacht besteed aan de vraag hoe de gemeente Roosendaal in het verleden is omgegaan met overgangsrechtelijke kwesties zoals de onderhavige gevallen. Dit zal gedaan worden doormiddel van een dossieronderzoek. Deze documentatie is slijtvast en kan gebruikt worden voor meerdere deelvragen. Om te kijken hoe andere gemeenten omgaan met soortgelijke problematiek zoals de onderhavige zal er eerst gezocht worden naar beleidsnotities omtrent de uitleg van overgangsrechtelijke bepalingen alsmede beleidsnotities omtrent gedogen. Tevens zullen er bestemmingsplannen van gemeenten uit de regio geraadpleegd worden om te kijken hoe het persoonsgebonden overgangsrecht daarin is georganiseerd. Om een oordeel te geven over de visie van de gemeente Roosendaal in relatie tot de omgang met subspecialistische kennis zullen het proceshandboek en de data- en communicatiestromen van de gemeente Roosendaal bestudeerd worden. Tevens zullen de juristen van de teams Ruimte, Vergunningen en Veiligheid, toezicht en handhaving geïnterviewd worden. De interviews zullen voornamelijk dienen om erachter te komen welke kennisbronnen voor hen beschikbaar zijn en hoe zij ervoor zorgen dat hun kennis op peil blijft.

1.6. De leeswijzer

In dit eerste hoofdstuk is het onderzoeksplan uiteengezet. In hoofdstuk 2 wordt het bouw- en gebruiksovergangsrecht alsmede het persoonsgebonden overgangsrecht toegelicht waarna in hoofdstuk 3 het leerstuk omtrent de impliciete vrijstelling wordt behandeld. In hoofdstuk 4 wordt aandacht besteed aan het handhavingstraject en het gedoogleerstuk. In hoofdstuk 5 wordt het juridisch kader dat in de vorige hoofdstukken is uitgewerkt toegepast op de onderhavige casuïstiek. In hoofdstuk 6 wordt onderzocht of de omgang met subspecialistische kennis zoals het overgangsrecht goed vertegenwoordigd is in de visie van de gemeente Roosendaal. In hoofdstuk 7 worden er conclusies en aanbevelingen geformuleerd ten aanzien van de voorgaande hoofdstukken. Tot slot wordt in hoofdstuk 8 in een evaluatie gekeken of dit onderzoek een adequaat antwoord heeft gegeven op de centrale vraag.

¹⁵ Van Schaaijk 2011, p 85.

2. Het overgangsrecht

In dit hoofdstuk wordt het overgangsrecht met betrekking tot bouwen en met betrekking tot het gebruik besproken. In paragraaf 2.1 wordt eerst wat algemene informatie over het overgangsrecht gegeven en wordt het wettelijke kader uiteengezet. In paragraaf 2.2 wordt ingegaan op het overgangsrecht met betrekking tot bouwwerken waarna in paragraaf 2.3 het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik van percelen en bouwwerken wordt toegelicht. Vervolgens wordt in paragraaf 2.4 het persoonsgebonden overgangsrecht uiteengezet. Tot slot wordt in paragraaf 2.5 de uitsterfregeling toegelicht, een quasi-overgangsrechtelijke bepaling die opgenomen kan worden in het bestemmingsplan.

2.1. *Algemene informatie over het overgangsrecht*

Zoals hiervoor reeds vermeld, zijn in het Besluit ruimtelijke ordening standaardregels opgenomen met betrekking tot het overgangsrecht die in het bestemmingsplan moeten worden opgenomen. Deze bepalingen staan in de artikelen 3.2.1 t/m 3.2.3 van het Bro. Deze regels moeten nagenoeg precies worden overgenomen in het bestemmingsplan. De discretionaire ruimte die de Gemeenteraad heeft met betrekking tot het overgangsrecht is daarmee zeer beperkt. In het bouwovergangsrecht is slechts ruimte voor de Gemeenteraad om een kleiner percentage vast te stellen dan het vergrotingspercentage van 10% ten aanzien van de inhoud van bouwwerken waarbij via een omgevingsvergunning afgeweken kan worden. In het gebruiksovergangsrecht is slechts keuzevrijheid met betrekking tot het opnemen van een persoonsgebonden overgangsbepaling in het bestemmingsplan.¹⁶ De wetgever heeft expliciet gekozen voor dit systeem van mechanisch medebewind om te voorkomen dat degenen die een bestemmingsplan raadplegen ook nog eens in het Bro zouden moeten zoeken voor de overgangsrechtelijke bepalingen.¹⁷ Het overgangsrecht strekt er enerzijds toe om uit een oogpunt van rechtszekerheid bescherming te bieden aan gevestigde rechten en belangen bij de invoering van een nieuwe regeling die deze rechten en belangen niet dekt, anderszijds is het overgangsrecht gericht op beëindiging van een niet meer gewenste situatie. Om die reden is uit de hiervoor genoemde bepalingen af te leiden dat het overgangsrecht reducerend van aard is. Omdat het overgangsrecht uit het Bro nagenoeg precies in de bestemmingsplannen moet worden opgenomen zal in de volgende paragrafen slechts verwezen worden naar de artikelen uit het Bro.

2.2. *Het overgangsrecht met betrekking tot bouwwerken*

Het overgangsrecht met betrekking tot bouwwerken staat gecodificeerd in artikel 3.2.1 van het Bro. Dit artikel luidt als volgt:

Artikel 3.2.1 van het Besluit ruimtelijke ordening

1. *Een bouwwerk dat op het tijdstip van inwerkingtreding van een bestemmingsplan aanwezig is in uitvoering is dan wel gebouwd kan worden krachtens een*

¹⁶ Klaassen 2008, p 205.

¹⁷ Nota van toelichting op het besluit ruimtelijke ordening, Stcr 2008, 145, p 37.

omgevingsvergunning voor het bouwen, en afwijkt van het plan, mag, mits de afwijking naar aard en omvang niet wordt vergroot,

- a. Gedeeltelijk worden vernieuwd of veranderd;*
- b. Na het teniet gaan ten gevolge van een calamiteit geheel worden vernieuwd of veranderd, mits de aanvraag van de omgevingsvergunning voor het bouwen wordt gedaan binnen twee jaar na de dag waarop het bouwwerk is teniet gegaan.*
- 2. Het bevoegd gezag kan éénmalig in afwijking van het eerste lid een omgevingsvergunning verlenen voor het vergroten van de inhoud van een bouwwerk als bedoeld in het eerste lid met maximaal 10%.*
- 3. Het eerste lid is niet van toepassing op bouwwerken die weliswaar bestaan op het tijdstip van inwerkingtreding van het plan, maar zijn gebouwd zonder vergunning en in strijd met het daarvoor geldende plan, daaronder begrepen de overgangsbepalingen van dat plan.*

In de volgende subparagrafen wordt op elk van deze artikelliden ingegaan. In paragraaf 2.2.1 wordt uiteengezet wanneer er sprake is van een gedeeltelijke of een gehele verandering. In de jurisprudentie zijn criteria geformuleerd waaraan getoetst moet worden om te onderzoeken of meerdere gedeeltelijke veranderingen of vernieuwingen van het bouwwerk door de jaren heen aangemerkt kunnen worden als een gedeeltelijke uitvoering van een gehele verandering of vernieuwing. Ook wordt in deze paragraaf ingegaan op het begrip calamiteit dat, mits aan de criteria van dit begrip voldaan wordt, een gehele vernieuwing van het bouwwerk toestaat. In paragraaf 2.2.2 wordt de bevoegdheid voor het verlenen van een omgevingsvergunning voor het bouwen voor het vergroten van de inhoud van een bouwwerk met maximaal 10% nader toegelicht. Tot slot wordt in paragraaf 2.2.3 de uitsluitingsclausule voor bouwwerken die onder het vorige bestemmingsplan al illegaal waren nader toegelicht.

2.2.1. Verandering en vernieuwing van het bouwwerk

Zoals hiervoor reeds genoemd, mag een bouwwerk overeenkomstig artikel 3.2.1 lid 1 sub a van het Bro gedeeltelijk worden veranderd en vernieuwd, mits de afwijking van het huidige bestemmingsplan naar aard en omvang niet wordt vergroot. Het is duidelijk dat met het begrip omvang de grootte en inhoud van het bouwwerk wordt bedoeld. Het begrip aard is wat moeilijker uit te leggen. In de Nota van toelichting op het Bro is weergegeven dat een gedeeltelijke verandering of vernieuwing niet ertoe mag leiden dat een onder het oude bestemmingsplan toegestane gebruik verder gaat afwijken dan al het geval was.¹⁸ Als voorbeelden geeft de Nota van toelichting een recreatiewoning die bouwkundig gereed wordt gemaakt voor permanente bewoning en een eetcafé dat veranderd wordt tot discotheek. Het begrip aard ex artikel 3.2.1 lid 1 van het Bro duidt derhalve op het gebruik.¹⁹

De jurisprudentie omtrent het begrip “aard” is nogal cryptisch geformuleerd. De vraag of het bouwwerk wordt opgericht met het oog op het gebruik overeenkomstig de bestemming mag niet worden betrokken bij de verlening van een omgevingsvergunning voor het bouwen voor

¹⁸ *Nota van toelichting Besluit ruimtelijke ordening, Stcr 2008, 145, p 57.*

¹⁹ *Klaassen 2008, p 207.*

het gedeeltelijk veranderen of vernieuwen van een bouwwerk dat onder het overgangsrecht valt.²⁰

Het ging in de uitspraak van de afdeling van 28 december 2005 om een bouwvergunning voor het vernieuwen van het dak en het wijzigen van de gevel. Het pand viel onder het bouwovergangsrecht. Naast de bouwwerkzaamheden betrof de aanvraag een wijziging van de bestemming. Het bevoegde gezag had toen volgens de afdeling op goede gronden besloten om de wijziging van de bestemming af te wijzen maar de aanvraag met betrekking tot de bouwwerkzaamheden goed te keuren. De afdeling heeft als volgt overwogen: "Anders dan de rechtbank heeft overwogen, mocht appellant sub 2 de vraag of het bouwwerk wordt opgericht met het oog op een gebruik overeenkomstig de bestemming niet bij de beslissing omtrent verlening van deze bouwvergunning betrekken. Voor de beantwoording van de vraag of een bouwplan al dan niet vergunning kan worden verleend, zijn voor wat betreft het mogelijk van toepassing zijn van het overgangsrecht uitsluitend de bepalingen die betrekking hebben op het bouwovergangsrecht van belang. De afdeling overwoog toen dat het bouwplan er niet toe strekte een relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken zodat uit dien hoofde geen grond bestaat voor de conclusie dat het bouwplan in strijd is met artikel 5 lid 1 sub a van de planvoorschriften (nu artikel 3.2.1 lid 1 sub a Bro).

In eerste opzicht lijkt de afdeling zichzelf hier tegen te spreken. Er moet enerzijds een strikte scheiding gehanteerd worden tussen het overgangsrecht met betrekking tot het bouwen en het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik maar toch moet onderzocht worden bij het verlenen van een omgevingsvergunning voor bouwen of het bouwplan niet ertoe strekt een relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken. De afdeling heeft het zo overwogen omdat het gebruiksovergangsrecht ex artikel 3.2.2 van het Bro een ruimer begrip omvat dan het gebruik dat afgeleid kan worden uit een bouwplan.

Zo ging het in de uitspraak van de afdeling van 11 oktober 2006 om de verlening van een bouwvergunning voor het inwendig veranderen van een welzijnsvoorziening voor dakloze verslaafden. Het college heeft na de bouwvergunning verleend te hebben een bezwaarschrift van een derde-belanghebbende ongegrond verklaard. Deze derde-belanghebbende heeft succesvol beroep ingesteld bij de rechtbank waarop het college in hoger beroep is gegaan. Het college heeft met succes betoogd dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat de bouwvergunning is aangevraagd met het oog op een gebruik dat in strijd is met het in het bestemmingsplan opgenomen overgangsrecht. De welzijnsvoorziening wilde namelijk ook de openingstijden verruimen wat kon leiden tot een intensivering van het gebruik. De afdeling overwoog net als in de vorige uitspraak dat bij de verlening van een bouwvergunning voor wat betreft de toepassing van het overgangsrecht uitsluitend de overgangsrechtelijke bepalingen met betrekking tot bouwen toegepast mogen worden. In deze uitspraak is ook expliciet overwogen dat de rechtbank ten onrechte ook het gebruiksovergangsrecht had toegepast. Om die reden is in het midden gelaten of een verruiming van de openingstijden een intensivering van het gebruik met zich meebracht. De afdeling heeft vervolgens het volgende overwogen; "De beoogde bouwkundige voorzieningen strekken er niet toe een voor het bouwovergangsrecht relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken. Het gebruik ten behoeve waarvan gebouwd wordt is immers inherent aan de bestaande

²⁰ ABRvS 28 december 2005, Zaaknr 200503163/1, r.o 2.2.

welzijnsvoorziening. Het bouwplan leidt dan ook niet tot een grotere afwijking van het bestemmingsplan als bedoeld in artikel 20 lid 1 sub a (zie artikel 3.2.1 lid 1 sub a Bro). Dat de openingstijden van de welzijnsvoorziening ten behoeve van de beoogde gebruikruimte voor harddruggebruikers worden verruimd, maakt dat niet anders. De openingstijden zijn voor wat betreft de benodigde bouwkundige voorzieningen niet van belang. Gelet hierop heeft de rechtbank ten onrechte geoordeeld dat het bouwplan in strijd is met het overgangsrecht.²¹

Geconcludeerd kan worden dat er, voor wat betreft de verlening van een omgevingsvergunning voor het gedeeltelijk veranderen of vernieuwen van een bouwwerk dat onder het overgangsrecht valt, een strikte scheiding gehanteerd moet worden tussen het bouw- en het gebruiksovergangsrecht. In de Nota van toelichting duidt het begrip “aard” ex artikel 3.2.1 lid 1 op het gebruik. Dit wordt in de literatuur bevestigd. Om die reden wordt in de jurisprudentie overwogen dat bij de verlening van een dergelijke omgevingsvergunning niet van belang is of met het bouwplan beoogd wordt om het gebruik zodanig te wijzigen dat het in strijd is met het bestemmingsplan. Het begrip aard zoals bedoeld in artikel 3.2.1 lid 1 van het Bro brengt met zich mee dat bij de verlening van een omgevingsvergunning wel gekeken moet worden of het bouwplan zelf niet ertoe strekt om een relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken. Het gebruiksovergangsrecht omvat namelijk een ruimer begrip dan het gebruik dat afgeleid kan worden uit een bouwplan. Om het gebruik te wijzigen hoeft namelijk niet altijd verbouwd te worden. Zo kunnen openingstijden ook verruimd worden zonder verbouwing.

Een bouwwerk mag meerdere keren worden veranderd of vernieuwd. Het is echter niet de bedoeling dat het bouwwerk door de jaren heen stelselmatig gedeeltelijk wordt veranderd totdat er een nieuw bouwwerk ontstaat dat in strijd is met het huidige bestemmingsplan. Om die reden is in de jurisprudentie aanvaard dat meerdere gedeeltelijke veranderingen door de jaren heen kunnen leiden tot een gedeeltelijke uitvoering van een gehele verandering die ongeoorloofd is behalve als het gebouw is teniet gegaan vanwege een calamiteit. De jurisprudentie benadrukt dat een eenmaal plaatsgevonden gedeeltelijke verandering of vernieuwing een eventuele volgende verandering of vernieuwing niet per definitie uit hoeft te sluiten. Wel kunnen meerdere gedeeltelijke veranderingen ertoe leiden dat er een ogenblik kan komen dat er een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing ontstaat. Bij de vraag of er sprake is van een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing moet gekeken worden naar de omvang van de gedeeltelijke veranderingen of vernieuwingen en het tijdsverloop daartussen.²²²³ Duidelijk is dat steeds in concreto gekeken moet worden of een cumulatie van gedeeltelijke veranderingen of vernieuwingen vanwege hun omvang en het tijdsverloop daartussen leidt tot een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing.

Zo oordeelde de afdeling in zijn uitspraak van 8 februari 2006 dat een vernieuwing van de erfafscheiding tegelijk met de bouw van een garage en een muur ergens aan de oostzijde van het perceel in samenhang met de bouwaanvraag voor vervanging van dat deel van de erfafscheiding dat ingestort is die ruim een jaar later is ingediend leidde tot een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing.

²¹ ABRvS 11 oktober 2006, Zaaknr 200600476/1, r.o 2.1.2.

²² ABRvS 16 december 2009, Zaaknr 200903705/1/H1, r.o 2.2.2.

²³ ABRvS 8 februari 2006, Zaaknr 200504403/1, r.o 2.4.2.

Ook oordeelde de afdeling in zijn uitspraak van 16 december 2009 dat het in etappen gedeeltelijk veranderen van een oude veldschuur tot een carpoort over een periode van tien jaar ook aangemerkt kon worden als een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing.

De tijd die tussen de veranderingen zit en de omvang van deze veranderingen is zeer uiteenlopend. Opvallend is dat bij de beantwoording van de vraag of een cumulatie van gedeeltelijke veranderingen leidt tot een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing slechts het begrip omvang wordt genoemd en niet aard. Het is immers verdedigbaar dat ook onderzocht kan worden of alle gedeeltelijke veranderingen in onderlinge samenhang al dan niet ertoe strekken een relevante wijziging mogelijk te maken in het gebruik. Voor elke gedeeltelijke verandering moet immers een omgevingsvergunning voor het bouwen ex artikel 2.1 lid 1 sub a van de Wabo aangevraagd worden. Waarschijnlijk is dit gedaan uit een oogpunt om een scheiding aan te houden tussen strijdigheid met het bouwovergangsrecht met betrekking tot een gehele vernieuwing en strijdigheid wegens vergroting van de afwijking van het bestemmingsplan. Niet valt in te zien waarom een cumulatie van gedeeltelijke veranderingen in onderlinge samenhang getoetst kunnen worden aan het criterium dat deze bouwplannen in onderlinge samenhang strekken tot een relevante wijziging in het gebruik.

Zoals hiervoor reeds vermeld, is een gehele vernieuwing van het bouwwerk slechts toegestaan indien het betreffende bouwwerk is teniet gegaan wegens een calamiteit. Bij een calamiteit moet gedacht worden aan een natuurramp zoals een blikseminslag of een overstroming. Een slecht onderhouden gebouw dat is teniet gegaan door een harde windhoos, wordt niet geacht teniet te zijn gegaan wegens een calamiteit.²⁴ Evenmin kan van een calamiteit gesproken worden als een voor sloop in aanmerking komend gebouw door middel van vandalisme is teniet gegaan.²⁵ Over het algemeen moet onder een calamiteit een eenmalig buiten de schuld van de eigenaar liggend onheil worden verstaan waardoor het bouwwerk is teniet gegaan. Bij teniet gaan vanwege achterstallig onderhoud is het echter overeenkomstig vaste jurisprudentie niet van belang of dit te wijten is aan de gebruiker. In dat geval is er per definitie geen ruimte voor toepassing van het begrip calamiteit.²⁶ Ook met betrekking tot een omgevingsvergunning voor het bouwen voor een algehele vernieuwing of verandering is de hiervoor genoemde jurisprudentie omtrent de uitleg van het begrip afwijking van het bestemmingsplan naar aard van belang.²⁷ Dit betekent dat het beoogde gebruik van de eigenaar niet meegewogen mag worden bij het verlenen van een omgevingsvergunning voor het bouwen voor een algehele vernieuwing of verandering van het pand wegens het teniet gaan vanwege een calamiteit. Wel mag getoetst worden of het bouwplan niet strekt tot een relevante wijziging van het gebruik. Toepassing van deze jurisprudentie doet recht aan de strekking van artikel 3.2.1 lid 1 sub b van het Bro nu dit artikel een algehele vernieuwing en verandering van het bouwwerk toelaat. Opmerking verdient nog dat de eigenaar van het bouwwerk overeenkomstig artikel 3.2.1 lid 1 sub b van het Bro twee jaar de tijd heeft om een omgevingsvergunning voor het bouwen aan te vragen voor wederopbouw van het bouwwerk dat door een calamiteit is teniet gegaan terwijl de

²⁴ ABRvS 23 februari 1978, *ECLI NL:RVS:1978:AT1607*, BR 1978, 405.

²⁵ Van Buuren e.a 2010, p 75.

²⁶ ABRvS 3 oktober 2007, *ECLI NL:RVS:2007:BB4684*, r.o 2.4.2.

²⁷ Klaassen 2008, p 208.

onderbrekingstermijn voor het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik slechts één jaar is overeenkomstig artikel 3.2.2 lid 3 van het Bro. Verderop in dit onderzoek in paragraaf 2.3.3 is de jurisprudentie omtrent de onderbreking van het gebruik toegelicht. Als de gebruiker van een bouwwerk langer dan een jaar over de herbouw doet dan moet de onderbreking van dit gebruik aan deze rechtsregels uit de jurisprudentie getoetst worden.

2.2.2. De omgevingsvergunning voor het vergroten van de inhoud van het bouwwerk

Overeenkomstig artikel 3.2.1 lid 2 van het Bro mag het college van burgemeester en wethouders eenmalig een omgevingsvergunning voor het bouwen verlenen om de inhoud van het bouwwerk met maximaal 10% te vergroten. In het bestemmingsplan kan een kleiner percentage opgenomen worden. Voorts is het aannemelijk dat slechts eenmalig van deze ontheffingsbevoegdheid gebruik mag worden gemaakt.²⁸ Het is derhalve niet toegestaan om tweemaal een ontheffing te verlenen om de inhoud van het gebouw met 5% te vergroten.²⁹ Tevens valt de vergroting van de vloeroppervlakte niet onder het begrip inhoud ex artikel 3.2.1 lid 2 van het Bro.³⁰ Om die reden zal het niet vaak voorkomen dat een aanvraag voor een ontheffing om de inhoud van het bouwwerk met maximaal 10% te vergroten niet strekt tot een potentiële wijziging in het gebruik.

2.2.3. Illegale bouwwerken onder het voordien geldende bestemmingsplan

In artikel 3.2.1 lid 3 van het Bro is opgenomen dat bouwwerken die weliswaar bestaan op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan maar die zonder omgevingsvergunning en in strijd met het bestemmingsplan zijn gebouwd met inbegrip van bouwwerken die onder het overgangsrecht van het vorige bestemmingsplan zijn gebracht, uitgesloten worden van het overgangsrecht. Aanvankelijk was een dergelijke clause in het bestemmingsplan niet toegestaan. De Kroon oordeelde destijds dat een dergelijke uitsluitingsclausule een ongerechtvaardigde inbreuk was op gevestigde rechten en belangen. Derhalve had het overgangsrecht legaliserende werking.³¹ De rechtspraak heeft met betrekking tot het bouwovergangsrecht hier aan einde aan gemaakt door een uitsluitingsclausule met betrekking tot illegale bouwwerken in het bestemmingsplan te aanvaarden.³² Een uitsluitingsclausule met betrekking tot het gebruiksovergangsrecht was overigens ook aanvaard in de zogenaamde Etten-Leur uitspraak.³³ Heden ter dage is er zelfs voor gekozen om een uitsluitingsclausule in het Bro te standaardiseren. De Nota van toelichting is hierover nogal kort van stof. Er wordt slechts vermeld dat een uitsluitingsclausule die illegale bouwwerken uitsluit vanuit een oogpunt van duidelijke regelgeving in het Bro is opgenomen.³⁴ Opvallend is wel dat de Nota van toelichting met geen woord rept over de uitsluiting van situaties die onder het overgangsrecht van het vorige bestemmingsplan zijn gebracht. Het overgangsrecht maakt deel uit van een bestemmingsplan. Situaties die onder deze regeling vallen zijn derhalve niet illegaal.

²⁸ Van Buuren e.a, p 75.

²⁹ Munneke 2011, p 52.

³⁰ Klaassen 2008, p 206.

³¹ Munneke 2011, p 6.

³² ABRvS 23 juni 2004, *ECLI NL:RVS:2004:AP3492*, r.o 2.4.

³³ ABRvS 15 april 1996, *ECLI NL:RVS:1996:BP8201*, *Gst* 1997-7060, 7.

³⁴ *Nota van toelichting op het Besluit ruimtelijke ordening, Stcr*, 2008, 145, p 58.

Natuurlijk is het wel logisch een dergelijke clause op te nemen nu het overgangsrecht gericht is op beëindiging van een niet meer gewenste situatie. Een gebruik dat onder het overgangsrecht van het vorige bestemmingsplan is gebracht kan overeenkomstig vaste jurisprudentie opnieuw onder het overgangsrecht worden gebracht als aannemelijk is dat het gebruik binnen de planperiode zal eindigen.³⁵ Deze lijn van jurisprudentie heeft slechts betrekking op het gebruik. Hierop zal later worden ingegaan. Nu deze jurisprudentie slechts betrekking heeft op het overgangsrechtelijke gebruik en niet op bouwwerken moet aangenomen worden dat er geen mogelijkheden zijn om een bouwwerk, dat al eens onder het overgangsrecht is gebracht, opnieuw onder het overgangsrecht te brengen.

2.3. Het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik

Het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik staat in artikel 3.2.2 van het Bro. Dit artikel luidt, voor zover hier van belang is, als volgt:

Artikel 3.2.2

- 1. Het gebruik van grond en bouwwerken dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan en hiermee in strijd is, mag worden voortgezet.*
- 2. het is verboden het met het bestemmingsplan strijdige gebruik, bedoeld in het eerste lid, te veranderen of te laten veranderen in een ander met dat plan strijdige gebruik, tenzij door deze verandering de afwijking naar aard en omvang wordt verkleind.*
- 3. Indien het gebruik, bedoeld in het eerste lid, na het tijdstip van inwerkingtreding van het plan voor een periode langer dan een jaar wordt onderbroken, is het verboden dit gebruik daarna te hervatten of te laten hervatten.*
- 4. Het eerste lid is niet van toepassing op het gebruik dat reeds in strijd was met het voordien geldende bestemmingsplan, daaronder begrepen de overgangsbepalingen van dat plan.*

In de volgende paragrafen worden deze artikelleden nader toegelicht. In paragraaf 2.3.1 wordt de algemene strekking van het gebruiksovergangsrecht toegelicht waarna in paragraaf 2.3.2 toegelicht wordt wanneer er sprake is van een verandering van het gebruik. In paragraaf 2.3.3 wordt besproken wanneer er gesproken kan worden van een onderbreking. Tot slot zal in paragraaf 2.3.4 ingegaan worden op het illegale gebruik met het voorheen geldende bestemmingsplan en zal de jurisprudentie omtrent het voor het tweede maal onder het overgangsrecht brengen van bepaalde situaties behandeld worden.

2.3.1. Strekking van het gebruiksovergangsrecht

De strekking van het gebruiksovergangsrecht is gecodificeerd in artikel 3.2.2 lid 1 van het Bro. Hierin is bepaald dat het gebruik van gronden en bouwwerken dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan en daarmee in strijd is mag worden voortgezet. Als peildatum wordt, net als bij het bouwovergangsrecht, de datum van inwerkingtreding van het bestemmingsplan genoemd. Overeenkomstig artikel 3.8 lid 5 van de Wro is dat de datum waarop de beroepstermijn van het vaststellingsbesluit is afgelopen. Deze datum ligt overeenkomstig artikel 6:7 van de Awb op zes weken nadat het

³⁵ ABRvS 19 mei 2010, Zaaknr 200904762/1/R3, r.o 2.3.8.

desbetreffende vaststellingsbesluit is genomen. Tot slot is het nog op te merken dat het feitelijke onder het oude plan toegestane gebruik dat plaatsvond op de peildatum als toetsingsnorm dient voor eventuele wijzigingen van het gebruik. Hierop wordt in de volgende paragraaf uitgebreider ingegaan.

2.3.2. *Wijzigen van het gebruik*

Overeenkomstig artikel 3.2.2 lid 2 van het Bro is het verboden om het met het bestemmingsplan strijdige gebruik te veranderen of te laten veranderen in een ander gebruik dat in strijd is met dat plan tenzij door deze verandering de afwijking naar aard en omvang wordt verkleind. Het eerste wat aan deze bepaling opvalt is dat het gebruiksovergangsrecht beperkter is dan het bouwovergangsrecht. Het bouwovergangsrecht laat nog in beperkte mate gedeeltelijke veranderingen en vernieuwingen toe terwijl het gebruiksovergangsrecht slechts verandering in het gebruik toelaat als deze de afwijking met het huidige plan vermindert. Het gebruiksovergangsrecht heeft derhalve een meer reducerende werking dan het bouwovergangsrecht. Een wijziging in het gebruik die de afwijking met het huidige plan vermindert, wordt gehanteerd als de toetsingsnorm voor elke opeenvolgende wijziging. Er kan daarom niet meer worden teruggesproken op het vorige gebruik. Dat recht wordt prijsgegeven bij de wijziging in het gebruik.³⁶³⁷ Zoals in de vorige paragraaf al overwogen is dient het gebruik dat plaatsvond op de peildatum, als initiële toetsingsnorm voor de eerstvolgende wijziging in het gebruik.

Zoals hierboven reeds genoemd is een wijziging in het gebruik toelaatbaar als door de verandering in het gebruik de strijdigheid met het huidige bestemmingsplan naar aard en omvang wordt verkleind. Het begrip aard heeft betrekking op de planologische aard.³⁸

In de uitspraak van de afdeling van 20 augustus 2003 ging het om een loods die onder het overgangsrecht gebruikt werd voor de opslag van goederen die niet afkomstig waren van het bedrijventerrein waar de loods was gevestigd. De loods werd vervolgens verhuurd aan een drogisterij en een bandenhandelaar die de loods uitsluitend gebruikten als opslagplaats. Omdat de loods uitsluitend gebruikt werd als opslagplaats heeft de Afdeling geoordeeld dat er geen planologische wijziging was opgetreden in de aard van het gebruik. Dit zou vanzelfsprekend anders geweest zijn als de bandenhandelaar of de drogisterij vanuit de loods hun bedrijf zouden voeren.

Het begrip omvang heeft in ieder geval betrekking op aantallen.³⁹ In de literatuur wordt echter getwijfeld of het begrip omvang betrekking heeft op aantallen of op oppervlakte.⁴⁰ In dit onderzoek wordt derhalve aangenomen dat zowel aantal als oppervlakte onder het begrip omvang gebracht kunnen worden. Vanuit overgangsrechtelijk perspectief zijn de begrippen oppervlakte en aantallen vaak inherent aan elkaar. Een kleiner oppervlakte dat gebruikt wordt in strijd met het bestemmingsplan, brengt vaak een kleiner gebruiksaantal met zich mee. Een voorbeeld hiervan is een detaillist die het gebruik van zijn bedrijf in oppervlakte

³⁶ Van Buuren 2010, p 78.

³⁷ Klaassen 2008, p 211.

³⁸ ABRvS 20 augustus 2003, *Zaaknr* 200300820/1, r.o. 2.4.

³⁹ ABRvS 20 oktober 2004, *Zaaknr* 200401429/1, r.o 2.4.

⁴⁰ Klaassen 2008, p 211.

verkleint en daardoor minder verkoopt waardoor er minder af- en aanvoerbewegingen naar het perceel zijn zodat de ruimtelijke uitstraling meer in lijn komt te liggen met het nieuwe plan die aan het perceel bijvoorbeeld de bestemming wonen heeft gegeven. Het is in ieder geval duidelijk dat steeds in concreto gekeken moet worden of een wijziging in het overgangsrechtelijke gebruik toelaatbaar is.

2.3.3. De onderbrekingstermijn

Zoals hiervoor reeds vermeld, stelt artikel 3.2.2 lid 3 van het Bro het volgende: “Indien het gebruik bedoeld in het eerste lid, na het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan, voor een periode langer dan een jaar wordt onderbroken, is het verboden dit gebruik daarna te hervatten of te laten hervatten”. Dit betekent dat als de gebruiker zijn overgangsrechtelijke gebruik langer dan een jaar staakt, hij zijn recht heeft prijsgegeven. Door de peildatum als uitgangspunt te nemen hoeven niet steeds controles worden uitgevoerd om te verifiëren of het gebruik onderbroken is.⁴¹ Het nadeel hiervan is dat nieuwe gebruikers die het perceel of gebouw onder algemene of bijzondere titel hebben verkregen het gebouw kunnen gebruiken overeenkomstig het overgangsrecht. Het is over het algemeen moeilijk te zeggen wanneer er sprake is van een onderbreking. Dit moet steeds in concreto bekeken worden.⁴² Overeenkomstig vaste jurisprudentie moet bij de vraag of er sprake is van een onderbreking ex artikel 3.2.2 lid 3 van het Bro gekeken worden naar de oorzaak van de onderbreking en de intentie van de betrokkene om dat gebruik voort te zetten.⁴³

In de uitspraak van de afdeling van 27 juli 2005 ging het om het aanmeren van een kotter op een perceel. Vast kwam te staan dat deze vorm van het gebruik onder het overgangsrecht viel. De vraag was of het overgangsrecht was vervallen nu er al 21 maanden geen kotter meer aangemeerd was. De afdeling heeft overwogen dat bij de beantwoording of er sprake is van voortgezet gebruik, gekeken moet worden naar de duur (nu is dat gestandaardiseerd op 1 jaar) en de oorzaak van de onderbreking en de door betrokkene getoonde intentie om het gebruik voort te zetten. Vervolgens oordeelde de afdeling dat voor een onderbreking van zo'n lange termijn in beginsel geen aanspraak meer kan worden gemaakt op het overgangsrecht. Hierop kan slechts een uitzondering gemaakt worden indien de gebruiker die zich op het overgangsrecht beroept, aannemelijk maakt dat er sprake is van dergelijke bijzondere omstandigheden die verband houden met de onderbreking dat er redelijkerwijs gesproken kan worden van blijvend voortgezet gebruik. In casu waren de niet nader met bewijs gestaafde beweringen dat aan de kotter op een scheepswerf werkzaamheden werden verricht die langer duurden dan verwacht en dat er tevens andere werkzaamheden waren verricht op enige afstand van het perceel onvoldoende om te kunnen spreken van voortgezet gebruik.

In een andere uitspraak van de afdeling van 9 november 2005 ging het om een huis waarvan aannemelijk werd gemaakt dat het onder het gebruiksovergangsrecht viel. De eigenaar die het bewoonde is gestorven waarna het huis gedurende vijf jaar niet aaneengesloten bewoond is. De reden hiervan was dat de erfgenamen problemen hadden met de afwikkeling

⁴¹ Klaassen 2008, p 211.

⁴² Van Buuren e.a 2010, p 78.

⁴³ ABRvS 27 juli 2005, Zaaknr 200405274/1 r.o 2.1.2.

*van de verdeling van de erfenis (het huis). De afdeling oordeelde dat er in dit geval wél sprake was van voortgezet gebruik. Uit de verhandelde stukken ter zitting bleek namelijk dat de betrokkenen nooit de intentie hebben gehad om het pand anders te gebruiken dan voor permanente bewoning.*⁴⁴

In de eerste uitspraak is, naast de criteria van duur, oorzaak en de getoonde intentie om het gebruik voort te zetten, ook het criterium van de bijzondere omstandigheden toegepast. In de tweede uitspraak is dit criterium niet aan bod gekomen, wat opmerkelijk is. Een constante in beide uitspraken zijn de criteria duur en oorzaak van de onderbreking en de door betrokkene getoonde intentie om het gebruik voort te zetten. Van Buuren vindt dat als een pand eerst een half jaar te koop staat en vervolgens een half jaar wordt opgeknapt, er niet gesproken kan worden van een onderbreking ex artikel 3.2.2 lid 3 van het Bro.⁴⁵ Vervolgens stelt van Buuren dat als een pand dat onder het overgangsrecht permanent bewoond wordt, voor langer dan een korte overgangsperiode als recreatiewoning wordt gebruikt, niet meer mag worden teruggegrepen op het overgangsrechtelijke gebruik. Hieruit is af te leiden dat de bij de vraag of er sprake is van een onderbreking van het gebruik gekeken moet worden naar de oorzaak van de onderbreking en de intentie van voortzetting van het gebruik. Wellicht wordt met bijzondere omstandigheden die verband houden met de onderbreking, hetzelfde bedoeld als de oorzaak en de intentie om het gebruik voort te zetten. In de eerstgenoemde uitspraak heeft de eigenaar niet (goed) bewezen dat de reparatie van de kotter op een scheepswerf en de werkzaamheden op afstand van het perceel die langer duurden dan normaal, bijzondere omstandigheden waren die verband hielden met de onderbreking die maakten dat er gesproken moet worden van een voortgezet gebruik. Dit feit kan ook net zo goed getoetst worden aan de oorzaak van de onderbreking en de getoonde intentie om het gebruik voort te zetten. Nu de criteria oorzaak van het gebruik en de getoonde intentie om het gebruik voort te zetten in de jurisprudentie constanten zijn en tevens bevestigd wordt in de literatuur, kan geconcludeerd worden dat dit de criteria zijn waaraan een onderbreking getoetst moet worden.

2.3.4. Illegale situaties met het vorige bestemmingsplan

Zoals in paragraaf 2.2.3 reeds is vermeld, ging de Kroon er vroeger vanuit dat uitsluitingsclausules onaanvaardbaar waren. Later heeft de rechtspraak ook met betrekking tot het gebruiksovergangsrecht een clause die strekt tot het uitsluiten van gebruiksvormen die met het vorige bestemmingsplan in strijd waren, aanvaard.⁴⁶ Het opnemen van een uitsluitingsclause was onder vigueur van de oude WRO facultatief. Bij het ontbreken van een uitsluitingsclause was vroeger bij de vraag of het overgangsrecht legaliserende werking had de zogenaamde wrakingsjurisprudentie van toepassing.⁴⁷

Onder vigueur van de oude WRO had de gemeente de keuze om al dan niet een uitsluitingsclause op te nemen. Als het overgangsrecht geen uitsluitingsclause bevatte, had het overgangsrecht legaliserende werking. Het bevoegde gezag kon de legaliserende werking tegengaan door de illegale situatie tijdig, dus voor het inwerkingtreden van het

⁴⁴ ABRvS 9 november 2005, Zaaknr 200500447/1, r.o 2.7.

⁴⁵ Van Buuren e.a 2010, p 78.

⁴⁶ Munneke 2011, p 7.

⁴⁷ Prof.mr.drs. F.C.M.A. Michiels, *Geen mooier recht dan overgangsrecht (AA 1999-11)*, p 825.

nieuwe bestemmingsplan, te “wraken”. Het bevoegde gezag kon dit doen door handhavend op te treden maar ook de ondubbelzinnige mededeling dat de illegale situatie niet zal worden geaccepteerd, werd als wraken gezien.

Nu is in het Bro een standaard uitsluitingsclausule opgenomen die luidt als volgt: “Het eerste lid is niet van toepassing op het gebruik dat reeds in strijd was met het voorheen geldende bestemmingsplan daaronder begrepen de overgangsbepalingen van dat plan”. Nu elke situatie die onder het voorheen geldende bestemmingsplan in strijd was wordt uitgesloten van het overgangsrecht, is de wrakingsjurisprudentie niet meer relevant.⁴⁸

In tegenstelling tot het overgangsrecht met betrekking tot het bouwen zijn er bij het gebruiksovergangsrecht mogelijkheden om een strijdig gebruik voor een tweede maal onder het overgangsrecht te brengen.⁴⁹ Dit kan als aannemelijk gemaakt wordt dat het strijdige gebruik binnen de planperiode wordt beëindigd. De bewijslast dat een situatie onder het overgangsrecht gebracht kan worden, ligt in beginsel bij de burger.⁵⁰ De bewijslast kan omgedraaid worden als het bevoegde gezag jarenlang heeft stilgezeten en niet heeft opgetreden tegen de illegale situatie. Geconcludeerd kan daarom worden dat indien de burger niet aannemelijk kan maken c.q niet voornemens is om het strijdige gebruik binnen de planperiode te beëindigen, er geen ruimte is om het strijdige gebruik voor een tweede maal onder het overgangsrecht te brengen.

2.4. Het persoonsgebonden overgangsrecht

Artikel 3.2.3 van het Bro voorziet in de mogelijkheid om persoonsgebonden overgangsrecht in het bestemmingsplan op te nemen. Dit artikel luidt als volgt:

“Indien toepassing van het overeenkomstig artikel 3.2.2 opgenomen overgangsrecht gebruik zou kunnen leiden tot een onbijkelijkheid van overwegende aard voor één of meer natuurlijke personen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van het bestemmingsplan grond en opstallen gebruikten in strijd met het voordien geldende bestemmingsplan, kan de Gemeenteraad met het oog op beëindiging op termijn van de met het bestemmingsplan strijdige situatie, in het plan persoonsgebonden overgangsrecht opnemen.”

Deze bepaling maakt het mogelijk om het gebruik dat illegaal was onder vigeur van het vorige bestemmingsplan toch onder een vorm van overgangsrecht te brengen. In tegenstelling tot het normale gebruiksovergangsrecht is deze vorm van overgangsrecht persoonsgebonden. Dit betekent dat de rechtsopvolger van het bouwwerk of het perceel bijvoorbeeld onder algemene of bijzondere titel geen aanspraak kan maken op dit overgangsrecht. De Nota van toelichting op het Bro geeft als voorbeeld voor de toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht een situatie die de verwachting wettigt dat vanwege de hoge leeftijd van de gebruiker de belemmeringen opgelost zullen worden maar

⁴⁸ Klaassen 2008, p 206.

⁴⁹ ABRvS 1 december 2010, *ECLI NL:RVS:2010:BO5692*, r.o 2.13.2. zie ook: ABRvS 21 juli 2010, *ECLI NL:RVS:2010:BN1864*, r.o 2.5.2. en deze: ABRvS 19 mei 2010, *Zaaknr 200904762/1/R3*, r.o 2.3.8.

⁵⁰ ABRvS 2 november 2011, *AB 2013*, 40 r.o. 2.11.1.

dat niet gezegd kan worden wanneer dat het geval zal zijn.⁵¹ Voorts is in de Nota van toelichting vermeld dat een formulering van het persoonsgebonden overgangsrecht in het bestemmingsplan aan de Gemeenteraad zelf wordt overgelaten. Hoewel de Gemeenteraad de vrijheid heeft om zijn eigen persoonsgebonden overgangsrecht in het bestemmingsplan te formuleren, is het nog maar de vraag hoeveel vrijheid hij hierin werkelijk heeft. In het artikel zijn uitdrukkelijk eisen geformuleerd. Zo ziet het persoonsgebonden overgangsrecht alleen toe op situaties die onder het vorige bestemmingsplan al illegaal waren. Het brengen van een onder het vorige plan legale situatie onder een persoonsgebonden overgangsrecht wordt gezien als een te grote inbreuk op de gevestigde rechten en belangen van de gebruiker omdat het normale overgangsrecht voor deze situaties van toepassing is.⁵²⁵³ Tevens zou het verlenen van een persoonsgebonden overgangsrecht aan een rechtspersoon problemen opleveren omdat een rechtspersoon langer kan blijven bestaan dan een natuurlijke persoon. Tot slot zou een te grote mate van vrijheid om zelf een vorm van persoonsgebonden overgangsrecht te formuleren op gespannen voet staan met het rechtszekerheidsbeginsel.⁵⁴

De jurisprudentie stelt nadere eisen aan de toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht. Zo moet bij de toepassing van deze vorm van overgangsrecht onderscheid gemaakt worden tussen de verschillende gebruiksvormen.⁵⁵ Dit brengt enerzijds met zich mee dat er een beperking naar de ruimte van het plangebied is ten opzichte van de toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht. Het persoonsgebonden overgangsrecht kan per definitie niet gelden voor een geheel plangebied. Verder houdt dit criterium in dat er een motivatie aan het opnemen van een persoonsgebonden overgangsrecht ten grondslag moet liggen. Er moet daarom goed gemotiveerd worden waarom er niet gekozen is of kan worden voor een andere (quasi)-overgangsrechtelijke regeling zoals de uitsterfconstructie.⁵⁶

Nu overwogen is dat hoewel de formulering van het persoonsgebonden overgangsrecht voor de Gemeenteraad facultatief is, toch de in artikel 3.2.3 van het Bro gecodificeerde eisen in acht moeten worden genomen, kan de vraag gesteld worden in welke hoedanigheid het persoonsgebonden overgangsrecht in het bestemmingsplan moet worden opgenomen. Enkele mogelijkheden zijn onder andere het opnemen van een persoonsgebonden overgangsrecht rechtstreeks in het bestemmingsplan met vermelding van de percelen die daarvoor in aanmerking komen of een stelsel waarbij het college van B & W bij besluit kan beslissen wie in aanmerking komt voor een persoonsgebonden overgangsrecht. Bij de eerstgenoemde mogelijkheid gaat het om een algemeen verbindend voorschrift waarbij bezwaar en vervolgens beroep bij de rechtbank niet mogelijk zijn. Wel kunnen overeenkomstig artikel 3.8 lid 1 sub d van de Wro door iedereen zienswijzen ingebracht worden en kunnen belanghebbenden ex artikel 8.2 lid 1 sub a van de Wro rechtstreeks beroep instellen bij de afdeling als enige en hoogste instantie. Bij de laatstgenoemde mogelijkheid is naast het inbrengen van zienswijzen en het instellen van beroep bij de

⁵¹ *Nota van toelichting op het Bro*, *Stcr* 2008, 145, p 60.

⁵² Munneke 2011, p 58.

⁵³ ABRvS 16 februari 2005, *Zaaknr* 20040563/1, r.o 2.7.

⁵⁴ Munneke 2011, p 59.

⁵⁵ ABRvS 19 februari 2003, *Zaaknr* 200103151/1, r.o 2.9.3.

⁵⁶ ABRvS woensdag 30 oktober 2013, *Zaaknr* 201211936/1/R1, r.o 13.9.

afdeling ten aanzien van de regeling in het bestemmingsplan bezwaar en daaropvolgend beroep bij de rechtbank mogelijk tegen een beschikking tot het toekennen van een persoonsgebonden overgangsrecht aan een belanghebbende. Deze regeling omvat namelijk een ontheffingsstelsel waarbij het college een persoonsgebonden ontheffing kan verlenen van de gebruiksregeling uit het bestemmingsplan middels een besluit. De laatstgenoemde mogelijkheid brengt volgens de Raad van State rechtsonzekerheid met zich mee omdat naast adoptie van de regeling in het bestemmingsplan het college nog moet beslissen of een situatie in aanmerking komt voor een persoonsgebonden overgangsrecht. Tevens doorkruist een ontheffingsstelsel de bevoegdheid van de Gemeenteraad om te bepalen welke situaties onder een persoonsgebonden overgangsrecht gebracht kunnen worden.⁵⁷ Geconcludeerd kan derhalve worden dat een persoonsgebonden overgangsrecht overeenkomstig de eerstgenoemde methode in het bestemmingsplan moet worden opgenomen. De motivatie die dan aan deze regeling ten grondslag ligt kan dan opgenomen worden in de toelichting van het bestemmingsplan.

In de uitspraak van de afdeling van 30 november 2011 is een voorbeeld opgenomen van een bepaling in het bestemmingsplan die een persoonsgebonden overgangsrecht bevat. Het ging in casu om een chalet waarvan het gebruik als recreatieverblijf al onder het vorige bestemmingsplan onder het overgangsrecht is gebracht. De bepaling luidde als volgt: "Ingevolge artikel 3 aanhef en onder e van de planregels zijn de 'agrarisch' aangewezen gronden uitsluitend ten aanzien van Koufurderrige (nummer) mede bestemd voor een tijdelijke standplaats voor een recreati woonwagen met dien verstande dat het gebruik van de gronden als tijdelijke standplaats voor een recreati woonwagen dient te worden beëindigd op het moment dat de huidige bezitter van de huidige recreati woonwagen het gebruik daarvan beëindigt." Deze bepaling is beperkt naar de ruimte en heeft een persoonsgebonden karakter. Het gebruik als recreatieverblijf van het chalet eindigt immers als de huidige gebruiker zijn gebruik als zodanig beëindigt. Toch onbreken er twee dingen aan deze bepaling. In het bestemmingsplan moet de persoon ten aanzien van wie deze vorm van overgangsrecht geldt expliciet in het bestemmingsplan genoemd worden. De eigenaar van een perceel en de bezitter die het feitelijk gebruikt kunnen namelijk twee totaal andere personen zijn. Tevens moest er een peildatum opgenomen worden in de bepaling. De onderhavige bepaling was daarom in strijd met de rechtszekerheid. Naast het feit dat deze uitspraak aanwijzingen geeft over de op te nemen bestanddelen van een persoonsgebonden overgangsrecht in een bestemmingsplan, wordt in deze uitspraak tevens aanvaard dat situaties die al onder het overgangsrecht van het vorige plan zijn gebracht ook in aanmerking kunnen komen voor een persoonsgebonden overgangsrecht.⁵⁸

2.5. De uitsterfregeling

Een uitsterfregeling is een voorschrift dat opgenomen kan worden in het bestemmingsplan dat als het ware overgangsrechtelijke werking heeft. Een uitsterfconstructie wordt opgenomen in de doeleindenomschrijving van de bestemming. In de doeleindenomschrijving wordt dan het doeleind waaronder de overgangsrechtelijke situatie onder het oude plan werd gebruikt toegevoegd met de voorwaarde dat het gebruik overeenkomstig deze

⁵⁷ RvS advies van 29 februari 2008, adviesnr W08.07.0483/IV, overwegingen c1 en c2.

⁵⁸ ABRvS 30 november 2011, ECLI NL:RVS:2011:BU6345, r.o. 2.2.3.

doeleindenomschrijving niet meer mag worden hervat als dit gebruik eenmaal is beëindigd.⁵⁹ Omdat een dergelijke uitsterfregeling niet persoonsgebonden is, biedt deze meer rechtszekerheid dan een persoonsgebonden overgangsrecht. Om die reden moet de Gemeenteraad de keuze tussen een uitsterfregeling en een persoonsgebonden overgangsrecht motiveren. Als er een persoonsgebonden overgangsrecht in een bestemmingsplan is opgenomen zonder te motiveren waarom afgezien is van een uitsterfregeling kan de opname van het persoonsgebonden overgangsrecht overeenkomstig artikel 3:46 van de Awb berusten op een ondeugdelijke motivering.

⁵⁹ Van Buuren e.a 2010, p 83.

3. De omgevingsvergunning voor het bouwen

In dit hoofdstuk wordt de omgevingsvergunning voor het bouwen en de jurisprudentie omtrent de impliciete vrijstelling behandeld. In paragraaf 3.1 wordt algemene informatie over de omgevingsvergunning voor het bouwen verstrekt waarna in paragraaf 3.2 de jurisprudentie omtrent de impliciete vrijstelling van de gebruiksregels voor het bestemmingsplan wordt toegelicht. Tevens wordt in deze paragraaf uiteen gezet wat de impliciete vrijstelling van de gebruiksregels voor het overgangsrecht betekent.

3.1. *Algemene informatie*

Artikel 2.1 lid 1 sub a van de Wabo stelt dat het verboden is om zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het bouwen van een bouwwerk. Voorts bepaalt artikel 2.10 lid 1 sub c van de Wabo dat een omgevingsvergunning ex artikel 2.1 lid 1 sub a geweigerd wordt als deze in strijd is met onder andere het bestemmingsplan. De weigeringsgronden ex artikel 2.10 zijn limitatief en imperatief. Dat betekent dat een omgevingsvergunning voor het bouwen moet worden geweigerd op deze gronden. Als deze weigeringsgronden zich niet voordoen dan moet de vergunning verleend worden. Artikel 2.10 lid 2 van de Wabo stelt dat in gevallen als bedoeld in artikel 2.10 lid 1 sub c van de Wabo, de aanvraag voor een omgevingsvergunning voor het bouwen mede wordt aangemerkt als een aanvraag ex artikel 2.1 lid 1 sub c van de Wabo en wordt de vergunning slechts geweigerd indien de vergunningverlening met toepassing van artikel 2.12 van de Wabo niet mogelijk is. Artikel 2.1 lid 1 sub c van de Wabo stelt dat het verboden is om zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met onder andere het bestemmingsplan. Tot slot staan in artikel 2.12 lid 1 sub a onder 1, 2 en 3 van de Wabo de mogelijkheden om af te wijken van het bestemmingsplan respectievelijk de binnenplanse afwijkingmogelijkheid, de afwijking met toepassing van de artikelen 2, 3 en 4 van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht en het projectbesluit. Uit het wettelijk kader kan geconcludeerd worden dat bij de aanvraag voor een omgevingsvergunning voor het bouwen ook getoetst moet worden aan de gebruiksregels van het bestemmingsplan.

3.2. *De impliciete vrijstelling*

Het is mogelijk dat een aanvraag voor een omgevingsvergunning voor het bouwen tevens impliciet vrijstelling geeft voor de gebruiksregels van het bestemmingsplan. In de jurisprudentie zijn criteria geformuleerd waaraan getoetst moet worden of een aanvraag voor een omgevingsvergunning voor het bouwen tevens impliciet vrijstelling geeft van de gebruiksvoorschriften van het bestemmingsplan. De rechtsregel voor de beantwoording van de vraag of er een impliciete vrijstelling is verleend van de gebruiksvoorschriften in het bestemmingsplan luidt als volgt:

“De verlening van een omgevingsvergunning voor het bouwen kan zonder meer impliciet vrijstelling geven van de gebruiksvoorschriften uit het bestemmingsplan als uit de aanvraag voor de vergunning zonder meer kan worden afgeleid dat het voorgenomen gebruik in strijd

is met het bestemmingsplan en dat het college, zich bewust van de strijdigheid, de vergunning heeft verleend in weerwil van de planvoorschriften.”⁶⁰

In de eerste plaats moet derhalve uit de bouwaanvraag ondubbelzinnig afgeleid kunnen worden dat het voorgenomen gebruik in strijd is met de planvoorschriften. Als dit het geval is moet onderzocht worden of het college zich bewust is van dit strijdige gebruik. Van dit criterium is ook sprake als het college redelijkerwijs had moeten weten dat het voorgenomen gebruik in strijd is met de planvoorschriften. Tot slot moet de vergunning toch verleend zijn ondanks dat het voorgenomen gebruik in strijd is met de planvoorschriften. Als aan al deze criteria is voldaan dan is er sprake van impliciete vrijstelling van de gebruiksvoorschriften. Als de termijn voor bezwaar en beroep verstreken is dan is de impliciete vrijstelling samen met de omgevingsvergunning voor het bouwen onherroepelijk geworden en kan er hiertegen niet meer handhavend worden opgetreden.

⁶⁰ ABRvS 24 augustus 2011, *Zaaknr* 201100152/1/H1, r.o 2.2.2.

4. Handhaven en gedogen

In dit hoofdstuk wordt het handhavingstraject in relatie tot het overgangsrecht en het gedoogleerstuk behandeld. In paragraaf 4.1 wordt het juridisch kader geschetst en wordt er uitleg gegeven over de beginselplicht jurisprudentie. Vervolgens wordt in paragraaf 4.2 het gedoogleerstuk uiteengezet. Eerst wordt in deze paragraaf het verband met de beginselplicht gelegd waarna de verschillende verschijningsvormen van gedogen worden toegelicht. Tot slot wordt in paragraaf 4.3 uiteengezet aan welke inhoudelijke eisen een gedoogbeschikking moet voldoen.

4.1. *Het wettelijk kader en de beginselplicht tot handhaven*

Het bevoegde gezag van een gemeente heeft een aantal instrumenten tot zijn beschikking om ervoor te zorgen dat burgers zich aan de regels houden die de Gemeenteraad heeft opgesteld. Artikel 5:4 lid 1 van de Awb stelt dat de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke sanctie slechts bestaat voor zover deze bij of krachtens de wet is verleend. In de Gemeentewet is derhalve een algemene handhavingsbevoegdheid geformuleerd. Het eerste lid van dat artikel stelt dat het gemeentebestuur bevoegd is tot het opleggen van een last onder bestuursdwang. Het tweede lid van dit artikel bepaalt dat de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder bestuursdwang wordt uitgeoefend door het college indien de last dient tot handhaving van regels welke het gemeentebestuur uitvoert. Om die reden is het college van B & W bevoegd tot handhaven bij overtredingen van voorschriften uit het bestemmingsplan. Een last onder bestuursdwang is een bestuurlijke sanctie. Bestuurlijke sancties kunnen onderverdeeld worden in herstelsancties en bestraffende sancties. Artikel 5:2 lid 1 sub b van de Awb omschrijft een herstelsanctie als een bestuurlijke sanctie die strekt tot het geheel of gedeeltelijk ongedaan maken of beëindigen van een overtreding, tot het voorkomen van herhaling van een overtreding dan wel tot het wegnemen of beperken van de gevolgen van een overtreding. De bestraffende sanctie die gericht is op leedtoevoeging zoals de bestuurlijke boete, wordt in dit onderzoek niet behandeld. Artikel 125 van de Gemeentewet spreekt van een bevoegdheid tot het opleggen van een last onder bestuursdwang. Artikel 5:21 van de Awb definieert een last onder bestuursdwang als de herstelsanctie inhoudende: (a) een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding en (b) de bevoegdheid van het bestuursorgaan om de last door feitelijk handelen ten uitvoer te leggen, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd. Een last onder bestuursdwang kan bijvoorbeeld effectief zijn bij het ongedaan maken van een illegaal bouwwerk. Het opleggen van een last onder bestuursdwang kan soms bezwaarlijk of praktisch onhandig zijn. Zo kan de feitelijk uitvoering van een dergelijke last door het bevoegde gezag leiden tot ernstige ordeverstoringen. Tevens is een dergelijke last niet effectief bij herhaling van dezelfde overtreding.⁶¹ Om die reden heeft de wet voorzien in een last onder dwangsom. Overeenkomstig artikel 5:32 lid 1 van de Awb kan het bevoegde gezag kiezen uit het opleggen van een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom. Overeenkomstig artikel 5:31d van de Awb wordt onder een last onder dwangsom verstaan de herstelsanctie inhoudende: (a) een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding en (b) de verplichting tot betalen van een geldsom indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd. In

⁶¹ Van Ballegooij e.a 2008, p 149-150.

de praktijk wordt de last onder dwangsom het meest gebruikt omdat dit instrument praktisch effectiever en minder arbeidsintensief is dan de last onder bestuursdwang.

De wet heeft het opleggen van een bestuurlijke sanctie geformuleerd als een discretionaire bevoegdheid. Een discretionaire bevoegdheid is een vrije bevoegdheid waarvan het bestuursorgaan naar eigen inzicht gebruik kan maken. Het bevoegde gezag heeft derhalve beleidsvrijheid met betrekking tot de toepassing van een dergelijke bevoegdheid. De rechter toetst de toepassing van een discretionaire bevoegdheid slechts marginaal. Dit betekent dat de rechter slechts kijkt of de toepassing van deze bevoegdheid in het concrete geval niet in strijd is met het recht en de algemene rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur.⁶² Bij de toepassing van een herstelsanctie is in de jurisprudentie een beginselplicht geformuleerd.⁶³ Deze beginselplicht luidt als volgt:

“Gelet op het algemeen belang dat gemoeid is met handhaving zal het bestuursorgaan dat bevoegd is om handhavend op te treden bij een overtreding van enig wettelijk voorschrift in beginsel gebruik maken van deze bevoegdheid. Slechts onder bijzondere omstandigheden kan het bevoegde gezag afzien van handhavend optreden. Bijzondere omstandigheden kunnen zich voordoen als er concreet zicht is op legalisatie of als handhavend optreden zo onevenredig is met de te dienen belangen dat het bevoegde gezag in alle redelijkheid had moeten afzien van handhavend optreden.”

Deze beginselplicht doet niets af aan de discretionaire bevoegdheid.⁶⁴ Het bevoegde gezag heeft nog altijd de vrijheid om af te zien van handhavend optreden. De beleidsvrijheid is echter zeer beperkt nu het bevoegde gezag het algemeen belang moet meewegen in de belangenafweging. Het bevoegde gezag kan slechts van handhavend optreden afzien als het aannemelijk maakt dat er concreet zicht is op legalisatie of als handhavend optreden zo onevenredig is in verhouding met de te dienen belangen dat in die concrete situatie van handhavend optreden moet worden afgezien. De beginselplicht brengt tot uitdrukking dat handhaven de regel is en gedogen de uitzondering. Het bevoegde gezag moet derhalve van goede huize komen om te kunnen motiveren waarom het in een concrete situatie afziet van handhavend optreden.

4.1.1. Concreet zicht op legalisatie

Van concreet zicht op legalisatie is pas sprake als er een concreet uitzicht bestaat op daadwerkelijke legalisatie.⁶⁵ Om aan dit criterium te voldoen is het nodig dat er een ontvankelijke aanvraag is gedaan voor legalisatie van de situatie. Indien de openbare uniforme voorbereiding van toepassing is op het verlenen van een omgevingsvergunning, is het niet vereist dat er reeds een ontwerpbesluit ter inzage is gelegd dat strekt tot verlening van de vergunning. Voldoende is slechts dat de aanvraag de nodige gegevens verstrekt voor een goede beoordeling voor het al dan niet verlenen van de vergunning en dat het bevoegde gezag geen beletselen ziet voor verlening van de gevraagde vergunning.⁶⁶ Tevens moet de

⁶² Van Ballegooij 2008, p 83.

⁶³ ABRvS 11 augustus 2004, *ECLI NL:RVS:2004:AQ6637*, r.o 2.3.2.

⁶⁴ Damen e.a 2009, p 710.

⁶⁵ Van Buuren e.a 2010, p 331.

⁶⁶ ABRvS 1 juli 2009, *ECLI NL:RVS:2009:BJ1123*, r.o 2.3.2.

aanvraag voor een omgevingsvergunning strekken tot legalisatie van dat aspect waarop het bevoegde gezag wil handhaven.⁶⁷ Voor het handhaven van de planvoorschriften uit een bestemmingsplan betekent dit, dat er sprake is van concreet zicht op legalisatie als er een omgevingsvergunning is aangevraagd voor het afwijken van de gebruiksregels van een bestemmingsplan ex artikel 2.1 lid 1 sub c van de Wabo. Het is niet belangrijk of de vergunning zal worden verleend door middel een binnenplanse afwijkmogelijkheid, artikel 4 van bijlage II van het Bor of het projectbesluit. Overeenkomstig artikel 2.10 lid 2 van de Wabo moet de omgevingsvergunning voor het bouwen tevens aangemerkt worden als een omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan ex artikel 2.1 lid 1 sub c van de Wabo indien strijdigheid met het bestemmingsplan als bedoeld in artikel 2.10 lid 1 sub c van de Wabo zich voordoet. De omgevingsvergunning voor het bouwen wordt slechts geweigerd als afwijken van het bestemmingsplan met de mogelijkheden ex artikel 2.12 lid 1 sub a onder 1, 2 en 3 niet mogelijk is. Hieruit kan geconcludeerd worden dat er tevens concreet zicht op legalisatie bestaat op het voorgenomen gebruik zoals omschreven in de aanvraag voor een omgevingsvergunning voor het bouwen. Tot slot verdient het nog de opmerking dat het begrip concreet zicht op legalisatie het handhavingstraject slechts opschort en pas afschaft als de vergunning ook daadwerkelijk verleend is.

4.1.2. Andere bijzondere omstandigheden

Van andere bijzondere omstandigheden, die maken dat handhavend optreden zo onevenredig is met de te dienen belangen dat het bevoegde gezag daar redelijkerwijs vanaf moet zien, is in ieder geval sprake als de overtreding van geringe ernst is. Benadrukt moet echter worden dat een overtreding van geringe ernst op zichzelf geen bijzondere omstandigheid is om van handhavend optreden af te zien.⁶⁸ Wel kan het voorkomen dat in een concrete situatie het handhavend optreden tegen een overtreding van geringe ernst zodanig onevenredig is in verhouding tot de te dienen belangen, dat van handhavend optreden redelijkerwijs moet worden afgezien. Om te onderzoeken of dit het geval is, moet er een afweging gemaakt worden van alle in deze concrete situatie spelende belangen. In de praktijk komt dit erop neer, dat het bevoegde gezag van goede huize moet komen om te kunnen motiveren dat zelfs tegen een overtreding van geringe ernst, afgezien zal worden van handhavend optreden.

Verder kan van handhavend optreden worden afgezien indien de overtreding slechts incidenteel van aard is.⁶⁹ Om aan dit criterium te voldoen, is vereist dat de overtreding slechts één of enkele malen heeft plaatsgevonden en geen voortdurend karakter heeft. Tevens moet goed aannemelijk worden gemaakt dat voor een herhaling van deze overtreding niet gevreesd hoeft te worden.

In de uitspraak van 4 augustus 2004 ging het om het éénmalig kieperen van mest in de bodem.

Gezien de aard van deze overtreding kan gesteld worden dat er bij het handelen in strijd met het bestemmingsplan, bijna geen gevallen denkbaar zijn waarbij gesproken kan worden van

⁶⁷ ABRvS 19 augustus 2009, *ECLI* NL:RVS:2009:BJ5535, r.o 2.4.1.

⁶⁸ ABRvS 21 juli 2010, *ECLI* NL:RVS:2010:BN1943, r.o 2.5.

⁶⁹ ABRvS 4 augustus 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AQ6030, r.o 2.4.3.

een incidentele overtreding. Weliswaar is het illegaal oprichten of veranderen van een bouwwerk of het gebruiken van gronden en bouwwerken in strijd met de planvoorschriften een éénmalige handeling, de overtredingen blijven voortduren voor bepaalde tijd. Voor het gebruik van percelen en bouwwerken in strijd met het bestemmingsplan, is er nog enige motiveringsruimte om te kunnen betogen dat er sprake is van een incidentele overtreding. Dit zou het geval kunnen zijn als het gebruik van zeer korte duur is en heel aannemelijk is, dat de overtreding niet voortduurt en niet frequent wordt herhaald.

*Zo heeft de afdeling in haar uitspraak van 1 april 2009 geoordeeld dat het tweemaal per jaar in strijd met het bestemmingsplan plaatsen van containers op een parkeerterrein gedurende twee dagen aangemerkt kan worden als een incidentele overtreding.*⁷⁰

Voor het illegaal oprichten of veranderen van een bouwwerk kan aangenomen worden, dat er vrijwel nooit sprake kan zijn van een incidentele overtreding omdat bouwwerken of aanbouw duurzaam met de grond respectievelijk met andere bouwwerken verbonden zijn. De overtreding is weliswaar éénmalig, maar deze blijft dan voortduren.

Ook de algemene levende rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur kunnen aan handhavend optreden in de weg staan.⁷¹ De meest voorkomende gevallen zijn handhaven in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel. Het beginsel van rechtszekerheid houdt in, dat het geldende recht moet worden toegepast en dat de rechtsgevolgen van een besluit ondubbelzinnig aan de burger moeten worden gecommuniceerd.⁷² Dit beginsel staat derhalve in de weg aan handhavend optreden als er ten onrechte een vergunning is verleend die inmiddels onherroepelijk is geworden die strekt tot legalisatie van hetgeen waarop het bevoegde gezag wil handhaven.

Het vertrouwensbeginsel houdt in, dat gewekte verwachtingen waarop een belanghebbende mocht vertrouwen, worden gehonoreerd.⁷³

*Overeenkomstig vaste jurisprudentie kan er een geslaagd beroep worden gedaan op het vertrouwensbeginsel als er aan het bestuursorgaan toe te rekenen, concrete ondubbelzinnige toezeggingen zijn gedaan door een daartoe bevoegd persoon, waaraan rechtens te honoreren verwachtingen kunnen worden ontleend.*⁷⁴

Er moet derhalve door het bevoegde gezag een ondubbelzinnige mededeling gedaan worden dat tegen een bepaalde situatie niet handhavend zal worden opgetreden of dat er een vergunning zal worden verleend die de illegale situatie legaliseert. Een beroep op dit beginsel zal niet snel gehonoreerd worden.⁷⁵ Er kunnen evenmin gerechtvaardigde verwachtingen gewekt worden doordat het bevoegde gezag lang heeft stilgezeten en niet handhavend heeft opgetreden tegen een illegale situatie.⁷⁶ Zelfs als er gerechtvaardigde

⁷⁰ ABRvS 1 april 2009, *ECLI NL:RVS:2009:BH9229*, r.o. 2.5.2.

⁷¹ Maas-Cooymans e.a 2013, p. 92.

⁷² Van Ballegooij 2008, p. 100.

⁷³ Van Ballegooij e.a 2008, p. 97.

⁷⁴ ABRvS 17 juli 2013, *Zaaknr 201211565*, r.o. 5.1.

⁷⁵ ABRvS 31 augustus 2011, *Zaaknr 201100003/1/H1*, r.o. 2.4.1. zie ook: ABRvS 8 oktober 2008, *Zaaknr 200800761/1*, r.o. 2.8. En voorts: ABRvS 6 november 2013, *Zaaknr 201301822/1/A1*, r.o. 5.

⁷⁶ ABRvS 30 oktober 2013, *Zaaknr 201302267/1/A1*, r.o. 4.2.

verwachtingen kunnen worden ontleend dat het bevoegde gezag niet handhavend zal optreden, kan dat niet altijd zover strekken dat deze verwachtingen worden gehonoreerd.⁷⁷ De bevoegdheid om handhavend op te treden, blijft dan bestaan. Wel zal het bevoegde gezag moeten kijken hoe de overtreder gecompenseerd kan worden indien hij schade heeft geleden die in verband staan tot het handelen op grond van deze gerechtvaardigde verwachtingen.

Ook de overige beginselen van behoorlijk bestuur kunnen bijzondere omstandigheden zijn om van handhavend optreden af te zien. Zo dient een besluit tot het opleggen van een herstelsanctie overeenkomstig artikel 3:2 van de Awb, zorgvuldig te zijn voorbereid door kennis te nemen van de relevante feiten en de af te wegen belangen. Overeenkomstig artikel 3:3 van de Awb mag een besluit tot het opleggen van een herstelsanctie slechts worden genomen met als doel om de illegale situatie te herstellen. Overeenkomstig artikel 3:4 van de Awb moet het bevoegde gezag de betrokken belangen afwegen. Voor een besluit tot handhaving betekent dit dat de belangen afgewogen moeten worden tegen het algemeen belang dat meestal prevaleert boven de andere belangen. Tot slot dienen gelijke gevallen gelijk behandeld te worden. In de praktijk komt een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel vrijwel nooit voor.

Verder kan van handhavend optreden worden afgezien als het handhavend optreden leidt tot aperte onbillijkheden.⁷⁸ Er is sprake van een aperte onbillijkheid als er een overgangs- of overmachtssituatie aanwezig is. Bij een overgangssituatie moet gedacht worden aan een wetwijziging die op afzienbare termijn een voorheen illegale situatie legaliseert. Bij een overmachtssituatie moet gedacht worden aan een calamiteit die plaatsvond buiten de schuld om van de overtreder. Tot slot kan van een bijzondere omstandigheid sprake zijn als het achterliggende belang dat de norm beoogt te beschermen, beter gediend is met gedogen.

4.2. Gedogen

In deze paragraaf wordt het gedoogleerstuk uiteengezet. In paragraaf 4.2.1 wordt algemene informatie verstrekt over het gedogen en wordt het verband met de beginselplicht duidelijk gemaakt. Vervolgens worden in paragraaf 4.2.2 de verschillende verschijningsvormen van gedogen uiteengezet. Tot slot worden in paragraaf 4.3 de eisen waaraan een gedoogbeschikking moet voldoen, toegelicht.

4.2.1. Algemene informatie over gedogen

Van gedogen is sprake als het bevoegde gezag niet optreedt tegen een overtreding terwijl het daartoe wel wettelijk bevoegd is en feitelijk toe in staat is.⁷⁹ Gedogen is derhalve het spiegelbeeld van handhaven. Zoals hiervoor al is toegelicht brengt de beginselplicht met zich mee dat voor gedogen een verzwaarde motiveringsplicht geldt. Voor handhaven geldt daarentegen een lichtere motiveringsplicht. Dit is ook logisch omdat het lichtvaardig omgaan met gedogen kan leiden tot rechtsonzekerheid en schaduwnormstelling, die niet

⁷⁷ ABRvS 28 november 2012, *ECLI* NL:RVS:2012:BY4425, r.o 5.4.

⁷⁸ Albers 2004, par 2.2.1.1.

⁷⁹ Damen e.a 2009, p 711.

democratisch is vastgesteld.⁸⁰ De Tweede Kamer heeft een nota opgesteld die grenzen stelt aan gedogen. De grenzen die in deze nota zijn gesteld, zijn nagenoeg dezelfde als de bijzondere omstandigheden waaronder van handhavend optreden kan worden afgezien.⁸¹ Hieruit kan geconcludeerd worden dat gedogen slechts toelaatbaar is als zich de hiervoor genoemde bijzondere omstandigheden voordoen waaronder van handhavend optreden af kan worden gezien.

4.2.2. De verschijningsvormen van gedogen

Het gedogen kan in verschillende verschijningsvormen plaatsvinden. Zo kan er onderscheid gemaakt worden tussen impliciet en expliciet gedogen. Bij impliciet gedogen weet het bevoegde gezag dat er een overtreding gaande is maar treedt het gezag hier niet tegen op. Bij expliciet gedogen geeft het bevoegde gezag aan de overtreder middels een gedoogbeschikking te kennen dat het niet handhavend zal optreden. Ook kan een beschikking die strekt tot weigeren om handhavend op te treden, aangemerkt worden als een expliciete gedoogbeschikking. Overeenkomstig vaste jurisprudentie is een gedoogbeschikking aan te merken als een besluit ex artikel 1:3 van de Awb.⁸² Dit is enkel gedaan uit strategisch oogpunt om rechtsbescherming te bieden aan derde-belanghebbenden.⁸³ De weigering om een gedoogbeschikking af te geven, kan niet aangemerkt worden als een besluit in de zin van de Awb. Daar valt ook de weigering om te gedogen onder ruimere voorwaarden of voor een langere periode onder. Een expliciete gedoogbeschikking levert jegens de overtreder meer rechtszekerheid op. Voor derde-belanghebbenden maakt het eigenlijk niet zoveel uit of er expliciet of impliciet wordt gedoogd. Zij kunnen altijd een verzoek om handhaving indienen. Het bevoegde gezag moet dan in een beschikking motiveren of het al dan niet handhavend zal optreden met inachtneming van de beginselplicht.

Verder kan gedogen zowel vooraf als achteraf plaatsvinden. Bij vooraf gedogen weet het bevoegde gezag dat een overtreding zal plaatsvinden en beslist het van tevoren dat het afziet van handhavend optreden. Deze vorm van gedogen kan zich voordoen bij gevallen waarin concreet zicht op legalisatie aanwezig is. Zo kan het bevoegde gezag alvast een gedoogbeschikking afgeven die een overtreding toestaat als voldoende aannemelijk is dat de situatie middels een vergunning wordt gelegaliseerd. Bij achteraf gedogen is de overtreding al gaande en wordt de overtreding achteraf gedoogd. Achteraf gedogen kan voorkomen bij gevallen waarin overmachtssituaties of aperte onbillijkheden een rol spelen.

Gedogen kan ook onvoorwaardelijk of voorwaardelijk plaatsvinden. Bij voorwaardelijk gedogen worden aan de gedoogbeschikking voorwaarden gesteld waaraan de overtreder zich moet houden. Als de overtreder dit nalaat, zal het bevoegde gezag alsnog handhavend optreden. Een voorbeeld van een voorwaardelijke gedoogbeschikking is de beschikking vooruitlopend op een vergunning die dezelfde voorwaarden stelt als in de vergunning die zal worden verleend. Het niet stellen van voorwaarden aan een gedoogbeschikking wordt afgeraden. Als na het verlenen van een gedoogbeschikking zich veranderde

⁸⁰ *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085, nrs 1-2, p 13.

⁸¹ *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085, nrs 1-2, p 35-38.

⁸² ABRvS 14 januari 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AO1644, r.o 2.2.

⁸³ Damen e.a 2009, p 720.

omstandigheden voordoen, kan het bevoegde gezag toch gehouden zijn om handhavend op te treden. Het stellen van voorschriften zorgt ervoor dat de huidige situatie min of meer wordt geconserveerd. Tevens zorgt het stellen van voorwaarden voor meer rechtszekerheid.

Er kan ook onderscheid gemaakt worden tussen incidenteel en categorisch gedogen. Bij incidenteel gedogen wordt in een concreet geval gedoogd. In dit geval wordt rekening gehouden met de bijzondere omstandigheden. Bij categorisch gedogen wordt stelselmatig gedoogd tegen een bepaalde vorm van overtreden. Overeenkomstig vaste jurisprudentie is het beleid waarin overwogen is om een bepaalde vorm van overtreden stelselmatig te gedogen, in strijd met het recht.⁸⁴ Dit betekent dat er slechts ruimte is om in bijzondere gevallen te kiezen voor gedogen.

Tot slot kan nog onderscheid gemaakt worden tussen een persoonsgebonden gedoogbeschikking en een gedoogbeschikking van algemene strekking. Bij een persoonsgebonden gedoogbeschikking geldt deze beschikking slechts voor één of enkele personen. De gedoogbeschikking geldt derhalve niet voor de rechtsopvolger. Een gedoogbeschikking van algemene strekking geldt voor een grotere groep personen. De voorkeur wordt gegeven aan een persoonsgebonden beschikking. Hierbij ligt dezelfde redenering ten grondslag als bij de keuze tussen categorisch en incidenteel gedogen. Een gedoogbeschikking van algemene strekking impliceert meestal een gedoogsituatie van een bepaalde vorm van overtreden. Een voorbeeld is een gedoogbeschikking van algemene strekking, die voor een gedeelte van het plangebied binnen het bestemmingsplan een bepaald strijdig gebruik toestaat. Er moet rekening gehouden worden met de bijzondere omstandigheden van het concrete geval. Gedogen middels een persoonsgebonden gedoogbeschikking doet recht aan deze opvatting.

4.3. De specifieke eisen van een gedoogbeschikking

Nu gedogen aangemerkt kan worden als een besluit in de zin van de Awb, zijn de regels met betrekking tot besluiten op de gedoogbeschikking van overeenkomstige toepassing. Gedogen dient in eerste instantie te geschieden door middel van een gedoogbeschikking.⁸⁵ Gedogen wordt op deze manier controleerbaar voor de rechter en geeft meer rechtszekerheid jegens de overtreder. Tevens vermeldt de Nota dat de bepalingen uit de Awb toegepast moeten worden op de gedoogbeschikking. Dit betekent dat overeenkomstig artikel 3:2 van de Awb een gedoogbeschikking zorgvuldig voorbereid moet zijn. Tevens moet overeenkomstig artikel 3:4 van de Awb een goede belangenafweging aan de beschikking ten grondslag liggen. Overeenkomstig artikel 3:46 van de Awb dient de beschikking te berusten op een deugdelijke motivering. Dit betekent dat in de beschikking kenbaar moet worden gemaakt waarom afgezien wordt van handhavend optreden in het concrete geval. Tevens moet de gedoogbeschikking zoveel mogelijk in tijd worden beperkt.⁸⁶ Het gedogen mag in beginsel niet langer voortduren dan de duur van de bijzondere omstandigheid. Tot slot moet overeenkomstig artikel 3:41 lid 1 van de Awb de gedoogbeschikking aan de aanvrager en de belanghebbenden bekend gemaakt worden.

⁸⁴ ABRvS 17 november 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AR5829, r.o 2.5.

⁸⁵ *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085, nrs 1-2, p 40.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 1996/97, 25 085, nrs 1-2, p 39.

5. Het overgangsrecht, handhaven en gedogen in de praktijk

In dit hoofdstuk worden de juridische bevindingen uit de voorgaande hoofdstukken toegepast op de casus die beschreven zijn in paragraaf 1.2. In paragraaf 5.1 wordt woonwagencentrum Scherpdeel behandeld waarna in paragraaf 5.2 de juridische bevindingen op de panden aan de Boulevard toegepast worden. Tot slot zal in paragraaf 5.3 worden uiteengezet hoe andere gemeenten omgaan met het bouw- en gebruiksovergangsrecht.

5.1. *Woonwagencentrum Scherpdeel*

Het woonwagencentrum valt vanaf 27 juni 2012 onder het overgangsrecht. Een woonwagen met de bijgebouwen mag slechts gedeeltelijk worden veranderd of vernieuwd. De vergunning die op 29 november 2012 is verleend heeft betrekking op de vervanging van een woonwagen.⁸⁷ Dit is aan te merken als een gehele vernieuwing. Een gehele vernieuwing is slechts toegestaan als er sprake is van een calamiteit. Zoals in paragraaf 1.2 reeds vermeld, werden voornemens om het woonwagencentrum te verplaatsen steeds ingetrokken. In afwachting van de verplaatsing woonde de bewoner van het perceel Scherpdeel 16d in een tourcaravan.⁸⁸ Hoewel deze omstandigheden niet wenselijk zijn, kan in dit geval niet gesproken worden van een calamiteit in de zin van artikel 3.2.1 lid 1 sub b van het Bro. De omgevingsvergunning voor de nieuwe woonwagen is derhalve verleend in strijd met het recht. De omgevingsvergunning is inmiddels onherroepelijk geworden. Hiertegen kan daarom niet meer in rechte worden opgetreden.

Verder is het toegestaan om de inhoud van de woonwagen éénmalig met maximaal 10% te vergroten. Het gaat hier slechts om een eenmalige bevoegdheid. Het is daarom niet toegestaan om tweemaal doormiddel van een omgevingsvergunning de inhoud van de woonwagen met 5% te vergroten.

5.2. *De panden aan de Boulevard*

Het pand aan de Boulevard 48 had een positieve bestemming in het bestemmingsplan Binnenstad Oost 1998. Om die reden kan het gebruik als pension onder het overgangsrecht worden gebracht als de gebruiker aannemelijk maakt dat hij het pand als zodanig gebruikte op de datum van inwerkingtreding van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 te weten 10 september 2012. Alle panden aan de Boulevard stonden in de periode van 2007 t/m 2010 leeg en te koop. Tevens waren tot maart 2013 alle ramen afgeplakt. Er is derhalve weinig kans dat de gebruiker aannemelijk kan maken dat hij het desbetreffende pand op de peildatum (nog) in gebruik had als pension.

Met betrekking tot het pand aan de Boulevard 46 is op 31 januari 2011 de omgevingsvergunning voor het gedeeltelijk veranderen en vernieuwen van de dakconstructie verleend. In de vergunning is overwogen dat het bouwplan voldeed aan het bestemmingsplan. Als een omgevingsvergunning voor het bouwen in strijd met het bestemmingsplan is verleend, kan dit er in sommige gevallen toe leiden dat de

⁸⁷ Omgevingsvergunning Scherpdeel 16d 29 november 2012, bijlage I.

⁸⁸ Collegebesluit 10 januari 2013 inzake Scherpdeel 16d, bijlage II.

omgevingsvergunning impliciete vrijstelling geeft van de gebruiksregels. De aanvrager moet in eerste instantie op ondubbelzinnige wijze in zijn aanvraag mededelen, dat hij het pand in strijd met het bestemmingsplan gebruikt. Verder moet het bevoegde gezag zich bewust zijn van de strijdigheid en moet hij de vergunning toch verlenen in weerwil van de planvoorschriften. De aanvrager heeft op ondubbelzinnige wijze medegedeeld dat hij het desbetreffende pand wil gebruiken als pension.⁸⁹ Verder was het college zich bewust van het strijdige gebruik. Het college heeft echter niet ondanks de strijdigheid welbewust de vergunning verleend met in het achterhoofd dat het gebruik als pension strijdig was met het bestemmingsplan. De vergunning is daarom niet verleend in weerwil van de planvoorschriften. Er kan daarom niet gesproken worden van een impliciete vrijstelling van het gebruik. Was dit wel het geval geweest, dan was het gebruik als pension gelegaliseerd en kon het onder het overgangsrecht van het huidige bestemmingsplan gebracht worden. Nu is hiervan echter geen sprake.

In beginsel kan een gebruik dat al onder het overgangsrecht van het vorige bestemmingsplan is gebracht, overeenkomstig artikel 3.2.2 lid 4 van het Bro niet nogmaals onder het overgangsrecht gebracht worden. Hierop kan slechts een uitzondering gemaakt worden indien de gebruiker aannemelijk maakt dat hij het gebruik binnen de planperiode zal eindigen. Vooralsnog heeft de eigenaar dit niet aannemelijk gemaakt dus moet ervan uitgegaan worden dat er geen mogelijkheden zijn om de situatie opnieuw onder het normale overgangsrecht te brengen.

In artikel 28.8 van de planvoorschriften van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 is een zogenaamde hardheidsclausule opgenomen. Deze clausule luidt als volgt: "Voorzover van toepassing van het overgangsrecht bouwen of gebruik leidt tot een onbijkelijkheid van overwegende aard jegens één of meer personen kunnen burgemeester en wethouders ten behoeve van die persoon of personen dat overgangsrecht buiten toepassing laten." Met deze clausule is het één en ander mis. Het geeft geen titel tot verlening van een persoonsgebonden overgangsrecht in de eerste plaats. Het sluit alleen maar het reguliere overgangsrecht uit voor één of meer personen. Tevens wordt in deze bepaling ook het bouwovergangsrecht genoemd terwijl artikel 3.2.3 van het Bro slechts betrekking heeft op het gebruiksovergangsrecht. Tot slot leidt deze bepaling tot rechtsonzekerheid omdat de burger zich niet rechtstreeks op dit artikel kan beroepen maar dat het college moet bepalen tot toepassing van dit artikel voor zover dit artikel überhaupt al toegepast kan worden gezien de manier waarop het geformuleerd is. Geconcludeerd moet derhalve worden dat er ten aanzien van de panden aan de Boulevard 44 en 46 geen mogelijkheid is tot het verlenen van een persoonsgebonden overgangsrecht nu een deugdelijke bepaling ontbreekt in het bestemmingsplan. Er is eveneens een uitsterfregeling opgenomen in de planvoorschriften.

Op 28 oktober 2013 is er een brief verzonden aan de eigenaar van de panden.⁹⁰ In deze brief is op goede gronden aangegeven dat het gebruiksovergangsrecht op de panden aan de Boulevard niet meer toegepast kan worden. Verder wordt in deze brief verzocht om vóór 12 december 2013 een aanvraag in te dienen voor een omgevingsvergunning om af te wijken

⁸⁹ J.E.M. van Zitteren, *Aanvraag omgevingsvergunning voor het bouwen*, 23 november 2010, p 5 bij vraag 7a en 7b, bijlage III.

⁹⁰ E. Spierings, *Brief aan J.H.M. Overveld inzake de panden aan de Boulevard*, Roosendaal: 28 oktober 2013, bijlage IV.

van het bestemmingsplan ex artikel 2.1 lid 1 sub c van de Wabo jo artikel 2.12 lid 1 sub a onder 2 van de Wabo jo artikel 4 lid 9 van Bijlage II van het Bor. Verder is deze brief niet aan te merken als een besluit in de zin van de Awb omdat deze brief slechts mededeelt om een omgevingsvergunning aan te vragen. Als de aanvraag gedaan is, betekent dit wel dat er sprake is van concreet zicht op legalisatie en dat niet over kan worden gegaan tot handhavend optreden dan nadat de omgevingsvergunning is geweigerd. Tot slot dient nog opgemerkt te worden dat er geen andere bijzondere omstandigheden in dit onderhavige geval aanwezig zijn die maken dat van handhavend optreden moet worden afgezien. Als de betreffende omgevingsvergunning wordt geweigerd dient het bevoegde gezag in dit geval handhavend op te treden.

5.3. Het overgangsrecht in andere gemeenten

In sommige andere gemeenten zijn er beleidsregels opgesteld met als doel uitleg te geven aan het (bouw)overgangsrecht. Een voorbeeld hiervan is de op 18 september 2012 vastgestelde beleidsregel van de gemeente Grave genaamd: Beleidsregels uitleg overgangsrecht in bestemmingsplannen. Deze beleidsregels geven uitleg aan de criteria gedeeltelijke verandering en vernieuwing ex artikel 3.2.1 lid 1 sub a van het Bro. Deze beleidsregel bepaalt onder meer dat maximaal 50% van het bouwwerk mag worden vernieuwd, tenminste 50% van de hoofddraagconstructie behouden blijft, de uiterlijke verschijningsvorm ongewijzigd blijft, in gevelindeling en materiaalgebruik slechts veranderingen van ondergeschikte aard toelaatbaar zijn en dat in planologische zin geen intensivering mag plaatsvinden van het gebruik. Met betrekking tot het begrip omvang is er beleidsvrijheid voor de gemeente om te beoordelen wanneer er nog gesproken kan worden van een gedeeltelijke verandering. Ook de bepaling in de beleidsregel dat deze regels ook van toepassing zijn op meerdere veranderingen door de jaren heen, doet geen afbreuk aan de jurisprudentie omtrent dit onderwerp. Wel heeft de gemeente Grave miskend dat er overeenkomstig vaste jurisprudentie een scheiding gehanteerd moet worden tussen het bouw- en gebruiksovergangsrecht. De bepaling dat een gedeeltelijke verandering niet mag leiden tot een intensivering van het strijdige gebruik brengt namelijk met zich mee dat een aanvraag voor een omgevingsvergunning voor het bouwen ook getoetst wordt aan het gebruiksovergangsrecht. Dit is niet correct nu slechts gekeken mag worden of het bouwplan ertoe strekt om een relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken. In de beleidsregel uitleg overgangsrecht bestemmingsplan Buitengebied 1998 van de gemeente Gilze en Rijen is de bepaling dat een gedeeltelijke verandering niet mag leiden tot een intensivering van het gebruik niet opgenomen. Voor de rest komt deze beleidsregel op hetzelfde neer als de beleidsregel van de gemeente Grave. Ook de gemeente Rhenen heeft dergelijke beleidsregels vastgesteld met de clausule dat een gedeeltelijke verandering niet mag leiden tot een intensivering van het gebruik. Deze beleidsregels hebben allemaal betrekking op het bouwovergangsrecht en trachten uitleg te geven aan de het criterium gedeeltelijke verandering en vernieuwing. Met betrekking tot het gebruiksovergangsrecht zijn er geen beleidsnota's te vinden. Waarschijnlijk komt dit vanwege de grote diversiteit aan verschijningsvormen van het gebruik.

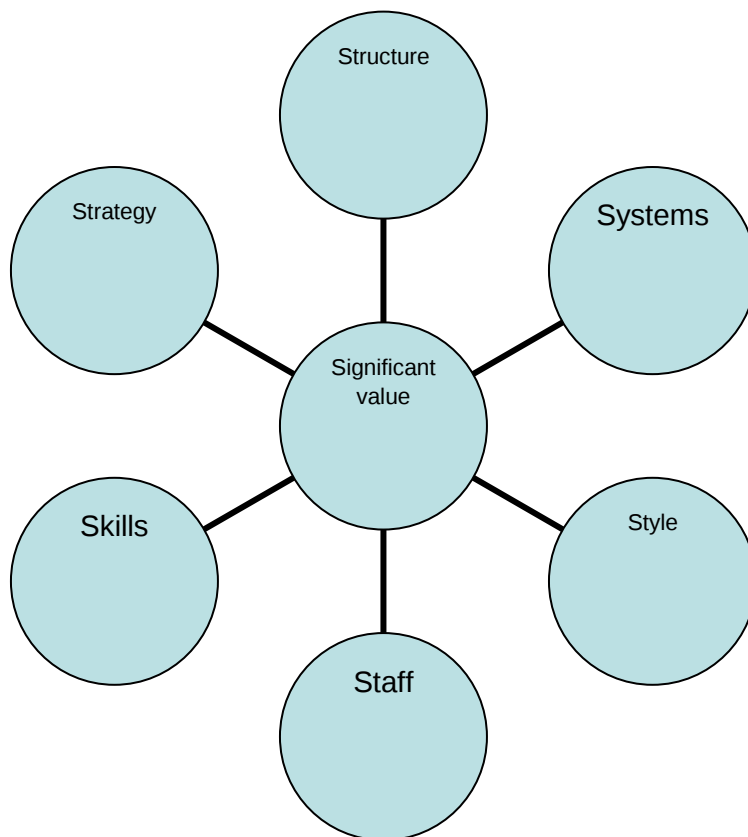
In het bestemmingsplan wordt het persoonsgebonden overgangsrecht vaak incorrect in het bestemmingsplan opgenomen. Een voorbeeld hiervan is artikel 31.3 van het bestemmingsplan kom Alphen van de gemeente Alphen-Chaam. Deze bepaling is zo

geformuleerd dat het een ontheffingssysteem bevat waarbij het college persoonsgebonden overgangsrecht kan toekennen aan bepaalde situaties. In paragraaf 2.4 is te lezen dat dit afbreuk doet aan de bevoegdheid van de Gemeenteraad om bestemmingsplannen vast te stellen. Een correcte toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht is moeilijk te vinden. In de gemeenten in de omgeving (Bergen op Zoom, Rucphen, Steenbergen en Etten-Leur) zijn geen correcte toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht te vinden. Dit is waarschijnlijk te wijten aan de specifieke en zware eisen waaraan een regeling omtrent persoonsgebonden overgangsrecht in het bestemmingsplan moet voldoen. Uitsterfregelingen zijn evenmin in deze gemeenten aangetroffen.

6. De visie van de gemeente Roosendaal

In dit hoofdstuk wordt het vermogen om met subspecialistische kennis om te gaan getoetst aan de visie van de gemeente Roosendaal. Dit wordt gedaan aan de hand van het 7S-model van McKinsey.⁹¹ Het 7S-model van McKinsey bevat een zevental managementinstrumenten die sterk met elkaar samenhangen. De visie is als het ware het middelpunt van dit model en stuurt de andere zes managementinstrumenten. In dit onderzoek zullen slechts die managementinstrumenten behandeld worden die het meest in verband te brengen zijn met het opdoen en verwerken van subspecialistische kennis. In paragraaf 6.1 wordt algemene informatie gegeven over het 7S-model waarna in paragraaf 6.2 uiteengezet wordt hoe de verschillende managementinstrumenten, die betrekking hebben op de omgang met subspecialistische kennis binnen de gemeente Roosendaal, georganiseerd zijn. Tot slot zal in paragraaf 6.3 in een conclusie gemotiveerd worden in hoeverre de visie aansluit bij de omgang met subspecialistische kennis.

6.1. *Het 7S-model*



1 Het 7S-model

Zoals hiervoor al vermeld is, brengt het 7S-model de zeven managementinstrumenten in onderlinge samenhang. De visie staat in het midden en geeft richting aan de andere zes managementinstrumenten. Het model kan gebruikt worden als hulpmiddel om na te denken

⁹¹ Van Dam & Marcus 2009, p 80.

over het formuleren of aanpassen van de visie en de andere zes managementinstrumenten. In dit onderzoek wordt het 7S-model gebruikt om te kijken hoe deze onderdelen het beste ingericht kunnen worden om een goede omgang met subspecialistische kennis te bevorderen.

6.2. De organisatie in de gemeente Roosendaal

De gemeente Roosendaal heeft een visie geformuleerd. Deze luidt als volgt:

*De wereld verandert, Roosendaal beweegt mee. Dat brengt ons forse uitdagingen. Samen met de medewerkers en teamleiders willen we bouwen aan een organisatie, die past bij deze tijd. Daarbij hoort: Flexibel maar doelgericht werken en maximaal inspelen op de buitenwereld.*⁹²

Een professional is nagenoeg niet te managen door middel van verticale regelsystemen.⁹³ Verticale regelsystemen worden van bovenaf opgelegd en trachten de output van het productieproces te sturen door te plannen en te controleren. Management van professionals gaat beter door de horizontale regelsystemen te faciliteren. Horizontale regelsystemen zijn vakinhoudelijke protocollen, stappenplannen en andere schema's die door de professionals onderling zijn opgesteld. De professional moet daarom professioneel genoeg geacht worden om zijn eigen planning te maken en om zelfstandig een goed product af te leveren. Het is ook niet redelijk om te controleren op het resultaat van het product van de professional. Het resultaat van een product vervaardigd door een professional is vaak stochastisch van aard.⁹⁴ Een rechter kan niet garanderen dat een veroordeelde niet zal recidiveren, een advocaat kan niet garanderen dat de rechter de kantonrechtersformule ten faveure van zijn cliënt zal toepassen ondanks een goed pleidooi en een planjurist kan niet garanderen dat de te verwachten ontwikkelingen van het bestemmingsplan Spoorhaven 1^e fase waargemaakt zullen worden.

De andere kant van de medaille is dat de professional meer intrinsiek gemotiveerd raakt als hij zich kan identificeren met de gedeelde waarden (shared values) van de organisatie. Professionals die intrinsiek gemotiveerd zijn zien hun werk als een uitdaging.⁹⁵ Dit in tegenstelling tot extrinsiek gemotiveerden die het werk alleen maar doen vanwege het geld. Voor een kennisintensieve organisatie is het vooral belangrijk dat de professionals intrinsiek gemotiveerd zijn. Zij zorgen immers voor het vervaardigen van de primaire producten van de kennisintensieve organisatie. Een belangrijk onderdeel van deze identificatie met de hogere waarden van de organisatie is het vermogen om de professionele talenten verder te ontwikkelen.⁹⁶ Een professional moet steeds zijn kennisniveau op peil houden. In de juridische wereld bijvoorbeeld veranderen wet- en regelgeving en jurisprudentie regelmatig. Om die reden moet de organisatie mogelijkheden bieden om de kennis van de professional actueel te houden. Ook bevordert het faciliteren van leermogelijkheden de intrinsieke motivatie en de kwaliteit van de producten die de professional aflevert nu hij binnen de

⁹² <http://sharepoint.intranet-roosendaal.nl/deorganisatie/binnen/default.aspx> (alleen toegankelijk voor medewerkers).

⁹³ Weggeman 2007, p 17.

⁹⁴ Weggeman 2007, p 19.

⁹⁵ Van Dam & Marcus 2009, p 174.

⁹⁶ Weggeman 2007, p 37.

organisatie zijn talenten ten volle kan ontwikkelen en dat niet buiten de organisatie om hoeft te doen.

Het is daarom belangrijk dat de visie een vrije werksfeer en waarden weergeeft die veel professionals belangrijk vinden en waarmee zij zich kunnen identificeren. Weggeman noemt enkele aandachtspunten die kunnen helpen bij het (her)definiëren van een visie met gedeelde waarden.⁹⁷ Deze luiden als volgt:

- De collectieve ambitie (visie) moet uiting geven aan wat de professionals willen betekenen voor elkaar en voor de samenleving waarin zij als organisatie een functie vervullen; welke toegevoegde waarde zij wensen te leveren;
- De collectieve ambitie moet breed gedragen worden door het management en enkel gebaseerd zijn op gedeelde waarden en normen;
- De collectieve ambitie moet op inspirerende wijze richting geven aan het gedrag van de professional;
- De collectieve ambitie moet het mogelijk maken voor de professional om te reflecteren op de reden waarom hij juist bij deze organisatie werkt en in hoeverre zijn persoonlijke doelen aansluiten bij de collectieve ambitie;
- De collectieve ambitie weerspiegelt de stijl van werken binnen de organisatie, de motieven van de professionals en de maatschappelijke relevantie van de organisatie.

De onderhavige visie van de gemeente Roosendaal geeft uiting aan wat de professionals onderling willen bereiken namelijk een organisatie die past bij deze tijd. Ook weerspiegelt de visie gedeelde waarden en normen door te stellen dat samen met de medewerkers uitvoering wordt gegeven aan de visie. Tevens geeft het enigszins richting aan het gedrag dat professionals moeten tonen in de organisatie nu in de visie gesproken wordt over flexibel en zaakgericht werken. Aan de professionals wordt hieromtrent wel enige interpretatievrijheid gelaten. Tevens maakt de visie het mogelijk voor de professionals om te reflecteren over de vraag in hoeverre de organisatie bij hen past. Het feit dat de gemeente Roosendaal een organisatie wil bouwen die past bij deze tijd impliceert dat er leermogelijkheden voor professionals geboden zullen worden. Tot slot spreekt het voor zich dat flexibel en zaakgericht werken iets zegt over de werkstijl hoewel deze termen nogal abstract zijn.

Om te onderzoeken of de omgang met subspecialistische kennis goed vertegenwoordigd is in de visie moet gekeken worden naar de feitelijke uitvoering van die managementinstrumenten die het meeste hiermee in verband staan. De visie is meestal abstract geformuleerd zodat er veel ruimte overgelaten wordt om de andere zes managementinstrumenten uit het 7S-model in te richten. Om te onderzoeken of de visie de omgang met subspecialistische kennis goed vertegenwoordigt, wordt in dit onderzoek gekeken naar de feitelijke uitvoering van de managementinstrumenten “systems” en “staff”. Het managementinstrument systems heeft betrekking op de informatie- en communicatiestromen, zowel formeel als informeel. Het managementinstrument staff heeft betrekking op de aandacht van de human resources binnen de organisatie.⁹⁸ In de volgende

⁹⁷ Weggeman 2007, p 35.

⁹⁸ Van Dam & Marcus 2009, p 80.

subparagrafen zal toegelicht worden hoe uitvoering wordt gegeven aan deze managementinstrumenten binnen de gemeente Roosendaal.

6.2.1. Systems

Zoals hiervoor al is vermeld, heeft het managementinstrument systems betrekking op alle formele en informele data- en communicatiestromen. Dit onderzoek beperkt zich echter tot de interne data- en communicatiestromen. Communicatie kan onderverdeeld worden in verticale, horizontale en laterale communicatie.⁹⁹ Horizontale communicatie is communicatie tussen afdelingen, teams en personen op gelijk niveau. Verticale communicatie betreft communicatie op verschillende hiërarchische niveau's en van laterale communicatie is sprake als er een open systeem van communicatie binnen de organisatie is die het mogelijk maakt om met alle personen binnen de organisatie te communiceren. In een kennisintensieve organisatie behoort de communicatie in overwegende mate lateraal van aard te zijn. Op deze manier hebben de professionals meer vrijheid om hun werkzaamheden uit te voeren. Tevens wordt hiermee een synergetische samenwerking tussen de professionals bevorderd.

In de gemeente Roosendaal is er sprake van laterale communicatie. Via de e-mail en de telefoon is elke medewerker van de gemeente te bereiken. Tevens hebben alle medewerkers inzicht in de individuele agenda's van hun collega's en kunnen zij daarin afspraken plannen. Tevens heerst er een open cultuur binnen het stadskantoor. Dit betekent dat de deuren van de verschillende kamers open staan zodat collega's binnen kunnen lopen als zij vragen hebben over bepaalde werkzaamheden. Tevens vinden er verschillende vergaderingen plaats. Zo worden er teamvergaderingen georganiseerd waarin de voortgang en de problematiek omtrent de vervaardiging van bepaalde bestemmingsplannen wordt besproken. Ook worden er afdelingsoverleggen georganiseerd. Deze zijn erop gericht om de medewerkers te informeren over de meer algemene ontwikkelingen binnen de gemeente. Een voorbeeld hiervan is de min of meer ingrijpende reorganisatie die nu in gang is.

De omgevingsvergunning voor het bouwen voor het plaatsen van een nieuwe woonwag en op het perceel Scherpdeel 16d is ondertekend door de teamleider van afdeling vergunningen.¹⁰⁰ De teamleider heeft een managementachtergrond. Het feit dat de ondertekening van de omgevingsvergunning aan hem gemandateerd is, is slechts een formaliteit. In de omgevingsvergunning staat ook een contactpersoon aangegeven. Deze contactpersoon heeft als functie "medewerker vergunningen II". De dagelijkse werkzaamheden van deze contactpersoon bestaan voornamelijk uit het toetsen van bouw-, sloop-, gebruiks- en milieuvergunningen. De contactpersoon geeft aan kennis te hebben van bouwrecht, ruimtelijke ordeningrecht en milieurecht.¹⁰¹ Tevens is er een collegevoorstel van 10 januari 2013 waarin het aanschaffen en verhuren van een huurwoonwag en door de gemeente Roosendaal voorgesteld wordt. Degenen die het collegevoorstel hebben

⁹⁹ Van Dam & Marcus 2009, p 454.

¹⁰⁰ <http://sharepoint.intranet-roosendaal.nl:4294/Person.aspx?guid=776A8523-4362-479B-B71E-171C9F4600A6> (alleen toegankelijk voor medewerkers van de gemeente Roosendaal).

¹⁰¹ <http://sharepoint.intranet-roosendaal.nl:4294/Person.aspx?accountname=ROOSENDAAL%5CMBezemer> (Alleen toegankelijk voor medewerkers van de gemeente Roosendaal).

opgesteld zijn een medewerkster volkshuisvestingsregelingen van team regelgeving, de manager dienstverleningsovereenkomsten en een inkomensconsulent.¹⁰² Deze personen hebben geen of een beperkte juridische achtergrond.

Voor dit onderzoek zijn een drietal interviews afgelegd te weten met de medewerkster Vergunningen II, de medewerkster volkshuisvesting en een juridisch medewerker van team regelgeving die advies heeft gegeven over de omgevingsvergunning voor de nieuwe woonwagons. Er heeft nauwelijks communicatie plaatsgevonden tussen de betrokken medewerkers. De medewerkster volkshuisvesting heeft in een projectgroep meegewerkt aan de aanschaf van de woonwagons en het afhandelen van het huurcontract. Het team vergunningen heeft op advies van de juridisch medewerker van team regelgeving de vergunning verleend op aanvraag van Stichting woonwagonsbeheer Zuid-West Brabant. Het was bekend dat de omgevingsvergunning is verleend in strijd met het recht. De wethouder heeft namelijk besloten dat de vergunning ondanks de strijdigheid verleend moest worden vanwege de omstandigheden waarin de gebruiker van het perceel verkeerde. Nu de vergunning om politieke redenen in weerwil van de bepalingen met betrekking tot het bouwovergangsrecht is verleend, kan geconcludeerd worden dat de onterecht verleende vergunning niet te wijten is aan het communicatiesysteem binnen de gemeente.

6.2.2. *Staff*

Omdat professionals in een dynamische omgeving werken, moeten zij constant blijven leren.¹⁰³ Vanwege de globalisatie en de constante publicatie van artikelen door academici is de opgedane kennis snel verouderd. Dit geldt ook voor de juridische wereld en met name voor het bestuursrecht vanwege het brede scala aan bijzondere bestuurswetten. Het is daarom belangrijk dat er mogelijkheden geboden worden voor de professional om te kunnen leren. Ook heeft de professional steeds vaker te maken met de zogenaamde overgeïnformeerde burger. De burgers hebben anno nu nagenoeg dezelfde media tot hun beschikking als de professional. Tevens heeft de burger ten opzichte van de professional meer tijd tot zijn beschikking om zijn probleem uit te zoeken.¹⁰⁴ Het probleem van de burger is meestal specifiek van aard waardoor hij subspecialistische kennis vergaart in tegenstelling tot de professional wiens kennis meer oppervlakkig is en betrekking heeft op meerdere gebieden. Het wordt daarom steeds moeilijker om de burger af te poeieren door een beroep op de eigen expertise of een smoes. Naast het bieden van leermogelijkheden dient de professional tevens te beschikken over specifieke media die betrekking hebben op zijn vakgebied. Hiermee kan hij zichzelf onderwijzen en zich beter wapenen tegen deze overgeïnformeerde burger.

Naarmate professionals ouder worden, wordt het voor hen steeds moeilijker om de nieuwe ontwikkelingen in zijn vakgebied bij te houden. Het is daarom meestal beter voor de oudere professional om enkele aspecten van zijn vakgebied te laten voor wat ze zijn en zich te specialiseren in één of enkele aspecten binnen zijn vakgebied. Op deze manier kan hij tenminste nog op één of enkele aspecten binnen zijn vakgebied state-of-the-art blijven.¹⁰⁵

¹⁰² Collegebesluit d.d 10 januari 2013 betreffende aanschaf huurwoonwagons Scherpdeel.

¹⁰³ Weggeman 2007, p 110.

¹⁰⁴ Weggeman 2007, p 111.

¹⁰⁵ Weggeman 2007, p 122.

Om dit te realiseren kan de professional zichzelf een zogenaamd T-profiel laten aanmeten. Een T-profiel bestaat, net zoals de letter T, uit een horizontale balk en een verticale balk. In de horizontale balk vult de professional één of meerdere aspecten uit zijn vakgebied in die hij op appreciatieniveau wil blijven bijhouden. Dit wil zeggen dat hij de ontwikkelingen op deze gebieden slechts in grote lijnen bijhoudt. In de verticale poot van de T vult hij de aspecten uit zijn vakgebied in waarin hij state-of-the-art wil blijven presteren. Hierna volgt een voorbeeld van een T-profiel toegespitst op het principale onderwerp van dit onderzoek.

Algemene wet bestuursrecht		
Ruimtelijke ordeningrecht		
	Overgangrecht	

Een T-profiel kan op individueel niveau ervoor zorgen dat de professional op één of bepaalde aspecten uit zijn vakgebied optimaal kan blijven presteren. Op collectief niveau kan het laten aanmeten van een T-profiel bij professionals binnen een team of afdeling leiden tot meer synergie.¹⁰⁶ Professionals binnen een team zouden hun specialismen zo af kunnen stemmen dat hun specialisme overeenkomt met het appreciatiegebied van zijn collega. Dit zal dan leiden tot een betere communicatie onderling. De professionals zullen beter weten waar hun collega's mee bezig zijn nu zij hun specialisme op appreciatieniveau volgen. Tevens leidt het collectief afstemmen van specialismen tot een betere kennisflow binnen de organisatie. De professional met een specialisme dat aansluit op het appreciatiegebied van zijn collega zal gemakkelijker dergelijke vraagstukken aan hem uit kunnen leggen.

6.3. Conclusie

Uit het hiervoorgaande blijkt dat de visie voldoende aanknopingspunten biedt voor professionals om zich te kunnen identificeren in de gedeelde waarden van de organisatie. De laterale communicatie binnen de gemeente sluit goed aan bij deze visie nu in de visie is opgenomen dat er flexibel gewerkt moet worden. De onterechte verlening van de

¹⁰⁶ Synergie betekent de productiviteit resulterende uit samenwerking dat meer is dan de optelsom van de productiviteit van de betrokken professionals op individueel niveau.

omgevingsvergunning voor de nieuwe woonwagen aan het perceel Scherpdeel 16d is niet te wijten aan het communicatiesysteem noch aan de kennis van de betrokken professionals. Om voor een betere kennisflow en meer synergie binnen de organisatie te zorgen kunnen de professionals binnen een team zich een T-profiel laten aanmeten dat afgestemd is op hun collega's. Het laten aanmeten van T-profielen past binnen de visie van de gemeente Roosendaal. Geconcludeerd kan daarom worden dat de omgang met subspecialistische kennis goed vertegenwoordigd is in de visie van de gemeente Roosendaal. De visie hoeft immers in het geheel niet veranderd te worden om T-profielen binnen de organisatie in te voeren. Voldoende is slechts om de professionals op de hoogte te brengen van dit systeem zodat zij verder zelf hieraan feitelijke uitvoering kunnen geven.

7. Conclusies en aanbevelingen

In dit hoofdstuk worden er conclusies en aanbevelingen geformuleerd ten aanzien van de vorige hoofdstukken. Eerst wordt de centrale vraag van dit onderzoek gemakshalve nog een keer herhaald. In paragraaf 7.1 worden de conclusies met betrekking tot hoofdstuk 2 uiteen gezet. In paragraaf 7.2 worden de conclusies met betrekking tot hoofdstuk 3 behandeld waarna in paragraaf 7.3 de conclusies met betrekking tot hoofdstuk 4 uiteen gezet worden. In paragraaf 7.4 worden er conclusies geformuleerd ten aanzien van hoofdstuk 5. In paragraaf 7.5 worden vervolgens de conclusies van hoofdstuk 6 uiteen gezet. Tot slot worden in paragraaf 7.6 aanbevelingen geformuleerd.

De centrale vraag van dit onderzoek luidt als volgt:

Welke juridische en organisatorische aanbevelingen ter bevordering van een juridisch correcte interpretatie en toepassing van het bouw- en gebruiksovergangsrecht in onderlinge samenhang met het handhavingstraject kunnen gedaan worden om problemen en onduidelijkheden zoals die zich voordeden bij de panden aan de Boulevard 44, 46 en 48 en het woonwagencentrum Scherpdeel te voorkomen?

Hierna volgen de conclusies met betrekking tot de hoofdstukken 2 t/m 6 van dit onderzoeksrapport:

7.1. De conclusies van hoofdstuk 2

- Het begrip aard ex artikel 3.2.1 lid 1 sub a van het Bro waarin is geregeld dat gedeeltelijke veranderingen en vernieuwingen zijn toegestaan mits de afwijking naar aard en omvang niet wordt vergroot, duidt op de planologische aard.
- De jurisprudentie hanteert wat betreft het begrip aard ex artikel 3.2.1 lid 1 sub a van het Bro een strikte scheiding tussen het bouw- en gebruiksovergangsrecht. Een omgevingsvergunning voor het bouwen ex artikel 2.1 lid 1 sub a van de Wabo voor het gedeeltelijk veranderen of vernieuwen van een bouwwerk, mag niet geweigerd worden als de gebruiker door deze gedeeltelijke verandering het gebruik beoogd te wijzigen. Wel mag gekeken worden of het bouwplan zelf niet ertoe strekt om een relevante wijziging in het gebruik mogelijk te maken. Het gebruiksovergangsrecht omvat namelijk een ruimer begrip dan het gebruik dat uit een bouwplan afgeleid kan worden. Het gebruik kan namelijk ook verruimd of gewijzigd worden zonder verbouwing.
- Een bouwwerk mag meerdere malen gedeeltelijk worden veranderd of vernieuwd. Wel kan er gezien de omvang van de gedeeltelijke veranderingen of vernieuwingen en het tijdsverloop daartussen een ogenblik komen dat er sprake is van een gedeeltelijke uitvoering van een gehele vernieuwing. Of hiervan sprake is moet steeds in concreto bepaald worden.

- Een gehele vernieuwing is toelaatbaar als het gebouw is teniet gegaan wegens een calamiteit. Een calamiteit is een eenmalig buiten de schuld van de eigenaar liggend onheil. Een slecht onderhouden gebouw dat is teniet gegaan door een windhoos is geen calamiteit. Een voor sloop in aanmerking komend gebouw dat is teniet gegaan door vandalisme is evenmin een calamiteit. Tot slot is het niet belangrijk of achterstallig onderhoud te wijten is aan de gebruiker of niet. Als het gebouw daardoor is teniet gegaan kan er niet gesproken worden van een calamiteit.
- Een omgevingsvergunning voor het vergroten van de inhoud van een bouwwerk met maximaal 10% kan slechts éénmalig verleend worden. Het is niet mogelijk om het gebouw bijvoorbeeld tweemaal met 5% te vergroten.
- Een bouwwerk dat onder het vorige bestemmingsplan al onder het overgangsrecht is gebracht of onder het vorige bestemmingsplan illegaal was, kan niet (opnieuw) onder het overgangsrecht gebracht worden. Het moet dan positief bestemd worden of er moet handhavend tegen dit bouwwerk worden opgetreden.
- Het feitelijk toegestane gebruik dat plaatsvond op de datum van inwerkingtreding van het nieuwe plan dient als toetsingsnorm voor eventuele wijzigingen in het gebruik.
- Het gebruiksovergangsrecht heeft reducerende werking. Een wijziging in het gebruik is slechts toelaatbaar indien het gebruik door deze wijziging naar aard en omvang dichterbij de nieuwe bestemming komt te liggen. Het gewijzigde gebruik wordt vervolgens de toetsingsnorm voor toekomstige wijzigingen. Het begrip aard heeft betrekking op de planologische aard en het begrip omvang heeft betrekking op oppervlakte en aantallen.
- Het overgangsrecht met betrekking tot het gebruik mag een jaar worden onderbroken. Om te bepalen of er sprake is van een onderbreking, moet er gekeken worden naar de oorzaak van de onderbreking en de door de gebruiker getoonde intentie om het gebruik voort te zetten.
- In tegenstelling tot het bouwovergangsrecht is het mogelijk om een met het bestemmingsplan strijdige gebruik voor een tweede maal onder het overgangsrecht te brengen. Dit is mogelijk als de gebruiker aannemelijk maakt dat dit gebruik binnen de planperiode zal eindigen.
- Het is mogelijk om een persoonsgebonden overgangsrecht te verlenen voor het gebruik dat onder het oude plan illegaal was of onder het overgangsrecht van het vorige plan gebracht was. Toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht moet goed gemotiveerd worden en in ruimte beperkt zijn. Het opnemen van een systeem van persoonsgebonden overgangsrecht waarbij het college moet bepalen wie in aanmerking komt voor deze regeling doet afbreuk aan de rechtszekerheid en de exclusieve bevoegdheid van de Gemeenteraad om bestemmingsplannen vast te stellen. Het persoonsgebonden overgangsrecht moet rechtstreeks in het plan worden

opgenomen met vermelding van de percelen en de personen die daarvoor in aanmerking komen. Tevens dient er een peildatum in de bepaling te worden opgenomen.

- Er kan ook gekozen worden voor het opnemen van een uitsterfregeling in een bestemmingsplan. Dit is een regeling die opgenomen wordt in de doeleindenomschrijving. De situatie wordt positief bestemd met als voorwaarde dat de bestemming vervalt als het gebruik wordt beëindigd. Deze regeling biedt meer rechtszekerheid dan het persoonsgebonden overgangsrecht omdat deze bepaling niet persoonsgebonden is.

7.2. *De conclusies van hoofdstuk 3*

- Een omgevingsvergunning voor het bouwen die verleend is in strijd met de gebruiksvoorschriften van het bestemmingsplan kan impliciet vrijstelling geven van deze gebruiksregels. Er is sprake van impliciete vrijstelling als uit de aanvraag zonder meer kan worden afgeleid dat het voorgenomen gebruik in strijd is met het bestemmingsplan en dat het college, zich bewust zijnde van de strijdigheid, de vergunning in weerwil van de planvoorschriften verleent.
- Als er impliciet vrijstelling is gegeven van de gebruiksregels dan is de situatie gelegaliseerd en zijn er mogelijkheden om de situatie bij de totstandkoming van een nieuw bestemmingsplan onder het overgangsrecht te brengen.

7.3. *Conclusies met betrekking tot hoofdstuk 4*

- Het bevoegde gezag heeft een beginselplicht tot handhaving. Van handhavend optreden kan slechts worden afgezien als er concreet uitzicht is op legalisatie of als zich andere bijzondere omstandigheden voordoen waardoor handhavend optreden zó onevenredig is met de te dienen belangen dat het bevoegde gezag in dat concrete geval redelijkerwijs moet afzien van handhavend optreden.
- Van concreet zicht op legalisatie is sprake als er een ontvankelijke aanvraag bij het bevoegde gezag ligt die ziet op legalisatie van die situatie waarop het handhavingsbesluit betrekking heeft.
- Van andere bijzondere omstandigheden is sprake als: De overtreding van geringe ernst is, de overtreding incidenteel van aard is, als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aan handhavend optreden in de weg staat of als handhavend optreden leidt tot een aperte onbillijkheid zoals een overmachts- of overgangssituatie.
- Gedogen is slechts mogelijk als met inachtneming van de beginselplicht tot handhaving gemotiveerd kan worden waarom in het concrete geval van handhavend optreden wordt afgezien.

- Een gedoogbeschikking is een besluit in de zin van de Awb. De weigering om te gedogen of om een gedoogbeschikking uit te breiden is dat niet.
- Een expliciete, persoonsgebonden gedoogbeschikking met voorwaarden zorgt voor de meeste rechtszekerheid. Gedogen dient tevens incidenteel te zijn. Stelselmatig een bepaalde situatie gedogen is in strijd met het recht.
- Nu een gedoogbeschikking een besluit is dienen de bepalingen omtrent besluiten en beschikkingen uit de Awb alsmede de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht te worden genomen.

7.4. *De conclusies van hoofdstuk 5*

- De omgevingsvergunning voor het vervangen van de woonwagons op het perceel Scherpdeel 16d is verleend in strijd met het recht nu het bouwovergangsrecht slechts gedeeltelijke veranderingen en vernieuwingen toelaat.
- Het is verder toegestaan om de inhoud van de woonwagons met maximaal 10% te vergroten ald daarvoor een omgevingsvergunning wordt aangevraagd.
- Het gebruik als pension van het pand aan de Boulevard 48 kan slechts onder het overgangsrecht gebracht worden als de gebruiker aannemelijk maakt dat hij het pand als zodanig gebruikte op de datum van inwerkingtreding van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012.
- Er is geen impliciete vrijstelling verleend voor het pand aan de Boulevard 46 om het als pension te gebruiken. Het college heeft de vergunning niet verleend met in het achterhoofd dat het onderhavige gebruik in strijd is met het bestemmingsplan.
- De panden aan de Boulevard 44 en 46 kunnen niet opnieuw onder het overgangsrecht gebracht worden omdat de eigenaar niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij het gebruik binnen de planperiode laat stoppen. Door het ontbreken van de impliciete vrijstelling voor het pand aan de Boulevard 46 is de situatie immers niet gelegaliseerd.
- Artikel 28.8 van de planvoorschriften van het bestemmingsplan Binnenstad Oost 2012 doet afbreuk aan de rechtszekerheid en de exclusieve bevoegdheid van de Gemeenteraad om bestemmingsplannen vast te stellen.
- Op 28 oktober 2013 heeft een medewerkster van de afdeling Veiligheid, toezicht en handhaving aan brief verzonden aan de eigenaar van de panden aan de Boulevard

44-48. In de brief wordt verzocht om vóór 12 december 2013 een aanvraag tot legalisatie van het strijdige gebruik in te dienen. Als deze aanvraag is ingediend dan betekent dit dat er concreet zicht op legalisatie is waardoor het handhavingstraject wordt opgeschort totdat er beslist is op de aanvraag. Afhankelijk van het besluit op de aanvraag kan het traject vervolgd of geheel gestopt worden.

- De gemeenten Grave, Gilze en Rijen en Rhenen geven invulling aan het begrip omvang ex artikel 3.2.1 lid 1 sub a van het Bro door normen te stellen waarbinnen gedeeltelijke veranderingen en vernieuwingen toelaatbaar zijn. Dit is niet in strijd met het recht en doet geen afbreuk aan de jurisprudentie over dit onderwerp. Wat wel afbreuk doet aan de jurisprudentie omtrent dit onderwerp is de bepaling dat een gedeeltelijke verandering niet mag leiden tot een intensivering van het gebruik.
- In de gemeente Alphen-Chaam wordt het persoonsgebonden overgangsrecht incorrect toegepast. In artikel 31.3 van het bestemmingsplan Kom Alphen wordt het persoonsgebonden overgangsrecht als een ontheffingsstelsel geformuleerd waarbij het college moet beslissen over toepassing hiervan. Verder zijn in de andere gemeenten in de directe omgeving (Etten-Leur, Bergen op Zoom, Steenberg en Rucphen) geen voorbeelden te vinden van de toepassing van het persoonsgebonden overgangsrecht. Ook is in deze gemeenten geen voorbeeld van een uitsterfconstructie aangetroffen.

7.5. *De conclusies van hoofdstuk 6*

- De visie van de gemeente Roosendaal bevat gedeelde waarden waarin professionals zich kunnen identificeren.
- Binnen de gemeente Roosendaal is er een systeem van laterale communicatie. Dit systeem functioneert goed nu geconcludeerd kan worden dat de onterecht verleende omgevingsvergunning voor het perceel Scherpdeel 16d niet te wijten is aan dit communicatiesysteem noch aan de kennis van de betrokken professionals.
- Het laten aanmeten van een T-profiel door professionals bevordert een synergetische samenwerking en stimuleert de kennisflow binnen de organisatie. Bovendien past dit in de onderhavige visie.

7.6. *De aanbevelingen*

- Maak niet te lichtvaardig van de bevoegdheid gebruik om bestemmingsplannen die net in werking zijn getreden, te vernieuwen of te herzien. Het overgangsrecht kan namelijk in de weg staan aan de realisatie van de te verwachten ontwikkelingen.
- Wees er altijd van bewust dat het gebruiksovergangsrecht reducerende werking heeft. Als de gemeente een pand wil verhuren als garage, dan heeft deze garagehouder geen mogelijkheid om zijn bedrijf vanuit dat pand uit te breiden als

überhaupt al met succes betoogd kan worden dat het gebruik als garage onder het overgangsrecht van dat perceel gebracht kan worden. Deze aanbeveling is opgenomen in dit onderzoek naar aanleiding van een vraag van een collega met betrekking tot de verhuur van een pand aan het perceel Scherpdeel 2.

- Zorg ervoor dat de medewerkers die indirect te maken hebben met het ruimtelijke ordeningsrecht in ieder geval enige juridische kennis van dit rechtsgebied hebben. Stimuleer hen om dit als appreciatie-onderdeel in hun T-profiel op te nemen.

8. De evaluatie

Deze evaluatie is bedoeld om te kijken wat het onderzoek voor de gemeente Roosendaal heeft opgeleverd. Gemakshalve wordt hieronder de centrale vraag nogmaals weergegeven:

Welke juridische en organisatorische aanbevelingen ter bevordering van een juridisch correcte interpretatie en toepassing van het bouw- en gebruiksovergangsrecht in onderlinge samenhang met het handhavingstraject kunnen gedaan worden om problemen en onduidelijkheden zoals die zich voordeden bij de panden aan de Boulevard 44, 46 en 48 en het woonwagencentrum Scherpdeel te voorkomen?

Dit onderzoek levert geen ondubbelzinnig en eenduidig antwoord op de onderzoeksvraag. Het onderzoek geeft wel een kennisbijdrage aan de oplossing van deze vraag nu de artikelen 3.2.1 t/m 3.2.3 van het Bro aan de hand van literatuur, jurisprudentie en kamerstukken is toegelicht. Tevens wordt in dit onderzoek de jurisprudentie omtrent de impliciete vrijstelling in verband gebracht tot het overgangsrecht. Tot slot is het gedoogleerstuk in relatie tot de beginselplicht jurisprudentie uiteengezet voor het geval het overgangsrecht geen toepassing vindt.

Gezien vanuit een organisatorisch perspectief is er wel een concreet advies naar voren gekomen. Professionals binnen de gemeente Roosendaal kunnen zich aan T-profiel laten aanmeten. Als deze profielen ook nog eens afgestemd worden op dat van hun collega's dan helpt dit de synergie binnen de organisatie te bevorderen. Verder heeft de gemeente de kennis in huis waaraan een goede visie moet voldoen indien zij de visie in de toekomst wil veranderen.

Het onderzoek bevat ook een aantal zwakke punten. Zo waren er te weinig aanknopingspunten om het begrip "onbillijkheid van overwegende aard" goed uit te kristalliseren. Nu is onduidelijk of er een verband bestaat tussen het begrip onbillijkheid van overwegende aard en de uitzonderingen uit de beginselplicht jurisprudentie. Het is wel duidelijk dat het toekennen van een persoonsgebonden overgangsrecht leidt tot meer rechtszekerheid dan het verlenen van een gedoogbeschikking. Een andere zwakte van dit onderzoek ligt gelegen in het onderzoek naar de formulering van een persoonsgebonden overgangsrecht in de bestemmingsplannen van andere gemeenten. Om het onderzoek goed af te bakenen zijn alleen de bestemmingsplannen van gemeenten in de directe omgeving geanalyseerd. Dit leidt ertoe dat de mogelijkheid bestaat dat er wel praktijkvoorbeelden voorhanden zijn met betrekking tot het persoonsgebonden overgangsrecht maar dat deze niet in het onderzoek zijn inbegrepen omdat dat bestemmingsplan buiten het bereik van dit onderzoek lag. Dit is gecompenseerd door aan de hand van jurisprudentie en adviezen van de Raad van State eisen te construeren waaraan een persoonsgebonden overgangsrecht in het bestemmingsplane moet voldoen.

De beste aanbeveling ter bevordering van een juridisch correcte interpretatie van het overgangsrecht is om bij toekomstige gevallen dit onderzoeksrapport te gebruiken als naslagwerk. Het is niet voor niks dat naar jurisprudentie verwezen is met gebruikmaking van ofwel het zaaknummer, ofwel het ECLI-nummer. Dit vergemakkelijkt het zoeken aanzienlijk. Als jurisprudentie verwezen is met het zaaknummer dan wil dat zeggen dat deze uitspraak

van de website www.raadvanstate.nl is gehaald. Je vult dan even het zaaknummer als zoekterm in en je hebt de uitspraak zo gevonden op de site. Als het ECLI-nummer is gebruikt dan ga je even naar www.rechtspraak.nl en vul je in de zoekbalk het ECLI-nummer in. Is naast het zaaknummer of het ECLI-nummer nog naar een andere bron verwezen dan betekent dit dat deze uitspraak gehaald is van een betaalde zoekmachine zoals de Kluwer Navigator. Tevens is naar alle uitspraken tot op de rechtsoverweging nauwkeurig verwezen. Dit is niet gebruikelijk als je andere HBO-Rechten scripties erop naslaat. Hier is dat wel gedaan omdat het de betrouwbaarheid, validiteit en de controleerbaarheid van de gebruikte informatie in dit onderzoek bevordert. Geconcludeerd kan daarom worden dat het onderzoeksrapport een goede kennisbijdrage levert aan het oplossen van de centrale vraag.

Literatuurlijst

Albers 2004

Mr. C.L.G.F.H. Albers, *De beginselplicht tot handhaving, een stoelendans tussen rechter en bestuur?* Gst 2004, 68.

Van Ballegooij e.a 2008

G.A.C.M. van Ballegooij e.a, *Bestuursrecht in het Awb-tijdperk*, Deventer: Kluwer 2008.

van Buuren e.a 2010

prof.mr. P.J.J. van Buuren e.a, *Hoofddlijnen van het ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2010.

Damen e.a 2009

prof.mr. L.J.A. Damen e.a, *Bestuursrecht deel I*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2009.

Leidraad 2010

Leidraad voor de juridische auteur 2010.

Klaassen 2008

Mr. A.W. Klaassen, *Handboek ruimtelijke ordening & bouw*, Amsterdam: Berghauser publishing 2008.

Maas-Cooymans e.a 2013

mr. M.G.J. Maas-Cooymans e.a, *Handhaven door en voor gemeenten: Een juridische handleiding voor de gemeentelijke praktijk*, Den Haag: Vereniging van nederlandse gemeenten 2013.

Michiels 1999

prof.mr.drs. F.C.M.A. Michiels, *Geen mooier recht dan overgangsrecht (AA 1999-11)*, Nijmegen: Ars Aequi libri 1999.

Munneke 2011

Carolien Munneke, *Overgangsrecht in bestemmingsplannen: Staat wat er staat?* (Masterscriptie Universiteit van Utrecht), 2011.

Schuwer 2012

Mr. O. Schuwer, *Het vertrouwensbeginsel anno 2012: Dode mus of hellend vlak?*, Gst 2012, 56.

Jurisprudentielijst

Jurisprudentie van de Rechtbank

Rechtbank 's-Hertogenbosch 19 juni 2007, *ECLI* NL:RBSE:2007:BA7458.
Rechtbank Roermond 21 december 2007, *ECLI* NL:RBROE:2007:BC4004.
Rechtbank Leeuwarden 4 september 2009, *ECLI* NL:RBLEE:2009:BJ6916.
Rechtbank 's-Hertogenbosch 15 juli 2010, *ECLI* NL:RBSE:2010:BN2999.
Rechtbank Gelderland 10 juli 2013, *Zaaknr* AWB 12/6428.
Rechtbank Noord-Holland 19 juli 2013, *ECLI* NL:RBNH:2013:8011.

Jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

ABRvS 23 februari 1978, *ECLI* NL:RVS:1978:AT1607, *BR* 1978, 405.
ABRvS 15 april 1996, *BR* 1996, 571.
ABRvS 19 februari 2003, *zaaknr* 200103151/1.
ABRvS 5 november 2003, *Zaaknr* 200301817.
ABRvS 14 januari 2004, *Zaaknr* 200303297/1.
ABRvS 14 januari 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AO1644.
ABRvS 23 juni 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AP3492.
ABRvS 4 augustus 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AQ6030.
ABRvS 11 augustus 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AQ6637.
ABRvS 20 augustus 2004, *zaaknr* 200300820/1.
ABRvS 8 september 2004, *Zaaknr* 200308417/1.
ABRvS 20 oktober 2004, *zaaknr* 200401429/1.
ABRvS 10 november 2004, *Zaaknr* 200306936/1.
ABRvS 17 november 2004, *ECLI* NL:RVS:2004:AR5829.
ABRvS 16 februari 2005, *Zaaknr* 20040563/1.
ABRvS 27 juli 2005, *Zaaknr* 200405274/1.
ABRvS 9 november 2005, *Zaaknr* 200500447/1.
ABRvS 28 december 2005, *Zaaknr* 200503163/1.
ABRvS 1 februari 2006, *ECLI* NL:RVS:2006:AV0971.
ABRvS 8 februari 2006, *Zaaknr* 200504403/1.
ABRvS 2 augustus 2006, *Zaaknr* 200507948/1.
ABRvS 11 oktober 2006, *Zaaknr* 200600476/1.
ABRvS 16 augustus 2007, *ECLI* NL:RVS:2007:BB2145.
ABRvS 3 oktober 2007, *ECLI* NL:RVS:2007:BB4684.
ABRvS 14 november 2007, *Zaaknr* 200701409/1.
ABRvS 8 oktober 2008, *Zaaknr* 200800761/1.
ABRvS 1 april 2009, *ECLI* NL:RVS:2009:BH9229.
ABRvS 1 juli 2009, *ECLI* NL:RVS:2009:BJ1123.
ABRvS 19 augustus 2009, *ECLI* NL:RVS:2009:BJ5535.
ABRvS 16 december 2009 *Zaaknr* 200903705/1/H1.
ABRvS 19 mei 2010, *Zaaknr* 200904762/1/R3.
ABRvS 21 juli 2010, *ECLI* NL:RVS:2010:BN1864.

ABRvS 21 juli 2010, *ECLI* NL:RVS:2010:BN1943.
ABRvS 1 december 2010, *ECLI* NL:RVS:2010:BO5692.
ABRvS 24 augustus 2011, *Zaaknr* 201100152/1/H1.
ABRvS 31 augustus 2011, *Zaaknr* 201100003/1/H1.
ABRvS 2 november 2011, *ECLI* NL:RVS:2011:BU3110.
ABRvS 30 november 2011, *ECLI* NL:RVS:2011:BU6345.
ABRvS 7 december 2011, *Zaaknr* 201103400/1/H1.
ABRvS 28 november 2012, *ECLI* NL:RVS:2012:BY4425.
ABRvS 17 april 2013, *Zaaknr* 201204425/1/A1.
ABRvS 15 mei 2013, *Zaaknr* 201207578/1/A1.
ABRvS 19 juni 2013, *Zaaknr* 201209068/1/A1.
ABRvS 3 juli 2013, *Zaaknr* 201209356/1/A1.
ABRvS 10 juli 2013, *Zaaknr* 201207132/1/A1.
ABRvS 17 juli 2013, *Zaaknr* 201210427/1/A1.
ABRvS 17 juli 2013, *Zaaknr* 201211565.
ABRvS 21 augustus 2013, *Zaaknr* 201209007/1/A1.
ABRvS 16 oktober 2013, *Zaaknr* 201301373/1/A1.
ABRvS woensdag 30 oktober 2013, *Zaaknr* 201211936/1/R1.
ABRvS 30 oktober 2013, *Zaaknr* 201302267/1/A1.
ABRvS 6 november 2013, *Zaaknr* 201301822/1/A1.

Adviezen op wetsvoorstellen van de Raad van State

RvS advies van 29 februari 2008, *Adviesnr* W08.07.0483/IV.