

heid zij nog opgemerkt dat de Afdeling in gevallen waarin het rechtsmiddel wordt ingediend door een advocaat, onder verwijzing naar art. 8:24 lid 3 Awb en art. 2:45 lid 3 BW, de lijn hanteert dat – behoudens aanwijzingen voor het tegendeel – aangenomen wordt dat het procesbesluit (tijdig) is genomen (o.a. ABRvS 16 augustus 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AY6336 en ABRvS 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1424). Hieruit kan niet worden afgeleid dat als het gemeentebestuur door een advocaat wordt vertegenwoordigd, er geen procesbesluit nodig is. Wel laten deze uitspraken zien dat een gemeentebestuur dat wordt vertegenwoordigd door een advocaat, eerder het voordeel van de twijfel krijgt.

11. De slotsom is dat ik, zonder nadere motivering, niet overtuigd ben van de noodzaak van de strenge lijn die de Afdeling in de hierboven opgenomen uitspraak andermaal heeft gekozen. Wat daar verder ook van zij, gemeentebesturen hebben wel gewoon te maken met deze lijn. Laat deze uitspraak voor hen dan ook vooral een waarschuwing zijn. Zorg ervoor dat aan het instellen van rechtsmiddelen een tijdig – al dan niet in mandaat – genomen procesbesluit ten grondslag ligt. Is dat besluit er niet, dan kan dit gebrek niet meer worden hersteld en volgt onherroepelijk een niet-ontvankelijkverklaring. J. Wieland

## AV 2020/271

### AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

22 april 2020, nr. 201810119/1/R3

(Mr. D.A. Verburg)

m.nt. S.F.A. van Ravels\*

Art. 3:2 Awb

BR 2020/50

ABkort 2020/264

NJB 2020/1258

Milieurecht Totaal 2020/7131

ECLI:NL:RVS:2020:1128

**Het college heeft ten onrechte niet onderzocht of niet tegelijk met de afwijzing van de aanvraag tot wijziging van het bestemmingsplan ook aanleiding bestond om mogelijke schade te vergoeden die appelland heeft geleden omdat hij gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de toezegging.**

*Bij besluit van 7 november 2018, nr. 16-0218395, heeft het college het verzoek van appelland om een wijzigingsplan vast te stellen afgewezen. Tegen dit besluit heeft appelland beroep ingesteld. Twee wethouders hebben in een gesprek aangegeven dat zij deze wijziging bestuurlijk aanvaardbaar achten. Dit is per brief bevestigd. Het college heeft in een andere brief ook te kennen gegeven dat het medewerking zal verlenen indien er een concreet verzoek wordt ingediend tot wijziging van de bestemming. Het college stelt zich op het standpunt dat er zwaarwegende belangen zijn die in de weg staan aan een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel. Aan het perceel van appelland de bestemming "Wonen" toekennen doet afbreuk aan de optimale glaslijn, omdat de kassen om de woning heen moeten worden geplaatst. Er is dus niet voldaan aan de voorwaarde van het derde bulletpoint van artikel 3, lid 3.7 en 3.7.1, van de planregels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland". Daarnaast heeft het college erop gewezen dat niet wordt voldaan aan de voorwaarde onder het vierde bulletpoint van artikel 3, lid 3.7 en 3.7.1, van de planregels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland". Het perceel overschrijdt namelijk de maximale oppervlakte die in eigendom mag zijn. Indien er zwaarder wegende belangen in de weg staan aan honorering van het gewekte vertrouwen kan voor het bestuursorgaan de verplichting ontstaan om de geleden schade te vergoeden als onderdeel van de besluitvorming. Appelland heeft gesteld dat hij schade heeft geleden door er bij de verkoop van zijn bedrijf van uit te gaan dat het college een wijzigingsplan zou vaststellen voor het perceel waarop zijn bedrijfswoning staat. Kort na de toezeggingen heeft hij zijn bedrijf verkocht aan SK Roses. De akte van levering is van 9 mei 2017. Met die verkoop heeft hij zijn bedrijf "afgesplitst" en zijn woonperceel overgehouden in het gerechtvaardigde vertrouwen dat daar een woonbestemming aan zou worden gegeven. Dat hij schade heeft geleden acht de Afdeling dus zeer wel mogelijk. Gelet hierop had het college moeten onderzoeken of niet tegelijk met de afwijzing van de aanvraag ook aanleiding bestond mogelijke schade die appelland heeft geleden omdat hij gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de juistheid van de door het college gedane toezegging. Het college heeft dit niet gedaan.*

Uitspraak in het geding tussen:

Appelland, te De Lier, gemeente Westland,

en

Het college van burgemeester en wethouders van Westland, verweerder.

\* S.F.A. van Ravels is advocaat bij Stibbe.

## Procesverloop

Bij besluit van 7 november 2018, nr. 16-0218395, heeft het college het verzoek van appellant om een wijzigingsplan vast te stellen afgewezen.

Tegen dit besluit heeft appellant beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Appellant heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 11 november 2019, waar appellant, bijgestaan door mr. M.R. Plug, advocaat te Den Haag, en gemachtigde, en het college, vertegenwoordigd door N.J. Brouwers, zijn verschenen.

Na het sluiten van het onderzoek ter zitting heeft de Afdeling het onderzoek heropend. Er zijn stukken ontvangen van appellant en het college. Deze zijn aan de andere partij toegezonden. Met toestemming van partijen is afgezien van verdere behandeling van de zaak ter zitting.

## Overwegingen

### Inleiding

1. Appellant heeft het college verzocht om de bestemming van het perceel locatie te De Lier te wijzigen van "Agrarisch - Glastuinbouw" in de bestemming "Wonen".

Twee wethouders hebben in een gesprek aangegeven dat zij deze wijziging bestuurlijk aanvaardbaar achten. Dit is per brief bevestigd. Het college heeft in een andere brief ook te kennen gegeven dat het medewerking zal verlenen indien er een concreet verzoek wordt ingediend tot wijziging van de bestemming.

Het ontwerpbesluit dat strekte tot vaststelling van het wijzigingsplan heeft gedurende 6 weken ter inzage gelegen. LTO Noord Glaskracht heeft hierover een zienswijze naar voren gebracht.

Bij besluit van 7 november 2018 heeft het college besloten om geen medewerking te verlenen aan het vaststellen van het wijzigingsplan.

### Toetsingskader

2. Met het bestaan van de wijzigingsbevoegdheid in een bestemmingsplan mag de planologische aanvaardbaarheid van de nieuwe bestemming binnen het gebied waarop de wijzigingsbevoegdheid betrekking heeft in beginsel als een gegeven worden beschouwd, indien is voldaan aan de bij het bestemmingsplan gestelde wijzigingsvoorwaarden. Dit neemt echter niet weg dat het bij het vaststellen van een wijzigingsplan gaat om een bevoegdheid en niet om een plicht. Het feit dat aan de in een bestemmingsplan opgenomen wijzigingsvoorwaarden is voldaan, laat de plicht van het college van

burgemeester en wethouders onverlet om in de besluitvorming omtrent de vaststelling van een wijzigingsplan ook na te gaan of uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening wijziging van de oorspronkelijke bestemming gerechtvaardigd is, gelet op de betrokken belangen.

### Wijzigingsvoorwaarden

3. Appellant betwist het standpunt van het college dat in dit geval niet is voldaan aan de wijzigingsvoorwaarde in artikel 3, lid 3.7 en lid 3.7.1, aanhef en vijfde bulletpoint, van de regels van het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland" dat de kavel op een ruimtelijk logische en efficiënte wijze verkaveld is. Volgens hem vormt de woning geen belemmering voor de glastuinbouw, omdat de herstructurering door SK Roses om de woning is heengegaan. Het negatieve advies van de glastuinbouwdeskundige was al bekend bij het college toen het zei zijn medewerking te zullen verlenen aan de wijziging.

3.1. Het college betoogt dat wijziging van de bestemming aan een logische en efficiënte verkaveling in de weg staat en dat evenmin is voldaan aan de wijzigingsvoorwaarde dat na de bestemmingswijziging geen grotere kavel bij de perceelseigenaar in eigendom mag zijn dan een kavel van 1.000 m<sup>2</sup>.

3.2. Artikel 3, lid 3.7 en lid 3.7.1, van de regels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland" luidt:

#### "3.7. Wijzigingsbevoegdheid

Burgemeester en wethouders zijn bevoegd om het bestemmingsplan te wijzigen:

3.7.1 Omzetten agrarische bedrijfswoning naar burgerwoning

Van de bestemming "Agrarisch - Glastuinbouw" in de bestemming "Wonen" met als doel een bedrijfswoning van bestemming te doen wijzigen naar een burgerwoning, waarbij vast dient te staan dat:

- de bedrijfsvoering ter plaatse is beëindigd, waarbij alle ter plaatse bedrijfsmatig te gebruiken, bij het bedrijf bijbehorende, gronden zijn verkocht en alle bedrijfsmatig te gebruiken, bij het bedrijf bijbehorende, kassen, bedrijfsgebouwen en overige bedrijfsbouwwerken zijn verkocht of gesloopt ten behoeve van een schaalvergroting en/of herstructurering van de glastuinbouw;
- per bedrijf ten minste één bedrijfswoning aanwezig blijft;
- de woning zodanig gesitueerd is dat hierdoor de glastuinbouw nu en in de toekomst niet wordt belemmerd, dit ter beoordeling van de glastuinbouwdeskundige;
- na de bestemmingswijziging geen grotere kavel bij de perceelseigenaar in eigendom zal

zijn dan maximaal 1.000 m<sup>2</sup>, waarbij leidend is een logische en efficiënte verkaveling van het glasareaal, dit ter beoordeling van de glastuinbouwdeskundige;

– de van bestemming te wijzigen kavel op een ruimtelijk logische en efficiënte wijze verkaveld is;

– voldaan wordt aan de regels voor een woning als genoemd in de bestemming "Wonen", met dien verstande dat de regels met betrekking tot de inhoud van een woning en alle regels met betrekking tot bijgebouwen niet van toepassing zijn op de bestaande bebouwing, mits de oppervlakte van alle bestaande bijgebouwen bij de te wijzigen kavel is teruggebracht tot 100 m<sup>2</sup> of de inhoud van alle bestaande bijgebouwen is teruggebracht tot 300 m<sup>3</sup>;

– advies is ingewonnen bij de waterbeheerder en de glastuinbouwdeskundige;

– dit niet op ecologische, landschappelijke, cultuurhistorische, stedenbouwkundige, waterstaatkundige, milieu hygiënische of akoestische bezwaren stuit;

– indien het nieuwe woonvlak is gelegen binnen de dubbelbestemming "Leiding - ", is schriftelijk advies van de betreffende leidingbeheerder vereist;

– indien het nieuwe woonvlak is gelegen binnen 25 meter van de bestemming "Bedrijf" met de functieaanduidingen "(sb-gos)" of "(sb-mr)", is schriftelijk advies van de betreffende leidingbeheerder vereist."

3.3. De Afdeling overweegt dat artikel 3, lid 3.7 en 3.7.1, van de planregels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland" het college de bevoegdheid biedt om de bestemming van een perceel te wijzigen van de bestemming "Agrarisch - Glastuinbouw" in de bestemming "Wonen", als er na de bestemmingswijziging maximaal 1.000 m<sup>2</sup> bij de perceelseigenaar in eigendom zal zijn. Tussen partijen is niet in geschil dat het perceel van appelland groter is dan 1.000 m<sup>2</sup>. Daarmee overschrijdt het de maximale oppervlakte, waardoor in ieder geval niet is voldaan aan de wijzigingsvoorwaarde in het vierde bulletpoint van artikel 3, lid 3.7.1.

#### *Vertrouwensbeginsel*

4. Appelland voert aan dat het college hem in de brief van 13 april 2017 en een brief die op 30 maart 2017 per e-mail is verzonden, heeft toegezegd dat aan het perceel een woonbestemming zou worden toegekend. Gelet hierop is de weigering om het wijzigingsplan vast te stellen volgens appelland in strijd met het vertrouwensbeginsel.

Voor zover in dit geval sprake is van zwaarwegende omstandigheden die aan het wijzigen van de bestemming in de weg staan, heeft het college

volgens appelland ten onrechte niet onderzocht of het niet honoreren van gerechtvaardigd vertrouwen in dit geval moet leiden tot het toekennen van schadevergoeding. Volgens hem zou hij nooit tot de verkoop en levering van zijn bedrijfsperceel zijn overgegaan als hij had geweten dat het college uiteindelijk niet bereid was om zijn perceel naar de bestemming "Wonen" te wijzigen.

4.1. Het college stelt zich op het standpunt dat er zwaarwegende belangen zijn die in de weg staan aan een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel. Het college heeft op 21 juni 2018 een zienswijze ontvangen van ITO Noord Glaskracht. Volgens de indiener van de zienswijze is er een onjuiste afweging gemaakt bij het ontwerpbesluit en is er geen sprake van logische en efficiënte verkaveling van het glasareaal. Het college is hierna tot het inzicht gekomen dat medewerking verlenen aan de aanvraag een precedent kan scheppen en daardoor onevenredige nadelige effecten zal hebben op de herstructurering van de glastuinbouwpercelen. Het belang van productietuinbouw in Westland is groot. Goede glastuinbouwkavels zijn dan ook noodzakelijk voor de concurrentiepositie van Nederland in het algemeen en Westland in het bijzonder. Aan het perceel van appelland de bestemming "Wonen" toekennen doet afbreuk aan de optimale glaslijn, omdat de kassen om de woning heen moeten worden geplaatst. Er is dus niet voldaan aan de voorwaarde van het derde bulletpoint van artikel 3, lid 3.7 en 3.7.1, van de planregels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland". Daarnaast heeft het college erop gewezen dat niet wordt voldaan aan de voorwaarde onder het vierde bulletpoint van artikel 3, lid 3.7 en 3.7.1, van de planregels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland". Het perceel overschrijdt namelijk de maximale oppervlakte die in eigendom mag zijn.

4.2. Onder verwijzing naar overweging 11 van de uitspraak van de Afdeling van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1694, overweegt de Afdeling dat bij de beoordeling van een beroep op het vertrouwensbeginsel in het omgevingsrecht drie stappen moeten worden doorlopen. De eerste stap is de juridische kwalificatie van de uitlating en/of gedraging waarop de betrokkene zich beroept. Bij de tweede stap moet de vraag worden beantwoord of die toezegging aan het bevoegde bestuursorgaan kan worden toegerekend. Indien beide vragen bevestigend worden beantwoord en er dus een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel kan worden gedaan, volgt de derde stap. In het kader van die derde stap zal de vraag moeten worden beantwoord wat de betekenis van het gewekte vertrouwen is bij de uitoefening van de betreffende bevoegdheid en komt

ook een eventueel recht op schadevergoeding aan de orde.

4.3. Voor een geslaagd beroep op het vertrouwensbeginsel is vereist dat de betrokkene aannemelijk maakt dat van de zijde van de overheid toezeggingen of andere uitlatingen zijn gedaan of gedragingen zijn verricht waaruit de betrokkene in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht afleiden of en zo ja, hoe het bestuursorgaan in een concreet geval een bevoegdheid zou uitoefenen.

De Afdeling stelt vast dat in de door appelland genoemde brief van 13 april 2017 de volgende passage is opgenomen: "Wij zijn alles overwegend van mening dat de wijziging van de bestemming van de woning locatie wel voldoet aan de voorwaarden als bedoeld in de planregels (artikel 3.71) van het bestemmingsplan Glastuinbouwgebied Westland. Wij zullen dan ook medewerking verlenen aan de wijziging van de bestemming van "Agrarisch-Glastuinbouw" naar "Wonen" wanneer hiertoe een concreet verzoek wordt ingediend." Uit het verweerschrift van het college blijkt dat de brief die per e-mail is verzonden op 30 maart 2017 op 3 april per post aan appelland is verstuurd. Die brief vermeldt onder andere:

"Tijdens het gesprek hebben de wethouders Duijvestijn en Otwendijk aangegeven wijziging van de bestemming van de woning locatie bestuurlijk aanvaardbaar te vinden voor een oppervlakte van 1.000 m<sup>2</sup>. Belangrijk argument hierbij is de spoedige realisatie van het grootschalige herstructureringsplan, zoals ontworpen door SK-Roses." en "In tegenstelling tot het gestelde in de brief van 9 maart 2017 zal het college in lijn van het vorenstaande (bestuurlijke toezegging) besluiten medewerking te verlenen aan de wijziging van de bestemming van de woning locatie."

De Afdeling is van oordeel dat de hiervoor genoemde uitlatingen over een woonbestemming op het perceel van appelland zijn aan te merken als een toezegging.

4.4. Verder is vereist dat de toezegging aan het bevoegde bestuursorgaan kan worden toegerekend. Dat is het geval indien de betrokkene in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs kon en mocht veronderstellen dat degene die de toezegging deed de opvatting van het bevoegde orgaan vertolkte.

Op grond van artikel 3, lid 3.7 en lid 3.7.1, van de regels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland" is het college onder voorwaarden bevoegd om het bestemmingsplan te wijzigen door omzetting van de bestemming "Agrarisch - Glastuinbouw" in de bestemming "Wonen" met als doel de omzetting van een bedrijfswoning naar een burgerwoning. Het college

is het bevoegde orgaan voor de wijziging en de brieven waarin de toezeggingen zijn gedaan, zijn namens het college ondertekend. Appelland kon en mocht onder die omstandigheden veronderstellen dat deze brieven de opvatting van het bevoegde orgaan vertolkten. De toezeggingen zijn daarmee toerekenbaar aan het college.

4.5. Dat in dat tweede citaat hierboven onder 4.3 "voor een oppervlakte van 1.000 m<sup>2</sup>" staat, vindt de Afdeling geen reden om de toezegging van het college beperkt op te vatten. Het plan dat als concept is voorgelegd aan de gemeente aan het begin van 2017, ging al over een perceel van meer dan 1.000 m<sup>2</sup>. In de aanvankelijke correspondentie met de gemeente wordt dat ook benoemd als probleem om mee te werken aan wijziging van het plan. In het zogeheten detailrapport van 4 april 2017 wordt ambtelijk aan het college voorgesteld hoe een vervolg gaat worden gegeven aan de uitspraak van de twee wethouders. In het rapport staat dat het is geagendeerd voor de collegevergadering van 11 april 2017. Het rapport is dus de schakel tussen de op 30 maart 2017 gemaakte brief met het standpunt van de twee wethouders en de brief van het college van 13 april 2017. In dat detailrapport staat expliciet dat het gaat om een perceel van meer dan 1.000 m<sup>2</sup>. Ook staat hierin expliciet "Er ligt een bestuurlijke toezegging van twee wethouders." Kennelijk op basis van dit detailrapport heeft het college in de brief van 13 april 2017 appelland kortgezegd meegedeeld: het plan voldoet aan de voorwaarden voor wijziging en we zullen daaraan meewerken. De Afdeling merkt hierover nog op dat appelland toen, in april 2017, dit detailrapport niet kende, zodat hij daaraan vanzelfsprekend geen vertrouwen kon ontnemen. Dit detailrapport dient in deze uitspraak dan ook uitsluitend voor de Afdeling om te reconstrueren hoe het precies is verlopen. Appelland was als direct betrokkene toen wel op de hoogte van de manier waarop het is verlopen, waarbij steeds een plan voor een perceel van meer dan 1.000 m<sup>2</sup> in beeld was, terwijl daaraan in de uiteindelijke brief met de toezegging van het college geen eis wordt gesteld.

4.6. Appelland had, gelet op het voorgaande, de gerechtvaardigde verwachting dat het college gebruik zou maken van de wijzigingsbevoegdheid.

4.7. Dat sprake is van gerechtvaardigde verwachtingen betekent niet dat die altijd moeten worden nagekomen. Zwaarder wegende belangen, zoals het algemeen belang of de belangen van derden, kunnen daaraan in de weg staan.

In dit geval heeft het college zich op het standpunt gesteld dat het algemeen belang en belangen van derden in de weg staan aan het honoreren van het gewekte vertrouwen. Deze belangen,

die samenhangen met het creëren van goede glastuinbouwkavels, worden onder meer beschermd door de voorwaarde in artikel 3, lid 3.7.1, vierde bulletpoint. Zoals hiervoor is overwogen onder 3.3, was het college gelet op deze voorwaarde niet bevoegd om gebruik te maken van de wijzigingsbevoegdheid. Het buiten toepassing laten van deze voorwaarde van het wettelijk voorschrift artikel 3, lid 3.7 en lid 3.7.1, van de regels bij het bestemmingsplan "Glastuinbouwgebied Westland", zou leiden tot een aantasting van de door dat voorschrift beschermde belangen. De Afdeling is van oordeel dat het college zich vanwege de belangen van de glastuinbouw in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat zwaarder wegende belangen in de weg stonden aan het vaststellen van een wijzigingsplan terwijl niet was voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van de wijzigingsbevoegdheid.

4.8. Indien er zwaarder wegende belangen in de weg staan aan honorering van het gewekte vertrouwen kan voor het bestuursorgaan de verplichting ontstaan om de geleden schade te vergoeden als onderdeel van de besluitvorming.

Appellant heeft gesteld dat hij schade heeft geleden door er bij de verkoop van zijn bedrijf van uit te gaan dat het college een wijzigingsplan zou vaststellen voor het perceel waarop zijn bedrijfswoning staat. Kort na de toezeggingen heeft hij zijn bedrijf verkocht aan SK Roses. De akte van levering is van 9 mei 2017. Met die verkoop heeft hij zijn bedrijf "afgesplitst" en zijn woonperceel overgehouden in het gerechtvaardigde vertrouwen dat daar een woonbestemming aan zou worden gegeven. Dat hij schade heeft geleden acht de Afdeling dus zeer wel mogelijk. Gelet hierop had het college moeten onderzoeken of niet tegelijk met de afwijzing van de aanvraag ook aanleiding bestond mogelijke schade die appellant heeft geleden omdat hij gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de juistheid van de door het college gedane toezegging. Het college heeft dit niet gedaan. In zoverre heeft het college bij de voorbereiding van het besluit in strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) niet de nodige kennis vergaard omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen.

#### Conclusie

5. In wat appellant heeft aangevoerd ziet de Afdeling aanleiding voor het oordeel dat het bestreden besluit is genomen in strijd met artikel 3:2 van de Awb. Het beroep is gegrond, zodat het bestreden besluit dient te worden vernietigd voor zover daarbij niet is beslist over vergoeding van schade.

6. De Afdeling ziet aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb de raad op te dragen om met inachtneming van deze

uitspraak een nieuw besluit te nemen en zal daartoe een termijn stellen.

7. Het college dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

#### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het beroep gegrond;
- II. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Westland van 7 november 2018, nr. 16-0218395, voor zover daarbij niet is beslist over vergoeding van schade;
- III. draagt het college van burgemeester en wethouders van Westland op om binnen 26 weken na de verzending van deze uitspraak met inachtneming van hetgeen daarin is overwogen een nieuw besluit te nemen en dit op de wettelijk voorgeschreven wijze en binnen de daarvoor geldende termijn bekend te maken en mede te delen;
- IV. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Westland tot vergoeding van bij appellant in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1.060,70 (zegge: duizendzestig euro en zeventig cent), waarvan € 1.050 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;
- V. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Westland aan appellant het door hem voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 170 (zegge: honderdzeventig euro) vergoedt.

#### Noot

1. *Het vertrouwensbeginsel: duidelijk doch onduidelijk.* Op het eerste gezicht lijkt deze uitspraak een standaardvoorbeeld van de toepassing van het vertrouwensbeginsel nieuwe stijl. De Afdeling heeft op 29 mei 2019 een duidelijk stappenplan gegeven voor de beoordeling van een beroep op het vertrouwensbeginsel (ABRvS 29 mei 2019, AB 2019/302, m.nt. Damen). Bij preciezere lezing vallen echter een paar punten op. Bestaat er wel een onderzoeksplicht voor de vertrouwende burger? Wordt het vertrouwensbeginsel ook *contra legem* toegepast? Kan schadevergoeding ook worden toegekend als er geen belangenafweging mogelijk is? De vraag is of deze uitspraak een nadere precisering van het vertrouwensbeginsel vormt of dat deze uitspraak niet volledig in lijn is met het nieuwe vertrouwensbeginsel. Al in een eerdere uitspraak lijkt de Afdeling een toepassing van het vertrouwensbeginsel *contra legem* in het omgevingsrecht toe te

willen staan, zie de uitspraak van 12 februari 2020, AB 2020/252, m.nt. Kortmann. Voor een uitgebreide beschouwing van de toepassing van de nieuwe lijn van de Afdeling zij verwezen naar onder meer AB 2019/302 t/m 307, m.nt. Damen en recent AB 2020/217, m.nt. Van Ravels en Kortmann. Om de opmerkelijke punten goed naar voren te kunnen brengen trap ik af met een ietwat uitgebreide beschrijving van de casus.

2. *Gerechvaardigd vertrouwd*. Een glastuinder wilde zijn glastuinbouwbedrijf verkopen. Zijn woning stond naast het bedrijf als bedrijfswoning. De tuinder wilde echter wel in zijn woning blijven wonen en ging daarom bij de gemeente na of de bestemming van zijn woning gewijzigd kon worden in een reguliere woonbestemming. In de eerste communicatie met de gemeente bleek het een probleem te zijn dat het perceel van de tuinder groter was dan 1000 m<sup>2</sup>. In de wijzigingsbevoegdheid in het bestemmingsplan was namelijk onder meer opgenomen dat een bestemming gewijzigd kon worden als het perceel maximaal 1000 m<sup>2</sup> was. In later contact met de gemeente leek dit echter geen probleem meer te zijn. Twee wethouders gaven in een gesprek met de glastuinder aan dat zij de wijziging bestuurlijk aanvaardbaar achtten en bevestigden dit per brief. Ook het college van burgemeester en wethouders gaf in een brief aan dat het van mening was dat de wijziging van de bestemming voldeed aan de voorwaarden van de wijzigingsbevoegdheid en dat het college medewerking zou verlenen als de tuinder een concreet verzoek tot wijziging van de bestemming zou indienen. Het college gaf in deze brief wel in een bijzinnetje aan dat de wethouders in het gesprek zouden hebben aangegeven de wijziging aanvaardbaar te vinden voor een oppervlakte van 1000 m<sup>2</sup>. Vertrouwend op deze toezeggingen verkocht de tuinder zijn land met daarop de kassen. Na de verkoop verzocht de tuinder het college om de bestemming van zijn perceel te wijzigen. Het college zette de gevraagde wijziging in gang. Een ontwerpbesluit tot vaststelling van het wijzigingsplan werd ter inzage gelegd. Tot dan toe leek er geen vuiltje aan de lucht. Vervolgens bracht LTO Noord Glaskracht echter een zienswijze naar voren tegen het ontwerpbesluit. Naar aanleiding van deze zienswijze achtte het college de wijziging van de bestemming niet terecht. Het College stelde dat niet werd voldaan aan twee voorwaarden van de wijzigingsbevoegdheid, te weten dat (1) de woning niet zodanig was gesitueerd dat de glastuinbouw niet werd belemmerd en (2) het perceel de maximale oppervlakte overschreed. Het college besloot geen medewerking te verlenen aan het vaststellen van het wijzigingsplan. De tuinder bleef achter met een ongewijzigd bestemmingsplan en een onverkoopbare woning.

In beroep tegen dit besluit tot afwijzing doet de tuinder een beroep op het vertrouwensbeginsel, stellende dat hem is toegezegd dat de bestemming zou worden gewijzigd. Dat bleek een goede zet. Er is sprake van een toezegging (zie r.o. 4.3) en de toezegging kan aan het college worden toegerekend (zie r.o. 4.4). Dat in de brief van het college stond dat de wijziging aanvaardbaar werd geacht voor een oppervlakte van 1000 m<sup>2</sup>, acht de Afdeling geen reden om de toezegging beperkt op te vatten. Het ging namelijk vanaf het eerste contact al over een groter perceel. (zie r.o. 4.5). De tuinder heeft dus gerechtvaardigd vertrouwd op de toezegging dat de bestemming gewijzigd zou worden.

Dat sprake is van gerechtvaardigd vertrouwen betekent niet dat dit altijd moet worden gehonoreerd. Er dient een belangenafweging gemaakt te worden. Zwaarwegende belangen, zoals het algemeen belang of belangen van derden kunnen in de weg staan aan honorering. De Afdeling oordeelt vervolgens dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat er zwaarder wegende belagen zijn die in de weg staan aan het nakomen van de gedane toezeggingen. Het college heeft dus volgens de Afdeling terecht geen medewerking verleend aan de wijziging van de bestemming. Dat een toezegging niet hoeft te worden nagekomen is echter niet zonder gevolgen. Het college dient bij het niet nakomen van de toezegging na te gaan of zij de schade dient te vergoeden die de tuinder heeft geleden door te handelen vertrouwend op de toezegging. Dit had het college nagelaten en aldus vernietigt de Afdeling het besluit wegens een onzorgvuldige voorbereiding (artikel 3:2 Awb). Het college moet een nieuw besluit nemen met inachtneming van eventuele compensatie van de glastuinder.

3. *Onderzoeksplicht van de vertrouwende burger*. De Afdeling heeft in de beoordeling van het vertrouwensbeginsel (nieuwe stijl) een onderzoeksplicht voor de vertrouwende burger ingebouwd. De betrokkene komt geen geslaagd beroep toe op het vertrouwensbeginsel indien hij beseft of had moeten beseffen dat de toezegging ging over een beslissing die buiten de bevoegdheid van het bestuursorgaan lag, of anderszins in strijd was met de toepasselijke rechtsregels (zie r.o. 11.2 van ABRvS 29 mei 2019, AB 2019/302, m.nt. Damen).

In voorliggende uitspraak wist de tuinder dat de toezegging in strijd was met de toepasselijke rechtsregels: van begin af aan was duidelijk dat het perceel niet voldeed aan de voorwaarde over de maximale perceelgrootte van de wijzigingsbevoegdheid. De wijziging zou dan ook in strijd met het bestemmingsplan zijn. Een eventuele afwijking van het bestemmingsplan op grond van een goede ruimtelijke ordening (artikel 2.12 lid 1 sub

a onder 3 Wabo) valt slechts deels binnen de bevoegdheid van het college. Hiervoor is immers ook een verklaring van geen bedenkingen van de raad nodig. Slechts bij uitzondering is deze verklaring niet vereist, namelijk als de gemeenteraad categorieën van gevallen heeft aangewezen waarin een dergelijke verklaring niet vereist is (artikel 6.5 lid 3 Bor).

Je zou dus zeggen dat in dit geval niet is voldaan aan de onderzoeksplicht van de tuinder en hij als gevolg daarvan niet gerechtvaardigd heeft vertrouwd op de toezegging. De overschrijding van de maximale oppervlakte van de wijzigingsbevoegdheid is meerdere malen aan de orde geweest in het contact tussen de tuinder en gemeente. Het college heeft medegedeeld dat het de wijziging in overeenstemming met de wijzigingsbevoegdheid van het bestemmingsplan achtte, terwijl het wist dat de maximale oppervlakte werd overschreden. Het is onder die omstandigheden redelijk om de onderzoeksplicht niet tegen te werpen aan de tuinder. Hierbij is wederom een burgervriendelijke benadering gekozen, in lijn met het centraal staande burgerperspectief bij het vertrouwensbeginsel nieuwe stijl. Vanuit het burgerperspectief bezien zullen de toezeggingen op de tuinder zo zijn overgekomen dat de strijd met de wijzigingsvoorwaarde geen probleem vormde en de wijziging zou worden doorgevoerd, zonder dat dit expliciet is gevraagd of benoemd.

4. *Het vertrouwensbeginsel contra legem?* Een volgend opmerkelijk punt is de belangenafweging die moet worden gemaakt in het kader van het al dan niet honoreren van het vertrouwen. In rechtsoverweging 3.3 oordeelt de Afdeling dat vaststaat dat niet is voldaan aan de wijzigingsvoorwaarde inzake de maximale oppervlakte van 1000 m<sup>2</sup>. Het college heeft enkel de bevoegdheid om gebruik te maken van de wijzigingsbevoegdheid in het bestemmingsplan als is voldaan aan de gestelde voorwaarden. In rechtsoverweging 4.7 wordt de belangenafweging in het kader van het vertrouwensbeginsel besproken. De Afdeling plaatst hier het niet vaststellen van het wijzigingsplan op grond van zwaarder wegende belangen tegenover het wél vaststellen van het wijzigingsplan op grond van het gerechtvaardigd vertrouwen zonder dat wordt voldaan aan de wijzigingsvoorwaarden. Dit lijkt erop te duiden dat de Afdeling overweegt dat het vertrouwensbeginsel zelfs kan zorgen voor een besluit contra legem, namelijk vaststellen van het wijzigingsplan in strijd met de wijzigingsvoorwaarden.

Dit is te meer opmerkelijk omdat de wijzigingsvoorwaarden in het bestemmingsplan zijn vastgesteld door de raad. Het college zou de bevoegdheid van de raad doorkruisen door een wijzigingsplan vast te stellen waarbij niet wordt vol-

daan aan deze voorwaarden. Hierbij komt de machtenscheiding in het geding.

De Afdeling oordeelt bovendien dat 'het buiten toepassing laten' van de wijzigingsvoorwaarde inzake de maximale oppervlakte zou leiden tot een aantasting van de door het voorschrift beschermde belangen. De Afdeling wijdt hier verder weinig woorden aan. Het buiten toepassing laten van het voorschrift kan enkel door exceptieve toetsing van het voorschrift. De algemene rechtsbeginselen en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur vormen daarbij een belangrijke leidraad. In dit geval zou strijd met het vertrouwensbeginsel er zelfs toe leiden dat een planregel buiten toepassing zou kunnen worden gelaten. Zie voor een uitgebreidere beschouwing hierover de annotatie van Kortmann bij deze uitspraak in BR 2020/50.

5. *Geen wettelijke mogelijkheid om vertrouwen te honoreren.* Op grond van het wettelijk systeem is het college niet bevoegd om een wijzigingsbesluit te nemen als niet wordt voldaan aan de wijzigingsvoorwaarden in het bestemmingsplan. Van de wijzigingsmogelijkheid in het bestemmingsplan kan dan geen gebruik worden gemaakt. In dat geval kan nog worden bezien of gebruik kan worden gemaakt van wijzigingsmogelijkheden buiten het bestemmingsplan om, op grond van artikel 2.12 lid 1 sub a onder 2 (de kruimelgevallen) of onder 3 (de zogenoemde A3-vergunning). Een wijziging van een bestemming valt niet onder de kruimelgevallen van artikel 4 van Bijlage II van het Besluit omgevingsrecht. Resteert de A3-vergunningsmogelijkheid. Om een A3 besluit te nemen dient de uitgebreide uniforme voorbereidingsprocedure (UOV) te worden doorlopen. Hierbij is onder meer vereist dat de raad een verklaring van geen bedenkingen afgeeft (tenzij het besluit is opgenomen in de lijst van aangewezen gevallen op grond van artikel 6.5 lid 3 Bor). Het nemen van het besluit is weliswaar de bevoegdheid van het college, maar kan slechts worden uitgeoefend als de raad heeft verklaard daar geen bedenkingen tegen te hebben. Het college kan dus niet zonder meer besluiten dat het de wijziging buiten het bestemmingsplan om toestaat.

Het college heeft dus niet de bevoegdheid om (zonder meer) een besluit tot wijziging van het bestemmingsplan te nemen. Als er geen bevoegdheid is kom je niet toe aan een afweging van de belangen over de wijze waarop je van die bevoegdheid gebruik zou maken. Er valt dan ook geen belangenafweging te maken over het al dan niet honoreren van het vertrouwen. Het vertrouwen is dan ook niet door het college te honoreren. Is schadevergoeding dan een mogelijkheid?

6. *Een onzuiver schadebesluit zonder belangenafweging?* De Afdeling heeft in haar uitspraak van 29 mei 2019 geoordeeld dat voor een bestuursorgaan een verplichting tot schadevergoeding kan ontstaan als het bestuursorgaan het vertrouwen niet honoreert. Het bestuursorgaan dient dan in het besluit waarbij het vertrouwen niet wordt gehonoreerd tevens te onderzoeken of schadevergoeding moet worden aangeboden aan de vertrouwende betrokkene. Dit is een zogenoemd onzuiver of onzelfstandig schadebesluit. Het onzuiver schadebesluit is een onderdeel van het hoofdbesluit dat over iets anders gaat, in dit geval over het wijzigen van het bestemmingsplan. Het schadeaspect maakt hierin deel uit van de belangenafweging. De belangenafweging zou ertoe moeten leiden dat het rechtsgevolg van het hoofdbesluit niet tot stand kan worden gebracht zonder de vertrouwende betrokkene schadevergoeding aan te bieden. Dit betekent dat een onzuiver schadebesluit alleen aan de orde is als een belangenafweging kan worden gemaakt (zie hiertoe uitgebreider het artikel 'Het vertrouwensbeginsel en schadevergoeding' van S.A.L. van de Sande in *O&A* 2019/44). In dit geval is er geen ruimte voor een belangenafweging. In het verlengde daarvan zou er strikt genomen ook geen ruimte moeten zijn voor een onzuiver schadebesluit. De enige weg die dan over zou blijven voor de vertrouwende betrokkene is de weg naar de burgerlijk rechter. Artikel 8:88 Awb laat immers geen mogelijkheden open om via de bestuursrechtelijke weg schadevergoeding te krijgen.

De Afdeling oordeelt echter anders. De Afdeling oordeelt dat het college moet onderzoeken of tegelijk met de afwijzing van de aanvraag tot wijziging van de bestemming de schade van de tuinder had moeten worden vergoed omdat hij gerechtvaardigd heeft vertrouwd. Omdat het college dat niet heeft gedaan vernietigt de Afdeling het besluit tot afwijzing van de aanvraag tot wijziging van het bestemmingsplan. Dit lijkt mij voor de tuinder een rechtvaardige uitkomst. Het is mij echter niet geheel duidelijk welke grondslag voor schadevergoeding de Afdeling hier voor ogen heeft. De schadevergoeding op grond van het niet honoreren van gerechtvaardigde verwachtingen in een dergelijk geval zou nog wat beter kunnen worden ingepast in het theoretisch kader.

7. *De tuinder blijft niet met lege handen achter.* Het lijkt erop dat de glastuinder zijn kassen definitief heeft verkocht en met een onverkoopbaar huis achterblijft, dat bovendien niks oplevert in de erfenis. Hopelijk kan hij nog tot zijn dood in de woning blijven wonen (op basis van het overgangsrecht?) maar strikt genomen zou hij er meteen uit moeten wegens strijdig gebruik. Reeds handelen voordat een onherroepelijk be-

sluit is genomen kan erg ongelukkig uitpakken, zo blijkt ook weer uit deze uitspraak. Als de lijn uit de Schuttersduinjurisprudentie zou worden toegepast, zou dit handelen voordat een onherroepelijk besluit is genomen bovendien op eigen risico zijn en zou de tuinder met de schade achterblijven.

De toepassing van het vertrouwensbeginsel in deze uitspraak maakt de uitkomst van deze kwestie gelukkig nog enigszins menselijk. De juridische werkelijkheid komt hiermee beter overeen met de feitelijke werkelijkheid bezien vanuit het perspectief van de tuinder.

8. *Het vertrouwensbeginsel: to be continued.* Duidelijk is dat de beoordeling van het vertrouwensbeginsel nieuwe stijl nog niet is uitgekristalliseerd. Er bestaat nog ruimte voor een betere dogmatische fundering van het vertrouwensbeginsel. Zeker het schadeaspect behoeft nog nadere duiding. Hopelijk doen zich in de toekomst zaken voor waarbij de Afdeling hierop in kan gaan. S.F.A. van Ravels

## AB 2020/272

### AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

19 februari 2020, nr. 201902158/1/A2

(Mr. F.C.M.A. Michiels)

m.nt. A. Drahmman en D.K. Jongkind\*

Art. 113 Wko; art. 9, 10 Verordening Wet kinderopvang gemeente Groningen; art. 12 Nieuwe regeling tegemoetkoming kosten kinderopvang op grond van sociaal-medische indicatie; art. 11 Regeling tegemoetkoming kosten kinderopvang op grond van sociaal medische indicatie 2015

ECLI:NL:RVS:2020:505

### Tegenstrijdige regelgeving lijdt ertoe dat de ingangsdatum van de tegemoetkoming wordt gewijzigd in het voordeel van de aanvrager.

*Voor zover het betoog zo moet worden begrepen dat de rechtbank ten onrechte de ingangsdatum van 1 mei 2015 in stand heeft gelaten, slaagt dit betoog.*

*Hiertoe is van belang dat de geldende regelgeving tegenstrijdig en daarmee onduidelijk is. Op grond van de artikelen 9 en 10 van de Verordening Wet kinderopvang gemeente Groningen (hierna: de Verordening) wordt de tegemoetkoming voor de periode van een jaar verleend met ingang van de*

\* A. Drahmman is universitair hoofddocent aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden en D.K. Jongkind is promovenda aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.