

Ten onrechte geen nader onderzoek verricht om te kunnen beoordelen of sprake is van handelingen waarvoor een verklaring van geen bedenkingen op grond...

ABRVs 26-06-2013, ECLI:NL:RVS:2013:57, m.nt. F. Onrust en A. Drahmman

Instantie

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Datum

26 juni 2013

Magistraten

Mrs. C.H.M. van Altena, A.W.M. Bijloos en F.C.M.A. Michiels

Zaaknummer

201210035/1/A1

Noot

F. Onrust en A. Drahmman

Vakgebied(en)

Natuurbeschermingsrecht / Soortenbescherming

Brondocumenten

ECLI:NL:RVS:2013:57, Uitspraak, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, 26â€2013

Wetingang

(Art. 2.27 Wabo; art. 75b lid 1 Ffw)

Essentie

Ten onrechte geen nader onderzoek verricht om te kunnen beoordelen of sprake is van handelingen waarvoor een verklaring van geen bedenkingen op grond van de Flora- en faunawet moet worden aangevraagd voordat een omgevingsvergunning kan worden verleend.

Samenvatting

Anders dan [appellant sub 1] stelt, is ingevolge artikel 2.7 lid 1 Wabo niet vereist dat de stichting gelijktijdig met de aanvraag voor de omgevingsvergunning voor bouwen, een aanvraag voor activiteiten die ingevolge de Ffw vergunningplichtig zijn had moeten doen. De activiteiten die ingevolge de Ffw vergunningplichtig zijn, staan niet in de artikelen 2.1 of 2.2 Wabo. Gelet op artikel 75c lid 1 Ffw moet worden gezien of het college zich ten tijde van het nemen van het besluit van 24 februari 2012 terecht op het standpunt heeft gesteld dat de realisering van het bouwplan geen handelingen als bedoeld in artikel 75b lid 1 Ffw omvatte. In het in opdracht van het college ter plaatse verrichte onderzoek van 17 maart 2011 is geconcludeerd dat de monumentale paardenkastanje holten bevat en daarmee mogelijk een verblijfplaats biedt aan vleermuizen. Hoewel deze boom volgens het bouwplan niet wordt verwijderd, kan met de uitvoering van de bouwwerkzaamheden mogelijk hun leef- en/of foerageergebied worden aangetast. Geconcludeerd is dat nader onderzoek moet worden verricht. Ten tijde van het nemen van het besluit van 24 februari 2012 was nog geen nader onderzoek verricht, zodat het college zich op dat moment ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de realisering van het bouwplan geen handelingen omvatte, waarvoor een omgevingsvergunning is vereist en die tevens zijn aan te merken als handelingen waarvoor een of meer van de bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 13 lid 1, 17 en 18 gestelde verboden gelden, als bedoeld in artikel 75b lid 1 Ffw. Het besluit van 24 februari 2012 is in zoverre dan ook in strijd met artikel 3:2 Awb niet zorgvuldig voorbereid. Het college heeft dit bij besluit op bezwaar van 26 juni 2012 niet onderkend. De rechtbank heeft dit evenmin onderkend. Het betoog van [appellant sub 1] slaagt.

Partij(en)

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. [appellanten sub 1], allen wonend te 's-Hertogenbosch, (hierna tezamen en in enkelvoud: [appellant sub 1])
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid VHP Accountants B.V., gevestigd te 's-Hertogenbosch, [appellanten sub 2], beiden wonend te 's-Hertogenbosch, (hierna tezamen: VHP en anderen)

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 27 september 2012 in zaken nrs. 12/2417, 12/2432 en 12/2394 in het geding tussen onder anderen:

1. VHP Accountants B.V., [appellanten sub 2];

2. [appellanten sub 1]

en

het college van burgemeester en wethouders van 's-Hertogenbosch.

Uitspraak

Procesverloop

Bij besluit van 24 februari 2012 heeft het college aan Stichting Brabant Wonen (hierna: de stichting) omgevingsvergunning verleend voor het bouwen van een hostel in afwijking van het bestemmingsplan en het aanleggen of veranderen van een uitweg ten behoeve daarvan op het perceel Van Broeckhovenlaan 2, 8 tot en met 12 F te 's-Hertogenbosch (hierna: het perceel).

Bij besluit van 26 juni 2012 heeft het college de door [appellant sub 1] en VHP en anderen daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 27 september 2012 heeft de rechtbank de door [appellant sub 1] en VHP en anderen daartegen ingestelde beroepen ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak hebben [appellant sub 1] en VHP en anderen hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Het college, [appellant sub 1] en VHP en anderen hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 15 mei 2013, waar [een van appellanten sub 1] in persoon, VHP en anderen, vertegenwoordigd door mr. R.G. Poel, en het college, vertegenwoordigd door mr. P.W.G.M. Christophe, werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen. Tevens is daar de stichting, vertegenwoordigd door mr. A.A. van den Brand, advocaat te Eindhoven, en de Reinier van Arkel groep, vertegenwoordigd door M.L.G. van der Kruis, gehoord.

Overwegingen

1.

Het bouwplan voorziet in de oprichting van een woon/zorgcomplex bestaande uit 30 appartementen, twee activiteitenruimten, een spreekkamer, een gezamenlijke keuken, een gezamenlijke waskamer, een gezamenlijke woon/eetkamer en een huiskamer. Iedere bewoner krijgt een eigen appartement, bestaande uit een zit-, bad- en slaapkamer. De stichting zal het gebouw verhuren aan Novadic Kentron, een instelling voor verslavingszorg, en aan de Reinier van Arkel groep, een instelling voor geestelijke gezondheidszorg. Omdat in afwijking van het bestemmingsplan het gebouw is voorzien van een plat dak is daarvoor met toepassing van artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder c, gelezen in verbinding met artikel 2.12, eerste lid, onderdeel a, onder 1^o, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) een omgevingsvergunning verleend.

2.

Ingevolge het ter plaatse als bestemmingsplan geldende uitbreidingsplan 'Wijziging partieel uitbreidingsplan in onderdelen Aawijk-noord' (hierna: het uitbreidingsplan) rust op het perceel de bestemming 'Openbare of bijzondere gebouwen (O.B.G.)'.

Ingevolge artikel 32 van de planvoorschriften worden onder deze bestemming verstaan gebouwen, bestemd voor doeleinden van openbaar nut of andere gebouwen met een monumentaal karakter, niet in hoofdzaak voor bewoning bestemd zijnde, zoals kerken, scholen, kantoorgebouwen, hotels, inrichtingen van vermaak e.d. Het bebouwingspercentage mag ten hoogste 50 bedragen.

3.

VHP en anderen en [appellant sub 1] betogen dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het bouwplan in overeenstemming is met de bestemming. Zij voeren daartoe aan dat de rechtbank heeft miskend dat het hostel in hoofdzaak voor bewoning zal worden gebruikt. [appellant sub 1] voert in dit kader aan dat de rechtbank ten onrechte als vaststaand heeft aangenomen dat iedere bewoner een behandelplan krijgt, er twee sociaalpsychiatrisch verpleegkundigen en een activiteitenbegeleider aanwezig zijn en een multidisciplinair team op afroep beschikbaar is, terwijl dit voor het eerst

ter zitting van de rechtbank is aangevoerd.

Daarnaast voeren VHP en anderen en [appellant sub 1] in dit kader aan dat de zorg beperkt is, omdat er slechts twee verpleegkundigen aanwezig zijn en dit te weinig is voor intensieve begeleiding van 30 personen, de begeleiding en zorg op vrijwillige basis plaatsvindt en de activiteitenbegeleider geen zorg verleent, maar activiteiten onderneemt met de bewoners, hetgeen niet als zorg kan worden aangemerkt.

Voorts voert [appellant sub 1] aan dat de rechtbank niet heeft onderkend dat een hostel niet kan worden beschouwd als een gebouw bestemd voor doeleinden van openbaar nut. Er is daarvan geen definitiebepaling in het bestemmingsplan opgenomen en het college heeft openbaar nut opgevat als algemeen/maatschappelijk belang. Volgens [appellant sub 1] is het college niet bevoegd een eigen interpretatie te geven en had het moeten aansluiten bij wat in het normale spraakgebruik onder openbaar nut wordt verstaan.

3.1.

In het besluit van 26 juni 2012 is vermeld dat zorg wordt geboden door een team van medewerkers, minimaal twee verpleegkundigen 24 uur per dag aanwezig zijn en 4 uur per dag een activiteitenbegeleider aanwezig is. Dat eerst ter zitting nader is toegelicht waaruit deze zorg bestaat, leidt niet tot het oordeel dat de rechtbank dit niet als vaststaand feit heeft kunnen aannemen. Het standpunt van [appellant sub 1] dat de rechtbank deze toelichting buiten beschouwing had moeten laten, omdat hij van de komst van deskundigen naar de zitting vooraf niet op de hoogte was gesteld, kan evenmin leiden tot een ander oordeel.

De toelichting is gegeven door een vertegenwoordiger van de Reinier van Arkel groep en de rechtbank kan informanten ter zitting horen.

3.2.

Uit de stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat op het perceel huisvesting wordt geboden aan personen die dak- of thuisloos zijn en met verslavings- en psychiatrische problematiek kampen. Deze personen hebben een indicatie van het Centrum Indicatiestelling Zorg voor zorgzwaartepakket 4B, 5B en in een enkel geval 6B zoals vermeld in de Gebruikersgids Geestelijke Gezondheidszorg 2011. De zorgzwaartepakketen houden voortgezet verblijf met intensieve begeleiding in, al dan niet met gedragsregulering en intensieve verpleging en verzorging. Mede aan de hand van het zorgzwaartepakket wordt een individueel behandelings- en begeleidingsplan opgesteld, toegesneden op de specifieke behoeften van iedere bewoner afzonderlijk. Daarnaast ondertekent iedere bewoner een zorgovereenkomst waarin gemaakte afspraken worden vastgelegd. Het niet nakomen van deze afspraken wordt aangemerkt als het onttrekken aan de overeenkomst en kan er uiteindelijk toe leiden dat het hostel dient te worden verlaten. De zorg wordt geboden door minimaal twee sociaalpsychiatrisch verpleegkundigen die 24 uur per dag aanwezig zijn, een activiteitenbegeleider die 4 uur per dag aanwezig is en een multidisciplinair team, bestaande uit een verslavingsarts, psychiater en psycholoog, dat op afroep beschikbaar is. De activiteitenbegeleider helpt de bewoners met het verkrijgen van dagelijkse routine en sociale vaardigheden, hetgeen gericht is op gedragsverandering en kan worden aangemerkt als zorg. Naast deze zorg ontvangen de bewoners groepstherapie en individuele therapie.

Gelet op de mate van begeleiding en behandeling die de bewoners krijgen, ligt de nadruk van het verblijf in het hostel op zorg en betreft het niet nagenoeg zelfstandig wonen. Derhalve heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat het hostel niet in hoofdzaak voor bewoning bestemd is. Dat de bewoners niet continu zorg en begeleiding nodig hebben, neemt niet weg dat de bewoning een overwegend zorgkarakter heeft. Zij verblijven in het hostel met behulp van professionele begeleiding die hun wordt geboden. Het verblijf in het woongebouw kan daarvan niet los worden gezien. Hoewel juist is dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat aparte behandelruimten in het hostel aanwezig zijn, maakt dat het vorenstaande niet anders. De behandeling vindt, zoals ter zitting is toegelicht, plaats in de daarvoor geschikte ruimten, zoals de activiteitenruimte, de gezamenlijke woon- of spreekkamer of het eigen appartement.

De door [appellant sub 1] in dit verband naar voren gebrachte jurisprudentie van de Afdeling over de bestemming 'Woondoeleinden' leidt evenmin tot een ander oordeel, nu in de bedoelde uitspraken de bestemmingsplanvoorschriften afwijkend waren van de onderhavige en bij de vraag of een bouwwerk in hoofdzaak voor bewoning bestemd is, het geheel van omstandigheden in onderlinge samenhang moet worden beschouwd.

Gelet op de in artikel 32 van de planvoorschriften opgenomen niet limitatieve opsomming van gebouwen met openbaar nut, heeft het college zich terecht op het standpunt gesteld dat onder een gebouw met openbaar nut wordt verstaan een gebouw dat een algemeen of maatschappelijk belang dient en het hostel als zodanig kan worden aangemerkt.

Het betoog faalt.

4.

[appellant sub 1] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college in redelijkheid een

omgevingsvergunning voor de aanleg van een uitweg heeft kunnen verlenen. Daartoe voert hij aan dat het college onvoldoende heeft gemotiveerd dat door het aanleggen van een uitweg geen onveilige situaties ontstaan.

4.1.

Ingevolge artikel 2:5, eerste lid, onder a, van de Algemene Plaatselijke Verordening is het verboden zonder vergunning van het bevoegd gezag een uitweg te maken naar de weg.

Ingevolge het derde lid, onder a, kan een vergunning als bedoeld in het eerste lid worden geweigerd in het belang van het veilig en doelmatig gebruik van de weg.

4.2.

Aan de vergunningverlening heeft het college ten grondslag gelegd dat het perceel voorheen ook door een uitweg ontsloten werd. Ten gevolge van de realisering van het hostel zullen volgens het college gemiddeld 60 verkeersbewegingen per dag plaatsvinden. De weg dient als verkeersontsluitingsweg en wordt gebruikt door 5.000 tot 10.000 auto's per dag. Zoals het college ter zitting onweersproken heeft toegelicht is de extra verkeersbelasting marginaal ten opzichte van de oorspronkelijke situatie. Volgens het college leidt het aanleggen van de inrit niet tot onveilige verkeerssituaties of verslechtering van de verkeersveiligheid. Niet is gebleken dat het college zich niet in redelijkheid op dit standpunt heeft kunnen stellen.

Het betoog faalt.

5.

[appellant sub 1] betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het college geen omgevingsvergunning mocht verlenen, omdat het college niet voldoende heeft onderbouwd dat er geen beschermde soorten aanwezig zijn waarvoor een ontheffing op grond van de Flora- en Faunawet (hierna: de Ffw) vereist is.

5.1.

Ingevolge artikel 2.7, eerste lid, van de Wabo draagt de aanvrager van een omgevingsvergunning die betrekking heeft op een activiteit die behoort tot verschillende categorieën activiteiten als bedoeld in de artikelen 2.1 en 2.2, onverminderd het bepaalde in artikel 2.10, tweede lid, er zorg voor dat de aanvraag betrekking heeft op elk van die activiteiten.

Ingevolge artikel 2.27, eerste lid, wordt in bij wet aangewezen categorieën van gevallen een omgevingsvergunning niet verleend dan nadat een daarbij aangewezen bestuursorgaan heeft verklaard dat het daartegen geen bedenkingen heeft.

Ingevolge artikel 75b, eerste lid, aanhef en onder a en b, van de Ffw is afdeling 2a van die wet van toepassing op handelingen waarvoor een omgevingsvergunning is vereist en die tevens zijn aan te merken als handelingen waarvoor een of meer van de bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 13, eerste lid, 17 en 18 gestelde verboden gelden en ten aanzien waarvan de minister op grond van artikel 75, derde lid, bevoegd is ontheffing te verlenen.

Ingevolge artikel 75c, eerste lid, draagt de aanvrager van een omgevingsvergunning er zorg voor dat de aanvraag tevens betrekking heeft op de handelingen die voldoen aan de criteria, bedoeld in artikel 75b, eerste lid.

Ingevolge artikel 75d wordt een omgevingsvergunning die betrekking heeft op handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, niet verleend dan nadat de minister heeft verklaard dat hij daartegen geen bedenkingen heeft als bedoeld in artikel 2.27, eerste lid, van de Wabo.

5.2.

Anders dan [appellant sub 1] stelt, is ingevolge artikel 2.7, eerste lid, van de Wabo niet vereist dat de stichting gelijktijdig met de aanvraag voor de omgevingsvergunning voor bouwen, een aanvraag voor activiteiten die ingevolge de Ffw vergunningplichtig zijn had moeten doen. De activiteiten die ingevolge de Ffw vergunningplichtig zijn, staan niet in de artikelen 2.1 of 2.2 van de Wabo. Gelet op artikel 75c, eerste lid, van de Ffw moet worden gezien of het college zich ten tijde van het nemen van het besluit van 24 februari 2012 terecht op het standpunt heeft gesteld dat de realisering van het bouwplan geen handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, van de Ffw omvatte. In het in opdracht van het college ter plaatse verrichte onderzoek van 17 maart 2011 is geconcludeerd dat de monumentale paardenkastanje holten bevat en daarmee mogelijk een verblijfplaats biedt aan vleermuizen. Hoewel deze boom volgens het bouwplan niet wordt verwijderd, kan met de uitvoering van de bouwwerkzaamheden mogelijk hun leef- en/of foerageergebied worden aangetast. Geconcludeerd is dat nader onderzoek moet worden verricht. Ten tijde van het nemen van het besluit van 24 februari 2012 was nog geen nader onderzoek verricht, zodat het college zich op dat moment ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de realisering van het bouwplan geen handelingen omvatte, waarvoor een omgevingsvergunning is vereist en die tevens zijn aan te merken als handelingen waarvoor een of meer van de bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 13, eerste lid, 17 en 18 gestelde verboden gelden, als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, van de Ffw.

Het besluit van 24 februari 2012 is in zoverre dan ook in strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) niet zorgvuldig voorbereid. Het college heeft dit bij besluit op bezwaar van 26 juni 2012 niet onderkend. De rechtbank heeft dit evenmin onderkend. Het betoog van [appellant sub 1] slaagt.

5.3.

Het hoger beroep van [appellant sub 1] is gegrond. De aangevallen uitspraak dient in zoverre te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep van [appellant sub 1] alsnog gegrond verklaren. Het besluit van 26 juni 2012 dient te worden vernietigd. Uit een oogpunt van finale geschilbeslechting zal de Afdeling beziën of de rechtsgevolgen van dit besluit in stand kunnen worden gelaten.

5.4.

In de nader verrichte onderzoeken van 14 december 2012 en 6 maart 2013 is geconcludeerd dat de boom geen holten bevat die geschikt zijn als verblijfplaats voor vleermuizen of andere zoogdieren, er voldoende foerageergebied voor de vleermuizen behouden blijft en gelet op de terreinkenmerken en stedelijke omgeving het leefgebied van de vleermuizen niet wordt aangetast, mits hier tijdens de bouw voldoende rekening mee wordt gehouden door een maatregel te treffen. Deze maatregel bestaat uit het plaatsen van hekwerken om de boom.

De Afdeling ziet in hetgeen [appellant sub 1] heeft aangevoerd geen aanleiding voor het oordeel dat deze bevindingen onjuist zijn. Voorts heeft de voorziene maatregel betrekking op het voorkomen van de bij of krachtens de artikelen 8 tot en met 13, eerste lid, 17 en 18 van de Ffw gestelde verboden. Het college heeft zich gelet op deze nadere onderzoeken thans terecht op het standpunt gesteld dat hieruit blijkt dat de realisering van het bouwplan geen handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, van de Ffw omvatte.

Gelet hierop ziet de Afdeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, derde lid, van de Awb de rechtsgevolgen van het besluit van 26 juni 2012 in stand te laten.

6.

Van proceskosten die voor vergoeding in aanmerking komen, is niet gebleken.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep van VHP Accountants B.V., [appellanten sub 2] ongegrond;
- II. verklaart het hoger beroep van [appellanten sub 1] gegrond;
- III. vernietigt de uitspraak van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 27 september 2012 in zaken nrs. 12/2417, 12/2432 en 12/2394 voor zover het beroep van [appellanten sub 1], ongegrond is verklaard;
- IV. verklaart het door [appellanten sub 1] bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;

(Enz., enz., Red.)

Noot

Auteur: F. Onrust en A. Drahmänn^[1]

Noot

1.

In deze noot zullen wij ingaan op de overwegingen inzake de Flora en faunawet (Ffw) (r.o. 5 e.v.) uit deze uitspraak. Centraal staat een verleende omgevingsvergunning aan een stichting voor het bouwen van een hostel in afwijking van het bestemmingsplan en het aanleggen of veranderen van een uitweg ten behoeve daarvan. Een Ffw-ontheffing was door de stichting niet aangevraagd. Eén van de appellanten stelt zich op het standpunt dat de stichting ten onrechte niet gelijktijdig met de aanvraag om de omgevingsvergunning een Ffw-ontheffing heeft aangevraagd. In reactie op deze stelling van appellant overweegt de Afdeling (r.o. 5.2) dat ' *Anders dan [appellant sub 1] stelt, (het) (...) ingevolge artikel 2.7, eerste lid, van de Wabo niet vereist (is) dat de stichting gelijktijdig met de aanvraag voor de omgevingsvergunning voor bouwen, een aanvraag voor activiteiten die ingevolge de Ffw vergunningplichtig zijn had moeten doen*'. Deze overweging van de Afdeling zou verwarring kunnen zaaien. Want hoe zit het dan met de zogenaamde 'aanhaakverplichting', geldt deze nu wel of niet? Hierop wordt hierna onder 2 ingegaan. Vervolgens wordt onder 3 nog kort ingegaan op de vraag wanneer een verklaring van geen bedenkingen (vvgb) is vereist.

2.

Over de aanhaakverplichting kunnen we kort zijn: ja, die verplichting geldt ook hier wel degelijk en de Afdeling miskent dat ook niet. De Afdeling vervolgt de eerste zin immers met de volgende toelichting:

"De activiteiten die ingevolge de Ffw vergunningplichtig zijn, staan niet in de artikelen 2.1 of 2.2 van de Wabo."

Kortom: de stelling van verweerder kon (in ieder geval) niet worden gebaseerd op artikel 2.7 Wabo. Dat wil echter niet zeggen dat er geen verplichting bestond voor de stichting om gelijktijdig met de omgevingsvergunning een eventueel vereiste Ffw-ontheffing aan te vragen. De Afdeling verwijst dan ook terecht in de zin erna naar artikel 75c Ffw waarin een soortgelijke bepaling als in artikel 2.7 Wabo is opgenomen. Op grond van dit artikel 75c Ffw moet de aanvrager van een omgevingsvergunning ervoor zorg dragen dat de aanvraag tevens betrekking heeft op de Ffw-handelingen. De Afdeling zegt niets over deze verplichting die op de aanvrager rust. Dat is niet verwonderlijk, nu bij de Afdeling het besluit van het college van B&W ter toetsing voorligt. De Afdeling dient derhalve te beoordelen of het voorliggende besluit rechtmatig was. De Afdeling overweegt:

"Gelet op artikel 75c, eerste lid, van de Ffw moet worden gezien of het college zich ten tijde van het nemen van het besluit van 24 februari 2012 terecht op het standpunt heeft gesteld dat de realisering van het bouwplan geen handelingen als bedoeld in artikel 75b, eerste lid, van de Ffw omvatte."

Met andere woorden: op grond van artikel 75c Ffw rust er op de aanvrager van een omgevingsvergunning een verplichting om de Ffw-aspecten mee te nemen in die aanvraag. Daarnaast rust op het bestuursorgaan de verplichting om te beoordelen of de aanvraag compleet is.

Het college van B&W had in dit geval de stichting op grond van artikel 4:5 Awb moeten verzoeken om de aanvraag aan te vullen en had vervolgens kunnen besluiten de aanvraag buiten behandeling te laten. Dit volgt ook uit de parlementaire geschiedenis van de Wabo. In de parlementaire geschiedenis bij de totstandkoming van de Invoeringswet van de Wabo is de vraag naar het al dan niet gelijktijdig aanvragen uitdrukkelijk aan de orde geweest. In de parlementaire stukken wordt overwogen dat

"de Wabo (...) de aanvragers weliswaar de ruimte en flexibiliteit om te werken met deelvergunningen biedt, maar dwingt tot het indienen van één aanvraag voor activiteiten die onlosmakelijk met elkaar samenhangen. (...) Zo gaat het bijvoorbeeld bij een bouwactiviteit die tegelijkertijd leidt tot een wijziging van een monument, die in strijd is met een geldend bestemmingsplan, die een vergunningplichtige milieu-inrichting wijzigt en die als handeling aangemerkt moet worden waarvoor een ontheffing op grond van de Flora- en faunawet of een vergunning op grond van de Natuurbeschermingswet 1998 nodig is, om onlosmakelijk met elkaar samenhangende activiteiten. De aanvrager moet ervoor zorg dragen dat deze onlosmakelijk samenhangende activiteiten in één keer worden aangevraagd op grond van artikel 2.7, eerste lid, van de Wabo, wat betreft de activiteiten, bedoeld in de artikelen 2.1 en 2.2 van de Wabo, en op grond van artikel 46a, eerste lid, van de Natuurbeschermingswet 1998 en artikel 75c, eerste lid, van de Flora- en faunawet, wat betreft de activiteiten die onder die wetten vallen. De aanvrager heeft hierbij geen keuzevrijheid. In de formulering van bovengenoemde artikelen wordt de primaire verantwoordelijkheid voor het doen van zo'n volledige aanvraag bij de aanvrager gelegd. De aanvrager moet ervoor zorgen dat de onlosmakelijk samenhangende activiteiten allemaal deel uitmaken van de aanvraag. Het bevoegd gezag moet op deze volledigheid toezien. Mocht blijken dat een aanvraag niet alle onlosmakelijk samenhangende activiteiten bevat, dan stelt het bevoegd gezag de aanvrager in de gelegenheid zijn aanvraag aan te vullen. Mocht dit niet tijdig of niet naar behoren geschieden, dan zal het bevoegd gezag de aanvraag ingevolge artikel 4:5 van de Awb buiten behandeling laten. Dit geldt dus ook indien een aanvraag mede betrekking dient te hebben op een activiteit waarop de Natuurbeschermingswet 1998 of de Flora- en faunawet van toepassing is." ([Kamerstukken I, 2009-10, 31953, C](#), p. 4-5.)

In het onderhavige geval heeft het college ten onrechte niet onderkend dat de aanvraag onvolledig was en is tot verlening van de omgevingsvergunning overgegaan. De Afdeling oordeelt daarom dat het besluit in strijd is met artikel 3:2 Awb. Het college dient dus in gevallen waarin de aanvrager dat niet of onvoldoende doet, zelf te onderzoeken of een Ffw-ontheffing vereist is. Deze uitkomst is naar ons idee heel bevredigend. Op deze manier wordt de verantwoordelijkheid voor het gelijktijdig aanvragen van 'onlosmakelijk' samenhangende vergunningen en vergunningonderdelen niet (alleen) bij de aanvrager gelegd, maar ook daar waar de kennis over de aan te vragen vergunning in ieder geval aanwezig zou moeten zijn, bij het bestuursorgaan. In de parlementaire geschiedenis ([Kamerstukken II, 2008-09, 31953, nr. 3](#), p. 44) wordt over artikel 2.7 Wabo gesteld dat sprake is van een 'gedeelde' verantwoordelijkheid tussen het bevoegd gezag en de aanvrager. Uit deze uitspraak volgt dat deze gedeelde verantwoordelijkheid ook voor artikel 75c Ffw geldt. Dit is dan ook een aandachtspunt voor bestuursorganen. Vorig jaar bleek uit onderzoek van Alterra in opdracht van de Gegevensautoriteit natuur namelijk dat gemeenten alleen in uitzonderingsgevallen controleerden of de aanvraag voor een omgevingsvergunning op het punt van flora- en faunabescherming juist was, met als hoofdredenen dat een gemeente hier niet toe bevoegd zou zijn en dat de verantwoordelijkheid bij de initiatiefnemer zou liggen (A.M. Schmidt en P.H. Kersten,

'De Natuurwetgeving binnen het omgevingsrecht. Nieuwe ontwikkelingen en de huidige praktijk', Wageningen, Alterra, Alterra-rapport 2302). Uit deze uitspraak blijkt dat deze houding van gemeenten onjuist is en dat (ook) het bestuursorgaan het risico loopt dat een omgevingsvergunning vernietigd wordt als het bestuursorgaan niet *zelf* onderzoekt of de Ffw moet aanhaken.

In deze uitspraak klemde de handelwijze van het college te meer, omdat uit een eerste onderzoek bleek dat nader onderzoek noodzakelijk was om een oordeel te kunnen geven over een eventueel vereiste Ffw-ontheffing. Door desondanks tot verlening van de omgevingsvergunning over te gaan, is het besluit onzorgvuldig voorbereid en daarmee in strijd met artikel 3:2 Awb.

Resumerend zit het dus als volgt. Als een omgevingsvergunning wordt aangevraagd en er zou op grond van de Ffw (en/of Natuurbeschermingswet 1998) een ontheffing moeten worden aangevraagd, dan *moeten* de Ffw-aspecten meegenomen worden in de omgevingsvergunningsaanvraag. Er is hier slechts één uitzondering op, namelijk wanneer de aanvrager al vóórdat hij een omgevingsvergunning aanvraagt apart een Ffw-ontheffingsaanvraag heeft ingediend bij het ministerie. Op de website van Dienst Regelingen staat over het (gelijktijdig) aanvragen van een omgevingsvergunning en een Ffw-ontheffing het volgende:

"Om te (ver)bouwen, slopen of aanleggen vraagt u vaak een omgevingsvergunning aan. Tegelijk met de omgevingsvergunning *kunt* u een ontheffing Flora- en faunawet aanvragen. De omgevingsvergunning vraagt u aan bij uw gemeente. Zij helpen u verder met deze aanvraag." (cursivering auteurs).

De Dienst Regelingen zou wat ons betreft het woord 'kunnen' hier mogen vervangen voor 'moeten'. Immers de consequentie van het niet-gelijktijdig aanvragen is een mogelijke vernietiging van het besluit.

3.

Ten slotte nog kort een opmerking over de vraag wanneer een vvgb is vereist. Gedurende de procedure is alsnog het vereiste aanvullende onderzoek verricht. Het college van B&W heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat hieruit bleek dat de realisering van het bouwplan geen handelingen omvatte die aanhaken nodig maakt, mede door het plaatsen van hekwerken om een boom als mitigerende maatregel. De Afdeling volgt het college van B&W hierin. In een tweetal eerder door ons geannoteerde uitspraken van de Rechtbank Utrecht (*BR 2013/80* en *BR 2013/81*) oordeelde de rechtbank dat indien ' *sprake is van een onlosmakelijke samenhang (...) is "aanhaken" slechts dan niet aan de orde indien evident is dat geen ontheffing of verklaring van geen bedenkingen op grond van de Ffw is vereist. In alle andere gevallen moet het ter zake bevoegde en deskundige orgaan, de staatssecretaris van EL&I, in staat worden gesteld zich uit te laten over de vraag of een Ffw-toestemming is vereist en, zo ja, te beoordelen of die toestemming kan worden afgegeven in de vorm van een verklaring van geen bedenkingen*'. In onze noot waren wij kritisch op dit 'evidentie-criterium', onder andere omdat het volgens ons primair aan de aanvrager en het Wabo-bevoegd gezag (het college van B&W) is om de ingediende aanvraag te beoordelen en niet aan de minister. Hoewel de Afdeling in deze uitspraak niet expliciet ingaat op deze taakverdeling tussen college van B&W en minister, volgt de Afdeling wel het standpunt van het college van B&W dat geen vvgb hoeft te worden aangevraagd, waardoor de minister niet in de gelegenheid wordt gesteld een oordeel te geven over de voorgestelde mitigerende maatregel en dus de vraag of een Ffw-ontheffing is vereist. Dit is volgens ons ook geheel in overeenstemming met het wettelijk stelsel van de Wabo en Ffw.

Voetnoten

[\[1.\]](#)

Mr. drs. Fleur Onrust is werkzaam als advocaat bij Stibbe. Mr. Annemarie Drahmman is werkzaam bij Stibbe als senior Professional Support Lawyer en is als promovenda verbonden aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.