

7. Een controlerapport dient dus de feitelijke waarnemingen van de toezichthouder te bevatten. Het rapport is een weergave van het onderzoek van de feitelijke situatie op de locatie (vgl. ABRvS 24 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:382, waarin de Afdeling over de stelling dat het inspectierapport zich niet richt op de vraag of is voldaan aan de voorwaarden van de planregels, overweegt dat het inspectierapport een weergave is van het onderzoek van de feitelijke situatie op de locatie). Voor de toezichthoudende praktijk vormt de hierboven opgenomen uitspraak een goede reminder: in een controlerapport dienen de (feitelijke) waarnemingen van de toezichthouder duidelijk te worden vastgelegd en uit de in het controlerapport vastgelegde waarnemingen dient concreet te blijken dat de overtreding daadwerkelijk is begaan. Dit blijkt echter vaak gemakkelijker gezegd dan gedaan.

C.M.M. Van Mil

Gst. 2021/58

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 27 januari 2021, nr. 201906971/1/R1 en 201906973/1/R1 (Mrs. H.C.P. Venema, D.A. Verburg en B. Meijer) m.nt. Y. Schönfeld¹

(Art. 3.2.2 Bro; art. 2.12 Wabo; art. 6:19 Awb)

Module Ruimtelijke ordening 2021/8484
Omgevingsvergunning in de praktijk 2021/8432
ECLI:NL:RVS:2021:167

Onderbreking beschermende werking gebruiksovergangsrecht bestemmingsplan. (Alkmaar)

De vraag ligt voor of deze onderbreking betekent dat het gebruik niet is voortgezet, zodat het overgangsrecht geen werking meer heeft. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, betekent een onderbreking van het gebruik op zichzelf nog niet dat dit gebruik na hervatting ervan voor de toepassing van het overgangsrecht niet langer is aan te merken als voortgezet gebruik. Of daarvan sprake is, hangt af van de duur en de oorzaak van de onderbreking en de door betrokkene getoonde intentie het gebruik voort te zetten. De Afdeling is van oordeel dat na een onderbreking van ongeveer twee jaar in beginsel geen aanspraak meer kan worden ontleend aan de beschermende werking van het overgangsrecht. Voor een uitzondering daarop kan slechts aanleiding bestaan als appellant aan de hand van concrete en objectieve gegevens aannemelijk maakt dat de onderbreking verband houdt met zo bijzondere omstandigheden dat ondanks de lange duur van die onderbreking moet worden uitgegaan van blijvend voortgezet gebruik.

¹ Mr. Yuval Schönfeld is senior adviseur omgevingsrecht bij Pouderoyen Tonnaer.

Procesverloop

Bij besluit van 18 februari 2019 heeft het college geweigerd aan [appellant] een omgevingsvergunning te verlenen voor het realiseren van bewoning op het perceel [locatie 1] te Alkmaar.

Bij besluit van 3 april 2019 heeft het college [appellant] onder dreiging van verbeurte van een dwangsom gelast om het met het bestemmingsplan strijdige gebruik van het pand aan de [locatie 1] te Alkmaar uiterlijk 2 mei 2019 te staken en gestaakt te houden.

Bij besluit van 20 juni 2019 heeft het college het besluit van 3 april 2019 gewijzigd in die zin dat de termijn waarbinnen de last moet zijn uitgevoerd, is verlengd tot en met 6 september 2019 en dat nader is omschreven welke maatregelen [appellant] moet nemen om de overtreding te beëindigen.

Bij afzonderlijke uitspraken van 20 augustus 2019 heeft de rechtbank het door [appellant] met toepassing van artikel 7:1a van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) rechtstreeks ingestelde beroep tegen het besluit van 18 februari 2019 ongegrond verklaard, en dat tegen het besluit van 3 april 2019 gegrond verklaard en dit besluit vernietigd wat betreft de gestelde begunstigingstermijn en de omschrijving van de lastgeving. De rechtbank heeft het beroep van rechtswege van [appellant] tegen het besluit van 20 juni 2019 ongegrond verklaard. Deze uitspraken zijn aangehecht.

Tegen deze uitspraken heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

Het college en [partij] hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

[partij] en [appellant] hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaken ter zitting behandeld op 20 oktober 2020, waar [appellant], bijgestaan door mr. V. Platteeuw, advocaat te Amsterdam, en het college, vertegenwoordigd door mr. M. Blom, zijn verschenen. Ook is ter zitting [partij], bijgestaan door mr. J.G. Burgers, advocaat te Alkmaar, gehoord.

Overwegingen

Inleiding

1. [partij] heeft het college bij brief van 18 april 2016 verzocht om handhavend op te treden tegen de bewoning van het achter haar woning gelegen pand aan de [locatie 1] (hierna het pand). Bij besluit van 9 november 2016 heeft het college [appellant] een last onder dwangsom opgelegd ter beëindiging van het gebruik van het pand als woning. Bij besluit van 18 april 2017 heeft het college het door [appellant] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard en de begunstigingstermijn verlengd tot 18 april 2018. Dit besluit is onherroepelijk geworden.

Op 4 januari 2019 heeft [appellant] een aanvraag om omgevingsvergunning ingediend om het met het bestemmingsplan "Alkmaar Zuid-West" strijdige gebruik van het pand als woning te legaliseren. Het college heeft deze aanvraag in het besluit van 18 februari 2019 afgewezen. Vervolgens heeft het college in het besluit van 3 april 2019, zoals dat

is gewijzigd met het besluit van 20 juni 2019, [appellant] opnieuw een last onder dwangsom opgelegd ter beëindiging van het gebruik als woning van het pand. [appellant] moet de bewoning uiterlijk 6 september 2019 staken. Als [appellant] dat niet doet, verbeurt hij een dwangsom van € 20.000,00 ineens. [appellant] verzet zich tegen de weigering om omgevingsvergunning te verlenen en de opgelegde last onder dwangsom. Hij wil in het pand blijven wonen.

2. Het pand van [appellant] ligt in een soort binnentuin, aan vier zijden omsloten door woningen. De omliggende woningen hebben een voorgevel aan de openbare weg aan de Spoorstraat, de Stationstraat, de Stationsweg of de Snaarmanslaan. Het pand van [appellant] heeft geen rechtstreekse ontsluiting naar de openbare weg. Het is alleen te bereiken via een steeg.

Ingevolge het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Alkmaar Zuid-West", vastgesteld door de raad van de gemeente Alkmaar op 16 mei 2013, rust op het perceel van het pand de bestemming "Maatschappelijk". Vast staat dat het gebruik van het pand als woning in strijd is met deze bestemming. Volgens het college is bewoning van het pand daarom in strijd met het bestemmingsplan. De rechtbank heeft in beide uitspraken geoordeeld dat het college dit terecht heeft geconcludeerd. Naar het oordeel van de rechtbank is de bewoning ook niet toegestaan op grond van het overgangsrecht van het geldende bestemmingsplan en het daarvoor geldende bestemmingsplan.

Voor deze zaken relevante regelgeving

3. Ingevolge artikel 16.1 van het bestemmingsplan "Alkmaar Zuid-West" zijn de voor "Maatschappelijk" aangewezen gronden bestemd voor maatschappelijke doeleinden.

Artikel 37.2 luidt:

- "a. Het gebruik van grond en bouwwerken dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan en hiermee in strijd is, mag worden voortgezet.
- b. Het is verboden het met het bestemmingsplan strijdige gebruik, bedoeld in sublid a, te veranderen of te laten veranderen in een ander met dat plan strijdig gebruik, tenzij door deze verandering de afwijking naar aard en omvang wordt verkleind.
- c. Indien het gebruik, bedoeld in sublid a, na de 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.
- d. Sublid a is niet van toepassing op het gebruik dat reeds in strijd was met het voorheen geldende bestemmingsplan, daaronder begrepen de overgangsbepalingen van dat plan."

Artikel 57 van het eind 1979 van kracht geworden voorheen geldende bestemmingsplan "Spoorbuurt" luidde:

"Gronden en opstallen, die op het tijdstip van het rechtskracht verkrijgen van het plan in gebruik zijn of in strijd met de bij het plan behorende voorschriften zijn, mogen

voor het doel, waarvoor zij op dat tijdstip werden gebruikt, in gebruik blijven, met dien verstande dat de bestaande afwijking op generlei wijze mag worden vergroot of verzwaaard."

Hoger beroep tegen de uitspraak over de geweigerde omgevingsvergunning (201906971/1/R1)

Het overgangsrecht

4. [appellant] betoogt dat de rechtbank heeft miskend dat een omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan niet nodig is, omdat het gebruik van het pand als woning is toegestaan op grond van het in het bestemmingsplan opgenomen overgangsrecht. Hij voert hierover aan dat hij al vanaf 1982 in het pand woont en dat het pand daarvoor sinds de jaren 20 steeds met tussenpozen bewoond is geweest. Ondanks dat het pand in het begin van de jaren 80 ongeveer twee jaar niet bewoond is geweest, moet er volgens [appellant] in dit geval van worden uitgegaan dat vanaf de peildatum eind 1979 sprake is geweest van voortgezet gebruik van het pand als woning. Hij licht in dit kader toe dat zowel bij de toenmalige eigenaren van het pand als bij hem altijd de intentie heeft bestaan om het gebruik als woning voort te zetten. Dat gebruik is destijds tijdelijk gestaakt vanwege een verbouwing. [appellant] heeft hierover ter zitting van de Afdeling toegelicht dat het pand op 15 juni 1982 is geleverd aan zijn broer en dat zijn broer na de levering bouwtekeningen heeft laten opstellen, die hij bij de afdeling Bouw- en Woningtoezicht van de gemeente heeft ingediend. Omdat de woning ernstig verouderd was, moest de woning namelijk worden gerenoveerd. [appellant] heeft verder toegelicht dat hij met ingang van 1 juli 1982 het pand van zijn broer huurde en dat hij in juli/augustus 1982 met de renovatie van het pand is begonnen. Na deze renovatie, die langer heeft geduurd dan verwacht omdat hij de verbouwing zelf ter hand heeft genomen, heeft [appellant] eind 1982 zijn intrek in de woning genomen.

4.1. Het gebruik van het pand als woning was weliswaar in strijd met de bestemming in het voorheen geldende bestemmingsplan "Spoorbuurt", maar op grond van het overgangsrecht van dat bestemmingsplan mochten opstallen die in gebruik waren op het tijdstip waarop dit bestemmingsplan rechtskracht verkreeg (hierna: de peildatum), in gebruik blijven voor het doel waarop zij op de peildatum werden gebruikt, ook indien dat gebruik in strijd was met het daarvoor geldende bestemmingsplan. Dit betekent dat het pand op grond van het overgangsrecht als woning mag worden gebruikt als dit gebruik op de peildatum bestond en sindsdien is voortgezet.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, rust in beginsel op degene die een beroep doet op het overgangsrecht de plicht om aannemelijk te maken dat dit van toepassing is. De Afdeling verwijst naar haar uitspraak van 6 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:920.

4.2. Gelet op de door [appellant] overgelegde gegevens van het bevolkingsregister van de gemeente heeft het college terecht aannemelijk geacht dat het pand ten tijde van de peildatum, omstreeks eind 1979, als woning werd

gebruikt. Uit deze gegevens volgt echter ook dat de toenmalige bewoner van het pand zich daarna, per 4 november 1980, heeft uitgeschreven. Nadien is [appellant] in het pand gaan wonen. Hij heeft zich op 1 april 1983 ingeschreven op het adres van het pand. In de tussentijd is het pand ongeveer twee jaar niet bewoond, ook als er van wordt uitgegaan dat [appellant] eind 1982 in het pand is gaan wonen, zoals hij stelt. Als wordt uitgegaan van het aanvangsmoment van de verbouwwerkzaamheden, zoals [appellant] bepleit, geldt dat sprake is van een periode van leegstand van ongeveer 20 maanden.

De vraag ligt nu voor of deze onderbreking betekent dat het gebruik niet is voortgezet, zodat het overgangsrecht geen werking meer heeft. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, betekent een onderbreking van het gebruik op zichzelf nog niet dat dit gebruik na hervatting ervan voor de toepassing van het overgangsrecht niet langer is aan te merken als voortgezet gebruik. Of daarvan sprake is, hangt af van de duur en de oorzaak van de onderbreking en de door betrokkene getoonde intentie het gebruik voort te zetten. De Afdeling wijst bij wijze van voorbeeld op haar uitspraak van 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3641.

De Afdeling is van oordeel dat na een onderbreking van ongeveer twee jaar in beginsel geen aanspraak meer kan worden ontleend aan de beschermende werking van het overgangsrecht. Voor een uitzondering daarop kan slechts aanleiding bestaan als [appellant] aan de hand van concrete en objectieve gegevens aannemelijk maakt dat de onderbreking verband houdt met zo bijzondere omstandigheden dat ondanks de lange duur van die onderbreking moet worden uitgegaan van blijvend voortgezet gebruik. De rechtbank heeft daarvoor terecht geen aanleiding gevonden. Het strijdige gebruik van het pand is in november 1980 beëindigd door de verhuizing van de toenmalige huurder. De stelling van [appellant] dat de erven van de voormalige eigenaar steeds de intentie hebben gehad om na het vertrek van deze huurder het gebruik als woning voort te zetten, wordt niet ondersteund door objectieve gegevens. Blijkens de overgelegde akte van levering hebben de erven het pand op 15 juni 1982 in onbewoonde toestand als bedrijfspand geleverd aan [broer] van [appellant]. Ten tijde van de levering van het pand was het gebruik als woning dus al 19 maanden gestaakt. Er zijn geen aanwijzingen dat de erven de intentie hadden om dat gebruik te hervatten. Anders dan [appellant] stelt, volgt dat ook niet uit de door hem overgelegde kopie van een gemeentelijk memorandum van 15 oktober 1981 aan de werkgroep Spoorbuurt, waarin melding wordt gemaakt van een verzoek om de bestemming te wijzigen in een woonbestemming. Uit de memo blijkt niet wanneer en door wie dat verzoek destijds is gedaan. De omstandigheid dat [appellant] zelf altijd de intentie heeft gehad om het pand als woning in gebruik te gaan nemen, kan er ook niet toe leiden dat het gebruik van het pand voor de toepassing van het overgangsrecht is voortgezet. Evenmin kan de stelling van [appellant] dat hij langdurig moest verbouwen om het pand geschikt te maken voor bewoning tot dat oordeel leiden. De Afdeling ziet geen objectief aanknopingspunt voor de juistheid van de stelling dat de langdurige onderbreking vooral het gevolg

was van een noodzakelijke renovatie. [appellant] is pas met de verbouwing van het pand begonnen nadat zijn broer het pand in juni 1982 in eigendom heeft verkregen. Dat betekent dat die verbouwing pas is begonnen nadat het gebruik als woning al 19 maanden was beëindigd.

Gelet op wat hiervoor is overwogen, heeft de rechtbank terecht geen grond gevonden voor het oordeel dat de bewoning van het pand onder de beschermende werking van het overgangsrecht van het bestemmingsplan valt. Om het gebruik van het pand als woning mogelijk te maken, is dus een omgevingsvergunning nodig.

Het betoog faalt.

De weigering om omgevingsvergunning te verlenen

5. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college voldoende heeft gemotiveerd waarom het niet bereid is om een omgevingsvergunning te verlenen voor afwijking van het bestemmingsplan, zodat bewoning van het pand mogelijk wordt. Hij voert aan dat het college, door zich te baseren op een vaste gedragslijn, handelt in strijd met zijn eigen Afwijkingenbeleid. Daarin is geregeld dat aanvragen per geval moeten worden beoordeeld, waarbij de ruimtelijk relevante aspecten worden afgewogen. Volgens [appellant] is de aangevraagde functie-wijziging van het pand niet in strijd met een goede ruimtelijke ordening en past het juist in de omgeving, omdat de omliggende percelen ook een woonbestemming hebben. Hij wijst er verder op dat invulling van de huidige op het perceel rustende bestemming "Maatschappelijk" ruimtelijk meer bezwaarlijk kan zijn voor de omgeving dan de gevraagde woonfunctie en dat in de wijk meer gevallen zijn van woningen die in het tweede lint achter andere woningen zijn gelegen. [appellant] heeft in dit verband verschillende voorbeelden genoemd van woningen die achter woningen liggen. Verder betwist [appellant] de stelling van het college dat bewoning van het pand ten koste zal gaan van de privacy van bewoners van de omliggende woningen en dat vergunningverlening een precedentwerking zal hebben.

5.1. Het bestemmingsplan staat bewoning van het pand niet toe. Het college heeft het Afwijkingenbeleid gemeente Alkmaar vastgesteld voor de hem toekomende bevoegdheid om met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2', van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) af te wijken van het bestemmingsplan. Paragraaf 4.9 van dit Afwijkingenbeleid luidt als volgt: "Deze categorie betreft het gebruiken van (bestaande) bouwwerken, eventueel in samenhang met bouwactiviteiten die de bebouwde oppervlakte of het bouwvolume niet vergroten, en van bij die bouwwerken aansluitend terrein. Deze bevoegdheid heeft in potentie een zeer ruim toepassingsbereik, voor zover het betreft de bebouwde kom. Er geldt geen maximale oppervlakte. Aanvragen worden per geval beoordeeld, waarbij de ruimtelijk relevante aspecten worden afgewogen."

5.2. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, behoort de beslissing om met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, van de Wabo een

omgevingsvergunning te verlenen, tot de bevoegdheid van het college, waarbij het college beleidsruimte heeft en de rechter de beslissing terughoudend toetst. Dat betekent dat de rechtbank zich moet beperken tot de vraag of het college in redelijkheid tot het besluit heeft kunnen komen om in dit geval een omgevingsvergunning te weigeren.

5.3. Het college heeft aan de weigering om omgevingsvergunning te verlenen voor afwijking van het bestemmingsplan ten grondslag gelegd dat het de vaste gedragslijn hanteert dat het wonen achter wonen, of tweedelijns bewoning, niet toestaat. Volgens het college leidt wonen achter wonen over het algemeen tot een verrommeling van de stedenbouwkundige omgeving en tot strijd met een goede ruimtelijke ordening. Bij de beoordeling van de aanvraag heeft het college verder in aanmerking genomen dat in dit geval het pand geheel wordt omsloten door de carrévormige woonbebouwing, zodat vanuit alle aangrenzende eerstelijnsbebouwing sprake is van wonen achter wonen en het pand geen voordeur heeft aan de openbare weg. Omdat het perceel als geheel niet wordt ontsloten vanuit de openbare ruimte, is het verder niet mogelijk om het perceel met een voertuig te bereiken of om op eigen terrein te parkeren. Ook door de afwezigheid van toezicht en de beperkte bereikbaarheid acht het college de achteraf gelegen locatie ongeschikt voor een woning. Verder vindt het college bewoning van deze tweedelijns bebouwing niet wenselijk vanwege de aantasting van de privacy van bewoners van de eerste lijn bebouwing. Ook heeft het college in aanmerking genomen dat de bewoning van het pand een intensiever gebruik van het pand zal opleveren dan het gebruik overeenkomstig de bestemming "Maatschappelijk" en dat dit niet wenselijk is. Verder kan het vergunnen van het bewonen van het pand volgens het college een ongewenste precedentwerking hebben.

5.4. De rechtbank heeft terecht geen aanleiding gevonden voor het oordeel dat het college in strijd met het Afwijkingenbeleid heeft gehandeld. Dat het college als uitgangspunt in zijn beoordeling heeft betrokken dat het wonen achter wonen in beginsel onwenselijk vindt, betekent niet dat het college de aanvraag niet ook op haar eigen merites heeft beoordeeld. Uit de motivering van het besluit blijkt dat het college bij de beoordeling van de aanvaardbaarheid van de aangevraagde functiewijziging de relevante ruimtelijke aspecten van de concrete situatie ter plaatse in de afweging heeft betrokken. Het college mocht zich op het standpunt stellen dat de ruimtelijke gevolgen van een functiewijziging in dit geval niet aanvaardbaar zijn en dat bewoning van het pand ook in stedenbouwkundig opzicht niet passend is. Het college heeft bij de beoordeling kunnen betrekken dat bewoning van het pand een intensiever gebruik oplevert dan het gebruik van het pand overeenkomstig de bestemming "Maatschappelijk". Zoals het college terecht in aanmerking heeft genomen, vindt bewoning van een pand 24 uur per dag plaats en is het gebruik volgens de maatschappelijke bestemming, zoals ten behoeve van kinderopvang of een sociaal-culturele instelling, beperkt tot de dag en hooguit enkele avonduren. In dat verband is ook relevant dat, anders dan [appellant] veronderstelt, het bestemmingsplan een

zelfstandige horecafunctie in het pand niet toestaat. Verder bestaat geen grond voor het oordeel dat het gebruik van het pand als woning geen gevolgen zal hebben voor de privacy van omwonenden, zoals [appellant] heeft aangevoerd. De Afdeling heeft ter zitting vastgesteld dat de voorzijde van het pand gericht is naar de achterzijde van de woningen aan de Spoorstraat en dat [appellant] vanuit het pand zicht heeft op de achtertuin en -gevel van [partij] en haar directe burens.

Dat in de gemeente Alkmaar op verschillende percelen wel wonen achter wonen is toegestaan, betekent niet dat het college zich niet op het standpunt heeft kunnen stellen dat wonen achter wonen in dit geval vanuit ruimtelijk oogpunt onwenselijk is. Het college heeft ter zitting van de Afdeling onweersproken toegelicht dat in de door [appellant] genoemde voorbeelden geen sprake is van een geïsoleerde woning op een binnenterrein en dat deze voorbeelden in zoverre dus niet vergelijkbaar zijn met de hier aan de orde zijnde situatie. Doordat het college iedere situatie op zijn eigen merites beoordeelt, is het mogelijk dat er gelet op de omstandigheden ter plaatse een andere ruimtelijke afweging plaats vindt.

De rechtbank heeft in wat [appellant] in beroep heeft aangevoerd terecht ook geen grond gevonden voor het oordeel dat het college de vrees voor precedentwerking niet in redelijkheid mede aan de weigering ten grondslag heeft kunnen leggen. De hier aan de orde zijnde situatie is niet zo bijzonder dat afwijking van het bestemmingsplan geen precedent kan scheppen.

Gelet op wat hiervoor is overwogen, heeft de rechtbank dan ook terecht geen grond gezien voor het oordeel dat het college niet in redelijkheid heeft kunnen weigeren medewerking te verlenen aan de functiewijziging van het pand. Het betoog faalt.

Conclusie

6. Het hoger beroep tegen de uitspraak over de geweigerde omgevingsvergunning is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

Hoger beroep tegen de uitspraak over de last onder dwangsom (201906973/1/R1)

7. Het college heeft aan de bij besluit van 3 april 2019 opgelegde last onder dwangsom ten grondslag gelegd dat [appellant] de bewoning van het pand na het verstrijken van de begunstigingstermijn van de eerste opgelegde last op 18 april 2018 nooit heeft beëindigd. Gelet op de inschrijving van [appellant] en zijn partner in de basisregistratie personen (hierna: de brp) op het adres [locatie 1], in combinatie met de door de toezichthouder bij controles in het pand geconstateerde feitelijke inrichting van het pand en de door [appellant] afgelegde verklaringen, staat volgens het college vast dat [appellant] in het pand woont. Met het nadere besluit van 20 juni 2019 heeft het college de aan de last verbonden begunstigingstermijn verlengd en de lastgeving nader gemotiveerd.

8. De rechtbank heeft overwogen dat het college met het nemen van het nadere besluit van 20 juni 2019 heeft erkend dat het besluit van 3 april 2019 onrechtmatig is voor

zover dat gaat over de begunstigingstermijn en de omschrijving van de lastgeving. De rechtbank is van oordeel dat het beroep tegen het besluit van 3 april 2019 alleen al daarom gegrond is en de rechtbank heeft dit besluit op deze punten vernietigd. Naar het oordeel van de rechtbank kan het besluit van 3 april 2019 voor het overige in stand kan blijven. Over het besluit van 20 juni 2019 heeft de rechtbank overwogen dat het beroep van rechtswege ook betrekking heeft op dit nadere besluit. Omdat [appellant] tegen het besluit van 20 juni 2019 geen afzonderlijke beroepsgronden heeft aangevoerd, heeft de rechtbank dit beroep alleen al daarom ongegrond verklaard.

Het overgangsrecht

9. [appellant] wenst een verdergaande vernietiging van het besluit van 3 april 2019. Zijn betoog daarover dat de rechtbank heeft miskend dat het gebruik als woning onder de beschermende werking van het overgangsrecht valt en dat het college om die reden niet bevoegd was om handhavend op te treden, slaagt echter niet. Zoals de Afdeling hiervoor in 4.2 heeft overwogen, is het overgangsrecht niet van toepassing op het gebruik van het pand als woning.

Is er sprake van een overtreding?

10. [appellant] betoogt verder dat de rechtbank, door te overwegen dat het college bevoegd was om handhavend op te treden, heeft miskend dat hij ten tijde van de oplegging van de last onder dwangsom op 3 april 2019 niet meer in het pand woonde en er op dat moment dus geen sprake meer was van een overtreding. [appellant] voert aan dat het college zich feitelijk alleen baseert op de door hem gedane uitlatingen tijdens de hoorzitting van 18 december 2018 en dat die verklaringen op verschillende manieren kunnen worden uitgelegd, omdat hem toen niet duidelijk was wat precies onder wonen werd verstaan. Hij wijst er op dat een toezichthouder bij controles in juni en augustus 2018 weliswaar heeft geconstateerd dat hij het pand nog bewoonde, maar dat de toezichthouder ook heeft geconstateerd dat dat in oktober en november 2018 niet meer het geval was. Volgens [appellant] gebruikte hij het pand ten tijde van het nemen van het besluit alleen voor het geven van gitaarles en bijles natuur- en scheikunde, wat is toegestaan volgens het bestemmingsplan. Hij sliep ergens anders. Dat in het pand persoonlijke spullen lagen en dat hij er tussen het lesgeven door wel eens eten bereidde, betekent volgens [appellant] niet dat hij er woonde. [appellant] voert verder aan dat hij niet wist dat inschrijving in de brp van belang was voor de vaststelling of hij al dan niet in het pand woont.

10.1. De rechtbank heeft terecht overwogen dat het college op basis van de door toezichthouders gedane constateringen, de onafgebroken inschrijving in de brp op het adres [locatie 1] en de door [appellant] zelf gegeven verklaringen voldoende heeft vastgesteld dat [appellant] ten tijde van het opleggen van de tweede last van 3 april 2019 nog altijd in het pand woonde. Hierbij neemt de Afdeling in aanmerking dat volgens haar vaste rechtspraak de inschrijving in de brp in het algemeen al een aanwijzing oplevert dat de betrokkene zijn hoofdverblijf heeft op het adres waarop hij

is ingeschreven. De Afdeling verwijst naar haar uitspraak van 12 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:981. De feitelijke inrichting van het pand wijst in dit geval ook op bewoning van het pand. Bij drie controles in juni en augustus 2018 heeft de toezichthouder geconstateerd dat het pand is ingericht als woning. Verder heeft het college terecht in aanmerking genomen dat [appellant] bij die controles en ook later bij een hoorzitting in de bezwaarprocedure over een invorderingsbesluit op 18 december 2018 heeft verklaard dat hij nog in het pand woont. Aangezien [appellant] niet heeft gesteld en ook niet is gebleken dat zich na 18 december 2018 wijzigingen hebben voorgedaan in zijn woonsituatie, heeft het college zich bij zijn besluit van 3 april 2019 kunnen baseren op deze bevindingen uit 2018.

De Afdeling ziet geen grond voor het oordeel dat het college niet mocht afgaan op de bij de hoorzitting van 18 december 2018 gegeven verklaring van [appellant] dat hij nog aan de [locatie 1] woont. Gelet op het bij de hoorzitting door [appellant] zelf geschetste beeld van zijn situatie, kan niet anders worden geconcludeerd dan dat hij zijn hoofdverblijf in het pand had. Dat het voor [appellant] ten tijde van de hoorzitting niet duidelijk was wat precies onder wonen wordt verstaan, zoals hij stelt, doet niet af aan deze weergave van de feiten.

Dat de toezichthouder bij een controle in het pand op 4 oktober 2018 heeft geconstateerd dat de bedden gedemonteerd waren, is in het licht van de bevindingen van het college, waaronder de later op de hoorzitting gedane uitlatingen, onvoldoende om daaraan de conclusie te verbinden dat [appellant] niet meer zijn hoofdverblijf heeft in het pand. Ook kan aan het gespreksverslag van 19 november 2018, waarin de eigenaar van een appartement heeft verklaard dat hij een appartement aan [appellant] verhuurt, geen doorslaggevende betekenis worden toegekend. Uit het verslag van de hoorzitting op 18 december 2018 blijkt namelijk dat [appellant] dat appartement ten tijde van de hoorzitting niet huurde, maar dat hij kon logeren in hotel Stad en Land als daar een kamer beschikbaar was. Het betoog slaagt niet.

Het gelijkheidsbeginsel

11. [appellant] betoogt ook dat de rechtbank heeft miskend dat het college met het opleggen van de last onder dwangsom in strijd met het gelijkheidsbeginsel heeft gehandeld. Volgens [appellant] strookt de harde aanpak van het college niet met de handelwijze van het college in andere gevallen. Hij voert aan dat er in de directe omgeving veel voorbeelden zijn van overtredingen waartegen het college niet handhavend optreedt. [appellant] verwijst naar de in beroep gegeven voorbeelden.

11.1. Dit betoog faalt ook. De rechtbank heeft terecht overwogen dat voor een geslaagd beroep op het gelijkheidsbeginsel is vereist dat sprake is van gelijke gevallen waarbij, net als bij [appellant], panden in strijd met het bestemmingsplan worden bewoond, terwijl het college daartegen niet handhavend optreedt. Daarvan is niet gebleken. Het is aan [appellant] om bij zijn beroep op het gelijkheidsbeginsel aan te geven om welke adressen het gaat en waarom dit

gelijke gevallen zijn. Met het overleggen van een plattegrond van de Spoorbuurt, waarop met pijlen is aangegeven bij welke percelen volgens hem een vermoeden bestaat van overtreding van het bestemmingsplan of het Bouwbesluit 2012, heeft hij dat niet gedaan. De twee wel door [appellant] genoemde concrete voorbeelden zijn niet vergelijkbaar. De rechtbank heeft overwogen dat op het perceel aan de Ferdinand Bolstraat de functieaanduiding "wonen" rust, zodat wonen is toegestaan, en dat het college over het [locatie 2] te kennen heeft gegeven dat het zal onderzoeken of daar sprake is van een overtreding en daartegen zal optreden als dat het geval is. [appellant] heeft deze overweging in hoger beroep niet betwist.

Het latere besluit

12. [appellant] betoogt dat de rechtbank ten onrechte het tegen het besluit van 20 juni 2019 gericht beroep ongegrond heeft verklaard, alleen al omdat hij hiertegen geen afzonderlijke beroepsgronden heeft aangevoerd. [appellant] voert aan dat de tegen het besluit van 3 april 2019 aangevoerde beroepsgronden onverkort van toepassing zijn op het nadere besluit en hij daarom niet met een afzonderlijk beroepschrift op het nadere besluit hoefde te reageren.

12.1. Dit betoog slaagt. Het besluit van 20 juni 2019 is een besluit tot wijziging van het oorspronkelijk bestreden besluit. Zoals de rechtbank terecht heeft overwogen, heeft het beroep van [appellant] op grond van artikel 6:19 van de Awb van rechtswege ook betrekking op dit nadere besluit. Dat betekent dat de rechtbank de oorspronkelijke beroepsgronden ook had moet aanmerken als zijnde gericht tegen het nieuwe besluit. De rechtbank heeft dat niet onderkend en heeft ten onrechte de wijzigingen die met het besluit van 20 juni 2019 op twee punten zijn aangebracht in het oorspronkelijke besluit niet getoetst aan de ingediende beroepsgronden.

Hoewel [appellant] dit betoog dus terecht heeft voorgedragen, leidt het niet tot het door [appellant] beoogde resultaat. Gelet op de hierna volgende overwegingen is de Afdeling van oordeel dat, zij het op andere gronden, de rechtbank terecht geen reden heeft gezien om het besluit van 20 juni 2019 te vernietigen.

Is de last duidelijk?

13. In beroep heeft [appellant] betoogd dat de opgelegde last in strijd is met het rechtszekerheidsbeginsel, omdat onduidelijk is wat hij moet doen om een einde aan de overtreding te maken. Gelet op het volgens de bestemming "Maatschappelijk" wel toegestane gebruik van het pand en het feit dat [appellant] in het pand werkt, ligt het volgens [appellant] op de weg van het college om duidelijkheid te geven over de invulling van het wel toegestane gebruik.

Naar aanleiding van dit bezwaar heeft het college in het besluit van 20 juni 2019 de opgelegde last nader gemotiveerd. In dat besluit heeft het college uiteengezet wat [appellant] minimaal moet doen of moet nalaten om aan de last te voldoen zonder een dwangsom te verbeuren.

13.1. Gelet op de uitvoerige motivering in het besluit van 20 juni 2019, waarbij het college heeft beschreven wat het voor [appellant] betekent dat hij het pand alleen nog mag

gebruiken overeenkomstig de bestemming "Maatschappelijk" en wat hij concreet moet doen om de overtreding te beëindigen, ziet de Afdeling geen grond voor het oordeel dat de last onduidelijk is.

Het betoog faalt.

De lengte van de begunstigingstermijn

14. [appellant] betoogt verder dat de aan de last verbonden begunstigingstermijn onredelijk kort is. Hierover voert hij aan dat het college bij de vaststelling van de begunstigingstermijn ten onrechte in aanmerking heeft genomen dat aan [appellant] al eerder een gelijkkluidende last was opgelegd. Volgens [appellant] geeft de inhoud van zijn hogerberoepschrift in de procedure over de geweigerde omgevingsvergunning voldoende aanleiding om de begunstigingstermijn op te schorten.

14.1. [appellant] heeft in zijn beroepschrift betoogd dat de aan het besluit van 3 april 2019 verbonden begunstigingstermijn van vier weken tot 2 mei 2019 onredelijk kort is. In het besluit van 20 juni 2019 is vermeld dat naar aanleiding van de zitting bij de voorzieningenrechter van de rechtbank op 6 mei 2019 is besloten om de begunstigingstermijn te verlengen tot vier maanden na de zittingsdatum. De termijn om aan de last te voldoen is daarom verlengd tot 6 september 2019.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, geldt bij de begunstigingstermijn als uitgangspunt dat deze niet wezenlijk langer mag worden gesteld dan noodzakelijk is om de overtreding te kunnen opheffen. De begunstigingstermijn dient ertoe de overtreder in de gelegenheid te stellen de last uit te voeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd. De Afdeling verwijst naar haar uitspraak van 24 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:210. In dit geval bestaan geen aanknopingspunten voor het oordeel dat binnen de begunstigingstermijn niet aan de last kan worden voldaan. Daarbij heeft het college in aanmerking mogen nemen dat aan [appellant] al eerder een gelijkkluidende last is opgelegd, waardoor [appellant] al vanaf 2016 wist dat het college niet zou berusten in een voortzetting van de bewoning van het pand. In de omstandigheid dat [appellant] op 4 januari 2019 een aanvraag om omgevingsvergunning heeft ingediend, heeft het college ook geen reden hoeven zien om in het besluit van 20 juni 2019 een langere begunstigingstermijn te stellen. Ten tijde van het nemen van dat besluit had het college de aanvraag om omgevingsvergunning immers al afgewezen. Het betoog faalt.

Conclusie

15. Het hoger beroep tegen de uitspraak over de last onder dwangsom is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient, met verbetering van de gronden waarop deze rust, te worden bevestigd.

16. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State: bevestigt de aangevallen uitspraken.

Naschrift

1. Inleiding

Het overgangsrecht blijft een leerstuk dat hoofdbreken kan opleveren. Het volgende citaat uit vervlogen tijden (de 19^e eeuw) van parlementariër Tammo Sypkens illustreert dit reeds: 'Het hoofd der ervarenste regtsgeleerden duizelt niet zelden bij het opsporen der beginselen, die de toepassing der nieuwe wetten regelen op daden en verbindtenissen, regten en verwachtingen, gedeeltelijk begonnen onder vorige wetten, maar niet voleindigd of nog niet uitgevoerd, niet volkomen tot stand gebracht of niet onherroepelijk verkregen' (eerder aangehaald door M.J. Jacobs, 'Overgangsrecht in Nederlandse en Europese regelgeving', in: *Tijd voor verandering - Over overgangsrecht*, (preadviezen, VAR-reeks, nr. 148), 2012, p. 19). De uitspraak die in dit naschrift wordt geannoteerd heeft betrekking op de werking van het gebruiksovergangsrecht van bestemmingsplannen en meer specifiek op de vraag wanneer de beschermende werking daarvan dermate lang is onderbroken dat het daarmee is uitgewerkt. Onder nr. 2 wordt eerst ingegaan op de systematiek van het gebruiksovergangsrecht en de rol van de standaard overgangsbepalingen van artikel 3.2.2 Besluit ruimtelijke ordening (Bro). Vervolgens wordt onder nr. 3 de onderhavige uitspraak in verband gebracht met eerdere jurisprudentie. Afgesloten wordt met een doorkijk naar het (gebruiks)overgangsrecht bij omgevingsplannen onder het regime van de komende Omgevingswet (nr. 4).

2. Gebruiksovergangsrecht bestemmingsplan: twee situaties

In de opgenomen uitspraak is de vraag aan de orde hoe lang een gebruiksonderbreking maximaal mag duren om het vervallen van de beschermende werking van het gebruiksovergangsrecht te voorkomen. De Afdeling oordeelt dat na een onderbreking van ongeveer twee jaar in beginsel geen aanspraak meer kan worden ontleend aan de beschermende werking van het (gebruiks)overgangsrecht. Dit voorgaande kan de vraag oproepen hoe deze periode van circa twee jaar zich verhoudt tot de tijdsspanne van één jaar die voor dit soort situaties volgt uit artikel 3.2.2 lid 3 Bro. Dit artikellid luidt als volgt: "indien het gebruik (dat bestond op het tijdstip van inwerkingtreding van het bestemmingsplan en hiermee in strijd is en mag worden voortgezet, zie lid 1, YS), 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". De overgangsrechtelijke regels uit artikel 3.2.2 Bro moeten in elk bestemmingsplan worden opgenomen dat sinds de inwerkingtreding van de Wro (per 1 juli 2008) is vastgesteld (zie ABRvS 11 januari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV0555, *M & R* 2012/69, m.nt. C. van der Hoeven, voor een voorbeeld van een vernietiging van een bestemmingsplan waarin het gebruiksovergangsrecht van artikel 3.2.2 Bro niet is verwerkt). In de nota van toelichting (*Stb.* 2008, nr. 145, p. 59) is beschreven dat enerzijds kan worden gesteld dat het kenmerkend is voor overgangsrecht dat een eenmaal beëindigd gebruik niet meer kan worden hervat. Aan het stellen

van een termijn is anderzijds het belangrijke voordeel verbonden dat handhavende instanties niet van dag tot dag behoeven vast te stellen dat het overgangsrechtelijk beschermde gebruik nog wordt voortgezet. Een periode van één jaar is zodanig lang, dat voor een belangrijk deel van de gevallen meer duidelijkheid kan worden geschapen, in het bijzonder in verband met de bewijsvoering.

Bij het behandelen van een gebruiksovergangsrechtelijke kwestie moet goed worden onderscheiden wanneer de onderbreking van het beschermde gebruik precies heeft plaatsgevonden. Van belang daarbij is of de onderbreking zich heeft voorgedaan onder (1) de werking van een bestemmingsplan waar de standaardovergangsbepalingen van artikel 3.2.2 lid 3 Bro nog niet in zijn verwerkt (en waarbij in dat bestemmingsplan dus niet een termijn van één jaar is gesteld). Als de onderbreking van het gebruik heeft plaatsgevonden onder (2) de werking van een bestemmingsplan dat ná 1 juli 2008 is vastgesteld, en waarin dus de regel van artikel 3.2.2 lid 3 Bro is vertaald, bedraagt de termijn dat nog een beroep kan worden gedaan op voortgezet gebruik maximaal één jaar. De onderhavige uitspraak is te rubriceren onder categorie 1, waar de gebruiksonderbreking zich heeft voltrokken onder de werking van een bestemmingsplan van vóór de Wro (in de jaren '80 van de vorige eeuw). Vandaar dat de Afdeling in de uitspraak spreekt over een onderbreking van ongeveer twee jaar. Deze conclusie wordt bevestigd in de rechtspraak. Zo oordeelt de Afdeling (ABRvS 24 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:493) over uitspraken met betrekking tot situatie 1, dat in al die gevallen in de overgangsrechtelijke bepaling van het bestemmingsplan geen termijn was opgenomen. In die gevallen had artikel 3.2.2 Bro derhalve nog geen gelding. Een illustratie van een uitspraak waaruit volgt dat, bij gevallen waar het standaard gebruiksovergangsrecht van artikel 3.2.2 lid 3 Bro wél gelding heeft (situatie '2'), de duur van de onderbreking maximaal één jaar mag zijn, is bijvoorbeeld ABRvS 8 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2628. Uit r.o. 2.2 blijkt dat het hervatten van het gebruik na meer dan één jaar buiten het bereik van het overgangsrecht valt. Een andere illustratie hiervan is de uitspraak ABRvS 11 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2319, r.o. 3.4.

3. De Afdelingsuitspraak van 27 januari 2021

Terug naar de litigieuze uitspraak. Appellant betoogt dat een omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan niet nodig is, omdat het gebruik van het pand als woning is toegestaan krachtens het in het bestemmingsplan opgenomen overgangsrecht. Hoewel het pand in het begin van de jaren '80 ongeveer twee jaar niet bewoond is geweest, moet er volgens appellant in dit geval van worden uitgegaan dat vanaf de peildatum eind 1979 sprake is geweest van voortgezet gebruik van het pand als woning. Gelet op de door appellant overgelegde gegevens van het bevolkingsregister van de gemeente is terecht aannemelijk geacht dat het pand ten tijde van de peildatum als woning werd gebruikt. Appellant heeft zich op 1 april 1983 ingeschreven op het adres van het pand. In de tussentijd is het pand ongeveer twee jaar niet bewoond. Als wordt uitgegaan

van het aanvangsmoment van de verbouwwerkzaamheden, zoals appellant bepleit, geldt dat sprake is van een periode van leegstand van ongeveer 20 maanden. Een onderbreking van het gebruik betekent op zichzelf nog niet dat dit gebruik na hervatting ervan voor de toepassing van het overgangsrecht niet langer is aan te merken als voortgezet gebruik. Of daarvan sprake is, hangt af van de duur en de oorzaak van de onderbreking en de door betrokkene getoonde intentie het gebruik voort te zetten. Na een onderbreking van ongeveer twee jaar kan in beginsel geen aanspraak meer worden ontleend aan de beschermende werking van het overgangsrecht. Voor een uitzondering daarop kan slechts aanleiding bestaan als appellant aan de hand van concrete en objectieve gegevens aannemelijk maakt dat de onderbreking verband houdt met zo bijzondere omstandigheden, dat ondanks de lange duur van die onderbreking moet worden uitgegaan van blijvend voortgezet gebruik.

4. *Andere jurisprudentie over de onderbreking van de werking van het gebruiksovergangsrecht*

De Afdeling heeft de afgelopen jaren meerdere uitspraken gedaan over de vraag in welke gevallen er nog sprake is van voortgezet gebruik na een gebruiksonderbreking. Op degene die een beroep doet op het overgangsrecht rust in beginsel de plicht om aannemelijk te maken dat het gebruik reeds bestond op de peildatum en daarna is voortgezet (ABRvS 11 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2319 en ABRvS 6 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:920). Uit de uitspraak ABRvS 22 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:93 volgt dat na een onderbreking van circa 16 maanden (situatie '1') in beginsel geen aanspraak meer kan worden ontleend aan de beschermende werking van het overgangsrecht. Het bevoegd gezag had zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het gebruik te lang onderbroken is geweest. Langere tijd geleden heeft de Afdeling (ABRvS 27 juli 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU0092, Gst. 2006/8, m.nt. J.M.H.F. Teunissen) reeds het standpunt ingenomen dat een onderbreking van het gebruik van ongeveer 21 maanden in beginsel leidt tot het vervallen van de beschermende werking van het gebruiksovergangsrecht. Dat bepaalde werkzaamheden, die elders aan de desbetreffende boot werden verricht, nogal uitliepen is volgens de Afdeling onvoldoende om van een zodanig bijzondere omstandigheid te spreken. Interessant in dit kader is ook ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2303. Aan de orde was of de onderbreking van het gebruik als bakkerij nog onder het overgangsrecht kon worden voortgezet. De stelling dat gedurende de gebruiksonderbreking machines van de bakkerij op het perceel stonden opgeslagen doet niet af aan de onderbreking. In de uitspraak ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2284 was planologisch strijdige permanente bewoning aan de orde. De woning is vanaf 1995 afwisselend gebruikt door familieleden. Nu de woning de laatste jaren niet is gebruikt voor permanente bewoning, is er geen sprake meer van overgangsrechtelijke bescherming onder het voorgaande plan. De uitspraak ABRvS 23 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1445 handelde ook over de doorbreking van het gebruiksovergangsrecht bij een woning. De woning was sinds 1968 continu bewoond geweest. Dat de

woning enkele keren voor de duur van een aantal maanden niet in gebruik is geweest voor permanente bewoning betekent niet dat het gebruiksovergangsrecht geen bescherming meer biedt. Het vanwege een faillissement voor een korte periode (ca. 1,5 maand) staken van de bedrijfsactiviteiten leidt niet tot het vervallen van de beschermende werking van het overgangsrecht (ABRvS 24 december 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4439). Het indienen van een aanvraag om een omgevingsvergunning tijdens de onderbreking kan niet worden gelijkgesteld met voortzetting of hervatting van het gebruik (ABRvS 8 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2628). Een interessante rechtsvraag was aan de orde in de uitspraak ABRvS 4 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2575. In het geding was of het gedurende langer dan één jaar staken van het gebruik als gevolg van een door het bevoegd gezag opgelegde last onder dwangsom leidt tot het doorbreken van de beschermende werking van het overgangsrecht. Dit is volgens de Afdeling niet aan de orde. De exploitant was immers gedwongen vanwege de last onder dwangsom de activiteiten tijdelijk te staken. De intentie van exploitant om het perceel te blijven gebruiken als crossterrein is altijd duidelijk geweest.

5. *Overgangsrecht bij omgevingsplannen onder de Omgevingswet*

Dit naschrift begon in de 19^e eeuw en eindigt met een korte blik op de nabije toekomst onder de Omgevingswet. Anders dan nu het geval is onder de Wro en het Bro wordt in de Omgevingswet geen standaard overgangsrecht meer voorgeschreven (zie de nota van toelichting op het Omgevingsbesluit, *Stb.* 2018, nr. 290, p. 99). Voor het omgevingsplan bepalen gemeenten zelf het overgangsrechtelijke regime. Het standaard overgangsrecht uit het Bro komt erop neer dat bestaand legaal gebruik, ondanks een bestemmingswijziging of aangescherpte regels, altijd mag worden voortgezet. Het is niet langer zonder meer vanzelfsprekend dat bestaande situaties bij wijziging van het omgevingsplan onder een regime van standaard eerbiedigend overgangsrecht worden gebracht (zie *Stb.* 2018, nr. 290, p. 90). Zeker nu het omgevingsplan ook onderwerpen zal reguleren waarvoor het niet nodig en ook niet wenselijk is om altijd eerbiedigend overgangsrecht op te nemen, kan er geen gestandaardiseerd eerbiedigend overgangsrecht meer worden voorgeschreven. Net zoals dat bijvoorbeeld in de milieu-regelgeving het geval is, valt niet uit te sluiten dat zich situaties voordoen waarin het in het belang van de fysieke leefomgeving, zo nodig met een overgangstermijn en onder het verstrekken van nadeelcompensatie, gerechtvaardigd kan zijn een plicht op te leggen om een bestaand gebruik of een bestaande toestand te wijzigen. Dit opent keuzemogelijkheden voor gemeenten om per regel te bezien of en in welke vorm in overgangsrecht moet worden voorzien, zodat maatwerk kan worden geboden. Het voorgaande laat onverlet dat de regeling voor overgangsrecht zoals in het Bro opgenomen van betekenis kan blijven. Voor een belangrijk deel van de regels in het omgevingsplan zal deze beproefde vorm van overgangsrecht onverminderd bruikbaar blijven. Het wordt alleen niet meer als standaard voorgeschreven

(zie *Stb.* 2018, 290, p. 100). Ten slotte wordt erop gewezen dat krachtens artikel 22.1 onder a Omgevingswet jo. artikel 4.6 lid 1 Invoeringswet Omgevingswet de huidige bestemmingsplanregels per datum van inwerkingtreding van de Omgevingswet deel uitmaken van het zogenoemde tijdelijke deel van het omgevingsplan. In de memorie van toelichting bij de Invoeringswet Omgevingswet is beschreven dat overgangsrechtelijke regels uit de vigerende bestemmingsplannen dus ook van rechtswege gaan gelden als omgevingsplanregels (*Kamerstukken II* 2017/18, 34986, nr. 3, p. 458 en de nota van toelichting bij het Invoeringsbesluit Omgevingswet, *Stb.* 2020, 400, p. 850). Pas op het moment dat voor een perceel of een gebied een nieuw deel van het omgevingsplan wordt vastgesteld, komt ook het gebruiks- overgangsrecht uit de vroegere bestemmingsplannen, die automatisch onderdeel uitmaken van het tijdelijke deel van het omgevingsplan, te vervallen (zie artikel 22.6 lid 1 Omgevingswet). De gemeenteraad dient dan te overwegen of, en zo ja welke, overgangsrechtelijke bepalingen zij in het omgevingsplan willen opnemen (*Kamerstukken II* 2017/18, 34986, nr. 3, p. 101).

Y. Schönfeld

Gst. 2021/59

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 7 oktober 2020, nr. 202001730/1/A2

(Mr. J.A. Hagen)

m.nt. S.E.A. Groeneveld & D. van Tilborg¹

(Art. 3:4, 4:42, 4:57, 4:72 Awb)

ECLI:NL:RVS:2020:2374

Minister van VWS heeft terecht de projectsubsidie lager vastgesteld en teruggevorderd bij de stichting Fundashon Rosa di Sharon. (Bonaire)

De Minister van VWS heeft aan de stichting Fundashon Rosa di Sharon een subsidie verleend voor het project 'Kas pa Hoben Ku Futuro' voor de periode 1 juli 2011 tot en met 31 december 2015. Met een subsidierestant heeft de stichting in 2017 het pand gekocht dat zij huurde. De Minister van VWS heeft de subsidie lager vastgesteld en teruggevorderd, omdat bij het project minder kosten zijn gemaakt. De Afdeling is van oordeel dat de rechtbank naar aanleiding van een beroepsgrond van de stichting terecht eerst heeft getoetst of sprake is van een instellings-subsidie en of de stichting een egalisatiereserve mocht vormen. Bij de subsidievaststelling kan niet meer worden opgekomen tegen de aard van de verleende subsidie. De stichting heeft niet aannemelijk gemaakt dat de Minister van VWS heeft bevestigd dat een instellingssubsidie is verleend. De Minister van VWS

¹ Sophie Groeneveld en Dennis van Tilborg zijn advocaat bij AKD N.V. te Breda.

heeft de subsidie terecht lager vastgesteld en mocht deze in redelijkheid terugvorderen, aldus de Afdeling.

Uitspraak op het hoger beroep van:

de stichting Fundashon Rosa di Sharon, gevestigd te Bonaire, appellante,

tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 29 januari 2020 in zaak nr. 19/469 in het geding tussen:

de stichting

en

de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport.

Procesverloop

Bij besluit van 14 mei 2018 heeft de minister de door de stichting ontvangen subsidie over de periode van 1 juli 2011 tot en met 31 december 2015 vastgesteld en het teveel ontvangen bedrag teruggevorderd.

Bij besluit van 18 december 2018 heeft de minister het door de stichting daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 29 januari 2020 heeft de rechtbank het door de stichting daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de stichting hoger beroep ingesteld.

(...)

Overwegingen

Inleiding

1. De stichting heeft op Bonaire een opvangvoorziening voor kwetsbare jonge meisjes en tienermoeders. Op 1 juli 2011 heeft zij een aanvraag ingediend bij de minister om haar een projectsubsidie te verlenen voor het project 'Kas pa Hoben Ku Futuro' voor de periode van 1 juli 2011 tot en met 31 december 2013. Bij besluit van 13 juli 2012 heeft de minister een projectsubsidie verleend van \$ 863.110,00 voor die periode.

1.1. Op 12 november 2013 heeft de stichting verzocht om de projectsubsidie te verlengen tot en met 31 december 2015 en het subsidiebedrag te verhogen. Op 28 mei 2014 heeft de minister mondeling medegedeeld dat de projectsubsidie wordt verlengd tot en met 31 december 2015 met een totaalbedrag van \$ 1.757.612,00. Bij besluit van 3 augustus 2017 heeft hij dit schriftelijk bevestigd.

1.2. Bij e-mail van 5 januari 2018 heeft de stichting een aanvraag voor de subsidievaststelling ingediend. Bij het besluit van 14 mei 2018 heeft de minister de subsidie over de periode van 1 juli 2011 tot en met 31 december 2015 vastgesteld op een bedrag van \$ 1.538.727,00 en het bedrag van \$ 218.885,00, het verschil tussen het ontvangen voorschotbedrag en het vastgestelde subsidiebedrag, teruggevorderd. De minister heeft aan dit besluit ten grondslag gelegd dat er minder kosten zijn gemaakt door de stichting. De stichting heeft met een deel van het overschotbedrag in oktober 2017 het pand gekocht dat zij huurde voor de opvang van de