

BOPA (DEEL 1)

Omgevingswet | 2025

Merel Copier & Rachid Benhadi

Webinarreeks 2025

- **BOPA (Deel 2)**
20 februari 2025
- **Van inrichting naar MBA**
15 april 2025
- **Stikstof onder de Omgevingswet**
6 mei 2025
- **Geur onder de Omgevingswet**
15 mei 2025
- **De milieubelastende activiteit in het omgevingsplan**
27 mei 2025
- **Geluid onder de Omgevingswet**
12 juni 2025
- **Water onder de Omgevingswet**
19 juni 2025
- **MER onder de Omgevingswet**
3 juli 2025
- **Nieuwe VNG-brochure**
8 juli 2025
- **Provinciale instructies?! Tips voor de gemeentelijke praktijk**
11 september 2025
- **Klimaatadaptatie en duurzaamheid**
2 oktober 2025
- **Vergunningvrij bouwen en Wkb**
9 oktober 2025

Webinarreeks 2025

- **Voorkeursrechten onder Omgevingswet**
28 oktober 2025
- **Handhaving onder de Omgevingswet**
13 november 2025
- **Bibob onder de Omgevingswet**
27 november 2025
- **Het maken van een omgevingsplan**
4 december 2025
- **Kostenverhaal onder de Omgevingswet**
11 december 2025
- **Planschade onder de Omgevingswet**
16 december 2025

WAT GAAN WE DOEN?

Vandaag:

1. Procedurele aspecten van de BOPA
 - De aanvraag en 'doortoetsen'
 - Bindend advies gemeenteraad
 - Coördinatie
 - Herhaalde toepassing BOPA
 - De BOPA en participatie
2. ETFAL en instructieregels
3. ETFAL en stikstof
4. ETFAL en varia rechtspraak

WAT GAAN WE DOEN?

De volgende keer (20 februari a.s.) o.a.:

1. BOPA of wijziging omgevingsplan?
2. De werking van artikel 12.27a Bkl
3. Relevante actuele rechtspraak

Vragen of casussen?

Mail ze naar: r.benhadi@hekkelman.nl en m.copier@hekkelman.nl

OMGEVINGSPLANACTIVITEIT

- Artikel 5.1, eerste lid, onderdeel a, Ow regelt het verbod om zonder omgevingsvergunning omgevingsplanactiviteiten te verrichten
- Omgevingsplanactiviteit (bijlage bij artikel 1.1 Ow):

“activiteit, inhoudende:

a. een activiteit waarvoor in het omgevingsplan is bepaald dat het is verboden deze zonder omgevingsvergunning te verrichten en die niet in strijd is met het omgevingsplan,

b. een activiteit waarvoor in het omgevingsplan is bepaald dat het is verboden deze zonder omgevingsvergunning te verrichten en die in strijd is met het omgevingsplan, of

c. een andere activiteit die in strijd is met het omgevingsplan;”.

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

- Aanvraag omgevingsvergunning voor de omgevingsplanactiviteit
- Aanvrager acht de activiteit passend in het omgevingsplan: binnenplanse omgevingsplanactiviteitvergunning nodig
- Burgemeester en wethouders constateren strijdigheid met het omgevingsplan: bopa nodig
- En nu?
- Moeten burgemeester en wethouders de aanvraag aanmerken als een aanvraag om een buitenplanse omgevingsplanactiviteitvergunning?

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

- De vergunningplicht in de Omgevingswet (artikel 5.1 lid 1 onder a van de Ow) maakt geen juridisch onderscheid tussen de binnenplanse – en buitenplanse OPA
- De aanvraag heeft betrekking op de 'omgevingsplanactiviteit', of die nu afwijkt van het omgevingsplan of niet
- Uiteraard wel relevant voor beoordelingsregels (artikel 8.0a Bkl) en procedurele zaken
- Daarmee relevant voor bij de aanvraag aan te leveren gegevens
- Alsook voor hoogte leges...

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

Wat heeft de wetgever voor ogen?

Memorie van Toelichting IOw, Kamerstukken II 2017/2018, 34986, nr. 3, p. 65:

*"De andere kant van het stelsel werkt anders. Wanneer de activiteit op grond van de binnenplanse beoordelingsregels niet aanvaardbaar is te achten, kan de vergunning op grond van die enkele reden niet worden geweigerd. **Het bevoegd gezag moet in dat geval ook nagaan of de vergunning toch kan worden verleend met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties.** Als de vergunning op grond van de in het omgevingsplan opgenomen beoordelingsregels niet kan worden verleend, moet dus de mogelijkheid worden gezien of de aangevraagde activiteit **met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties toch aanvaardbaar is te achten.** Als de activiteit daarnaast niet in strijd is met instructieregels en instructies die het Rijk en de provincie voor het omgevingsplan hebben gesteld, kan de vergunning toch worden verleend. In dit geval is sprake van een buitenplanse omgevingsplanactiviteit. **Hiermee wordt de mogelijkheid uit de huidige wetgeving, om met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2° en 3°, Wabo, een omgevingsvergunning te kunnen verlenen voor afwijkingen van het bestemmingsplan, in de kern ongewijzigd gecontinueerd.**"*

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

Zie ook:

Nota van Toelichting IOb, p. 88:

"Als de vergunning niet verleend kan worden op grond van de binnenplanse beoordelingsregels, wordt de aanvraag verder afgehandeld als een aanvraag voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit. Dan is er sprake van een activiteit als bedoeld in onderdeel b van de definitie. Onderdeel c van de definitie betreft de situatie dat er geen binnenplans vergunningstelsel is. Als een aanvraag wordt gedaan om een activiteit te verrichten die in strijd is met een algemene regel over activiteiten in het omgevingsplan, is er direct sprake van een buitenplanse omgevingsplanactiviteit.."

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

- De mogelijkheid uit de Wabo, om met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2° en 3°, Wabo, een omgevingsvergunning te kunnen verlenen voor afwijkingen van het bestemmingsplan, wordt dus ongewijzigd gecontinueerd.
- Zie onder oud recht bijvoorbeeld AbRS 3 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:450:

*"12.2. Het college heeft daarnaast terecht naar voren gebracht dat de rechtbank ten onrechte heeft geoordeeld dat het college heeft nagelaten **om te beoordelen of toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel 2° van de Wabo mogelijk is en als dat niet het geval is, of toepassing van onderdeel 3° mogelijk is ("doortoetsing")**. Uit het besluit van 6 november 2018 blijkt duidelijk dat het college geen medewerking wil verlenen aan het in strijd met het bestemmingsplan verlenen van een (buitenplanse) afwijkingsvergunning, omdat het college de aangevraagde zonneweide in strijd acht met een goede ruimtelijke ordening. Gelet op het voorgaande heeft de rechtbank ten onrechte het besluit op bezwaar vernietigd omdat geen doortoetsing zou hebben plaatsgevonden."*

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: DE AANVRAAG EN 'DOORTOETSEN'?

- Dus: burgemeester en wethouders moeten 'doortoetsen'.
- D.w.z.: in het besluit over de aanvraag omgevingsvergunning toetsen aan het criterium van een 'evenwichtige toedeling van functies aan locaties'.
- Vergt veelal aanvullende stukken, dus toepassing van artikel 4:5 van de Awb.
- Hoe om te gaan met het feit dat het legesbedrag waarmee de aanvrager rekening hield hoger uitpakt?

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: BINDEND ADVIES GEMEENTERAAD

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: BINDEND ADVIES GEMEENTERAAD

Rol van de gemeenteraad als burgemeester en wethouders bevoegd gezag zijn:

- Artikel 16.15a onder b Ow: verplichte aanwijzing gemeenteraad als adviseur als het gaat om:

"1. een aanvraag om een omgevingsvergunning voor in door de gemeenteraad aangewezen gevallen van een buitenplanse omgevingsplanactiviteit,".

- Verder geregeld in artikel 4.21 Ob:

"1. De gemeenteraad is adviseur voor een aanvraag om een omgevingsvergunning voor zover de aanvraag betrekking heeft op een door hem aangewezen geval van een buitenplanse omgevingsplanactiviteit waarvoor het college van burgemeester en wethouders bevoegd gezag is."

- Artikel 16.15b Ow: uitkomst van het advies van de gemeenteraad is bindend → verzaamd adviesrecht

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: BINDEND ADVIES GEMEENTERAAD

“Los van de adviesrol is het uitgangspunt dat de gemeenteraad zijn visie en beleidsvoornemens met betrekking tot de fysieke leefomgeving neerlegt in de omgevingsvisie. Daarmee wordt eveneens primair inzicht gegeven in zijn visie welke afwijkingen van een omgevingsplan wel of niet toelaatbaar worden geacht. **De gemeenteraad kan ervoor kiezen om daarnaast, voor bijvoorbeeld ingrijpende afwijkingen op kwetsbare plekken, categorieën van gevallen aan te wijzen waarin advies gevraagd moet worden. De gemeenteraad kan dat ook geheel nalaten, in welk geval dus geen advies behoeft te worden gevraagd. De gemeenteraad kan ook alle afwijkactiviteiten aanwijzen, waarmee dus in alle gevallen advies moet worden gevraagd.** De gemeenteraad kan daarmee zelf bepalen in welke gevallen hij gebruik wenst te maken van het adviesrecht. De gemeenteraad is door zijn betrokkenheid bij de omgevingsvisie en door het adviesrecht bij bepaalde omgevingsvergunningen in verschillende fasen van de besluitvorming voldoende betrokken. Daarnaast moet het college van burgemeester en wethouders altijd verantwoording afleggen over het gevoerde beleid.”
(Kamerstukken II, 2018/2019, 34 986, nr. 6, p. 6)

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: BINDEND ADVIES GEMEENTERAAD

- Wat als er ten onrechte geen advies aan de gemeenteraad is gevraagd?
- Vzr. Rechtbank Zeeland-West-Brabant 21 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:5780

"Artikel 16.15a, sub b, onder 1^o, van de Omgevingswet (Ow) bepaalt dat de gemeenteraad – bij een aanvraag tot verlening van een omgevingsvergunning – als adviseur aangewezen moet worden in de door de gemeenteraad aangewezen gevallen van een buitenplanse omgevingsplanactiviteit. De gemeenteraad van de gemeente [plaats 1] heeft hiertoe het Delegatiebesluit Omgevingsrecht (Delegatiebesluit) aangenomen. In artikel 5.1 van het Delegatiebesluit is bepaald dat de gemeenteraad bij het realiseren van specifieke maatschappelijke voorzieningen gebruik wenst te maken van zijn adviesbevoegdheid. Uit de toelichting bij dit artikel uit het Delegatiebesluit volgt dat hieronder maatschappelijke voorzieningen worden verstaan, die normaal gesproken niet zonder meer overal in de woonomgeving of in het overwegende agrarische buitengebied passen, gelet op specifieke eisen ten aanzien van het gebruik, situering en bereikbaarheid. Het college stelt dat de CNO niet aan deze voorwaarden voldoet, omdat het niet in de woonomgeving of het overwegend agrarische buitengebied wordt gerealiseerd en er geen sprake is van een openbaar toegankelijke voorziening. **Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter heeft het college artikel 5.1 van het Delegatiebesluit te beperkt geïnterpreteerd.** Een CNO is bij uitstek een maatschappelijke voorziening die normaal gesproken niet zonder meer in de woonomgeving of het buitengebied past. In deze zaak gaat het om een CNO die op een industrieterrein wordt gerealiseerd, wat het vorenstaande bevestigt. Bovendien volgt uit het Delegatiebesluit niet dat dat openbare toegankelijkheid een criterium is voor het al dan niet inwinnen van bindend advies bij de gemeenteraad. De grond van verzoekers slaagt. **De voorzieningenrechter volgt verzoekers overigens niet in de grond dat dit een gebrek is dat niet meer in de beslissing op bezwaar hersteld kan worden. Uit artikel 7:11 van de Awb volgt dat in bezwaar een volledige heroverweging plaatsvindt. Dat geldt dan dus ook voor de beoordeling van de gehonoreerde aanvraag en dus kan dit gebrek in bezwaar hersteld worden."**

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: BINDEND ADVIES GEMEENTERAAD

- Het gebrek kan in de bezwaarprocedure hersteld worden. Er vindt dan volgens artikel 7:11 Awb een volledige heroverweging plaats.
- **Vraag**: Hoe zit dit als niet de reguliere, maar de uitgebreide procedure van toepassing is?

ADVIESRECHT GEMEENTERAAD

Vzr. Rb. Den Haag 13 september 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:14503

- BOPA verleend voor het vernieuwen van een kadeconstructie
- Verzoekers:
 - Er is sprake van een adviesplicht, omdat het bouwplan >500 m² afwijkt van het omgevingsplan (500 m² is de grens die de raad heeft vastgesteld voor adviesrecht)
 - B&W hadden advies aan de gemeenteraad moeten vragen, ook al is er geen sprake van een plicht tot inwinning advies bij de raad

Rechtbank, kort samengevat: onderdelen van het project (drainage en steunberm) die passen binnen het omgevingsplan, blijven buiten beschouwing bij toetsing aan 500 m²-grens. In dit geval dus geen overschrijding van >500 m². Geen grondslag voor vragen onverplicht advies:

*"11.4. Voor het oordeel dat, zoals verzoekster I betoogt, verweerder de raad **onverplicht om advies** had moeten vragen, bestaat geen grond in de relevante wet- en regelgeving."*

**Hekkel
man**

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: COÖRDINATIE

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: COÖRDINATIE

- Met toepassing van de Wro-coördinatieregeling kon aanzienlijke versnelling van de besluitvormingsprocedure worden bereikt.
- De BOPA wordt gezien als een aantrekkelijk alternatief voor de 'ingewikkelde' omgevingsplanwijziging, mede/vooral vanwege rechtspraak in één instantie (AbRS)
- Ook vanwege 'snelheid'!
- Maar: toepassing coördinatieregeling heeft wat dat betreft geen toegevoegde waarde bij BOPA.
- Hoe zit dat?

Zie uitgebreid: M.J.O. Copier, S. Hillegers en T.E.P.A. Lam, 'De (moeizame) relatie tussen de bopa en het algemeen bestuursrecht', in: TBR 2024/153.

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: COÖRDINATIE

- De Omgevingswet bevat geen zelfstandige, met de Wro-regeling vergelijkbare coördinatieregeling.
- Generieke coördinatieregeling die in het hele bestuursrecht kan worden toegepast in afdeling 3.5 Awb.
- De Awb-coördinatieregeling op punten af van de oude gemeentelijke Wro-coördinatieregeling.
- Indien afdeling 3.4 van de Awb van toepassing is op de voorbereiding van één van de gecoördineerde besluiten, dan is de uov van toepassing is op alle besluiten (artikel 3:25 Awb).
- Het uitgangspunt is dat tegen gecoördineerde besluiten eerst beroep openstaat bij de rechtbank (artikel 3:29 lid 1 Awb).
- Alleen als tegen één of meer van de te coördineren besluiten beroep in eerste en enige aanleg kan worden ingesteld bij de Afdeling, geldt dat voor alle te coördineren besluiten (artikel 3:29 lid 2 Awb).
- Hoe zit dat bij de BOPA?

Zie uitgebreid: M.J.O. Copier, S. Hillegers en T.E.P.A. Lam, 'De (moeizame) relatie tussen de bopa en het algemeen bestuursrecht', in: TBR 2024/153.

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: HERHAALDE TOEPASSING BOPA

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: HERHAALDE TOEPASSING BOPA

Vzr. Rb. Midden-Nederland 2 september 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:5244:

Verzoekers: de bevoegdheid om een BOPA te verlenen voor activiteiten die afwijken van het omgevingsplan is niet bedoeld om bij regelmaat evenementen op een locatie toe te staan

Vzr.:

"De Omgevingswet staat niet in de weg aan het herhaald toepassen van de bevoegdheid om een omgevingsvergunning te verlenen **voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit op dezelfde locatie**. De wet maakt het uitdrukkelijk mogelijk om ook voor tijdelijke afwijkingen van een omgevingsplan een vergunning te verlenen. Er is **geen beperking gesteld aan het aantal keren** dat hiervan gebruik wordt gemaakt. Er dient echter wel elke keer een afweging te worden gemaakt of de activiteit die tijdelijk plaatsvindt met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aanvaardbaar kan worden geacht en geen strijd oplevert met provinciale- en rijksinstructieregels. Ook moeten de relevante belangen in de beoordeling worden gewogen. Hierbij moet ook meegewogen worden hoe vaak op een locatie een evenement wordt georganiseerd. **Naarmate er vaker evenementen op dezelfde locatie plaatsvinden, moeten hogere eisen worden gesteld aan de afweging om die evenementen met een afzonderlijke omgevingsvergunning toe te staan.**"

Zie ook: Vzr. Rb. Midden-Nederland 30 september 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:4951, r.o. 6;
Vzr. Rb. Midden-Nederland 21 augustus 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:5097, r.o. 5.

**Hekkel
man**

PROCEDURELE ASPECTEN VAN DE BOPA: PARTICIPATIE

ALGEMEEN: KADERSTELLEND ROL GEMEENTERAAD

- Artikel 16.55 lid 7 Ow: participatie verplicht stellen

*De gemeenteraad kan **gevallen van activiteiten*** aanwijzen waarin participatie van en overleg met derden verplicht is voordat een aanvraag om een omgevingsvergunning voor **een buitenplanse omgevingsplanactiviteit** waarvoor het college van burgemeester en wethouders bevoegd gezag is, kan worden ingediend.*

** de gemeenteraad geeft dus aan (voor welke **gebieden** en) voor welke activiteiten er burgerparticipatie moet plaatsvinden in het kader van de BOPA*

ALGEMEEN: KADERSTELLEND ROL GEMEENTERAAD

Toelichting bij amendement inz. participatie:

*"Op basis van de wettelijke grondslag kan de gemeenteraad bepaalde buitenplanse omgevingsplanactiviteiten aanwijzen waarbij participatie verplicht is. Het gaat hierbij overigens alleen om activiteiten waarin het college van burgemeester en wethouders bevoegd gezag is voor het verlenen van de vergunning. Voor die gevallen waarin de participatie is verplicht, wijzen de indieners erop **dat de aanvrager moet aantonen dat hij participatie heeft gedaan**. Dit regelt daarmee alleen zijn kant van de participatie, waardoor niet is gezegd dat er ook daadwerkelijk belanghebbenden gereageerd moeten hebben."*

PARTICIPATIE BIJ BOPA

Vzr. Rb. Gelderland 11 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2126

Heeft er voldoende participatie plaatsgevonden voordat de BOPA werd verleend?

- Uitgangspunt onder de Omgevingswet is dat participatie bij BOPA's vrijwillig is, tenzij de gemeenteraad gevallen heeft aangewezen waarin participatie een verplicht aanvraagvereiste is (artikel 16.55 lid 7 Omgevingswet)
- In dit geval sprake van een aangewezen geval
- De wetgever heeft echter niet bepaald wanneer er (bij verplichte participatie) sprake is van (on)voldoende participatie.
- Vzr. neemt aan dat in die gevallen dat participatie verplicht is gesteld, de participatie **wel enige betekenis moet hebben**. Het hangt vervolgens af van **de aard van het project** en **de impact op de omgeving** wat er in redelijkheid aan participatie gedaan moet worden. Het is in eerste instantie aan het college om te beoordelen of de initiatiefnemer in redelijkheid heeft kunnen volstaan met de verrichte participatie (r.o. 21.3)

PARTICIPATIE BIJ BOPA

Vzr. Rb. Gelderland 11 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2126

- In dit geval zijn omwonenden en betrokkenen per brief geïnformeerd en is één informatieavond georganiseerd. B&W vonden dat voldoende, en de Vzr. kan dat volgen, mede gelet op de **spoed** die met het project is gemoeid en het **maatschappelijke belang**. Dat op die informatieavond ook onduidelijke of onvolledige informatie zou zijn gedeeld, is niet voldoende om te oordelen dat niet of niet voldoende aan participatie is gedaan (r.o. 21.4).
- Participatie heeft niet tot doel om unanieme steun of draagvlak onder alle omwonenden te verkrijgen. Participatie kan het draagvlak bij de burger zeker vergroten, maar heeft dus niet automatisch tot gevolg dat dit ook leidt tot een voor alle omwonenden wenselijke beslissing. Daarbij komt ook dat er geen wettelijke regel is die bepaalt dat een ontwikkeling alleen doorgang kan vinden als daarvoor voldoende draagvlak bij omwonenden bestaat (r.o. 21.5).

PARTICIPATIE BIJ BOPA

Vzr. Rb. Oost-Brabant 29 oktober 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:5114 (BOPA sportschool)

- Verzoekers: er heeft geen omgevingsdialoog/participatie plaatsgevonden
- B&W: Aan omliggende bedrijven, waaronder het bedrijf van verzoeker is een brief verzonden met informatie met het verzoek om bij vragen contact op te nemen. Er heeft dus wel een participatietraject plaatsgevonden.

*"6.3. In de Omgevingswet worden geen eisen gesteld aan participatie. Desgevraagd heeft het college aangegeven dat geen beleid is vastgesteld over de eisen aan een omgevingsdialoog. **Het versturen van een brief is een (eenzijdig) begin van een dialoog. Beter was geweest om actiever informatie en meningen op te halen. De voorzieningenrechter ziet hierin echter geen aanleiding om een voorlopige voorziening te treffen. De bezwaarfase leent zich ook voor een uitwisseling van informatie en standpunten.**"*

PARTICIPATIE BIJ BOPA

Soortgelijke overwegingen in:

- Vزر. Rb. Gelderland 29 augustus 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:5928, r.o. 12-12.3

PARTICIPATIE BIJ BOPA

Verder kennen we ook nog de onverplichte/vrijwillige participatie

Vgl. Rechtbank Den Haag 30 januari 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:1300

*"10. Aan de vereisten die artikel 16.55, zesde en zevende lid, van de Omgevingswet en artikel 7.4, eerste lid, van de Omgevingsregeling stellen aan participatie is voldaan. Bij de vergunningaanvraag is namelijk de 'Memo Participatie Choorstraat Monster' gevoegd. **Aan de inhoud van het participatietraject zijn geen eisen verbonden, nu het project niet valt onder een van de door de gemeenteraad aangewezen categorieën van gevallen waarin participatie verplicht is.**"*

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

Beoordeling BOPA

- Beoordelingsregels uit afdeling 8.1 van het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl).
- Een BOPA wordt slechts verleend:
 - Met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties (artikel 8.0a lid 2 Bkl); **én**
 - Als ook wordt voldaan aan de beoordelingsregels uit artikel 8.0b t/m 8.0e Bkl (onder andere instructieregels uit H5 Bkl).

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

1. Evenwichtige toedeling van functies aan locaties

- Algemene toetscriterium in artikel 8.0a lid 2 Bkl (beoordelingsregels omgevingsplanactiviteit algemeen)
 2. Voor zover een aanvraag om een omgevingsvergunning betrekking heeft op een buitenplanse omgevingsplanactiviteit, wordt de omgevingsvergunning alleen verleend met het oog op **een evenwichtige toedeling van functies aan locaties**.
- Criterium: evenwichtige toedeling van functies aan locaties uit artikel 4.2 Ow (=hetzelfde inhoudelijke kader als bij het vaststellen van een omgevingsplanwijziging)

Wanneer is er eigenlijk sprake van een 'evenwichtige toedeling van functies aan locaties' en wie bepaalt dat daarvan sprake is?

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

- ETFAL is een open norm
- Invulling daarvan is primair aan het bevoegd gezag

vgl. Vزر. Rechtbank Zeeland-West-Brabant 23 januari 2025,
ECLI:NL:RBZWB:2025:282:

*“17. De vraag die in het kader van deze procedure moet worden beantwoord, is of het college zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de vergunde dakopbouw voldoet aan het criterium van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties. **‘Evenwichtige toedeling’ is een open norm en het bevoegd gezag heeft beleidsruimte om deze in te vullen.** Beoogd is om aan te sluiten bij het criterium ‘goede ruimtelijke ordening’ dat gold onder de Wet ruimtelijke ordening (Wro). De bestuursrechter oordeelt niet zelf of verlening van de omgevingsvergunning in overeenstemming is met een evenwichtige toedeling van functies aan locaties. De bestuursrechter beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit in overeenstemming is met het recht. Daarbij kan aan de orde komen of de nadelige gevolgen van het besluit onevenredig zijn in verhouding tot de met de verlening van de omgevingsvergunning te dienen doelen.”*

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

2. Instructieregels uit Hoofdstuk 5 Bkl

- Toetsing aan instructieregels voor het omgevingsplan (Hoofdstuk 5 Bkl).
- Instructieregels H5 Bkl van overeenkomstige toepassing verklaard op omgevingsvergunningen voor bopa's.
 - Zie beoordelingsregels uit artikel 8.0b lid 1, onder a, Bkl jo. artikel 8.0c lid 1, onder a, Bkl
- Let op: onderzoeksplichten als gevolg van instructieregels.
- Niet voldaan aan instructieregels H5 Bkl? → **weigering** (let op: **"wordt geweigerd"**).
 - Zie artikel 8.0b lid 2 onder a Bkl

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

2. Instructieregels uit Hoofdstuk 5 Bkl

- Instructieregels voor het omgevingsplan (Hoofdstuk 5 Bkl) hebben een ruim bereik:
 - Waarborgen **veiligheid** (§ 5.1.2)
 - Bescherming **waterbelangen** (§ 5.1.3)
 - Bescherming **gezondheid en milieu** (§ 5.1.4)
 - Zoals: luchtkwaliteit, geluid, trillingen, slagschaduw windturbines, bodemkwaliteit, geur
 - Bescherming **landschappelijke** of **stedenbouwkundige waarden** en **cultureel erfgoed** (§ 5.1.5)
 - Behoud van **ruimte voor toekomstige functies** (§ 5.1.6)
 - Zoals: autowegen, autosnelwegen, hoofdspoorwegen en buisleidingen, natuur- en recreatiegebieden
 - Behoud van de staat en werking van **infrastructuur** of voorzieningen voor nadelige gevolgen van activiteiten (§§ 5.1.7)
 - Zoals: landsverdediging en nationale veiligheid, elektriciteitsvoorziening, rijksvaarwegen en luchtvaart, fiets- en wandelroutes, aanwijzing woningbouwcategorieën
 - Bevorderen **toegankelijkheid openbare buitenruimte** voor personen (§ 5.1.8)

ETFAL EN INSTRUCTIEREGELS

Enkele vragen

- Artikel 8.0a (beoordelingsregels omgevingsplanactiviteit algemeen)

*"2. Voor zover een aanvraag om een omgevingsvergunning betrekking heeft op een buitenplanse omgevingsplanactiviteit, wordt de omgevingsvergunning alleen verleend **met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties.**"*

- Afdeling 5.1 Bkl, opschrift: *'Instructieregels met het oog op **een evenwichtige toedeling van functies aan locaties**'*
- Paragraaf 5.1.4 bevat instructieregels over gezondheid en milieu (o.a. regels over geluid, geur, trillingen etc.)'

Betekent het voldoen aan instructieregels van het Bkl dat automatisch sprake is van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties?

ETFAL EN STIKSTOF

BOPA EN STIKSTOF

- **Praktijkvraag: op welke wijze moet bij een BOPA getoetst worden aan Natura 2000-waarden, meer specifiek stikstof?**
- Onder Omgevingswet is een aanvrager niet verplicht om tegelijk met BOPA een omgevingsvergunning voor een Natura 2000-activiteit aan te vragen (zoals voor 1 januari 2024 expliciet volgde uit artikel 2.2aa onder a Bor).
- Zie artikel 5.7 van de Omgevingswet waaruit volgt dat een omgevingsvergunning voor deze activiteiten zowel los als gelijktijdig kan worden aangevraagd.
- BOPA moet voldoen aan criterium van een **evenwichtige toedeling van functies aan locaties**. Onderdeel van die toets is ook de beoordeling van de gevolgen van de aangevraagde activiteiten voor Natura 2000-gebieden en de gevolgen van een activiteit op beschermde Natura 2000-waarden.
- Gelet hierop geldt er een uitvoerbaarheidstoets. Maar, daarin wordt hooguit de vraag beantwoord of het verkrijgen van een natuurvergunning mogelijk is.

BOPA EN STIKSTOF

Vzr. Rb. Gelderland 11 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2126

- Moet gebiedsbescherming (stikstofdepositie) eigenlijk beoordeeld worden bij de beoordeling van een aanvraag om BOPA? Er geldt immers geen aanhaakplicht en voor gebiedsbescherming geldt een aparte omgevingsvergunning (voor een Natura 2000-activiteit) voor.
- Uit de uitspraak van de rechtbank Gelderland (r.o. 17-17.2) volgt (impliciet) dat toets aan ETFAL ook noodzaakt tot een stikstofbeoordeling (kan **kwalitatief** zijn – vergelijking oude en nieuwe situatie)

BOPA EN STIKSTOF

Mag je t.b.v. die uitvoerbaarheidstoets i.h.k.v. een BOPA rekening houden met intern salderen (bijv. beëindigen bemesting), gelet op de Rendac-uitspraak van 18 december 2024?

- Onder de Omgevingswet geldt er geen aanhaakplicht voor de natuurtoestemming
- Uitgebreide toetsing op stikstof komt uitgebreider aan de orde bij de separaat aangevraagde of nog aan te vragen omgevingsvergunning voor een Natura 2000-activiteit
- Additionaliteitstoets is op dit moment weliswaar een probleem en procesrisico om een natuurvergunning te verkrijgen, maar dit betekent niet dat het aangevraagde project waarvoor een BOPA wordt verleend in de toekomst niet vergunbaar is
- Met andere woorden: verzwaarde natuurvergunningtoets (intern salderen) leidt er niet toe dat op voorhand duidelijk vaststaat dat een aangevraagde omgevingsvergunning voor een Natura 2000-activiteit nimmer kan worden verleend. Dit betekent dat wanneer de berekening voor het project sluitend is en (gelet op mitigerende maatregelen) op 0,00 uitkomt, de uitvoerbaarheidstoets vd BOPA met succes kan worden doorlopen.

BOPA EN STIKSTOF

Let wel: bevoegd gezag heeft de (beleids)ruimte om via de band van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties een strengere toets op stikstof te hanteren

Vgl. AbRS 23 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:3071, r.o.9-9.3: ook wanneer een project niet leidt tot significante negatieve effecten (en dus natuurvergunningtechnisch door de beugel kan), kan er toch sprake zijn van strijd met een goede ruimtelijke ordening. Bescherming van het belang van Natura 2000-gebieden kan een belang zijn wat het gemeentebestuur zich aantrekt.

“9.3. De Afdeling is van oordeel dat de raad het plan vanwege de negatieve effecten op de instandhoudingsdoelstellingen van het Natura 2000-gebied, ook al zouden die niet significant zijn, in strijd met een goede ruimtelijke ordening heeft kunnen achten. Dat kan worden voldaan aan de Wnb betekent immers niet dat de ontwikkeling niet leidt tot een aantasting van natuurwaarden in het Natura 2000-gebied "IJsselmeer". Het bestuursorgaan mag andere, strengere, normen hanteren, mits deugdelijk onderbouwd. De Afdeling is van oordeel dat de raad de gestelde aantasting voldoende heeft onderbouwd. Hierbij komt dat in het beleid van de gemeente De Fryske Marren is vastgelegd dat de raad zich het belang bij behoud en ontwikkeling van de natuurwaarden in het Natura 2000-gebied "IJsselmeer" in het bijzonder aantrekt.”

ETFAL EN VARIA RECHTSPRAAK

TOETSINGSKADER BOPA

Kan door middel van een BOPA worden afgeweken van een bestemmingsplan dat in werking is getreden maar nog niet onherroepelijk is (vanwege een lopende beroepsprocedure)?

Ja. Bestemmingsplan maakt na inwerkingtreding onderdeel uit van het tijdelijke deel van het omgevingsplan. Wet staat niet in de weg aan het d.m.v. een BOPA afwijken van een in werking getreden maar nog niet onherroepelijk omgevingsplan.

Vgl. Vزر. Rechtbank Den Haag 30 januari 2025, ECLI:NL:RBDHA:2025:1300

"4. Dat tegen het bestemmingsplan "Gemeentekantoor Monster" nog beroep aanhangig is bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, betekent niet dat het besluit op de vergunningaanvraag moest wachten op de uitspraak op dat beroep. Het bestemmingsplan is in werking getreden en maakt inmiddels onderdeel uit van het omgevingsplan, zodat de vergunningaanvraag daaraan moest worden getoetst."

TOETSINGSKADER BOPA

Uitsluitend de punten waarop afgeweken wordt van het omgevingsplan, moeten in overeenstemming zijn met de norm van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties.

Zie Vزر. Rb. Zeeland West-Brabant 23 januari 2025, ECLI:NL:RBZWB:2025:294:

BOPA verleend voor overschrijding bouwhoogte met 0,70 cm met het oog op de realisatie van een appartementencomplex. Geen ruimte om nog een afweging te maken ten aanzien van het gehele appartementencomplex

"9.3. Aan de voorzieningenrechter ligt dus niet de vraag voor of de bouw van het gehele appartementencomplex in overeenstemming is met de evenwichtige toedeling van functies aan locaties. Het complex past namelijk grotendeels binnen het omgevingsplan. Dat betekent dat die vraag al door de gemeenteraad bevestigend is beantwoord bij het vaststellen van het omgevingsplan. De voorzieningenrechter zal om die reden alleen toetsen of het college in redelijkheid heeft kunnen besluiten of de overschrijding van de maximale toegestane goothoogte, van 0,70 meter, in overeenstemming is met de evenwichtige toedeling van functies aan locaties."

TOETSINGSKADER BOPA

Verbinden milieuvoorschriften aan BOPA kan, maar dan moeten die voorschriften wel zorgvuldig zijn geformuleerd.

Vgl. Vزر. Rb. Zeeland West-Brabant 23 januari 2025, ECLI:NL:RBZWB:2025:294:

Een voorschrift dat bepaalt dat de warmtepompen bij een appartementencomplex niet meer dan "40 dB geluid mogen veroorzaken bij de bureu" is te vaag en daarmee te rechtsonzeker.

Het voorschrift schrijft niet voor hoe het "geluid" moet worden gemeten, om wat voor type geluidsnorm het gaat en waar op het perceel van de bureu moet worden gemeten.

TOETSINGSKADER BOPA

Vzr. Rb. Gelderland 11 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2126

- Vaste jurisprudentie van de Afdeling dat bij de beoordeling van een aanvraag om omgevingsvergunning planologisch strijdig gebruik **het bestaan van alternatieven** alleen dan tot het onthouden van medewerking noopt, indien op voorhand duidelijk is dat door de verwezenlijking van één of meerdere alternatieven een gelijkwaardig resultaat kan worden bereikt met aanmerkelijk minder bezwaren.

Deze jurisprudentielijn wordt ook toegepast op BOPA's:

- Zie Vzr. Rb. Gelderland 11 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2126, r.o. 18; Vzr. Rb. Overijssel 22 oktober 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:5423, r.o. 21; Vzr. Rb. Den Haag 13 september 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:14503, r.o. 9.4; Rb. Gelderland 23 augustus 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:5749, r.o. 16; Vzr. Rechtbank Midden-Nederland 12 december 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:6862

KNIP TECHNISCHE BOUWACTIVITEIT EN OMGEVINGSPLANACTIVITEIT

Aspecten die getoetst worden bij de bouwtechnische vergunning, blijven bij de beoordeling van de BOPA buiten beschouwing

Vz. Rb. Gelderland 29 augustus 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:5928, r.o. 6:

"6. De voorzieningenrechter stelt voorop dat sinds de inwerkingtreding van de Omgevingswet een knip is gemaakt tussen een omgevingsvergunning voor een technische bouwactiviteit en voor een omgevingsplanactiviteit. De technische bouwactiviteit heeft betrekking op wat voorheen - onder de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht - wel als de "bouwbesluit-toets" werd aangeduid en waar onder meer de constructieve veiligheid werd getoetst. In het kader van de omgevingsplanactiviteit die in deze zaak aan de orde is wordt het bouwen, in stand houden en gebruiken van een bouwwerk getoetst aan de ruimtelijke bouwregels van het omgevingsplan.

*De aanvraag en het bestreden besluit zien op functiewijziging en dus op de vraag of er sprake is van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties. Een technische vergunning is niet aangevraagd en daar heeft het besluit derhalve ook geen betrekking op. **Aan de vraag of de kamers voldoen aan de technische eisen, zoals daglichttoetreding, komt de voorzieningenrechter dan ook niet toe. Ook aan de vraag of de kamers voldoen aan de normen voor gebruiksoppervlakte komt de voorzieningenrechter niet toe.**"*

Vgl. Vzr. Rechtbank Rotterdam 31 december 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:13160, r.o. 4.5

TOETSINGSKADER BOPA

Vzr. Rb. Oost-Brabant 29 oktober 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:5114 (BOPA sportschool)

B&W hebben bouwplan getoetst aan het Bbl, echter het is voor de voorzieningenrechter onduidelijk aan welke artikelen van het Bbl (dan wel de brandweer) heeft getoetst.

Vzr.: het bestreden besluit is op dit onderdeel onduidelijk. Weliswaar is in de ruimtelijke onderbouwing van vergunninghouder (die deel uitmaakt van het bestreden besluit) de aanwezigheid van een buisleiding voor gevaarlijke stoffen en het gasontvangstation vermeld, alsmede de nabijheid van de Maas (als route waarover gevaarlijke stoffen worden vervoerd) en is daarin aangegeven dat deze omstandigheden geen belemmeringen opleveren voor het initiatief, maar in de omgevingsvergunning blijft onduidelijk **hoe het college** hierover denkt.

"9.6. De voorzieningenrechter merkt op dat de formulering van de eisen die worden gesteld aan de beoordeling van omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit verschilt van formulering van de eisen die werden gesteld aan een omgevingsvergunning die wordt verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel a, onder 3°, van de Wabo. **Naast het gebruik van het criterium van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties in plaats van het criterium "goede ruimtelijke ordening" wordt in artikel 8.0b, tweede lid van het Bkl nadrukkelijk bepaald dat een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit wordt geweigerd als niet wordt voldaan aan de regels in hoofdstuk 5 van het Bkl.** Dit is dezelfde formulering van de eisen aan een omgevingsvergunning voor de activiteit "bouwen" (artikel 2.10 van de Wabo) en wijkt af van de formulering van artikel 2.12, eerste lid van de Wabo waarin stond dat een omgevingsvergunning slechts kan worden verleend als de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening. **Artikel 8.0b, tweede lid van het Bkl vereist naar het oordeel van de voorzieningenrechter een actievere beoordeling van het bevoegd gezag. Het college moet beoordelen of aan de eisen van hoofdstuk 5 van het Bkl wordt voldaan. Het college heeft weliswaar beoordelingsruimte of verlening van de omgevingsvergunning in overeenstemming is met een evenwichtige toedeling van functies aan locaties maar het college heeft pas beleidsruimte als is voldaan aan de eisen ingevolge artikel 8.0b, tweede lid van het Bkl.**" Vraag: veronderstelt eerst een toetsing aan instructieregels, en pas daarna afweging t.a.v. ETFAL. Klopt dat wel?

Hekkel
man

TOETSINGSKADER BOPA

Actievere opstelling bevoegd gezag vereist bij bijv. toetsing aan de vraag of behoefte (artikel 5.129g Bkl) bestaat aan de met de BOPA vergunde activiteit

"9.7. Het ligt daarom op de weg van het college om in dit geval zelf het bestaan van een behoefte aan een stedelijke ontwikkeling te onderzoeken dan wel de aanvrager te verplichten om het bestaan van een behoefte te onderzoeken. Iemand die de behoefte aan een stedelijke ontwikkeling ter discussie stelt, is naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet verplicht om het ontbreken van die behoefte aan te tonen als er geen enkel onderzoek naar de behoefte is gedaan. Als het bestaan van de behoefte aannemelijk is, dan ligt het overigens wel op de weg van verzoeker om aannemelijk te maken dat toevoeging van een vierde sportschool desondanks kan leiden tot relevante leegstand."

Vragen? Neem contact op!



Merel Copier

m.copier@hekkelman.nl
024 - 382 84 95



Rachid Benhadi

r.benhadi@hekkelman.nl
06 - 13 73 69 52