

## Wie is de vergunninghouder?

NTB 2015/29

### 1. Een lastig wetsartikel

Art. 2.25 Wabo bepaalt dat de omgevingsvergunning geldt voor eenieder die het project uitvoert waarop zij betrekking heeft. De zorg voor de naleving van de aan de omgevingsvergunning verbonden voorschriften rust op de vergunninghouder. Wie is deze vergunninghouder? Is hij 'eenieder' die het project uitvoert, of degene die de vergunning heeft verkregen? Of is dat een schijntegenstelling? En maakt het eigenlijk uit? Ziedaar het onderwerp van deze opinie.

### 2. De vergunninghouder bij persoonsgebonden vergunningen

Bij zuiver persoonsgebonden vergunningen<sup>2</sup> levert het begrip houderschap van de vergunning geen problemen op. De aanvrager verzoekt het bevoegd gezag om verlening van de vergunning. Als dat verzoek wordt gehonoreerd, promoveert hij tot vergunninghouder. Hij blijft dat tot de vergunning van rechtswege vervalt, wordt vernietigd, herroepen of ingetrokken of totdat hij de vergunning overdraagt aan een derde.<sup>3</sup> Met de overdracht verliest de oorspronkelijke aanvrager de status van vergunninghouder en verwerft de derde deze status. Zo is er steeds één, unieke vergunninghouder aan te wijzen. Deze ontleent aan de vergunning het exclusieve recht<sup>4</sup> om de vergunde activiteit uit te voeren, waartegenover de plicht staat te zorgen voor naleving van de aan de vergunning verbonden voorschriften. Die plicht omvat de zorg voor naleving door ondergeschikten (zoals werknemers) en niet-ondergeschikten (zoals aannemers).

### 3. De vergunninghouder bij zaaksgebonden vergunningen

We voeren nu dezelfde exercitie uit voor de omgevingsvergunning. De aanvrager verzoekt het bevoegd gezag om verlening van de vergunning. Hij is echter niet degene die het project gaat uitvoeren. Wat gebeurt er nu op het moment dat de vergunning wordt verleend? Twee vragen komen hier op. Ten eerste: wie is de vergunninghouder? Is dat de aanvrager of degene die het project gaat uitvoeren? En ten tweede: wie is eigenlijk degene die het project uitvoert? Beide vragen passeren hier de revue.

Net als bij de persoonsgebonden vergunning ligt het intuïtief voor de hand dat de aanvrager door verlening van de vergunning vergunninghouder wordt. Dat dat ook voor een zaaksgebonden vergunning niet per se een bedrieglijke intuïtie is, blijkt uit een Afdelingsuitspraak uit 2011.<sup>5</sup> Daarin werd overwogen dat "degene op wiens naam de bouwvergunning wordt gesteld, exclusief gerechtigd wordt van de bouwvergunning gebruik te maken".<sup>6</sup> Het zaaksgebonden karakter van de bouwvergunning komt tot uitdrukking in de plicht van het bevoegd gezag om mee te werken aan overschrijving van de bouwvergunning op naam van de 'rechtverkrijgende'.<sup>7</sup>

Aantrekkelijk aan deze interpretatie van het begrip vergunninghouder, als degene die de vergunning verkrijgt, is dat de juridische situatie goed aansluit bij het normale spraakgebruik. Bij vergunninghouder en bevoegd gezag kan geen misverstand bestaan over wie de vergunning houdt. Daar staat als nadeel tegenover dat de noodzaak van overschrijving afbreuk doet aan het zaaksgebonden karakter van de vergunning. Voor het verkrijgen van de status van vergunninghouder is het niet voldoende de 'zaak' te verkrijgen. Een complementair besluit van het bevoegd gezag is vereist.<sup>8</sup> Met de invoering van de Wabo in 2010 is de bouwvergunning opgegaan in de omgevingsvergunning. De wettekst is echter niet erg duidelijk over het houderschap van de vergunning. Art. 2.25 Wabo bepaalt weliswaar dat de omgevingsvergunning geldt voor eenieder die het project uitvoert, en ook dat de zorg voor de naleving van de aan de omgevingsvergunning verbonden voorschriften op de vergunninghouder rust, maar niet of eenieder die het project uitvoert ook (automatisch) vergunninghouder is. De wetsgeschiedenis is op dit punt duidelijker:

"De omgevingsvergunning is een zaaksgebonden vergunning. De «vergunninghouder» is dus niet degene aan wie de vergunning ooit is verleend, maar degene die het project uitvoert waarop de vergunning betrekking heeft. Met degene «die het project uitvoert» is bedoeld degene die voor die uitvoering verantwoordelijk is, dus de eigenaar of opdrachtgever. Die moet de vergunningvoorschriften naleven of zorgen dat ze door zijn werknemers of contractanten worden nageleefd. De «vergunninghouder», dat wil zeggen degene «die het project uitvoert», kan uit meer dan een (rechts)persoon bestaan. Net zoals nu in het kader van de Wm voor bijvoorbeeld een benzinestation vaak zowel de benzinemaatschappij als de

1 Tijn Kortmann is advocaat bij Stibbe te Amsterdam en is tevens verbonden aan de Universiteit Utrecht.

2 Zie voor de terminologie C.L. Knijff, *Rechtsopvolging bij vergunningen* (diss. UU), Deventer 2003, hfdst. 2.

3 Voor een persoonsgebonden vergunning ligt overdracht niet onmiddellijk voor de hand. Toch maakt bijvoorbeeld art. 70 Kernenergiewet overdracht van de persoonsgebonden kernenergiewetvergunning mogelijk. Daarvoor is wel toestemming van de minister vereist.

4 Zie over het begrip 'recht' in dit verband reeds F.J. van Ommeren, *Verhandelbare rechten van publiekrechtelijke herkomst*. Twee MDW-rapporten, RegelMaat, afl. 2002, nr. 5, p. 138-149.

5 ABRvS 21 december 2011, TBR 2012/109, m.nt. Rademaker.

6 Dat de bouwvergunning een zaaksgebonden vergunning is, had de Afdeling enkele maanden daarvoor al expliciet overwogen, ABRvS 24 augustus 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR5672.

7 In de zojuist aangehaalde Afdelingsuitspraak van 24 augustus 2011 was dit de verkrijger van het perceel waarop het bouwplan was geprojecteerd.

8 Uitvoeriger over het spanningsveld tussen (rechts)zekerheid en partijautonomie C.N.J. Kortmann, *Naar een wettelijke regeling van overgang van vergunningen*, NTB 2013/2, i.h.b. par. 4 en 6.

exploitant vergunninghouder zijn, kan dat in het kader van de Wabo ook het geval zijn."<sup>9</sup>

Het begrip vergunninghouder is in deze context minder vanzelfsprekend. Het houden van de vergunning is niet het gevolg van een rechtshandeling (het verkrijgen van de vergunning door verlening of overschrijving) maar van een hoedanigheid (het zijn van uitvoerder van het project). De regering heeft dit blijkens de aangehaalde passage uit de memorie van toelichting ook wel onderkend door het gebruik van aanhalingstekens rond het woord vergunninghouder. Volledige duidelijkheid geeft de passage echter niet. Betekent het gebruik van het woord 'of' dat de eigenaar en opdrachtgever niet beiden vergunninghouder kunnen zijn? En hoe verhoudt zich dat tot de passage dat de vergunninghouder uit meer dan een (rechts)persoon kan bestaan?

Het voorgaande leidt tot de volgende conclusies ten aanzien van de houder van omgevingsvergunning: (1) de wettekst geeft geen duidelijkheid over het begrip vergunninghouder; (2) de memorie van toelichting geeft weliswaar richting, maar geen uitsluitsel; en (3) de meest voor de hand liggende interpretatie van het begrip vergunninghouder, namelijk degene aan wie de vergunning is verleend, is in elk geval niet de juiste.

#### 4. 'Eenieder het project uitvoert'

Vergunninghouder is dus eenieder die het project uitvoert. In de praktijk wordt bij bouwprojecten de aannemer als uitvoerder bestempeld. Van Dale vermeldt bij het begrip 'uitvoerder': "iem. die de leiding heeft bij het uitvoeren van bouwprojecten, verantwoordelijk leider van de bouw". Op Wikipedia vinden we:

"De uitvoerder van een bouwproject is degene die dagelijks op de bouwplaats aanwezig is om de leiding te geven aan het productieproces. Een uitvoerder op een klein werk, kan ook productiewerk uitvoeren, vaak als timmerman. Dit om de kosten van de dagelijkse leiding rendabel te maken."

Gezien de hiervoor aangehaalde passage uit de memorie van toelichting lijkt de wetgever bij het begrip uitvoering echter een ander beeld voor ogen te hebben gehad. De Afdeling heeft deze passage als volgt uitgelegd:

"Uit deze passage volgt dat de tweede volzin van artikel 2.25, eerste lid, van de Wabo moet worden gelezen in samenhang met de eerste volzin van dat artikellid en dat het in de tweede volzin gebezigde begrip "vergunninghouder" in ruime zin moet worden opgevat. Onder dat begrip moet hier worden verstaan degene die het project uitvoert, dat wil zeggen degene die voor die uitvoering verantwoordelijk is en voor wie de omgevingsvergunning derhalve geldt."<sup>10</sup>

9 Kamerstukken II 2006/07, 30844, nr. 3.

10 ABRvS 27 mei 2015, nr. 201406744/1/A, r.o. 4.1 (houtwal Harderwijk).

Men zou kunnen denken dat deze overweging goed aansluit bij de definities van Van Dale en Wikipedia. Maar de schijn bedriegt. Even verderop overweegt de Afdeling namelijk:

"Dat [wederpartij A] 50% van de aandelen in eigendom had van de vennootschap die de gronden waarop de kwekerij werd geëxploiteerd in eigendom had, is onvoldoende om haar als eigenaar of opdrachtgever verantwoordelijk te achten voor de uitvoering van het project."

De uitvoerder van het project is dus niet degene die de leiding heeft over het project, maar de opdrachtgever, de contractuele wederpartij van de aannemer. Verder beschouwt de Afdeling, in aansluiting op de aangehaalde passage uit de memorie van toelichting, ook de eigenaar als mogelijke uitvoerder van het project. Ook hier sluit de juridische interpretatie niet goed aan bij het normale spraakgebruik.

#### 5. Wie is de vergunninghouder?

Ik keer terug naar de aanvrager van de omgevingsvergunning die het project niet zelf uitvoert. Op grond van lid 2 van art. 2.25 Wabo dient hij aan het bevoegd gezag te melden dat de omgevingsvergunning niet voor hem zal gaan gelden, anders gezegd, dat hij bij verlening van de vergunning aan hem nochtans niet vergunninghouder zal zijn. Hij moet deze melding een maand doen voordat de vergunning wordt verleend.<sup>11</sup> Het niet tijdig melden levert een strafbaar feit op.<sup>12</sup> Ik laat hier rusten dat tijdig melden lastig is als de vergunning binnen een maand wordt verleend en concentreer mij op de vraag welke gegevens de aanvrager bij de melding moet verstrekken. Volgens art. 4.8 Bor zijn dat onder meer de naam, het adres en het telefoonnummer van de toekomstige vergunninghouder.<sup>13</sup> Hoewel de in enkelvoud gestelde tekst van art. 4.8 Bor suggereert dat er één vergunninghouder zal zijn, bleek hiervoor al dat dat niet zo hoeft te zijn. Gelet op de wetsgeschiedenis doet de aanvrager er zekerheidshalve verstandig aan zowel de gegevens van de eigenaar als de opdrachtgever van het project te verstrekken.<sup>14</sup> De vraag is of de praktijk dit alles afleidt uit het bepaalde in art. 2.25 Wabo en 4.8 Bor. Een indicatie voor het tegendeel is dat veel gemeenten een formulier gebruiken dat voorziet in de 'overschrijving' van de omgevingsvergunning van de oude naar de nieuwe vergunninghouder.<sup>15</sup> De mogelijkheid van meervoudig houderschap blijkt niet. Het formulier vermeldt verder:

11 Immers, op dat moment gaat de vergunning (onmiddellijk) voor een ander gelden dan de aanvrager.

12 Art. 1a, onder 2, Wet economische delicten merkt de overtreding van art. 2.25 lid 2 Wabo aan als een economisch delict. Opzettelijk begaan geldt zij op grond van art. 2 Wet economische delicten als een misdrijf; anders als een overtreding.

13 Ook het beoogde tijdstip dat de omgevingsvergunning zal gaan gelden moet worden gemeld. De aanvrager kan weinig anders doen dan de wettelijke beslistermijn vermelden.

14 Ingeval het opdrachtgeverschap niet bij de eigenaar berust.

15 Via Google zijn bijvoorbeeld de formulieren van Middelburg en Tubbergen eenvoudig te vinden.

"Ondergetekenden verklaren de omgevingsvergunning overeenkomstig bovenstaande gegevens over te willen zetten naar de nieuwe eigenaar, huurder, gebruiker."

Die zin getuigt van een opvatting over de overgang van een omgevingsvergunning die behoorlijk afwijkt van die van wetgever. Het is niet ondenkbaar dat de weinig verhelderende tekst van art. 2.25 Wabo daar mede debet aan is. De geciteerde zin roept overigens ook de inhoudelijke vraag op, of inderdaad alleen de eigenaar of opdrachtgever in aanmerking komt als degene die verantwoordelijk is voor de uitvoering van het project. Zo is niet onmiddellijk duidelijk waarom de eigenaar wel, maar de huurder of gebruiker niet verantwoordelijk zou kunnen zijn voor de uitvoering van het project. In wat grotere concerns is het niet ongebruikelijk dat de eigendom van het vastgoed in een aparte vennootschap is ondergebracht of bij een belegger berust, terwijl ook huur en exploitatie van het project vennootschapsrechtelijk gescheiden zijn.<sup>16</sup> Ook komt het voor dat de omgevingsvergunning is ondergebracht bij een aparte rechtspersoon. Bijvoorbeeld als verschillende ondernemingen binnen dezelfde inrichting actief zijn, zoals bij bedrijvenparken.<sup>17</sup> In die situatie is het juist niet de bedoeling dat als een van de bedrijven op het park een project uitvoert, zij daarmee ook vergunninghouder wordt. Kortom, inhoudelijk gezien behoeft art. 2.25 Wabo ook nog wel enige overdenking.

## 6. Huiswerk voor de Omgevingswetgever

Zoals bekend is op 16 juni 2014 het wetsvoorstel voor de Omgevingswet bij de Tweede Kamer ingediend. Art. 5.35 van dit wetsvoorstel is inhoudelijk gezien gelijk aan art. 2.25 Wabo, met dien verstande dat de zinsnede "die het project uitvoert" is vervangen door "die de activiteit of de activiteiten verricht". De memorie van toelichting op art. 5.35 Ow vermeldt:

"Dit artikel regelt tot wie de omgevingsvergunning zich richt. Dit betreft de vraag wie als vergunninghouder moet worden aangemerkt. In het eerste lid, eerste volzin, is de hoofdregel vervat die inhoudt dat de omgevingsvergunning geldt voor een ieder die de activiteit of activiteiten verricht waarop deze betrekking heeft. Hiermee wordt het in beginsel zaaksgebonden karakter van de omgevingsvergunning tot uitdrukking gebracht. In het eerste lid, tweede volzin, is bepaald dat de vergunninghouder zorg draagt voor de naleving van de aan de omgevingsvergunning verbonden voorschriften. Daarbij gaat het om degene die verantwoordelijk is voor het verrichten van de desbetreffende activiteit of activiteiten, zijnde de eigenaar of opdrachtgever. Deze moet de vergunning-

voorschriften zelf naleven of zorgen dat deze door zijn werknemers of contractanten worden nageleefd. Het tweede lid bevat een meldingsplicht om het bevoegd gezag ervan op de hoogte te stellen dat een aangevraagde of al verleende omgevingsvergunning op grond van het eerste lid voor een ander zal gaan gelden. Het derde lid bevat vervolgens de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur gevallen aan te wijzen waarin de omgevingsvergunning, in afwijking van de hoofdregel, alleen geldt voor degene aan wie zij is verleend. In dergelijke gevallen heeft de omgevingsvergunning dus een persoonsgebonden karakter. Artikel 5.35 vervangt de artikelen 2.25 Wabo en 6.24 van de Waterwet."<sup>18</sup>

Dit citaat maakt duidelijk dat art. 5.35 Ow niet alleen tekstueel nagenoeg gelijk is aan art. 2.25 Wabo, maar dat ook de toelichting op en de interpretatie van het artikel niet zijn gewijzigd. De ambitie om met de Omgevingswet te komen tot een paradigmawijziging<sup>19</sup> met als vertrekpunt een tabula rasa<sup>20</sup> is in dit wetsartikel niet terug te zien. Dat is jammer, omdat Eenvoudig Beter<sup>21</sup> voor de praktijk vaak begint met een concrete en toegankelijke wettekst. Als de wetgever het begrip vergunninghouder in art. 5.35 Ow wil handhaven, dan zou dit begrip beter moeten aansluiten bij het normale spraakgebruik. Hetzelfde geldt voor 'degene die het project uitvoert' respectievelijk 'degene die de activiteit verricht'. Wenst de wetgever de regeling inhoudelijk niet aan te passen, dan verdient een andere, nauwkeurigere terminologie de voorkeur.

## 7. Wat vindt de minister-president ervan?

Eind 1992 publiceerde onze toenmalige premier de Aanwijzingen voor de Regelgeving in de Staatscourant.<sup>22</sup> Doel hiervan was de bevordering van kwaliteit van wet- en regelgeving. Aanwijzing 54 bepaalt dat het normale spraakgebruik zoveel mogelijk wordt gevolgd en dat woorden waarvan de betekenis te weinig bepaald of onduidelijk is, niet worden gebruikt. Voorts wordt hetzelfde begrip niet met verschillende termen aangeduid en wordt dezelfde term niet voor verschillende begrippen gebruikt.<sup>23</sup>

Wellicht heeft de premier even niet zo goed opgelet tijdens de Kamerbehandeling van art. 2.25 Wabo. Dat kan van hem misschien ook niet worden verwacht.<sup>24</sup> Wel zou het goed zijn als met enige regelmaat getoetst wordt of wetgeving nog wel de met de Aanwijzingen beoogde kwaliteit heeft. Ons land kent al meldpunten 'tegenstrijdige regelgeving' en 'overbodige regelgeving'. Wordt het tijd voor een meldpunt 'obscure regelgeving'?

16 Complicaties die optreden bij personenvennootschappen, zoals de vennootschap onder firma, worden besproken door P.P.D. Mathey-Bal, De vennootschap onder firma in het bestuursrecht, JBplus 2011, p. 229-243, i.h.b. par. 3.

17 Op Chemelot bijvoorbeeld, is sprake van een door een aparte entiteit gehouden koepelvergunning. Zie 'Chemelot, de eerste jaren (2000-2007)', op [www.chemelot.nl](http://www.chemelot.nl) onder het kopje 'governance'.

18 *Kamerstukken II 2013/14, 33962, nr. 3, p. 506.*

19 *Kamerstukken II 2013/14, 33962, nr. 3, par. 1.4.* Ook wel aangeduid als een fundamentele herziening van het wettelijke stelsel.

20 *Kamerstukken II 2009/10, 32123 XI, nr. 16.*

21 De slogan van de Omgevingswet en de naam van de interdepartementale programmadirectie die belast is met dit wetgevingsproject.

22 Circulaire van de minister-president van 18 november 1992, *Stcrt.* 1992, 230.

23 Aanwijzing 58.

24 De Eerste Kamer heeft hier een kans laten schieten haar meerwaarde te bewijzen.