

## Gst. 2021/97

Hoge Raad (Civiele kamer) 5 maart 2021, nr. 19/03830  
(Mrs. C.A. Streefkerk, G. Snijders, H.M. Wattendorff, F.J.P. Lock en A.E.B. ter Heide)  
m.nt. M.H.W. Bodelier<sup>1</sup>

(Art. 6:74 BW; art. 4:13 Awb)

NJB 2021/799  
RvdW 2021/273  
NJ 2021/99  
RAV 2021/42  
BR 2021/53  
RCR 2021/34  
O&A 2021/32  
ECLI:NL:PHR:2020:797  
ECLI:NL:HR:2021:339

### Exploitatieovereenkomst, aansprakelijkheid overschrijden beslistermijn, inspanningsverplichting. (Venray)

*De Gemeente diende zich ingevolge de inspanningsverplichtingen welwillend op te stellen en voortvarend te handelen met betrekking tot het project. (...) Een verdergaande betekenis van de inspanningsverplichtingen kan niet uit de exploitatieovereenkomst worden afgeleid: deze bevat geen afwijking van de wettelijke beslistermijnen of een sanctie op het niet nakomen van verplichtingen door de Gemeente (waarmee het hof kennelijk het oog heeft op de verplichting om binnen de wettelijke beslistermijnen te beslissen). In het bijzonder blijkt niet dat is beoogd om zonder meer een contractuele aansprakelijkheid te scheppen voor het geval dat de Gemeente niet tijdig zou beslissen op bouwaanvragen van [eiseres], of om een verdergaande aansprakelijkheid voor de Gemeente in het leven te roepen voor het niet binnen de wettelijke beslistermijnen beslissen, dan die welke voor een bestuursorgaan bestaat op grond van onrechtmatige daad volgens de rechtspraak van de Hoge Raad. (...) Derhalve is de contractuele aansprakelijkheid van de Gemeente op grond van de exploitatieovereenkomst voor het niet-tijdig beslissen beperkt tot het geval dat laatstgenoemde aansprakelijkheid bestaat. Voor die aansprakelijkheid zijn bijkomende omstandigheden nodig, op grond waarvan het beslissen met overschrijding van de wettelijke beslistermijnen onzorgvuldig is jegens de aanvrager.*

#### ARREST

In de zaak van  
[eiseres] B.V., gevestigd te [vestigingsplaats],  
EISERES tot cassatie, verweerster in het voorwaardelijk incidentele cassatieberoep,  
hierna: [eiseres],  
advocaat: J.P. van den Berg,  
tegen  
GEMEENTE VENRAY,  
zetelende te Venray,

VERWEERSTER in cassatie, eiseres in het voorwaardelijk incidentele cassatieberoep,  
hierna: de Gemeente,  
advocaat: M.W. Scheltema.

#### 1. Procesverloop

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar:

- a. het vonnis in de zaak C/04/124357/HA ZA 13-217 van de rechtbank Limburg van 24 februari 2016;
- b. het arrest in de zaak 200.195.891/01 van het gerechtshof 's-Hertogenbosch van 14 mei 2019.

[eiseres] heeft tegen het arrest van het hof beroep in cassatie ingesteld. De Gemeente heeft voorwaardelijk incidenteel cassatieberoep ingesteld.

Partijen hebben over en weer een verweerschrift tot verwerping van het beroep ingediend.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten en voor de Gemeente mede door S.J.M. Bouwman.

De conclusie van de Advocaat-Generaal R.H. de Bock strekt in het principale cassatieberoep tot vernietiging en verwijzing en in het voorwaardelijk incidentele cassatieberoep tot verwerping.

De advocaat van de Gemeente heeft schriftelijk op die conclusie gereageerd.

#### 2. Uitgangspunten en feiten

2.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

- (i) [eiseres] heeft in 2005 een perceel aan de [a-straat] te [plaats] in eigendom verkregen (hierna: deelterrein A).
- (ii) In 2008 heeft [eiseres] het naast deelterrein A gelegen perceel met boerderij van [betrokkene 1] gekocht (hierna: deelterrein B). Bij deze koop is overeengekomen dat deelterrein B uiterlijk 31 december 2008 geleverd zou worden. Vanwege een geschil tussen [eiseres] en [betrokkene 1] had de levering van het deelterrein B nog steeds niet plaatsgevonden toen het hof het in cassatie bestreden arrest wees.
- (iii) [eiseres] heeft in verband met haar voornemen om op de deelterreinen A en B woningen te realiseren, in juli 2008 met [B] B.V. (hierna: [B]) een koop-/aannemingsovereenkomst gesloten. In november 2008 heeft zij in dat verband met de Gemeente een exploitatieovereenkomst gesloten.
- (iv) De koop-/aannemingsovereenkomst ziet op veertien starterswoningen, zes patiowoningen en acht levensloopbestendige woningen (hierna gezamenlijk: het project). De te bouwen woningen zijn gelegen op deelterrein A, met uitzondering van twee starterswoningen die zijn gelegen op deelterrein B.
- (v) [eiseres] en [B] zijn in de koop-/aannemingsovereenkomst onder meer overeengekomen dat [B] het project voor [eiseres] zal bouwen en dit na oplevering van [eiseres] zal kopen, en dat zowel [eiseres] als [B] de overeenkomst mag ontbinden wanneer [eiseres]

<sup>1</sup> Marijn Bodelier is advocaat bij Greenberg Traurig te Amsterdam.

- niet uiterlijk 31 december 2009 in het bezit is van de voor het project benodigde vergunningen. [eiseres] en [B] hebben de termijn voor het verkrijgen van de benodigde vergunningen verlengd tot 1 april 2010. Daarna heeft [B] de overeenkomst vanwege het ontbreken van de benodigde vergunningen ontbonden.
- (vi) [eiseres] en de Gemeente zijn in de exploitatieovereenkomst overeengekomen dat [eiseres] op eigen kosten en onder toezicht en goedkeuring van de Gemeente, de infrastructuur op de deelterreinen A en B zal aanleggen. De Gemeente heeft zich in art. V van de overeenkomst verplicht om zich in te spannen om op basis van een goede ruimtelijke ordening alle ter uitvoering van het project benodigde planologische- en vergunningprocedures tot uitvoering te brengen en af te ronden om te komen tot de door partijen beoogde planuitvoering. Verder heeft de Gemeente zich verplicht om zich in te spannen de bouwvergunningen die voor de uitvoering van het project nodig zijn direct na het indienen van elke aanvraag in behandeling te nemen en binnen de gestelde wettelijke termijnen af te handelen. Bij al deze verplichtingen houdt de Gemeente haar publiekrechtelijke verantwoordelijkheid zoals die voortvloeit uit de APV en de diverse wetten op het gebied van bouwen, ruimtelijke ordening en milieu.
- (vii) Op 15 december 2008 heeft de gemeenteraad het bestemmingsplan [a-straat] (hierna: het bestemmingsplan) vastgesteld, waarmee woningbouw op de deelterreinen A en B mogelijk wordt gemaakt. Dit bestemmingsplan is op 16 februari 2009 in werking getreden.
- (viii) Op 28 januari 2009 heeft [eiseres] drie bouwaanvragen ingediend: een bouwaanvraag voor het oprichten van acht starterswoningen, waarvan zes op deelterrein A en twee op deelterrein B (bouwaanvraag 1), een bouwaanvraag voor zes starterswoningen op deelterrein A (bouwaanvraag 2) en een bouwaanvraag voor zes patiowoningen op deelterrein A (bouwaanvraag 3). Deze drie bouwaanvragen voldoen wat goot- en nokhoogte betreft niet aan de voorschriften van het bestemmingsplan. Op 11 februari 2009 heeft [eiseres] nog een aanvraag ingediend voor het opsplitsen van de boerderij van [betrokkene 1] in twee woningen (bouwaanvraag 4).
- (ix) Bij brief van 24 juni 2009 heeft [eiseres] aan de Gemeente bericht dat ten aanzien van de bouwaanvragen 1 tot en met 3 niet binnen de daarvoor geldende termijn is beslist. In die brief verbindt [eiseres] daaraan de conclusie dat de vergunningen daardoor van rechtswege zijn verleend.
- (x) Bij brief van 10 juli 2009 heeft [eiseres] aan de Gemeente bericht dat op 6 maart 2009 een bouwaanvraag is ingediend voor acht levensloopbestendige woningen en dat niet binnen de daarvoor geldende termijn op de aanvraag is beslist. Ook in deze brief verbindt [eiseres] daaraan de conclusie dat de vergunning voor de levensloopbestendige woningen daardoor van rechtswege is verleend.
- (xi) Op 12 februari 2010 heeft [eiseres] ter vervanging van bouwaanvraag 1 een aangepaste bouwaanvraag ingediend voor het oprichten van vier starterswoningen op deelterrein A. Bij besluit van 31 augustus 2010 heeft de Gemeente hiervoor met toepassing van een binnenplanse vrijstelling voor een hogere nok- en goothoogte, vergunning verleend evenals voor de zes starterswoningen van bouwaanvraag 2. Vervolgens heeft [eiseres] de funderingen van de vergunde tien woningen gestort. In dat verband zijn zijdens [eiseres] ook noodwegen aangelegd. De voor de starterswoningen verleende vergunningen zijn door [betrokkene 1] tevergeefs tot in hoogste instantie bestreden en als gevolg van een uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 23 september 2011 onherroepelijk geworden.
- (xii) Nadat [eiseres] op 2 september 2011 bij de Gemeente de voor vergunningverlening vereiste ruimtelijke onderbouwing voor bouwaanvraag 3 had ingediend, heeft [eiseres] bij brief van 13 oktober 2011 aan de Gemeente bericht deze bouwaanvraag in te trekken en als niet ingediend te beschouwen. Bij afzonderlijke brief van gelijke datum heeft [eiseres] aan de Gemeente bericht ook bouwaanvraag 4 in te trekken en als niet ingediend te beschouwen. De Gemeente heeft deze intrekkingen schriftelijk bevestigd.
- 2.2 [eiseres] vordert in deze procedure schadevergoeding van de Gemeente. Voor zover in cassatie van belang heeft zij aan deze vordering ten grondslag gelegd dat de Gemeente door de hiervoor genoemde bouwaanvragen niet tijdig in behandeling te nemen dan wel niet tijdig op die aanvragen te beslissen, is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de exploitatieovereenkomst. Volgens [eiseres] had de Gemeente op grond van de op haar rustende inspanningsverplichting de aanvragen van de voor de planuitvoering noodzakelijke bouwvergunningen direct na indiening in behandeling moeten nemen en binnen de gestelde wettelijke termijnen moeten afhandelen. Het niet tijdig in behandeling nemen van de aanvragen heeft volgens [eiseres] geresulteerd in het niet tijdig verlenen van de voor de uitvoering van de koop-/aannemingsovereenkomst met [B] benodigde vergunningen, met als gevolg dat [B] de overeenkomst heeft ontbonden.
- 2.3 De rechtbank heeft de vorderingen van [eiseres] afgewezen.
- 2.4 Het hof heeft het vonnis van de rechtbank bekrachtigd.<sup>2</sup> Voor zover in cassatie van belang heeft het hof als volgt overwogen.
- “3.6 De grieven (...) die zien op overwegingen en beslissingen van de rechtbank ten aanzien van de afhandeling van de bouwaanvragen (...), lenen zich voor gezamenlijke behandeling.
- 3.7 [eiseres] beroept zich op de exploitatieovereenkomst die zij in november 2008 heeft gesloten met de gemeente (...). Met name artikel V van deze overeenkomst is volgens haar van belang. Dit artikel luidt als volgt:

2 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 14 mei 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:1823.

## Artikel V

De gemeente verplicht zich hierbij:

- a. 'de gemeente' neemt de inspanningsverplichting op zich om op basis van een goede Ruimtelijke Ordening alle benodigde Ruimte Ordeningsprocedures tot uitvoering te brengen en af te ronden om te komen tot de voor de door partijen beoogde planuitvoering benodigde wijziging van het planologisch regime.
- b. 'de gemeente' neemt de inspanningsverplichting op zich om het realiseren van het project te blijven bevorderen en verplicht zich ten opzichte van de exploitatie in te spannen om, voor zover deze noodzakelijk zijn en voor zover dat formeel in haar macht ligt, de bouwvergunning(en) die voor de planuitvoering nodig zijn, direct na indiening van elke aanvraag in behandeling te nemen en binnen de gestelde wettelijke termijnen af te handelen, c.q. te laten afhandelen voor zover dat niet tot haar eigen taak behoort;
- c. 'de gemeente' neemt de inspanningsverplichting op zich om te bevorderen dat eventuele in verband met de te verlenen vergunningen essentiële verklaringen, goedkeuringen of toestemming van hogere overheden tijdig zullen worden verleend. Zij zal de exploitant op de hoogte houden van de voortgang van de in dit artikel bedoelde procedures.
- d. 'de gemeente' houdt bij de nakoming van hetgeen in dit artikel is bepaald echter volledig haar publiekrechtelijke verantwoordelijkheid ten aanzien van algemene plaatselijke verordening-, ruimtelijke ordening-, Woningwet- en milieubeheerprocedures.

3.8 Partijen geven een verschillende uitleg aan de exploitatieovereenkomst, in het bijzonder aan de inspanningsverplichtingen die in artikel V zijn opgenomen voor de Gemeente (...).

3.9 Het hof stelt voorop dat bij de uitleg van de onderhavige overeenkomst de Haviltexmaatstaf dient te worden toegepast (...).

3.10 In verband met hetgeen [eiseres] mocht verwachten van de Gemeente, verdient allereerst aandacht dat het de bedoeling was dat [eiseres] (en niet de Gemeente) op de beide percelen – deelterrein A en deelterrein B – een project zou gaan ontwikkelen, bestaande uit een aantal nog te bouwen woningen in allerlei soorten (...). Het hof wijst erop dat in artikel VI onder a van de exploitatieovereenkomst is bepaald dat 'de exploitant' (lees: [eiseres]) verplicht is om de in het exploitatiegebied te bouwen woningen vóór 1 januari 2013 bewoningsgereed te hebben. Het was aan [eiseres] als projectontwikkelaar om van het woningbouwproject een succes te maken (...).

3.11 Voorts is van belang dat de ontwikkeling van het project risico's en onzekerheid voor [eiseres] met zich bracht. Meer specifiek is relevant dat toen [eiseres] de exploitatieovereenkomst sloot, zij niet beschikte over de eigendom van deelterrein B. De Gemeente heeft gewezen (...) op een toepasselijke rechtsoverweging van een (...) arrest van dit hof (ECLI:NL:GHSHE:2015:3668), te weten:

*Tussen partijen is niet in discussie dat de overeenkomst, zoals bij projectontwikkeling vaker het geval is, een speculatief karakter draagt. Wanneer alles meezit, kan de projectontwikkelaar (aanzienlijke) winsten genereren, maar wanneer de verwachtingen om welke reden dan ook niet uitkomen, kan een project (evenzeer aanzienlijke) verliezen opleveren. Dat betekent dat de omstandigheden waaronder de overeenkomst is gesloten uit de aard der zaak geen statisch gegeven zijn maar allerhande onzekere factoren in zich bergen. Het is aan de projectontwikkelaar om deze voor zichzelf in kaart te brengen en op basis daarvan al dan niet een overeenkomst als de onderhavige te sluiten. Tegenvallende resultaten behoren daarbij tot het ondernemersrisico van de projectontwikkelaar, zoals meevallers ook aan de projectontwikkelaar ten goede komen.*

3.12 Gelet op het bepaalde in de exploitatieovereenkomst is het ondernemersrisico bij [eiseres] gebleven, maar heeft de Gemeente zich wel verplicht om alles te doen wat formeel in haar macht ligt om de voorwaarden te scheppen (bestuursrechtelijk en anderszins) voor het realiseren van het project door [eiseres]. Het hof legt de inspanningsverplichtingen die in de exploitatieovereenkomst zijn opgenomen voor de Gemeente aldus uit dat de Gemeente de realisatie van het woningbouwproject door [eiseres] van haar kant procedureel diende te bevorderen. Het komt erop neer dat zij zich dienaangaande welwillend diende op te stellen en voortvarend diende te handelen.

3.13 [eiseres] heeft geen althans onvoldoende feiten of omstandigheden gesteld waaruit een verdergaande betekenis van (artikel V van) de exploitatieovereenkomst kan worden afgeleid. Dat partijen een bekorting van wettelijke beslistermijnen hebben bedoeld, blijkt daaruit niet. Ook hebben partijen geen sanctie verbonden aan het niet nakomen van verplichtingen door de Gemeente. In het bijzonder heeft [eiseres] geen althans onvoldoende aanknopingspunten verschaft voor het oordeel dat met artikel V onder b van de exploitatieovereenkomst partijen hebben beoogd, naast aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, zonder meer een contractuele aansprakelijkheid te scheppen voor het geval de Gemeente niet tijdig zou beslissen op bouwaanvragen van [eiseres].

3.14 Het vorenstaande brengt mee dat het kader van toepassing is dat de Hoge Raad heeft gesteld voor overheidsaansprakelijkheid in verband met een besluit. Volgens vaste jurisprudentie – waarnaar de Gemeente, naar het hof begrijpt, verwijst (...) – kan aansprakelijkheid in verband met een besluit bestaan op de grond dat het bestuursorgaan te laat op een aanvraag heeft beslist. Die aansprakelijkheid bestaat niet reeds op de enkele grond dat de wettelijke beslistermijn voor het besluit door het bestuursorgaan is overschreden. Daarvoor zijn, kort gezegd, bijkomende omstandigheden vereist. Zie onder meer HR 22 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM7040 (*Eindhoven/curatoren*), rov. 3.4.2, en HR 11 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX7579 (*Amsterdam/Have*), rov. 3.3. De in deze rechtspraak genoemde maatstaf geldt ook in het zich hier voordoende geval dat de overschrijding van de

beslistermijn op grond van de toepasselijke bepalingen ertoe leidt dat van rechtswege een voor de belanghebbende begunstigend besluit is genomen (HR 16 september 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ5980 (*Tara Beach Resort/Aruba*), rov. 3.6.2). Zie meest recent: HR 15 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:353, rov. 3.5.1.

3.15 Het hof zal thans ingaan op de stelling van [eiseres] dat de Gemeente in gebreke gebleven met een adequate afhandeling van de door [eiseres] ingediende bouwaanvragen voor het woningbouwproject. [eiseres] heeft hiervoor begin 2009 bouwaanvragen ingediend. Niet in geschil tussen partijen is dat [eiseres] een bouwaanvraag voor het oprichten van acht starterswoningen, (bouwaanvraag 1), een bouwaanvraag voor zes starterswoningen (bouwaanvraag 2) en een bouwaanvraag voor zes patiowoningen (bouwaanvraag 3) heeft ingediend. Voorts heeft [eiseres] een aanvraag ingediend voor het opsplitsen van de boerderij van [betrokkene 1] in twee woningen (bouwaanvraag 4). [eiseres] stelt verder dat zij ook een bouwaanvraag heeft ingediend voor acht levensloopbestendige woningen. De Gemeente heeft betwist dat zij deze aanvraag heeft ontvangen, althans zij stelt (slechts) dat zulks niet blijkt uit een ontvangststempel of een ontvangstbevestiging (...). Volgens [eiseres] lijkt het erop dat de Gemeente de aanvraag voor de acht levensloopbestendige woningen buiten behandeling heeft gelaten om reden dat er geen sprake was van een formele aanvraag (...). Gezien de door [eiseres] gegeven onderbouwing hiervan, zal het hof daarvan in het navolgende ook uitgaan.

3.16 Vast staat dat de Gemeente niet tijdig (dat wil zeggen, niet binnen de gestelde termijnen) heeft beslist op de bouwaanvragen voor het woningbouwproject. Nadat eind 2008 partijen de exploitatieovereenkomst hadden gesloten en de Gemeente het bestemmingsplan had vastgesteld en begin 2009 [eiseres] de bouwaanvragen had ingediend, is de realisatie van het project in 2009 stil komen te liggen. De Gemeente heeft het verweer gevoerd dat de exploitatieovereenkomst aldus moet worden uitgelegd dat er moet worden gewacht met besluitvorming indien dit in het belang van de realisatie van het project was. Volgens haar was dit om verschillende redenen het geval met alle ingediende aanvragen. Naar het oordeel van het hof berust dit verweer op een verkeerde uitleg van de exploitatieovereenkomst. De Gemeente behoorde niet te wachten, maar voortvarend te handelen. Dit heeft de Gemeente, zeker ook als het gaat om de communicatie in de richting van [eiseres], onvoldoende gedaan. Dat is op basis van het procesdossier niet goed te verklaren, maar duidt op zichzelf niet op onwelwillendheid van de Gemeente. Opvallend is wel dat dit plaatsvindt nadat [eiseres] het deelterrein B niet heeft kunnen verwerven op de geplande datum, uiterlijk 31 december 2008. Dat terwijl bouwaanvraag 1 en bouwaanvraag 4 (al dan niet deels) betrekking hebben op dit terrein. Kennelijk meende de Gemeente mede daarvoor dat het project (nog) niet zou kunnen worden gerealiseerd.

3.17 Het voorgaande impliceert echter niet dat de Gemeente in dezen aansprakelijk is. Daarvoor zijn immers bijkomende omstandigheden vereist (zie hiervoor rov. 3.14). In dit verband is van betekenis dat [eiseres] en [B] voor het project een koop/aannemingsovereenkomst hebben gesloten en dat zij waren overeengekomen dat [B] de overeenkomst mag ontbinden wanneer [eiseres] niet uiterlijk 31 december 2009 in het bezit is van de voor het project benodigde vergunningen, welke termijn partijen eenmaal hebben verlengd tot 1 april 2010. [B] heeft de overeenkomst inderdaad vanwege het ontbreken van de benodigde vergunningen ontbonden. [eiseres] stelt dat zij er belang bij had dat de Gemeente in elk geval een deel van de bouwvergunningen zou hebben verleend. Dit omdat [B] dan bereid zou zijn geweest een aanvang te maken met een gedeelte van het door haar aangenomen project. [eiseres] heeft een verklaring van [B] d.d. 28 september 2016 overgelegd met die inhoud en strekking (...).

3.18 Het hof merkt op dat partijen ieder een uitgebreide uiteenzetting hebben gegeven over het verloop van de gebeurtenissen in 2009 en begin 2010 als de Gemeente tijdig wel zou hebben beslist op de bouwaanvragen. Deze uiteenzettingen dragen een speculatief karakter. Zulks levert in dit geval geen deugdelijke grondslag op voor de door het hof te nemen beslissingen. Waar het om gaat is of [eiseres] een bijzonder belang had bij tijdige besluitvorming door de Gemeente ten aanzien van het project en of de Gemeente dit toen bekend was. Gelet op voormelde verklaring van aannemer [B] kan het hof aannemen dat het mogelijk verschil had gemaakt als er communicatie was geweest tussen [eiseres] en de Gemeente over het, op dat moment, gedeeltelijk doorgang vinden van het project. Naar het oordeel van het hof lag het op de weg van [eiseres] om de Gemeente op de hoogte te stellen van deze mogelijkheid. Het hof verwijst naar hetgeen hiervoor in rov. 3.10 en 3.11 is overwogen over de rol van [eiseres] als projectontwikkelaar. Niet gemotiveerd gesteld en te bewijzen aangeboden, of anderszins gebleken is echter dat [eiseres] dit (voldoende duidelijk) heeft gedaan.

3.19 Hieruit volgt dat niet geconcludeerd kan worden tot aansprakelijkheid van de Gemeente op de grond dat zij in gebreke is gebleven met een adequate tijdige afhandeling van de door [eiseres] ingediende bouwaanvragen. De onderhavige grieven falen derhalve.”

### 3. Beoordeling van het middel in het principale beroep

3.1.1 De onderdelen a-d van het middel keren zich tegen de uitleg die het hof in rov. 3.13-3.14 aan de exploitatieovereenkomst heeft gegeven. Onderdeel a wijst daartoe op art. V onder b van de exploitatieovereenkomst, dat met zoveel woorden inhoudt dat de Gemeente de inspanningsverplichting heeft de bouwvergunning(en) die voor de planuitvoering nodig zijn, direct na indiening van elke aanvraag in behandeling te nemen en binnen de gestelde wettelijke termijnen af te handelen. Onderdeel b voert

aan dat de niet-nakoming van die verplichting een toerekenbare tekortkoming oplevert die de schuldenaar verplicht de schade die de schuldeiser daardoor lijdt te vergoeden, en dat daaraan, anders dan het hof overweegt in rov. 3.13, niet kan afdoen dat partijen bij de overeenkomst geen sanctie hebben verbonden aan het niet nakomen van een verbintenis door de schuldenaar. Onderdeel c betoogt, onder verwijzingen naar stellingen van [eiseres] in feitelijke instanties, dat [eiseres] wel degelijk (voldoende) aanknopingspunten heeft verschaft voor het oordeel dat partijen met art. V onder b van de exploitatieovereenkomst hebben beoogd (zonder meer) een contractuele aansprakelijkheid te scheppen voor het geval de Gemeente niet tijdig zou beslissen op bouwvragen van [eiseres].

Onderdeel d klaagt dat de overwegingen van het hof onvoldoende begrijpelijk en onvoldoende gemotiveerd zijn, omdat deze erop neerkomen dat de in art. V onder b van de exploitatieovereenkomst opgenomen inspanningsverplichting van de Gemeente niets toevoegt aan de wettelijke verplichtingen van de Gemeente bij bouwvergunningaanvragen en – in zoverre – vrijblijvend is voor de Gemeente, terwijl dat niet te rijmen is met rov. 3.12 en terwijl tegenover de inspanningsverplichtingen van de Gemeente een aantal verplichtingen van [eiseres] staan, die niet vrijblijvend zijn en ten voordele van de Gemeente strekken.

Onderdeel e klaagt dat onjuist of onvoldoende begrijpelijk is dat het hof op grond van zijn overwegingen in rov. 3.16 – waarin het hof onder andere oordeelt dat de Gemeente onvoldoende voortvarend heeft gehandeld – in samenhang met rov. 3.12 – waarin het hof onder andere de in de exploitatieovereenkomst opgenomen inspanningsverplichtingen van de Gemeente aldus heeft uitgelegd dat de Gemeente voortvarend diende te handelen – niet heeft geoordeeld dat de Gemeente tekort is geschoten in de nakoming van haar inspanningsverplichtingen uit de exploitatieovereenkomst.

3.1.2 Het oordeel van het hof in de rov. 3.12-3.14 komt op het volgende neer. De Gemeente diende zich ingevolge de inspanningsverplichtingen welwillend op te stellen en voortvarend te handelen met betrekking tot het project. (rov. 3.12)

Een verdergaande betekenis van de inspanningsverplichtingen kan niet uit de exploitatieovereenkomst worden afgeleid: deze bevat geen afwijking van de wettelijke beslistermijnen of een sanctie op het niet nakomen van verplichtingen door de Gemeente (waarmee het hof kennelijk het oog heeft op de verplichting om binnen de wettelijke beslistermijnen te beslissen). In het bijzonder blijkt niet dat is beoogd om zonder meer een contractuele aansprakelijkheid te scheppen voor het geval dat de Gemeente niet tijdig zou beslissen op bouwvragen van [eiseres], of om een verdergaande aansprakelijkheid voor de Gemeente in het leven te roepen voor het niet binnen de wettelijke beslistermijnen beslissen, dan die welke voor een bestuursorgaan bestaat op grond van onrechtmatige daad volgens de rechtspraak van de Hoge Raad. (rov. 3.13 en 3.14)

Derhalve is de contractuele aansprakelijkheid van de Gemeente op grond van de exploitatieovereenkomst voor het niet-tijdig beslissen beperkt tot het geval dat laatstgenoemde

aansprakelijkheid bestaat. Voor die aansprakelijkheid zijn bijkomende omstandigheden nodig, op grond waarvan het beslissen met overschrijding van de wettelijke beslistermijnen onzorgvuldig is jegens de aanvrager. (rov. 3.14)

3.1.3 De door het hof in rov. 3.14 genoemde rechtspraak van de Hoge Raad houdt het volgende in.

De enkele omstandigheid dat een bestuursorgaan een besluit neemt met overschrijding van de wettelijke beslistermijn, is onvoldoende voor het oordeel dat op grond van art. 6:162 BW aansprakelijkheid bestaat voor schade die eventueel voortvloeit uit die termijnoverschrijding. Voor die aansprakelijkheid zijn bijkomende omstandigheden nodig die meebrengen dat het bestuursorgaan, door pas na het verstrijken van de wettelijke beslistermijn een besluit te nemen, in strijd handelt met de in het maatschappelijk verkeer jegens een belanghebbende in acht te nemen zorgvuldigheid. Daarbij kunnen onder meer van belang zijn de mate waarin de beslistermijn wordt overschreden, de oorzaak of oorzaken van de termijnoverschrijding, en de voor het bestuursorgaan kenbare belangen van de betrokken belanghebbenden.<sup>3</sup>

Deze regels berusten daarop dat de wettelijke beslistermijnen in de eerste plaats ertoe strekken om het bestuursorgaan met voortvarendheid te laten beslissen, en voor betrokkenen duidelijkheid te scheppen op welke termijn de beslissing is te verwachten. De wettelijke beslistermijnen beogen niet zonder meer om ook te beschermen tegen mogelijke schade die voor een belanghebbende kan ontstaan bij uitblijven van de beslissing binnen die termijn.<sup>4</sup>

3.1.4 Uit de overwegingen van het hof volgt dat het bij de uitleg van de exploitatieovereenkomst ervan is uitgegaan dat het niet voor de hand lag dat de Gemeente bij die overeenkomst een verdergaande aansprakelijkheid op zich nam voor het niet binnen de wettelijke termijnen beslissen, dan de aansprakelijkheid die voor dat geval ingevolge de wettelijke regels voor haar geldt op grond van onrechtmatige daad. Dat oordeel, dat berust op de inhoud en het karakter van de exploitatieovereenkomst (waarnaar het hof in rov. 3.10-3.13 verwijst), is van feitelijke aard en kan daarom in cassatie niet op juistheid worden onderzocht. Onbegrijpelijk is dat oordeel niet.

Uitgaande van dat oordeel heeft het hof aan het ontbreken van aanwijzingen voor het tegendeel, in de overeenkomst of elders, de slotsom verbonden dat die verdergaande aansprakelijkheid niet is beoogd en dat de niet naleving van de inspanningsverplichting van de Gemeente – om met betrekking tot het project voortvarend te handelen, door binnen de wettelijke termijnen te beslissen – dus enkel tot aansprakelijkheid van de Gemeente leidt als sprake is van bijkomende omstandigheden als hiervoor bedoeld in 3.1.3 (zie aldus dan ook de eerste twee zinnen van rov. 3.17). Dat oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk of onvoldoende gemotiveerd.

3 Zie onder meer HR 22 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM7040 (Eindhoven/curatoren), rov. 3.4.2, en HR 11 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX7579 (Amsterdam/Have), rov. 3.3.

4 Zie voor een en ander HR 11 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX7579 (Amsterdam/Have), rov. 3.3.

Op een en ander stuiten de klachten van de onderdelen a-d af.

3.1.5 Ook de klacht van onderdeel e stuit af op het hiervoor in 3.1.4 overwogene. Die klacht miskent dat de hiervoor genoemde uitleg door het hof van de exploitatieovereenkomst meebrengt dat de enkele door het hof in rov. 3.16 vastgestelde niet-naleving door de Gemeente van haar verplichting om voortvarend te handelen, niet meebrengt dat zij aansprakelijk is wegens niet-tijdig beslissen, maar dat daarvoor bijkomende omstandigheden nodig zijn, zoals het hof ook met zoveel woorden overweegt in de eerste twee zinnen van rov. 3.17, welke omstandigheden het hof in rov. 3.17-3.19 niet aanwezig oordeelt.

3.2 Ook de klacht van onderdeel f, die zich keert tegen het oordeel van het hof in rov. 3.18, kan niet tot cassatie leiden. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klacht is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 RO).

3.3 Het principale beroep is dus ongegrond. Daarmee is de voorwaarde waaronder het incidentele beroep is ingesteld, niet vervuld, zodat het geen behandeling behoeft.

## 4. Beslissing

De Hoge Raad:

- verwerpt het principale beroep;
- veroordeelt [eiseres] in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van de Gemeente begroot op € 6.802,34 aan verschotten en € 2.200,- voor salaris, vermeerderd met de wettelijke rente over deze kosten indien [eiseres] deze niet binnen veertien dagen na heden heeft voldaan.

## Naschrift

1. Dit arrest is voor de praktijk van de projectontwikkeling van groot belang. Het handelt immers om de vraag of een gemeente aansprakelijk is bij niet-nakoming van een contractuele inspanningsverplichting om tijdig een aanvraag af te handelen. Ontwikkelaars (van bijvoorbeeld woningen) hebben vaak groot financieel belang bij tijdige vergunningverlening. Organen van gemeenten spelen bovendien een centrale rol in die projectontwikkeling, gelet op hun rol als planwetgever en vergunningverlener.

2. Op grond van art. 4:13 lid 1 Awb moet een bestuursorgaan tijdig op een aanvraag (bijvoorbeeld van een vergunning) beslissen. Op grond van eerdere rechtspraak van de Hoge Raad moet voor aansprakelijkheid van een bestuursorgaan op basis van onrechtmatige daad sprake zijn van 'bijkomende omstandigheden'. Wat dergelijke bijkomende omstandigheden inhouden heeft de Hoge Raad overwogen in zijn arrest van 22 oktober 2010 (*Gst.* 2010/124, m.nt. S.M. Kingma). De Hoge Raad noemde in dat arrest: de mate waarin een termijn is overschreden, de oorzaak van de termijnoverschrijdingen en de voor het bestuursorgaan kenbare belangen van betrokken belanghebbenden.

3. In dit geval gaat het niet om aansprakelijkheid op basis van onrechtmatige daad, maar om een (beweerdelijke) tekortkoming in de nakoming van een overeenkomst (meer precies: de 'exploitatieovereenkomst' die de ontwikkelaar in dit geval met de gemeente had gesloten). In die overeenkomst had de gemeente zich verplicht zich ertoe in te spannen om aanvragen binnen de wettelijke beslistermijn af te handelen. De gemeente (althans, het bevoegde bestuursorgaan van de gemeente) had evenwel niet binnen de wettelijke termijn het gevraagde besluit genomen. Daardoor liep het project van de ontwikkelaar spaak. De Hoge Raad legt de contractuele inspanningsverplichting van de gemeente in dit geval zo uit dat het volgens hem niet voor de hand lag dat de gemeente bij het sluiten van die overeenkomst een verdergaande aansprakelijkheid op zich nam dan de aansprakelijkheid die volgt uit de wet. De enkele overschrijding van de beslistermijn leidt dan dus niet tot aansprakelijkheid. Er had met andere woorden sprake moeten zijn geweest van ofwel 'bijkomende omstandigheden' of expliciete contractuele bepalingen waarin anders is afgesproken om tot aansprakelijkheid van de gemeente te kunnen komen.

4. De Hoge Raad lijkt de contractuele inspanningsverplichting in deze uitspraak erg beperkt uit te leggen. Dat wringt enigszins, omdat men het gevoel kan hebben dat een marktpartij bij een vergelijkbare inspanningsverplichting wel aansprakelijk zou zijn geweest. Het handelen van de gemeente wordt immers bijna getoetst alsof er geen overeenkomst is. Ik zou menen dat uit het bestaan van de overeenkomst nu juist zou kunnen worden afgeleid dat de ontwikkelaar wel degelijk heeft beoogd een verdergaande mate van aansprakelijkheid in het leven te roepen. Waarom zou hij anders een overeenkomst sluiten en daarin met name opnemen dat de gemeente zich zal inspannen om tijdig te beslissen? Ook zou men kunnen zeggen dat door het sluiten van de overeenkomst de gemeente nu juist bekend is met de belangen aan de zijde van de aanvrager (hetgeen een van de omstandigheden is om te kunnen spreken van 'bijkomende omstandigheden').

5. Het blijft echter, ook na dit arrest, een kwestie van uitleg van de overeenkomst. De omstandigheden van het concrete geval spelen daarbij uiteraard een rol (conform de *Haviltex*-jurisprudentie en de daarin genoemde relevante elementen bij uitleg van een overeenkomst). De ontwikkelaar die een overeenkomst sluit met de gemeente zal volgens mij naar aanleiding van dit arrest wel nog nadrukkelijker ervoor moeten zorgen dat duidelijk uit die overeenkomst blijkt dat de gemeente (althans, het bevoegde bestuursorgaan van de gemeente) binnen de termijn moet beslissen en dat zij anders aansprakelijk is voor de eventuele schade die volgt uit niet tijdig beslissen. Voor gemeenten lijkt het mij raadzaam om uit deze uitspraak niet af te leiden dat zij in civielrechtelijke zin op hun lauweren kunnen rusten. In een concreet geval kan immers nog steeds uit de uitleg van de specifieke overeenkomst of uit bijkomende omstandigheden blijken dat zij wel aansprakelijk is bij een termijnoverschrijding. Als dat niet de bedoeling is, zal daar ook in de overeenkomst duidelijk in moeten worden voorzien.

*M.H.W. Bodelier*