

Downloaded from UvA-DARE, the institutional repository of the University of Amsterdam (UvA)
<http://hdl.handle.net/11245/2.101507>

File ID uvapub:101507
Filename Kiezen of delen in het omgevingsrecht
Version final

SOURCE (OR PART OF THE FOLLOWING SOURCE):

Type book chapter
Title Kiezen en delen in het omgevingsrecht
Author(s) N. Koeman
Faculty FdR
Year 2011

FULL BIBLIOGRAPHIC DETAILS:

<http://hdl.handle.net/11245/1.335977>

Copyright

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content licence (like Creative Commons).



Bezinning op het omgevingsrecht

essays over de toekomst van
het omgevingsrecht





Kiezen en delen in het omgevingsrecht

Niels Koeman

Inleiding

Het Ministerie van VROM heeft een aantal betrokkenen gevraagd een essay te schrijven over de contouren van een realistisch stelsel van omgevingsrecht, dat recht doet aan de wens in de maatschappij om de inrichting van de fysieke leefomgeving op een meer snellere, doorzichtigere en eenvoudigere wijze aan de maatschappelijk gewenste kwaliteit van de fysieke leefomgeving te kunnen aanpassen. Achtergrond van dat verzoek is het gevoel bij velen dat de thans bestaande regels complex zijn en dat die complexiteit leidt tot lange doorlooptijden, bestuurlijke onzekerheid, gebrek aan integraliteit en transparantie, juridisch getouwtrek en tot ergernis en kosten voor burgers en bedrijven.

Dit opstel, dat uiteraard volledig op persoonlijke titel is geschreven, vloeit voort uit de voormelde uitnodiging van het ministerie die ik graag heb aanvaard. Dat betekent overigens niet dat daarmee ook de geschetste achtergrond van het verzoek – de bestaande regels zijn (te) complex – ook als juist heeft te gelden en niet meer ter discussie zou staan. Misschien blijkt wel dat soms complexe regels nodig zijn om complexe vraagstukken op te lossen. Misschien zijn, om maar eens een vergelijking te maken, harttransplantaties risicovol, kostbaar en langdurig (kortom complex) omdat het transplanteren van een zo belangrijk orgaan nu eenmaal niet in een kwartiertje probleemloos kan plaatsvinden zonder groot gevaar op overlijden van de patiënt. Voor zover complexiteit de aard van het probleem in belangrijke mate onvermijdelijk bepaalt, zal dan ook niet gestreefd moeten worden naar versimpelde oplossingen, maar naar oplossingen die het complexe probleem adequaat uit de wereld helpen.

Uitgangspunten

Bij het denken over de contouren van een realistisch stelsel van omgevingsrecht zullen enkele uitgangspunten geformuleerd moeten worden, waarbinnen zo'n stelsel ontwikkeld zou moeten worden. Zonder dergelijke uitgangspunten zou de discussie ongrijpbaar en mogelijk zelfs oeverloos kunnen worden. Tegelijkertijd moet erkend worden dat aan de hierna genoemde uitgangspunten een min of meer persoonlijke keuze ten grondslag ligt. Wie voor fundamenteel andere uitgangspunten kiest zal waarschijnlijk op een ander stelsel van omgevingsrecht uitkomen.

Mijn uitgangspunten zijn de volgende:

- Tot het omgevingsrecht reken ik hier het ruimtelijk bestuursrecht, het milieuhygiënerecht en het natuurbeschermingsrecht, alles in ruime zin des woords. Het waterrecht laat ik in het hierna volgende buiten beschouwing. Ik doe dat om verschillende redenen: de departementale indeling, de relatie tussen waterkwaliteit en -kwantiteit, recente nieuwe wetgeving (de Waterwet), de bijzondere positie van de waterschappen en de omstandigheid dat het onderwerp “water” in de praktijk tot op heden redelijk goed sectoraal beoordeeld blijkt te kunnen worden. Wellicht leidt de implementatie van de Kaderrichtlijn water of van de richtlijn Mariene strategie in de toekomst tot een ander beeld – ik ben daar nog niet van overtuigd – maar op dit moment kan het waterrecht binnen de geldende kaders redelijkerwijs functioneren en is er dus geen dwingende aanleiding dat onderwerp binnen een toekomstig stelsel van omgevingsrecht te integreren.
- Recentelijk zijn enkele belangrijke omgevingsrechtelijke wetten tot stand gekomen. Ik doel in dit verband op de Wet ruimtelijke ordening (Wro) en op de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Beide wetten hebben een lange voorbereidingstijd gekend en zijn met een brede steun in het parlement tot stand gekomen. Om al die redenen is er aanleiding (de hoofdlijnen van) die wetten als uitgangspunt te accepteren bij het denken over een nieuw stelsel. Daarbij komt dat het werken met de Wro en de Wabo nog in de kinderschoenen staat. Aan de praktijk moet de kans worden gegeven ervaring op te doen met die wetgeving. Het is niet erg verstandig steeds opnieuw burgers, bedrijven, overheden en rechters te confronteren met fundamentele wetswijzigingen op eenzelfde terrein, te meer nu ook nog recent de Crisis- en herstelwet (Chw) in werking is getreden, die – weliswaar tijdelijk – nieuwe instrumenten op omgevingsrechtelijk gebied creëert.
- De omgevingsrechtelijke sturing in Nederland geschiedt al vele decennia op bestuursrechtelijke basis. Ik zie geen reden om thans het bestuursrechtelijke karakter van het omgevingsrecht los te laten. Dat betekent dat bij het doordenken van een nieuw stelsel bestuursrechtelijke oplossingen in beginsel centraal gesteld zullen worden. Het betekent tevens dat de Algemene wet bestuursrecht relevant zal zijn en dat in beginsel van een rol voor de bestuursrechter moet worden uitgegaan.
- Veel aanpalende wetgeving heeft gevolgen voor het omgevingsrecht. Denk aan het Europees recht en aan het bestuursprocesrecht. In die aanpalende wetgeving valt ongetwijfeld ook het nodige te verbeteren. Dat alles laat ik rusten en ik concentreer me op het Nederlandse omgevingsrecht, zoals hiervoor gedefinieerd.

Waar zit het probleem?

Het omgevingsrecht is te complex, zo wordt vaak geklaagd. Dat leidt tot traagheid, tot onzekerheid, tot ongewenste juridisering en te hoge kosten. In de kern komen de klachten erop neer dat het omgevingsrecht niet in staat is binnen redelijke termijn een adequaat antwoord te geven op gebleken behoeften uit de samenleving. Als er woningnood is duurt het te lang voordat nieuwe woningen beschikbaar zijn. Soms komen die nieuwe woningen er helemaal niet. Als het verkeer vastloopt in de files duurt het te lang voordat dat probleem is opgelost, als het al wordt opgelost. Zo althans begrijp ik de klachten van overheden, bedrijven en burgers.

Bij die probleemanalyse passen enkele relativerende opmerkingen. In de eerste plaats moet de betekenis van wetgeving niet worden overschat. Een nieuwe wet hoeft helemaal niet te betekenen dat alle problemen uit het verleden als sneeuw voor de zon verdwijnen. Daarbij komt dat aannemelijk is dat de geschetste problemen ten dele veroorzaakt worden door redenen die met regelgeving weinig van doen hebben. Bestuurlijke daadkracht, voldoende budget, maatschappelijk draagvlak en participatie van betrokkenen kunnen van beslissende betekenis zijn als het gaat om het snel en goed uitvoeren van ruimtelijke projecten. We moeten ons ten slotte realiseren dat klachten zoals hiervoor weergegeven slechts een klein deel van het omgevingsrecht en van de omgevingsrechtelijk relevante activiteiten betreffen. Het gaat immers om grote ingrepen en projecten dan wel om ingrepen en projecten in gevoelige gebieden. Anders gezegd: veel van de gehoorde klachten hebben geen betrekking op de huis-tuin-en-keukengevallen uit het omgevingsrecht: iemand wil een garage of een schuur naast zijn woning bouwen, een boer wil een bestaande stal slopen en vervangen door een nieuwe, een bedrijf krijgt nieuwe machines teneinde meer te kunnen produceren en dergelijke. Ik zal niet beweren dat die “gewone” gevallen steeds probleemloos verlopen en dat daar niets te verbeteren valt, maar die verbeteringen verschillen sterk van de oplossingen die nodig zijn voor de echt complexe problemen.

Het zou dan ook zeer onverstandig zijn te zoeken naar één algemeen geldende oplossing voor een probleem dat zich niet algemeen voordoet. Het omgekeerde is het geval: gestart moet worden met het nadenken over een stelsel dat op een goede manier de doorsnee omgevingsrechtelijke activiteiten reguleert. Als zo’n stelsel duidelijk is, kan vervolgens worden nagedacht over de grote en/of ingewikkelde activiteiten enerzijds en de nog veel simpeler gevallen anderzijds.

Kiezen en delen in het omgevingsrecht

Ik kies dus voor een gedifferentieerd omgevingsrecht, een omgevingsrecht met keuzemogelijkheden die maatwerk voor iedere concrete situatie mogelijk maken. Die concrete situatie kan ook weer gedifferentieerd zijn. Het is heel goed denkbaar dat een groot project of een grote gebiedsontwikkeling opgedeeld kan worden in deelgebieden, die ieder hun eigen

kenmerken en problemen kennen. Er moet dus gekozen kunnen worden – welke planfiguur en welke procedure is hier het meest geëigend? – en er moet dus gedeeld en opgeknipt kunnen worden: is er aanleiding deelgebieden te onderscheiden die een eigen planfiguur of procedure behoeven? Een dergelijk gedifferentieerd stelsel is weinig opmerkelijk. Laat ik in herinnering roepen dat het, ook in het recht en in het bestuur, helemaal niet ongebruikelijk is om te kiezen voor gedifferentieerde stelsels wanneer de problematiek daarom vraagt. Zo kennen we een Europa met verschillende snelheden, hetgeen onder meer blijkt uit het feit dat de eurozone slechts een deel van de Unie bestrijkt. Zo kennen we in het omgevingsrecht een stelsel waarbij onderzoek naar milieueffecten afhankelijk is van de aard en de omvang van de activiteit die wordt overwogen: bij activiteiten die belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben is sprake van de verplichting om een milieueffectrapport op te stellen en dienen alle gevolgen voor het milieu bij het besluit te worden betrokken, bij wat minder ingrijpende projecten kan worden volstaan met een milieueffectbeoordeling, terwijl bij “gewone” activiteiten kan worden volstaan met de gebruikelijke milieuonderzoeken. Gaat het om de regulering van inrichtingen dan is er ook sprake van een gedifferentieerd beeld, maar dan waar het gaat om het bevoegd gezag: “zware” inrichtingen behoeven een milieuvergunning van het provinciaal bestuur, iets minder zware inrichtingen moeten beschikken over een gemeentelijke vergunning, de standaardinrichtingen vallen onder algemene regels en de lichtste categorie blijft ongereguleerd. Het ruimtelijk bestuursrecht geeft een vergelijkbaar beeld: geringe afwijkingen van het bestemmingsplan kunnen mogelijk gemaakt worden door middel van een binnenplanse (in het bestemmingsplan opgenomen) ontheffing, grotere afwijkingen kunnen worden toegestaan op basis van het bepaalde in art. 4.1.1. Besluit ruimtelijke ordening (vroeger ook wel aangeduid als de kruimelgevallen), terwijl voor nog verdergaande afwijkingen een projectbesluit nodig is.

Bij een gedifferentieerd stelsel kan dus sprake zijn van een onderscheid tussen verschillende gebieden, tussen verschillende categorieën van gevallen, tussen verschillende bevoegde gezagen en tussen verschillende procedures. Uiteraard is ook een combinatie mogelijk. Gemeenschappelijk is dat geen standaardoplossing wordt gekozen die geldt voor alle gevallen, maar dat de oplossing varieert naar gelang de aard en de complexiteit van het probleem.

Het standaardregime

Ik begin met een beschrijving van het systeem dat zou moeten gelden voor de gewone gevallen, voor de omgevingsrechtelijke beslissingen zoals die dagelijks door lokale bestuursorganen worden genomen. Dat systeem is zo decentraal mogelijk, in hoofdlijnen sectoraal, redelijk flexibel en redelijk snel. Ik licht die vier kenmerken als volgt toe:

- Zo decentraal mogelijk: in beginsel zullen de hier bedoelde besluiten zo veel mogelijk op gemeentelijk niveau genomen worden. Dat geldt voor plannen, voor vergunningen, voor

ontheffingen, voor eventuele contractuele afspraken enz. De gemeentebesturen kunnen lokale ontwikkelingen en wensen het beste beoordelen en inschatten. De democratische controle en de besluitvorming in democratisch gekozen instellingen sluit aan bij de aard en de omvang van de hier aan de orde zijnde activiteiten. Alleen als het op gemeentelijk niveau niet naar behoren functioneert, moeten hogere bestuurslagen de mogelijkheid tot interventie hebben.

- In hoofdlijnen sectoraal: het is niet wenselijk de besluitvorming over deze activiteiten zo zeer te verknopen, dat alles met alles samenhangt. Bedacht moet worden dat een sectorale indeling het voordeel van de overzichtelijkheid en van de afbakening van belangen kent. Wie een huis wil bouwen, daartoe een boom wil kappen en een uitrit naar de weg wil aanleggen begrijpt heel goed dat het bij de bouwvergunning gaat om een ruimtelijke beoordeling, bij de kapvergunning over het belang van groen en natuur en bij de uitritvergunning om de verkeersveiligheid. Op het moment dat al die aspecten en belangen in één stelsel worden geïntegreerd vermindert zowel voor de burger als voor het bestuur het zicht op de belangen die specifiek aan de orde zijn en de beoordeling die in dat kader moet plaats vinden.
- Redelijk flexibel : de hier bedoelde besluiten vergen vaak enigerlei vorm van belangenafweging, van passen en meten, van planologisch figuurzagen. Er moet ingespeeld kunnen worden op de wensen en behoeften van dit moment en op de gevoeligheden van dit moment. Die wensen, behoeften en gevoeligheden zijn waarschijnlijk niet exact dezelfde als enige jaren eerder. Dat alles betekent dat strikt gebonden besluiten niet in overeenstemming zijn met een redelijk flexibel stelsel.
- Redelijk snel: in het standaardregime zullen besluiten met een redelijke snelheid genomen moeten kunnen worden. Ook de rechtsbeschermingsprocedure zal redelijk snel tot onherroepelijke vergunningen moeten leiden, nu de praktijk laat zien dat de gebruikmaking van niet-onherroepelijke vergunningen zo risicovol wordt geacht, dat die gebruikmaking feitelijk steeds minder vaak voorkomt.

Aanpassingen voor het standaardregime

Uitgaande van de vier beschreven kenmerken kan vervolgens worden nagegaan in hoeverre die zich verdragen met het huidige wettelijke stelsel. Daartoe reken ik dan de nieuwe Wet ruimtelijke ordening, de Wabo, de Woningwet voor zover nog relevant na in werking treding van de Wabo, de Wet milieubeheer in combinatie met het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer en de overige omgevingsrechtelijke regelgeving. Mijn conclusie is dat het huidige wettelijke stelsel op hoofdlijnen tegemoet komt aan de eerste twee genoemde kenmerken. Zowel planvorming als vergunningverlening spelen zich voornamelijk op gemeentelijk niveau af, onder sturing van Rijk en provincie (door middel van algemene regels) en met de mogelijkheid van ingrijpen wanneer de besluitvorming op gemeentelijk

niveau stagneert (inpassingsplannen). Tevens is het huidige stelsel in hoofdlijnen sectoraal, zij het dat in bestemmingsplannen wel milieubelangen betrokken dienen te worden en dat de Wabo leidt tot coördinatie bij de vergunningverlening. De Wabo handhaaft echter het specialiteitsbeginsel en daarmee het eigen toetsingskader voor iedere (deel)vergunningplicht.

Het huidige stelsel voldoet echter niet (volledig) aan de twee laatstgenoemde kenmerken. Met name waar het gaat om de bouwvergunningverlening is het huidige stelsel onvoldoende flexibel. De bouwvergunning zoals nu geregeld in art. 44 Woningwet (en straks in art. 2.10 Wabo) geldt als een gebonden beschikking, nu de bouwvergunning niet verleend mag worden indien één van de weigeringsgronden genoemd in dat artikel zich voordoen en verleend moet worden indien er geen weigeringsgrond is. Het gebonden karakter van art. 44 Ww heeft tevens consequenties voor de inhoud van het bestemmingsplan, één van de belangrijkste toetsingskaders van art. 44 Ww. Mede in verband met de rol die het bestemmingsplan bij de beslissing op aanvragen om bouwvergunning speelt worden hoge eisen aan de rechtszekerheid van het bestemmingsplan gesteld. Dat leidt weer tot strikte jurisprudentie van de bestuursrechter waar het gaat om de toetsing van bestemmingsplannen in beroep.

In de praktijk is het gebonden karakter van de bouwvergunning in belangrijke mate een fictie. In de eerste plaats geldt dat vrijwel iedere bouwvergunning wordt verleend met gebruikmaking van binnenplanse ontheffingsmogelijkheden uit de bestemmingsplanregels. Het al dan niet verlenen van een dergelijke ontheffing heeft echter geen gebonden karakter. Het gemeentebestuur kan een ontheffing verlenen, maar hoeft dat niet te doen. Hier is sprake van beleidsvrijheid van het gemeentebestuur en dienen voorts de in aanmerking komende belangen te worden afgewogen. Van rechtszekerheid bij de aanvrager of bij derden-belanghebbenden is op dit punt geen sprake.

Verder geldt dat de gemeenteraad door het nemen van een voorbereidingsbesluit bestaande bebouwingmogelijkheden van het ene moment op het andere kan bevriezen. Wie na een genomen voorbereidingsbesluit een aanvraag om bouwvergunning indient, kan met een aanhouding van de beslissing op die aanvraag geconfronteerd worden en uiteindelijk met een weigering, indien tijdig een nieuw bestemmingsplan tot stand is gekomen. Ten slotte geldt dat veel bouwplannen worden vergund in afwijking van het geldende bestemmingsplan doordat een projectbesluit wordt genomen dan wel het bestemmingsplan dusdanig wordt herzien dat het bouwplan erin past. Kortom, het bestemmingsplan biedt, als het om het al dan niet toestaan van nieuwe bouwinitiatieven gaat, slechts schijnzekerheid. Wanneer die schijnzekerheid wordt opgeofferd ontstaat een veel flexibeler stelsel van bouwvergunningverlening en kan ook het bestemmingsplan zelf flexibeler worden.

Ik meen dan ook, dat art. 44 Ww / 2.10 Wabo voor wijziging in aanmerking komt en wel op zodanige wijze dat de bouwvergunning het gebonden karakter verliest waar het gaat om de

relatie met het bestemmingsplan. Dat kan op twee manieren gebeuren. De eerste mogelijkheid is om in plaats van de huidige tekst te bepalen dat bij de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning rekening wordt gehouden met het bestemmingsplan (en de overige besluiten die in dit onderdeel van art. 44/ 2.10 worden genoemd). “Rekening houden met” betekent in het bestuursrecht dat gemotiveerd kan worden afgeweken. De relatie tussen bouwvergunning en bestemmingsplan wordt dan eenzelfde zoals die nu al bestaat voor de verhouding tussen milieuvergunning en milieubeleidsplan (zie art. 8.8, lid 2, onder a, Wm). De tweede mogelijkheid is zeker te stellen dat een aanvraag om bouwvergunning altijd zal worden verleend, wanneer het bouwplan in overeenstemming met het bestemmingsplan is. De grotere flexibiliteit leidt er dan toe dat de ruimte ontstaat om ook een bouwvergunning te verlenen voor een bouwplan, dat niet geheel in overeenstemming met het bestemmingsplan is. Deze tweede mogelijkheid kan verwoord worden door te bepalen dat bij de beslissing op de bouwaanvraag met het bestemmingsplan rekening wordt gehouden, met dien verstande dat de vergunning – bij afwezigheid van andere weigeringsgronden – dient te worden verleend indien het bouwplan in overeenstemming met het bestemmingsplan is. De jurisprudentie – en wellicht ook gemeentelijke beleidsregels – zal dan nader duidelijk maken wanneer gemotiveerde vergunningverlening in afwijking van het bestemmingsplan nog mogelijk wordt geacht dan wel wanneer toch een bestemmingsplanherziening noodzakelijk is. Duidelijk is dat naar mate sprake is van een meer fundamentele afwijking van het bestemmingsplan er meer reden is om voor een planherziening te kiezen.

Het laatste kenmerk betreft de snelheid van besluitvorming en rechtsbescherming voor de standaardgevallen. In het bijzonder de rechtsbeschermingsprocedures ter zake van de bouwvergunning vergen te veel tijd, mede in het licht van het feit dat de praktijk onherroepelijkheid van vergunningen verlangt. Versnelling van de rechtsbeschermingsduur is in de eerste plaats te verwezenlijken door de mogelijkheid te creëren om, wanneer een bouwinitiatief heeft geleid tot een bestemmingsplanherziening, het beroep tegen het bestemmingsplan te combineren met het beroep tegen de bouwvergunning. Wanneer bijvoorbeeld een woningcorporatie ergens een appartementengebouw wil realiseren en ten behoeve van dat bouwplan het bestemmingsplan wordt herzien zou, wanneer de bouwvergunning kort na de vaststelling van het bestemmingsplan wordt verleend en er bij omwonenden bezwaren tegen het bestemmingsplan en de bouwvergunning bestaan, de beroepsprocedure betreffende het bestemmingsplan dezelfde moeten zijn als die betreffende het bouwplan. In dit geval zou dat betekenen dat bestemmingsplan en bouwvergunning beide rechtstreeks aan de afdeling bestuursrechtspraak kunnen worden voorgelegd en op één zitting worden behandeld. Dit systeem lijkt enigszins op de gemeentelijke coördinatie-regeling zoals neergelegd in art. 3.30 Wro. Belangrijk verschil is echter dat in het voorgestelde systeem de initiatiefnemer – en dus niet de gemeenteraad – beslist of van een gecoördineerde beroepsprocedure sprake zal zijn.

Door een bouwvergunning tijdig aan te vragen, bijvoorbeeld binnen zes weken na de vaststelling van het bestemmingsplan, beslist hij dat eventuele beroepen tegen de bouwvergunning gecoördineerd behandeld worden samen met de beroepen tegen het bestemmingsplan.

Een tweede mogelijkheid om eerder zekerheid over de bruikbaarheid van vergunningen te verkrijgen kan gezocht worden in een heroverweging van het huidige stelsel van beroep in twee instanties, waarbij ook in hoger beroep vernietiging mogelijk is. Voor omgevingsvergunningen zou gedacht kunnen worden aan een stelsel waarbij vernietiging niet meer mogelijk is wanneer na ongegrondverklaring van het beroep bij de rechtbank een verzoek om voorlopige voorziening, ingediend binnen de termijn van hoger beroep, is afgewezen. In hoger beroep kan dan vervolgens uitsluitend nog schadevergoeding worden verkregen.

Mijn conclusie is dat twee ingrepen voldoende zijn om het standaardregime te verbeteren: een meer flexibele koppeling van bouwvergunning en bestemmingsplan en een aanpassing van het procesrecht die leidt tot snellere onherroepelijkheid van de bouwvergunning. Dat verbeterde standaardregime moet vervolgens bruikbaar worden geacht voor de komende decennia.

Complexe ruimtelijke vraagstukken

Het hiervoor beschreven standaardregime biedt, ook na de voorgestelde verbetering, geen oplossing als het gaat om complexe ruimtelijke vraagstukken. Die complexiteit kan zich in verschillende gedaanten manifesteren. Ik noem in dat verband de volgende mogelijkheden:

- Het gaat om projecten of delen ervan die niet of moeilijk gerealiseerd kunnen worden omdat de benodigde milieuruimte ontbreekt: op de plek waar bijvoorbeeld woningbouw beoogd wordt, is sprake van een te hoog geluidsniveau, of van een veiligheids- of geurcontour die zich tegen nieuwe woningbouw verzet. De bestaande milieuruimte zal herschikt moeten worden om de nagestreefde ruimtelijke ontwikkeling doorgang te kunnen laten vinden.
- Het gaat om projecten van waarover (nog) geen consensus bestaat en die behoefte hebben aan een duidelijk maatschappelijk draagvlak.
- Het gaat om projecten waarbij vele overheden en niet-overheden betrokken zijn en die alleen uitvoerbaar zijn wanneer tussen alle actoren overeenstemming bereikt kan worden.
- Het gaat om projecten die een dusdanig groot aantal besluiten noodzakelijk maken, dat de daarmee samenhangende besluitvormingsprocedures en rechtsbeschermingsprocedures vrijwel onbeheersbaar zijn, zowel voor de bestuursorganen als voor de eventuele tegenstanders van het project.

Wie de Crisis- en herstelwet leest, herkent enkele van de genoemde situaties. Hoofdstuk 2 van

die wet betreft een aantal bijzondere voorzieningen. De ontwikkelingsgebieden geregeld in afdeling 1 van dat hoofdstuk gaan over de eerstgenoemde categorie van projecten. De projecten met nationale betekenis, waarover afdeling 7 van dat hoofdstuk handelt, lijken sterk op de tweede categorie. In die afdeling, meer in het bijzonder in art. 2.20 Chw, wordt tevens de situatie van meerdere betrokken bestuursorganen (categorie c) geregeld. In afdeling 6 gaat het om de versnelde uitvoering van bouwprojecten en treft men het projectuitvoeringsbesluit aan. Dat doet sterk denken aan de laatstgenoemde categorie. Met andere woorden: de vier door mij genoemde categorieën zijn niet geheel nieuw en komen niet uit de lucht vallen. De Crisis- en herstelwet maakt duidelijk dat de wetgever ook reeds vergelijkbare categorieën als problematisch heeft onderkend.

Een wettelijke regeling voor complexe ruimtelijke vraagstukken

Vooropgesteld moet worden dat het zeer wel mogelijk is dat in een concrete situatie meerdere van de genoemde mogelijkheden in één casus samenvallen. Het is denkbaar dat sprake is van een omstreden project van gebiedsontwikkeling, waarbij vele overheden zijn betrokken, de milieuruimte ontbreekt of uiterst krap is en een zeer groot aantal besluiten en procedures te verwachten zijn. In dat geval is sprake van een combinatie van alle vier genoemde categorieën. Dat betekent dat regelgeving het karakter van een keuzemenu zal moeten hebben. Afhankelijk van de concrete situatie moet het mogelijk zijn om, wanneer het standaardregime geen goede oplossing lijkt te kunnen bieden, voor een project of een ruimtelijke ontwikkeling dan wel een deel daarvan één of meer bijzondere regimes te kiezen teneinde die aan het standaardregime toe te voegen dan wel in plaats van het standaardregime te gebruiken. De bijzondere regimes dienen naar mijn mening een plaats te krijgen in een nieuw hoofdstuk in de Wro, dat betrekking heeft op complexe ruimtelijke vraagstukken. De Wro is daarvoor het meest geëigende kader, nu het hier gaat om gebiedsgerelateerde vraagstukken die zich het beste in ruimtelijke planvormen laten oplossen. Gelet op de reeds besproken indeling in vier categorieën zou een dergelijk nieuw hoofdstuk afdelingen kunnen kennen met in hoofdlijnen de volgende inhoud:

Afdeling 1 Ontwikkelingsgebieden

Het gaat hier om gebieden waar nieuwe ruimtelijke ontwikkelingen worden voorzien, die echter vanwege de bestaande milieudruk alleen realiseerbaar zijn wanneer maatregelen worden getroffen ter verbetering van het milieu. Het Nationaal Samenwerkingsprogramma Lucht (NSL) zoals nu geregeld in artt. 5.12 e.v. Wm is het voorbeeld van deze problematiek. Nederland leek 'op slot' te zitten door de slechte luchtkwaliteit die nieuwe ruimtelijke ontwikkelingen in de weg stond. De oplossing werd gevonden in het NSL. In het NSL vindt men enerzijds een pakket maatregelen ter verbetering van de luchtkwaliteit en anderzijds een aantal ruimtelijke ontwikkelingen, die de luchtkwaliteit nadelig kunnen beïnvloeden. De

ruimtelijke ontwikkelingen genoemd in het NSL zijn mogelijk, omdat tegelijkertijd de uitvoering van het maatregelenpakket gegarandeerd is.

Voorgesteld wordt voor de hier bedoelde ontwikkelingsgebieden, waar door het treffen van maatregelen milieuruimte vrijgemaakt zal moeten worden, te komen tot een bijzondere planfiguur, te weten het gebiedsontwikkelingsplan. Dan gaat het in feite om een bestemmingsplan (of inpassingsplan), dat ook een maatregelenpakket kent.

Gebiedsontwikkelingsplannen zullen ruimtelijke ontwikkelingen mogelijk maken in combinatie met een maatregelenpakket. Dan gaat het om maatregelen ter verbetering van de milieukwaliteit, zoals geluidsmaatregelen, maatregelen ter verbetering van de externe veiligheid, maatregelen ter verbetering van beschermde gebieden of beschermde soorten, maatregelen ter vermindering van stank, maar wellicht ook andere maatregelen die samenhangen met de gewenste ruimtelijke ontwikkeling, zoals de bouw van een parkeergarage buiten het plangebied, de aanleg van een rondweg e.d. De regeling die nu is neergelegd in de Crisis- en herstelwet in afdeling 1 van hoofdstuk 2 geeft een goed inzicht in de hoofdlijnen van het hier beoogde regime. Daar blijkt ook uit, dat het voorgestelde gebiedsontwikkelingsplan geen nieuwe planfiguur is, maar deel uitmaakt van het bestemmingsplan (of inpassingsplan). Hier staat de gebiedsgerichte benadering centraal en vindt een integrale afweging plaats van ruimtelijke en milieubelangen en van kosten en baten. Het gebiedsontwikkelingsplan kan op gemeentelijk niveau worden vastgesteld wanneer de gebiedsontwikkeling en de effecten ervan zich binnen het grondgebied van één gemeente voltrekken. Overstijgt het gebied de gemeentegrenzen, dan zal gedacht moeten worden aan een intergemeentelijk plan dan wel een (provinciaal of rijks)inpassingsplan.

Afdeling 2 Gebiedsontwikkelingen

Voor sommige gebiedsontwikkelingen die betrekking hebben op een groter gebied waarin meerdere functies een plaats moeten krijgen geldt dat zij maatschappelijk omstreden zijn. Vaak wordt dan verschillend over de probleemanalyse gedacht en a fortiori verschillend gedacht over de oplossingen van het probleem. Het kan hier gaan om vraagstukken betreffende de infrastructuur, maar soms ook om andersoortige ruimtelijke vraagstukken. De commissie-Elverding heeft in 2008 een advies uitgebracht aan de Minister van Verkeer en Waterstaat over de besluitvorming op het terrein van de infrastructuur met de titel "Sneller en beter". Dat advies stelt onder meer voor het draagvlak voor infrastructurele beslissingen te vergroten door verbetering van de participatie van alle betrokkenen in een vroeg stadium. Voorgesteld werd een brede verkenningsfase te organiseren waarbij na een probleemverkenning diverse oplossingsrichtingen worden geformuleerd die in een transparant trechteringsproces met participatie van alle betrokkenen worden teruggebracht tot één voorkeursvariant. Die voorkeursvariant dient vervolgens politiek en democratisch te worden geaccordeerd, waarna in een korte uitwerkingsfase gekomen wordt tot een besluit dat uitvoering mogelijk

maakt. De voorstellen van de commissie-Elverding hebben brede bijval gekregen. Mede vanuit de Tweede Kamer is bepleit de voorgestelde werkwijze niet alleen te beperken tot de besluitvorming over de infrastructuur, maar die ook toe te passen op om andere ruimtelijke vraagstukken. In de Crisis- en herstelwet is thans in afdeling 7 een regeling neergelegd betreffende de versnelde uitvoering van lokale en (boven)regionale projecten met nationale betekenis. De daar beschreven besluitvorming – eerst de vaststelling van een structuurvisie en vervolgens vergunningverlening met toepassing van de gemeentelijke coördinatieregeling – stemt in hoofdlijnen overeen met de werkwijze van de commissie Elverding.

In het voorgestelde nieuwe hoofdstuk van de Wro zou een regeling neergelegd dienen te worden die in hoofdlijnen lijkt op afdeling 7 Chw. In de Wro zou het daarbij niet alleen moeten gaan om projecten met nationale betekenis, omdat ook zuiver lokale of regionale projecten en gebiedsontwikkelingen, wanneer een brede verkenningsfase zinvol en wenselijk wordt geacht, met toepassing van dit regime tot uitvoering gebracht moeten kunnen worden. De projecten van afdeling 1 (ontwikkelingsgebieden) zijn zeer wel te combineren met die van afdeling 2 (gebiedsontwikkelingen). Indien voor een combinatie wordt gekozen, zal na een brede verkenningsfase, die kan uitmonden in een structuurvisie, gekomen worden tot een gebiedsontwikkelingsplan inclusief maatregelenpakket.

Afdeling 3 Bestuurlijk complexe projecten

Soms zijn ruimtelijke projecten gecompliceerd door de betrokkenheid van vele overheden (ieder met een eigen wensenpakket en met een eigen politieke realiteit) en/of vele andere betrokkenen (zoals grondeigenaren, financiers, belangenorganisaties e.d). Succesvolle realisering van dergelijke projecten is alleen mogelijk wanneer duidelijkheid over de financiering bestaat en één van die overheden uitdrukkelijk het voortouw neemt, convenanten sluit met de andere betrokkenen en een projectorganisatie tot stand brengt gericht op de uitvoering van het project. Voor de hier bedoelde situatie moet ook doorzettingskracht worden gecreëerd, die het mogelijk maakt dwarsliggende partijen tot medewerking te dwingen.

De nieuwe regeling in de Wro zal een oplossing moeten bieden voor de hier geschetste problematiek. Ook hier kan de Crisis- en herstelwet inspiratie opleveren. In art. 2.20 van die wet treft men thans een bepaling aan die een regeling over te sluiten convenanten geeft en uitgaat van de instelling van een projectcommissie. Het komt mij voor dat de hier bedoelde nieuwe regeling in de Wro in hoofdlijnen hetzelfde zal behelzen als thans in de artt. 2.20 Chw is geregeld. Het is overigens ook goed denkbaar dat er aanleiding wordt gevonden de hier besproken afdelingen 2 en 3 samen te voegen tot één afdeling, aangezien gebiedsontwikkelingen in veel gevallen ook bestuurlijk complex zijn en om die reden ook in één stelsel geregeld kunnen worden.

Afdeling 4 Projecten met talloze uitvoeringsbesluiten

Regelmatig worden vanuit de praktijk klachten gehoord over projecten die honderden, wellicht duizenden besluiten noodzakelijk maken en even zo vele bezwaar- of beroepsprocedures in hun kielzog meetrekken. Genoemd worden dan de vijfde baan van Schiphol, de ondertunneling van de A2 in Maastricht en het Stationsgebied in Utrecht. Veel van de hier bedoelde besluiten zijn in feite uitvoeringsbesluiten. Wanneer de kaderstellende ruimtelijke besluiten en de overige richtinggevende omgevingsrechtelijke besluiten zijn genomen, zijn vervolgens besluiten nodig die de uitvoering van de eerstgenoemde besluiten mogelijk maken: de sloopvergunning van oude bebouwing, de kapvergunning voor aanwezige bomen, de wegonttrekkingsvergunning voor de voormalige straat waar nieuwbouw komt, het verkeersbesluit om het bouwverkeer in goede banen te leiden, de grondwateronttrekkingsvergunning voor het droog houden van de bouwput, de precariovergunning voor het plaatsen van de bouwketen en ga zo maar door.

Hier rijzen twee vragen. Allereerst de vraag of de beslissing over al deze uitvoeringsvergunningen niet in handen van één uitvoeringsautoriteit kan worden gelegd en vervolgens de vraag of tegen al deze uitvoeringsvergunningen wel dezelfde vorm van rechtsbescherming moet open staan als het geval is – en moet zijn – bij de echt principiële besluiten die beslissend zijn voor de vraag of het project wel of niet doorgang zal vinden.

De nieuwe wettelijke regeling zal op beide vragen een bevredigend antwoord moeten geven. Daartoe zal allereerst onderscheid gemaakt moeten worden tussen uitvoeringsbesluiten enerzijds en richtinggevende besluiten anderzijds. Het nemen van uitvoeringsbesluiten kan dan opgedragen worden aan een projectautoriteit die in de plaats treedt van de bevoegde gezagen die normaliter tot beslissen bevoegd zijn. Die projectautoriteit zal overigens wel de geldende kaders en normen in acht moeten nemen.

Daarnaast zal een inperking van de rechtsbescherming ter zake van de hier bedoelde uitvoeringsbesluiten overwogen moeten worden. Het is immers niet goed uit te leggen wanneer een omvangrijk project, waarvoor de ruimtelijke en milieubesluiten zijn genomen die de rechterlijke toets hebben doorstaan, vervolgens maanden vertraging oploopt omdat de noodzakelijke kapvergunning wordt geschorst of een verkeersbesluit wordt vernietigd. Inperking van rechtsbescherming kan op verschillende manieren worden vormgegeven. Zo zou het denkbaar zijn ter zake van uitvoeringsbesluiten vergunningplicht dan wel rechtsbescherming uit te sluiten, dan wel in geval beroep bij de bestuursrechter uitsluitend te voorzien in schadevergoeding (en dus niet in vernietiging). Meer concreet kan men zich voorstellen dat in een bestemmingsplan, inpassingsplan of aanwijzing voor een project een opsomming wordt gegeven van de uitvoeringsbesluiten die ter uitvoering van dat plan of die aanwijzing genomen zullen worden. De bevoegdheid tot het nemen van die uitvoeringsbesluiten door een projectautoriteit zou dan betrekking hebben op de aldus in een appellabel besluit

gedefinieerde uitvoeringsbesluiten. Met betrekking tot die uitvoeringsbesluiten zou dan een ander rechtsbeschermingsregime kunnen gelden of zou bepaald kunnen worden dat de betreffende activiteiten vergunningvrij kunnen worden uitgevoerd.

Consequenties van de nieuwe regeling voor complexe ruimtelijke vraagstukken

Hiervoor gaf ik reeds aan dat de nieuwe wettelijke regeling het karakter van een keuzemenu zal moeten krijgen. Betrokken overheden zullen zelf, met inachtneming van het wettelijk kader, kunnen kiezen welk regime zij wensen te benutten voor een project of een deel daarvan. In die zin wijkt het voorstel af van de Crisis- en herstelwet, waar vele regimes afhankelijk zijn van een AMvB dan wel een andere aanwijzing door de rijksoverheid. Anders dan het standaardregime zal het complexe regime in veel gevallen meer integraal en gebiedsgericht zijn. Tevens valt te verwachten dat het complexe regime een minder decentraal karakter zal hebben, waar provincie en Rijk waarschijnlijk regelmatig op dat regime een beroep zullen doen. Maatwerk staat hier echter voorop: het keuzemenu van het nieuwe hoofdstuk in de Wro geeft niet alleen de ruimte om de voor het concrete geval gewenste modules te kiezen, maar ook te beslissen binnen welke bestuurslaag de procedure zal worden doorlopen.

De nieuwe regeling maakt het mogelijk na te denken over de intrekking van enkele speciale wetten die waarschijnlijk overbodig worden. Dan gaat het allereerst over de Tracéwet en de Spoedwet wegverbreding, maar wellicht ook over delen van de luchtvaartwetgeving, de Interimwet stad-en-milieubenedering e.d. Dat zou betekenen dat de Wro een nog centralere plaats gaat innemen bij de besluitvorming omtrent het fysieke milieu.

Ten slotte: het kleine werk

Nu het standaardregime en het complexe regime in hoofdlijnen beschreven zijn resteert de vraag of er voor de simpele gevallen nog aanleiding is te komen tot een structurele aanpassing. Die vraag beantwoord ik op één punt bevestigend. Dan gaat het om de (her)introductie van de melding bij het bouwen.

In het huidige systeem, maar ook onder de vigeur van de Wabo, is bij bouwactiviteiten sprake van een tweedeling: een bouwactiviteit is vergunningvrij of vergunningplichtig. Dat betekent dat veel bouwactiviteiten, ook als die betrekkelijk gering van omvang en qua ruimtelijke uitstraling zijn, een volledige vergunningprocedure moeten doorlopen en inzet van bestuursrechtelijke rechtsbescherming kunnen zijn. De vraag is of hier een driedeling niet meer voor de hand ligt en of er geen aanleiding is de melding ter zake van voorgenomen bouwactiviteiten in ere te herstellen. Ik denk dat daar veel voor te zeggen is. Ik meen dat er behoefte bestaat aan een tussencategorie van bouwplannen die goed gereguleerd zouden kunnen worden met een systeem van een melding. Maar dan wel een meldingsstelsel, dat meer garanties biedt

dan het stelsel dat in het verleden enige tijd heeft bestaan.

Meldingsplichtige bouwactiviteiten zouden bij AMvB omschreven dienen te worden. Daarbij is het goed denkbaar dat een dergelijke AMvB voor bepaalde bouwplannen ook een relatie legt met het geldende bestemmingsplan en het Bouwbesluit. Zo zou de AMvB kunnen bepalen dat een uitbreiding van een woning met bijvoorbeeld maximaal 200 m³ meldingsplichtig is, mits het bouwplan in overeenstemming met het bestemmingsplan en het Bouwbesluit is en daarover positief door de welstandscommissie is geadviseerd. Teneinde te bevorderen dat alleen bouwplannen worden gemeld die aan de gestelde eisen voldoen, zou tevens bepaald kunnen worden dat een melding alleen dan ontvankelijk is, wanneer door een gecertificeerde architect of bouwkundige is verklaard dat het bouwplan aan de gestelde eisen voldoet. Het afgeven van een onjuiste verklaring zou strafrechtelijk of bestuursrechtelijk bedreigd kunnen worden en/of kunnen leiden tot civielrechtelijke aansprakelijkheid. Aldus is sprake van een zekere privatisering van de bouwplantoetsing, waardoor niet alleen de bestuurslasten verminderen, maar ook de meldingsplichtige categorie op verantwoorde wijze kan worden uitgebreid.

Over de auteur

Mr. N.S.J. Koeman is lid van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Deze bijdrage is geheel op persoonlijke titel geschreven