

Aan : Programmadirectie Eenvoudig Beter
Van : Adviescommissie Wonen & Cultuur
Datum : 20 maart 2014
Betreft : **Reflectie advies Raad van State over de Omgevingswet**

Geachte programmadirectie,

Op 6 februari 2014 ontvingen wij uw notitie 'Vragen aan adviescommissies bij advies Raad van State over de Omgevingswet'. In deze notitie geeft u aan dat de Afdeling advisering van de Raad van State in haar advies uitgebreid ingaat op de ruime mogelijkheden voor flexibiliteit en de daarmee gepaard gaande bestuurlijke afwegingsruimte. Flexibiliteit en afwegingsruimte vormen belangrijke doelstellingen van de stelselherziening. U geeft in uw notitie van 6 februari 2014 aan dat het Ministerie van I&M het waardevol zou vinden als de adviescommissies reflecteren op de vraag waar eventuele begrenzing van de mogelijkheden voor flexibiliteit mogelijk is. Daarnaast vraagt u de adviescommissies te reflecteren op de in het wetsvoorstel vormgegeven balans houvast versus speelruimte en op de balans bestuurlijke afwegingsruimte versus rechtszekerheid en rechtsbescherming.

Op 9 april aanstaande vindt het overleg plaats tussen Minister Schultz en de voorzitters van de adviescommissies. Voor een goede inhoudelijke voorbereiding van dit overleg heeft u de adviescommissies gevraagd hun beschouwingen voor 21 maart bij u in te dienen.

Deze notitie bevat de reflectie van de Adviescommissie Wonen en Cultuur in antwoord op uw notitie van 6 februari 2014. Ons advies laat zich als volgt samenvatten.

Samenvatting

- Handhaaf de systematiek van de wet 'als grootste gemene deler' en laat de nieuwe Omgevingswet alle (flexibiliteits)instrumenten bevatten die thans verspreid in de verschillende domeinen vóórkomen.
- Handhaaf op wetsniveau alle acht flexibiliteitinstrumenten.
- Beschouw rechtszekerheid niet als geïsoleerd doel op zich, maar vertrek vanuit het primaire doel dat het bevoegd gezag in een concrete situatie alle betrokken belangen afwegend – en eventueel de flexibiliteitsmogelijkheden benuttend – een transparant, goed gemotiveerd en toetsbaar besluit neemt, binnen een redelijke termijn, dat getoetst kan worden door de rechter. Formuleer – op basis van vertrouwen – procesvereisten en spelregels voor bestuurlijke afwegingsruimte.
- Neem een (uitgebreide) voorhangprocedure voor de AMvB's op in het wetsvoorstel, zodat de rol van het parlement is gewaarborgd.
- Benut het nu aanwezige momentum voor een integratieslag van de uitvoeringsregelgeving. Besef dat dit een complexe en omvangrijke operatie is, die veel tijd zal gaan kosten. Ga vanuit dat perspectief uit van een meer realistische termijn van inwerkingtreding van de Omgevingswet (2024 in plaats van 2018).
- Stel in de tussentijd tot de inwerkingtreding van de Omgevingswet voldoende ambtelijke capaciteit beschikbaar om verbeteringen van de bestaande wetgeving door te voeren en elementen van de Omgevingswet naar voren te halen. Laat daarmee de Omgevingswet in positieve zin haar schaduw vooruit werpen. Mogelijkheden daartoe liggen op het terrein van het schrappen van de 10-jaarstermijn in de Wro, de verbeterde regeling voor grondexploitatie, het opvolgen van het advies van de Commissie Stedelijke Herverkaveling dat in april verschijnt, en in het met meer ambitie realiseren van een gegevensvoorziening voor de Omgevingswet.

In de volgende vier paragrafen lichten we onze reflectie en adviezen nader toe.

1. Flexibiliteit versus rechtszekerheid

Als risico van flexibiliteit (het op grote schaal bieden van afwijkingsmogelijkheden) ziet de Raad van State dat de uitvoeringspraktijk minder inzichtelijk en minder voorspelbaar wordt. Uit een oogpunt van rechtszekerheid acht de Raad dit ongewenst. In reactie hierop willen wij de volgende opmerkingen maken.

a) De wet als grootste gemene deler

Het wetsvoorstel voor de Omgevingswet bevat diverse grondslagen voor uitwerking van onderwerpen bij algemene maatregel van bestuur (AMvB) of bij ministeriële regeling. De uitvoeringsregelgeving is samen met de wet bepalend voor het behalen van de verbeterdoelen van de stelselherziening van het omgevingsrecht. De systematiek waarvoor met de Omgevingswet is gekozen, houdt in dat de wet zelve betrekkelijk "leeg" is, zodat in een volgend stadium bijna alles eraan kan worden "opgehangen". Dat gebeurt dan in de AMvB's.

Deze systematiek leidt er logischerwijs toe dat de wet *alle* (flexibiliteits)instrumenten bevat die thans verspreid in de verschillende domeinen vóórkomen. De keuze welk(e) instrument(en) in welk domein wordt (worden) ingezet, volgt op AMvB-niveau.

De Raad van State vindt dat er aldus te veel mogelijkheden ontstaan. Op het argument van de Raad van State met betrekking tot de rol van het parlement komen wij hierna terug. Onze adviescommissie vindt deze systematiek van de wet 'als grootste gemene deler' daarentegen juist een goed idee. Wellicht ontstaat in de toekomst de wens om bijvoorbeeld de Programmatische aanpak ook in het domein van het bouwen toe te passen. Wij kunnen ons daar nu niets bij voorstellen, maar daar gaat het niet om. De wet is ervoor geschikt, het vereist dan alleen aanpassing van een AMvB.

Wij adviseren aan deze systematiek vast te houden.

b) De maatschappelijke werkelijkheid is niet meer "maakbaar" en wordt steeds complexer

Een begrip als rechtszekerheid kan domineren in het beeld van de maakbare samenleving. Die samenleving bestaat op die manier niet meer: de maatschappelijke werkelijkheid wordt steeds complexer en de mogelijkheden van de overheid om de werkelijkheid met voorschriften te "maken" zijn mede daardoor steeds verder afgenomen. De maatschappelijke werkelijkheid verandert, iedere dag. Deze toenemende complexiteit vraagt om maatwerktoepassingen, die nu eenmaal minder goed te codificeren zijn.

Alle acht mogelijkheden in het wetsvoorstel om af te wijken van algemeen geldende voorschriften¹ beschouwt onze commissie dan ook als van wezenlijk belang. Wij zijn er daarom geen voorstander van om één of meer van deze instrumenten in het wetsvoorstel op voorhand achterwege te laten of de inzet ervan op voorhand tot slechts enkele domeinen te beperken. Een dergelijke begrenzing kan slechts gebaseerd zijn op wantrouwen (namelijk in de toekomstige AMvB-wetgever), terwijl vertrouwen juist een belangrijke pijler is van de nieuwe Omgevingswet (ontwerpprincipe 5)².

Wij adviseren alle acht flexibiliteitinstrumenten op wetsniveau te handhaven.

c) Rechtszekerheid door procesvereisten en vertrouwen

De complexe en steeds veranderende maatschappelijke werkelijkheid maakt dat rechtszekerheid in de vorm van harde normen en strakke regels slechts schijnzekerheid oplevert. We zullen het meer moeten zoeken in procesvereisten, die op vertrouwen zijn gebaseerd. Rechtszekerheid is geen geïsoleerd doel op zich. In plaats daarvan moet het doel primair zijn dat het bevoegd gezag in een concrete situatie alle betrokken belangen afwegend en eventueel de flexibiliteitmogelijkheden benuttend, een transparant, goed gemotiveerd en toetsbaar besluit neemt, en wel binnen een redelijke termijn³. Dat besluit moet vervolgens door de rechter kunnen worden getoetst. Daarvoor zijn spelregels nodig, bijvoorbeeld die welke op een hoog abstractieniveau door de Awb worden gegeven. (Dat abstractieniveau is overigens zodanig hoog, dat een populaire vertaling naar onze inschatting in een behoefte zou voorzien.)

Voor de dagelijkse praktijk is er daarnaast behoefte aan iets als een code voor goede dienstverlening. De memorie van toelichting zou daar een aanzet voor moeten geven. Er zijn diverse goede voorbeelden van dergelijke codes.⁴

¹ 1) de mogelijkheid om van omgevingswaarden af te wijken; 2) uitzonderingen in instructieregels; 3) programmatische aanpak; 4) saldering en compensatie; 5) bij lagere regelgeving afwijken van hogere regelgeving; 6) maatwerkregels en maatwerkvoorschriften; 7) een generieke gelijkwaardigheidsbepaling; 8) een experimenteerbepaling.

² Ontwerpprincipe 5: *De Omgevingswet neemt onderling vertrouwen als vertrekpunt. Vertrouwen zowel in overheden als in marktpartijen dat zij hun verantwoordelijkheden nemen en waarmaken. De Omgevingswet regelt voor betrokkenen de ruimte die daarvoor nodig is. De vertrouwensbasis vergt een gedegen stelsel van toezicht en handhaving. Ingrijpen als het vertrouwen wordt geschaad is cruciaal om het stelsel goed te laten werken.*

³ In feite zijn deze grondslagen (waaronder de Algemene beginselen van behoorlijk bestuur) nu al neergelegd in de Algemene wet Bestuursrecht.

⁴ Zie voor inspiratie de rapportage van de Europese Ombudsman 'De Europese Code van Goed Administratief Gedrag'.

Ook kan men denken aan de spelregels voor het verkeer tussen het college van B&W en de gemeenteraad. Dat zijn spelregels die lokaal moeten worden gemaakt en die dus per gemeente anders kunnen zijn.⁵ Met deze procesvereisten en spelregels wordt naar ons idee in voldoende mate voorkomen dat de geboden afwegingsruimte leidt tot willekeur in de besluitvorming.

Het bevoegd gezag moet overigens wel in staat zijn om de bovenbedoelde rol te vervullen. De toenemende complexiteit en de extra taken waarvoor gemeenten zich gesteld zien, maken dat veel gemeenten geconfronteerd worden met kwetsbaarheid van hun ambtelijke organisatie. De capaciteit en het kennisniveau zijn bij veel gemeenten in ons land onvoldoende toereikend. Voor veel gemeenten vormt dit de aanleiding om de uitvoering van gemeentelijke taken onder te brengen in regionale samenwerkingsverbanden. Op het terrein van de Omgevingswet zijn in dit verband de Regionale Uitvoeringsdiensten (RUD's) relevant. Bij deze organisaties is de uitvoering belegd van bijvoorbeeld Wabo-, Milieu- en VTH-taken. Deze ontwikkeling is niet zonder risico's: de nieuwe Omgevingswet houdt in dat er meer bestuurlijke afwegingsruimte wordt geboden aan de colleges van B&W, terwijl gemeenten tegelijkertijd de uitvoering op afstand hebben geplaatst. Gemeentebesturen hebben daarmee minder zicht op de uitvoering van regelgeving en zijn zonder aanvullende voorzieningen niet goed in staat om die afwegingen ook daadwerkelijk te maken.

Wij adviseren spelregels te ontwikkelen voor bestuurlijke afwegingsruimte.

2. De rol van het parlement

De Raad van State stelt in haar samenvatting dat het wetsvoorstel voor de Omgevingswet onvoldoende recht doet aan de medewetgevende rol van het parlement. Daarbij merkt de Raad van State op dat het vaststellen van ingrijpende algemeen verbindende voorschriften door regering en Staten-Generaal gezamenlijk als wetgever, een belangrijke verworvenheid is van de parlementaire democratie in Nederland. Ook om die reden zouden essentiële normen en een zorgvuldige begrenzing van de aan het bestuur gedelegeerde regelgevende bevoegdheid in de wet in formele zin neergelegd moeten worden, aldus de Raad van State.

Dit bezwaar kan naar het oordeel van onze adviescommissie grotendeels worden ondervangen door in de wet een voorhangprocedure op te nemen voor de komende AMvB's. Dan is zeker dat het parlement ook bij de AMvB's wordt betrokken. De gang van zaken rond bijvoorbeeld de AMvB van de pChw laat zien dat het parlement zo'n mogelijkheid indien nodig intensief benut.

Wij adviseren een (uitgebreide) voorhangprocedure voor de AMvB's in het wetsvoorstel op te nemen.

⁵ Een voorbeeld is de wijze waarop gemeenten thans omgaan met de verklaring van geen bezwaar die de gemeenteraad bij afwijkingen van het bestemmingsplan moet geven. Sommige gemeenten laten alle afwijkingen via de gemeenteraad lopen, in andere gemeenten is dat in veel gevallen niet nodig, namelijk als de afwijking past binnen eerder door de gemeenteraad vastgesteld beleid. De gemeenteraad geeft B&W daar vertrouwen, met als resultaat dat de initiatiefnemende burger eerder wordt geholpen.

3. Momentum benutten voor integratieslag

Als programmadirectie Eenvoudig Beter werkt u aan de bundeling van de uitvoeringsregelgeving voor de Omgevingswet in drie of vier AMvB's. Dat is een complexe en ambitieuze operatie. We hebben ons afgevraagd of het beter zou zijn om bestaande grote AMvB's, zoals het Bouwbesluit of het Activiteitenbesluit, met kleine aanpassingen "om te hangen"⁶. Daarmee zou echter de kans worden gemist om te komen tot een materiële integratie van normen. Daarvoor is het momentum nu aanwezig. Onze adviescommissie vindt dat deze kans niet mag worden gemist en onderschrijft dus vooralsnog uw aanpak.

Wij adviseren het nu aanwezige momentum voor een integratieslag van de uitvoeringsregelgeving te benutten.

Tegelijkertijd is duidelijk dat dit een zeer omvangrijke en complexe operatie is. De AMvB's (en daarna de uitvoeringsregelingen) moeten worden opgesteld en ter inzage worden gelegd. Dat alleen al gaat veel tijd kosten. Men kan vervolgens veel uitgebreide commentaren van de vele belanghebbenden verwachten, hetgeen ongetwijfeld tot een zeer uitvoerige parlementaire behandeling leidt. Daarnaast zal de implementatie van de nieuwe wet- en regelgeving veel tijd en aandacht vragen van gemeenten, provincies en waterschappen. Daaraan voorafgaand is het nodig nadere afspraken te maken over verantwoordelijkheden, bekostiging etc., ter bevordering van een soepele invoering van de nieuwe wet. Dat is allemaal niet erg: het hoort bij een omvangrijke codificatie-operatie als de onderhavige.

Het is dan echter niet realistisch om te veronderstellen dat de Omgevingswet compleet met alle uitvoeringsregelingen in 2018 in werking zal treden. De programmadirectie hanteert dat jaartal, maar onze commissie is daarvan niet erg onder de indruk: tot op heden is in het project geen enkele planning gehaald. Wij verwachten dat het eerder 2024 gaat worden dan 2018, óók als het wetsvoorstel nog voor de zomer van 2014 aan de Tweede Kamer wordt aangeboden. Voor een hercodificatie vinden we dat geen probleem, mits voor de tussentijd adequate voorzieningen worden getroffen. Daarover gaat het volgende punt.

Wij adviseren de integratieslag van de uitvoeringsregelgeving te beschouwen als een omvangrijke en complexe operatie, die veel tijd zal vergen. Vanuit dat perspectief dient te worden uitgegaan van een meer realistische termijn van inwerkingtreding van de Omgevingswet.

⁶ Volgens de recente beleidsevaluatie wordt het Activiteitenbesluit door zijn omvang, gelaagdheid in normstelling en structuur ook nu al ervaren als moeilijk te doorgronden.

4. Anticiperen op de Omgevingswet

De inwerkingtreding van de Omgevingswet duurt nog lang. Het is daarom een goed idee om na te gaan wat er intussen onder de huidige wetgeving al beter kan. Dat is niet weinig, en wij juichen dan ook toe dat er nu projecten lopen als 'Nu Al Eenvoudig Beter' en 'Ontslakken'. Deze projecten verdienen het met kracht te worden doorgezet, want op het punt van ambtelijke en bestuurlijke werkwijzen en cultuur is er nog veel te winnen.

Tegelijk lijkt er een soort wetgevingsmoratorium te heersen: ook voor kleine urgente verbeteringen van de bestaande regelgeving is – afgezien van enkele lopende trajecten – kennelijk geen ruimte en capaciteit. Zie bijvoorbeeld de reactie van Staatssecretaris Mansveld op de beleidsevaluatie van het Activiteitenbesluit: de geconstateerde verbeterpunten zullen pas in het kader van de Omgevingswet worden meegenomen. Ook in ander verband horen wij dergelijke reacties.

De Omgevingswet belooft een aantal belangrijke verbeteringen, mede als gevolg van de input die in de afgelopen jaren door lagere overheden en maatschappelijke organisaties is geleverd. Het zal tot grote onvrede en teleurstelling leiden, als op die verbeteringen steeds langer moet worden gewacht, terwijl de maatschappij ze nú nodig heeft.

Sommige van die verbeteringen zouden met betrekkelijk eenvoudige ingrepen alvast in de bestaande regelgeving kunnen worden geïmplementeerd. Op het werkgebied van onze adviescommissie valt vooral te denken aan enkele punten die uitnodigingsplanologie en organische groei faciliteren, zoals het schrappen van de 10-jaarstermijn in de Wro en de verbeterde regeling voor grondexploitatie. Wij vermoeden dat ook in de door onze collega-commissies bestreken domeinen dergelijke punten aanwezig zijn.

Niet alle verbeteringen kunnen op eenvoudige wijze versneld worden ingevoerd, maar sommige beslist wél.

Wij pleiten er daarom met klem voor dat dergelijke punten nu worden geïnventariseerd en dat ambtelijke capaciteit wordt gereserveerd om ze op korte termijn in te voeren. Daarmee krijgt 'Nu Al Eenvoudig Beter' een nieuwe inhoud en een nieuw perspectief. Ook voor kleinere "onderhoudswerkzaamheden" zou capaciteit moeten zijn.

In dit verband is ook het komende rapport van de Commissie Stedelijke Herverkaveling van belang. Deze commissie werd, als subcommissie van onze adviescommissie, in nauwe samenwerking met de VNG ingesteld in vervolg op het overleg van de voorzitters van de vijf adviescommissies en Minister Schultz op 11 juni 2013. Het rapport van Commissie Stedelijke Herverkaveling wordt in april aanstaande verwacht. De commissie zal voorstellen om stedelijke herverkaveling op korte termijn mogelijk te maken door middel van een kleine experimenteerwet, die zoveel mogelijk van de bestaande wetgeving (Wilg, grondexploitatieregeling Wro, Onteigeningswet) overneemt. Ook hiervoor zou ambtelijke capaciteit beschikbaar moeten zijn. De commissie heeft overigens al veel voorwerk gedaan.

Een ander spoor waarlangs op de kortere termijn winst zou moeten kunnen worden geboekt is dat van de gegevensvoorziening. De verbetering daarvan behoeft immers niet op de Omgevingswet te wachten en belooft forse besparingen op onderzoekslasten mogelijk te maken. Wij hebben met belangstelling kennis genomen van het plan van aanpak voor het 'Uitvoeringsprogramma Gegevensvoorziening Omgevingswet voor Activiteiten in de Leefomgeving (GOAL)'. De opdracht en ambitie zijn in dit plan als volgt omschreven "*Het programma GOAL wordt uitgevoerd in opdracht van de gezamenlijke overheden. Hierbij streven de overheden naar een realistisch ambitieniveau: een haalbare verbetering van de digitale ondersteuning.*" Deze ambitie en opdrachtomschrijving geven ons onvoldoende het vertrouwen dat dit onderwerp genoeg prioriteit krijgt. **Wij roepen de programmadirectie dan ook op om de ambitie hier hoger te stellen.**

Hoogachtend,

Adviescommissie Wonen & Cultuur



Drs. D.B. Stadig
Voorzitter

Bijlage: Samenstelling Adviescommissie Wonen & Cultuur.

Samenstelling Adviescommissie Wonen & Cultuur – Omgevingswet

De Adviescommissie Wonen & Cultuur kent de volgende samenstelling:

Duco Stadig (voorzitter)	Colliers International
Arjan Bregman	Instituut voor Bouwrecht
Flip ten Cate	Federatie Ruimtelijke Kwaliteit
Ira Helsloot	Radboud Universiteit Nijmegen, Crisislab
Paul van Joolingen	Akro Consult
Anne-Marie Klijn	Boekel de Nerée
Thieu Knibbeler	Gemeente Rotterdam, bureau Monumenten & Cultuurhistorie
Willem Krzeszewski	Staedion
Nicolette Zandvliet	NEPROM
Carla de Rie (secretaris)	Lysias Advies B.V.
Bert Rademaker (linking pin)	Ministerie van Infrastructuur en Milieu

De commissieleden participeren op persoonlijke titel in deze commissie.

Reflectie advies Raad van State over de Omgevingswet
20 maart 2014

Adviescommissie Wonen & Cultuur
P/a Lysias Advies B.V.

Snouckaertlaan 13
3811 MA Amersfoort

Postbus 2037
3800 CA Amersfoort

T: +31 33 464 70 70
E: carladerie@lysiasgroup.com