

Sturen met de omgevingsverordening

Stibbe

29 maart 2017



Jan van Oosten

Opzet

1. Subsidiariteit en proportionaliteit
2. De omgevingsverordening, een vergaarbak
3. Sturen op functies op locaties
4. Rechtsbescherming
5. Slot

Subsidiariteit en proportionaliteit: uitgangspunten

- **Uitoefening taken en bevoegdheden door gemeentebestuur (2.3 lid 1), door provinciebestuur alleen**
 - met het oog op een provinciaal belang en dat belang niet op een doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kan worden behartigd (2.3 lid 2 onder a); of
 - voor een doelmatige of doeltreffende uitvoering van de taken en bevoegdheden op grond van de Ow of de uitvoering van een internationaalrechtelijke verplichting (2.3 lid 2 onder b)

Subsidiariteit en proportionaliteit: wie bepaalt, bepaalt

- Geen reden om aan te nemen dat provinciaal belang onder Ow anders is dan onder Wro (zie bv MvT Ow, p. 400)
- Of iets als een provinciaal belang kan worden aangemerkt is afhankelijk van de bestuurlijke context op een bepaald moment (MvT Ow, p. 77)
- Provinciaal belang “*moet bij voorkeur blijken uit op provinciaal niveau vastgestelde beleidsstukken en visies*” (NvT Omgevingsbesluit, alg. deel, p. 7)
- MvT Ow (p. 77) spreekt niet van criteria, maar van “*twee argumenten*” die artikel 2.3 Ow geeft die een provincie kan hanteren om een bepaalde bevoegdheid uit te oefenen

De omgevingsverordening, een vergaarbak

- **Regels gericht tot het uitvoerend bestuur**
 - Omgevingswaarden en beoordelingsregels voor vergunningaanvragen
- **Regels voor de uitoefening van taken en bevoegdheden door gemeenten en waterschappen**
 - Instructieregels
- **Regels gericht tot burgers en bedrijven**
 - Bv. algemene regels, maatwerkregels, vergunningstelsels en functie-locatieregels

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

- **Instructieregels (2.23 Ow), o.a. voor**
 - Functietoedelingsregels in een omgevingsplan en beoordelingsregels voor een OPA-vergunning
 - Er kan een implementatietermijn worden gesteld
- **Vorbereidingsbesluit (4.14 – 4.16 Ow)**
 - Wijzigt daarmee strijdige bepalingen in omgevingsplan en –verordening en kunnen een verbod met omgevingsvergunningstelsel bevatten
 - Vervalt als instructieregel niet binnen anderhalf jaar bekend is gemaakt

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

- **Instructies (2.33 Ow) ('proactieve aanwijzing'), o.a. voor**
 - Functietoedelingsregels in een omgevingsplan en beoordelingsregels voor een OPA-vergunning
 - Op grond van belang in 2.3 lid 2 onder a Ow alleen als provinciaal belang is aangegeven in door provincie openbaar gemaakt document
 - Niet voor herhaalde uitvoering door meerdere bestuursorganen, dan instructieregel
 - Er kan een implementatietermijn worden gesteld
 - Kan voorafgegaan worden door een voorbereidingsbesluit

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

- **Omgevingsvergunningstelsel (4.4 lid 2 Ow)**
 - *“De regels in [...] de omgevingsverordening kunnen inhouden een verbod om een activiteit zonder omgevingsvergunning te verrichten”*
 - Het is verboden zonder omgevingsvergunning een activiteit te verrichten wanneer dat in de omgevingsverordening is bepaald (5.4 Ow)
 - Verbod bepaald gebruik of bepaalde bebouwingsmogelijkheden behoudens vergunning op grond van de omgevingsverordening?

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

- **Beoordelingsregels voor OPA-vergunningen (4.4 lid 2 Ow)**
 - Beoordelingsregel is een soort instructieregel, bedoeld voor bevoegd gezag OPA-vergunning
 - Beoordelingsregels OPA-vergunning ('binnenplans' en 'buitenplans') via invoeringsbesluit in het Blk

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

- **Projectbesluit (paragraaf 5.2.3 Ow)**
 - Wijzigt het omgevingsplan voor zover nodig voor de uitvoering van het projectbesluit (5.52 lid 1 Ow)
 - Toetsingskader gelijk aan dat van omgevingsplan
 - Geldt als een omgevingsvergunning voor de activiteiten ter uitvoering van het projectbesluit, mits zo bepaald in het projectbesluit (5.52 lid 2 Ow)
 - Toetsingskader gelijk aan dat van betrokken omgevingsvergunning

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

- **OPA van provinciaal belang (5.10 lid 1.a Ow en 3.4 Omgevingsbesluit)**
 - Aanwezigheid provinciaal belang vereist
 - Voor als het projectbesluit een te zwaar middel wordt gevonden
 - Bijvoorbeeld voor de aanleg van een provinciale weg (MvT Ow, p. 491)

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

Functietoedelingsregels (4.2 lid 2 Ow)

- Uitsluitend als niet doelmatig en doeltreffend met instructieregels of instructies
 - Uitgangspunt: functietoedelingsregels in omgevingsplan, sturing via instructieregels en instructies (MvT Ow, o.a. p. 465)
 - Hoe streng toetst de Afdeling doelmatig- en doeltreffendheid?

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

Functietoedelingsregels (4.2 lid 2 Ow)

- Wijzigen functietoedelingsregels in de omgevingsverordening die in een omgevingsplan (bepaling als 3.26 lid 3 Wro ontbreekt)?
- Is de raad bevoegd de functietoedelingsregels in de omgevingsverordening te wijzigen door vaststelling van een functietoedelingsregels in een omgevingsplan (een bepaling als artikel 3.26 lid 5 Wro ontbreekt)?
 - Niet als de provinciale functietoedelingsregels gepaard gaan met instructieregels.

Sturen op functies voor locaties (regels ex 4.2 Ow)

	Direct	Indirect
Toestaan	Functietoedelingsregels	Instructies
	Projectbesluit	Instructieregels
	OPA van provinciaal belang	Beoordelingsregels voor OPA-vergunning afwijking omgevingsplan
Verbieden / beperken	Voorbeschermingsregels	Instructies
	Functietoedelingsregels?	Instructieregels
	Omgevingsvergunningstelsel	Beoordelingsregels voor OPA-vergunning afwijking omgevingsplan

Deprogrammeren met een omgevingsverordening

- **Indirect: instructieregels of een instructie, met voorbeschermingsregels**
 - Geen grondslag voor nadeelcompensatie
- **Functietoedelingsregels**
 - Grondslag voor nadeelcompensatie (15 lid 1 onder c Ow)

Deprogrammeren met een omgevingsverordening

- **Passieve risicoaanvaarding (15.5 Ow), voorwaarden:**
 - Functietoedelingsregel wordt beëindigd of gewijzigd;
 - Er is tenminste gedurende drie jaar geen gebruik gemaakt van de bestaande functietoedelingsregel
 - Voornemen tot wijziging functietoedelingregels wordt tenminste één jaar voor bekendmaking wijzigingsbesluit bekendgemaakt
- Pas als de bestaande functie drie jaar heeft gegolden, de nadelige wijziging kenbaar wordt aangekondigd via het digitale stelsel omgevingswet en een jaar verstrijkt voordat de functie wijzigt, kan een functie worden beëindigd zonder dat aanspraak op nadeelcompensatie kan worden gemaakt.

Omgevingsverordening en rechtsbescherming

- **Omgevingsverordening is een avv, geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming (8:3 lid 1 onder a Awb)**
 - Exceptieve toetsing / Burgerlijke rechter
- **Omgevingsplan is ook een avv, wel bestuursrechtelijke rechtsbescherming**
 - Via opname in artikel 2 lid 2 bijlage Awb (direct beroep ABRvS)
 - Inclusief algemene regels uit gemeentelijke verordeningen
 - Want: merendeel regels zijn functietoedelingsregels (MvT Ow, p. 91)

Omgevingsverordening en rechtsbescherming

- **Hoe zit het met functietoedelingsregels?**
 - *“Wanneer omgevingswaarden slechts bepaalde locaties betreffen kan, uitgaande van de regeling van de Awb, de vaststelling daarvan soms wel appellabel zijn.”*(Nnavhv (nr. 12), p. 230
 - Dan ook functietoedelingsregels? Zie ook Handreiking omgevingsverordening 1.0 (p. 39), functietoedelingsregels mogelijk ook appellabel als concretiserend besluit van algemene strekking
 - Of delen functietoedelingsregels lot omgevingsverordening als algemeen verbindend voorschrift?

Omgevingsverordening en rechtsbescherming

- **Waarom geen reguliere bestuursrechtelijke rechtsbescherming tegen functietoedelingsregels in een omgevingsverordening, maar wel tegen die in een omgevingsplan?**
 - Coherent systeem van rechtsbescherming
 - Onderscheid regels 4.1 (algemene regels) en 4.2 (functietoedelingsregels) voor bestuursrechtelijke rechtsbescherming in een Omgevingsverordening dan wel relevant?
 - Onderscheid is in wetsvoorstel Ow voor omgevingsplan geschrapt ten opzichte van consultatieversie (maar onderscheid blijft relevant voor toepasbaarheid reactieve aanwijzing (16.21 lid 2 onder a Ow))

Slot

- **Rechterlijke toets subsidiariteit en proportionaliteit vermoedelijk niet anders dan onder Wro**
- **Indirecte sturing is hoofdregel, maar directe sturing mogelijk**
- **Deprogrammeren met functietoedelingsregels mogelijk?**
- **Vermoedelijk geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming tegen een functietoedelingsregel in een omgevingsverordening**
 - Is dit gerechtvaardigd?

Vragen?

www.stibbeblog.nl

www.pgomgevingswet.nl



Jan van Oosten

Senior Associate Amsterdam

T +31 20 546 06 62

jan.vanoosten@stibbe.com

A blurred photograph of a city street. In the foreground, a dark car is moving from left to right, creating a motion blur. The background shows a wide street with white dashed lines, modern multi-story buildings with many windows, and some trees. The word "Bedankt" is overlaid in the center in a white serif font.

Bedankt

Stibbe

[Stibbe.com](https://www.stibbe.com)