

Vergaderjaar 2009–2010

32 127

Regels met betrekking tot versnelde ontwikkeling en verwezenlijking van ruimtelijke en infrastructurele projecten (Crisis- en herstelwet)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 7 september 2009 en het nader rapport d.d. 14 september 2009, aangeboden aan de Koningin door de minister-president, minister van Algemene Zaken en de ministers van Justitie, van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer en van Verkeer en Waterstaat. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Inhoudsopgave

A. Inleiding

- 1. Inleiding*
- 2. Inhoud van het wetsvoorstel*
- 3. Opzet van het advies*

B. Context

- 1. Inleiding*
- 2. Economische en financiële context*
- 3. Bestuurlijke context*
- 4. Juridische context*

C. Beoordeling van het wetsvoorstel

- 1. Inleiding*
- 2. Draagt versnelde aanvang en uitvoering van projecten bij aan bestrijding van de negatieve gevolgen van de crisis?*
- 3. Staat de huidige wetgeving in het ruimtelijke domein in de weg aan versnelde aanvang en uitvoering van projecten?*
- 4. Leiden de tijdelijke en structurele bepalingen van het wetsvoorstel tot versnelling en vereenvoudiging?*
- 5. Conclusies*

D. Een andere benadering

Bijlage 1: inhoudelijke opmerkingen bij het wetsvoorstel

Bijlage 2: redactionele kanttekeningen bij het wetsvoorstel

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 15 juli 2009, nr. 09.001946, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan ons te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 7 september 2009, nr. W01.09.0253/l, bieden wij U hierbij aan.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden dan nadat met zijn opmerkingen rekening zal zijn gehouden.

A. Inleiding

1. Inleiding

Bij Kabinetsmissive van 15 juli 2009, no. 09.001946, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de minister-president, minister van Algemene Zaken, de minister van Justitie, de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer en de minister van Verkeer en Waterstaat, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende regels met betrekking tot versnelde ontwikkeling en verwezenlijking van ruimtelijke en infrastructurele projecten (Crisis- en herstelwet), met memorie van toelichting. Hieronder wordt ingegaan op de inhoud van het wetsvoorstel en de opzet van het advies.

2. Inhoud van het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel is gericht op de versnelling van projecten in het ruimtelijke domein, teneinde de economische crisis en haar gevolgen te bestrijden en een goed en duurzaam herstel van de economische structuur van Nederland te bevorderen. Het wetsvoorstel bevat daartoe tijdelijke en permanente maatregelen. Hoofdstuk 1 behelst tijdelijke maatregelen voor (vooralsnog) 58 projecten met betrekking tot duurzame energie, infrastructuur, stedelijke ontwikkeling en kustverdediging, en voor 20 categorieën van ruimtelijke en infrastructurele besluiten. De tijdelijke maatregelen betreffen onder meer wijzigingen in het bestuursprocesrecht en het afschaffen van de verplichting om alternatieven te onderzoeken en advies te vragen aan de commissie voor de milieueffectrapportage. Hoofdstuk 2 bevat bijzondere voorzieningen, zoals de mogelijkheid om bij wijze van experiment milieuontwikkelingsgebieden aan te wijzen, waar tijdelijk van milieuwetgeving kan worden afgeweken, de mogelijkheid om bij wijze van experiment ten behoeve van innovatieve ontwikkelingen af te wijken van wetgeving op het gebied van wonen, milieu en ruimtelijke ordening en een verruiming van de mogelijkheden voor complex-gewijze renovatie van huurwoningen. Voor beide hoofdstukken geldt dat de maatregelen ingaan per 1 januari 2010 en op 1 januari 2014 vervallen. Hoofdstuk 3 bevat wetswijzigingen die gelden voor alle projecten in het ruimtelijke domein. Deze wijzigingen behouden hun werking ook na 1 januari 2014. Deze wijzigingen betreffen onder meer een verlenging van de Interimwet stad- en milieubenadering, een vermindering van het aantal benodigde vergunningen op grond van de Natuurbeschermingswet 1998 en een als alternatief voor een integrale herziening bedoelde wijziging van de onteigeningswet, alsmede een ont koppeling van de ruimtelijke procedure en de onteigening.

3. Opzet van het advies

Dit advies is als volgt opgebouwd. Eerst wordt ingegaan op de algemene context waarbinnen het wetsvoorstel beoordeeld moet worden (deel B). Vervolgens wordt aandacht besteed aan de vraag of het wetsvoorstel tegemoet komt aan de doelstellingen die daarmee worden beoogd. Het voorstel strekt ertoe de negatieve gevolgen van de economische crisis te bestrijden en de economische structuur van Nederland te versterken. Centrale vraag is of het wetsvoorstel deze doelstelling realiseert gelet op de context waarbinnen het functioneert (deel C). De Raad signaleert een aantal tekortkomingen in dit verband. Hij schetst daarom een andere benadering die tegemoet kan komen aan deze tekortkomingen (deel D). Het advies wordt afgesloten met een bijlage met inhoudelijke opmerkingen over het wetsvoorstel (bijlage 1) en een bijlage met redactionele kanttekeningen (bijlage 2). Ongeacht de door de Raad geschetste andere benadering, is de Raad van

oordeel dat het voorstel in ieder geval aanpassing behoeft overeenkomstig deze opmerkingen en kanttekeningen.

Op de voet van artikel 22 van de Wet op de Raad van State heeft een delegatie van de Raad van State op 27 augustus 2009 met de minister-president (minister van Algemene Zaken), de minister van Justitie, de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer en de minister van Verkeer en Waterstaat beraadslaagd over het wetsvoorstel.

B. Context

1. Inleiding

Op 25 maart 2009 presenteerde het kabinet het Aanvullend Beleidsakkoord «Werken aan de toekomst». In dit akkoord wordt vermeld dat de minister-president met de bewindslieden van Verkeer en Waterstaat en VROM een crisisen herstelwet bij de Tweede Kamer zal indienen, gericht op versnelling en vereenvoudiging van planprocedures voor infrastructurele en andere grote bouwprojecten. Volgens de toelichting bij het wetsvoorstel is een specifiek probleem in het ruimtelijke domein de complexiteit en de stropigerigheid van besluitvorming, waardoor urgente projecten vertragen. De uitzonderlijke en dringende economische situatie rechtvaardigt dat het wetsvoorstel nieuwe voorwaarden en mogelijkheden schept en belemmeringen in wet- en regelgeving zo veel mogelijk wegneemt ten behoeve van een versnelde aanvang en uitvoering van deze projecten, aldus de toelichting.

Alvorens opmerkingen te maken over het wetsvoorstel, wordt eerst de context geschetst waarbinnen het voorstel geplaatst moet worden.

1. Inleiding

Wij hebben met waardering kennis genomen van de Raad van State. Dit bevat een belangrijke analyse van de economische situatie, de onderkenning dat wetgeving een bijdrage kan leveren aan de bestrijding van de economische crisis en nadrukkelijke ondersteuning van onderdelen van het wetsvoorstel zoals de voorstellen ten aanzien van de milieu-effectrapportage en de rijkscoördinatieregeling. Zowel de algemene beschouwingen als de inhoudelijke opmerkingen van de Raad in overweging, zijn op een aanzienlijk aantal plaatsen van invloed geweest op het wetsvoorstel en de memorie van toelichting. Bovendien kent het advies een interessant voorstel naar het model van de Deltawet grote rivieren en de hierbij in acht te nemen randvoorwaarden. Wij hebben dit voorstel omarmd en een regeling naar het model van deze wet opgenomen die een vereenvoudigde procedure bevat van besluitvorming en procesrecht voor gemeentelijke bouwprojecten van ten minste twintig en ten hoogste 2000 woningen. Onder D zal nader worden ingegaan op deze nieuwe regeling.

Ook aan het advies van de Raad om in het algemeen deel van de memorie van toelichting beter tot uitdrukking te brengen welke maatregelen worden getroffen om de bestuurlijke processen en de ambtelijke voorbereiding, begeleiding en uitvoering van projecten te verbeteren, is gevolg gegeven. Bij dit omvangrijke wetsvoorstel met vele uiteenlopende onderdelen vraagt de Raad met name aandacht voor de juridische aspecten van de voorstellen op een viertal terreinen, namelijk het bestuursprocesrecht, de onteigeningswet, de ontwikkelingsgebieden en de Natuurbeschermingswet 1998. Op deze punten zullen wij hierna nader ingaan.

2. Economische en financiële context

Nederland verkeert in een grote economische crisis. De meest recente voorspellingen over de ontwikkeling van de economie wijzen op een krimp van de economie in 2009 van circa 4,75%.¹ Ook voor 2010 voorziet het Centraal Planbureau (CPB) nog geen groei.² In ons land zal de werkloosheid volgend jaar naar verwachting oplopen tot circa 8% van de beroepsbevolking.³ Sectoren als de bouwnijverheid, transport, landbouw en industrie krijgen zware klappen.

In het Aanvullend Beleidsakkoord «Werken aan de toekomst» heeft de regering een aantal maatregelen aangekondigd om de gevolgen van de crisis zoveel

¹ Zie Centraal Planbureau, Macro Economische Verkenning 2009, tabel 1.1.

² Zie Centraal Planbureau, Macro Economische Verkenning 2009, tabel 1.1.

³ Zie Centraal Planbureau, Macro Economische Verkenning 2009, tabel 1.1.

mogelijk te beperken. Deze maatregelen, die voor een deel reeds zijn genomen, zijn onder te verdelen in drie categorieën:

- (i) ingrepen in het financiële stelsel,*
- (ii) maatregelen ter beperking van de korte termijn conjuncturele terugval en*
- (iii) maatregelen gericht op de lange termijn (versterking economische structuur en houdbaarheid publieke financiën).*

In tijden van conjuncturele economische neergang kan de overheid door middel van stimuleringsmaatregelen een bijdrage leveren aan het mitigeren van de gevolgen van de crisis en het bevorderen van economisch herstel. Om dergelijke maatregelen effectief te laten zijn, moet aan drie voorwaarden worden voldaan: de maatregelen moeten op tijd effect hebben, tijdelijk en doelgericht zijn.¹ Bovendien moet voorzien zijn in de benodigde financiering van de maatregelen.

Naast stimuleringsmaatregelen voor de korte termijn kunnen ook maatregelen voor de lange termijn wenselijk zijn om het herstel te bevorderen. De ervaring leert dat de economie na een financiële crisis langduriger en harder wordt getroffen dan bij een normale recessie en dat de kans groot is dat de economie de komende jaren structureel minder groeit.² Nog voor aanvang van de economische crisis heeft de Raad aandacht gevraagd voor de noodzaak van investeringen in leefklimaat en fysieke infrastructuur, omdat zich op deze terreinen nieuwe opgaven manifesteren die vragen om een actief overheids-optreden.³ De mogelijk langjarige gevolgen van de economische crisis dwingen tot bijzondere maatregelen om op afzienbare termijn tot investeringen ter versterking van de economische structuur te komen.

2. Economische en financiële context

Terecht wijst de Raad erop dat Nederland in een grote economische crisis verkeert. De recente gegevens van het Centraal Planbureau laten hierover geen misverstand bestaan. Wij hebben daarom in het Aanvullend Beleidsakkoord «Werken aan de toekomst» een aantal maatregelen aangekondigd om de gevolgen van de crisis zoveel mogelijk te beperken en de uitvoering van deze maatregelen ter hand genomen. Tot de stimuleringsmaatregelen die in dit kader zijn genomen behoort de voorgestelde Crisis- en herstelwet als stimuleringsmaatregel van niet-budgettaire aard. Het wetsvoorstel beoogt zowel een bijdrage te leveren aan de bestrijding van de gevolgen van de economische crisis als aan herstel op langere termijn. Hierbij gaat het niet alleen om werkgelegenheid maar ook om structurele versterking van de economie op het gebied van duurzaamheid, energie en innovatie. Het verheugt ons dat ook de Raad van State van mening is dat de ernst van de economische situatie en de daarmee verband houdende verwachte toename van de werkloosheid in met name de bouwsector dwingt tot het nemen van stimuleringsmaatregelen.

3. Bestuurlijke context

Al enkele decennia wordt geklaagd over te trage verwezenlijking van grote infrastructuurprojecten; de laatste tijd richten deze klachten zich ook op gebiedsontwikkeling in ons land. Dergelijke klachten gaan eraan voorbij dat de afgelopen twintig jaar vrijwel overal in ons land koortsachtig plannen zijn ontwikkeld en uitgevoerd. Tegelijkertijd hapert of stagneert de besluitvorming over sommige grote infrastructurele projecten. De commissie Elverding heeft deze problematiek recent geanalyseerd en daarvoor voorstellen gedaan.⁴ Uit haar analyse blijkt dat veel belemmeringen in de voortgang van deze projecten niet zozeer een juridische of processuele achtergrond hebben, maar verband houden met bestuurlijk en politiek onvermogen. Versnelling van de besluitvorming is volgens de commissie niet louter een kwestie van het beter organiseren van het besluitvormingsproces en het aanpassen van de toepasselijke regelgeving. Het gaat erom te komen tot besluiten van zodanige inhoudelijke en processuele kwaliteit dat deze maatschappelijk breed gedragen kunnen worden.⁵ Om deze reden verwacht de commissie veel van de introductie van een verkenningfase waarin betrokken bewoners, decentrale overheden en milieuorganisaties eerder en op ruime schaal betrokken zijn. Daarnaast stelt de commissie verbeteringen in de ambtelijke voorbereiding en bestuurscultuur voor, in de verwachting dat zorgvuldige besluitvorming ook neutraliserend werkt op tegenstrijdige belangen.

¹ Zie ook C. van Ewijk en C. Teulings, De grote recessie. Het Centraal Planbureau over de kredietcrisis, Amsterdam: 2009, blz. 144.

² Zie de Miljoenennota 2010 paragraaf 2.2.

³ Zie het advies van de Raad van State over de Miljoenennota 2008, Kamerstukken II 2008/09 31 200, nr. 3.

⁴ Advies Commissie Versnelling Besluitvorming Infrastructurele Projecten (de commissie Elverding), Sneller en beter, april 2008.

⁵ Als oorzaken noemt de commissie achtereenvolgens: bestuurlijke drukte, gebrek aan bestuurlijke consistentie, kwaliteit ambtelijke voorbereiding, onvoldoende budgettaire ruimte, ontbreken brede verkenning, instabiele plansituaties, het grote aantal benodigde vergunningen, geen oog voor de werkelijke milieueffecten, complexe wettelijke procedures en het ontbreken van bevoegdheden voor de rechter om een geschil definitief op te lossen.

Nederland heeft vrij recente ervaring met vergaande stroomlijning en vereenvoudiging van besluitvormingsprocedures. De meest ingrijpende wettelijke regeling die daarop was gericht, was de Deltawet grote rivieren.¹ In de voortgang van de dijkverzwaring was een patstelling ontstaan omdat in eerste instantie bij de besluitvorming onvoldoende oog was voor andere dan veiligheidsbelangen. De gepresenteerde dijkverzwaringsplannen riepen daarom veel tegenstand op. Onder druk van twee bijna-watersnoodrampen waren de geesten rijp voor een vergaande ingreep. De wet stelde alle wettelijk voorschriften op grond waarvan vergunningen, ontheffingen en vrijstellingen waren vereist, opzij. De belangen die door deze regelingen werden gediend, werden geïncorporeerd in de ene door het provinciaal bestuur te verlenen vergunning. Het besluit betreffende vergunningverlening werd voorbereid met toepassing van de openbare voorbereidingsprocedure van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb). Tegen het besluit stond beroep open in één instantie op de Afdeling bestuursrechtspraak. De Afdeling had een beperkte tijd om uitspraak te doen. De wet was van toepassing op een beperkt aantal dijkvakken, dat in een bijlage nauwkeurig was begrensd.

De strekking van de Deltawet grote rivieren was beperkter dan die van de Crisis- en herstelwet. Het ging indertijd alleen om dijkverzwaringenprojecten. De Crisis- en Herstelwet heeft daarentegen betrekking op een groot aantal uiteenlopende projecten. Toch meent de Raad dat de analyse en de aanbevelingen van de commissie Elverding ook in de huidige economische crisissituatie hun betekenis houden en dat het aanbeveling verdient een aanpak overeenkomstig de Deltawet grote rivieren in de overwegingen te betrekken.

3. Bestuurlijke context

Uit het door de Raad aangehaalde rapport van de Commissie Elverding blijkt dat er sprake is van drie elkaar versterkende categorieën oorzaken van de lange doorlooptijden van besluitvorming over ruimtelijke projecten: oorzaken die samenhangen met de bestuurscultuur en de (kwaliteit van de) ambtelijke voorbereiding, oorzaken die samenhangen met de inrichting van het besluitvormingsproces en oorzaken die samenhangen met juridische knelpunten. Met de Raad zijn wij van mening dat belemmeringen in de voortgang van infrastructuurprojecten en bij gebiedsontwikkeling vaak verband houden met bestuurlijke of politieke traagheid en dat «gekomen moet worden tot besluiten van zodanige inhoudelijke en processuele kwaliteit dat deze maatschappelijk breed gedragen kunnen worden.» Aan verbeteringen op dit vlak wordt met prioriteit gewerkt, zoals toegelicht in paragraaf 1.2 van de memorie van toelichting.

Dit laat onverlet dat ook op het gebied van wet- en regelgeving nog werk te verrichten is. Hoewel de afgelopen jaren veel vooruitgang is geboekt blijkt dat in de uitvoeringspraktijk nog steeds juridische knelpunten voorkomen, die de voortgang van projecten vertragen. Dat is voor ons dan ook de rechtvaardiging van de voorgestelde Crisis- en herstelwet. Deze biedt geen oplossing voor alle problemen, maar is een onderdeel van de brede aanpak om tegelijkertijd zowel de bestuurscultuur en de ambtelijke voorbereiding, als het procesontwerp als ook de wet- en regelgeving voor ruimtelijke projecten te verbeteren.

Ten slotte hebben wij het advies van de Raad om een verdergaande stap te zetten naar het model van de Deltawet grote rivieren, overgenomen. Het wetsvoorstel is hiertoe aangevuld. Onder D zal dit nader worden uiteengezet.

4. Juridische context

Bij het aanpassen van regels voor besluitvorming en de daaropvolgende rechtsbescherming is de speelruimte van de wetgever begrensd. Ook al gaat het om crisis- en herstelwetgeving, dan nog moet de wetgever opereren binnen juridische kaders. Zo is hij gebonden aan de uitgangspunten van ons constitutionele bestel, aan de bepalingen van de Grondwet, aan regels van democratie en rechtsstatelijkheid, aan regels en beginselen van Europees recht, aan de inhoud van internationale verdragen en aan beginselen van behoorlijk bestuur en zorgvuldige besluitvorming.

Tot deze juridische kaders behoort ook de Awb. Deze wet is tot stand gebracht om het bestuursrecht te codificeren, te harmoniseren en waar mogelijk te uniformeren. De Awb is daarin geslaagd. Een ernstige economische crisis kan

¹ Wet van 13 april 1995, Stb. 1995, 210.

een reden vormen om van regels van de Awb af te wijken. Daarbij past echter wel de kanttekening dat elke keer dat dit gebeurt, aan de centrale doelstelling van de Awb afbreuk wordt gedaan. Dit betekent dat een dergelijke afwijking slechts kan plaatsvinden op basis van een zorgvuldige afweging tussen hetgeen in verband met de economische crisis specifiek nodig is, en het belang van rechtseenheid en rechtsgelijkheid.

Met een beroep op de economische crisis kan niet worden afgeweken van dwingende bepalingen van Europees recht. Wanneer deze zijn gegoten in de vorm van richtlijnen, moeten ze worden omgezet in nationaal recht. Hebben ze de vorm van verordeningen, dan zijn ze rechtstreeks verbindend. Op het gebied van milieu- en natuurbescherming is een groot aantal richtlijnen en zijn enkele verordeningen tot stand gekomen.¹ De inhoud daarvan beperkt de ruimte voor de besluitvorming over gebiedsontwikkelingen en infrastructuurprojecten aanzienlijk, zoals blijkt uit een aantal arresten van het Hof van Justitie in zaken waarin Nederland partij was en die in de bijlage van dit advies ter sprake komen. Men kan dit betreuren, maar bedacht moet worden dat ons land steeds betrokken is geweest bij de totstandkoming van deze richtlijnen en verordeningen. Sterker nog, een aantal richtlijnen is mede op initiatief van ons land tot stand gekomen. Hoe dit ook zij, wanneer de economische crisis ertoe noopt om de inhoud van milieu- en natuurrichtlijnen aan te passen of uitzonderingen daarop mogelijk te maken, dan kan dit alleen op Europees niveau. Indien dit nodig en wenselijk wordt geoordeeld, zal de Nederlandse regering zich daarvoor moeten inzetten. Zolang de richtlijnen luiden zoals ze luiden, kan daarvan in nationale wetgeving niet worden afgeweken, tenzij de richtlijnen zelf voorzien in uitzonderingen of afwijkingsmogelijkheden.

4. Juridische context

Wij onderschrijven de stelling van de Raad dat de economische crisis er niet toe kan leiden dat in deze wet wordt afgeweken van dwingende bepalingen van Europees recht. Anders ligt het voor wat betreft de regels van het nationale bestuurs(proces)recht. Dat deze regels tot stand zijn gekomen om het bestuursrecht te codificeren, te harmoniseren en te uniformeren, neemt niet weg dat de ernst van de huidige economische situatie zodanig is dat wij het gerechtvaardigd achten om tijdelijk van sommige van deze regels af te wijken. Overigens is maar op een enkel punt daadwerkelijk sprake van een afwijking. Deze afwijkingen zijn immers gebaseerd op knelpunten, die zich in de uitvoeringspraktijk voordoen. Wij verwachten dat hierdoor de uitvoering van projecten naar voren kan worden gehaald dan wel juridische risico's voor projecten kunnen worden verminderd.

Twee van de voorgestelde artikelen op het terrein van het bestuursprocesrecht zijn opgenomen in het wetsvoorstel aanpassing bestuursprocesrecht (te weten de artikelen over het passeren van gebreken en de invoering van het relativiteitsvereiste). Aangezien de parlementaire behandeling van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht niet voor 1 januari 2010 zal zijn afgerond, terwijl de praktijk wel behoefte heeft aan deze wijzigingen, zijn de desbetreffende wijzigingen alvast opgenomen in dit wetsvoorstel.

C. Beoordeling van het wetsvoorstel

1. Inleiding

Het wetsvoorstel beoogt, ter bestrijding van de negatieve gevolgen van de economische crisis, versnelde uitvoering van infrastructurele en andere grote bouwprojecten mogelijk te maken. Om dit doel te bereiken, creëert het voorstel nieuwe voorwaarden en mogelijkheden voor uitvoering van projecten en schrapt het belemmeringen in wetgeving die daaraan in de weg staan. Het wetsvoorstel gaat daarbij uit van drie vooronderstellingen:

- 1. versnelde aanvang en uitvoering van infrastructurele en grote bouwprojecten draagt bij aan de bestrijding van negatieve gevolgen van de economische crisis;*
- 2. de huidige wetgeving in het ruimtelijke domein staat aan de versnelde aanvang en uitvoering van infrastructurele en grote bouwprojecten in de weg, en*
- 3. de tijdelijke en structurele bepalingen in het wetsvoorstel scheppen nieuwe voorwaarden en mogelijkheden voor versnelde aanvang en uitvoering van*

¹ Zie onder meer Richtlijn 92/43/EG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (Habitatrichtlijn), Pb. 1992, L 206/7; Richtlijn 79/409/EEG van de Raad van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand (Vogelrichtlijn), Pb. 1979 L 103/1; Richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieu-effectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (MER-richtlijn), Pb. 1985 L 175/40; Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (Kaderrichtlijn water), Pb. 2000, L 327/1; Richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen (Nitraatrichtlijn), Pb. 1991, L 375/1; Richtlijn 96/61/EG van de Raad van 24 september 1996 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging (IPPC-richtlijn), Pb. 1996, L 257/26; Richtlijn 2001/81/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2001 inzake nationale emissieplafonds voor bepaalde luchtverontreinigende stoffen (NEC-richtlijn), Pb. 2001, L 309/22; Verordening (EG) nr. 1367/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 6 september 2006 betreffende de toepassing van de bepalingen van het Verdrag van Aarhus betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden op de communautaire instellingen en organen (Aarhusverordening), Pb. 2006, L 264/13.

projecten en schrappen bestaande belemmeringen in wetgeving die daaraan in de weg staan.

De Raad is van oordeel dat de economische crisis en de daarmee verband houdende verwachte toename van de werkloosheid in de bouwsector maatregelen noodzakelijk maakt om op korte termijn een aantal grote bouwprojecten en infrastructurele werken versneld uit te voeren. Met het oog daarop verkent de regering terecht ook mogelijke aanpassingen van wetgeving.

In het navolgende toetst de Raad of het voorstel beantwoordt aan de beoogde hoofddoelstelling, te weten het bestrijden van de negatieve gevolgen van de economische crisis. Afgesloten wordt met conclusies en een andere benadering.

2. Draagt versnelde aanvang en uitvoering van projecten bij aan bestrijding van de negatieve gevolgen van de crisis?

De Raad stelt voorop dat Nederland in een ernstige economische crisis verkeert. Daardoor blijven investeringen en consumptieve bestedingen achter en stijgt de werkloosheid fors. Om het vertrouwen in de economie te herstellen, is het, zoals de toelichting stelt, van belang dat de financiële sector wordt gesteund, dat negatieve effecten op de arbeidsmarkt worden verzacht en dat de economie voor de korte termijn met gerichte investeringen of anderszins wordt gestimuleerd. Eigen aan conjuncturele maatregelen is dat zij erop zijn gericht om de economie op de korte termijn een impuls te geven en niet langer duren dan nodig is. Het wetsvoorstel geeft daarvan een aantal voorbeelden, zoals het tijdelijk vereenvoudigen van de mogelijkheid om energiebesparende maatregelen uit te voeren (artikel 2.7) en de mogelijkheid tot tijdelijke verhuur van woningen door eigenaren die hun woning als gevolg van de crisis niet kunnen verkopen (artikel 2.8).

Anders ligt dit wat betreft maatregelen die zijn gericht op de bevordering van infrastructurele werken en andere grote bouwprojecten. Omdat met de voorbereiding en uitvoering daarvan jaren gemoeid zijn, komen deze maatregelen te laat om een bijdrage te kunnen leveren aan de bestrijding van de economische crisis op de korte termijn. Dat neemt niet weg dat maatregelen op langere termijn kunnen leiden tot versterking van de economische structuur, bijvoorbeeld doordat zij een bijdrage leveren aan het verbeteren van het woningaanbod of de infrastructuur. Zoals de Raad hiervoor heeft aangegeven, bestaat het risico dat de economische groei als gevolg van de crisis gedurende een reeks van jaren structureel lager zal zijn. Dit maakt dat er behoefte is aan herstelmaatregelen die juist ook op de langere termijn effect hebben. Maatregelen op het gebied van de fysieke infrastructuur en bouw voldoen hieraan, voor zover zij leiden tot een versterking van de economische structuur.

De Raad begrijpt het wetsvoorstel aldus dat het zowel een bijdrage beoogt te leveren aan de bestrijding van de economische crisis op korte termijn als aan het herstel van de economie op langere termijn. Hij adviseert dit in het algemene deel van de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel beter tot uitdrukking te brengen en aan te geven welke voorstellen van de Crisis- en herstelwet zich vooral richten op conjunctuurherstel en welke op structuurversterking.

2. Draagt versnelde aanvang en uitvoering van projecten bij aan bestrijding van de negatieve gevolgen van de crisis?

Het wetsvoorstel is gericht op het versnellen van ruimtelijke projecten teneinde op de korte termijn bij te dragen aan de bestrijding van de economische crisis en zijn gevolgen en op de langere termijn een duurzaam herstel van de economische structuur te bevorderen. Hiertoe schept het wetsvoorstel nieuwe voorwaarden en neemt het, mede door vereenvoudigingen en moderniseringsring, belemmeringen in wet- en regelgeving weg. Met de Raad zijn wij van mening dat maatregelen voor de langere termijn nodig zijn om te voorkomen dat na een crisis van deze aard de economische groei structureel lager wordt. Wij onderschrijven dan ook het standpunt van de Raad dat de noodzaak van investeringen in leefklimaat en fysieke infrastructuur van groot belang zijn en dat herstelmaatregelen op het gebied van de fysieke infrastructuur en bouw

geschikt zijn voor versterking van de economische structuur. De brede opzet van het wetsvoorstel brengt met zich mee dat niet op alle onderdelen aangegeven kan worden welke voorstellen zich richten op welk economisch effect en op welke termijn. De memorie van toelichting is op dit punt met enkele voorbeelden aangevuld. Het advies van de Raad om dit in het algemene deel van de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel beter tot uitdrukking te brengen en aan te geven welke voorstellen van de voorgestelde Crisis-herstelwet zich vooral richten op conjunctuurherstel en welke op structuurversterking, is overgenomen.

3. Staat de huidige wetgeving in het ruimtelijke domein in de weg aan versnelde aanvang en uitvoering van projecten?

Zoals de Raad hiervoor heeft opgemerkt, valt uit verschillende studies en rapporten af te leiden dat veel belemmeringen in de aanvang en uitvoering van projecten niet per se een juridische of processuele achtergrond hebben, maar ook verband houden met bestuurlijk en politiek onvermogen om tijdig tot kwalitatief goede besluiten te komen die op een brede instemming kunnen rekenen. Voorts maken de complexiteit van en de verscheidenheid in belangen besluitvorming ingewikkeld. De wijze waarop belanghebbenden bij een project worden betrokken, is om die reden van groot belang. Voor zover het gaat om oplossingen voor dit soort problemen, is de betekenis van wetgeving beperkt.

Voor zover wetgeving zelf een probleem oplevert voor een vlotte aanvang en uitvoering van projecten, wordt dit vooral veroorzaakt door de verkokerde besluitvorming en het naast elkaar bestaan van verschillende toestemmingsstelsels, verdeeld over veel wettelijke regelingen, elk met een eigen bevoegd gezag, indieningvereisten, loket, inspraakprocedure, beoordelingscriteria, afhandelingstermijnen, legesheffing en bezwaar- en beroepsprocedure. Recent is echter een groot aantal wetswijzingen tot stand gekomen, ook op het gebied van de fysieke leefomgeving, die welbewust inzetten op coördinatie. Genoemd kunnen worden de coördinatieregelingen in de nieuwe Wet ruimtelijke ordening (Wro), de Interimwet stad- en milieubnadering, de Waterwet en de regeling in de Awb in verband met de coördinatie van samenhangende besluiten. Daarnaast zal per 1 januari 2010 de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) in werking treden. De kern van deze wet wordt gevormd door de introductie van de omgevingsvergunning, die in de plaats komt van een groot aantal thans bestaande toestemmingsstelsels.¹ Voortaan behoeft (wat de aspecten betreft die vallen onder de geïntegreerde toestemmingsstelsels) nog slechts één aanvraag te worden ingediend, waarop één besluit wordt genomen. Hiermee is een grote stap gezet in het opheffen van juridische belemmeringen om slagvaardig te kunnen besluiten en uitvoeren. De mogelijkheden om door middel van aanpassing van wetgeving tot een verdere vereenvoudiging en versnelling te komen, zijn daarom relatief beperkt.

De Raad adviseert in paragraaf 1.2 van het algemene deel van de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel concreter aan te geven welke maatregelen worden getroffen om de bestuurlijke processen en de ambtelijke voorbereiding, begeleiding en uitvoering van projecten te verbeteren. Voorts adviseert hij aan het algemene deel van de memorie van toelichting een paragraaf toe te voegen waarin wordt ingegaan op de toegevoegde waarde, en daarmee de noodzaak, van de Crisis- en herstelwet in relatie tot de reeds bestaande mogelijkheden in de wetgeving voor coördinatie en integratie van besluitvorming.

3. Staat de huidige wetgeving in het ruimtelijke domein in de weg aan versnelde aanvang en uitvoering van projecten?

Zoals hiervoor reeds aangegeven werken wij in een aantal parallelle sporen. Met de voorgestelde Crisis- en herstelwet worden wettelijke maatregelen getroffen. Zeker zo belangrijk zijn de verbetering van bestuurlijke processen en de verbetering van de ambtelijke voorbereiding, begeleiding en uitvoering van projecten. Het advies van de Raad om op dit punt de memorie van toelichting aan te vullen is dan ook overgenomen.

Naar onze mening wordt in de memorie van toelichting voorts toereikend gemotiveerd dat zich in de praktijk juridische knelpunten voordoen die de voorgestelde Crisis- en herstelwet rechtvaardigen teneinde urgente projecten te versnellen en juridische risico's te verminderen.

¹ Dit betreft onder andere de bouwvergunning, de vergunning ingevolge de Wet milieubeheer, de aanleg- en de sloopvergunning, het projectbesluit en de monumentenvergunning, alsmede ruim twintig andere gemeentelijke en provinciale toestemmingen, zoals de uitwegvergunning en de kapvergunning.

4. *Leiden de tijdelijke en structurele bepalingen van het wetsvoorstel tot versnelling en vereenvoudiging?*

Een deel van de voorstellen voor een Crisis- en herstelwet kan, zonder afbreuk te doen aan de door de Raad hiervoor beschreven juridische context, leiden tot een versnelling en vereenvoudiging. Genoemd kunnen bijvoorbeeld worden het afschaffen van de verplichting tot het in beeld brengen van alternatieven en om advies te vragen aan de commissie voor de milieueffectrapportage (artikel 1.11) en de voorstellen op het gebied van de Elektriciteitswet 1998, de Gaswet en de Mijnbouwwet, waardoor de rijkscoördinatieregeling van de Wet ruimtelijke ordening standaard van toepassing wordt (artikelen 3.1–3.3 en 3.7).

Ten aanzien van andere onderdelen van het voorstel heeft de Raad twijfels over de effectiviteit van het wetsvoorstel. Hierna gaat hij in op de hoofdlijnen van zijn bezwaren; een nadere uitwerking en toelichting is opgenomen in bijlage 1.

– De voorstellen tot aanpassing van het bestuursprocesrecht (artikelen 1.1–1.3 en 1.5–1.10) richten zich hoofdzakelijk op versnelling van de rechterlijke procedure. Elke versnelling is winst. Niettemin betwijfelt de Raad of de voorstellen per saldo veel tijdwinst zullen opleveren. Wat betreft het voorstel om de termijn voor het doen van een uitspraak terug te brengen tot zes maanden, wijst de Raad erop dat het voorstel van toepassing zal zijn op een groot aantal projecten en voorts op een aantal categorieën van projecten met een onbepaald aantal besluiten. Verder is in ruimtelijke zaken voor een goede voorlichting van de bestuursrechter en mede in het belang van partijen veelal advies nodig van de Stichting advisering bestuursrechtspraak. Een complicerende factor is voorts dat het aantal door de rechter te behandelen principiële voorvragen als gevolg van het voorstel groter wordt (passeren gebreken, relativiteitsvereiste). Omdat bovendien veel normen op het gebied van het ruimtelijk bestuursrecht zijn ontleend aan het Europese recht en deze normen een ruim beschermingsbereik hebben, betwijfelt de Raad of invoering van de relativiteitseis uiteindelijk veel tijdwinst zal opleveren. Ook zal het waarschijnlijk enkele jaren duren voordat er sprake zal zijn van uitgekristalliseerde jurisprudentie, temeer omdat als gevolg van de invoering van de Wabo na 1 januari 2010 in bouw- en milieuzaken sprake is van beroep in twee instanties. De Raad adviseert de voorstellen tot aanpassing van het bestuursprocesrecht nader te bezien.

– Het voorstel tot beperking van het beroepsrecht van decentrale overheden (artikel 1.4) past niet goed binnen het stelsel van het binnenlandse bestuur. Voorts is het weinig effectief, omdat de bijlagen met (categorieën van) projecten vrijwel zonder uitzondering betrekking hebben op besluiten waartegen in de praktijk naast bestuursorganen ook burgers en andere belanghebbenden opkomen. Bovendien kan een decentrale overheid zich tot de burgerlijke rechter wenden om rechtsbescherming. Het uitsluiten van het beroepsrecht van decentrale overheden kan daarmee leiden tot dubbele procedures. De Raad adviseert het voorstel tot beperking van het beroepsrecht van decentrale overheden niet op te nemen in het voorstel voor een Crisis- en herstelwet.

– De voorstellen inzake milieuontwikkelingsgebieden (artikelen 2.1–2.3) kunnen tot versnelling leiden, op voorwaarde dat het betrokken bestuursorgaan in staat is op korte termijn een verantwoord milieuontwikkelingsplan vast te stellen. Wel is de Raad van mening dat de noodzaak van de voorgestelde experimentele regeling niet zonder meer duidelijk is, omdat er al is geëxperimenteerd met gebiedsgerichte benadering en het voorgenomen experiment niet veel nieuwe elementen toevoegt die bij wijze van experiment zouden moeten worden beproefd. De Raad adviseert in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel concreter aan te geven wat de toegevoegde waarde is van de voorstellen inzake milieuontwikkelingsgebieden.

– Het voorstel tot aanpassing van de Natuurbeschermingswet 1998 leidt tot de voorgestelde regeling voor het vergunningvrij maken van projecten en andere handelingen van nationaal belang alsmede wat de regeling van de

zorgplicht inzake bestaand gebruik betreft, tot hiaten in de implementatie van artikel 6, tweede en derde lid, Habitatrichtlijn. De voorgestelde regeling inzake de stikstofdepositie en saldering, alsmede de bepaling over meet- en rekenvoorschriften, en de daarop betrekking hebbende delen van de toelichting behoeven aanpassing ten einde te verzekeren dat aan de Europees-rechtelijke randvoorwaarden wordt voldaan. Ten slotte is de voorgestelde regeling inzake de vrijstelling van de vergunningplicht voor bestaand gebruik onvoldoende effectief.

De Raad adviseert het voorstel tot aanpassing van de Natuurbeschermingswet 1998 niet op te nemen in het voorstel voor een Crisis- en herstelwet.

– Het voorstel tot herziening van de onteigeningswet wordt ongewenst geacht. Onteigening is voor de overheid het ultimatum remedium voor grondverwerving. Daarom moet, ook indien de planologische grondslag voor de onteigening in rechte onaantastbaar is, aan de eigenaar of zakelijk gerechtigde de gelegenheid worden geboden om over de schadeloosstelling tot overeenstemming te komen alvorens de dagvaarding wordt uitgebracht. Het voorstel heeft geen betrekking op deze minnelijke fase. Daarnaast neemt het de koppeling tussen de planologische procedure en de civiele onteigeningsprocedure weg.

Bovendien laat het voorstel de bestaande afwijking van de administratieve onteigeningsprocedure ten opzichte van het stelsel van de Awb in stand en leidt het overigens tot een hooguit beperkte tijdswinst, omdat de uitkomst van de planologische procedure meer bepalend is voor de verwezenlijking van een project dan het moment waarop de eigendom van de daarvoor benodigde gronden overgaat.

De Raad adviseert het voorstel tot herziening van de onteigeningswet niet op te nemen in het voorstel voor een Crisis- en herstelwet.

4. Leiden de tijdelijke en structurele bepalingen van het wetsvoorstel tot versnelling en vereenvoudiging?

– Wij zijn blij met de steun van de Raad voor de voorstellen van het kabinet ten aanzien van de milieu-effectrapportage en van de Elektriciteitswet 1998, de Gaswet en de Mijnbouwwet.

De voorstellen op het gebied van het bestuursprocesrecht vormen een wezenlijk onderdeel van het wetsvoorstel. Het uitgangspunt is inderdaad dat elke versnelling in tijd winst is. De Raad baseert zijn twijfels over de te behalen tijdswinst op de naar verwachting toenemende werklast voor de rechterlijke macht als gevolg van de voorgestelde Crisis- en herstelwet. Wij vinden dat de ambitie moet zijn snel en zorgvuldig uitspraken te doen en dat de voorgestelde Crisis- en herstelwet prioriteit moeten krijgen. Dat de behandeling van andere zaken daar onder lijdt is mogelijk, maar hangt ook af van de feitelijke ontwikkeling van het aantal zaken en de interne werkwijze en organisatie bij de rechterlijke colleges. Dit geldt evenzeer voor advisering door de Stichting advisering bestuursrechtspraak (StAB), die in ruimtelijke zaken vaak nodig is. Dit betekent dat ook de StAB zaken waarbij zij wordt ingeschakeld met voorrang moet behandelen. Wij hebben daarin aanleiding gezien om ook voor de StAB een termijn in de wet op te nemen en wel van twee maanden. Bij een goede organisatie en prioritering moet het dan mogelijk zijn de termijn van zes maanden in het gros van de gevallen te halen.

– Aan invoering van het relativiteitsvereiste, met name op het gebied van het omgevingsrecht, bestaat een breed gevoelde maatschappelijke behoefte, zoals onder meer blijkt uit de breed aangenomen motie-De Krom/Koopmans van eind 2007 (Kamerstukken II 2007/08, 29 385, nr. 14). Besluiten kunnen dan niet meer stranden of vertragen wegens schending van een rechtsregel die uiteindelijk geen nadeel berokkent aan de appellant. Zoals ook in de memorie van toelichting is vermeld, hebben wij naar aanleiding van genoemde motie aangekondigd dat een dergelijk voorstel in het wetsvoorstel aanpassing bestuursprocesrecht zou worden opgenomen (o.a. Kamerstukken II 2008/09, 31 721, nr. 24, p. 39). Met opname in de voorgestelde Crisis- en herstelwet wordt dat versneld.

– Met de bezwaren van de Raad tegen de beperking van het beroepsrecht voor decentrale overheden zijn wij het niet eens. Vooropstaat voor ons dat

overheden hun verschillen van inzicht in behoorlijk bestuurlijk overleg moeten oplossen en niet in de rechtszaal. Met de Raad hechten wij aan gelijkwaardigheid van verschillende overheden. Wij menen dat gelijkwaardigheid ook in behoorlijk bestuurlijk overleg kan worden gerespecteerd. In onze reactie op onderdeel 3.2. van bijlage 1 bij het advies van de Raad gaan wij nader op de bezwaren van de Raad in.

- Naar onze mening wordt in de memorie van toelichting afdoende gemotiveerd dat de ontwikkelingsgebieden een toegevoegde waarde hebben.
- Bij veel urgente ruimtelijke projecten worden de nationale koppen, die in de Nederlandse Natuurbeschermingswet 1998 bovenop de Europese regelgeving zijn gezet, als een belemmering voor de voortgang van projecten ervaren. In het kader van het onderzoek naar rek en ruimte van de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit waren hiervoor al voorstellen in ontwikkeling, die met de voorgestelde Crisis- en herstelwet in een stroomversnelling zijn gekomen. Wij zijn van oordeel dat de voorgestelde wijzigingen van de Natuurbeschermingswet 1998 passen binnen de kaders van artikel 6 van de Habitatrichtlijn. De voorstellen, zoals die inzake een regime voor beoordeling van de gevolgen voor stikstofdepositie en de aanpassingen voor het regime voor bestaand gebruik, leveren bovendien een effectieve bijdrage aan de in de praktijk bestaande behoefte aan beter hanteerbare regelgeving ter bescherming van Natura 2000-gebieden, terwijl zij geen afbreuk doen aan de doelstellingen van de Habitatrichtlijn en de Natuurbeschermingswet 1998. De voorgestelde maatregelen moeten er juist toe leiden dat binnen de grenzen van het Europees recht de bestaande impasse rond de vergunningverlening wordt doorbroken en dat perspectief wordt geboden voor bedrijven die bereid zijn om milieuvriendelijke investeringen te plegen. Het advies van de Raad om de wijziging van de Natuurbeschermingswet buiten het wetsvoorstel te laten nemen wij dan ook niet over. In onze reactie op onderdeel 4 van bijlage 1 bij het advies van de Raad wordt per afzonderlijke maatregel ingegaan op de opmerkingen van de Raad.
- In de praktijk wordt al langere tijd behoefte gevoeld aan een substantiële versnelling van onteigeningsprocedures en aan het uniformeren en stroomlijnen van procedures. Door in de voorgestelde Crisis- en herstelwet wijzigingen van de onteigeningswetgeving op te nemen wordt bereikt dat op een zo kort mogelijke termijn zoveel mogelijk aan deze wensen tegemoet wordt gekomen. Een nadere toelichting hierop geven wij bij onze reactie op onderdeel 5 van bijlage 1 bij het advies van de Raad. Het voorgaande laat onverlet dat voor de langere termijn onderzoek kan worden verricht naar een meer ingrijpende herziening van de onteigeningswetgeving. Echter, in de huidige situatie wachten tot de meer fundamentele herziening van de onteigeningswet gereed zou kunnen zijn achten wij niet opportuun. Het betere zou naar onze mening dan de vijand zijn van het goede.

5. Conclusie

Concluderend, en onder verwijzing naar bijlage 1 voor een nadere uitwerking en toelichting, merkt de Raad het volgende op.

De toelichting bij het wetsvoorstel vermeldt dat het voorstel is gericht op de versnelling van infrastructurele projecten en andere grote bouwprojecten en op projecten op het gebied van duurzaamheid, energie en innovatie, met als doel de economische crisis te bestrijden en een duurzaam herstel van de economische structuur van Nederland te bevorderen. In feite bevat het voorstel drie typen maatregelen: (i) tijdelijke maatregelen gericht op conjunctuurherstel, zoals een afwijking van de Leegstandwet (tijdelijke verhuur) en een afwijking van het Burgerlijk Wetboek (energiebesparingsinvesteringen in huurwoningen); (ii) tijdelijke maatregelen gericht op versterking van de economische structuur, zoals de aanwijzing van milieuontwikkelingsgebieden, de aanpassing van het bestuursprocesrecht inzake rechterlijke procedures over ruimtelijke en infrastructurele projecten, en het afschaffen van de verplichting alternatieven te onderzoeken en advies te vragen aan de commissie voor de milieueffectrapportage, en (iii) structurele maatregelen met een permanent karakter, zoals verlenging van de Interimwet stad- en milieubenedering,

aanpassing van de onteigeningswet en vereenvoudiging van de Natuurbeschermingswet 1998.

De eerstgenoemde categorie maatregelen heeft snel effect; de maatregelen kunnen snel worden uitgevoerd en zijn doelgericht. Zij dragen direct bij aan de bestrijding van de negatieve gevolgen van de crisis. De als tweede genoemde categorie maatregelen versterkt de structuur van de economie. Economische structuurmaatregelen hebben naar hun aard pas op langere termijn effect. In die zin dragen zij meer indirect bij aan de bestrijding van de negatieve gevolgen van de crisis. De maatregelen van de derde categorie hebben een permanent karakter en hebben geen direct verband met de economische ontwikkelingen op de korte of de langere termijn. De economische crisis vormt hooguit een aanleiding voor deze maatregelen.

Van een deel van de in het wetsvoorstel opgenomen maatregelen acht de Raad het aannemelijk dat zij beantwoorden aan het doel van het wetsvoorstel en kunnen leiden tot conjunctuurherstel, dan wel tot een versnelling van de uitvoering van infrastructurele en grote bouwprojecten en daarmee aan een versterking van de economische structuur. Dit betreft onder meer het afschaffen van de verplichting om alternatieven te onderzoeken bij de milieueffectrapportage, de afwijkingen van het Burgerlijk Wetboek en de Leegstandwet en de voorstellen op het gebied van de Elektriciteitswet 1998 en de Mijnbouwwet. Voor andere voorstellen geldt dit niet of nauwelijks. Sommige voorstellen op het gebied van het bestuursprocesrecht zijn sterk juridiserend. Er blijven ruime mogelijkheden over om bepaalde voorgestelde beperkingen te omzeilen (uitsluiten pro forma-beroepen, beroepsrecht decentrale overheden), terwijl de betekenis van het relativiteitsvereiste voor normen die aan het Europese milieurecht zijn ontleend gerelativeerd wordt door het ruimere beschermingsbereik van die normen (eis van effectieve nakoming van regels van gemeenschapsrecht). De voorstellen die betrekking hebben op experimenten hebben hooguit een beperkt effect, terwijl onderdelen van het voorstel tot wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 op strijd met hoger recht (Habitatrichtlijn) stuiten. Het voorstel tot wijziging van de onteigeningswet heeft wel enig effect, maar bereikt dit ten nadele van de rechtspositie van eigenaren en van de nog steeds wenselijk geachte uniformering van de rechtsbescherming en vraagt daarom een bredere doordenking dan mogelijk is in het kader van een Crisis- en herstelwet.

*De Raad adviseert, onverminderd hetgeen hij hierna, onder D, als andere benadering in overweging geeft, de voorstellen die niet of nauwelijks effectief zijn (de voorstellen tot aanpassing van het bestuursprocesrecht) nader te bezien. De Raad adviseert de voorstellen die in strijd zijn met hoger recht of algemene beginselen van behoorlijk bestuur en zorgvuldige besluitvorming (het voorstel tot beperking van het beroepsrecht van decentrale overheden, het voorstel inzake de *lex silencio positivo*, het voorstel tot aanpassing van de Natuurbeschermingswet 1998 en het voorstel tot aanpassing van de onteigeningswet) uit het voorstel voor een Crisis- en herstelwet te lichten.*

5. Conclusies

Op de conclusies en de adviezen van de Raad ten aanzien van specifieke maatregelen is hiervoor onder 4 reeds ingegaan.

Het onderscheid dat de Raad aanbrengt tussen onderdelen van het wetsvoorstel achten wij weinig zinvol. Op voorhand kan niet met een dergelijke precisie worden aangegeven welke maatregelen op welke termijn welk economisch effect sorteren. Voorts gaat een dergelijk onderscheid ten onrechte voorbij aan het karakter van het wetsvoorstel dat door zijn brede opzet ten behoeve van een groot aantal uiteenlopende projecten beoogt versnellingen tot stand te brengen.

Via een bottom-up proces van het screenen van belemmeringen bij projecten en in rechtsgebieden is een pakket van maatregelen tot stand gekomen. Deze maatregelen leveren in onderlinge samenhang hun bijdragen aan de doeleinden van het wetsvoorstel binnen een afgewogen kader, dat is afgestemd op het tijdelijke en urgente karakter van de bestrijding van de crisis, het spoedig bereiken van duurzaam herstel en de vereisten van internationale en Europese regelgeving. De gezamenlijke en gelijktijdige inwerkingtreding

van alle onderdelen van het wetsvoorstel waarborgt voorts een optimaal resultaat ten aanzien van de economische crisis en het herstel daarvan. Dit is onverenigbaar met het uit het wetsvoorstel lichten van onderdelen.

D. Een andere benadering

Het voorgaande betekent dat het doel van het voorstel om door middel van een versnelde uitvoering van projecten de economie aan te jagen en in te zetten op structureel herstel van werkgelegenheid door de voorgestelde maatregelen per saldo beperkt wordt gerealiseerd en bovendien niet op korte termijn, voor zover het doel al wordt gerealiseerd.

Gelet op deze conclusies, alsmede op het grote belang om projecten ter versterking van de economische structuur binnen afzienbare termijn tot uitvoering te brengen, meent de Raad dat gewerkt zou moeten en kunnen worden vanuit een andere benadering dan die welke nu is gekozen met de Crisis- en herstellwet. De Raad verwacht dat die benadering effectiever is afgemeten aan het met de wet beoogde doel. Hij denkt aan een regeling van de strekking van de Deltawet grote rivieren, gebaseerd op een vergaande stroomlijning en vereenvoudiging van besluitvormingsprocedures. Uitgangspunten van deze regeling zouden moeten zijn:

- zorgvuldige voorbereiding (toepassing van afdeling 3.4 van de Awb);*
- besluitvorming op basis van belangenafweging door één (bij koninklijk besluit aangewezen) orgaan, uitmondend in één (project)besluit;*
- waar nodig doorbreking van bestaande wettelijke bevoegdheden en procedures, maar steeds binnen de grondwettelijke, Europeesrechtelijke en internationale kaders, en*
- beroep in één instantie.*

Deze regeling zou, gelet op het uitzonderlijke karakter ervan, van toepassing moeten zijn op een duidelijk beperkt en zorgvuldig gekozen aantal projecten. Bij de selectie op rijksniveau van projecten die in aanmerking komen voor uitvoering overeenkomstig bovenstaande regeling zou als criterium een rol kunnen spelen dat het moet gaan om projecten:

- die substantieel bijdragen aan een versterking van de economische structuur van Nederland, dan wel een substantiële bijdrage kunnen leveren aan het behoud van de werkgelegenheid;*
- in een vergevorderd stadium van voorbereiding zijn, en*
- waarvan de financiering en de uitvoeringscapaciteit in termen van menskracht en materieel voldoende gewaarborgd zijn.*

Omdat het nodig kan zijn om gedurende de werkingsduur van de wet nog andere projecten aan de lijst toe te voegen, zou kunnen worden voorzien in de mogelijkheid van gecontroleerde delegatie.¹

D. Een andere benadering

Zoals gezegd, omarmen wij het waardevolle advies van de Raad om een verdergaande stap te zetten naar het model van de Deltawet grote rivieren. Het wetsvoorstel is hiertoe aangevuld met een afdeling die een vereenvoudigde procedure van besluitvorming en procesrecht bevat voor gemeentelijke bouwprojecten van ten minste twintig woningen. Deze projecten vormen een betrekkelijk homogene groep projecten waarvoor met inachtneming van de Europeesrechtelijke kaders een hierop toegespitst juridisch regime kon worden uitgewerkt. Bij deze projecten is voorts van belang dat zij een daadwerkelijke bijdrage aan de werkgelegenheid leveren.

Wij hebben overigens de alternatieve benadering die de Raad voorstelt bij de voorbereiding van het wetsvoorstel al in beschouwing genomen. Daarbij is gebleken dat er geen selectie van lopende en in voorbereiding zijnde projecten is die binnen de juridische, financiële en organisatorische randvoorwaarden eenzelfde effect heeft als de brede opzet van het onderhavige wetsvoorstel. Een regeling naar het model van de Deltawet grote rivieren teneinde versnelling te bewerkstelligen vormt hierop een welkome aanvulling voor een selecte groep van homogene projecten die voldoet aan de door de Raad geformuleerde randvoorwaarden. Precies om deze reden is het voorstel van de Raad uitgewerkt voor een vereenvoudigde procedure van besluitvorming en procesrecht voor gemeentelijke bouwprojecten van ten minste twintig en ten hoogste 2000 woningen.

¹ Aanwijzing 37, onder a, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

Naar aanleiding van bijlage 1 bij het advies van de Raad van State merken wij het volgende op.

1. Inleiding

2. Bijlagen bij het wetsvoorstel

Met het wetsvoorstel wordt beoogd voor een groot aantal (categorieën van) ruimtelijke en infrastructurele projecten een versnelde uitvoering mogelijk te maken teneinde bij te dragen aan het bestrijden van de economische crisis en meer in het bijzonder aan werkgelegenheid en duurzaamheid. De maatregelen die in dit wetsvoorstel worden voorgesteld leiden er niet toe dat *elk* afzonderlijk project waarop de voorgestelde Crisis- en herstelwet van toepassing zal zijn een substantieel effect zal hebben op de werkgelegenheid of economie. Het gaat om het geheel. Juist door de gelijktijdige versnelling voor een brede reeks projecten, verwachten wij positieve effecten voor de werkgelegenheid en economie.

In de bijlagen bij het wetsvoorstel zijn (categorieën van) projecten opgenomen waarvan aannemelijk is dat ze bijdragen aan de doelstellingen van de voorgestelde Crisis- en herstelwet. Zoals in de memorie van toelichting is opgemerkt, is getracht een zo compleet mogelijke lijst op te nemen. Omdat niet uitgesloten kan worden dat er ook projecten zijn die kunnen bijdragen aan de doelstellingen van de voorgestelde Crisis- en herstelwet maar die niet in de bijlagen staan vermeld, voorziet artikel 1.2 van het wetsvoorstel in de mogelijkheid om die bijlagen aan te vullen. Zoals reeds in de memorie van toelichting is opgemerkt zal van die mogelijkheid alleen gebruik gemaakt worden met betrekking tot (categorieën van) projecten die substantieel bijdragen aan de verwezenlijking van de doelstellingen van de voorgestelde Crisis- en herstelwet. De afweging of een project substantieel bijdraagt is aan de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, en de Minister of Ministers die het mede aangaat. Bij deze afweging zal ieder project of iedere categorie van projecten waarvoor toevoeging aan de bijlagen bij de voorgestelde Crisis- en herstelwet overwogen wordt afzonderlijk beoordeeld worden op de bijdrage aan de doelstellingen van die wet.

3. Procedures – Algemene wet bestuursrecht (Awb)

3.1 Vergewisplicht

Het is inderdaad de bedoeling om artikel 3:9 mede van toepassing te laten zijn op niet wettelijk verplichte adviezen en onderzoeken van externe deskundigen. Naar ons oordeel draagt dit bij aan een versnelling van de besluitvorming. Het scherpe onderscheid dat de Raad maakt tussen enerzijds de toetsing van de totstandkoming van een onderzoek of advies en anderzijds de toetsing van de inhoud daarvan is kunstmatig en in de praktijk niet werkbaar. In veel gevallen mist het bestuursorgaan de deskundigheid om rechtstreeks de juistheid van de inhoud van een onderzoek te beoordelen. Dat is nu juist waarom het onderzoek is uitbesteed. In die gevallen ontkomt het bestuursorgaan er niet aan om zijn oordeel over de bruikbaarheid van het onderzoek voor de besluitvorming op zijn minst mede te baseren op een oordeel over de zorgvuldigheid van het onderzoek en de deskundigheid, onafhankelijkheid en ervaring van de onderzoeker. Ook bij een onderzoek dat niet ingevolge een wettelijk voorschrift is verricht, kan aan deze vereisten van zorgvuldigheid, deskundigheid, onafhankelijkheid en ervaring in voldoende mate zijn voldaan. In dat geval moet het onderzoek de besluitvorming (mede) kunnen dragen. Het enkele feit dat een ander onderzoek door een even gekwalificeerde deskundige tot andere uitkomsten heeft geleid of had kunnen leiden, betekent nog niet dat het eerste onderzoek niet als motivering kan dienen. Een andere opvatting zou het bestuursorgaan opzadelen met de verplichting om te beslissen welke deskundige het gelijk het meest aan zijn zijde heeft. Maar dát kan het bestuursorgaan nu juist niet.

3.2 Beperking beroepsrecht decentrale overheden

- a. Met de Raad hechten wij aan de gelijkwaardigheid van verschillende overheden. Gelijkwaardigheid kan ook in behoorlijk bestuurlijk overleg worden gerespecteerd. Wij zien dit ook als een verantwoordelijkheid van de centrale overheid en menen daarom dat er na behoorlijk bestuurlijk overleg

ook minder behoefte aan een beroepsrecht is. Gelet hierop achten wij het in de context van deze wet, gezien de dringende noodzaak van versnelling van procedures, verantwoord om het beroepsrecht van decentrale overheden te beperken.

- b. Naar ons oordeel is niet alleen het aantal daadwerkelijk door decentrale overheden ingestelde beroepen van belang. De enkele mogelijkheid van beroep werpt soms een schaduw over het bestuurlijk overleg, doordat zij de noodzaak om tot overeenstemming te komen, vermindert.

Voorts menen wij, dat het beperken van het beroepsrecht van overheden wel degelijk ook een versnellend effect kan hebben als tegen het besluit ook burgers kunnen opkomen. Hoewel de omvang van dit effect per zaak zal verschillen, betekent minder appellanten doorgaans ook minder beroepsgronden en dus minder werk voor de rechter.

Het is juist dat artikel 112 van de Grondwet meebrengt dat publiekrechtelijke rechtspersonen zich in voorkomende gevallen tot de burgerlijke rechter kunnen wenden. In de praktijk doen zij dit echter veel minder vaak dan dat zij beroep bij de bestuursrechter instellen. Het door de Raad gesignaleerde risico van meer procedures tegen één besluit is in de praktijk dus beperkt en daarom in de context van deze wet acceptabel.

3.3 Passeren gebreken

a. Met enige regelmaat constateert de bestuursrechter dat het bestreden besluit een klein gebrek vertoont, maar dat dit gebrek inmiddels is hersteld. Soms is het gebrek zo gering dat de bestuursrechter vernietiging van het bestreden besluit ongerechtvaardigd acht. In een dergelijk geval is hij geneigd om het beroep ongegrond te verklaren, aangezien de gegrondverklaring van het beroep noodzakelijkerwijs gepaard gaat met vernietiging van het bestreden besluit op grond van artikel 8:72, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht. Deze neiging op haar beurt nodigt uit tot het «wegpoetsen» van het gebrek in de uitspraak, gezien de beperkte reikwijdte van het huidige artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht. Met andere woorden: omdat nu slechts vormverzuimen kunnen worden gepasseerd, doet de bestuursrechter soms net of het bestreden besluit helemaal geen gebrek kent. Deze praktijk bevordert verhullend taalgebruik in rechterlijke uitspraken. De memorie van toelichting is naar aanleiding van de reactie van de Raad aangepast. De opmerking van de Raad dat de voorwaarde in artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht dat moet *blijken* dat belanghebbenden niet zijn benadeeld, als een probleem kan worden ervaren, heeft geleid tot wijziging van artikel 1.5 van het wetsvoorstel. Het gebruik van het werkwoord *blijken* zou de indruk kunnen wekken dat onomstotelijk moet zijn komen vast te staan dat belanghebbenden niet zijn benadeeld door de toepassing van dit artikel. Met de Raad zijn wij van mening dat dit inderdaad problematisch zou kunnen zijn omdat volledige zekerheid zelden kan worden gegeven. Daarom is in het artikel bepaald dat het *aannemelijk* moet zijn voor het orgaan dat op het bezwaar of beroep beslist dat belanghebbenden daardoor niet benadeeld zijn.

b. Zoals ook onder a is aangegeven kan de bestuursrechter artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht toepassen als aannemelijk is dat geen belanghebbenden worden benadeeld door het passeren van het gebrek.

c. Artikel 1.5 van het wetsvoorstel geldt voor alle bestuurlijke voorprocedures. Het artikel sluit, om eventuele onduidelijkheden zoveel mogelijk te voorkomen, zoveel mogelijk aan bij artikel 6:22 van de Algemene wet bestuursrecht.

3.4 Uitsluiten artikel 6:6 Awb

a. Bij nader inzien behoort het inderdaad mogelijk te zijn om meer formele gebreken in een beroepschrift, zoals het ontbreken van de handtekening, te herstellen. Wij hebben de uitsluiting van de herstelmogelijkheid daarom overeenkomstig de suggestie van de Raad beperkt tot het geval dat de beroepsgronden ontbreken.

b. Het vereiste om reeds in het beroepschrift beroepsgronden op te nemen heeft in ieder geval het voordeel dat meteen met de behandeling van de zaak kan worden begonnen. Dat later nog extra beroepsgronden worden aangevoerd is inderdaad niet uitgesloten, maar naarmate de duur van de procedure als geheel wordt bekort, zal ook de termijn gedurende welke dit nog binnen de

grenzen van de goede procesorde blijft, korter worden. Wij hebben overwogen tevens te bepalen dat na de beroepstermijn geen beroepsgronden meer kunnen worden aangevoerd, maar vrezen dat dit al snel leidt tot tijdrovende discussies over waar precies de grens ligt tussen het nader onderbouwen van een bestaande beroepsgrond en het aanvoeren van een nieuwe beroepsgrond.

3.5 Termijn voor het doen van uitspraak

Wij zijn van mening dat het dringend gewenst is dat beroepen over projecten die onder de voorgestelde Crisis- en herstelwet vallen zo spoedig mogelijk worden afgedaan. Dit betekent dat de betrokken rechterlijke colleges prioriteit moeten geven aan «Crisiswet-zaken». Dat andere zaken daardoor wellicht juist langer gaan duren, zoals onder meer het IPO en VNG hebben geconstateerd, kan niet worden uitgesloten maar is mede afhankelijk van de ontwikkeling in het totale aantal zaken en de interne organisatie en werkwijze bij de rechterlijke colleges.

Dit betekent dat ook de Stichting advisering bestuursrechtspraak (StAB) – in de gevallen waarin ervoor wordt gekozen deze in te schakelen – de betrokken zaken zonnodig met voorrang moet behandelen. Wij hebben daarin aanleiding gezien om ook voor de StAB een termijn in de wet op te nemen en wel van twee maanden. Bij een goede organisatie en prioritering moet het dan mogelijk zijn de termijn van zes maanden in het gros van de gevallen te halen.

3.6 Relativiteitsvereiste

Naar onze overtuiging bestaat behoefte aan een regel die uitdrukkelijk buiten twijfel stelt dat het in het bestuursrecht anno nu behoort te gaan om bescherming van belangen die de insteller van het beroep rechtstreeks raken. Wij delen niet de opvatting van de Raad dat invoering van het relativiteitsvereiste er toe leidt dat het voor partijen en voor de bestuursrechter moeilijker wordt om tot de kern van het geschil door te dringen. Wij menen dat de relativiteitsregel in de door ons voorgestane zin de bestuursrechter juist eerder leidt naar de kern van het geschil. Hij hoeft zich immers slechts een oordeel te vormen over die onderwerpen waarvan de eisende partij daadwerkelijk last ondervindt. Invoering van het relativiteitsvereiste is naar onze mening niet in strijd met het gemeenschapsrecht en evenmin met het Verdrag van Aarhus. Het relativiteitsvereiste houdt in dat de rechter toetsing van een besluit aan een rechtsregel achterwege laat indien die rechtsregel niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich beroept op schending van die rechtsregel. Dit betekent dat de bestuursrechter steeds dient te beoordelen wat het beschermingsbereik is van de nationale of internationale rechtsregel waarop een beroep wordt gedaan. Het Verdrag van Aarhus garandeert in artikel 9 een recht op toegang tot de rechter in milieu-aangelegenheden. De bewoordingen van dit artikel verzetten zich naar onze mening niet tegen invoering van een relativiteitsvereiste. Wel is van belang dat dat Verdrag berust op de veronderstelling dat voor een effectieve handhaving van het objectieve milieurecht een vrij ruime toegang tot de rechter noodzakelijk is. Dit betekent dat het beschermingsbereik van milieuvoorschriften niet te beperkt zal kunnen worden opgevat.

3.7 Na de vernietiging

Het voorgestelde artikel 1.10 ziet primair op een andere categorie gevallen dan de Raad noemt, namelijk gevallen waarin (delen van) de feitelijke grondslag van een besluit niet of tevergeefs zijn betwist, maar vervolgens bij de hernieuwde besluitvorming na vernietiging op een andere grond wordt aangevoerd dat de feiten inmiddels zijn veranderd. Het artikel beoogt te bereiken dat het bestuur met die veranderingen geen rekening meer hoeft te houden. Juist omdat het wetsvoorstel ook procedures zal versnellen, zullen die gegevens veelal nog actueel genoeg zijn.

Wij hebben overwogen om in, in navolging van de Spoedwet wegverbreding, een «houdbaarheidstermijn» voor gegevens op te nemen, maar daarvan afgezien. In de Spoedwet gaat het vooral om luchtkwaliteitsgegevens. In de voorgestelde Crisis- en herstelwet kan om allerlei uiteenlopende soorten gegevens gaan. Sommige daarvan verouderen veel minder snel dan andere. Het is dus niet mogelijk om een uniforme «houdbaarheidstermijn» te stellen.

3.8 Lex silencio positivo

a. Zoals in het kabinetsstandpunt *lex silencio* van 18 december 2007 (Kamerstukken II 2007/08, 29 515, nr. 224) is aangegeven, zien wij de *lex silencio positivo* als een van de middelen om tijdige besluitvorming bij vergunningaanvragen te bevorderen, hetgeen overigens ook wordt ondersteund door het IPO. Wij zetten daarom in op verdere invoering van de *lex silencio positivo* in Nederland. De van toepassingverklaring van de *lex silencio positivo* op artikel 3.16 van de Wet ruimtelijke ordening in de voorgestelde Crisis- en herstelwet past dan ook goed in ons beleid.

Het verheugt ons dat ook de Raad van oordeel is dat paragraaf 4.1.3.3 van de Algemene wet bestuursrecht de nadelen van de *lex silencio positivo* op zijn minst gedeeltelijk ondervangt. Deze paragraaf zal in de Algemene wet bestuursrecht worden ingevoegd door de voorgestelde Dienstenwet (Kamerstukken I 2008/09, 31 579, A). Dit wetsvoorstel is thans gereed voor plenaire behandeling in de Eerste Kamer. Wij gaan er dan ook van uit dat paragraaf 4.1.3.3 van de Algemene wet bestuursrecht in werking zal treden vóór het einde van de implementatietermijn van de Dienstenrichtlijn op 28 december 2009. Voor dit wetsvoorstel gaan wij uit van 1 januari 2010. Bij inwerkingtreding van artikel 1.12 zal paragraaf 4.1.3.3 van de Algemene wet bestuursrecht dus geldend recht zijn.

b. Het ligt voor de hand dat de bevoegdheid om bij algemene maatregel van bestuur wettelijke voorschriften aan bijlage 3 toe te voegen, slechts kan en zal worden gebruikt voor wettelijke voorschriften die van belang zijn voor projecten die onder de werking van de voorgestelde Crisis- en herstelwet vallen. In andere gevallen zal de *lex silencio positivo* langs andere weg moeten worden ingevoerd. Het lijkt ons niet nodig dit met zoveel woorden in de wet vast te leggen.

Wij delen niet de opvatting van de Raad, dat de bezwaren tegen de *lex silencio* groter worden naarmate zij in meer wettelijke regelingen wordt opgenomen. Per geval zal moeten worden afgewogen of inzet van het instrument *lex silencio positivo* verantwoord is. Wij zien niet in dat tegen twee verantwoorde toepassingen meer bezwaar zou bestaan dan tegen één verantwoorde toepassing. In het kader van de voorgestelde Crisis- en herstelwet zal de afweging van voor- en nadelen in de toelichting bij de desbetreffende algemene maatregel van bestuur moeten worden gemotiveerd. Dat lijkt ons voldoende waarborg tegen onverantwoorde toepassing. Tot slot willen wij er nog eens met nadruk op wijzen, dat er voor het betrokken bestuursorgaan een weg openstaat om eventuele nadelen van de *lex silencio positivo* geheel te vermijden: gewoon op tijd beslissen.

4. Natuurbeschermingswet 1998

a. Juridisch kader

b. Beheerplan (artikel 19a Nbw 1998)

De Raad constateert terecht dat, wanneer in een beheerplan een project met mogelijk significante effecten wordt opgenomen, een passende beoordeling moet worden uitgevoerd. Artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn schrijft dit voor. Naar aanleiding van de opmerking van de Raad is in het wetsvoorstel een expliciete verplichting opgenomen in het voorgestelde artikel 19a, tiende lid, van de Natuurbeschermingswet 1998.

c. Zorgplicht voor bestaand gebruik

De Natuurbeschermingswet 1998 voorziet in een aantal mogelijkheden om, wanneer dat nodig zou zijn, passende maatregelen als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn, te treffen. In de eerste plaats geldt het beheerplan voor een tijdvak van hoogstens zes jaren (artikel 19a, tweede lid, van de Natuurbeschermingswet 1998). Dat maakt dat telkens bij het opstellen van een nieuw beheerplan bezien zal worden of de voorwaarden en beperkingen, gegeven de instandhoudingsdoelstelling, al dan niet aanpassing behoeven. Ook kunnen door een tussentijdse wijziging van het beheerplan passende maatregelen worden getroffen. Voorts kunnen onder toepassing van de artikelen 20 en 21, vierde lid, van de Natuurbeschermingswet 1998 de nodige maatregelen worden getroffen voor de bescherming van de natuurwaarden van een Natura 2000-gebied. Daarbij gaat het om toegangsverboden en om het treffen van maatregelen door het bevoegd gezag, die door de

eigenaar en de gebruiker moeten worden gedoogd. De memorie van toelichting is naar aanleiding van de opmerking van de Raad aangevuld. Overigens willen wij erop wijzen dat ook de huidige bevoegdheid tot het treffen van passende maatregelen met betrekking tot bestaand gebruik, geregeld in artikel 19c, van de Natuurbeschermingswet 1998 niet van toepassing is op bestaand gebruik dat in het beheerplan is opgenomen. Artikel 19c van de Natuurbeschermingswet 1998 is immers op grond van het eerste en het tweede lid alleen van toepassing in de periode totdat het eerste beheerplan onherroepelijk is vastgesteld. Wanneer het beheerplan is vastgesteld, geldt de zogenoemde aanschrijvingsbevoegdheid dus niet meer. Deze regel, die bij wet van 1 februari 2009 inzake de regulering van bestaand gebruik en enkele andere zaken in de Natuurbeschermingswet 1998 (Stb. 18) is opgenomen, wordt dus in het voorgestelde artikel 19c, zesde lid, van de Natuurbeschermingswet 1998 gecontinueerd. In dit verband zij nog gewezen op de opmerkingen over die wetswijziging van de heer Dimas namens de Europese Commissie, in antwoord op de vragen van het lid van het Europees Parlement mevrouw Corbey (PSE). Hij meldde dat de Commissie «in dit stadium () nog geen reden [ziet] tot bezorgdheid in verband met eventuele strijdigheden van de ontwerpwijzigingen [de hiervoor genoemde wet van 1 februari 2009] met het Gemeenschapsrecht».¹ Wij zijn het gezien het voorgaande van mening dat het voorliggende wetsvoorstel niet leidt tot een hiaat in de implementatie van de Habitatrictlijn.

d. Vrijstelling van de vergunningplicht

Wij zijn het eens met de Raad dat het aanbeveling verdient dat bestaand gebruik zoveel mogelijk in het beheerplan wordt opgenomen. In de memorie van toelichting is dat ook expliciet verwoord.

Er is evenwel geen garantie dat bestaand gebruik ook daadwerkelijk in het beheerplan wordt opgenomen. Wanneer dat niet gebeurt, wordt degene die bestaand gebruik uitoefent, geconfronteerd met een vergunningplicht, zodra het beheerplan is vastgesteld. Dan zal hij zijn activiteit moeten staken, totdat alsnog aan hem een vergunning is verleend op grond van artikel 19d, eerste lid, van de Natuurbeschermingswet 1998. Dat achten wij een niet wenselijk gevolg, ook uit een oogpunt van bewijslastverdeling tussen degene die bestaand gebruik uitoefent en het bevoegd gezag. Daarom wordt voorgesteld om voor die gevallen het regime voor bestaand gebruik van toepassing te laten blijven. Dat betekent dat wanneer nodig passende maatregelen worden getroffen door toepassing van de aanschrijvingsbevoegdheid, en dat het gebruik is vrijgesteld van de vergunningplicht.

De Raad wijst er op dat individuele betrokkenen kunnen worden geconfronteerd met handhavingsprocedures, waarbij moet worden bewezen dat er inderdaad sprake is van bestaand gebruik. Die constatering is juist, maar doet niet af aan de onwenselijkheid om bestaand gebruik dat niet in een beheerplan is opgenomen, aan een vergunningplicht te onderwerpen in verband met de mogelijke schadelijke effecten voor het Natura 2000-gebied. Uit het oogpunt van rechtszekerheid kunnen beoefenaars van bestaand gebruik overigens ook met het bevoegd gezag contact opnemen wanneer het voor hen onduidelijk is of de voorziening voor bestaand gebruik op hun geval al dan niet van toepassing is. Tot slot merken wij op dat op dit punt er niets verandert ten opzichte van het sinds 1 februari 2009 ingevoerde regime voor bestaand gebruik. Immers ook in de periode waarin het beheerplan nog niet is vastgesteld, kan een handhavingsprocedure in gang worden gezet. Het wetsvoorstel brengt hier dus geen verandering in.

e. Stikstofdepositie en saldering

e.1. Het voorgestelde regime is uitsluitend bedoeld voor gevallen waarin op voorhand significant negatieve effecten zijn uitgesloten, omdat per saldo geen toename van de stikstofdepositie plaatsvindt op de voor stikstof gevoelige natuurlijke habitats en habitats van soorten in een Natura 2000-gebied (het voorgestelde artikel 19ia, eerste lid, van de Natuurbeschermingswet 1998). Dat betekent dat voor geen enkele voor stikstof gevoelige habitat of habitat van soorten in geen enkel Natura 2000-gebied per saldo sprake mag zijn van een toename van depositie. Is er wel sprake van een toename, dan zal in het kader van de vergunningverlening op basis van een passende beoordeling moeten worden gezien of is verzekerd dat de natuurlijke kenmerken van het gebied als gevolg daarvan niet worden aangetast (artikel 19g, eerste lid, van de Natuur-

¹ Antwoord van 3 september 2008, P-4090/2008, te vinden op: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=P-2008-4090&language=NL>.

beschermingswet 1998). Voor dat geval geldt de voorgestelde voorziening dus niet. Aan de door de Raad genoemde voorwaarden zal dus in het kader van deze voorgestelde voorziening altijd zijn voldaan wanneer de methode van saldering wordt toegepast.

Naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad is de memorie van toelichting verduidelijkt.

e.2. De situatie die de Raad schetst heeft te maken met de Natura 2000-gebieden waarvoor al vóór de referentiedatum een beschermingsregime van toepassing was op grond van de Vogelrichtlijn. Gebruik dat al plaatsvond op het referentiemoment – 7 december 2004 – geldt in de systematiek van de Natuurbeschermingswet 1998 als bestaand gebruik.

Voor dit gebruik geldt als hoofdregel – kort gezegd – dat geen vergunning is vereist, tenzij het gebruik een project met mogelijke significante effecten is (artikel 19d, derde lid, van de Natuurbeschermingswet 1998). Als er sprake is van mogelijk significante effecten, dient een passende beoordeling plaats te vinden, alvorens besloten wordt over de vergunningaanvraag.

Het uitgangspunt van de onderhavige voorgestelde voorziening is dat ten aanzien van activiteiten waarop zij van toepassing is, wordt verondersteld dat er geen mogelijk significant effect aanwezig is. Er is immers geen of per saldo geen sprake van een toename van de stikstofdepositie als gevolg van die activiteit, en bovendien is met generiek beleid zelfs een afname verzekerd van de depositie op de voor stikstof gevoelige habitattypen en habitats van soorten in een Natura 2000-gebied. Belangrijk hierbij is dat deze activiteiten in samenhang met het generieke beleid, effectgerichte maatregelen en gebiedsgerichte maatregelen die depositie tegengaan, in de beheerplannen zullen worden geregeld. Tegen die achtergrond is een passende beoordeling dus niet vereist op grond van de Habitatrichtlijn.

e.3. Uiteraard zijn wij ons ervan bewust dat de stikstofbelasting in veel Natura 2000-gebieden op dit moment te hoog is, en moet worden teruggedrongen. De Raad wijst hier terecht op.

Via generiek bronbeleid en gebiedsgericht beleid wordt de dalende lijn van stikstofdepositie verder verwezenlijkt. Wij willen de instandhoudingsdoelstellingen voor de Natura 2000-gebieden ten aanzien van stikstofdepositie primair realiseren via deze maatregelen en een samenhangende planmatige aanpak in het kader van het beheerplan. In het beheerplan kan per gebied worden gezien welke aanpak nodig is, en welk instrument daarvoor het beste kan worden ingezet. De bij de voorgestelde voorziening horende aanschrijvingsbevoegdheid voorziet daarbij in een extra instrument om voorschriften en beperkingen aan stikstofdepositieveroorzakende activiteiten te stellen wanneer dat nodig is om de instandhoudingsdoelstelling, zoals uitgewerkt in het beheerplan, te realiseren. Tegen die achtergrond benadrukt het kabinet dat er als gevolg van de onderhavige voorziening geen sprake is van een «stand-still».

Overigens is in sommige gebieden de ontwikkeling van de stikstofaanpak in het kader van de totstandkoming van het beheerplan al in een zodanig ver stadium dat het voornemen bestaat om, vooruitlopend op de vaststelling van het beheerplan, ter uitvoering van die aanpak beperkingen op te leggen. Ook daarvoor kan de voorgestelde aanschrijvingsbevoegdheid (voorgesteld artikel 19ia, derde lid, van de Natuurbeschermingswet 1998) worden ingezet.

e.4. Zoals hiervoor is betoogd, is in de situaties waarvoor het voorgestelde regime van toepassing is, geen sprake van een mogelijk significant gevolg door de depositie van stikstof. Voor dat aspect zal dan dus ook geen passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn nodig zijn.

Het uitgangspunt is en blijft dat wanneer een activiteit wel mogelijk significante gevolgen heeft, een passende beoordeling van de desbetreffende gevolgen dient plaats te vinden voorafgaand aan de vergunningverlening. Te denken valt aan de gevolgen van geluid, wateronttrekking, of wanneer er per saldo wel een toename van de stikstofdepositie kan plaatsvinden. Er is dan dus nog steeds sprake van een integrale benadering.

e.5. Zoals hiervoor is betoogd, schrijft het voorgestelde artikel 19ia in het eerste lid voor dat er geen toename van stikstofdepositie op voor de stikstof gevoelige natuurlijke habitats en habitats van soorten in een Natura

2000-gebied wordt veroorzaakt. Dat betekent dat voor geen enkele voor stikstof gevoelige habitat of habitat van soorten er sprake mag zijn van een toename. De toelichting is naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad verduidelijkt.

e.6. Wij willen benadrukken dat met de voorgestelde voorziening, in samenhang met de generieke brongerichte maatregelen, gebiedsgerichte maatregelen en de in het beheerplan op te nemen aanpak ter vermindering van de stikstofdepositie, een goede balans wordt gevonden tussen de duurzaamheidsaspecten «people», «planet» en «profit». Bedacht moet worden dat de voorgestelde voorziening perspectief biedt voor bedrijfs- en projectontwikkelingen die per saldo gunstig zijn voor het milieu. De door de voorgestelde voorziening vereiste maatregelen die ertoe leiden dat de stikstofdepositie per saldo niet toeneemt, vragen om milieuvriendelijke investeringen. Ondernemers zullen alleen bereid zijn dergelijke investeringen te plegen als er voldoende groeipotentie en ontwikkelingsperspectief aanwezig is. De voorgestelde voorziening biedt in dat opzicht perspectief voor bedrijven om milieuvriendelijke investeringen te plegen; een perspectief dat op dit moment node ontbreekt.

f. Meet- en rekenvoorschriften

De door de Raad genoemde aspecten zullen bij de totstandkoming van de uitvoeringsregelgeving worden betrokken.

5. Onteigeningswet

a. Beleidsmatige aspecten

Integrale herziening van de onteigeningswet

De Raad constateert terecht dat de voorgestelde wijzigingen van de onteigeningswetgeving een structureel karakter kennen. Hiervoor is gekozen omdat, zoals in de memorie van toelichting wordt opgemerkt, er al langere tijd behoefte wordt gevoeld aan een substantiële versnelling van onteigeningsprocedures en aan het uniformeren en stroomlijnen van procedures. Door in de voorgestelde Crisis- en herstelwet wijzigingen van de onteigeningswetgeving op te nemen wordt bereikt dat op een zo kort mogelijke termijn zoveel mogelijk aan deze wensen tegemoet wordt gekomen. Van de te bereiken versnelling kan het grootste deel van de onteigeningen profiteren. Dat laat onverlet dat voor de langere termijn onderzoek kan worden verricht naar een meer ingrijpende herziening van de onteigeningswetgeving, waarmee wellicht nog meer resultaten kunnen worden geboekt. De door de Raad aangereikte alternatieven verdienen het beslist om in dat kader te worden onderzocht, maar stappen in de goede richting die nu al kunnen worden gezet, moeten daar niet op wachten. Hierop wordt in het onderstaande teruggekomen, bij de bespreking van onderdeel d. De memorie van toelichting is op dit punt aangepast.

Werkelijke tijdwinst (effectiviteit)

Met het ontkoppelen van de onteigeningsprocedure en de planologische procedure wordt aan onteigenende partijen een mogelijkheid geboden om de onteigening van onroerende zaken te versnellen. De onteigenaar zal daarbij een afweging moeten maken tussen enerzijds het bereiken van deze versnelling en anderzijds het risico dat de onteigening – achteraf gezien – onterecht heeft plaatsgevonden en hij aan de onteigende moet aanbieden de zaken in eigendom terug te leveren. Het staat de onteigenende partij vanzelfsprekend vrij om van deze mogelijkheid tot versnelling af te zien, en met de dagvaarding voor de civiele rechter te wachten totdat het planologisch besluit is vastgesteld. Dit laat onverlet dat het in de praktijk wenselijk kan zijn om in bepaalde gevallen toch van deze nieuwe mogelijkheid gebruik te maken. Dit zal met name gelden voor situaties waarin met de uitvoering van een project grote spoed is geboden. Eigendomsovergang vóór afronding van de planologische procedure betekent dat vaak al voorbereidende handelingen kunnen worden getroffen voor de realisatie van het nieuwe werk of project. Hiermee kan een tijdwinst van enkele maanden worden geboekt. Met de voorliggende

wijziging wordt derhalve versnelling geboekt waaraan in de praktijk, met name in spoedeisende gevallen, daadwerkelijk behoefte kan bestaan. Voor de volledigheid zij opgemerkt dat bij bepaalde onteigeningen op grond van de Titels II tot en met IIc van de onteigeningswet op dit moment de mogelijkheid tot ontkoppeling al (deels) bestaat. Indien de onteigende partij van die mogelijkheid gebruik maakt, dient hij nu al de hierboven bedoelde afweging te maken.

De memorie van toelichting is op dit onderdeel aangevuld.

Centralisatie van besluitvorming en gevolgen voor de burger

De rol van decentrale bestuursorganen bij de ruimtelijke ordening en de planologische besluitvorming blijft met deze wetswijziging onveranderd. Dat geldt ook voor het instrumentarium dat zij kunnen inzetten om aan deze rol invulling te geven. In het nieuwe systeem van Titel IV van de onteigeningswet zijn het nog altijd de decentrale bestuursorganen die beslissen over het al dan niet inzetten van het onteigeningsinstrument. Op grond van het voorgestelde artikel 78 van de onteigeningswet vindt de onteigening plaats uit kracht van een koninklijk besluit, op verzoek van het decentrale bestuursorgaan. Decentrale bestuursorganen blijven daarmee initiatiefnemer voor de onteigening en de beslissing om het instrument in te zetten. De inhoudelijke voorbereiding van de onteigening blijft eveneens een verantwoordelijkheid van decentrale bestuursorganen. Dit komt onder meer tot uitdrukking bij het proces van het minnelijk verwerven van gronden dat al moet aanvangen voordat de onteigening wordt gestart en het uitvoeren van diverse onderzoeken (zoals het kadaster, erfdienstbaarheden, en het handelsregister). Voorts blijven zij een belangrijke rol spelen bij het vervolg van de procedure, waaronder bij de terinzagelegging van het ontwerpbesluit tot onteigening (zie het voorgestelde artikel 78, tweede lid, van de onteigeningswet), de kennisgeving van het uiteindelijke besluit tot onteigening (het voorgestelde artikel 78, zevende lid, van de onteigeningswet) en bij het dagvaarden van de onteigende partijen voor de civielrechtelijke fase (het voorgestelde artikel 78, achtste lid, van de onteigeningswet).

De nieuwe procedure leidt niet tot een ingewikkelde regeling van de eigendom. Wanneer het onteigeningsvonnis wordt ingeschreven in de openbare registers vindt de eigendomsoverdracht plaats. Deze is onvoorwaardelijk en bijvoorbeeld niet afhankelijk van de uiteindelijke uitkomst van de planologische procedure. Wanneer het planologisch besluit uiteindelijk niet tot stand komt en de onteigening al heeft plaatsgevonden, moet de onteigenaar op grond van het voorgestelde artikel 61 van de onteigeningswet aan de onteigende aanbieden de zaak in eigendom terug te leveren. Wanneer betrokkene hiervan gebruik maakt, gaat de zaak weer in eigendom over. Wordt van deze mogelijkheid geen gebruik gemaakt, dan blijven de eigendomsverhoudingen onveranderd. Hiermee wordt een op zichzelf heldere regeling van de eigendom gegeven.

Met de voorgestelde regeling wordt evenmin afbreuk gedaan aan de mogelijkheden van rechtsbescherming van onteigenden. Zij behouden de mogelijkheid om zowel het planologisch besluit als het onteigeningsbesluit in rechte te doen toetsen. Wel kan het moment waarop daarvan gebruik wordt gemaakt of moet worden gemaakt een ander zijn dan nu het geval is, wanneer de onteigenaar besluit gebruik te maken van de mogelijkheid tot ontkoppeling. Met de voorliggende wetswijziging is nadrukkelijk niet beoogd te bereiken dat de rechtspositie van de onteigende in de planologische procedure wordt verzwakt op het moment dat hij als gevolg van de onteigeningsprocedure de eigendom van zijn zaken verliest. Ook wanneer de eigendom is overgegaan op de onteigenaar kan de onteigende als belanghebbende zijn zienswijzen of bedenkingen van planologische aard naar voren brengen in de planologische procedure. Zou daarin het planologisch besluit uiteindelijk niet tot stand komen, of niet in rechte stand houden, dan ontstaat voor hem immers het recht om de zaken in eigendom teruggeleverd te krijgen.

De memorie van toelichting is op dit punt aangevuld.

Geen alternatieven onderzocht

Verwezen zij naar hetgeen hierover is opgemerkt bij het onderdeel «Integrale herziening van de onteigeningswet» en naar hetgeen hierover wordt opgemerkt bij de bespreking van onderdeel d.

b. Uniformering en stroomlijning van de procedures voor onteigening

Inbreuk decentralisatie en democratische legitimatie

In de Code interbestuurlijke verhoudingen, waarnaar ook de Raad verwijst, is in algemene zin neergelegd dat het antwoord op de vraag welke overheid waarvoor verantwoordelijk is, wordt bepaald door het principe dat decentraal gebeurt wat decentraal kan. Wat centraal moet, wordt centraal geregeld. De visie op de interbestuurlijke verhoudingen, zoals neergelegd in deze code, rust op drie pijlers. Eén daarvan is dat de bestuurlijke ordening in dienst moet staan van het vervullen van maatschappelijke opgaven. Het bereiken van versnelling, stroomlijning en uniformering van de onteigeningsprocedures is nodig om verschillende maatschappelijke opgaven te kunnen vervullen. Eén daarvan is het bestrijden van de economische crisis met het voorliggende wetsvoorstel. Maar ook los daarvan worden met versnelling, stroomlijning en uniformering zwaarwegende belangen gediend. Met de onderhavige wijziging van de onteigeningswet wordt op korte termijn een substantiële versnelling bereikt. Dit brengt mee dat de rol van decentrale bestuursorganen bij bepaalde Titel IV-ontelingen (niet alle; men vergelijk de huidige regeling van artikel 87 van de onteigeningswet) verandert, doch deze herziene bestuurlijke ordening staat ten dienste aan het vervullen van de eerder genoemde maatschappelijke opgaven. Onder de gegeven omstandigheden is het noodzakelijk om dit soort onteigeningen op centraal niveau te laten plaatsvinden. Het gaat hiermee dus om een situatie van «centraal waar dat moet», hetgeen correspondeert met de code.

Met de nieuwe regeling is evenmin beoogd een onbalans in het bestaande onteigeningsinstrumentarium aan te brengen. Immers, bedacht worden dat onder de huidige regeling een raadsbesluit tot onteigening slechts na goedkeuring door de Kroon rechtskracht verkrijgt. Zowel in de huidige als in de voorgestelde situatie zal er dus sprake zijn van getrapte besluitvorming in twee bestuurlijke instanties, waarbij in beide situaties het Kroonbesluit noodzakelijk is. De regeling gaat bovendien niet verder dan nodig is om de gewenste resultaten te bereiken. Voor decentrale overheden blijft een belangrijke rol weggelegd als initiatiefnemer van de onteigening en bij de inhoudelijke voorbereiding van de onteigening.

Zoals de Raad zelf ook aangeeft, is het allereerst aan het decentrale bestuursorgaan om te beslissen een verzoek tot onteigening te richten aan de Kroon. Hieraan gaat een zorgvuldige belangenafweging vooraf, naast pogingen om via minnelijke weg de vereiste gronden te verwerven. Voorafgaand aan een besluit om de Kroon te verzoeken om tot aanwijzing ter onteigening over te gaan, wordt het aan decentrale bestuursorganen overgelaten om zelf te bepalen of zij op voet van artikel 3:10 van de Algemene wet bestuursrecht de uniforme openbare voorbereidingsprocedure willen volgen. Ook overigens geldt dat deze besluiten moeten voldoen aan de in de Algemene wet bestuursrecht gestelde eisen ten aanzien van zorgvuldigheid en belangenafweging en waaraan door de Kroon als beslissend bestuursorgaan ook zal worden getoetst. Wat de koppeling tussen het onteigeningsbesluit en het volgen van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure betreft, zij in dit verband nog opgemerkt, dat ook de Kroon gehouden zal zijn om deze voorbereidingsprocedure te volgen. In de huidige praktijk van de artikel 87-ontelingen onder Titel IV en de onteigeningen op grond van de Titels II tot en met IIc, waarin de in de onteigeningswet van toepassing verklaarde afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht ook ziet op het Kroonbesluit, is niet gebleken dat de Kroon in dit verband minder toegerust zou zijn om de juiste afwegingen te kunnen maken. De Kroon is derhalve bij uitstek in staat om onafhankelijk alle bij een onteigening betrokken belangen af te wegen en op hun merites te beoordelen, om vervolgens tot een gewogen besluit te komen. In de nieuwe regeling kunnen onteigenden hun belangen – evenals op dit moment bij

decentrale bestuursorganen – in volle omvang naar voren brengen bij de Kroon. Alles overziende zijn er naar ons oordeel dan ook voldoende wettelijke en bestuurlijke waarborgen aanwezig die de invoering van de nieuwe regeling volledig kunnen billijken tegen de achtergrond van de voorgestelde Crisis- en herstelwet.

Beperkte opzet van de uniformering

Ten aanzien van de mogelijkheid van verdere uniformering van procedures zij verwezen naar hetgeen hierover is opgemerkt bij de bespreking van het onderdeel «Integrale herziening van de onteigeningswet» en naar hetgeen hierover wordt opgemerkt bij de bespreking van onderdeel d. Het klopt dat met de wijziging van Titel IV van de onteigeningswet de bestaande procedures van onteigeningen op grond van die titel en onteigeningen op grond van de Titels II tot en met IIc van de onteigeningswet niet volledig worden geharmoniseerd. Wel vindt zoveel mogelijk harmonisatie plaats, namelijk voor zover als mogelijk is binnen het tijdsbestek waarin de Crisis- en herstelwet vorm dient te krijgen. De verschillen die tussen de procedures blijven bestaan hebben met name te maken met de verschillen in rollen en bevoegdheden van bestuursorganen die bij onteigeningen betrokken zijn. Zo heeft een Titel IV-onteiening op grond van het voorgestelde artikel 78, eerste lid, van de onteigeningswet plaats op verzoek van het algemeen bestuur van een publiekrechtelijk lichaam. Een Titel II-, IIa-, IIb- of IIc-onteiening op grond van artikel 63 van de onteigeningswet vereist niet een zodanig verzoek van een publiekrechtelijk lichaam. De aanvang van die procedure is formeel dan ook een andere dan de aanvang van de Titel IV-onteiening, hetgeen onder meer consequenties heeft voor het al dan niet stellen van de eis dat na het indienen van het verzoek tot onteigening het besluit aan de Kroon wordt voorgedragen en stukken worden overgelegd. Om deze reden wordt de in het voorgestelde artikel 79 van de onteigeningswet geregelde verplichting om voorbereidende stukken op te stellen en gegevens aan de Kroon te verstrekken niet geregeld in artikel 63 van de onteigeningswet.

c. Ontkoppeling onteigeningsprocedure en planologische procedure

Loskoppeling onteigeningsvonnis van planologische procedure

Zoals in de memorie van toelichting is aangegeven, geldt voor onteigeningen op grond van de huidige Titels II tot en met IIc van de onteigeningswet – uitgezonderd in geval van onteigening op grond van de door de Raad bedoelde projectwetgeving – thans geen regeling omtrent het moment waarop het onteigeningsvonnis in de openbare registers kan worden ingeschreven. Bij de totstandkoming van latere projectwetgeving, zoals de Tracéwet, heeft de wetgever geen aanleiding gezien om dit te veranderen, ondanks dat hiertoe op zichzelf op meerdere momenten gelegenheid bestond. Daarmee heeft de wetgever dus ook geen afbreuk gedaan aan de op dat moment bestaande, en nog altijd bestaande, mogelijkheden. De stelling dat te verwachten viel dat onteigenende overheden zich naar de meer recente regeling in de projectwetgeving zouden voegen, en het niet voldoen daaraan als een onjuiste praktijk moet worden opgevat, vindt geen steun in de huidige regelgeving en in de wetsgeschiedenis.

In de door de Raad aangehaalde conclusie van de procureur-generaal bij de Hoge Raad wordt aangegeven dat de omstandigheid dat de wetgever bij verschillende onteigeningsvormen niet steeds voor hetzelfde regime heeft gekozen tot terughoudendheid van de rechter noopt.¹ De procureur-generaal constateert voorts dat de in de projectwetgeving vervatte voorzieningen tot dusverre niet in de onteigeningswet zijn opgenomen. Hij concludeert – mede op basis hiervan – dat een betoog dat ook ingeval van onteigening op grond van Titel IIa van de onteigeningswet de eis van een onherroepelijke planologische grondslag moet worden gesteld, geen stand kan houden (onder punt 2.9). Hieruit valt af te leiden dat het standpunt dat de huidige praktijk rond Titel II-, IIa-, IIb- en IIc- onteigeningen vanuit een oogpunt van rechtszekerheid onjuist is, geen steun vindt in de aangehaalde jurisprudentie. Hieraan zij ten overvloede toegevoegd dat de door de procureur-generaal bepleite terughoudendheid van de rechter met name als grond lijkt te hebben de omstandigheid dat de wetgever op dit moment niet steeds voor eenzelfde oplossing heeft

¹ Conclusie bij het arrest van de Hoge Raad van 12 september 2008, LJN BD5715.

gekozen. Met de voorliggende wijziging wordt wel zo'n eensluidende oplossing gekozen, waarbij wordt aangesloten bij de regeling van Titels II tot en met IIc van de onteigeningswet, omwille van het versnellen van procedures en het vergroten van de slagkracht van bestuursorganen bij het met spoed realiseren van werken en projecten. Hiermee is met name (maar zeker niet alleen) het maatschappelijk belang bij een economisch herstel gediend.

Overigens moet worden bedacht dat het zeker niet de verwachting is dat bij alle onteigeningen van de mogelijkheid tot ont koppeling gebruik zal worden gemaakt. Zoals eerder al is opgemerkt, wordt hiermee alleen een *mogelijkheid* geboden aan onteigenende partijen om de onteigening te versnellen, waarvan gebruik kan worden gemaakt indien het algemeen belang gediend is met de snelle(re) realisering van werken en projecten. Het is aan de onteigenaar om daarbij telkens een afweging te maken. De ervaring leert bovendien dat in de praktijk planologische besluiten doorgaans in rechte geheel of grotendeels standhouden. De kans dat met de nieuwe regeling in de praktijk een onteigening tot stand komt die – achteraf gezien – onterecht is, wordt dan ook zeer gering geacht. Dit maakt het verantwoord om een regeling als deze in te voeren, gelet op de grote maatschappelijke belangen die hiermee kunnen worden gediend, ook al wordt in voorkomende gevallen in enige mate afbreuk gedaan aan de rechtszekerheid van de onteigende.

Omdat het onverhoopt kan voorkomen dat een onteigening achteraf gezien ten onrechte heeft plaatsgevonden, bestaat er aanleiding de positie van de onteigende te versterken met de voorgestelde wijziging van artikel 61 van de onteigeningswet. Met die wijziging wordt weliswaar de rechtszekerheid van de onteigende gedurende de onteigeningsprocedure niet versterkt (aangezien zij gericht is op het terugdraaien van een onterecht gebleken onteigening), maar zij vormt voor de onteigenaar wel een omstandigheid om te betrekken bij de afweging of hij al dan niet gebruik wil maken van de geboden mogelijkheid tot ont koppeling. Deze regeling zal ook gaan gelden voor de onteigeningen op grond van de Titels II tot en met IIc van de onteigeningswet, waarvoor nu al geldt dat er geen sprake is van koppeling van onteigeningsprocedure en de planologische procedure. Wil de onteigenaar zekerheid hebben, dan kan hij wachten met het verzoek om inschrijving van het onteigeningsvonnis totdat het planologisch besluit onherroepelijk is.

De memorie van toelichting is naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad op dit punt aangevuld.

Zorgvuldige toepassing van de onteigeningswet

Met de voorgestelde regeling wordt beoogd te bereiken dat een dagvaarding voor de civiele rechter al kan worden uitgebracht voordat het planologisch besluit is vastgesteld. Niet wordt beoogd dat de dagvaarding pas kan worden uitgebracht op het moment dat het onderliggende planologische besluit onherroepelijk is. De wijziging van de Wro en de relevante projectwetgeving heeft juist tot doel alle bestaande koppelingen weg te nemen. Hiermee kan een in de praktijk wenselijk geachte tijdwinst worden geboekt. Dat laat onverlet dat aan het minnelijk verwerven van gronden onveranderd grote waarde wordt toegekend. In het bestaande artikel 17 van de onteigeningswet wordt dan ook geen wijziging aangebracht. Onteigening blijft een ultimum remedium, zoals de Raad terecht opmerkt. Niettemin wordt het noodzakelijk geacht om in bepaalde gevallen, waarbij grote maatschappelijke belangen in het spel zijn, werken en projecten sneller te kunnen realiseren. Dit maakt het wenselijk om het uitbrengen van een dagvaarding te ont koppelen van het moment van vaststellen van het planologisch besluit en de onherroepelijkheid van het planologisch besluit te ont koppelen van de inschrijving van het onteigeningsvonnis. De memorie van toelichting is op dit punt verduidelijkt.

Zoals hierboven al is aangegeven, is met de voorliggende wetswijziging niet beoogd te bereiken dat de rechtspositie van de onteigende in de planologische procedure verzwakt op het moment dat hij als gevolg van de onteigeningsprocedure de eigendom van zijn zaken verliest. Ook wanneer de eigendom is overgegaan op de onteigenaar blijft het voor de onteigende als belanghebbende mogelijk om in de planologische procedure zijn zienswijzen en bedenkingen van planologische aard in te brengen. Zou het planologisch besluit uiteindelijk niet tot stand komen, of niet in rechte stand houden, dan

ontstaat voor hem immers het recht om de zaken in eigendom teruggeleverd te krijgen.

De memorie van toelichting is op dit punt aangevuld.

d. Alternatief: tijdwinst door meer gecoördineerde besluitvorming en rechtsbescherming

Zoals hierboven al is aangegeven, heeft de onderhavige wijziging van de onteigeningswetgeving met name tot doel om op zo kort mogelijke termijn te komen tot een substantiële versnelling en stroomlijning van procedures. Hiervan kunnen de meeste onteigeningen in de praktijk profiteren. Het advies van de Raad strekt ertoe onderzoek te verrichten naar het meer integraal en in de basis herzien van de onteigeningsprocedures. Hiervan zijn wij op zichzelf voorstander. De ervaring leert dat met een dergelijk onderzoek en het eventueel vormgeven van een meer ingrijpende regeling zodanige tijd is gemoeid, dat zij buiten het bestek van de voorgestelde Crisis- en herstelwet valt. Wanneer de nu voorgestelde wijziging niet verder zou worden doorgezet, in afwachting van onderzoek naar een meer ingrijpende regeling, zou een kans om op korte termijn versnelling en uniformering te bereiken gemist worden. Wij zien daarom aanleiding om de nu voorliggende wijziging in de voorgestelde Crisis- en herstelwet voort te zetten, naast een mogelijk meer integrale herziening van onteigeningswetgeving op de langere termijn. Uiteraard zal hierbij dan ook het door de Raad aangereikte alternatief worden betrokken.

6. Overige opmerkingen

6.1 Experimentenregeling milieuontwikkelingsgebieden

a. Versnelling procedures

Terecht constateert de Raad dat het vaststellen van een milieuontwikkelingsplan (thans genaamd gebiedsontwikkelingsplan) de nodige tijd in beslag zal nemen, dat dit een specifieke deskundigheid van de lokale overheid vraagt en dat serieus rekening moet worden gehouden met mogelijke juridische procedures. Het is echter de vraag of hieraan noodzakelijkerwijs de conclusie moet worden verbonden, zoals de Raad lijkt te doen, dat het wetsvoorstel voor de korte termijn geen oplossing biedt voor het probleem van stagnerende ruimtelijke ontwikkeling.

Het oogmerk van het voorstel is veel meer gelegen in het mogelijk maken van nieuwe ruimtelijke ontwikkelingen dan het brengen van alle nieuwe ontwikkelingen onder de noemer snelheid. Hiermee wil echter niet gezegd zijn dat versnelling van procedures niet van belang zou zijn. Waar versnelling mogelijk is, moet deze ook gerealiseerd worden. Waar het gaat om een vroegtijdige en zorgvuldige afstemming van milieu- en ruimtelijke belangen in de planvormingsfase en een actieve betrokkenheid van belanghebbenden, kan zeker tijdwinst worden bereikt. Ook in het kader van de begeleiding van experimenten vanuit het Ministerie van VROM zal dit een belangrijk aandachtspunt zijn. Daarnaast speelt de informatievoorziening rond het experiment een belangrijke rol. Daarmee wordt beoogd de meningen van belanghebbenden met betrekking tot de kwaliteit van het experimenteergebied vroegtijdig in beeld te brengen. In de memorie van toelichting is aan dit aspect alsnog aandacht besteed.

De opmerking van de Raad dat een beroep tegen een uitvoeringsbesluit ingevolge het plan zou kunnen leiden tot een exceptieve toetsing en daardoor een gehele of gedeeltelijke buitentoepassingverklaring van het plan, ook al is er eerder tegen het plan als zodanig geen beroep ingesteld, is reden om in artikel 2.3, tiende lid te bepalen dat, voor zover een besluit zijn grondslag vindt in een gebiedsontwikkelingsplan, de gronden in beroep daarop geen betrekking kunnen hebben. Een vergelijkbare constructie kent artikel 20, elfde lid, van de Tracéwet.

Het risico van verlenging van procedures dat de Raad signaleert, kan inderdaad aanwezig zijn in vooral die gevallen dat in beroep tot de conclusie wordt gekomen dat de afwijking van een wetsbepaling niet gerechtvaardigd is. Het wetsvoorstel beoogt dit risico zo veel mogelijk te verkleinen door procedurele en inhoudelijke waarborgen.

b. Ruimte voor nieuwe ontwikkelingen

Het oordeel van de Raad dat het voorgestelde experiment niet nodig zou zijn om te onderzoeken of een gebiedsgerichte benadering zonder afwijking van de milieunormen kan bijdragen aan de oplossing voor stagnerende ruimtelijke ontwikkeling, delen wij niet. De Interimwet stad-en-milieubenadering is bedoeld om structurele afwijking van normstelling op het gebied van milieuregelgeving mogelijk te maken. De gebiedsontwikkelingsplannen hebben echter een andere invalshoek. Doel is het lokale bestuur meer wettelijke mogelijkheden te geven om milieuruimte vrij te maken. Gedacht kan worden aan verdergaande milieueisen aan bedrijven, op lokale schaal milieubelasting verhandelbaar maken en dergelijke.

c. Milieuruimte vrijmaken

In de memorie van toelichting is alsnog ingegaan op de mogelijke toepassing van de artikelen 8.22 en volgende van de Wet milieubeheer.

Wat betreft het oordeel van de Raad dat uit een oogpunt van duidelijkheid, eenvoud en bestendigheid van regelgeving beter zou kunnen worden volstaan met gewoon nader (wetenschappelijk) onderzoek ter voorbereiding van een eventuele wetswijziging, willen wij de kabinetsnota «Vertrouwen in wetgeving» niet onvermeld laten. Wetgeving is namelijk niet per se van alle tijden. In de onderhavige context achten wij het aangewezen juist op wettelijk niveau binnen een beperkt gebied te experimenteren («De effecten van nieuwe wetgeving en de werking van de wet kunnen in de praktijk worden beproefd _ door invoering voor een beperkte kring van personen of domeinen. Om dezelfde reden moet ook tijdelijke wetgeving niet op voorhand worden uitgesloten. Een dergelijke meer selectieve omgang met het instrument van wetgeving biedt ook het perspectief op een snellere totstandkoming van wetgeving omdat het bereik beperkt blijft. Snelheid als het wetgevingsinstrument noodzakelijk is, is ook kwaliteitseis» (Kamerstukken II 2008/09, 31 731, nr. 1, blz. 5)).

d. Overige

d.1. Met de Raad zijn wij van oordeel dat het aantal aan te wijzen ontwikkelingsgebieden niet te groot zou moeten zijn. Het experimenteer karakter van het wetsvoorstel brengt dit ook min of meer met zich mee. In de memorie van toelichting is hieraan aandacht besteed.

's Raads oordeel dat de verdere regeling van de gebieden in een bijlage bij het wetsvoorstel zou moeten worden opgenomen, delen wij echter niet. Juist om in een betrekkelijk korte periode ervaring op te kunnen doen met een nieuwe rechtsfiguur waarvan op dit moment nog niet is bepaald op welke gebieden die van toepassing kan zijn, is voor de regeling van de ontwikkelingsgebieden gekozen voor aanwijzing bij algemene maatregel van bestuur. Hiermee wordt in elk geval meer flexibiliteit ingebouwd. Daarnaast is het mogelijk in een latere fase van het experiment, maar voor de einddatum van het onderhavige wetsvoorstel, als daarvoor aanleiding bestaat zonder te veel problemen alsnog te komen tot een uitbreiding van het aantal ontwikkelingsgebieden.

In de memorie van toelichting is nu overigens wel aangegeven om wat voor soort gebieden het kan gaan. De concrete gebieden waarom het kan gaan zijn op dit moment nog niet bekend. Het streven is er wel op gericht een ontwerp van de hier bedoelde algemene maatregel van bestuur zo spoedig mogelijk in procedure te brengen.

Gelet op het belang van een spoedige totstandkoming van de algemene maatregel van bestuur is afgezien van het voorzien in een specifieke betrokkenheid van het parlement.

d.2.

Hiervoor, onder d.1. is al aangegeven dat in de memorie van toelichting alsnog nader is ingegaan op de vraag wat voor soort gebieden in aanmerking kunnen komen voor aanwijzing als milieuontwikkelingsgebied.

d.3.

Uit de systematiek van het wetsvoorstel blijkt dat na de planperiode van ten hoogste tien jaar alsnog moet zijn voldaan aan de geldende milieukwaliteitsnormen, zo nodig met aanvullende maatregelen. Voor het geval dit onverhoopt niet gebeurt, is in de toegevoegde laatste volzin van artikel 2.3, zesde lid, van het wetsvoorstel bepaald dat het bevoegd gezag aan moet geven op welke wijze alsnog aan de norm zal worden voldaan.

Ingevolge artikel 2.3, zevende lid, is de gemeente overigens al verplicht zorg te dragen voor het uitvoeren van alle in artikel 2.3, derde lid, bedoelde maatregelen.

6.2 Experimentenregeling innovatie

Overeenkomstig het advies van de Raad is artikel 2.4, eerste en derde lid, gewijzigd in overeenstemming met het uitgangspunt dat van een wet in formele zin bij wijze van experiment slechts bij algemene maatregel van bestuur wordt afgeweken.

Er is van afgezien om artikel 2.4, tweede lid, te wijzigen. De bepaling moet voldoende ruimte bieden om een breed scala van experimenten mogelijk te maken. Een verdere begrenzing dan in het artikel is opgenomen kan het effect sorteren dat experimenten die uit het oogpunt van innovatie, crisisbestrijding en duurzaamheid zeer gewenst zijn, onmogelijk worden. Dat dient te worden vermeden. Het is niet op voorhand te zeggen om welke deelcategorie van de mogelijke experimenten het in de praktijk zal gaan, mede omdat het artikel op acht sterk uiteenlopende wetten van toepassing is. De in het artikel opgenomen criteria perken de mogelijkheden aanzienlijk in. Vereist is immers dat de experimenten moeten voldoen aan Europese regels, een innovatief karakter moeten hebben, moeten bijdragen aan de bestrijding van de economische crisis en moeten bijdragen aan de duurzaamheid.

De artikelsgewijze toelichting is op enkele punten naar aanleiding van het bovenstaande gewijzigd.

6.3 Energiebesparingsinvesteringen in huurwoningen

Wij erkennen dat uit het door de Raad van State aangehaalde onderzoek slechts een beperkte belemmering blijkt van de 70%-regeling. Gegeven de huidige economische situatie die aanleiding is voor dit wetsvoorstel, vinden wij het echter noodzakelijk om een extra waarborg te creëren voor specifieke energiebesparende maatregelen. Het gaat daarbij om maatregelen waarvan het belang heeft geleid tot toekenning van een energie-investeringsaftrek. Ten aanzien van de door de Raad van State genoemde belangenafweging speelt hier enerzijds het belang in de positieve bijdrage die deze werkzaamheden leveren aan de gewenste energiebesparing, de bouwnijverheid en ook de woonlasten van de huurder. Anderzijds speelt hier het belang van de huurder om van de woning gebruik te kunnen maken zonder overlast van werkzaamheden, en het belang om zelfstandig te beslissen over zijn contractuele verhouding. In deze afweging heeft de positieve bijdrage aan energiebesparing en de woonlasten de doorslag gegeven.

De Raad van State noemt daarbij het belang van de acceptatie en effectiviteit van de betrokken maatregelen, en besteedt in dit verband tevens aandacht aan overleg met Aedes en de Woonbond zoals aangekondigd in de brief van de Minister voor Wonen, Wijken en Integratie van 12 juni 2009 (Kamerstukken II 2008/09, 29 453, nr. 119).

Aedes en de Woonbond hebben aangeboden zich gezamenlijk in te zetten voor het realiseren van energiebesparingen in huurwoningen. De zekerheid dat het beoogde doel wordt bereikt is daarmee echter minder groot. Daarom is het voorgestelde artikel 2.7 gehandhaafd.

De memorie van toelichting is op dit onderdeel aangepast.

6.4 Verkeersbesluiten

De Raad heeft er terecht op gewezen dat in de memorie van toelichting per abuis de zinsnede is opgenomen dat met de voorgestelde artikelen 3.10, onderdeel C en 3.12, onderdeel B, onder 2, werd bewerkstelligd dat een verkeersbesluit deel kan uitmaken van een wegaanpassingsbesluit respectievelijk tracébesluit. Bedoeld is te regelen dat wanneer in een wegaanpassingsbesluit, respectievelijk tracébesluit, reeds maatregelen of voorzieningen zijn beschreven, op de uitvoering waarvan krachtens artikel 15 van de Wegenverkeerswet 1994 een verkeersbesluit zou zijn vereist, een dergelijk verkeersbe-

sluit bij die uitvoering van het wegaanpassingsbesluit of tracébesluit niet meer vereist zal zijn. Materieel is een afzonderlijk verkeersbesluit in dat geval immers van geringe tot generlei waarde.

De memorie van toelichting is op dit onderdeel verbeterd.

6.5 Luchtkwaliteitschermen

a. Noodzaak

Naar verwachting worden de ter uitvoering van het NSL te realiseren luchtkwaliteitschermen op veel plaatsen niet belemmerd door de aldaar geldende bestemmingsplannen. Op andere plaatsen zal dat wel het geval kunnen zijn. De verwezenlijking van deze schermen is een kwestie van nationaal milieubeleid, die bovendien ten gunste zal komen van de omgeving waar de schermen worden voorzien. Met het voorstel wordt in het belang van een snelle en tijdige verwezenlijking van deze luchtkwaliteitschermen een regeling gegeven waarmee de realisatie op eenduidige wijze ter hand genomen kan worden. Daartoe wordt gebruik gemaakt van de mogelijkheden die de Wet ruimtelijke ordening biedt om af te wijken van bestemmingsplannen en beheersverordeningen, ten behoeve van de verwezenlijking van onderdelen van nationaal ruimtelijk beleid. Door op de verwezenlijking van de schermen de rechtsgevolgen die gelden voor een projectbesluit of een besluit als bedoeld in artikel 3.42 van de Wet ruimtelijke ordening van toepassing te verklaren, dienen gemeenten de realisatie waar dit nog nodig is in de bestemmingsplannen respectievelijk beheersverordeningen mogelijk te maken. Wij zien – gelet op het doel van het wetsvoorstel, de concreetheid waarmee de schermen reeds zijn beschreven in het NSL en het belang van de verwezenlijking daarvan – voldoende aanleiding om in dit geval bij wet te regelen dat eventuele belemmeringen voor de schermen in bestemmingsplannen of beheersverordeningen moeten worden weggenomen, in plaats van bij projectbesluit.

De memorie van toelichting is op dit punt verbeterd.

b. Rechtsbescherming

In de gevallen waarin een luchtkwaliteitscherm niet wordt belemmerd door een geldend bestemmingsplan, dit is naar verwachting in het merendeel van de gevallen het geval, zal de plaatsing ervan veelal bloot feitelijk handelen betreffen, waartegen geen bezwaar of beroep open staat op de bestuursrechter. Door in de voorgestelde regeling aan te sluiten bij de rechtsgevolgen van projectbesluiten, zal dit voor de plaatsing van alle bedoelde luchtschermen het geval zijn, ook in die gevallen waarin de bestemmingsplannen nog dienen te worden aangepast. Dit zal in de voorgestelde regeling slechts anders zijn, indien voor plaatsing van een scherm nog een vergunning zou zijn vereist op grond van bijvoorbeeld Europese richtlijnen. De rechtsbeschermingsmogelijkheden tegen een dergelijke vergunning wijzigen hier niet.

De memorie van toelichting is op dit punt verbeterd.

De redactionele kanttekeningen van de Raad zijn overgenomen met uitzondering van:

1. Wij hebben niet de tekst van artikel 1.4 aangepast, maar de toelichting aangevuld zodat deze beter aansluit bij de tekst.
2. Artikel 1.6 regelt geen tussenuitspraak. Dat tegen de tussenuitspraak, bedoeld in artikel 1.7, hoger beroep kan worden ingesteld, volgt reeds uit het wetsvoorstel bestuurlijke lus Awb (Kamerstukken I 2008/09, 31 352, A). De door de Raad voorgestelde toevoeging is derhalve slechts nodig in artikel 1.8, dat een nieuw soort tussenuitspraak introduceert.
3. De redactionele kanttekening bij artikel 1.10 is naar ons oordeel taalkundig geen verbetering.
4. Wat betreft artikel 5.1 geldt dat bij algemene maatregel van bestuur altijd kan worden afgeweken van andere maatregelen van bestuur. Regeling in het wetsvoorstel is derhalve niet noodzakelijk.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt het wetsvoorstel op enkele punten aan te passen.

- a. In de tekst van het oorspronkelijk wetsvoorstel werd het begrip «milieu-

- ontwikkelingsplan» gehanteerd. Bij nader inzien kiezen wij voor «gebiedsontwikkelingsplan» omdat hiermee toch duidelijker de invalshoek van het plan tot uitdrukking komt.
- b. In artikel 3.2, onderdeel B, van het wetsvoorstel is een toevoeging van een nieuw tweede lid van artikel 9b van de Elektriciteitswet opgenomen. Dit naar aanleiding van de voorlichting van de Raad van State met betrekking tot dat artikel.
 - c. In artikel 3.2, onderdeel C, van het wetsvoorstel, zijn twee aanpassingen aangebracht in het voorgestelde artikel 9e van de Elektriciteitswet 1998. De ondergrens voor de toepassing van de provinciale coördinatieregeling op de aanleg of de uitbreiding van windparken is verlaagd van 15 MW naar 10 MW. Ook windparken met een capaciteit van 10 MW kunnen van provinciaal belang zijn. Daarnaast is verduidelijkt dat provinciale staten, los van een concreet initiatief, wel bevoegd, maar niet verplicht zijn te beoordelen welke gronden in de provincie geschikt zijn voor de aanleg van dergelijke windparken.
 - d. In artikel 3.8, onderdeel A, onder 1, van het wetsvoorstel is het voorstel om het nationale regime voor beschermde natuurmonumenten, bedoeld in artikel 16 van de Natuurbeschermingswet 1998, te ontkoppelen van het Europese regime van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, aangepast (artikel 3.8, onderdeel A, onder 1, van het wetsvoorstel). Voorgesteld wordt geheel aan te sluiten bij het oude nationale regime dat gold op grond van artikel 12 van de Natuurbeschermingswet. Dit regime voorziet in een vergunningplicht waarbij het bevoegd gezag te allen tijde de ruimte heeft om bij vergunningverlening niet alleen rekening te houden met de bescherming van de natuurwaarden van het natuurmonument, maar ook met economische, sociale en culturele belangen. Voorgesteld wordt de strenge toets in gevallen waar er sprake is van mogelijk significante effecten, waartoe op dit moment artikel 16, derde lid, van de Natuurbeschermingswet 1998 verplicht, te laten vervallen. Een dergelijke toets geldt op grond van de Habitatrichtlijn alleen ten aanzien van Natura 2000-gebieden, en niet voor beschermde natuurmonumenten.
 - e. In het nieuwe artikel 3.19, onderdeel E, van het wetsvoorstel is ten aanzien van militaire luchthavens – naar analogie van de burgerluchthavens – een voorziening getroffen, die ertoe strekt om met het oog op een voorspoedige besluitvorming de houdbaarheid van onderzoeksgegevens gedurende een zekere tijd te bevroeren.
 - f. In het nieuwe artikel 3.21, onderdeel B, van het wetsvoorstel is voorzien in toevoeging aan artikel 5.16, tweede lid, van de Wet milieubeheer van artikel 2 van de Interimwet stad-en-milieubenadering en artikel 2.3 van de voorgestelde Crisis- en herstelwet. Dit om zeker te stellen dat bij de voorbereiding van een zogenoemd stap 3-besluit op grond van de Interimwet stad-en-milieubenadering respectievelijk de voorbereiding van een gebiedsontwikkelingsplan op grond van artikel 2.3 van de voorgestelde Crisis- en herstelwet wordt getoetst aan de luchtkwaliteitseisen. Noch bij het stap 3-besluit noch in het gebiedsontwikkelingsplan kan worden afgeweken van die luchtkwaliteitseisen, reden om toetsing aan die eisen expliciet voor te schrijven.
 - g. In het wetsvoorstel is voor zover nodig voorzien in samenloopbepalingen met betrekking tot enige andere aanhangige wetsvoorstellen.

Tot slot zijn in het voorstel van wet en de memorie van toelichting enkele redactionele wijzigingen doorgevoerd.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Wij mogen U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister-president, minister van Algemene Zaken,
J. P. Balkenende

De minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

De minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,
J. M. Cramer

De minister van Verkeer en Waterstaat,
C. M. P. S. Eurlings

Bijlage 1 bij het advies van de Raad van State betreffende no. W01.09.0253/I met inhoudelijke opmerkingen die de Raad in overweging geeft.

Inhoudsopgave

1. Inleiding
2. Bijlagen bij het wetsvoorstel
3. Procedures – Algemene wet bestuursrecht
 - 3.1 Vergewisplicht
 - 3.2 Beperking beroepsrecht decentrale overheden
 - 3.3 Passeren gebreken
 - 3.4 Uitsluiten artikel 6:6 Awb
 - 3.5 Termijn voor het doen van uitspraak
 - 3.6 Relativiteitsvereiste
 - 3.7 Na vernietiging
 - 3.8 Lex silencio positivo
4. Natuurbeschermingswet 1998
5. Onteigeningswet
6. Overige opmerkingen
 - 6.1 Experimentenregeling milieuontwikkelingsgebieden
 - 6.2 Experimentenregeling innovatie
 - 6.3 Energiebesparingsinvesteringen in huurwoningen
 - 6.4 Verkeersbesluiten
 - 6.5 Luchtkwaliteitschermen

1. Inleiding

Het wetsvoorstel omvat twee categorieën maatregelen. Tijdelijke maatregelen voor afgebakende lijsten met projecten en bevoegdheden en wijzigingen van bijzondere wetten. In deze bijlage beoordeelt de Raad deze maatregelen op juridische aspecten en op effectiviteit. De Raad maakt geen opmerkingen over voorstellen die niet op juridische bezwaren stuiten en beantwoorden aan de doelstelling van het wetsvoorstel.

2. Bijlagen bij het wetsvoorstel

De bepalingen in hoofdstuk 1, afdeling 2 (procedures) zijn van toepassing op alle besluiten die onder de bijlagen I en II bij deze wet vallen. Afdeling 3 (milieueffectrapport) is van toepassing op de projecten genoemd in bijlage II. Bijlage I bij het wetsvoorstel bevat 20 categorieën ruimtelijke en infrastructurele projecten, die in meer of minder algemene termen omschreven zijn. Dit betreft:

- individuele projecten, zoals de aanleg van installaties voor co-vergisting bij agrarische bedrijven, warmtekrachtkoppelinginstallaties bij tuinbouwbedrijven en windenergie-installaties van 15 tot 100 MW;
- woningbouwprojecten van meer dan 20 woningen, waaronder dan ook kleinschalige projecten;
- gebiedsontwikkeling en werken van nationaal, provinciaal regionaal of lokaal belang; en
- hoofdwegen, luchthavens, natuur, water en waterstaatswerken, spoorwegen, vaarwegen en havens.

Bijlage II bestaat uit 58 min of meer concreet omschreven projecten. 25 ervan zijn ontleend aan de «Nota Ruimte» die de visie van het kabinet bevat op de ruimtelijke ontwikkeling van Nederland en de belangrijkste bijbehorende doelstellingen voor de komende decennia. Daarnaast bevat deze bijlage nog 33 andere projecten op het gebied van bodembescherming en bodemenergie (Havengebied Rotterdam, Utrecht biowasmachine), waterstaatswerken, luchthavens, wegenprojecten in het kader van de Spoedwet wegverbreding, bruggen, spoorwegen, vaarwegen, sluizen en havens. Een deel van deze projecten heeft betrekking op de ontwikkeling van de infrastructuur en de bedrijvigheid, zoals een aantal wegenprojecten, de Spoorzone in Den Bosch, de A2 bij Eindhoven en Greenports, andere projecten richten zich op natuurontwikkeling en recreatie (Groene Hart en Laag Holland, IJsseldelta). De bepalingen van hoofdstuk 1 en 2 gelden tot 1 januari 2014. Als het eerste besluit ter uitvoering van een project genomen is voor deze datum, dan blijft

de wet van toepassing op alle latere besluiten of handelingen ter uitvoering van dat project.

De Raad constateert allereerst dat het voorstel van toepassing is op een breed scala aan projecten. De categorieën ruimtelijke en infrastructurele projecten van bijlage I variëren van klein tot zeer groot, van toepassing in een enkel geval tot toepassing in een onbepaald aantal gevallen, van landbouw en natuur tot verkeer en waterstaat. Bijlage II is nauwelijks minder begrensd, en loopt uiteen van lokale projecten tot projecten van nationaal belang, van projecten met een looptijd van een of twee jaar tot projecten die tot het jaar 2020 lopen, van projecten die nog in het eerste stadium van voorbereiding verkeren en projecten die vrijwel in de uitvoeringsfase zijn.¹ Daarnaast kunnen op grond van artikel 1.2 de bijlagen nog verder worden uitgebreid. Omdat nadere gegevens over het stadium van voorbereiding, de looptijd van het project en de financiering ervan ontbreken, is het de vraag of voor al deze projecten, gelet op hun uiteenlopende karakter en grootte, geldt dat zij een significant effect op de werkgelegenheid of economie hebben en binnen een zodanige termijn tot uitvoering of voltooiing kunnen worden gebracht dat zij passen binnen de doelstelling van het wetsvoorstel. Nog meer geldt dit voor de categorieën ruimtelijke en infrastructurele projecten van bijlage I, die niet aan een specifiek project gekoppeld zijn en waarbij elke prioritering ontbreekt. Paragraaf 3.1 spreekt bijvoorbeeld van «ontwikkeling en verwezenlijking van werken en gebieden krachtens afdeling 3.1 of afdeling 3.3 van de Wet ruimtelijke ordening ten behoeve van de bouw van meer dan 20 woningen in een aaneengesloten gebied of de herstructurering van woon- en werkgebieden», een omschrijving die op vrijwel elk bestemmingsplan of projectbesluit van toepassing kan zijn. Daardoor is het wetsvoorstel van toepassing op een mogelijk zeer groot aantal plannen en besluiten.

Ten tweede ontbreekt wat betreft de bevoegdheid om de bijlagen bij algemene maatregel van bestuur uit te breiden elke vorm van clausulering, in die zin dat vereist wordt dat voldoende aannemelijk moet zijn dat het project of de categorie bijdraagt aan de duurzaamheid of het bestrijden van de economische crisis.²

3. Procedures – Algemene wet bestuursrecht (Awb)

3.1 Vergewisplicht

Wanneer een bestuursorgaan voor de voorbereiding van een besluit wettelijk verplicht is onafhankelijk advies in te winnen, is afdeling 3.3 Awb van toepassing. Centraal in afdeling 3.3 staat artikel 3:9 Awb. Dat artikel bepaalt dat indien een besluit berust op een onderzoek naar feiten en gedragingen dat door een adviseur is verricht, het bestuursorgaan zich ervan dient te vergewissen dat dit onderzoek op een zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden. Het voorgestelde artikel 1.3 bepaalt dat artikel 3:9 Awb van overeenkomstige toepassing is op onderzoeken die aan een besluit ten grondslag zijn gelegd. Hoewel dit uit de tekst niet duidelijk blijkt, is het kennelijk de bedoeling om artikel 3:9 Awb eveneens van toepassing te laten zijn indien voor het nemen van een besluit het inschakelen van een onafhankelijke deskundige *niet wettelijk verplicht* is. De van overeenkomstige toepassingverklaring heeft als voordeel dat het bestuursorgaan in dat geval kan volstaan met een globaal onderzoek naar de totstandkoming en inhoud van het advies of rapport, zo begrijpt de Raad de toelichting.

Uit de geschiedenis van de totstandkoming van afdeling 3.3 Awb blijkt dat de wetgever destijds van mening was dat de in deze afdeling opgenomen regels niet van toepassing dienen te zijn op advisering die op een min of meer informele basis geschiedt. Een reden hiervoor is dat het vertrouwen op de zorgvuldigheid waarmee een adviesprocedure is gevolgd eerder gerechtvaardigd is naarmate het vragen van een advies verplicht is en een adviesorgaan als gevolg daarvan meer ervaring heeft met het vergelijken en dus afstandelijker waarden van aanvragen. De voorgestelde medegelding van artikel 3:9 Awb voor niet wettelijk verplichte adviezen is niet zinvol, omdat de vergewisplicht, afhankelijk van de status van de adviseur en de gevolgde procedure, een steeds wisselende inhoud zal hebben. De Raad wijst er verder

¹ Zie eindrapportage tussenevaluatie Nota Ruimtebudget d.d. 5 februari 2009.

² Vergelijk het voorgestelde artikel 2.4, tweede lid.

op dat artikel 3:9 Awb uitsluitend betrekking heeft op de zorgvuldigheid waarmee het advies tot stand gekomen is. Het bestuursorgaan is daarnaast op grond van artikel 3:49 en artikel 3:2 Awb verplicht om te beoordelen of het advies inhoudelijk overtuigt.¹ De opmerking in de toelichting, dat toepassing van artikel 3:9 Awb ertoe leidt dat het bestuursorgaan als regel kan volstaan met een globaal onderzoek naar de totstandkoming *en inhoud* van het advies of rapport, stemt niet overeen met de jurisprudentie op dit punt. Het voorstel leidt daarmee niet tot versnelling of vereenvoudiging van de besluitvorming.

3.2 Beperking beroepsrecht decentrale overheden

Het voorgestelde artikel 1.4 bepaalt, samengevat, dat een niet tot de centrale overheid behorende publiekrechtelijke rechtspersoon of decentraal bestuursorgaan geen beroep kan instellen tegen een besluit, indien dat besluit niet is gericht tot die rechtspersoon of tot een orgaan van die rechtspersoon, onderscheidenlijk tot dat bestuursorgaan of tot de rechtspersoon waartoe dat bestuursorgaan behoort.

De toelichting wijst erop dat de commissie Elverding reeds adviseerde het beroepsrecht van overheden met betrekking tot tracébesluiten in te perken. In de onderlinge verhoudingen tussen overheden past de gang naar de rechter minder goed. Uiteraard houden decentrale overheden toegang tot de rechter indien zij geadresseerde zijn van een besluit of indien hun burgerlijke rechten in het geding zijn, aldus de toelichting.

a. In zijn eerste beschouwing over interbestuurlijke verhoudingen gaf de Raad aan dat Nederland wel een hiërarchie van wetten en regels kent, maar niet van bestuursorganen. Overheden zijn in ons bestel gelijkwaardig en de verschillende overheden hebben elk hun eigen bevoegdheid om regels te stellen, een visie die de regering heeft onderschreven.² Inherent hieraan is dat (decentrale) overheden voor hun legitieme belangen, uitgedrukt in de aan hen toevertrouwde bevoegdheden, op moeten kunnen komen. Dat kan door middel van bestuurlijk overleg, maar, indien dat niet tot het gewenste resultaat leidt, ook door het instellen van beroep tegen een besluit van een ander bestuursorgaan.

b. In 1999 is op verzoek van het toenmalige kabinet onderzoek verricht naar de beslechting van interbestuurlijke geschillen. Aanleiding daarvoor was het verschijnen van het rapport «Bestuur in geding».³ Uit dit rapport bleek dat de omvang van de problematiek in kwantitatief opzicht meevalt, althans voor bestuursgeschillen waarbij uitsluitend bestuursorganen zijn betrokken; in de periode 1989–1999 betrof dit blijkens de gepubliceerde jurisprudentie ongeveer 50 gevallen. Om die reden zag het kabinet destijds onvoldoende aanleiding om vergaande wijzigingen aan te brengen in het stelsel van rechtsbescherming.⁴ Daarbij speelde tevens een rol dat het op grond van artikel 6 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) niet mogelijk is om beroep op de rechter uit te sluiten, indien bij het geschil particulieren zijn betrokken. Hoewel twijfel kan bestaan over de vraag of artikel 6 EVRM bescherming biedt voor publiekrechtelijke rechtspersonen, staat voor hen op grond van artikel 112 Grondwet de weg naar de burgerlijke rechter open indien er burgerlijke rechten geschonden worden en niet is voorzien in een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang.⁵ De Raad merkt op dat de in het wetsvoorstel opgenomen lijst met (categorieën van) projecten vrijwel zonder uitzondering betrekking heeft op besluiten waartegen in de praktijk naast bestuursorganen veelal ook particuliere belanghebbenden opkomen. Het uitsluiten van de beroepsmogelijkheid van bestuursorganen op de bestuursrechter heeft in die gevallen geen versnellend effect. Bovendien leidt een beperking van het beroepsrecht van publiekrechtelijke rechtspersonen er toe dat er ten aanzien van eenzelfde besluit verschillende rechtsgangen ontstaan, wat contrair is aan de doelstelling van het wetsvoorstel.

3.3 Passeren gebreken

Volgens het voorgestelde artikel 1.5 kan een besluit waartegen bezwaar is gemaakt of beroep is ingesteld, ondanks schending van een geschreven of ongeschreven rechtsregel of algemeen rechtsbeginsel, in stand worden gelaten indien blijkt dat de belanghebbenden daardoor niet zijn benadeeld.

¹ Zie CRvB 25 juli 2007, JB 2007/177; ABRvS 18 juli 2007, AB 2007, 357.

² Spelregels voor interbestuurlijke verhoudingen». Eerste periodieke beschouwing over interbestuurlijke verhoudingen, advies van 20 oktober 2006, Kamerstukken II 2006/07, 30 800 VII, nr. 22.

³ Rapport van de werkgroep inzake terugdringing van de juridisering van het openbaar bestuur, november 1997.

⁴ Kamerstukken II 1999/2000, 27 286, nr. 1.

⁵ HR 15 december 1915, NJ 1916, 404 (Gulde-mond-Noordwijkerhout).

Artikel 6:22 Awb, dat bepaalt dat alleen vormgebreken kunnen worden gepasseerd, blijft buiten toepassing. De toelichting stelt dat de bestuursrechter, indien hij een klein materieel gebrek in een besluit wil passeren, thans geneigd is om dit gebrek «weg te poetsen». Dit komt neer op verhullend taalgebruik en geeft aanleiding tot conflicten met de in het ongelijk gestelde partij. In een bestuursprocesrecht dat is gericht op een materiële en zo mogelijk definitieve beslechting van het geschil, behoort volgens de regering niet langer de aard van het geschonden voorschrift doorslaggevend te zijn, maar het antwoord op de vraag of de belanghebbende door de schending is benadeeld. De Raad merkt hierover het volgende op.

a. Het voorstel om bestuur en rechter de bevoegdheid te geven materiële gebreken in een besluit te passeren, wordt gemotiveerd met de opmerking dat de gebruiksmogelijkheden van het huidige artikel 6:22 Awb te beperkt zijn. Daartoe wordt onder meer verwezen naar de bevindingen van de Commissie Evaluatie Awb I en II.

De Raad merkt op dat voor dit standpunt geen steun kan worden gevonden in de aanbevelingen van de beide commissies. Weliswaar vond de Commissie Evaluatie Awb I het wenselijk dat artikel 6:22 Awb door de rechter minder terughoudend zou worden toegepast, maar daarbij doelde zij uitsluitend op het passeren van een schending van vormvoorschriften.¹ De Commissie Evaluatie Awb II raadde een wijziging van de reikwijdte van artikel 6:22 Awb zelfs uitdrukkelijk af.² Dat de beperking tot vormvoorschriften de bestuursrechter voor problemen stelt, wordt niet nader toegelicht. Wat wel als een probleem kan worden ervaren en in het wetsvoorstel niet wordt opgelost, is de voorwaarde dat moet *blijken* dat belanghebbenden niet zijn benadeeld.

b. Uit het geldende artikel 6:22 Awb volgt dat het passeren van een gebrek dat de materiële inhoud van het besluit rechtstreeks raakt, zoals het ontbreken van een deugdelijke motivering, een gebrek aan consistentie in de gebruikte redenering, of een onjuiste wettelijke grondslag niet wel mogelijk is, zoals de toelichting ook aangeeft.

Als begrenzing van de voorgestelde mogelijkheid om materiële gebreken in een besluit te passeren, geldt slechts het benadelingscriterium. Dit betekent dat het voor de rechter vast moet staan dat bij naleving van de geschonden rechtsregel geen ander besluit zou zijn genomen. Die zekerheid zal niet vaak bestaan. De vraag is daarom in welke gevallen de rechter een materieel gebrek zonder bezwaar voor belanghebbenden kan passeren. De Raad wijst ten slotte nog op artikel 8:72, derde lid, Awb, dat de rechter de bevoegdheid geeft om, indien een besluit dient te worden vernietigd, omdat het in strijd is met het recht, de rechtsgevolgen ervan in stand te laten.³ De meerwaarde van het voorgestelde artikel 1.5 is daarmee onvoldoende duidelijk.

c. Het voorgestelde artikel 1.5 is voor de bezwaarschriftprocedure overbodig. Het kenmerk van deze procedure is dat het bestuursorgaan op basis van een volledige heroverweging en met inachtneming van hetgeen is aangevoerd tot een nieuw besluit komt, waarbij eventuele gebreken simpelweg worden hersteld.⁴ De procedure biedt partijen de gelegenheid om beroep op de rechter te voorkomen.

3.4 Uitsluiten artikel 6:6 Awb

Het voorgestelde artikel 1.6, tweede lid, van het voorstel bepaalt, kort samengevat, dat het beroep niet-ontvankelijk wordt verklaard indien niet is voldaan aan artikel 6:5 Awb of enig ander bij de wet gesteld vereiste voor het in behandeling nemen van het beroep, of het beroepschrift geheel of gedeeltelijk is geweigerd op grond van artikel 2:15 Awb. Artikel 6:6 Awb is niet van toepassing.

Met dit voorstel wordt beoogd zogenoemde «pro forma»beroepschriften uit te sluiten. Volgens de toelichting komt het op grote schaal voor dat kort voor het einde van de termijn ongemotiveerde beroepschriften worden ingediend, waarna de indiener nog een termijn moet worden gegund om deze te motiveren. Zolang het beroepschrift niet is gemotiveerd, kan de rechter niet aan de inhoudelijke behandeling van het beroep beginnen. Pro forma beroepschriften zorgen daarmee voor een niet te verwaarlozen vertraging, aldus de toelichting.

¹ Toepassing en effecten van de algemene wet bestuursrecht 1994–1996. Aanbeveling 74 luidde: Het is wenselijk dat artikel 6:22 (passeren schending vormvoorschriften) minder restrictief wordt toegepast dan thans het geval is. Om te voorkomen dat dit leidt tot veronachtzaming van procedurevoorschriften door het bestuur, zou bij toepassing van artikel 6:22 in beginsel een vergoeding van griffierecht en proceskosten moeten plaatsvinden.

² Toepassing en effecten van de Algemene wet bestuursrecht 1997–2001, blz. 54.

³ Zie ook het verslag van de Commissie Evaluatie Awb I, blz. 35.

⁴ Het rapport van de Commissie Evaluatie Awb II, blz. 67, wijst hier ook op.

a. De eis dat een beroepsschrift de gronden van het beroep moet bevatten is neergelegd in artikel 6:5, eerste lid, onder d, Awb. De Raad wijst erop dat het voorgestelde artikel een veel ruimere strekking heeft en ziet op elk formeel gebrek, zoals het ontbreken van een naam, ondertekening of adres. Deze en andere verzuimen zullen in de regel binnen enkele dagen kunnen worden hersteld. Een niet-ontvankelijk verklaring is, vooral wanneer het een eenvoudig te herstellen gebrek betreft, een forse sanctie. Het op voorhand wegnemen van elke mogelijkheid tot herstel is onredelijk, mede omdat in het bestuursprocesrecht rechtsbijstand niet verplicht is gesteld. Onduidelijk is waarom de reikwijdte van het artikel niet is beperkt tot de d-grond, genoemd in artikel 6:5, eerste lid, Awb.

b. Overigens merkt de Raad op dat de toelichting er van uitgaat dat het beroepsschrift alle gronden dient te bevatten. Artikel 6:6 Awb ziet echter op de ontvankelijkheid van het beroep als geheel en niet op de mogelijkheid tot het niet-ontvankelijk verklaren van beroepsgronden. Is het beroep ontvankelijk, dan kunnen ook na de beroepstermijn nieuwe gronden worden aangevoerd.¹ Indien het de bedoeling is om dit onmogelijk te maken, dient het artikel te worden aangevuld met de regel dat na afloop van de beroepstermijn geen nieuwe beroepsgronden kunnen worden aangevoerd, tenzij de bestuursrechter van oordeel is dat de indiener van de late indiening redelijkerwijs geen verwijt kan worden gemaakt. De consequenties van deze wijziging moeten goed worden overwogen.

3.5 Termijn voor het doen van uitspraak

Het voorgestelde artikel 1.6 bepaalt dat de administratieve rechter binnen zes maanden na afloop van de beroepstermijn uitspraak doet. Volgens de toelichting worden de meeste (hoger) beroepen bij de rechtbanken en de Afdeling bestuursrechtspraak thans al ruimschoots binnen een jaar afgehandeld, bevat het voorstel een aantal snelheidsbevorderende processuele maatregelen en rechtvaardigt de maatschappelijke urgentie dat beroepen tegen besluiten op grond van deze wet met een zekere voorrang worden behandeld.

Bij de behandeling van beroepszaken kan nog enige tijdwinst worden geboekt. Het voorstel is, gelet op de inhoud van de bijlagen, van toepassing op (vooralsnog) 58 grote projecten en een aantal categorieën van projecten met een onbepaald aantal besluiten. De zorgvuldigheid die vereist is voor het behandelen van beroepsschriften, is ook op deze zaken onverkort van toepassing. Hierbij is van belang dat bij beroepen tegen besluiten inzake het ruimtelijke domein, het voor een goede voorlichting van de bestuursrechter en mede in het belang van partijen vaak nodig is advies in te winnen van de Stichting advisering bestuursrechtspraak. In de toelichting wordt hieraan geen aandacht besteed. De Raad geeft daarom in overweging een uitvoeringstoets te laten uitvoeren en in de toelichting nader in te gaan op de consequenties van het voorstel voor de werklust van de rechterlijke macht en de Afdeling bestuursrechtspraak.²

3.6 Relativiteitsvereiste

Het voorgestelde artikel 1.9 bepaalt dat de rechter toetsing van een besluit aan een rechtsregel achterwege laat, indien die rechtsregel niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich beroept op schending van die rechtsregel. De Raad merkt hierover het volgende op.

De toelichting motiveert de invoering van een relativiteitsvereiste met het argument dat het wenselijk is dat er een verband bestaat tussen een beroepsgrond en de daadwerkelijke (of: achterliggende) reden om een besluit in rechte aan te vechten. In zijn advies over het wetsvoorstel aanpassing bestuursprocesrecht heeft de Raad zich kritisch uitgelaten over dit argument, maar hij beperkt zich nu tot de consequenties van invoering van een relativiteitsvereiste tegen de achtergrond van dit wetsvoorstel. Er dient rekening mee te worden gehouden dat invoering van een relativiteitsvereiste zeker in het begin een aantal onzekerheden oplevert, omdat de bestuurs-

¹ ABRvS 6 mei 2009, nr. 200805281/1.

² Uit het jaarverslag 2008 van de Raad van State blijkt dat de gemiddelde doorlooptijd in Kamer 1 (Ruimtelijke Ordening) in 2008 45 weken bedroeg en dat in 75% van de zaken binnen een jaar uitspraak wordt gedaan. Voor Kamer 2 (milieuzaken) bedragen deze cijfers respectievelijk 40 weken en 90%.

rechter het beschermingsbereik van elke ingeroepen rechtsnorm zal moeten vaststellen.

Daarbij komt dat veel normen op het gebied van het ruimtelijke domein zijn ontleend aan Europees recht of daardoor worden beheerst. Hoewel het Europese recht op zichzelf niet aan invoering van een relativiteitseis in de weg staat, kent het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van de Europese Gemeenschappen groot gewicht toe aan het belang van de effectieve nakoming van regels van gemeenschapsrecht.¹ Omdat EG-normen vaak een ruim beschermingsbereik hebben, is het de vraag of toetsing aan de relativiteitseis uiteindelijk veel tijdswinst zal opleveren, mede gelet op de verwijzingsplicht van de nationale rechter. Volgens de toelichting biedt de formulering van artikel 1.9 voldoende ruimte om strijd met Europees recht te voorkomen. Omdat het artikel geen bevoegdheid, maar een verplichting voor de rechter in het leven roept, adviseert de Raad daarop in de toelichting nader in te gaan. De Raad vraagt er verder aandacht voor dat het Verdrag van Aarhus rechtsbescherming verplicht stelt voor het «betrokken publiek» in bepaalde categorieën milieu- en ruimtelijke ordeningsgeschillen. Daarvoor is voldoende dat een lid van het publiek waarschijnlijk feitelijke gevolgen van het te nemen besluit zal ondervinden. Al met al is onzeker of de invoering van een relativiteits-eis daadwerkelijk leidt tot een versnelling of vereenvoudiging van de procedure.

3.7 Na vernietiging

Het voorgestelde artikel 1:10 voorziet erin dat het bestuursorgaan dat na de vernietiging door de bestuursrechter van het bestreden besluit een nieuw besluit moet nemen, bij het nemen daarvan mag uitgaan van de feiten zoals die waren bij het nemen van het vernietigde besluit. Deze regel lijdt slechts uitzondering indien de gebrekkige feitenvaststelling een grond voor de vernietiging was.

Blijkbaar ziet het voorgestelde artikel 1.10 op gevallen waarin de aangevoerde grond, dat de feitelijke grondslag van het besluit onjuist is of in onvoldoende mate is komen vast te staan, onbesproken is gelaten, doch het besluit op een andere grond is vernietigd. In dat geval lijkt artikel 1.10 te bepalen dat het bestuur kan volstaan met te verwijzen naar de feitelijke situatie ten tijde van het nemen van het vernietigde besluit. Als het echter alleen om deze categorie van gevallen gaat, is onzeker of de voorgestelde bepaling tijdswinst oplevert. Verder leidt de voorgestelde regeling tot moeilijk uit te leggen situaties wanneer de feitelijke grondslag van het besluit op een bepaald punt onjuist wordt geoordeeld en op een ander punt onbesproken wordt gelaten. In dat geval kan een situatie ontstaan waarin bij het nemen van een vervangend besluit zowel *ex tunc* als *ex nunc* moet worden beslist of beoordeeld. Met name in de situatie waarin een beslissing pas in hoger beroep sneuvelt, kan deze «bevrozing van gegevens» ertoe leiden dat het na vernietiging te nemen besluit op verouderde gegevens wordt gebaseerd. Mede omdat de toelichting stelt dat het bestuur bevoegd blijft het besluit te baseren op nieuwe gegevens en dat het zorgvuldigheidsbeginsel met zich kan brengen dat ook onderzoeksgegevens die niet werden geraakt door de vernietiging, daarbij worden betrokken, verdient het overweging een termijn te verbinden aan het gebruik van deze oude gegevens.²

3.8 *Lex silencio positivo*

Het voorgestelde artikel 1.12, eerste lid, bepaalt dat op de aanvraag om een vergunning als bedoeld in de wettelijke voorschriften, opgenomen in bijlage III bij deze wet, paragraaf 4.1.3.3 van de Awb van toepassing is. Bijlage III bevat thans één artikel: artikel 3.16 van de Wet ruimtelijke ordening. Dit betekent dat de *lex silencio positivo* van toepassing wordt op aanvragen om een aanlegvergunning.

a. De Raad van State heeft bij eerdere gelegenheden bezwaren uitgesproken tegen de rechtsfiguur van de begunstigende beschikking van rechtswege.³ Deze rechtsfiguur voldoet niet aan de procedurele en inhoudelijke eisen die gelden voor besluiten: er is geen sprake van zorgvuldige voorbereiding, het besluit heeft geen schriftelijke vorm, is niet bekendgemaakt en is ongemoti-

¹ Zie zaak C-174/02, Streekgewest Westelijk Noord-Brabant, AB 2005, 118.

² Vergelijk artikel 4, vierde lid, van de Spoedwet wegverbreding.

³ Bij voorbeeld het advies van 1 april 2005 inzake het voorstel van Wet dwangsom bij niet tijdig beslissen, Kamerstukken II 2004/05, 29 934, nr. 4, punt 2a, en de voorlichting van afdeling III van de Raad van 9 juli 2007 inzake *lex silencio positivo*/van rechtswege verleende vergunning, Kamerstukken II 2007/08, 29 515, nr. 224, bijlage.

veerd. Omdat het niet is bekendgemaakt, is ook niet duidelijk wanneer de termijn voor bezwaar en beroep begint. Dit alles kan leiden tot rechtsonzekerheid. Bij beschikkingen die gevolgen hebben voor derden of voor «het algemeen belang» – zoals dat van een goede ruimtelijke ordening of de bescherming van het milieu – is toekenning van rechtswege uiterst riskant; de waarschijnlijke negatieve consequenties van het gebrek aan voortvarendheid van het bestuursorgaan – aangenomen dat daar de fout ligt – komen niet daar terecht maar elders. Paragraaf 4.1.3.3 van de Awb ondervangt een aantal van deze bezwaren, maar deze paragraaf is nog geen geldend recht. In het wetsvoorstel ontbreekt een voorziening voor het geval dit voorstel eerder in werking treedt dan deze paragraaf. Verder moet in de toelichting worden nagegaan of de *lex silencio positivo* in dit geval bijzonder aangewezen is, gelet op de gevolgen voor derden of het algemeen belang.

b. Ingevolge artikel 1.2 kunnen bij algemene maatregel van bestuur wettelijke voorschriften worden toegevoegd aan bijlage III van het wetsvoorstel. Wat deze bevoegdheid betreft, ontbreekt elke vorm van clausulering. Op zijn minst zou voldoende aannemelijk moeten zijn dat het wettelijk voorschrift betrekking heeft op projecten waarvan de uitvoering bijdraagt aan de bestrijding van de crisis. Ten slotte merkt de Raad op dat naarmate er meer wettelijke voorschriften aan deze bijlage worden toegevoegd, de algemene bezwaren tegen de toepassing van de *lex silencio positivo* daarop een groter gewicht krijgen.

4. Natuurbeschermingswet 1998

Artikel 3.8 van het voorstel voorziet in een aantal wijzigingen van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) ten einde het beschermingsregime voor Natura 2000-gebieden beter werkbaar te maken. Verwacht wordt dat deze aanpassingen van de Nbw 1998 een bijdrage kunnen leveren aan de versnelling van de uitvoering van projecten en andere activiteiten die nodig zijn voor de bestrijding van de economische crisis en het herstel van een duurzame en innovatieve economie, aldus de toelichting.¹

Met het oog op de beoordeling van enkele van de voorgestelde wijzigingen schetst de Raad hierna eerst het juridische kader in het licht waarvan zij moeten worden bezien, waarna hij op een aantal afzonderlijke wijzigingen ingaat.

a. Juridisch kader

De Vogelrichtlijn en de Habitatrichtlijn strekken onder meer tot bescherming van gebieden met het oog op de instandhouding van bepaalde diersoorten en bepaalde habitattypen.² De richtlijnen voorzien in een beschermingsregime voor aangewezen gebieden, de speciale beschermingszones, die samen het Natura 2000-netwerk vormen. De belangrijkste bepaling van dat beschermingsregime is artikel 6, tweede, derde en vierde lid, Habitatrichtlijn. Het Hof van Justitie heeft in het Kokkelvisserijarrest³ overwogen dat artikel 6 van de Habitatrichtlijn moet worden uitgelegd tegen de achtergrond van het voorzorgsbeginsel (artikel 174, tweede lid, EG-verdrag) als een van de grondslagen van het beleid van de Gemeenschap op milieugebied.

Het Hof van Justitie heeft inzake het tweede lid in het Kokkelvisserijarrest geoordeeld dat het een algemene beschermingsverplichting aan de lidstaten oplegt. De bepaling speelt volgens het Hof van Justitie geen rol bij besluiten waarin toestemming voor een plan of project wordt verleend.

Het Hof van Justitie heeft in het Kokkelvisserijarrest overwogen dat artikel 6, derde lid, voorziet in een procedure die is bedoeld om door middel van voorafgaande controle te garanderen dat voor een plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van het gebied, maar dat voor het gebied significante gevolgen kan hebben, alleen toestemming wordt verleend voor zover het de natuurlijke kenmerken van het gebied niet aantast. Alleen wanneer op grond van objectieve gegevens kan worden uitgesloten dat het plan of project – afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten – significante gevolgen heeft voor het gebied, afgezet tegen de

¹ Memorie van toelichting, Algemeen, paragraaf 4.3, Natura 2000, onder 4.3.1, Inleiding.

² Richtlijn nr. 79/409/EEG van de Raad van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand (Vogelrichtlijn), Pb. 1979, L 103/1 en Richtlijn 92/43/EG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (Habitatrichtlijn), Pb. 1992, L 206/7.

³ Zie zaak C-127/02, Kokkelvisserij, Jur. 2004, blz. I-7405.

instandhoudingsdoelstellingen, behoeft geen passende beoordeling te worden gemaakt.

Wanneer ervan moet worden uitgegaan dat een voorgenomen plan of project inderdaad de instandhoudingsdoelstellingen van het Natura 2000-gebied in gevaar dreigt te brengen, moet het worden beschouwd als een plan of project dat significante gevolgen kan hebben voor het betrokken gebied. Er moet dan een passende beoordeling van de gevolgen worden gemaakt. Deze passende beoordeling moet plaatsvinden voordat de toestemming voor het plan of project wordt verleend. De passende beoordeling houdt in dat op basis van de beste wetenschappelijke kennis ter zake alle aspecten van het plan of het project moeten worden geïnventariseerd die op zichzelf of in combinatie met andere plannen of projecten de instandhoudingsdoelstellingen van het Natura 2000-gebied in gevaar kunnen brengen.

Uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn volgt dat enkel in gevallen waarbij op voorhand is vast te stellen dat een plan of project geen significante gevolgen kan hebben, een individuele beoordeling achterwege kan blijven. Een generieke vrijstelling van een vergunningplicht is alleen dan in overeenstemming met artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn indien op voorhand kan worden vastgesteld dat zich geen significante gevolgen voor de Habitatgebieden kunnen voordoen.¹

De significantie van de gevolgen van een plan of project voor het Natura 2000-gebied moet volgens het Hof van Justitie worden afgezet tegen de instandhoudingsdoelstellingen van dat gebied. Wanneer de gevolgen die het plan of project voor het Natura 2000-gebied heeft, de instandhoudingsdoelstellingen niet in gevaar brengen, dan kan het niet worden beschouwd als een plan of project dat significante gevolgen heeft voor het betrokken gebied. Wanneer daarentegen het plan of project de instandhoudingsdoelstellingen van het Natura 2000-gebied in gevaar dreigt te brengen, moet het worden beschouwd als een plan of project dat significante gevolgen kan hebben. De significantie van de effecten van het plan of project moet met name worden beoordeeld in het licht van de specifieke milieukenmerken en omstandigheden van het gebied waarop het plan of project betrekking heeft.

Ingevolge artikel 10a Nbw 1998 wijst de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit gebieden aan voor de instandhouding van bepaalde dier- en plantensoorten en bepaalde habitattypen: de Natura 2000-gebieden. Het is ingevolge artikel 19d Nbw 1998 verboden om zonder vergunning, of in strijd met aan die vergunning verbonden voorschriften of beperkingen, projecten of andere handelingen te realiseren onderscheidenlijk te verrichten die negatieve gevolgen kunnen hebben voor de Natura 2000-gebieden. De artikelen 19f tot en met 19h beschrijven de grond waarop en de voorwaarden waaronder vergunning verleend kan worden ten aanzien van activiteiten met mogelijk significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied. Artikel 19a Nbw 1998 voorziet in de regeling van beheerplannen voor Natura 2000-gebieden. Hierin wordt met inachtneming van de instandhoudingsdoelstelling beschreven welke instandhoudingsmaatregelen getroffen dienen te worden en op welke wijze. Tevens kan het beheerplan beschrijven welke handelingen en ontwikkelingen in het gebied en daarbuiten, in voorkomend geval onder nader in het beheerplan aangegeven voorwaarden en beperkingen, het bereiken van de instandhoudingsdoelstelling niet in gevaar brengen, mede gelet op de instandhoudingsmaatregelen die worden getroffen. De genoemde bepalingen strekken onder meer tot implementatie van artikel 6 van de Habitatrictlijn.

b. Beheerplan (artikel 19a Nbw 1998)

Artikel 3.8, onderdeel B, lid 2, onder b, van het voorstel voorziet in de aanvulling van artikel 19a, derde lid, met een nieuw onderdeel c, waardoor het verplicht wordt projecten en andere handelingen van nationaal belang op te nemen in het beheerplan. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur wordt bepaald om welke projecten en handelingen het gaat. Volgens de artikelsgewijze toelichting gaat het in ieder geval om infrastructurele werken zoals hoofdwegen, landelijke spoorwegen, hoofdvaarwegen, luchthavens en

¹ Zie naar analogie ook zaak C-72/95 Kraaijeveld Jur. 1995, blz. I-5403.

waterkeringen, inclusief zandsuppleties, en om projecten en andere handelingen die van belang zijn voor economisch relevante sectoren, zoals de schelpdiervisserij.

Volgens de toelichting wordt met de voorgestelde wijzigingen bereikt dat deze projecten en andere handelingen vergunningvrij zijn en dat de in geding zijnde natuurbelangen integraal en gebiedsgericht kunnen worden afgewogen tegen deze projecten en andere handelingen. Op grond van artikel 19a, eerste lid, van de Nbw 1998 kunnen aan deze projecten en handelingen nadere voorwaarden en beperkingen worden verbonden, en kunnen ook nieuwe ontwikkelingen ten aanzien van deze activiteiten worden meegenomen, aldus de toelichting.

De Raad merkt over de voorgestelde aanvulling van artikel 19a, derde lid, Nbw 1998 het volgende op.

Voor zover de bedoelde projecten en handelingen van nationaal belang geen direct verband houden met en evenmin nodig zijn voor het beheer van gebied, en zij afzonderlijk of in combinatie met andere projecten of handelingen significante gevolgen kunnen hebben voor een Natura 2000-gebied, dient een passende beoordeling te worden gemaakt alvorens het bevoegd gezag toestemming voor dat project of die handeling kan verlenen. Opneming van deze projecten of handelingen in een beheerplan, zoals voorgesteld, neemt de verplichting om een passende beoordeling te maken niet weg. Derhalve dient verzekerd te zijn dat ook ten aanzien van deze projecten of handelingen de zogeheten habitattoets wordt uitgevoerd.

De uitvoering van de habitattoets voor de projecten en andere handelingen van nationaal belang die in een beheerplan worden opgenomen en waarvoor geen vergunning krachtens artikel 19d vereist is, kan worden gewaarborgd langs twee wegen.

Ten eerste kan in de sectorspecifieke regelgeving op grond waarvan wordt beslist over de projecten en handelingen, worden bepaald dat een habitattoets dient te worden uitgevoerd. Het voorliggende voorstel voorziet daarin ten aanzien van wegaanpassingsbesluiten en tracébesluiten.¹

Ten tweede is denkbaar dat voorafgaande aan de vaststelling van het beheerplan voor de daarin op te nemen projecten en handelingen van nationaal belang een habitattoets wordt uitgevoerd. De geldende Nbw 1998 kent echter geen passende beoordeling voor beheerplannen terwijl ook het voorliggende voorstel daarin niet voorziet. De in de toelichting bedoelde integrale afweging is geen passende beoordeling in de zin van artikel 6, derde lid, Habitatrictlijn.

Evenmin is voorzien in een toetsing aan artikel 6, vierde lid, Habitatrictlijn zoals geïmplementeerd in artikel 19g Nbw 1998 voor die gevallen waarin uit de passende beoordeling geen zekerheid wordt verkregen dat het project of de handeling van nationaal belang de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet aantast. In die gevallen kan slechts na toepassing van artikel 19g toestemming voor het project of de handeling worden verleend. Van een handeling of ontwikkeling die het bereiken van de instandhoudingsdoelstelling niet in gevaar brengt, als bedoeld in artikel 19a, eerste lid, is dan echter geen sprake. Voor zover is beoogd opneming van die projecten en handelingen van nationaal belang, niet zijnde wegaanpassingsbesluiten of tracébesluiten, in het beheerplan mogelijk te maken, is daarom verruiming van de reikwijdte van het beheerplan nodig.

Gelet op het voorgaande leidt de voorgestelde regeling tot een hiaat in de implementatie van de Habitatrictlijn wat betreft de bedoelde projecten en andere handelingen van nationaal belang, met uitzondering van projecten en handelingen die op grond van een wegaanpassingsbesluit of tracébesluit kunnen worden uitgevoerd.

c. Zorgplicht voor bestaand gebruik

Artikel 3.8, onderdeel C, onder 4, voorziet in de aanvulling van artikel 19c Nbw 1998 met een nieuw zesde lid. Hierin wordt bepaald dat artikel 19c, eerste tot en met vijfde lid, niet van toepassing is op bestaand gebruik dat is opgenomen

¹ Zie artikel 3.10, onderdeel B, onder 2 (wijziging Spoedwet wegverbreding) en artikel 3.12, onderdeel B, onder 3 (wijziging Tracéwet).

in het beheerplan en overeenkomstig dat plan wordt uitgevoerd.¹ Bestaand gebruik dat aan die twee voorwaarden voldoet, valt daarmee buiten het bereik van de in het eerste lid neergelegde zorgplicht dat passende maatregelen worden genomen om te voorkomen dat bestaand gebruik de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in een Natura 2000-gebied verslechtert en dat er door bestaand gebruik storende factoren optreden die gelet op de instandhoudingsdoelstellingen een significant effect kunnen hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen.

Artikel 19c strekt ter implementatie van artikel 6, tweede lid, Habitatrichtlijn voor zover het bestaand gebruik betreft. Het Hof van Justitie heeft ten aanzien van die richtlijnbevestiging geoordeeld dat het nationale recht uitdrukkelijk dient te voorzien in een bepaling die de bevoegde instanties verplicht ervoor te zorgen dat de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten niet verslechtert.² Gelet hierop en in aanmerking genomen dat niet kan worden uitgesloten dat bestaand gebruik dat is opgenomen in een beheerplan en overeenkomstig dat plan wordt uitgevoerd, naderhand een zodanige verslechtering teweegbrengt, is de Raad van oordeel dat het voorgestelde artikel 19c, zesde lid, Nbw 1998 tot een hiaat in de implementatie van artikel 6, tweede lid, Habitatrichtlijn leidt.³

d. Vrijstelling van vergunningplicht

Artikel 3.8, onderdeel D, onder 2, van het voorstel wijzigt artikel 19d, derde lid, Nbw 1998. Hierdoor wordt bewerkstelligd dat bestaand gebruik dat niet in het beheerplan is opgenomen, ook na de vaststelling van dat plan vergunningvrij blijft.

Volgens de toelichting wordt met deze wijziging de onzekerheid bij ondernemers weggenomen die is ontstaan doordat op grond van de geldende Nbw 1998 bestaand gebruik weliswaar vergunningvrij kan worden gemaakt door middel van opname in het beheerplan, maar waartoe het bevoegd gezag niet gehouden is.

De Raad heeft twijfel of de voorgestelde wijziging inderdaad ten goede komt aan de rechtszekerheid van ondernemers. Bestaand gebruik dat niet in een beheerplan is opgenomen, kan immers na vaststelling van dat plan onderwerp van handhavingprocedures worden, waarin zal moeten worden aangetoond dat inderdaad sprake is van bestaand gebruik. Ook kan daarbij aan de orde komen of de omvang van het gebruik niet is toegenomen ten opzichte van de peildatum. De opname van bestaand gebruik in het beheerplan bewerkstelligt daarentegen wel de bedoelde zekerheid. Uit een oogpunt van effectiviteit verdient het dan ook veeleer aanbeveling de volledigheid van de beheerplannen te bevorderen dan de voorgestelde wijziging van artikel 19d, derde lid, door te voeren.

e. Stikstofdepositie en saldering

Artikel 3.8, onderdeel F, van het voorstel voorziet in een afzonderlijke regeling voor de beoordeling van de gevolgen van activiteiten voor de stikstofdepositie op voor stikstof gevoelige natuurlijke habitats en habitats van soorten in Natura 2000-gebieden. Dit specifieke stikstofregime houdt in dat de gevolgen voor de stikstofdepositie, in het geval er geen sprake is van een toename daarvan, buiten de beoordeling van een vergunningaanvraag op grond van artikel 19d, eerste lid, Nbw 1998 worden gelaten, alsook bij het toepassing van de aanschrijvingsbevoegdheid voor bestaand gebruik zoals geregeld in artikel 19c Nbw 1998.

Volgens de toelichting beoogt deze regeling activiteiten die niet of per saldo niet leiden tot een toename van de stikstofdepositie, doorgang te laten vinden.⁴ Wanneer is verzekerd dat er op projectniveau geen toename van depositie plaatsvindt, en er samen met het generieke beleid zelfs een afname is verzekerd, dan zijn er per definitie geen significante effecten te verwachten als gevolg van die activiteiten.

In de toelichting wordt onderkend dat alleen deze standstill-situatie uiteindelijk niet voldoende zal zijn om de instandhoudingsdoelstellingen te realiseren. Daarvoor zal ook een vermindering van de stikstofbelasting nodig zijn. Het wetsvoorstel voorziet daarom in een aanvullend instrumentarium om op enig

¹ Artikel 1, onderdeel m, Nbw 1998 verstaat onder bestaand gebruik:

1°. iedere handeling die op 1 oktober 2005 werd verricht en sedertdien niet of niet in betekende mate is gewijzigd.

2°. Iedere handeling die op het moment van aanwijzing van een gebied als beschermd natuurmonument of ter uitvoering van richtlijn 79/409/EEG dan wel op het moment van aanmelding bij de Europese Commissie van een gebied ter uitvoering van artikel 4, eerste lid, van richtlijn 92/43/EEG werd verricht en sedertdien niet of niet in betekende mate is gewijzigd, voor zover die aanwijzing of aanmelding plaatsvindt na 1 oktober 2005.

² Zie zaak C-6/04 Europese Commissie tegen Verenigd Koninkrijk (Gibraltar), Jur. 2005, p. I-09017.

³ Vergelijk rechtsoverweging 37 van het Kokkelvisserijarrest waarin het Hof in gelijke zin oordeelde ten aanzien van plannen en projecten die aan artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn zijn getoetst en waarvoor vervolgens toestemming is verleend.

⁴ Memorie van toelichting, Algemeen, paragraaf 4.3.3, Stikstofdepositie in relatie tot Natura 2000-gebieden.

moment ook aan de hier voorshands «vrijgestelde» projecten en vormen van gebruik beperkingen te stellen, aldus de toelichting.

De voorgestelde regeling geeft de Raad aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen.

e.1. Artikel 19ia, eerste lid, onderdelen a en b, verbindt aan de toepassing van het specifieke stikstofregime de voorwaarde dat de activiteit of het gebruik per saldo niet leiden tot een toename van de stikstofdepositie. Volgens de artikelsgewijze toelichting kan daarvan bijvoorbeeld sprake zijn, als de methode van saldering is toegepast. Hierbij wordt toename van de stikstofdepositie gecompenseerd door de afname van depositie die wordt veroorzaakt door andere activiteiten. Het instrument van salderen biedt ondernemers de mogelijkheid om bedrijfsontwikkeling te combineren met milieuwinst en kan de huidige impasse helpen doorbreken, aldus de toelichting.

Naar het oordeel van de Raad kan een vorm van saldering in beginsel toelaatbaar worden geacht, maar alleen indien zeker is dat zich geen significante gevolgen voor de Natura 2000-gebieden kunnen voordoen. Zoals hiervoor reeds is opgemerkt, kan immers enkel in gevallen waarbij met zekerheid is vast te stellen dat een plan of project geen significante gevolgen voor Natura 2000-gebieden kan hebben, een individuele beoordeling achterwege blijven. Gelet op artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn gelden daarom in ieder geval als randvoorwaarden dat saldering slechts plaats heeft ten aanzien van een en het zelfde Natura 2000-gebied en een en dezelfde instandhoudingsdoelstelling. Een afname van depositie op het ene Natura 2000-gebied kan derhalve niet worden benut om een toename van depositie op een ander gebied mogelijk te maken. Ook kan een afname van depositie op het ene habitatype niet worden benut om een toename van depositie op een ander habitatype mogelijk te maken.¹

Uit de formulering van artikel 19ia, eerste lid, en de toelichting blijkt niet dat deze voorwaarden (volledig) deel uitmaken van de voorgestelde saldobenadering.

e.2. Het voorgestelde artikel 19ia, eerste lid, aanhef en onderdeel a, Nbw 1998 heeft betrekking op gebruik dat op de referentiedatum werd verricht en sedertdien niet of niet in betekenende mate is gewijzigd, en sedertdien per saldo geen toename van stikstofdepositie op voor stikstof gevoelige natuurlijke habitats en habitats van soorten in een Natura 2000-gebied heeft veroorzaakt. Uit de onderdelen a en b van artikel 19ia, zesde lid, volgt dat voor Vogelrichtlijngebieden die vóór 7 december 2004 zijn aangewezen en waarop reeds voor die datum de regimes van artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn, onderscheidenlijk artikel 4, vierde lid, Vogelrichtlijn van toepassing waren, de referentiedatum 7 december 2004 is.

Artikel 19ia, eerste lid, onderdeel a, is van toepassing op alle gebruik dat op de referentiedatum feitelijk plaatsvond, ongeacht de vraag of voor dat gebruik alle benodigde vergunningen waren verleend. Het voorstel heeft derhalve tot gevolg dat gebruik dat is aangevangen na het van kracht worden van het beschermingsregime van artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn onderscheidenlijk artikel 4, vierde lid, Vogelrichtlijn op het desbetreffende Vogelrichtlijngebied maar voor de referentiedatum en waarvoor bij aanvang geen habitattoets heeft plaatsgehad, voor de toepassing van het stikstofregime als een bestaande activiteit wordt aangemerkt. Voor dergelijke vormen van gebruik betekent het voorstel dat de toetsing aan die regimes niet meer van toepassing is, terwijl zij daaraan wel hadden moeten worden onderworpen. Uit de toelichting blijkt niet dat dit gevolg van de voorgestelde bepaling in het licht van de naleving van de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn in ogenschouw is genomen.

e.3. Het voorgestelde artikel 19ia, eerste lid, aanhef en onderdeel b, Nbw 1998 heeft betrekking op activiteiten en vormen van gebruik die na de referentiedatum zijn aangevangen of in betekenende mate zijn gewijzigd. Dergelijke activiteiten en vormen van gebruik vallen onder het specifieke stikstofregime wanneer verzekerd is dat, in samenhang met voor zo'n activiteit of vorm van gebruik getroffen maatregelen, de stikstofdepositie op de voor stikstofgevoelige natuurlijke habitats en habitats van soorten in een Natura 2000-gebied als gevolg van die activiteit per saldo niet is toegenomen of zal toenemen.

¹ Zie Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XIV, no. 160, brief van de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit van 30 juni 2009 inzake Natura 2000 en de bijlage bij die brief, het rapport van de Adviesgroep Huys, Meer dynamiek bij de uitvoering van nationale en Europese wetgeving. Perspectief van een programmatische aanpak, 19 juni 2009, blz. 5.

Onduidelijk is hoe deze activiteiten en vormen van gebruik zich verhouden tot het in de toelichting¹ uiteengezette generieke bronbeleid, gericht op afname van de stikstofdepositie, waarbij in combinatie met gebiedsgerichte en effectgerichte maatregelen wordt geborgd dat behoud en herstel plaatsvinden, en waarom deze nieuwe of sterk gewijzigde activiteiten en vormen van gebruik aanvaardbaar worden geacht. Met een generiek beleid van deze strekking ligt veeleer in de rede dat geen nieuwe activiteiten en toenames van betekenende aard worden toegestaan.

Voorts legt artikel 19ia, eerste lid, aanhef en onderdeel b, geen relatie met de achtergronddepositie, terwijl deze van belang is om te beoordelen of er schadelijke effecten kunnen zijn. Onduidelijk is waarom deze relatie ontbreekt. De Raad wijst er in dit verband op dat ondanks het generieke beleid volgens de toelichting nog sprake is van overbelasting in Natura 2000-gebieden of gedeelten daarvan.

e.4. Het vrijkomen van stikstof bij een activiteit of vorm van gebruik behoeft niet de enige reden te zijn op grond waarvan die activiteit of dat gebruik onderworpen is aan de habitattoets. De voorgestelde regeling brengt voor activiteiten en gebruik die in het kader van de Habitatrichtlijn meerdere relevante elementen kennen, een gesplitste toetsing mee. Op stikstof is een specifieke regeling van toepassing, de overige aspecten zijn aan de reguliere beoordeling in het kader van de vergunningverlening onderhevig. Dit betekent dat de relevante elementen van de activiteit of het gebruik niet integraal en in onderlinge samenhang worden beoordeeld in het kader van de habitattoets. De toelichting gaat niet in op de vraag hoe dit zich verhoudt tot artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn. Vooralsnog heeft de Raad in die bepaling geen aanknopingspunten gevonden voor de gedifferentieerde benadering van effecten van activiteiten en gebruik die het voorliggende voorstel tot gevolg heeft.

e.5. Onduidelijk is welke depositiewaarde van een Natura 2000-gebied als ijkpunt voor de toepassing van artikel 19ia, eerste lid, zal worden gehanteerd. Onderzoek heeft uitgewezen dat deposities lokaal sterk kunnen afwijken van de gemiddelde depositie per Natura 2000-gebied, waarbij op sommige plekken, veelal langs de randen van het gebied, de piekbelasting vijf tot tien keer groter kan zijn dan de gemiddelde depositiewaarde.² Gelet hierop, bestaat er een reële mogelijkheid dat de piekbelasting op bepaalde locaties significante effecten kan hebben op het Natura 2000-gebied, gelet op de voor dat specifieke gebied geldende kenmerken, hoewel de gemiddelde belasting door stikstofdepositie tegelijkertijd binnen de instandhoudingsdoelstellingen kan blijven.³ Toegelicht moet worden hoe dit aspect wordt betrokken bij de toepassing van de voorgestelde saldobenadering.

e.6. Teneinde de instandhoudingsdoelstellingen ingevolge de Habitatrichtlijn te realiseren, zal de ammoniakdepositie moeten dalen tot onder de kritische depositiewaarden.⁴ De Raad merkt op dat dit voorstel daartoe geen bijdrage levert. De noodzakelijke afname van de ammoniakdepositie is afhankelijk van andere maatregelen, die een eventuele toename van de depositie als gevolg van het ontwerpbesluit nog zullen moeten compenseren. De Raad stelt vast dat het voorstel door middel van de afzonderlijke beoordelingsregeling voor stikstofdepositie met salderingsmogelijkheden, bezien in het licht van de huidige stand van de ammoniakdepositie, een contraproductieve impuls geeft, daar waar op grond van de Habitatrichtlijn maatregelen noodzakelijk zijn teneinde de instandhoudingsdoelstellingen te realiseren. Dit is in strijd met de verplichtingen die voortvloeien uit de Habitatrichtlijn, mede bezien in het licht van het voorzorgsbeginsel als een van de grondslagen van het Gemeenschapsbeleid op milieugebied.

f. Meet- en rekenvoorschriften

Artikel 3.8, onderdeel H (artikel 19kb), bepaalt dat bij ministeriële regeling regels kunnen worden gesteld over de wijze waarop wordt vastgesteld of projecten, andere handelingen of plannen een verslechterend of significant verstoring effect kunnen hebben als bedoeld in artikel 19d, eerste lid, of artikel 19j, eerste lid, alsmede over de wijze waarop wordt bepaald of projecten of plannen significante gevolgen kunnen hebben als bedoeld in artikel 19f, eerste lid, of artikel 19j, tweede lid.

¹ Memorie van toelichting, Algemeen, paragraaf 4.3.3, Stikstofdepositie in relatie tot Natura 2000-gebieden.

² Alterra-rapport 1491, Onderzoek naar de ammoniakdepositie op 5 habitatgebieden ten behoeve van het interimtoetsingskader Natura 2000 en Ammoniak, blz. 12.

³ Advies van de Raad van State van 29 februari 2008, no. W11.08.0003/IV, inzake het ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998 in verband met de toevoeging van categorieën projecten en andere handelingen waarop het vergunningvereiste van de Natuurbeschermingswet 1998 niet van toepassing is.

⁴ Zie hierover ook Alterra-rapport 1491, Onderzoek naar de ammoniakdepositie op 5 habitatgebieden ten behoeve van het interimtoetsingskader Natura 2000 en Ammoniak. Alterra omschrijft de kritische depositiewaarde als: «de hoeveelheid depositie die een ecosysteem nog kan verdragen zonder schade te ondervinden.» Vervolgens wordt opgemerkt: «de huidige depositiewaarde zit echter in veel habitatgebieden ver boven de kritische depositiewaarde en deze leidt, inclusief de extra depositie, tot een geleidelijke teloorgang van de natuurwaarden, indien er geen effectgerichte maatregelen genomen worden.» (blz. 9). Voorts wordt opgemerkt dat, ondanks de reductie van de achtergronddepositie, «de toekomstige depositie in de 5 habitatgebieden nog wel boven de kritische belastingen van de aanwezige natuur uit komen.» (blz. 12).

Ingevolge het voorgestelde tweede lid, van artikel 19kb kunnen de regels, bedoeld in het eerste lid, onder meer betrekking hebben op rekenmodellen, onderzoeksmethoden of meetmethoden waarmee effecten of gevolgen als bedoeld in het eerste lid kunnen worden bepaald.

De toelichting stelt dat artikel 19kb mogelijk maakt dat effecten van projecten eenvoudiger worden bepaald, hetgeen tot gevolg heeft dat de onderzoekslasten kunnen dalen. Gestreefd wordt naar een situatie waarin de consequenties van de externe werking eenduidiger en consequent kunnen worden bepaald.

Volgens de artikelsgewijze toelichting kunnen, op grond van een ecologische onderbouwing, geografische beperkingen aan het te onderzoeken gebied worden gesteld.

De Raad begrijpt dat behoefte bestaat aan uniforme voorschriften over de effectbepaling van projecten, andere handelingen of plannen, aangezien meet- en rekenvoorschriften kunnen bijdragen aan vereenvoudiging van de onderzoeksfase en een daling van onderzoekslasten. De mogelijkheden om ten aanzien van Natura 2000-gebieden algemene meet- en rekenvoorschriften te geven en toe te passen, moeten echter niet worden overschat. Ook hier gelden artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn en de uitleg die het Hof van Justitie daaraan heeft gegeven in het Kokkelvisserijarrest als randvoorwaarden.

Een van deze randvoorwaarden is dat de meet- en rekenvoorschriften niet mogen verhinderen dat bij de uitvoering van de habitattoets de specifieke kenmerken en effecten van een concreet plan of project, de specifieke milieukenmerken en omstandigheden van het gebied waarop het plan of project betrekking heeft, en de cumulatietoets in geval van samenloop met andere plannen of projecten, worden betrokken. Wat het onderzoeksgebied betreft, is van belang dat de omvang van de gevolgen die een activiteit die plaatsvindt buiten een Natura 2000-gebied heeft voor de natuurwaarden in dat gebied niet alleen afhankelijk is van de afstand tussen die activiteit en het betrokken gebied, maar bijvoorbeeld ook van de aard en omvang van de activiteit, de specifieke omstandigheden in het desbetreffende gebied en de gevoeligheid voor die gevolgen van de betrokken soorten en habitattypen.¹ Bij de vaststelling van meet- en rekenvoorschriften inzake de afbakening van het onderzoeksgebied dienen deze aspecten te worden betrokken.

5. Ontheeningswet

Artikel 3.9 van het wetsvoorstel strekt tot versnelling van de procedure om onroerende zaken te ontheenen. Voorgesteld wordt om de systematiek van Titel IV gelijk te schakelen met die van de Titels II, IIa en IIc van de ontheeningswet. De huidige gemeentelijke ontheeningen op grond van Titel IV, artikel 79 en verder, worden vervangen door ontheeningsbesluiten van de Kroon, thans geregeld in het huidige artikel 87. De regeling van deze nog overblijvende Titel IV- procedure wordt zoveel mogelijk gelijkgeschakeld met de procedure op grond van de huidige Titels II, IIa en IIc met de bijbehorende tijdswinst. De maximale termijn voor het nemen van een ontheeningsbesluit van de Kroon op voet van Titel IV wordt beperkt tot zes maanden. De met genoemde wijzigingen te bereiken minimale tijdswinst wordt geschat op vier maanden.

Naast het gelijkenschakelen van de systematiek van Titel IV aan die van Titel II, IIa en IIc voorziet het wetsvoorstel in een gecoördineerde inzet van ontheeningsprocedures. Door verruiming van een aantal afzonderlijke ontheeningsgrondslagen zal het niet meer noodzakelijk zijn om voor de realisering van een bepaald werk verschillende ontheeningsprocedures met verschillende tijdsduur te voeren.

In aansluiting op de praktijk bij de reguliere ontheeningen krachtens Titel II, IIa en IIc van de ontheeningswet voorziet het wetsvoorstel in het afschaffen van verplichte koppelingen van Titel IV-ontheeningen met een planologische procedure. Hetzelfde geschiedt voor een aantal Titel IIa- ontheeningen waarvoor thans een koppeling met een planologische procedure is vastgelegd in bijzondere wetten, o.a. in de Tracéwet en in de Spoedwet wegverbreding. Voor alle ontheeningsprocedures wordt de in de Kroonjurisprudentie neergelegde lijn dat de ontheeningsprocedure in ieder geval niet eerder dan

¹ Zie in deze zin ook de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 5 november 2008, no. 200802545/1, www.raadvanstate.nl, inzake de aanwijzing van het gebied Voordelta als Natura 2000-gebied.

de planologische procedure wordt in gang gezet, toereikend geacht. Ook langs deze weg wordt beoogd tijdwinst te realiseren. Over dit onderdeel van het wetsvoorstel maakt de Raad de volgende opmerkingen.

a. Beleidsmatige aspecten

Integrale herziening van de onteigeningswet

Het idee in eerdere regeringsplannen om de rechtsbescherming van de Kroon (met restrechtsbescherming van de onteigeningsrechter) te verleggen naar de Afdeling bestuursrechtspraak, die de onteigeningsbesluiten op rechtmatigheid zou toetsen, is verlaten.¹ De Kroon zal voortaan in alle gevallen onteigenen, ook die waarin de gemeenteraad nu zelf een onteigeningsbesluit neemt waarover de Kroon een goedkeuringsbesluit neemt. In paragraaf 4.4.3, slot (blz. 73) van de memorie van toelichting wordt opgemerkt dat met de voorgestelde stroomlijning en uniformering van de onteigeningsprocedures de problemen die in de praktijk worden ervaren met de onteigeningswetgeving grotendeels worden opgelost en dat de regering van mening is dat na deze wetswijziging vooralsnog onvoldoende noodzaak bestaat tot integrale herziening van de onteigeningswet. Hieruit zou kunnen worden opgemaakt dat nu niet meer zo bezwaarlijk wordt gevonden dat de bestaande afwijking van de administratieve onteigeningsprocedure van het stelsel van de Awb wordt gecontinueerd.

Aangezien de voorgestelde wijzigingen van de onteigeningswet een structureel karakter hebben (hun werking blijft behouden na 2014) moet een duidelijke afweging worden gemaakt tussen het belang van harmonisatie met de Awb enerzijds en de met de voorgestelde wijzigingen beoogde tijdsbesparing anderzijds. Daarbij moet ook het hieronder aangereikte alternatief van coördinatie of integratie van de planologische en de onteigeningsprocedures worden betrokken.

Werkelijke tijdwinst (effectiviteit)

Het kunnen realiseren van de betrokken projecten is pas planologisch zeker, wanneer in de planologische procedure geen beroep is ingesteld of op het ingestelde beroep is beslist. Weliswaar kunnen na het vaststellen van een bestemmingsplan of ander planologisch besluit en indien de werking daarvan niet bij voorlopige voorziening is geschorst, bouw- en aanlegvergunningen worden afgegeven, maar hangende beroep is het benutten van zodanige vergunning voor risico van de vergunninghouder. Voor de snelheid waarmee een project kan worden gerealiseerd, is daarom meer bepalend welke risico's met het oog op een eventuele negatieve uitkomst van een planologische beroepsprocedure door de aanvrager worden geaccepteerd, dan de overgang van de eigendom. Ook bij het treffen van voorbereidingshandelingen zal die afweging worden gemaakt. Gelet daarop, is niet zeker dat de voorgestelde ont koppeling van de planologische rechtsbeschermingsprocedure het beoogde tijdsbesparende effect zal hebben.

Centralisatie van de besluitvorming en de gevolgen voor de burger

De voorgestelde wijziging van de onteigeningswet is uitsluitend ingegeven door de wens tot versnelling van procedures. Ze is gericht op de snelle realisering van fysieke projecten. Daarvoor wordt het stelsel van gedecentraliseerd bestuur verlaten en de afstand tussen onteigenende overheid en onteigende burger vergroot. Als gevolg van de voorgestelde ont koppeling van de planologische en onteigeningsprocedure leidt het voorts tot een ingewikkelde rechtsbescherming van eigenaren en zakelijk gerechtigden en tot een ingewikkelde regeling van de eigendom². Bezien vanuit de optiek van de verhouding tussen overheid en burger vergen deze wijzigingen een draagkrachtige motivering in de memorie van toelichting.

Geen alternatieven onderzocht

Er zijn geen oplossingen gezocht in de richting van een betere coördinatie of integratie van de planologische procedure en de onteigeningsprocedure. Daarin zouden mogelijkheden kunnen liggen om tijdwinst te bereiken, zonder de hierboven vermelde nadelen.

¹ Brief minister van Justitie aan TK van 29 november 2001; kamerstukken II 2001/02, 24 036, nr. 239.

² Als gevolg van overgang van eigendom hangende een planologische procedure waar van de uitkomst tot teruglevering kan nopen.

Op enkele van deze aspecten gaat de Raad nog nader in, in zijn opmerkingen over de afzonderlijke onderdelen van dit deel van het wetsvoorstel.

b. Uniformering en stroomlijning van de procedures voor onteigening

De regeling van Titel IV onteigeningsprocedures wordt met die in de Titels II, IIa en IIc van de onteigeningswet gelijkgeschakeld.¹ De huidige decentrale onteigeningen krachtens Titel IV, artikel 79 en verder, worden vervangen door centrale onteigening, zoals is geregeld in artikel 87 van Titel IV.

In de nieuwe situatie worden alle Titel IV-ontelingen ingeleid door een daartoe strekkend verzoek van de desbetreffende decentrale overheden aan de Kroon. Bij het verzoek gaan de stukken die nodig zijn voor het nemen van het onteigeningsbesluit. Tot drie maanden na het verzoek kan het desbetreffende bestuursorgaan het verzoek completeren, waarna de administratieve fase kan worden gestart door het ter inzage leggen van het ontwerp van het te nemen koninklijk besluit. De Kroon verzorgt, zoals thans bij toepassing van artikel 87, de terinzagelegging, behandelt de zienswijzen, stelt de indieners van zienswijzen in de gelegenheid deze mondeling toe te lichten, consulteert in voorkomend geval de verzoeker en brengt vervolgens het – eventueel aangepaste – ontwerpbesluit in procedure. Hiermee wordt een tijdswinst van minstens 3 maanden geboekt. Daarbij kan worden opgeteld de tijdswinst die wordt geboekt met het bij één instantie, te weten de Kroon, naar voren kunnen brengen van zienswijzen. Dit brengt de totale minimale tijdswinst op 19 weken, ofwel ruim vier maanden.

Daarnaast worden de onteigeningsmogelijkheden in Titel II, IIa en IIc uitgebreid voor de realisering van andere werken en voorzieningen die rechtstreeks voortvloeien uit de aanleg van de in die titels genoemde werken. Deze werken en voorzieningen strekken ter uitvoering van een planologisch besluit.² Aldus wordt de huidige situatie dat voor een project verschillende onteigeningsprocedures, met de daarbij behorende tempoverschillen, moeten worden gevolgd, beëindigd.

Hierover merkt de Raad het volgende op.

Inbreuk decentralisatie en democratische legitimatie

In het wetsvoorstel komt het raadsbesluit tot onteigening te vervallen. Daarmee correspondeert het voorstel niet met het onder andere bij de totstandkoming van de Wro ingenomen uitgangspunt «*decentraal waar het kan, centraal waar het moet*».³ In de Wro heeft elke bestuurslaag de verantwoordelijkheid voor eigen ruimtelijk beleid en de bevoegdheden en instrumenten die nodig zijn om deze verantwoordelijkheden te effectueren. Daarop sluit de bestaande regeling van de onteigeningsbevoegdheid in Titel IV van de onteigeningswet aan: gemeentebesturen kunnen een onteigeningsbesluit te nemen in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en van de volkshuisvesting. In plaats van de situatie dat betrokken gemeenten ook de verantwoordelijkheid en bevoegdheid behouden om hun ruimtelijke plannen zo nodig door middel van onteigening te realiseren, zullen zij voortaan slechts kunnen «besluiten» tot een verzoek om onteigening bij de Kroon.⁴

De Raad wijst erop dat een gemeente die voor de realisering van haar bestemmingsplan een beroep doet op het onteigeningsinstrument, «als meest gereede partij» ook zelf zal dienen te onteigenen. Weliswaar zal het besluit van een gemeenteraad om de Kroon om onteigening te verzoeken democratisch zijn gelegitimeerd, maar de belangenafweging met toepassing van de uniforme voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 Awb wordt overgelaten aan de Kroon. Denkbaar is dat gemeenten besluiten om verzoeken om onteigening te laten voorafgaan door een inspraakprocedure, maar de uniforme voorbereidingsprocedure, zoals die nader is geregeld in de onteigeningswet, biedt betere waarborgen voor een zorgvuldige weging van de belangen van de eigenaren en zakelijk gerechtigden door het gemeentebestuur. Daarom zullen naar de mening van de Raad gemeenteraden zelf toepassing moeten blijven geven aan de uniforme voorbereidingsprocedure van de Awb, zoals die nader is geregeld in de onteigeningswet.⁵

Beperkte opzet van de uniformering

Het valt op dat de bestaande Titel II, IIa en IIc procedures naast de nieuwe Titel IV procedure blijven bestaan, terwijl het wetsvoorstel voorziet in vergaande harmonisatie tussen de verschillende onteigeningstitels. Naar de mening van

¹ Artikel 3.9, onderdeel M.

² Artikel 3.9, onderdelen H en L (wijziging artikelen 62 en 72a van de onteigeningswet).

³ Dit uitgangspunt is in algemene zin vastgelegd in de Code interbestuurlijke verhoudingen.

⁴ Artikel 3.9, onderdeel M (voorgesteld artikel 78 van de onteigeningswet).

⁵ In dit verband verwijst de Raad naar recente Kroonjurisprudentie inzake verzoeken om toepassing van de Titel IIa-procedure ter uitvoering van gemeentelijke bestemmingsplannen. Zie o.a. het nader rapport inzake een voorgenomen onteigening in Voorschoten; Strct. 2008. 108.

de Raad biedt de Wro, met de daarin geregelde bevoegdheden van verschillende overheden om planologische besluiten vast te stellen, aanknopingspunten voor een verdere integratie in de richting van Titel IV van de onteigeningswet.

Tussen de titels blijven ook verschillen bestaan: zo is de verzoeker om onteigening ingevolge artikel 79 verplicht voorbereidende stukken op te stellen en gegevens aan de Kroon te verstrekken. Hoewel de praktijk dezelfde is bij Titel II, en IIa-onteigeningen, wordt die verplichting niet geregeld in de voorgestelde wijzigingen van Titel II, IIa en IIc.

c. Ontkoppeling onteigeningsprocedure en planologische procedure

Thans voorzien enkele bijzondere wetten¹ en de regeling van de onteigeningsprocedure in artikel 3.36b, eerste lid, Wro voor gevallen waarin toepassing is gegeven aan de procedure van gecoördineerde besluitvorming en voor de verwezenlijking van in bestemmingsplannen aangegeven spoedeisende bestemmingen, reeds in de mogelijkheid dat nadat het koninklijk besluit tot onteigening is gepubliceerd en een bieding als bedoeld in artikel 17 van de onteigeningswet is gedaan, de dagvaarding tot onteigening kan worden uitgebracht zodra het besluit dat voor het betrokken werk de planologische grondslag biedt, is vastgesteld. In eerdergenoemde projectwetten is verder geregeld dat het onteigeningsvonnis in de kadastrale registers kan worden ingeschreven zodra het betrokken planologische besluit onherroepelijk is. In artikel 3.36b, eerste lid, Wro is bepaald dat het onteigeningsvonnis pas na dat tijdstip kan worden uitgesproken.² Deze clausuleringen zijn opgenomen met het oog op de rechtszekerheid van de eigenaren en zakelijk gerechtigden in de genoemde wetten (hierna gezamenlijk aangeduid als projectwetgeving of projectwetten).

Loskoppeling onteigeningsvonnis van planologische procedure

In het wetsvoorstel wordt de waarborg voor de eigenaren en zakelijk gerechtigden, zoals die in de bestaande projectwetgeving voorkomt, geschrapt doordat de eigendom op basis van een onteigeningsvonnis reeds kan overgaan voordat het planologisch besluit onherroepelijk is.³ In de memorie van toelichting⁴ wordt verwezen naar de gebruikelijke gang van zaken bij de reguliere onteigeningen op de voet van Titel II, IIa en IIc van de onteigeningswet⁵ en de Kroonjurisprudentie. Volgens die jurisprudentie, zo wordt vervolgd, geldt als minimumnorm bij dit soort onteigeningen dat belanghebbenden gedurende de periode van terinzagelegging van het onteigeningsplan in de gelegenheid moeten zijn geweest om hun zienswijzen van planologische aard in de planologische procedure naar voren te brengen. Verwezen wordt ook naar arresten van de Hoge Raad. Hierover merkt de Raad het volgende op. Door voor de gewijzigde opvatting over de rechtszekerheid van de grondeigenaren te verwijzen naar de praktijk bij de «reguliere» Titel II, IIa en IIc-onteigeningen en daarop betrekking hebbende jurisprudentie, wordt voorbijgegaan aan het feit dat de wetgever weliswaar vóór de totstandkoming van de projectwetgeving geen aanleiding heeft gezien om het moment te regelen waarop het onteigeningsvonnis kan worden ingeschreven, maar dat wel heeft gedaan voor projecten met een spoedeisend karakter. Voorts heeft de Hoge Raad zich volgens de procureur-generaal bij dit college op dit punt terughoudend opgesteld, mede omdat de wetgever geen eensluidende regeling heeft getroffen.⁶ Dat geldt ook voor het moment van dagvaarden. Omdat het moment van inschrijven van het onteigeningsvonnis in de bestaande regeling van de Titels II, IIa en IIc niet is geregeld, viel te verwachten dat onteigende overheden zich naar de uitdrukkelijke en meer recente regeling daarvan in de projectwetgeving zouden voegen. Dat niet alle overheden⁷ dat hebben gedaan, zou als een uit een oogpunt van rechtszekerheid onjuiste praktijk kunnen worden opgevat. Er is geen aanleiding om daaraan een argument te ontleen om af te kunnen doen aan de zorgvuldigheid die tot nu toe is vastgelegd in wettelijke bepalingen.

Het beroep dat wordt gedaan op de minimumnorm in de Kroonjurisprudentie is in dit verband weinig overtuigend, omdat die jurisprudentie slechts betrekking heeft op de administratieve fase van de onteigeningsprocedure. Voor de fase daarna is in de genoemde recente wetgeving niet alleen wettelijk vastgelegd op welk moment hangende een planologische procedure het onteigeningsvonnis kan worden uitgesproken, onderscheidenlijk ingeschreven

¹ Artikel 20b Tracéwet, 16, tweede lid, Spoedwet wegverbreding en 7k, eerste lid, Wet op de waterkering.

² In navolging van de regeling van waterstaatswerken in de komende Waterwet.

³ Artikel 3.10, onderdeel D, 3.12, onderdeel C, en 3.14, 3.23 en 3.24, onderdeel D.

⁴ Paragraaf 4.4.4.

⁵ Voor zover niet ter uitvoering van een Tracébesluit.

⁶ Zie de conclusie van de AG onder HR 12 september 2008, LJN BD5715, onder punt 2.6.

⁷ De regering geeft geen kwantitatieve gegevens.

in de registers, maar ook een standpunt ingenomen over het gebruik dat kan worden gemaakt van de in die wetten neergelegde regeling van het moment van dagvaarden.

De Raad is van mening dat het zo nodig terug aanbieden of de mogelijkheid van terugvorderen van de onteigende gronden, geregeld in de voorgestelde wijziging van artikel 61 onteigeningswet, niet toereikend is om de rechtszekerheid te waarborgen, want die regeling is gericht op het terugdraaien van de gevolgen van een achteraf gebleken onnodige onteigening.

Op grond van het vorenstaande is de Raad van mening dat het standpunt met betrekking tot het moment waarop het onteigeningsvonnis in de registers kan worden ingeschreven, niet op een toereikende motivering steunt.

Zorgvuldige toepassing van de onteigeningswet

Gelet op de ongewijzigde formulering van de onteigeningsgrondslagen in artikel 77, gaat de Raad ervan uit dat de bestaande praktijk bij Titel IV-ontelingen wordt gehandhaafd dat niet eerder een onteigeningsbesluit wordt genomen dan nadat het bestemmingsplan of een van de andere in artikel 77 genoemde planologische besluiten is vastgesteld. De planologische besluitvorming zal moeten zijn afgerond om ten tijde van het nemen van het onteigeningsbesluit de planologische noodzaak van de onteigening te kunnen vaststellen.

Bij de totstandkoming van een aantal van de hierboven genoemde projectwetten heeft de regering, in navolging van adviezen van de Raad, het standpunt ingenomen dat bij een parallelle toepassing van de planologische en Titel IIa – onteigeningsprocedure, behoorlijk bestuur meebrengt dat in gevallen waarin het minnelijk overleg afhankelijk is van de uitkomst van de planologische procedure, met de dagvaarding wordt gewacht totdat het desbetreffende planologische besluit onherroepelijk is. In dat verband is van belang geacht dat in de administratieve onteigeningsprocedure, noch in de gerechtelijke procedure, zienswijzen of bedenkingen van planologische aard naar voren kunnen worden gebracht.¹ Onteigening dient voor de overheid *ultimum remedium* te zijn. Ook indien de planologische grondslag in rechte onaantastbaar is, zal aan de eigenaar of zakelijk gerechtigde de gelegenheid moeten worden geboden om over de schadeloosstelling tot overeenstemming te komen. Daardoor kan een gerechtelijke onteigeningsprocedure worden voorkomen.

In zijn advies over het voorstel Invoeringswet Wet ruimtelijke ordening, waarbij ook voor bepaalde Titel IV-ontelingen² de mogelijkheid werd geregeld dat de dagvaarding ter onteigening na het vaststellen van het planologische besluit wordt uitgebracht, heeft de Raad zijn eerder bij projectwetsvoorstellen ingenomen standpunt met betrekking tot het moment van dagvaarden hangende een beroep van de eigenaar in een planologische procedure herhaald.³ Daarbij heeft hij verwezen naar de toelichting bij het voorstel tot invoering van de rijksprojectenprocedure in de WRO. Vervolgens heeft hij geadviseerd de clausulering, vervat in die toelichting, in de wet vast te leggen. De regering heeft in de betrokken bepaling opgenomen dat reeds na het vaststellen van de daarin vermelde planologische besluiten kan worden gedagvaard, voor zover geen beroep is ingesteld met betrekking tot de in het betrokken plan, projectbesluit of exploitatieplan begrepen grond waarop de dagvaarding betrekking heeft. Door aanvaarding van het amendement van het lid Van Heugten c.s.⁴, is deze clausulering geschrapt en heeft artikel 3.36b, eerste lid, Wro de inhoud gekregen die het thans heeft.

Uit de memorie van toelichting kan worden opgemaakt dat met het wetsvoorstel de in projectwetten uitgezette lijn wordt voortgezet dat de dagvaarding reeds kan worden uitgebracht zodra het besluit is vastgesteld dat de planologische grondslag van het betrokken project vormt. Daarom gaat de Raad ervan uit dat het laten vervallen van deze bepalingen in het wetsvoorstel niet is bedoeld.⁵ De Raad neemt aan dat de regering het ook thans niet gewenst acht dat eigenaren en zakelijk gerechtigden die nog een beroep hebben lopen in een planologische procedure door een dagvaarding tot onteigening in een positie worden gebracht waarin zij ervan uit moeten gaan dat hun beroep ongegrond wordt bevonden.⁶

Gelet op het hierboven beschreven belang van eigenaren en andere zakelijk gerechtigden adviseert de Raad een daarop toegesneden clausulering in de voorgestelde wijziging van de projectwetten en artikel 3.36b Wro op te nemen. Dat zou bijvoorbeeld kunnen met een aangepaste versie van de recent

¹ O.a. de memorie van toelichting bij het voorstel Spoedwet wegverbreding (artikel 16) en bij het voorstel tot invoering van de rijksprojectenprocedure in de WRO (artikel 39p).

² In samenhang met de toepassing van de coördinatieprocedure voor projecten en bestemmingen waarvan in een plan of projectbesluit is vastgesteld dat die in de naaste toekomst moeten worden verwezenlijkt.

³ Kamerstukken II 2006/07, 30 938, nr. 4, punt 11.

⁴ Op het voorstel van wet tot wijziging van diverse wetten op de beleidsterreinen van het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer in verband met het herstellen van wetstechnische gebreken en leemten, alsmede aanbrenging van andere wijzigingen van onderschikte aard; Kamerstukken II 2008/09, 31 750, nr. 11.

⁵ Artikelen 3.10, onderdeel D, 3.12, onderdeel C en 3.24, onderdeel D. Met de wijziging van de artikelen 5.14 van de Waterwet (artikel 3.14) en 7k van de Wet op de waterkering (artikel 3.23) zal niet zijn beoogd de dat de vaststelling van de daar bedoelde projectplannen geen aanknopingspunt voor de dagvaarding behoeft te zijn.

⁶ Hij wijst in dit verband naar het standpunt dat de regering heeft ingenomen bij de behandeling van het eerdergenoemde wetsvoorstel in de Tweede Kamer der Staten-Generaal; kamerstukken 31 750, nr. 7.

in het voorstel Invoeringswet Wro opgenomen clausulering (voordat die na aanvaarding van eerdergenoemd amendement is vervallen). Bepaald zal moeten worden dat zij uitsluitend betrekking heeft op gevallen waarin eigenaren en zakelijk gerechtigden beroep in de planologische rechtsbeschermingsprocedure hebben ingesteld.

d. Alternatief: tijdwinst door meer gecoördineerde besluitvorming en rechtsbescherming

Naar de mening van de Raad kan tijdwinst in de onteigeningsprocedure ook en beter worden bereikt door de planologische en administratieve onteigeningsprocedure voor concrete projecten wettelijk te coördineren. Daarmee kan het decentrale karakter van Titel IV-ontelingen behouden blijven en beter worden voldaan aan eisen van rechtsbescherming. De tijdfactor speelt immers vooral bij concrete projecten, waarvoor projectbesluiten kunnen worden vastgesteld of met het oog waarop in een bestemmingsplan gronden kunnen worden aangewezen waarop de verwezenlijking van de bestemming in de naaste toekomst nodig wordt geacht (artikel 3.4 Wro).¹ De Raad adviseert om in aansluiting op de coördinatieregeling voor besluiten in de Wro te voorzien in een coördinatieregeling voor het nemen van deze planologische besluiten en de daarmee samenhangende onteigeningsbesluiten. Wellicht zal het nemen van een onteigeningsbesluit kunnen worden geïntegreerd in de aanwijzing in een bestemmingsplan van gronden waarop de verwezenlijking van de bestemming in de naaste toekomst nodig wordt geacht. Datzelfde adviseert hij voor de rechtsbescherming tegen deze gecoördineerde of geïntegreerde besluiten: de Afdeling bestuursrechtspraak zou beide zaken/onderdelen gelijktijdig kunnen behandelen en daarin één uitspraak doen. De onteigenings-titel staat dan niet meer ter beoordeling in de procedure omtrent de schade-loosstelling.

6. Overige opmerkingen

6.1 Experimentenregeling milieuontwikkelingsgebieden

De artikelen 2.1 tot en met 2.3 van het voorstel maken het mogelijk te experimenteren met milieuontwikkelingsgebieden, waarbinnen ruimere wettelijke mogelijkheden gaan gelden om milieuruimte vrij te maken voor nieuwe ontwikkelingen. De bestuurlijke manoeuvreerruimte wordt vergroot. Dat is volgens de toelichting nodig omdat men bij sommige gewenste ruimtelijke ontwikkelingen tegen milieurechtelijke grenzen aanloopt. Bovendien leidt de toepassing volgens de toelichting tot versnelling van procedures.

a. Versnelling procedures

Volgens de memorie van toelichting vormt de complexiteit en de stroperigheid van besluitvorming, waardoor urgente projecten vertragen, een specifiek probleem in het ruimtelijk domein. Verwacht wordt dat, als de gemeenteraad het milieuontwikkelingsplan eenmaal heeft vastgesteld en dat van kracht is geworden, uitvoeringsbesluiten snel kunnen worden genomen en dat de procedures dus aanmerkelijk kunnen worden versneld.

De toelichting gaat voorbij aan de periode tot de totstandkoming van de bedoelde uitvoeringsbesluiten. In die periode moet bij algemene maatregel van bestuur worden geregeld welke gebieden als milieuontwikkelingsgebied worden aangewezen en van welke wettelijke bepalingen zo nodig – tijdelijk – mag worden afgeweken. Verder moet de gemeenteraad een milieuontwikkelingsplan vaststellen. Verwacht mag worden dat dit tijd zal kosten. Het vraagt ook een deskundigheid van de lokale overheid die mogelijk niet in alle gevallen aanwezig is. Nadat een plan is vastgesteld, kan daartegen beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Ook wanneer geen beroep is ingesteld of de aangevoerde gronden niet slagen, staat niet vast dat het plan onverkort kan worden uitgevoerd, omdat het in een beroep tegen een uitvoeringsbesluit exceptief kan worden getoetst en mogelijk geheel of gedeeltelijk buiten toepassing wordt gelaten.

¹ Indien de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht op 1 januari 2010 in werking treedt, komt de omgevingsvergunning in de plaats van het projectbesluit.

Gelet hierop biedt de voorgestelde experimenteerregeling in ieder geval voor de korte termijn geen oplossing voor het probleem van stagnerende ruimtelijke ontwikkeling. Het is voorts de vraag of de introductie van het milieuontwikkelingsplan op langere termijn tot een relevante versnelling van procedures zal leiden. De aard van de milieuproblemen en de af te wegen, dikwijls conflicterende belangen, wijzigen niet en het zijn mogelijk vooral deze aspecten, en niet de bestaande regelgeving, die voor de lange duur van de procedures zorgen.

b. Ruimte voor nieuwe ontwikkelingen

In de toelichting wordt de nadruk gelegd op het probleem dat nieuwe ruimtelijke ontwikkelingen soms niet mogelijk zijn vanwege milieurechtelijke bepalingen (Nederland dreigt «op slot» te gaan). Met het voorstel om te experimenteren met milieuontwikkelingsgebieden wordt vooral beoogd dit probleem aan te pakken.

Het aanwijzen van gebieden waarvoor een bijzonder regime geldt om bepaalde ontwikkelingen mogelijk te maken is niet nieuw. De Experimentenwet Stad en Milieu voorzag al in een integrale en gebiedsgerichte benadering van ruimtelijke ordening en milieu. Dat experiment had betrekking op stedelijk gebied en heeft uiteindelijk geleid tot de Interimwet stad- en milieubenadering, die niet meer beperkt is tot stedelijk gebied.

In de toelichting is over de verhouding tussen de voorgestelde bepalingen en de Interimwet stad- en milieubenadering vermeld dat bij de eerste het behoud van de gewenste milieukwaliteit uitgangspunt is en dat de tweede uiteindelijk afwijking van normstelling mogelijk maakt. De Raad merkt hierover op dat dit verschil weliswaar bestaat, maar dat uit de praktijk blijkt dat toepassing van de Experimentenwet Stad en Milieu nauwelijks tot afwijking van de normen heeft geleid. In slechts drie van de 25 experiment-projectgebieden werd gebruik gemaakt van de mogelijkheid om af te wijken van de algemeen geldende milieuregels.¹ De gebiedsgerichte benadering blijkt ook zonder afwijking van de milieukwaliteitsnormen tot goede resultaten te leiden. Het voorgestelde experiment is dan ook niet nodig om te onderzoeken of een gebiedsgerichte benadering zonder afwijking van de milieunormen kan bijdragen aan de oplossing voor stagnerende ruimtelijke ontwikkeling.

c. Milieuruimte vrijmaken

Nieuw is dat de gemeente in de voorgestelde experimenteerregeling ruimere wettelijke mogelijkheden krijgt om milieuruimte vrij te maken. In de toelichting is in dat verband vermeld dat verdergaande milieueisen aan bedrijven kunnen worden gesteld, nieuwe vormen van compensatie kunnen worden ontwikkeld of tijdelijk afwijking van de geldende milieunormen wordt toegestaan.

In de toelichting ontbreekt een uiteenzetting over de mogelijke toepassing van de artikelen 8.22 en verder van de Wet milieubeheer, (actualiseringsplicht/wijziging/intrekking vergunningen). Wat de ontwikkeling van nieuwe vormen van compensatie betreft, wijst de Raad op de Interimwet stad- en milieubenadering, die dat eveneens mogelijk maakt. De bedoelde tijdelijke afwijking van geldende milieunormen is ten slotte, zo begrijpt de Raad artikel 2.3, zesde lid, alleen toegestaan als het gaat om voor het milieu positieve (compenserende) maatregelen, die overschrijding van een andere milieukwaliteitsnorm of dezelfde norm in een ander deel van het gebied veroorzaken. Ten opzichte van het experiment Stad en Milieu is deze tijdelijke afwijkingmogelijkheid geen grote verandering. Een mogelijk definitieve afwijking wordt een tijdelijke en er kan van meer normen (tijdelijk) worden afgeweken. Nu er al is geëxperimenteerd met gebiedsgerichte benadering en het voorgenomen experiment daaraan niet veel nieuwe elementen toevoegt, rijst de vraag naar de noodzaak van de voorgestelde experimentele regeling. Niet gemotiveerd is waarom niet kan worden volstaan met wetenschappelijk onderzoek ter voorbereiding van een eventuele wetswijziging of nieuwe wet. Uit een oogpunt van duidelijkheid, eenvoud en bestendigheid van regelgeving verdient die weg de voorkeur.

¹ Publicatie van het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, Meer dan één stap vooruit! Ervaringen uit 25 projecten Stad & Milieu, mei 2004, blz. 5.

d. Overige

Onverminderd het voorgaande, wijst de Raad nog op het volgende.

d.1. Ingevolge artikel 2.2, eerste lid, geschiedt de aanwijzing van milieu-ontwikkelingsgebieden bij algemene maatregel van bestuur. Bij gelegenheid van de Experimentenwet stad en milieu heeft de Raad er reeds op gewezen dat, wanneer het om experimenten met formele wetgeving gaat, de aanwijzing van experimenteergebieden in beginsel dient te geschieden in een bijlage bij het wetsvoorstel.¹ Het aantal aan te wijzen gebieden moet daarbij beperkt blijven. In de toelichting zou per gebied moeten worden aangegeven waarom de aanwijzing van juist dat gebied in aanmerking dient te komen voor het met het wetsvoorstel beoogde experiment. In het voorliggende voorstel is niet voorzien in betrokkenheid van de formele wetgever bij de aanwijzing van de gebieden. De parlementaire betrokkenheid kan worden verzekerd door gecontroleerde delegatie bij algemene maatregel van bestuur.²

d.2. Behoudens het criterium dat de aanwijzing van een gebied als milieu-ontwikkelingsgebied geschiedt indien dat met het oog op de versterking van de duurzame ruimtelijke en economische ontwikkeling van dat gebied bijzonder aangewezen is, voorziet het voorstel niet in een beperking van het aantal aanwijzingen. Ook de toelichting geeft geen indicatie van het aantal milieuontwikkelingsgebieden en hun omvang dat naar verwachting in het experiment zal worden betrokken, en laat verder open welk aantal minimaal nodig is om het experiment, uit een oogpunt van het ermee beoogde doel, zinvol te doen zijn.

d.3. Artikel 2.3, zesde lid, van het voorstel maakt het mogelijk om voor de uitvoering van maatregelen ten behoeve van een goede milieukwaliteit of ter compensatie van ruimtelijke ontwikkelingen af te wijken van bepalingen bij of krachtens een aantal wetten. In de toelichting is vermeld dat op deze manier de bevoegdheden van het lokale bestuur worden verruimd om op een verantwoorde manier ruimtelijke ontwikkelingen mogelijk te maken. In het voorgestelde artikel is niet bepaald aan welke bestuursorganen de bevoegdheid tot afwijking toekomt. Evenmin is daarin vastgelegd of de afwijking tevens ertoe kan strekken dat besluiten worden genomen door een ander bestuursorgaan dan het bevoegde gezag dat daartoe is aangewezen in de regeling waarvan wordt afgeweken. De bepaling schiet in zoverre tekort. In het artikellid is voorts bepaald dat tien jaar na vaststelling van het plan voldaan moet zijn aan de milieukwaliteitsnormen. Niet geregeld is wat er moet gebeuren wanneer blijkt dat hieraan uiteindelijk niet wordt voldaan. De toelichting gaat hier niet op in. Om te voorkomen dat het experiment eindigt met een te lage milieukwaliteit, dient te worden voorzien in de verplichting voor het gemeentebestuur in die situatie aanvullende maatregelen te treffen.

6.2 Experimentenregeling innovatie

De toelichting vermeldt dat innovatieve ontwikkelingen nu soms op wettelijke grenzen stuiten, terwijl deze een bijdrage kunnen leveren aan de bestrijding van de economische crisis en het bevorderen van de duurzaamheid. Daarom moeten volgens de toelichting tijdelijk experimenten mogelijk worden waarbij innovaties, crisisbestrijding en bevordering van de duurzaamheid hand in hand gaan, onder het opzij zetten van wettelijke grenzen.³ Het voorgestelde artikel 2.4 voorziet daartoe in een regeling.

In artikel 2.4, eerste lid, is bepaald dat de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, in overeenstemming met de ministers wie het mede aangaat, bij wege van experiment kan afwijken van het bepaalde bij of krachtens een aantal wetten. In het derde lid is bepaald dat in geval van toepassing van het eerste lid bij algemene maatregel van bestuur wordt bepaald welke afwijkingen zijn toegestaan, wat de ten hoogste toegestane tijdsduur daarvan is en op welke wijze wordt vastgesteld of een afwijking aan haar doel beantwoordt, en of de tijdsduur daarvan aanpassing behoeft.

¹ Advies van 7 oktober 1997, no. W08.97.0212.

² Zie ook de aanwijzingen 36 en 37 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

³ Memorie van toelichting, Algemeen, paragraaf 3.2, Innovatie.

Bij een experiment gaat het om het proefondervindelijk vaststellen of een bepaald instrument een bijdrage kan leveren aan het oplossen van een maatschappelijk probleem. Voor experimentele regelgeving geldt een aantal algemene criteria.¹ Zo dient het onderwerp waarop een vast te stellen experimentele regeling betrekking kan hebben, zo concreet en nauwkeurig mogelijk te worden begrensd. Daarbij is het van belang dat in de experimenteergrondslag het doel en de functie van eventuele experimenten worden aangeduid en dat – indien noodzakelijk – duidelijk wordt vermeld van welke artikelen of onderdelen van de wet kan worden afgeweken. Deze criteria zijn in de voorgestelde regeling niet in acht genomen. Het onderwerp waarop de vast te stellen experimentele regeling betrekking kan hebben, is niet concreet en nauwkeurig begrensd. De toelichting vermeldt hierover uitsluitend dat het «innovatieve toepassingen» betreft. Het doel en de functie van de experimenten zijn voorts met het oog op de voorgeschreven evaluatie te algemeen omschreven, als bijdragen aan innovatie, bestrijding van de economische crisis en bijdragen aan de duurzaamheid.

In artikel 2.4, eerste lid, is bepaald dat de Minister-President kan afwijken van de genoemde wettelijke regelingen. Dit verhoudt zich niet met het uitgangspunt dat van een wet in formele zin bij wijze van experiment slechts wordt afgeweken bij algemene maatregel van bestuur.² De voorgestelde bepaling dient overeenkomstig dat uitgangspunt te worden aangepast. Nu is beoogd van de formele wet afwijkende regels mogelijk te maken, ligt bovendien parlementaire betrokkenheid bij de algemene maatregel van bestuur in de rede.³

6.3 Energiebesparingsinvesteringen in huurwoningen

Artikel 2.7, eerste lid, van het voorstel bepaalt dat, in afwijking van artikel 220, derde lid, eerste volzin, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek⁴, een voorstel tot renovatie van tien of meer woningen die een bouwkundige eenheid vormen, wordt vermoed redelijk te zijn voor zover:

- a. een energie-investeringsaftrek is toegekend op grond van de krachtens artikel 3.42, tweede lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001 vastgestelde ministeriële regeling;
- b. de voorgestelde huurverhoging lager is dan de gemiddelde geraamde besparing op de energielasten, en
- c. de werkzaamheden aan of in de individuele woning ten hoogste drie weken zullen duren.

Hieruit volgt dat voor het aanbrengen van de energiebesparende maatregelen bij complexgewijze renovatie, waarvoor een energie-investeringsaftrek is toegekend, het vereiste van instemming van ten minste 70 procent van de huurders niet geldt. Volgens de toelichting vervalt dit vereiste omdat het met het oog op energiebesparing en bijdragen aan de bouwnijverheid van belang is dat de maatregelen ook daadwerkelijk doorgang kunnen vinden. Daarmee kunnen werkzaamheden als de na-isolatie van daken, gevels en vloeren versneld worden uitgevoerd.⁵

Aanleiding voor het voorstel is kennelijk de gedachte dat toepassing van de zogenoemde 70%-regel in de praktijk de uitvoering van energiebesparende maatregelen belemmert. Uit onderzoek, uitgevoerd in opdracht van het ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, is echter gebleken dat de belemmerende werking van de 70%-regeling beperkt is⁶. In bedoeld onderzoek heeft 88% van de woningverbeteringplannen direct minimaal 70% instemming gehaald en is bij 20% van de resterende plannen in tweede instantie alsnog 70% instemming verkregen. De toelichting gaat hier niet op in.

Voorts gaat de toelichting niet in op de gevolgen voor de verhouding tussen huurders en verhuurders wanneer de laatstgenoemden met toepassing van artikel 2.7 hun huurders passeren. In verband hiermee en met het oog op het draagvlak bij huurders voor de betrokken maatregelen en op de acceptatie en effectiviteit ervan, wijst de Raad op de brief van 12 juni 2009 van de Minister voor Wonen, Wijken en Integratie over de kabinetsmaatregelen voor de woningmarkt die specifiek woningcorporaties betreffen.⁷ In deze brief kondigt de Minister aan dat met de Woonbond en Aedes zal worden gesproken over

¹ Zie aanwijzingen 10A en 10B van de Aanwijzingen voor de regelgeving en de toelichting daarop.

² Zie ook aanwijzing 10A, onderdeel 2, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

³ Zie ook de toelichting bij aanwijzing 10A, onderdeel 2, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

⁴ Ingevolge artikel 220, tweede lid, van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, voor zover hier van belang, moet een huurder de verhuurder gelegenheid geven om tot renovatie van de gebouwde onroerende zaak over te gaan, indien de verhuurder daartoe aan de huurder een, gelet op het belang van de verhuurder en de belangen van de huurder en eventuele onderhuurders, redelijk voorstel doet. Onder renovatie wordt zowel sloop met vervangende nieuwbouw als gedeeltelijke vernieuwing door verandering of toevoeging verstaan. Ingevolge het derde lid van die bepaling, voor zover hier van belang, wordt, indien de renovatie tien of meer woningen of bedrijfsruimten die een bouwkundige eenheid vormen, betreft het in het tweede lid bedoelde voorstel vermoed redelijk te zijn, wanneer 70% of meer van de huurders daarmee heeft ingestemd.

⁵ Memorie van toelichting, Algemeen, paragraaf 3.5, Energiebesparingsinvesteringen.

⁶ «70%-regel bij complexgewijze renovatie en initiatiefrecht huurders», Cebeon, 15 februari 2008.

⁷ Kamerstukken II, 2008/09, 29 453, nr. 119.

het tijdelijk mitigeren van de eis van 70% instemming van huurders bij energiebesparende investeringen conform de energie-investeringsaftrek. Uit de toelichting blijkt niet of dit overleg inmiddels heeft plaatsgehad en tot welke uitkomsten dit overleg heeft geleid.

6.4 Verkeersbesluiten

Artikel 3.10, onderdeel C, van het voorstel voorziet in een aanpassing van artikel 11, zevende lid, Spoedwet wegverbreding, waardoor voor handelingen ter uitvoering van een wegaanpassingsbesluit geen verkeersbesluiten benodigd zullen zijn. Volgens de toelichting beoogt de voorgestelde bepaling een vereenvoudiging van de procedurele uitvoering van wegaanpassingsbesluiten, door mogelijk te maken dat verkeersbesluiten tot het treffen van verkeersmaatregelen of het plaatsen of verwijderen van borden, onderdeel uitmaken van het wegaanpassingsbesluit. Wanneer dat het geval is, zal geen afzonderlijk verkeersbesluit meer vereist zijn.

Artikel 3.12, onderdeel B, onder 2, van het voorstel voorziet in een overeenkomstige aanpassing van de Tracéwet.

Anders dan wordt toegelicht, maken de voorgestelde wijzigingen niet mogelijk dat verkeersbesluiten tot het treffen van verkeersmaatregelen of het plaatsen van borden onderdeel uitmaken van een wegaanpassingsbesluit of een tracébesluit. In plaats daarvan brengt de buiten toepassing verklaring van artikel 15 Wegenverkeerswet 1994 mee dat het voor treffen van verkeersmaatregelen of het verwijderen van borden in het geheel geen verkeersbesluit vereist is.

6.5 Luchtkwaliteitschermen

Artikel 3.21, onderdeel B, van het voorstel (nieuw artikel 5.12b Wet milieubeheer (hierna: Wm)) beoogt een regeling te treffen voor de versnelde uitvoering van maatregelen aan het hoofdwegennet die door de Minister van Verkeer en Waterstaat dienen te worden getroffen in het kader van het Nationaal Samenwerkingsprogramma Luchtkwaliteit (hierna: het NSL). Daarbij gaat het uitsluitend om de niet «projectgebonden» luchtkwaliteitschermen die zijn opgenomen in bijlage 10 van het NSL. Deze schermen dienen op grond van het NSL uiterlijk in 2011 onderscheidenlijk 2015 gerealiseerd te zijn. Tijdige verwezenlijking van deze maatregelen is een verplichting die voortvloeit uit het feit van opname in het NSL in verbinding met artikel 5.12, negende lid, Wm. De uitvoering ervan is een noodzakelijke ondersteuning van de doelmatigheid van het NSL, aldus de toelichting.¹

De voorgestelde regeling voorziet in een vangnetbepaling om de plaatsing van schermen mogelijk te maken in gevallen waarin die plaatsing niet reeds is voorzien in wegaanpassingsbesluiten en tracébesluiten.

Het eerste lid van artikel 5.12b, voor zover van belang, bepaalt dat, indien krachtens enig wettelijk voorschrift een besluit is vereist voor de door of vanwege de Minister van Verkeer en Waterstaat met betrekking tot het hoofdwegennet uit te voeren maatregelen als bedoeld in artikel 5.12, negende lid, in samenhang met artikel 5.12, elfde lid, deze wettelijke voorschriften op die uitvoering niet van toepassing zijn.

Ingevolge het voorgestelde tweede lid is het eerste lid niet van toepassing voor zover het vereist zijn van een besluit voortvloeit uit Europeesrechtelijke of internationaalrechtelijke verplichtingen.

Ingevolge artikel 5.12b, derde lid, geldt, voor zover voor de uitvoering van de in het eerste lid bedoelde maatregelen niet in overeenstemming is met het bestemmingsplan of de beheerverordening, het op die maatregelen betrekking hebbende onderdeel van het NSL als een rijksprojectbesluit onderscheidenlijk een besluit tot buiten toepassing laten van de beheersverordening.

De voorgestelde bepaling geeft de Raad aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen.

a. Noodzaak

De Raad onderkent het belang van een tijdige realisatie van de luchtkwaliteit-

¹ Memorie van toelichting, Artikelsgewijs, artikel 3.21, onderdeel B.

schermen die dienen te worden geplaatst ter uitvoering van het NSL, maar is er niet op voorhand van overtuigd dat de voorgestelde regeling daarvoor noodzakelijk is. De Wro biedt reeds mogelijkheden om af te wijken van bestemmingsplannen¹ en beheersverordeningen² terwijl voorts is voorzien in een rijkscoördinatieregeling voor uitvoeringsbesluiten ten behoeve van de verwezenlijking van onderdelen van nationaal ruimtelijk beleid.³ In de toelichting ontbreekt een motivering waarom niet met gebruikmaking van dit instrumentarium kan worden volstaan. Dit klemmt temeer nu, zoals in de toelichting is gesteld, naar verwachting niet een groot aantal vergunningen vereist zal zijn en de plaatsing van de schermen reeds zal passen binnen geldende bestemmingsplannen. Gelet hierop ligt veeleer voor de hand door middel van in de Wro voorziene bevoegdheden de strijdigheid met bestemmingsplannen en beheersverordeningen op te heffen, dan bij dit wetsvoorstel een algehele vrijstelling te geven.

b. Rechtsbescherming

Het derde lid stelt het onderdeel van het NSL dat betrekking heeft op de schermen gelijk met een rijksprojectbesluit en een besluit tot afwijking van een beheersverordening in de zin van de Wro. Daarmee wordt erin voorzien dat gemeenten de bestemmingsplannen aanpassen, voor zover de schermen daarin niet reeds zijn toegestaan. Ook de regeling van de rechtsbescherming sluit daarmee aan bij die van de Wro, aldus de artikelsgewijze toelichting.

Onduidelijk is hoe de opmerking over de rechtsbescherming moet worden opgevat. Voor zover is bedoeld dat rechtsbescherming open staat tegen die onderdelen van het NSL die als projectbesluit of afwijkingsbesluit gelden, wijst de Raad erop dat het NSL ingevolge artikel 20.2, eerste lid, onder b, Wm in zijn geheel van beroep is uitgesloten.

Voor zover daarentegen is bedoeld dat rechtsbescherming tegen de overeenkomstig het NSL aangepaste bestemmingsplannen open staat, is van belang dat ingevolge artikel 3.14 Wro in samenhang met de artikelen 3.10 en 3.29 Wro zienswijzen geen betrekking kunnen hebben op dat deel van het ontwerpbestemmingsplan dat zijn grondslag vindt in het rijksprojectbesluit. Tegen dat deel van het vastgestelde bestemmingsplan staat evenmin beroep open.

Het voorgaande brengt mee dat tegen de plaatsing van luchtkwaliteitschermen zoals voorzien in het onderdeel van het NSL dat daarop betrekking heeft, geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaat. Wel staat (in beginsel) daartegen rechtsbescherming open bij de burgerlijke rechter. Het is de vraag of deze consequentie van het voorstel is onderkend en wenselijk wordt geacht. Geschillen over de plaatsing van luchtkwaliteitschermen zijn bestuursrechtelijk van karakter en de bestuursrechtelijke rechtsgang is bovendien meer laagdrempelig en minder kostbaar dan een procedure bij de burgerlijke rechter.⁴ Gelet hierop, geeft de Raad in overweging te bezien of het wenselijk is tegen het onderdeel van het NSL dat een rechtstreekse bouwtitel geeft voor de plaatsing van geluidschermen, bestuursrechtelijke rechtsbescherming open te stellen.

¹ Artikel 3.29 Wro.

² Artikel 3.42 Wro.

³ Artikel 3.35 Wro.

⁴ Zie in deze zin ook het nader rapport bij het advies van de Raad van 19 mei 2008, W10.08.0141/III, inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Winkeltijdenwet met het oog op inkadering van de bevoegdheid om vrijstelling te verlenen of een ontheffingsbevoegdheid toe te kennen in verband met de toeristische aantrekkingskracht van een gemeente, Kamerstukken II 2008/09, 31 728, nr. 4.

Bijlage 2 bij het advies van de Raad van State betreffende no. W01.09.0253/I met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- Uit de toelichting bij artikel 1.4 blijkt dat uitsluitend beoogd is het beroepsrecht van bestuursorganen die opkomen voor de aan hen toevertrouwde belangen, zoals bepaald in artikel 1:2, tweede lid, Awb, af te schaffen. De voorgestelde formulering heeft echter tot gevolg dat een publiekrechtelijke rechtspersoon, die opkomt tegen een besluit omdat zijn burgerlijke rechten in het geding zijn, evenmin beroep op de bestuursrechter toekomt. De tekst van artikel 1.4 aanpassen aan de toelichting.
- In artikel 1.6, tweede lid, de verwijzing naar artikel 2:15 Awb schrappen omdat artikel 2:15 Awb niet geldt voor het verkeer met de bestuursrechter.
- Aan artikel 1.6 (tussenuitspraak) toevoegen dat tegelijk met het hoger beroep tegen de einduitspraak, beroep kan worden ingesteld tegen de tussenuitspraak (vergelijk het voorgestelde artikel 18 Beroepswet, kamerstukken I 2008/09, 31 352, A).
- In artikel 1.10 «de onjuistheid» vervangen door: de onjuistheid van de feitelijke grondslag van het besluit.
- In artikel 2.1, onder a, de begripsomschrijving van «milieugebruiksruimte» ter verduidelijking als volgt herformuleren: binnen een milieuontwikkelingsgebied aanwezige marge tussen de bestaande milieukwaliteit en de voor dat gebied geldende milieukwaliteitsnormen die kan worden benut voor milieubelastende activiteiten zonder de milieukwaliteitsnormen te overschrijden.
- Artikel 2.3, negende lid, aanhef, is gelijk aan artikel 3:36a, derde lid, van de Wro, zoals die bepaling komt te luiden na inwerkingtreding van dit voorstel, en is in zoverre overbodig. Daarom de aanhef van artikel 2.3, negende lid, als volgt herformuleren: Indien voor de uitvoering van werken als bedoeld in het achtste lid toepassing van de Belemmeringenwet Privaatrecht noodzakelijk is, geldt in plaats van artikel 4 van de Belemmeringenwet Privaatrecht dat:.
- In artikel 3.3, onderdeel A, onder 1 (artikel 39b, eerste lid, onder b, Gaswet) «met inbegrip van aansluiting» vervangen door: met inbegrip van een aansluiting.
- Artikel 3.6, onderdelen A en B (toevoeging tweede lid aan artikel 9.1.10 en wijziging artikel 9.1.14, derde lid, van de Invoeringswet Wet ruimtelijke ordening), afstemmen met artikel III, onderdelen B en Ba, van de Wet van 25 juni 2009 tot wijziging van diverse wetten op de beleidsterreinen van het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer in verband met het herstellen van wetstechnische gebreken en leemten, alsmede aanbrenging van andere wijzigingen van ondergeschikte aard (Stb. 2009, 297).
- Artikel 3.8 (wijzigingen Natuurbeschermingswet 1998) afstemmen met de wijzigingen van de Natuurbeschermingswet 1998 als voorzien in artikel 6.2, in het bijzonder onderdeel D (hoofdstuk IX Omgevingsvergunning), van het voorstel van wet tot vaststelling van overgangsrecht en wijziging van diverse wetten ten behoeve van de invoering van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht) (Kamerstukken I, 2008/09, 31 953, nr. A).
- Artikel 19a, eerste lid, Nbw 1998 kent geen onderdeel a. Daarom in artikel 3.8, onderdeel B, onder 1 (wijziging artikel 19a, eerste lid, Nbw 1998), «, onderdeel a,» vervangen door: eerste volzin.
- Voor zover uit de toelichting bij artikel 3.8, onderdeel C, kan worden afgeleid dat is beoogd ook bestaand gebruik dat dergelijke significante gevolgen kan hebben, uit te zonderen van de vergunningplicht zonder dat het in het beheerplan wordt opgenomen, is de toelichting niet in overeenstemming met artikel 19d, derde lid, Nbw 1998, zodat zij aanpassing behoeft. Zie ook de memorie van toelichting, Algemeen, paragraaf 4.3.2, Systematiek Natuurbeschermingswet 1998.
- In artikel 3.8, onderdeel F (artikel 19ib, eerste lid, onderdeel b, Nbw 1998), «beheersplan» vervangen door: beheerplan.
- In artikel 3.8, onderdeel J (wijziging artikel 45, eerste lid, Nbw 1998) verduidelijken op welke van de twee plaatsen waarop «16 en 19d» staat, de voorgestelde wijziging betrekking heeft.

- In artikel 3.8, onderdeel H (artikel 19kb Nbw 1998), na «artikel 19j, eerste lid,» invoegen: alsmede.
- Met het oog op de strafbaarstelling in artikel 3.22 (wijziging artikel 1a, onderdeel 2°, Wet op de economische delicten) in artikel 3.8, onderdeel H, aan het voorgestelde artikel 19kc Natuurbeschermingswet 1998 een lid toevoegen, luidende:
 - 4. Het is verboden in strijd te handelen met een verplichting als bedoeld in het eerste lid.
- Artikel 3.9, onderdeel M (nieuw artikel 77 onteigeningswet), afstemmen met artikel 5.3 van het voorstel van wet tot vaststelling van overgangsrecht en wijziging van diverse wetten ten behoeve van de invoering van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht) (Kamerstukken I, 2008/09, 31 953, nr. A).
- Artikel 3.15, onderdelen A en B (wijzigingen artikel 2.14 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht), afstemmen met artikel 1.1, onderdeel J, van het voorstel van wet tot vaststelling van overgangsrecht en wijziging van diverse wetten ten behoeve van de invoering van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht) (Kamerstukken I, 2008/09, 31 953, nr. A).
- In artikel 3.17, onderdeel B, sluit het voorgestelde onderdeel e van artikel 15, eerste lid, Wet bodembescherming niet goed aan op de aanhef, aangezien een algemene maatregel van bestuur geen besluit van een bij die maatregel aan te wijzen bestuursorgaan kan bevatten. Daarom onderdeel e als volgt herformuleren: e. dat een bij de maatregel aangegeven bestuursorgaan bij besluit de gebruiker van een bodemenergiesysteem kan verplichten het gebruik van dat systeem binnen een bij dat besluit aangegeven termijn te staken of te beperken.
- In artikel 3.17, onderdeel E, onder 1 (wijziging artikel 65 Wet bodembescherming), het vijfde lid in plaats van het derde lid wijzigen. In het vijfde lid is immers de openbare voorbereidingsprocedure voorgeschreven, waarop volgens de toelichting uitzonderingen mogelijk worden gemaakt.
- Artikel 3.21, onderdeel A, voorziet in de invoering van artikel 3.17a Wet milieubeheer. Die wet kent echter geen artikel 3.17. Bezie daarom op welke plaats in de Wm de voorgestelde bepaling moet worden ingevoegd.
- Artikel 3.21, onderdeel D (nieuw artikel 8.2b, derde lid, Wet milieubeheer) afstemmen met artikel 1.1, onderdeel O, van het voorstel van wet tot vaststelling van overgangsrecht en wijziging van diverse wetten ten behoeve van de invoering van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht) (Kamerstukken I, 2008/09, 31 953, nr. A).
- In artikel 5.1, eerste lid, na «kunnen» toevoegen: , zo nodig in afwijking van algemene maatregelen van bestuur.
- In het opschrift van bijlage II na «als bedoeld in artikel 1.1,» toevoegen: eerste en.