



Beleidsregels bij de verlening van artikel 19 vrijstellingen

Deelrapport I

Groningen, oktober 2005

A. Tollenaar

Inhoudsopgave

VERKENNING VAN DE BESTUURSBEVOEGDHEID	1
1.1 Inleiding	1
1.2 Artikel 19 WRO	3
1.2.1 Vrijstelling van het bestemmingsplan	3
1.2.2 Wetswijziging in 2000	4
1.2.3 Context van de bevoegdheid	7
1.2.4 Aanstaande fundamentele herziening WRO	12
1.3 Verwachtingen over het gebruik van beleidsregels	14
1.3.1 Regeldruk: waarom worden beleidsregels vastgesteld?	14
1.3.2 Toepassing: waarom worden beleidsregels toegepast?	15
BESCHRIJVING VAN DE CASES	17
2.1 Haarlemmermeer	17
2.1.1 Kenmerken van de gemeente	17
2.1.2 Organisatie van de uitvoering van de bestuursbevoegdheid	17
2.1.3 Contextvariabelen	20
2.1.4 Aanwezige regels	22
2.1.5 Regels in voorbereiding	26
2.1.6 Wijze van uitvoeren	27
2.1.7 Analyse	28
2.2 Groningen	30
2.2.1 Kenmerken van de gemeente	30
2.2.2 Organisatie van de uitvoering	31
2.2.3 Contextvariabelen	33
2.2.4 Aanwezige regels	36
2.2.5 Wijze van uitvoeren	38
2.2.6 Analyse	40
2.3 Smalingerland	42
2.3.1 Kenmerken van de gemeente	42
2.3.2 Organisatie van de uitvoering	43

2.3.3	Contextvariabelen	44
2.3.4	Aanwezige regels	45
2.3.5	Wijze van uitvoeren	47
2.3.6	Analyse	48
2.4	De Marne	49
2.4.1	Kenmerken van de gemeente	49
2.4.2	Organisatie van de uitvoering	49
2.4.3	Contextvariabelen	51
2.4.4	Aanwezige regels	52
2.4.5	Wijze van uitvoeren	54
2.4.6	Analyse	54
2.5	Harderwijk	56
2.5.1	Kenmerken van de gemeente	56
2.5.2	Organisatie van de uitvoering	56
2.5.3	Contextvariabelen	58
2.5.4	Aanwezige regels	59
2.5.5	Wijze van uitvoeren	61
2.5.6	Analyse	61
2.6	Utrecht	63
2.6.1	Kenmerken van de gemeente	63
2.6.2	Organisatie van de uitvoering	63
2.6.3	Contextvariabelen	64
2.6.4	Aanwezige regels	66
2.6.5	Wijze van uitvoeren	69
2.6.6	Analyse	69
2.7	Oldenzaal	70
2.7.1	Kenmerken van de gemeente	70
2.7.2	Organisatie van de uitvoering	71
2.7.3	Contextvariabelen	72
2.7.4	Aanwezige regels	73
2.7.5	Wijze van uitvoeren	73
2.7.6	Analyse	74
2.8	Kerkrade	75
2.8.1	Kenmerken van de gemeente	75
2.8.2	Organisatie van de uitvoering	75
2.8.3	Contextvariabelen	77
2.8.4	Aanwezige regels	79
2.8.5	Wijze van uitvoeren	79
2.8.6	Analyse	79

CASEVERGELIJKING	81
3.1 Inleiding	81
3.1.1 Onderzoeksvraag	81
3.1.2 Kenmerken gemeenten	81
3.2 Welke regels worden gebruikt?	82
3.2.1 Regels voor artikel 19 lid 3	82
3.2.2 Regels voor artikel 19 lid 2	89
3.2.3 Regels voor artikel 19 lid 1	91
3.3 Kenmerken van de regels	91
3.3.1 Bevoegd vastgesteld	91
3.3.2 Scherpste rechtsgevolg	92
3.3.3 Bekendmaking	93
3.3.4 Betrokkenheid gemeenteraad en inspraak	95
3.3.5 Overige formele kenmerken	95
3.4 Hoe worden de regels gebruikt?	96
3.4.1 Gladde gevallen	96
3.4.2 Interne controle	96
3.5 Wat is de toegevoegde waarde van regels?	98
3.5.1 Rechtmatigheid	99
3.5.2 Legitimiteit of acceptatie	99
3.5.3 Doelmatigheid	99
3.5.4 Effectiviteit	99
3.6 Conclusie: wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels?	100

Literatuur	102
------------	-----

Hoofdstuk 1

VERKENNING VAN DE BESTUURSBEVOEGDHEID

1.1 Inleiding

Het is verboden om zonder een vergunning van het college van burgemeester en wethouders te bouwen (art. 40 Wonw). Een bouwvergunning kan slechts worden verleend wanneer deze in overeenstemming is met het bestemmingsplan (art. 44 lid 1 onder c Wonw). Het bestemmingsplan vormt daarmee een centraal onderdeel van de toetsing of een bouwvergunning kan worden verleend of niet.

In een bestemmingsplan wordt, voor zover dit ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening nodig is, de bestemming van de in het plan begrepen grond aangewezen en worden zo nodig, in verband met die bestemming, voorschriften gegeven omtrent het gebruik van de in het plan begrepen grond en de zich daarop bevindende opstallen (art. 10 lid 1 WRO). Van Buuren e.a noemen de volgende onderdelen van het bestemmingsplan:

- a. één of meerdere kaarten waarop de bestemmingen van de in het plan begrepen gronden worden aangewezen;
- b. voorschriften waarin de bestemmingen omschreven worden, waarbij per bestemming het doel of de doeleinden worden genoemd, die aan de in het plan begrepen gronden worden toegekend (doeleindenomschrijving);
- c. 'voor zover nodig' voorschriften omtrent het gebruik van de in het plan begrepen gronden en van de zich daarop bevindende opstallen;
- d. 'voor zover nodig' voorschriften omtrent de uitwerkingsplicht, wijzigingsbevoegdheid, vrijstellingsbevoegdheid en de bevoegdheid nadere eisen te stellen;
- e. desgewenst: een zogeheten beschrijving in hoofdlijnen.¹

Een bestemmingsplan wordt vastgesteld door de gemeenteraad en kent een uitgebreide procedure, die wordt beschreven in de Wet op de Ruimtelijke Ordening. Voor het buitengebied – grofweg het gebied buiten de bebouwde kom – geldt een plicht om een bestemmingsplan vast te stellen (art. 10 WRO). Bovendien moet dit plan regelmatig, namelijk binnen 10 jaar, worden geactualiseerd (art. 33 WRO).

Of het nu komt door de omvangrijke plangebieden, of de langdurige procedure die moet worden gevolgd bij het voorbereiden van een bestemmingsplan, feit is dat veel bestemmingsplannen verre van actueel zijn. Tegelijkertijd moet het college van burge-

1. Van Buuren e.a. 2002, p. 22.

meester en wethouders wel elke aanvraag voor een bouwvergunning aan het bestemmingsplan toetsen. En die toets is bovendien zeer dwingend. De vergunning moet worden geweigerd bij strijd met het bestemmingsplan, bijvoorbeeld omdat de bestemming geen (verdere) bebouwing toelaat, of omdat het doel waarvoor het te bouwen bouwwerk kennelijk wordt opgericht.²

Het nut van het bestemmingsplan, en dus ook van de opname van de toets aan het bestemmingsplan in de vergunningprocedure, bestaat eruit dat het bestemmingsplan voorziet in de realisering van een consistente, ‘goede’ ruimtelijke ordening. Het doel is uiteindelijk dat een afgegeven vergunning leidt tot een bouwwerk dat past in de ruimtelijke omgeving. Bovendien genereert het bestemmingsplan uit zichzelf verwachtingen voor bewoners van een plangebied. Deze bewoners kunnen immers uit het plan afleiden welke plannen het bevoegde gemeentebestuur heeft met hun directe leefomgeving. Met de toets aan het bestemmingsplan worden deze verwachtingen ingelost.

Daar staat tegenover dat de toets aan het bestemmingsplan verstarrend kan werken. Zeker wanneer het bestemmingsplan zeer gedetailleerd is, bestaat de kans dat gebruiksveranderingen of aanpassingen in de bebouwing, met achterhaalde argumenten worden geblokkeerd. Dat wordt versterkt wanneer een bouwaanvraag wordt getoetst aan een bestemmingsplan dat niet actueel is. In deze gevallen bestaat de behoefte aan flexibiliteit, waarmee de dwingendheid van het bestemmingsplan wat wordt gerelativeerd.

Relativering kan worden gevonden in de verschillende vrijstellingsmogelijkheden en aanvullingsmogelijkheden die het gemeentebestuur heeft bij de toets aan het bestemmingsplan. De wetgever biedt op verschillende plaatsen in de Wet op de Ruimtelijke Ordening de mogelijkheid om flexibel om te gaan met het bestemmingsplan. Daarmee geeft ze tegelijkertijd aan dat het bestemmingsplan niet de verstarrende blauwdruk is waarin de eindsituatie van een plangebied wordt weergegeven, maar eerder een omschrijving van de huidige situatie, waarin de wenselijke ontwikkelingen zijn verwerkt. Deze wenselijke ontwikkelingen kunnen echter aangepast worden, naar gelang de sociale werkelijkheid zich aanpast en andere eisen stelt aan het plangebied.

De artikelen 11, 12 en 15 WRO bieden de gemeenteraad de mogelijkheid om in het plan zelf enige flexibiliteit in te bouwen.³ Het bestemmingsplan kan voorzien in de mogelijkheid om het plan aan te vullen, uit te werken of te wijzigen (art. 11 WRO). Eventueel kan het plan het college de mogelijkheid bieden om vrijstelling te verlenen van (onderdelen van) het plan. Dit is de zogenaamde binnenplanse vrijstelling (art. 15 WRO). Voor het overige is de flexibiliteit gelegen in de wettelijke vrijstellingsmogelijkheden, die – omdat ze niet uit het plan zelf voortvloeien – buitenplanse vrijstellingen worden genoemd. De vrijstellingsmogelijkheden zijn dan neergelegd in de artikelen 17 voor de tijdelijke vrijstellingen en 19 WRO voor de permanente vrijstellingen.

Het gaat in dit deelonderzoek om deze laatste categorie vrijstellingen: de artikel 19 WRO-vrijstellingen. Hieronder worden eerst de in dit artikel omschreven vrijstellingsbevoegdheid verkend. Deze verkenning richt zich op de bevoegdheid (welk bestuursorgaan is bevoegd?) en op de ruimte die het bestuursorgaan bij het uitoefenen van die bevoegdheid heeft (onder welke voorwaarden kan de bevoegdheid worden uitgeoefend en welke alternatieven heeft het bestuursorgaan daarbij?). Dit vormt de aanzet om de algemene hypothesen over het gebruik van beleidsregels om te vormen tot meer specifieke hypo-

2. Van Buuren e.a. 2002, p. 187.

3. Van Buuren e.a. 2002, p. 43 e.v.

thesen voor het gebruik van aanvullende regels bij het uitoefenen van de vrijstellingsbevoegdheden als bedoeld in artikel 19 WRO.

1.2 Artikel 19 WRO

1.2.1 Vrijstelling van het bestemmingsplan

Oorspronkelijk gold artikel 19 WRO als een mogelijkheid om, wanneer een nieuw bestemmingsplan in voorbereiding was, vooruitlopend op dat nieuwe plan alvast veranderingen te kunnen realiseren.⁴ Een op zichzelf redelijke bouwaanvraag werd dan vooruitlopend op het nieuwe bestemmingsplan niet geblokkeerd. De afwijking van het bestemmingsplan kan worden verantwoord in het licht van een nieuw bestemmingsplan.⁵

Het gemeentebestuur kon gebruik maken van de bevoegdheid om vrijstelling te verlenen, wanneer er een voorbereidingsbesluit was genomen, of wanneer een ontwerp van herziening van het bestemmingsplan ter inzage was gelegd. De verbinding met het nieuwe bestemmingsplan werd onderstreept, doordat ook voor de vrijstelling, net als voor het bestemmingsplan, provinciale goedkeuring in de vorm van een verklaring van geen bezwaar was vereist.

De bestuurspraktijk bleek veelvuldig en creatief van deze vrijstellingsmogelijkheid gebruik te maken.⁶ De Ridder e.a. (2002: 13 e.v.) noemen als reden hiervoor het trage tempo waarin vastgestelde bestemmingsplannen onherroepelijk worden, waardoor bestemmingsplannen niet snel aangepast konden worden en redelijke bouwverzoeken onnodig lang werden geblokkeerd. Een andere reden dat er veelvuldig vrijstelling verleend moest worden, was dat veel bestemmingsplannen zeer gedetailleerde bouwvoorschriften bevatten, waardoor relatief geringe bouwkundige ingrepen niet binnen het bestemmingsplan gerealiseerd konden worden.⁷

De vrijstellingsbevoegdheid was, ten opzichte van de bestemmingsplanprocedure, een aantrekkelijke mogelijkheid om aan redelijke bouwverzoeken tegemoet te komen. De vrijstellingsprocedure is sneller en efficiënter. In de bestuurspraktijk werd deze procedure daardoor ook oneigenlijk gebruikt. De vrijstelling was in het oude systeem immers uitdrukkelijk gekoppeld aan een verandering van het bestemmingsplan: slechts vooruitlopend op een nieuw bestemmingsplan kon vrijstelling worden verleend van het oude bestemmingsplan. In de praktijk werd vrijstelling verleend zonder dat de voorgenomen wijziging van het bestemmingsplan ook daadwerkelijk werd doorgezet. Bovendien bleken de provinciebesturen lang niet met alle vrijstellingsverzoeken te beoordelen. Er ontstonden provinciale lijsten voor gevallen waarin het provinciebestuur had vastgesteld dat er een algemene verklaring van geen bezwaar gold. Voor de vrijstelling die binnen die lijst viel, hoefde dan geen aparte verklaring van geen bezwaar te worden aangevraagd.

4. Van Buuren e.a. 2002, p. 146.

5. De Ridder e.a. 2002, p. 13, waarin wordt verwezen naar de Memorie van Toelichting.

6. Zie voor een opsomming van het onderzoek: De Ridder e.a. 2002, p. 13. Zie verder: Van Buuren e.a. 2002, p. 147 e.v.

7. De Ridder e.a. 2002, p. 14.

Het oneigenlijke gebruik van de vrijstellingsprocedure bracht de wetgever ertoe de bestemmingsplanprocedure aan te passen, opdat zoveel mogelijk bouwplannen binnen het bestemmingsplan zouden worden gerealiseerd. De termijnen van de goedkeuringsprocedure door de provincie werden bijvoorbeeld bekort, zodat het tijdsverlies van het nieuw vaststellen van het bestemmingsplan werd beperkt. Bovendien verviel de opschortende werking van een beroep tegen een goedgekeurd bestemmingsplan en er kwam een afzonderlijke wettelijke regeling voor de vrijstelling in 'kruimelgevallen'. Ten slotte werd ook ingezet op minder gedetailleerde bestemmingsplannen.⁸ Deze maatregelen ten spijt, bleef de bestuurspraktijk vasthouden aan een flexibel gebruik van het bestemmingsplan en werd de ruimtelijke ordening nog altijd voor een groot deel door vrijstellingen bepaald.

1.2.2 Wetswijziging in 2000

De wetswijziging van de WRO, die op 3 april 2000 van kracht werd, voorzag in een codificatie van de bestuurspraktijk. Met de vrijstellingsbevoegdheid die in artikel 19 lid 1 WRO is opgenomen, is de anticipatieformule komen te vervallen en vervangen door een zogenaamde zelfstandige projectprocedure. De gemeenteraad kan besluiten om vrijstelling te verlenen, zonder dat er een bestemmingsplanwijziging in procedure is gebracht.⁹ Deze vrijstelling is daarvoor wat verder aangekleed en wat meer gaan lijken op de bestemmingsplanprocedure. De gemeenteraad moet de vrijstelling voorzien van een goede ruimtelijke onderbouwing, waaronder, blijkens artikel 19 lid 1 WRO, bij voorkeur wordt verstaan een gemeentelijk of intergemeentelijk structuurplan, of bij het ontbreken van een structuurplan, in ieder geval de relatie met het geldende bestemmingsplan wordt gelegd, dan wel wordt gemotiveerd waarom het te realiseren project past binnen de toekomstige bestemming van het betreffende gebied.¹⁰

De zelfstandige projectprocedure bevat nog veel procedurestappen. Naast deze 'zware' procedure biedt artikel 19 nog twee andere vrijstellingsbevoegdheden. In lid 3 bevat dit artikel een bevoegdheid om vrijstelling te verlenen voor 'kruimelgevallen'. Deze bevoegdheid bestond al eerder in artikel 18a WRO, maar is nu verder uitgebreid. Bovendien bevat lid 2 een bevoegdheid om vrijstelling te verlenen in gevallen waarin de provincie vooraf een algemene verklaring van geen bezwaar heeft afgegeven.

Artikel 19 WRO geeft het gemeentebestuur drie vrijstellingsbevoegdheden, die elk variëren voor wat betreft reikwijdte. Er is een hiërarchie voor wat betreft de 'zwaarte' van de vrijstellingsbevoegdheden. De kruimelgevallen, waarvoor op grond van het derde lid vrijstelling kan worden verleend, geldt dan als een 'lichte', eenvoudige bevoegdheid. De zelfstandige projectprocedure die uit het eerste lid voortvloeit, is nog een tamelijk omslachtige, zware procedure. De aangewezen projectprocedure van lid 2 zit daar dan tussenin.

1.2.2.1 Artikel 19 lid 3 WRO: vrijstelling voor kruimelgevallen

De vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19 lid 3 WRO is een hercodificatie van het oude artikel 18a WRO. Op grond van artikel 18a WRO was het college bevoegd

8. De Ridder e.a. 2002, p. 14.

9. De Ridder e.a. 2002, p. 15.

10. Deze kwalificatie van de term 'goede ruimtelijke onderbouwing' is bij amendement aan dit artikel toegevoegd. Zie: De Ridder e.a. 2002, p. 15.

vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan, voor de gevallen die in artikel 21 van het Besluit op de ruimtelijke ordening (Bro) en later in het Besluit Meldingsplichtige Bouwwerken (BMB) werden opgesomd.¹¹ Artikel 19 lid 3 geeft het college dezelfde bevoegdheid, alleen wordt nu verwezen naar de gevallen genoemd in artikel 20 van het Bro. In dit artikel staan verschillende vrijstellingsmogelijkheden. Bijvoorbeeld voor een uitbreiding van of een bijgebouw bij woongebouwen binnen de bebouwde kom (artikel 20 lid 1, sub a onder 1 Bro) of wijzigingen van het gebruik binnen de bebouwde kom (art 20 lid 1 sub e Bro). De vrijstellingsmogelijkheden die uit dit artikel voortvloeien, reiken aanmerkelijk verder dan onder het oude regime.¹²

De bevoegdheid om vrijstelling te verlenen in deze gevallen is verder niet geclausuleerd. Het bevoegde bestuursorgaan is het college van B&W. Dit bestuursorgaan heeft beleidsvrijheid ('kan' vrijstelling verlenen). Bij het verlenen of weigeren van een vrijstelling, zal het bestuursorgaan belangen moeten afwegen en draagkrachtig moeten motiveren waarom het al dan niet meewerkt aan de vrijstelling.¹³

De procedure is voor een deel neergelegd in artikel 19a WRO. In dit artikel wordt verwezen naar de toepasselijkheid van titel 3.4 Awb. De procedure komt erop neer dat, wanneer het college vrijstelling wil verlenen, een principebesluit ter inzage wordt gelegd, waarna een ieder zijn zienswijze omtrent de aanvraag kenbaar kan maken en waarna de definitieve besluitvorming plaatsvindt. Vervolgens staat voor de belanghebbenden tegen dit besluit bezwaar en beroep open.

1.2.2.2 Artikel 19 lid 2 WRO: aangewezen projectprocedure

Wanneer een aanvraag niet kan worden gehonoreerd via artikel 19 lid 3, komt het tweede lid van dit artikel in beeld. De vrijstellingsmogelijkheid van artikel 19 lid 2 wordt de aangewezen projectprocedure genoemd, omdat het college de mogelijkheid heeft om vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan in de gevallen die behoren tot de categorieën die door het provinciebestuur zijn aangewezen. Het provinciale bestuur heeft een toezichthoudende rol bij de gemeentelijke ruimtelijke ordening.¹⁴ Deze toezichthoudende rol blijkt bijvoorbeeld bij het vaststellen van een bestemmingsplan. De procedure leidend tot een nieuw bestemmingsplan, voorziet in een planbeoordeling en een goedkeuring door het college van gedeputeerde staten. Voor de gevallen waarin wordt afgeweken van het bestemmingsplan, keert de provinciale bemoeienis terug in de vorm van de verplichte verklaring van geen bezwaar van GS.

In de bestuurspraktijk van voor 2000 bleken enkele colleges van gedeputeerde staten een algemene lijst te hanteren waarin eigenlijk ongezien een verklaring van geen bezwaar werd afgegeven. Deze bestuurspraktijk is in lid 2 van artikel 19 gecodificeerd. In de situaties die vallen onder de door GS aangemerkte categorieën, kan het college van B&W vrijstelling verlenen. Valt een bouwplan in een categorie waarvoor GS een algemene verklaring van geen bezwaar hebben afgegeven, dan lijkt de procedure zeer sterk

11. De Ridder e.a. 2002, p. 33 e.v.

12. Van Buuren e.a. 2002, p. 173 en De Ridder e.a. 2002, p. 34, waar de veranderingen globaal worden weergegeven.

13. De vrijstellingsbevoegdheid van artikel 19 lid 3 WRO behoeft geen 'ruimtelijke onderbouwing'. Toch kan men met de algemene motiveringsplicht vrijwel niet om een vorm van ruimtelijke onderbouwing heen. Hoe kan immers anders een vrijstellingsbesluit deugdelijk worden gemotiveerd?

14. De Ridder, 1990.

op de vrijstelling als bedoeld in artikel 19 lid 3 WRO. Het principebesluit moet ter inzage worden gelegd, waarna een ieder zijn zienswijze kenbaar kan maken en een definitieve besluitvorming plaatsvindt. Daarna staat voor belanghebbenden bezwaar en beroep open tegen het besluit.

GS kunnen echter, in overeenstemming met de inspecteur van de ruimtelijke ordening, ook categorieën omschrijven, waarin vooraf wel een verklaring van geen bezwaar is vereist. Wanneer een bouwplan in een categorie valt waarvoor GS hebben aangegeven dat wel een verklaring van geen bezwaar nodig is, dan wordt de besluitvormingsprocedure leidend tot de vrijstellingsbesluit verlengd, doordat na de terinzagelegging een aanvraag voor een verklaring van geen bezwaar volgt (art. 19a lid 6 WRO). Pas met de verklaring van geen bezwaar kan het college overgaan tot het vaststellen van een vrijstellingsbesluit.¹⁵

De vrijstellingsbevoegdheid neergelegd in dit tweede lid, is een bevoegdheid van het college van B&W, dat daar beleidsvrijheid bij heeft. Toch is deze beleidsvrijheid relatief ingekaderd. Om van de vrijstellingsbevoegdheid gebruik te kunnen maken, moet een ruimtelijke onderbouwing worden gegeven. Wat een goede ruimtelijke onderbouwing is, is in eerste instantie aan het bestuursorgaan. Het zal daarbij moeten refereren aan algemene structuurplannen, dan wel geldende bestemmingsplannen of plannen voor toekomstige bestemmingen voor het geldende plangebied. Daarbij komt dan nog dat veel normatieve uitspraken over wat een goede ruimtelijke onderbouwing is voor het betreffende plangebied en daarmee de keuze om dal dan niet vrijstelling te kunnen verlenen, voortvloeien uit bijzondere wetgeving. In bijzondere wetgeving wordt de keuze om al dan niet vrijstelling te verlenen daardoor ingeperkt. Het college is bij de keuze om vrijstelling te verlenen bijvoorbeeld gebonden aan algemene regelgeving waarmee archeologische belangen, waterbelangen, veiligheid, of luchtkwaliteit wordt beschermd.

1.2.2.3 Artikel 19 lid 1 WRO: zelfstandige projectprocedure

De vrijstellingsbevoegdheid van artikel 19 lid 1 is wellicht de meest vergaande. In dit artikellid krijgt de gemeenteraad de bevoegdheid om vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan voor een project. De bevoegdheidsvoorwaarde 'project' is overigens niet gedefinieerd of wettelijk gekwalificeerd. Een woningbouwlocatie van 2500 woningen kan in principe ook als project buiten het bestemmingsplan worden gerealiseerd.¹⁶

Een andere bevoegdheidsvoorwaarde is dat het project voorzien is van een goede ruimtelijke onderbouwing. Deze eis is hiervoor al aan de orde gekomen. Ten slotte is de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid als bedoeld in artikel 19 lid 1 nog afhankelijk van het verkrijgen van een verklaring van geen bezwaar van het college van gedeputeerde staten.

De bevoegdheid om vrijstelling te verlenen als bedoeld in artikel 19 lid 1, is opgedragen aan de gemeenteraad. Deze kan de bevoegdheid delegeren aan het college van

15. De procedure leidend tot een verklaring van geen bezwaar voorziet nog in specifieke waarborgen, bijvoorbeeld in de vorm van inmenging door de Minister in de vorm van een vervangingsbesluit (art. 19a lid 9 en 10 WRO). Dit wordt hier buiten beschouwing gelaten.

16. Zie: Van Buuren e.a. 2002, p. 148, die bij dit voorbeeld verwijzen naar een toelichting op dit begrip door de Minister in de Nota naar aanleiding van het Verslag, Kamerstukken II 1997-1998, 25311, nr 6, p. 15. De Minister ziet dat overigens niet als reëel: 'dat een gemeente voor een dergelijk project ook daadwerkelijk enkel en alleen artikel 19 zal gebruiken, lijkt mij evenwel een theoretische optie'.

B&W. De procedure leidend tot een vrijstelling is neergelegd in artikel 19a WRO. Deze procedure is vrijwel gelijk aan de procedure leidend tot een vrijstelling als bedoeld in artikel 19 lid 2, wanneer voor de vrijstelling dan een verklaring van geen bezwaar van het college van gedeputeerde staten vereist is. Ook voor de zelfstandige projectprocedure voortvloeiend uit artikel 19 lid 1, geldt dat het bevoegde bestuursorgaan beleidsvrijheid heeft en vrijstelling *kan* verlenen. Hierbij geldt evenwel hetzelfde voorbehoud als hiervoor is gemaakt ten aanzien van de vrijstelling voor artikel 19 lid 2. Veelal vloeit uit bijzondere regelgeving voort of er daadwerkelijk een keuze is om al dan niet vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan voor de aanvraag daartoe.

1.2.3 Context van de bevoegdheid

Artikel 19 WRO bevat drie afzonderlijke bevoegdheden, die kunnen leiden tot vrijstelling van het bestemmingsplan. Deze bevoegdheden vloeien in elkaar over. Gesteld voor de situatie dat een aanvrager een bouwplan indient dat niet in overeenstemming is met het bestemmingsplan, dan moet het college van B&W nagaan of deze aanvraag via een vrijstelling alsnog gerealiseerd kan worden (art. 46 lid 3 Wonw). Daarbij komt dan eerst de vrijstellingsmogelijkheid van het derde lid aan de orde, vervolgens mogelijk de vrijstelling op grond van het tweede lid en uiteindelijk kan het college besluiten om de gemeenteraad voor te stellen om vrijstelling te verlenen op grond van het eerste lid.

Het handelende bestuursorgaan is steeds het college van B&W. Het uitoefenen van de bestuursbevoegdheid wordt echter wel beïnvloed door organen en actoren in de directe context. Dit zijn in bestuurlijke zin de gemeenteraad, het provinciebestuur en de VROM-inspectie en in meer praktische zin zijn dat de belanghebbende burgers.

1.2.3.1 Gemeenteraad

De gemeenteraad heeft de bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen op grond van artikel 19 lid 1 WRO. De wetgever heeft de mogelijkheid gecreëerd om deze bevoegdheid te delegeren aan het college van B&W. In veel gevallen heeft de gemeenteraad voor deze mogelijkheid gekozen.¹⁷

De positie van het college ten opzichte van de raad is sinds de wetwijziging in 2000 aanmerkelijk versterkt. Dit blijkt in de eerste plaats uit het feit dat het college de bevoegdheid heeft om in meer gevallen dan voorheen vrijstelling te verlenen op grond van het derde lid van artikel 19. Daar komt nog bij dat het college met de bevoegdheid voortvloeiend uit het tweede lid nog een extra vrijstellingsbevoegdheid heeft en dus in veel gevallen zelfs de vrijstellingsbevoegdheid uit het eerste lid is gedelegeerd.

De uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden wordt niet onafhankelijk van de gemeenteraad door het college uitgeoefend. Voor de vrijstellingen op grond van lid 2 en lid 3 krijgt deze afhankelijkheid vorm via de algemene beïnvloedingsmogelijkheden van de raad. De raad kan via haar informatierecht en via moties proberen om de uitoefening van deze bevoegdheid te beïnvloeden. Wanneer de zelfstandige projectprocedure is gedelegeerd aan het college, is de verhouding tussen de raad en het college die van een delegans tegenover een delegataris.

In beide verhoudingen, dus zowel de politieke tussen college en gemeenteraad als de juridische tussen delegans en delegataris, kan een druk ontstaan om regels vast te stellen

17. Zie gegevens van De Ridder e.a. 2002, p. 94.

over het gebruik van de vrijstellingsbevoegdheid. Als politiek orgaan kan de gemeenteraad zelf richtlijnen vaststellen (kaders stellen) over de wijze waarop het college met de vrijstellingsbevoegdheden als bedoeld in het tweede en derde lid omgaat. Deze kaders kunnen zover reiken dat de raad aangeeft in welke situaties het college wel en in welke situaties het college geen vrijstelling verleent. Deze regels zijn echter in juridische zin richtlijnen tegenover het college.

Dat geldt niet voor de regels die door de raad worden vastgesteld over de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid als neergelegd in artikel 19 eerste lid, wanneer deze is gedelegeerd aan het college. Wanneer de gemeenteraad regels vaststelt over de wijze waarop het college (delegataris) deze bevoegdheid uitoefent, hebben deze de status van beleidsregel. Artikel 10:16 eerste lid Awb biedt de gemeenteraad als delegans daartoe de bevoegdheid.

1.2.3.2 Provinciebestuur

Het provinciebestuur heeft, ook bij de nieuwe vrijstellingsbevoegdheden, een belangrijke rol bij het besluiten om al dan niet vrijstelling te verlenen. Deze rol is er in beginsel niet voor de vrijstellingen als bedoeld in artikel 19 lid 3. Het college van B&W kan besluiten tot het verlenen van deze vrijstellingen zonder inmenging van het provinciebestuur. Omdat de vrijstellingsmogelijkheid van deze kruimelgevallen kwantitatief zijn toegenomen, is daarmee de provinciale bemoeienis in absolute zin op het eerste gezicht iets afgenomen.

Tegelijkertijd heeft het provinciebestuur via de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 2 wel een grote invloed op het verlenen van vrijstellingen. In de eerste plaats omdat het college van gedeputeerde staten, in samenspraak met de inspecteur van ruimtelijke ordening, categorieën kan omschrijven waarin geen verklaring van geen bezwaar nodig is. Daarnaast kan het college van gedeputeerde staten aangeven in welke gevallen wel een verklaring van geen bezwaar vereist is. Bij de aangewezen projectprocedure op grond van artikel 19 lid 2 wordt de reikwijdte van de vrijstellingsbevoegdheid bepaald door het provinciebestuur. In zekere zin is de invloed van het provinciebestuur bij deze vrijstellingsbevoegdheid niet afgenomen, maar misschien zelfs wel toegenomen. Bij het voeren van de zelfstandige projectprocedure op grond van artikel 19 lid 1 is het provinciebestuur eveneens betrokken, via de vereiste verklaring van geen bezwaar.

Voor zowel de aangewezen projectprocedure als de zelfstandige projectprocedure behoudt het provinciebestuur een toezichthoudende taak en kan het daarmee de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid door het gemeentebestuur beïnvloeden. Omdat het daarbij ook gaat over de grens tussen wat vrijgesteld kan worden op grond van het derde lid en wat vrijgesteld kan worden op grond van het tweede lid, richt dit provinciale toezicht zich ook gedeeltelijk op de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheid op grond van het derde lid.

Het toetsingskader van het provinciebestuur bij de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid op grond van lid 1 en lid 2, bestaat uit de vraag of de vrijstelling past in de goede ruimtelijke ordening. Het plan moet passen in het ruimtelijk beleid dat de provincie of dat het Rijk voor ogen heeft. Bij het uitoefenen van de bevoegdheid op grond van artikel 19 lid 2, zal op zichzelf geen extra druk ontstaan op het gemeentebestuur om vast te leggen in welke situaties wel en in welke situaties geen vrijstelling wordt verleend.

Deze regels zijn er immers al in de vorm van de door het provinciebestuur vastgestelde categorieën waaraan een algemene verklaring van geen bezwaar is verbonden.

Toch leidt de rol van het provinciebestuur wel tot een ander soort aanvullende regels. De lijst die op grond van artikel 19 lid 2 WRO wordt geformuleerd, en de bevoegdheid om een verklaring van geen bezwaar af te geven voor de vrijstellingen op grond van het eerste lid, vormen de aangrijpingspunten om de gemeentelijke bevoegdheidsuitoefening te beheersen. De reikwijdte van de lijst opgesteld op grond van het tweede lid, wordt immers gedeeltelijk bepaald door de reikwijdte van de bevoegdheid op grond van het derde lid. Men kan dan verwachten dat het provinciale beleid, waarin de lijst op grond van het tweede lid bekend wordt gemaakt aan de gemeenten, eveneens een uiteenzetting bevat over de wijze waarop gemeenten gebruik kunnen maken van de bevoegdheid op grond van het derde lid. Daarnaast is te verwachten dat het provinciebestuur aan de gemeenten een procedure voor het aanvragen van een verklaring van geen bezwaar kenbaar maakt. Deze procedureafspraken kunnen gaan over de benodigde gegevens om een verklaring van geen bezwaar te verkrijgen. Ook is te verwachten dat het provinciebestuur op de hoogte gehouden wil worden van alle vrijstellingen, ook al was geen verklaring van geen bezwaar nodig, om te kunnen toetsen of er inderdaad geen verklaring van geen bezwaar nodig was, dan wel om te kunnen evalueren of de provinciale lijst afdoende werkt.

In de provinciale toezichtsrol ontstaan dus aanvullende regels die de gemeentelijke uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid beïnvloeden. Dit zijn gedeeltelijk beleidsregels over de bevoegdheid om verklaringen van geen bezwaar af te geven en voor het overige richtlijnen voorzover ze gaan over de wijze waarop het gemeentebestuur met haar eigen bestuursbevoegdheden omgaat.

Er kan overigens sprake zijn van een bijzondere impuls vanuit het provinciebestuur om gemeentelijk beleid vast te stellen. In de formulering van de categorieën waarvoor geen verklaring van geen bezwaar is vereist op grond van artikel 19 lid 2, kan het provinciebestuur de voorwaarde opnemen dat er sprake moet zijn van gemeentelijk beleid. Het gemeentebestuur wordt dan beloofd, wanneer het zelf ruimtelijk beleid vaststelt. Dit ruimtelijke beleid kan bestaan uit een gemeentelijk structuurplan of ruimtelijke visie, maar kan soms ook een geringere reikwijdte hebben en bestaan uit een bepaalde visie over hoe om te gaan met een bepaald soort vrijstellingen, die regelmatig voorkomen en niet via lid 3 verleend kunnen worden.

De conclusie is dat de aanwezigheid van (een bepaald soort) gemeentelijk beleid voor een deel verklaard kan worden uit de formulering van de provinciale lijst op grond waarvan via artikel 19 lid 2 vrijstelling kan worden verleend. Daarnaast kan het ontstaan van beleid worden verklaard doordat het provinciebestuur haar toezichthoudende taak verbreedt tot een poging om de uitoefening van *alle* vrijstellingsbevoegdheden te beheersen.

1.2.3.3 VROM-inspectie

De VROM-inspectie maakt onderdeel uit van de besluitvorming bij de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden als bedoeld in artikel 19 eerste en tweede lid. De VROM-inspectie wordt in deze artikelliden aangeduid als 'de inspecteur van de ruimtelijke ordening'. In die hoedanigheid is de VROM-inspectie betrokken bij het formuleren van de categorieën waarvoor een algemene verklaring van geen bezwaar geldt (artikel 19 lid 2 WRO). Daarnaast heeft de inspecteur van de ruimtelijke ordening de mogelijkheid om,

zodra een verklaring van geen bezwaar is vereist op grond van artikel 19 eerste of tweede lid en het college van gedeputeerde staten deze in weerwil van het nationale beleid heeft afgegeven, de Minister te betrekken in de besluitvorming (artikel 19a lid 9 en 10 WRO). De Minister kan in die gevallen een besluit in de plaats stellen van het besluit van het provinciebestuur.

Naast deze concrete bevoegdheden, houdt de VROM-inspectie algemeen toezicht op de wijze waarop gemeentebesturen bevoegdheden uitoefenen die voortvloeien uit de Wet op de Ruimtelijke Ordening.¹⁸ In de uitoefening van deze taak, wordt veel aandacht besteed aan de wijze waarop het gemeentebestuur de bevoegdheden heeft georganiseerd. De VROM-inspectie wil graag antwoord op de vraag of een verleende vergunning of een geconstateerde nalatigheid een incident betreft. De VROM-inspectie gaat dus op zoek naar de organisatorische waarborgen binnen de gemeentelijke organisatie. Eén van de waarborgen is de standaardisatie en het bestaan van beleid.

Hieruit kan voor het gemeentebestuur een druk ontstaan om regels vast te stellen. In de periodieke beoordeling van de gemeentelijke uitvoering van de VROM-regelgeving, hanteert de VROM-inspectie een eigen beleidsregel, de zogenaamde 'Beschrijving van het adequate niveau'. Deze beleidsregel is als zodanig niet bekendgemaakt, maar wordt wel als bijlage bij een beoordelingsrapportage van een gemeente meegestuurd naar de onderzochte gemeente.¹⁹

In de Beschrijving van het adequate niveau wordt op verschillende plaatsen een waardering toegekend aan het hebben van regels, beleid of werkprocessen. Hoe meer een beoordeelde gemeente tegemoet komt aan deze 'adequate niveaus', hoe positiever (naar verwachting) het eindoordeel van de VROM-inspectie. Voor de vrijstellingen wordt het gewaardeerd als 'De gemeente beschikt over een uitvoeringsprogramma voor het verlenen van vrijstellingen'.²⁰ Ten aanzien van de administratieve organisatie wordt het door de VROM-inspectie gewaardeerd, wanneer de gemeente beschikt over werkprocessen.

18. Overigens interessant genoeg zonder dat het daartoe bevoegd is. Formeel zijn de inspecteurs van de ruimtelijke ordening onderdeel van de Rijksplanologische Dienst (zie art 52 WRO). Deze RPD bestaat als zodanig echter niet meer en de inspecteurs maken daar in ieder geval geen deel meer van uit. De inspectietaak wordt uitgeoefend door de VROM-inspectie, die wel bevoegd is om toezicht te houden op de uitvoering van de Woningwet (art. 93 Woningwet), maar formeel niet (meer) op de uitvoering van de Wet op de Ruimtelijke Ordening. Deze deficiëntie lijkt niet te zijn bemerkt en zal in de praktijk – gezien de verwevenheid van de WRO en de Woningwet – ook niet tot problemen leiden. Overigens wordt in de nieuwe WRO (Kamerstukken II 2002–2003, 28 916, nr. 2, art. 1.1 lid 1 onder b) dit probleem opgelost. Een inspecteur is dan een 'door de Minister aan te wijzen ambtenaar', waarbij de Minister dezelfde ambtenaar zou kunnen aanwijzen als hij op grond van de Woningwet heeft gedaan.

19. In dit rapport wordt verwezen naar de Beschrijving van het adequate niveau in 2004, omdat de meeste gemeenten waarvan in de case study een beoordelingsrapport is verschenen, in dat jaar zijn beoordeeld, dus aan de hand van de standaarden die in dat jaar zijn gebruikt. Bovendien heb ik geen indicatie dat de beschrijving van het adequate niveau in 2005 is gewijzigd.

20. VROM-inspectie 'Beschrijving van het adequate niveau 2004', p. 18. Deze notitie is vastgesteld bij besluit van 06-04-2004. Door wie de normen precies zijn vastgesteld, is overigens niet duidelijk.

Beide verplichtingen zijn ‘niet-wettelijke verplichtingen’, die echter wel gevolgen hebben voor het oordeel van de VROM-inspectie.²¹

Vanuit de VROM-inspectie gaat derhalve een aanzienlijke regeldruk uit voor de organisatie van de vrijstellingsbevoegdheden bij de gemeenten. Verwacht mag worden dat een gemeente waarbij de VROM inspectie onlangs een onderzoek heeft ingesteld, zich meer zal oriënteren op regels en het ontwerpen van regels voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden, zeker wanneer de VROM-inspectie daartoe een aanbeveling heeft gedaan.

1.2.3.4 *Belanghebbenden*

De uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden stuit op twee soorten belanghebbenden. Allereerst is er de initiatiefnemer, die zich als direct-belanghebbende tot het gemeentebestuur wendt met een bouwplan. Bij het ontwikkelen van dat bouwplan en het eerste contact dat hij daarover heeft met het gemeentebestuur, weet de initiatiefnemer vaak nog niet of zijn bouwplan past in het bestemmingsplan, dan wel of hij daar een vrijstelling voor nodig heeft. Dat een vrijstelling vereist is, blijkt pas wanneer het bouwplan wordt getoetst aan het vigerende bestemmingsplan. Doorgaans vindt deze eerste toets aan het bestemmingsplan plaats in een vooroverleg tussen gemeenteamttenaren en aanvrager.²²

Een aanvraag die niet past in het bestemmingsplan wordt een aanvraag om vrijstelling te verlenen van dat bestemmingsplan. Op het moment dat er een aanvraag ligt om een vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan, wordt de besluitvorming mogelijk beïnvloed door een derde-belanghebbende die een tegengesteld belang heeft aan de aanvrager. Deze derde-belanghebbende beschikt bij vrijstellingsverzoeken over een aanmerkelijk sterkere positie dan bij bouwvoorvragen die binnen het bestemmingsplan kunnen worden gerealiseerd. In het laatste geval heeft het college immers geen beleidsvrijheid en kan dus minder rekening worden gehouden met het belang van de derde-belanghebbende. Nu er een vrijstellingsverzoek ligt, heeft het college beleidsvrijheid en moet het dus belangen afwegen.

Zodra een derde met een tegengesteld belang zich mengt in de besluitvormingsprocedure, raakt de bevoegdheidsuitoefening door het bestuursorgaan aan een privaat conflict. Het bestuursorgaan moet kiezen welk belang de doorslag geeft en zal dat ook moeten motiveren in het uiteindelijke besluit.

Het gegeven dat de vrijstellingsbevoegdheid ingrijpt in de fysieke omgeving en daarmee direct of indirect inbreuk doet op het eigendom, dan wel het leefgenot van burgers, maakt de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid zeer conflictgevoelig. Algemene regels waarnaar het bestuursorgaan kan verwijzen bij een besluit om al dan niet mee te werken aan een vrijstellingsverzoek, verlichten de motiveringslast en overtuigen burgers mogelijk in de rechtvaardigheid van een uiteindelijke beslissing. Die overtuigende werking werkt niet alleen tegenover de direct betrokken burgers, maar ook later, wanneer het geschil zich in een contentieuze fase bevindt en de bestuursrechter om een oordeel wordt gevraagd. De bestuursrechter oordeelt uiteindelijk de draagkracht van de motivering, en

21. De beschrijving van de adequate niveaus bevat uiteraard nog tal van andere verplichtingen en beoordelingsmaatstaven. Deze zijn echter niet allen direct relevant voor de beoordeling van de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden en worden hier dus buiten beschouwing gelaten.

22. Aalders e.a. 2001.

de draagkracht is aanmerkelijk groter wanneer het bestuur aan kan geven dat het in andere gevallen ook zo handelt.

1.2.4 Aanstaande fundamentele herziening WRO

1.2.4.1 Keuzes in de nieuwe WRO

De Wet op de Ruimtelijke Ordening staat voor een ingrijpende, fundamentele herziening. Deze herziening raakt ook aan de vrijstellingsbevoegdheden. In de eeuwige spanning tussen globale normen versus gedetailleerde normen en starheid versus flexibiliteit, is in het wetsontwerp, dat de titel 'Nieuwe regels omtrent de ruimtelijke ordening (Wet op de ruimtelijke ordening)' heeft gekregen,²³ de nadruk komen te liggen op de normerende werking van het bestemmingsplan.²⁴ Het uitgangspunt was dat het bestemmingsplan het normdocument moest zijn. In eerste instantie bleef er van de buitenplanse vrijstellingsmogelijkheden, zoals die hiervoor zijn behandeld en zoals die voortvloeien uit het vigerende artikel 19 WRO, alleen de vrijstelling voor kruimelgevallen, ex artikel 19 lid 3 over.²⁵ De vrijstellingsmogelijkheden van artikel 19 eerste en tweede lid zijn in het wetsontwerp komen te vervallen.

Het schrappen van de vrijstellingsmogelijkheid van 19 lid 2, wordt gecompenseerd, door het voornemen van de wetgever om deze vrijstellingsmogelijkheden, dus de categorieën die de verschillende provinciebesturen hebben geformuleerd en waaraan deze hun algemene verklaring van geen bezwaar hebben verbonden, op te nemen in het Bro. Op die manier wordt de vrijstelling van 19 lid 2, een vrijstelling van 19 lid 3. De 'aangewezen projecten' zijn daarmee 'kruimelgevallen' geworden.²⁶ Per saldo is het verlies aan flexibiliteit door het schrappen van deze vrijstellingsmogelijkheid dus gering, hoewel wel afgewacht moet worden in hoeverre de wetgever er daadwerkelijk in slaagt om de provinciale lijsten te verwerken in de Bro.²⁷

Voor het schrappen van de zelfstandige projectprocedure (19 eerste lid WRO), geldt als rechtvaardiging dat de bestemmingsplanprocedure in de nieuwe WRO aanmerkelijk is verkort. Het is dus voor een gemeentebestuur even eenvoudig om een bestemmingsplan te wijzigen, dan om een vrijstelling te verlenen via de zelfstandige projectprocedure. In zekere zin ontkent de wetgever daarmee dat er nog behoefte zou kunnen zijn aan meer flexibiliteit, nu het bestemmingsplan zelf die flexibiliteit afdoende biedt.

Het 'veld', waaronder begrepen de talrijke adviesorganen en beleidspartners, uitte zware kritiek op het verdwijnen van de flexibiliteit door het schrappen van de zelfstandige projectprocedure. In de Memorie van Toelichting pareert de minister deze kritiek en

23. Zie: Kamerstukken II 2002–2003, 28 916, nr. 2.

24. Dit overigens op uitdrukkelijke wens van de Tweede Kamer, die het bestemmingsplan als centrale normstellende document in ere wil herstellen. Zie Kamerstukken II 2002-2003, 28 916, nr. 3 (MvT), p. 19.

25. Dit artikel is in het wetsontwerp artikel 3.16 geworden.

26. Kamerstukken II 2002-2003, 28 916, nr. 3 (MvT), p. 34.

27. Er zit immers verschil in de provinciale lijsten. Noodgedwongen moet de wetgever dan een afwijking maken, waarmee zeer waarschijnlijk vrijstellingsmogelijkheden die nu via het tweede lid werden geboden, zullen verdwijnen.

houdt hij vast aan het wetsvoorstel met de centrale rol van het bestemmingsplan.²⁸ In de kamerbehandeling blijkt de minister echter toch gevoelig voor deze kritiek en wordt het wetsvoorstel verrijkt met een speciale procedure voor projecten.²⁹ Het nieuwe 'projectbesluit' lijkt zeer sterk op de vigerende zelfstandige projectprocedure, zoals neergelegd in artikel 19 lid 1 WRO. Ook nu biedt het projectbesluit een mogelijkheid om af te wijken van het geldende bestemmingsplan en kan op basis van dat projectbesluit in afwijking van het bestemmingsplan een bouwvergunning worden verleend. Wel geldt nu uitdrukkelijk dat het projectbesluit wordt gezien als een opmaat voor de wijziging van een bestemmingsplan. Het moet gevolgd worden door een wijziging van het bestemmingsplan en op die manier ingebed worden in het 'centrale normstellende document'.

In zekere zin keert de wetgever daarmee terug naar de situatie van voor de wetswijziging van 2000 en wordt de vrijstelling weer als een anticipatie op een nieuw bestemmingsplan gezien. De facto is dit natuurlijk een verschil van ondergeschikte importantie. Ook nu geldt immers dat een bestemmingsplan periodiek moet worden herzien,³⁰ waarbij vrijstellingen via artikel 19 lid 1, kunnen worden verwerkt in het nieuwe bestemmingsplan.

1.2.4.2 Conclusie: eeuwigdurende spanning tussen starheid en flexibiliteit

Uit de activiteit van de wetgever kan worden geconcludeerd dat de inrichting van de ruimtelijke ordening een continue worsteling inhoudt met de vraag hoe star en hoe gedetailleerd de relevante ruimtelijke normen moeten zijn. Dit wordt veroorzaakt door de spanning tussen de verschillende algemene belangen die in de ruimtelijke ordening met elkaar botsen. De overheid moet richting geven, moet aangeven welke ontwikkelingen wenselijk zijn in het plangebied. Tegelijkertijd moet de overheid ruimte geven aan nieuwe (particuliere) initiatieven en moet ze particulier eigendom niet nodeloos beknotten. Een ruimtelijk document, zoals een bestemmingsplan, is daarmee zowel een juridisch document, waaraan burgers rechten en plichten ontleen en dat iets zegt over de gebruiksmogelijkheden van particulier eigendom, als een planologische visie, waarin ten behoeve van het algemene belang keuzes worden gemaakt over functies en indelingen van plangebieden. In het bestemmingsplan komen beide functies samen, hetgeen niet altijd even rechtvaardig of even effectief uitpakt.

Ten bate van de planologische visie ligt het voor de hand om in een document een blauwdruk te presenteren voor de ruimtelijke ordening over een aantal jaar, het liefst onderbouwd met cijfers over verwachte ontwikkeling van stedelijke gebieden, verwachte vraag naar soorten gebruik, zoals bijvoorbeeld woningbouw en bijvoorbeeld verwachte noodzaak van infrastructuur. Hoe meer wordt onderzocht en hoe meer kennis beschikbaar is, hoe beter de politieke keuzes die op dit moment gemaakt kunnen worden. Toch blijft de onzekerheid over toekomstige ontwikkelingen. Een stedenbouwkundige visie

28. Zie voor een zakelijke weergave van de kritiek en de reactie daarop: Kamerstukken 2002-2003, 28 916, nr. 3 (MvT), p. 33-34.

29. Brief van de Minister van VROM, Kamerstukken II 2003-2004, 28 916, nr. 8, p. 6 e.v. en daarop volgend: Tweede Nota van wijziging, Kamerstukken II 2003-2004, 28 916, nr. 9.

30. Zie art. 33 WRO; een plicht overigens die lang niet altijd wordt nageleefd. In de voorgestelde herziening van de WRO wordt deze herzieningsplicht zwaarder gesanctioneerd: uiteindelijk zelfs door een 'stand-still', waardoor op grond van het verouderde bestemmingsplan geen bouwvergunningen meer kunnen worden afgegeven (zie het nieuwe art. 3.1, vierde lid).

over de ontwikkeling van een woonwijk, kan over enkele jaren niet overeenstemmen met de wensen van de gebruikers van die wijk, met als gevolg dat het bestemmingsplan waarin die visie is verwerkt, achterhaald is en het bestuursorgaan dus voor de keuze staat om af te wijken van het bestemmingsplan.

En bij die keuze komt dan het juridische perspectief naar voren, waarbij het bestuursorgaan belangen evenredig moet afwegen. Het ruimtelijke plandocument levert rechten en plichten op voor burgers. Er wordt een inbreuk gemaakt op het particuliere eigendom, waarbij de overheid enige terughoudendheid past. Bij keuzes die dit nadeel opleveren voor burgers, mag men van de overheid verwachten dat deze de keuzes evenredig maakt en niet disproportioneel inbreekt op het belang van het individu.³¹ Wanneer het bestemmingsplan onredelijk uitwerkt, ligt het voor de hand dat het bestuursorgaan afwijkt. En dan verdwijnt langzaam de normatieve waarde van dit document.

Gezien het voorgaande blijft een onderzoek naar de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden zoals die voortvloeien uit het nu nog vigerende artikel 19 WRO relevant. De continue spanning tussen maatwerk en flexibiliteit, zal altijd kunnen worden teruggevonden in de strijd tussen de aanvrager met het individuele, redelijke bouwverzoek tegenover de normen die in het algemene bestemmingsplan zijn neergelegd en waarvan het bouwverzoek afwijkt. Aanpassingen van het wettelijke regime leiden niet tot het verdwijnen van deze spanning. Het blijft daarom interessant om na te gaan hoe flexibel of juist hoe star gemeentebesturen met de vrijstellingsmogelijkheden omgaan. Daarbij worden overigens alle vrijstellingsmogelijkheden voortvloeiend uit artikel 19 WRO bedoeld. Het gaat zowel om de kruimelvrijstellingen, als de aangewezen projectprocedures en de zelfstandige projectprocedures. Omdat ze het meeste voorkomen, ligt de nadruk echter op de kruimelvrijstellingen.

1.3 Verwachtingen over het gebruik van beleidsregels

1.3.1 Regeldruk: waarom worden beleidsregels vastgesteld?

Hiervoor is bij het schetsen van de context van de vrijstellingsbevoegdheden al aangegeven dat er verschillende impulsen te verwachten zijn om regels vast te stellen, met name over de vrijstellingen als bedoeld in artikel 19 lid 3. Deze kruimelgevallen komen nu eenmaal het meeste voor. Of het zinvol is om beleidsregels vast te stellen, hangt voor een belangrijk deel af van de frequentie waarin de bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend. Een relevante factor is dan de leeftijd en gedetailleerdheid (bruikbaarheid) van het geldende bestemmingsplan. Naarmate het bestemmingsplan ouder is, geeft deze minder goed de huidige werkelijkheid weer en zal voor het realiseren van op zichzelf naar huidige inzichten gerechtvaardigde bouw wensen, eerder gegrepen moeten worden naar de vrijstellingsbevoegdheden.

31. Zie art. 3:4 Awb en dan met name het tweede lid. Niet voor niets stelt Hirsch Ballin, toen nog als Minister van Justitie, dit artikel voor als de kern van het bestuursrecht: het bestuur moet goede, evenredige afwegingen maken.

Een andere belangrijke factor, die al dan niet kan leiden tot het ontwikkelen van regels, is de politieke context, meer in het bijzonder de wijze en de mate waarin de gemeenteraad betrokken is bij de verlening van vrijstellingen. De gemeenteraad heeft een wettelijke bevoegdheid bij de vrijstellingen bedoeld in het eerste lid. Toch zijn de grenzen tussen deze vrijstellingen, waarbij de gemeenteraad ex lege betrokken zou kunnen zijn, en de vrijstellingen die zijn neergelegd in het tweede en het derde lid, voor de gemeenteraad mogelijk niet altijd even duidelijk. Uiteindelijk kan het bij de lid 2 en 3 vrijstellingen ook gaan om bouwwerken waar een politiek gevoelig tintje aan zit. Dit kan dan leiden tot het stellen van kaders door de raad, of door het weerstaan van politieke druk door het college door regels te ontwerpen.

Deze politieke druk geldt ook vanuit de ambtelijke organisatie. De benaderbaarheid van de raad is vaak groot, de benaderbaarheid van de verantwoordelijke wethouder is doorgaans minstens even groot. Dit kan consequenties hebben voor de besluitvorming in een concreet dossier. Om een consistente besluitvorming te waarborgen, is het dan zinvol om regels vast te stellen, waarmee politieke invloed in een concreet dossier wordt teruggebracht. Regels leiden tot meer consistentie in de besluitvorming, doordat het afwijken van regels politiek meer risico's met zich meebrengt.

Ten slotte gelden de activiteit van het provinciebestuur en de VROM-inspectie als aanstichters van regelontwikkeling. In het periodieke onderzoek naar de wijze waarop gemeenten de VROM-bevoegdheden uitvoeren, beoordeelt de VROM-inspectie ook het aanwezige 'beleid'. Verwacht mag worden dat een gemeente die onlangs bezocht is door de VROM-inspectie en waarbij de VROM-inspectie een aanbeveling heeft gedaan voor het ontwikkelen van vrijstellingsbeleid, eerder geneigd zal zijn om aan die aanbeveling gehoor te geven en beleid te gaan ontwikkelen.

Er is bovendien een rol denkbaar van het provinciebestuur, waarbij sommige provincies zich ook zullen mengen over de wijze waarop de vrijstellingsbevoegdheid door de gemeenten is georganiseerd. Ook daarin kan een aanleiding zijn gevonden om beleid of beleidsregels te ontwikkelen.

1.3.2 Toepassing: waarom worden beleidsregels toegepast?

De Ridder e.a. (2002: 22-23) onderscheiden vier soorten gemeenten: regelvaste gemeenten, gereguleerde afwijkers, pragmatische toepassers en de 'moet kunnen' gemeenten. Met dit onderscheid worden gemeenten ingedeeld voor wat betreft de omvang van de regels van de ruimtelijke ordening. De grote tweedeling, waarvan ook in deze onderscheiding gebruik wordt gemaakt, is de tweedeling tussen de 'moet kunnen'-houding, die sterk overeenkomt met een legitimerende houding van het ambtelijke apparaat, en anderzijds een regeltoepassende mentaliteit, oftewel een heuristische toepassing van de van tevoren geformuleerde normen. Bij de legitimerende houding wordt geredeneerd vanuit het perspectief van de aanvrager. Deze heeft een bouwvraag en zodra deze bouwvraag wordt gerealiseerd?'. Past het niet in het bestemmingsplan, dan zoekt men naar een vrijstellingsmogelijkheid. En kan er geen vrijstelling worden verleend, dan zoekt men verder, uiteindelijk zelfs mogelijk naar een contra legem vrijstelling. Deze houding past bij situaties waarin vrijstelling moet worden verleend voor gevallen waarin men geen risico loopt op een mogelijke procedure of mogelijke politieke consequenties wanneer de vrijstelling wordt verleend. Situaties waarin conflicten dreigen (met eventuele derde-belanghebbenden), of

die zich kunnen verheugen op publiciteit, passen daar niet bij. In dat geval kiest men eerder voor de tegenovergestelde houding: die heuristisch kan worden genoemd.

De heuristische houding is de houding waarin men uit de regels determineert hoe men deze aanvraag zou moeten afhandelen. Deze houding kan men verwachten wanneer er geen direct contact is geweest tussen aanvrager en behandelend ambtenaar. De aanvraag is dan een ingevuld formuliertje. Het is voor de ambtenaar efficiënt om deze aanvraag naast de regels te leggen en dan te beslissen om de aanvraag al dan niet te honoreren. Daarnaast is het een houding die getuigt van risico-mijding.

Hoofdstuk 2

BESCHRIJVING VAN DE CASES

2.1 Haarlemmermeer

2.1.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente Haarlemmermeer heeft ruim 127.750 inwoners en beslaat een landoppervlakte van 180 km². De bevolking is vooral te vinden in de kernen Hoofddorp (56.700 inwoners), Nieuw Vennep (18.200 inwoners) en Badhoevedorp (11.200 inwoners).¹ Voor het overige bestaat de gemeente uit een aantal kleinere dorpen. Gemiddeld komt het aantal inwoners per vierkante kilometer op 710, waardoor de gemeente gekarakteriseerd kan worden als een redelijk landelijke gemeente. Op de vijfpuntenschaal die het CBS aanhoudt om de stedelijkheid van een gemeente weer te geven, scoort Haarlemmermeer een 3: 'matig stedelijk'.² Het gevolg is dat de gemeente een tamelijk omvangrijk buitengebied heeft en dus voor een groot plangebied bestemmingsplannen vast moet stellen. Daarbij komt nog dat de ligging van de gemeente, vlak onder Amsterdam, met Schiphol binnen de gemeentegrenzen, een dynamische ruimtelijke ontwikkeling met zich meebrengt.

Deze factoren verklaren wellicht dat veel bestemmingsplannen verouderd zijn. In de gemeente zijn ongeveer 140 bestemmingsplannen van kracht, die in herzieningen zijn uitgewerkt en aangevuld tot zo'n 228 juridische planologische regelingen. Hiervan zijn 173 bestemmingsplannen (75%) ouder dan 10 jaar.³ Er wordt een project opgestart om de verouderde bestemmingsplannen te herzien en het totaal terug te brengen naar zo'n 50 à 60.

2.1.2 Organisatie van de uitvoering van de bestuursbevoegdheid

2.1.2.1 *Organisatieonderdelen*

De ambtelijke organisatie van de gemeente Haarlemmermeer voorziet in een dienststructuur, met daarin sectoren. In de gemeentelijke organisatie zijn twee sectoren, die onderdeel uitmaken van twee afzonderlijke diensten, belast met de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden. De vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 1 en lid 2, alsmede de tijdelijke vrijstellingen als bedoeld in artikel 17 en de binnenplanse vrijstellin-

1. Bron: website gemeente Haarlemmermeer.

2. Bron: CBS, Voorburg/Heerlen, 2005

3. Gegevens afkomstig uit het interview met een van de respondenten en het VROM-inspectierapport van 2004.

gen als bedoeld in artikel 11 en 15 WRO, worden voorbereid door de sector Ruimtelijke Planvorming, van de dienst Ruimte, Wonen & Economie. De primaire besluitvorming over bouwvergunningen vindt plaats door de sector Vergunningen en Handhaving van de dienst Openbare Werken. Deze sector verleent ook de bouwvergunningen waarvoor vrijstelling moet worden verleend op grond van artikel 19 lid 3.

Bij de sector Ruimtelijke Planvorming werken 8 medewerkers die zich bezighouden met de vrijstellingsprocedures. Bij de sector Vergunningen en Handhaving werken zo'n 35 plantoetsers, die met hun primaire toets van een bouwplan aan het bestemmingsplan nagaan of vrijstelling vereist is en mogelijk op grond van artikel 19 lid 3 verleend kan worden.

2.1.2.2 Schets van de besluitvormingsprocedure

Een aanvraag leidend tot een bouwvergunning, al dan niet met vrijstelling van het bestemmingsplan, komt binnen bij de sector Vergunningen en Handhaving. Er wordt gebruik gemaakt van het standaardformulier zoals dat is vastgesteld door de Minister van VROM.⁴ Vervolgens wordt de aanvraag getoetst aan het bestemmingsplan door de plantoetsers. Leidt deze toets tot de conclusie dat het bouwplan niet gerealiseerd kan worden binnen het beleid dat (onder andere) is vastgesteld voor de kruimelvrijstellingen (een vrijstelling op grond van art. 19 lid 3). Is dat het geval, dan vindt de besluitvorming verder plaats binnen de sector Vergunningen en Handhaving. Wanneer de aanvraag betrekking heeft op een situatie buiten de bebouwde kom, dan moet de vrijstelling altijd voor advies naar de Vrijstellingsadviesgroep (VAG) worden gestuurd. In de VAG hebben in principe alle plantoetsers van de sector Vergunningen en Handhaving zitting. In het VAG wordt uiteindelijk besloten of ook in de gevallen waarin vrijstelling wordt gevraagd voor het buitengebied, een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 zal worden verleend of niet.

Niet alle vrijstellingen komen in de VAG terecht. Indien de aanvraag voldoet aan een interne lijst (de zogenaamde l' Hirondellelijst), strekt tot vergroting van het woongenot en verder een trend inhoudt, dan kan de behandelend ambtenaar zelf een conceptvrijstelling opstellen die verder nog één keer getoetst wordt door een senior-medewerker, voordat het besluit ter inzage wordt gelegd. Wanneer de aanvraag voor vrijstelling niet voldoet aan de interne lijst, niet strekt tot vergroting van het woongenot, geen trend inhoudt, of anderszins bijzonder is, dan wordt de vrijstelling altijd besproken binnen het VAG.

Wanneer wordt geconstateerd dat de aanvraag niet gerealiseerd kan worden binnen het beleid dat voorziet in de vrijstellingen van artikel 19 lid 3, dan wordt de constatering van strijdigheid opgesteld en wordt de aanvraag doorgeleid naar de Stedenbouwkundige werkgroep. In deze werkgroep zitten vertegenwoordigers van de sector Ruimtelijke Planvorming, van Economische Zaken en van de dienst Openbare Werken. De beheersing van het besluitvormingsproces is dan overgeheveld naar de sector Ruimtelijke Planvorming, waar de concepten worden voorbereid en verdere informatie wordt verzameld.

4. Dit formulier is vastgesteld door de Minister van VROM in 2003 en is digitaal beschikbaar op de website van het Ministerie van VROM. Sinds 1 januari 2004 kan in alle gemeenten met dit formulier een aanvraag worden ingediend, op grond van artikel 2 Besluit indieningsvereisten aanvraag bouwvergunning.

Deze groep adviseert het college over de ingekomen bouwverzoeken en de bouwvergunningen voorover deze afwijken van de bestemmingsplannen en niet via een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 kunnen worden vergund. Overigens wordt de Stedenbouwkundige werkgroep ook ingeschakeld voor de moeilijke gevallen waarin vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 kan worden verleend.

In totaal worden er jaarlijks zo'n 18 vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 1; 65 vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 2 en 296 vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 WRO verleend.⁵

2.1.2.3 Bevoegdheid

De bevoegdheid om bouwvergunningen te verlenen is gemandateerd aan het hoofd van de afdeling Vergunningen en Handhaving van de Dienst Openbare Werken. De bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen op grond van artikel 19 lid 1, is door de gemeenteraad gedelegeerd aan het college van B&W. Deze bevoegdheid is niet verder gemandateerd en wordt door het college van B&W zelf uitgeoefend. De bevoegdheid om vrijstelling te verlenen op grond van artikel 19 lid 2, is gemandateerd aan de directeur van de Dienst Openbare Werken. Dit geldt ook voor de bevoegdheid om vrijstelling te verlenen op grond van artikel 19 lid 3, alleen is die bevoegdheid door de directeur doorgemandateerd aan het hoofd van de sector Vergunning en Handhaving. Het hoofd van de sector Vergunning en Handhaving heeft dus de bevoegdheid om bouwvergunningen te verlenen, eventueel met vrijstelling als bedoeld in artikel 19 lid 3.

2.1.2.4 Certificering

Een opmerkelijk eigenschap van deze gemeentelijke organisatie is dat de organisatie ISO-gecertificeerd is. Dit houdt in dat het proces van besluitvorming, leidend tot de bouwvergunning, al dan niet met een vrijstelling, volledig in werkprocessen is opgeschreven. Elke handeling, elke afweging, elke procedurestap, is terug te vinden in een beslisboom. Dit moet leiden tot een verdere standaardisering van het besluitvormingsproces. Eén van de respondenten gaf aan dat de aantrekkelijkheid van het certificeren vooral is gelegen in het feit dat daarmee het besluitvormingsproces een keer wordt opgeschreven en intern een eenvormige besluitvorming wordt gevolgd.

2.1.2.5 Interne controle

De besluitvormingsprocedure leidend tot een bouwvergunning met vrijstelling (onafhankelijk van het soort vrijstelling) kent verschillende controlemomenten. De kruimelvrijstellingen worden door meerdere personen afzonderlijk bekeken. Zeker wanneer het een groter project betreft, werken er vaak meerdere personen tegelijk aan de voorbereiding ervan. Verder is er een interne eindcontrole, door een seniormedewerker. Dit is echter een marginale toets: het hele dossier wordt dan niet nogmaals overgedaan. Tussendoor is er de VAG, waarin de vrijstellingen die afwijken van de bulk, worden besproken met de collega's.

Voor de vrijstellingen die worden voorbereid door de sector Ruimtelijke Planning geldt de bespreking in de Stedenbouwkundige werkgroep als belangrijk inhoudelijk controlemoment. Overigens voorziet de certificering en de daarmee samenhangende registratie in het computersysteem in een continue monitoring op de voortgang van de

5. Deze gegevens zijn afkomstig uit het VROM-inspectierapport gemeente Haarlemmermeer, 2004.

besluitvorming. In het systeem kan worden nagegaan waar een dossier ligt en hoeveel tijd er verstreken is. Hiermee is een procedurele controle mogelijk, en vindt feitelijk ook plaats door het computerprogramma.

2.1.3 Contextvariabelen

2.1.3.1 Politieke context

Bij politieke betrokkenheid moet een onderscheid worden gemaakt tussen de betrokkenheid van de verantwoordelijk wethouder en de betrokkenheid van de raad. Met de verantwoordelijk wethouder vindt een wekelijks stafoverleg plaats. Hij wordt dan over alles geïnformeerd wat er aan vrijstellingen in procedure is. In dat overleg komen met name de dossiers waarover publiciteit is, of waarop hij later kan worden aangesproken, aan de orde. Het is dan zijn afweging om de besluitvorming over deze dossiers door het college te laten plaatsvinden, of door de directeur in mandaat.

De gemeenteraad volgt sterk de publiciteit en maakt vervolgens ook publiciteit. De hijgerigheid van de politieke aandacht doorbreekt de lange termijn visies en het grote beleid. In de gemeente Haarlemmermeer signaleerden de respondenten een wispelturige politieke aandacht:

‘De tijd dat een gezagsdrager met visies met een looptijd van vijftig jaar de boer op ging, is definitief voorbij. Dat wordt gewoon niet meer geaccepteerd. Colleges hebben het al heel lastig om een collegeprogramma voor vier jaar in elkaar te schrijven, en zijn dan nog steeds gevoelig voor de waan van de dag.’

Als de raad via raadvragen zijn aandacht richt op de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden, blijkt dat vaak ingegeven te zijn door een burger die een raadslid voor zijn karretje heeft weten te spannen. De aandacht van de raad is daarmee beperkt tot concrete dossiers.

‘Als je kijkt naar de raadvragen in de afgelopen twee jaar over de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden, dan worden die vooral gesteld voor een concrete burger, die een raadslid heeft gevonden. Raadsleden en overigens ook het college, zijn heel gevoelig voor publiciteit en imago.’

Het hangt dan af van de politieke kracht van het college in hoeverre tegemoet gekomen wordt aan de veranderende wensen van de gemeenteraad:

‘Je ziet het in veel gemeenten: de ene week roept de gemeenteraad dit, de andere week dat. Het is dan afhankelijk van de kracht van het college of ze daarin meegaat. En dan blijkt dat het college vaak ook meer hecht aan het pluche dan aan het beleid. Je kunt plannen maken wat je wilt, beleid voorbereiden en laten vaststellen. Maar als de wethouder op een gegeven moment zegt dat je toch mee moet in de waan, dan heb je dat te doen.’

Met de bestuurskracht van het college lijkt het wel redelijk goed te zitten. De respondenten gaven aan dat ze inmiddels in wat rustiger vaarwater waren gekomen. Niet elke politieke rel leidt tot een andere bevoegdheidsuitoefening dan eerst was voorgenomen. Overigens wordt dit wel gedebiteerd aan het feit dat de ideeën op papier zijn gezet in de vorm van regels. Deze regels kunnen als het hard tegen hard gaat, worden ingezet als munitie. Dat komt vrijwel niet voor, maar wordt wel als belangrijk voordeel ervaren.

2.1.3.2 Provinciebestuur en VROM-inspectie

Gedeputeerde staten van de provincie Noord-Holland hebben op 10 februari de nota 'Beleid artikel 19 WRO' vastgesteld. Deze nota bevat de provinciale lijst waarvoor geen verklaring van geen bezwaar is vereist. Deze lijst is beperkt tot twee categorieën: allereerst de situatie waarin het aangevraagde project past in een ontwerpbestemmingsplan of structuurplan en daarnaast de situatie waarin het gaat om een project die niet afwijkt van vastgesteld provinciaal beleid. Vervolgens is een aantal 'speerpunten van beleid' opgeschreven waarin een verklaring van geen bezwaar op grond van artikel 19 lid 1 zal worden verleend. Ten slotte bevat de nota een omschrijving van de gegevens die moeten worden aangeleverd om te dienen als 'goede ruimtelijke onderbouwing'.

'Naar ons oordeel kan een goede ruimtelijke onderbouwing bestaan uit een breed scala aan gemeentelijke ruimtelijk relevante beleidsstukken. Van belang is dat de ruimtelijke onderbouwing voldoende inzicht biedt in de door de gemeente voorgestane toekomstige ruimtelijke en functionele inrichting van het betrokken gebied. (...) Naar onze mening kan de ruimtelijke onderbouwing dan ook sterk variëren: van een ad hoc notitie ter verantwoording van een beoogde vrijstelling, een visie met ruimtelijke relevantie, een (structuur)schets of een (ontwerp)structuurplan tot een (ontwerp)bestemmingsplan in procedure.'⁶

De nota Beleid artikel 19 WRO bevat uitsluitend deze beslissingen over de toepasbaarheid van artikel 19 lid 1 en 2 en wat een volgens GS een 'goede ruimtelijke onderbouwing' is. Er staan geen regels of aanwijzingen in voor de toepassing van de andere vrijstellingsbevoegdheid. Op zichzelf biedt de opvatting van het college van gedeputeerde staten in Noord-Holland dus wel de mogelijkheid om op grond van een sectoraal document (bijvoorbeeld over GSM-masten) vrijstelling te verlenen via artikel 19 lid 2. Dit zou dan een 'ad hoc notitie' zijn.

De gemeente is in de periode van mei tot juli 2004 onderzocht door de VROM-inspectie Noord-West. Op 5 november 2004 is hierover het eindrapport gepubliceerd. In de weergave van dat rapport blijkt dat het ruimtelijke beleid op zichzelf voldoende adequaat wordt uitgevoerd, maar dat de bestemmingsplannen en de toetsing van het bouwplan aan het bestemmingsplan onvoldoende adequaat wordt uitgevoerd. De uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden wordt als 'voldoende adequaat' aangemerkt. De verbeteracties die naar aanleiding van dit rapport in gang werden gezet, hadden vooral betrekking op het actualiseren van de bestemmingsplannen.

Interessant is vooral de aanbeveling dat het om 'de efficiëntie en consistentie van de vrijstellingen ex artikel 19 lid 1 en artikel 19 lid 2 WRO te bevorderen het (...) gewenst (is) hierop beleid vast te leggen'.⁷ Deze aanbeveling heeft geleid tot een verbeterplan van de zijde van het college, waarin wordt voorgenomen om 'aanvullende inhoudelijke kaders zullen worden opgesteld via gebiedsgericht beleid en themagericht beleid'.⁸ In het interview werden enkele voorbeelden van 'themagericht' beleid genoemd, zoals de mogelijkheid om vrijstelling te verlenen van gebruiksvoorschriften in het buitengebied zodat zich maneges kunnen vestigen in wat voorheen agrarische bedrijven waren. Een

6. Beleid artikel 19 WRO, GS van Noord-Holland, vastgesteld op 10 februari 2004.

7. VROM-inspectierapport gemeente Haarlemmermeer, 2004, p. 14.

8. Citaat afkomstig uit het 'Verbeterplan uitvoering VROM-taken door de gemeente Haarlemmermeer', vastgesteld door het college van B&W op 9 november 2004, p. 6.

ander veelvoorkomende vrijstelling in het buitengebied betreft de mogelijkheid om een extra woning te bouwen op het erf van een boerderij. Over beide soorten vrijstellingen wordt momenteel nagedacht hoe het vrijstellingsbeleid eruit zou moeten zien.

2.1.3.3 Belanghebbenden en procedurekants

De invloed van belanghebbenden op de inrichting van de besluitvormingsprocedure blijkt vooral uit de mate waarin men gebruik maakt van de mogelijkheden om bezwaar en beroep in te dienen. De vrijstellingsprocedure biedt burgers echter ook al voor het definitieve besluit in een mogelijkheid om zich te mengen in de besluitvormingsprocedure, door zienswijzen in te dienen. De respondenten konden slechts globale cijfers geven, en dan ook nog eens onderscheidenlijk voor de sector Ruimtelijke Planvorming en de sector Vergunningen en Handhaving.

Voor de kruimelvrijstellingen is het beeld dat in ongeveer 1% van de vrijstellingen een bezwaarschrift wordt ingediend. Omdat de respondent ook aangaf dat het aantal zienswijzen een factor 10 keer groter is dan het aantal bezwaarschriften, is de globale schatting dat in ongeveer 10% van de vrijstellingen zienswijzen kenbaar worden gemaakt. Het aantal beroepszaken is een factor 10 keer kleiner dan het aantal bezwaarschriften: van het aantal bezwaarschriften wordt in 10% van de gevallen doorgeprocedeerd. Ten opzichte van het totaal dus in 0,1% van de gevallen waarin een vergunning onder vrijstelling wordt verleend.

De proceduregeneigdheid bij de verlening van de overige vrijstellingen, die dus voorbereid worden door de sector Ruimtelijke Planning, ligt op ongeveer 15% van de gevallen. De respondenten gaven aan dat een besluit omtrent vrijstelling in beroep zelden wordt vernietigd. Dit werd vooral gewijd aan de kwaliteit van de primaire besluitvorming, waarbij dan met name een rol speelt dat de vrijstellingsbesluiten zo uitvoerig en gestandaardiseerd worden voorbereid.

Overigens stelt het bestuur zich bij de besluitvorming leidend tot de vrijstelling erg ontvankelijk op voor eventuele lasthebbende derden. Nadat een bouwplan is ontvangen en is vastgesteld dat daarvoor een vrijstelling noodzakelijk is, worden de omwonenden per brief op de hoogte gebracht van dit bouwvoornemen. De wettelijke publicatieplicht van het bouwvoornemen is dus vervangen door een directe brief. Dat dit mogelijk zienswijzen uitlokt, ziet men niet als een probleem. Voorop staat dat een kwalitatief goed product wordt afgeleverd. De zienswijzen van de omwonenden kunnen mogelijk leiden tot een verbetering van het bouwplan, wanneer de overlast voor eventuele derden door de aanpassing wordt verminderd en de aanvrager geen noemenswaardig nadeel ondervindt.

2.1.4 Aanwezige regels

2.1.4.1 Procesbeschrijvingen

De besluitvorming leidend tot een bouwvergunning met vrijstelling van het bestemmingsplan, volgt een aantal niet-wettelijke regels, die mogelijk als beleidsregel kunnen worden aangemerkt. De meest in het oogspringende regels zijn de interne regels, die als 'procesbeschrijving' kunnen worden aangemerkt. Dit zijn interne regels die met het oog op de certificering zijn opgeschreven en bij iedere ambtenaar in map-vorm in de kast staan. De regels bevatten beschrijvingen van de procedurestappen. Voor elk voorkomend

proces, is een aparte procesbeschrijving geschreven. Waar nodig grijpen deze op elkaar in en verwijzen ze naar elkaar. Er zijn in principe drie procesbeschrijvingen hier relevant: de procesbeschrijving die de titel heeft 'toets bestemmingsplan/interne richtlijnen', de procesbeschrijving 'vrijstellingsprocedure (art 19.3 en 15 WRO)' en de procesbeschrijving 'vrijstellings-procedure (art 19.1 en 19.2 WRO).'

Elke beslissing in de procesbeschrijving leidt tot een digitale uitkomst (ja/nee), waarbij bij elke uitkomst wordt verwezen naar een standaardreactie.

Zo komt de behandelend ambtenaar (i.c. de (senior) inspecteur bouwvergunningen, de medewerker bouwvergunningen of de (senior) administratief juridische medewerker) na constatering dat een aanvraag niet voldoet aan het bestemmingsplan en ook niet voldoet aan de richtlijn, die wordt gedefinieerd als 'de interne richtlijn, neergelegd in de rode map', uit bij de beslissing dat hij een 'mededeling van strijdigheid' moet opstellen. Daarvoor is een concept-brief 'Ontvankelijke aanvraag, BP niet accoord' opgesteld, die dan op dit dossier moet worden aangepast. Elke mogelijke uitkomst van de besluitvormingsprocedure leidt tot een verwijzing naar een gestandaardiseerde brief.

2.1.4.2 Toetsformulier strijdige plannen

In de procesbeschrijving wordt hier en daar verwezen naar materiële aanvullende regels, zoals hiervoor de 'interne richtlijn, neergelegd in de rode map'. Deze interne richtlijn bevat een aantal documenten. Allereerst is er het 'Toetsformulier strijdige plannen', waarop de behandelend ambtenaar aan kan geven van welk bestemmingsplan wordt afgeweken en wat die afwijking precies is. Dit formulier bevat ook enkele (digitale) beslisbomen. Nadat is nagegaan welke vrijstellingsprocedure nodig is om deze aanvraag te kunnen verwezenlijken, moet worden nagegaan of de aanvraag voldoet aan de 'l'Hirondellelijst', of de aanvraag strekt tot vergroting van het woongenot en of de aanvraag betrekking heeft op een trend. De uitkomst van deze vier beslissingen leidt tot de beslissing om al dan niet advies van de VAG aan te vragen, dan wel tot de beslissing om het dossier door te sturen naar de Stedenbouwkundige werkgroep.

2.1.4.3 l'Hirondellelijst

Naast dit formulier bevat de 'rode map' een voornemen voor de al eerder genoemde hirondellelijst. De officiële benaming blijkt 'Beleid toepassing 19 lid 3 Wet op de Ruimtelijke Ordening'. In het rode mapje heeft dit beleid de vorm van een voornemen, omdat er nog geen verdere inhoudelijke normen vermeld staan, maar alleen een inventarisatie van de onderwerpen die op de hirondellelijst zouden moeten worden opgenomen. Een andere indicatie dat het een voornemen betreft, is het feit dat de lijst voorziet in een ingangsdatum die afwijkt van die van de eigenlijke hirondellelijst (zie hieronder).

Desalniettemin bevat dit voornemen wel enkele besluiten die nog relevant zijn voor de besluitvormingsprocedure. Allereerst is relevant dat tot dit voornemen is besloten door 'de hoofden van de afdeling BV en RPV'. Bedoeld zal zijn: de sectoren Vergunningen en Handhaving en Ruimtelijke Planvorming. Verder wordt besloten dat (zakelijk weergegeven):

- er een afzonderlijke werkgroep wordt opgericht voor artikel 19 lid 1 en 2 WRO wordt ingesteld bij de dienst Ruimte, Wonen en Economie, die ook expertise levert bij moeilijke gevallen art 19 lid 3 en 15 WRO
- er een afzonderlijk overleg bij de afdeling BV wordt opgestart betreffende artikel 19 lid 3 en 15 WRO
- dit plan van start gaat met ingang van 1 januari 2004

- en er een jaarlijkse actualisatie plaatsvindt van de hirondelelijst in samenwerking met beide diensten.

Dit voornemensbesluit lijkt dus de basis te zijn van de Stedenbouwkundige werkgroep (eerste besluit) en de VAG (tweede besluit), waarbij tevens de competenties van beide overleggen is vastgelegd.

Na dit voornemensbesluit is in de rode map in de vorm van een besluit, de echte hirondelelijst opgenomen. De aanhef van het besluit is nog van bijzonder belang. De aanhef luidt dat besloten is om: 'Met ingang van 1 februari 2004 voor de volgende bouwwerken binnen de bebouwde kom, die dienen ter vergroting van het woongenot (m.u.v. reclameborden) zonder deze voor advies voor te leggen aan de stedenbouwkundige werkgroep, artikel 19 lid 3 WRO toe te passen en de aanvragen om bouwwerken die op het onderstaande overzicht voorkomen, maar niet aan de criteria voldoen te weigeren.'

In de aanhef zijn daarmee twee materiële criteria opgenomen wanneer met gebruikmaking van deze lijst wel en wanneer geen gebruik zal worden gemaakt van de vrijstellingsmogelijkheid van artikel 19 lid 3: een aanvraag moet betrekking hebben op bouwwerken binnen de bebouwde kom en strekken ter vergroting van het woongenot. Deze criteria waren ook al te vinden op het 'Toetsformulier strijdige plannen' (zie hiervoor). Het derde materiële criterium dat op het toetsformulier te vinden is – dat er sprake is van een trend – is niet in deze aanhef, noch verder in de lijst, terug te vinden.

Verder bevat de hirondelelijst een aantal criteria waaraan een aanvraag kan worden getoetst. Als voorbeeld zijn hieronder de criteria die worden gehanteerd bij een aanvraag voor vrijstelling voor 'achteraanbouwen of aangebouwde bijgebouwen':

- a. maximaal 3 meter diep t.o.v. het in het bestemmingsplan opgenomen bebouwingsblok, mits niet meer dan 3 meter achter de oorspronkelijke achtergevel;
- b. niet meer dan 1 bouwlaag;
- c. hoogte maximaal 4 meter, gemeten vanaf het aansluitende terrein 0,25 centimeter (bedoeld zal zijn 0,25 meter, AT) boven de vloer van de eerst verdieping van de woning en niet hoger dan de woning zelf;
- d. plat afgedekt;
- e. door de achteraanbouw mag niet meer dan 50% van het achtererf bebouwd worden (middenwoningen). Bij hoekwoningen en vrijstaande woningen wordt de 50% regeling gerekend over de denkbeeldig doorgetrokken achtergevellijn in combinatie met de denkbeeldige doorgetrokken zijgevellijn;
- f. het dak van de uitbreiding mag niet in gebruik worden genomen als balkon/terras.'

Criteria als deze zijn ook opgenomen voor 'zijaanbouwen en aangebouwde bijgebouwen', 'erkers en vooruitbouwen', 'opvullen van tussenruimte bijgebouw en hoofgebouw (voorzijde)', 'vrijstaande gebouwen' en 'Rechtoptrekken bestaande achtergevel'. Daarnaast is nog een kopje 'reclame uitingen', maar daarin worden geen materiële criteria genoemd, maar wordt alleen verwezen naar 'relevante beleidsnota's (Welstandsnota, Nota Reclamebeleid, Nota Ringvaartbeleid). Ten slotte is er nog een kopje 'Dakkapellen', maar daarin wordt ook slechts verwezen naar ander beleid, namelijk de Welstandsnota, zonder dat er een inhoudelijk criterium wordt toegevoegd.

Aanvulling zomer 2004

In de zomer van 2004 is een aanpassing van dit beleid voorbereid, hetgeen uiteindelijk heeft geleid tot een besluit genomen in de collegevergadering van 21 september 2004. Deze beleidsaanpassing heeft als opschrift 'Aanpassing beleid voor toepassing van arti-

kel 19 lid 3 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening', en bevat de beschrijving van een probleem met de toepassing van het geldende beleid. Het probleem deed zich voor in Zwanenburg, waar een aantal erkers zijn gerealiseerd zonder dat daarvoor een vergunning was verleend, en zonder dat dat in het bestemmingsplan gerealiseerd kon worden. Voor een aantal erkers, die vielen in het plangebied van het bestemmingsplan Zwanenburg Midden, was in het bestemmingsplan een vrijstellingsbevoegdheid voor het college opgenomen om overschrijding van de bebouwing aan de voorzijde toe te staan, mits voldaan wordt aan een aantal voorwaarden, onder andere dat de erker niet meer dan 2/3 van de voorgevel beslaat). Het plan was oorspronkelijk om dit planvoorschrift op te nemen in alle bestemmingsplannen. Dat is echter nog niet gebeurd, met als gevolg dat er een aantal erkers zijn gerealiseerd, die niet binnen het bestemmingsplan gerealiseerd kunnen worden.

Overtreders hebben een concept dwangsombeschikking gekregen, waartegen zij bezwaar hebben ingediend. Bovendien, zo vermeldt de nota, hebben overtreders zich tot het college en de gemeenteraad gewend om de onredelijkheid van de regeling onder de aandacht te brengen, juist omdat de gemeente diverse malen medewerking heeft verleend aan de bouw van erkers in afwijking van deze regeling.

Eén en ander heeft dus geleid tot de evaluatienota, waarin wordt voorgenomen om de ongelijkheid op te heffen tussen het plangebied Zwanenburg Midden en het overige deel van Zwanenburg en de toelaatbaarheid van erkers te verruimen. Het college hanteert daartoe nu de regel dat vrijstelling wordt verleend van het bestemmingsplan, met gebruikmaking van artikel 19 lid 3, wanneer het plan voorziet in de realisatie van een erker die zich in maatvoering verhoudt tot de tuin in een verhouding van 3:4; dus in een tuin van 2 meter diepte, mag een erker van 1,50 meter diepte worden gerealiseerd. De hiron-dellelijst wordt hiermee, met ingang van 1 oktober 2004, op het punt van de vooruitbouwen gewijzigd.⁹

Deze nota is via het presidium aan de raad ter kennisname aangeboden. Voorts valt op dat deze nota is ondertekend door de portefeuillehouder Ruimtelijke Ordening in het college, namens het college als geheel. Blijkbaar heeft de vakwethouder een tekenmandaat gekregen bij het vaststellen van deze nota.

Evaluatie december 2004

In het beleid is vastgelegd dat het jaarlijks wordt geëvalueerd. Naast de incidentele aanpassing in de zomer van 2004, heeft deze periodieke evaluatie geleid tot een verdere aanpassing in de december 2004. Dit is neergelegd in een aparte nota van B&W, met als opschrift 'Evaluatie en aanpassing 'Beleid toepassing artikel 19 lid 3 Wet op de Ruimtelijke Ordening''. De nota bevat een evaluatie van het geldende beleid. In de nota wordt 'naar aanleiding van ervaringen uit de praktijk (...) het beleid tevens op een aantal punten aangepast'.

De opmerkingen in de nota die te maken hebben met de evaluatie van het beleid, gaan gedeeltelijk over de positieve (interne) effecten van het beleidsdocument. Zo wordt opgemerkt dat waar voorheen het merendeel van de bouwaanvragen werd voorgelegd

9. Interessant is dat de interview met de teamleider van de Dienst Vergunningen en Handhaving, waarbij ik ook de inhoud van het rode mapje kreeg, ruim na deze datum werd gehouden. De wijziging van het beleid was nog niet in dit rode mapje opgenomen, hetgeen misschien betekent dat de beleidsaanpassing nog niet volledig doorwerkt.

aan de stedenbouwkundige werkgroep, wat leidde tot vertraging van de beslissing op de bouwaanvraag, tegenwoordig voor de veelvoorkomende bouwwerken geen advies van de stedenbouwkundige werkgroep meer is vereist, waardoor sneller kan worden gereageerd. Het vaststellen van het beleidsstuk heeft de doorlooptijd van de aanvragen derhalve versneld. Bovendien wordt opgemerkt dat 'door de objectiviteit ervan de rechtsongelijkheid (in het ene geval wel vrijstelling, in het andere geval niet) sterk is afgenomen'. Geconcludeerd wordt dan ook dat de doelstelling dat er een helder, consistent beleid ten aanzien van de toepassing van artikel 19 lid 3 WRO binnen de bebouwde kom zou worden vastgesteld, waarmee de termijn waarbinnen een aanvraag wordt afgehandeld zou worden verkort, is gehaald.

De evaluatie bevat echter ook enkele meer materiële punten waarin het huidige beleid tekortschiet. Dit zijn niet allemaal fundamentele wijzigingen:

'Bepaalde in de beleidscriteria voorkomende begrippen en formuleringen bleken niet voldoende helder en/of voor meerdere uitleg vatbaar. Door vervanging hiervan wordt de strekking van de criteria gelijk gehouden, maar de tekstuele opbouw aangepast, waardoor meer duidelijkheid wordt gecreëerd.'¹⁰

Toch is er wel één fundamentele wijziging. In het beleidsdocument was de regel opgenomen dat, wanneer een aanvraag niet voldeed aan de criteria, de aanvraag zou worden geweigerd. Deze regel wordt aangepast:

'Deze regel is te rigide gebleken. Strikte toepassing hiervan zou ertoe leiden dat bouwplannen die van een architectonisch hoogstaande kwaliteit zijn, maar niet aan de criteria voldoen, niet kunnen worden gerealiseerd. Om deze reden wordt in deze nota bepaald dat de bouwwerken die in het overzicht voorkomen, maar niet aan de criteria voldoen, voor advies worden voorgelegd aan de Vrijstellingsadvies Groep. In gecompliceerde gevallen zal een beroep op de Stedenbouwkundige groep worden gedaan.'¹¹

Deze evaluatie bevat uiteindelijk dus de motivering voor een nieuwe beleidsregel, die artikelsgewijs is opgenomen in de nota. De nota is wederom ondertekend door de portefeuillehouder Ruimtelijke Ordening, namens het college. Verder wordt in de nota voorgenomen om het beleid bekend te maken in de Gemeentekrant Haarlemmermeer, en vervolgens gedurende vier weken ter inzage te leggen op het gemeentehuis. Overigens wordt in deze tweede evaluatienota geen melding gemaakt van het ter kennisname verzenden van de nota aan de gemeenteraad.

2.1.5 Regels in voorbereiding

Naast de aangetroffen en functionerende regels, is er een voornemen om een aantal regels binnen afzienbare tijd te gaan ontwikkelen. Het gaat dan meer in het bijzonder om regels voor de vrijstellingen als bedoeld in artikel 19 lid 1 en 2. In Stedenbouwkundige werkgroep is een algemene consensus ontwikkeld over waar in het algemeen wel en waar in het algemeen geen vrijstelling op grond van deze bevoegdheden wordt ontwikkeld. Deze consensus zit nu vooral in het hoofd van de leden van die werkgroep. De respondent gaf aan dat deze criteria niet altijd even objectief zijn.

10. Citaat uit de nota 'Evaluatie en aanpassing 'Beleid toepassing artikel 19 lid 3 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening'', gemeente Haarlemmermeer, 7 december 2004.

11. Idem.

De regels zouden zich bijvoorbeeld moeten richten op zaken als functieveranderingen in het buitengebied. Juist waar agrarisch gebruik niet meer rendabel is, zou een functieverandering mogelijk moeten zijn waarbij in ieder geval het agrarische karakter nog in stand blijft. In regels zou kunnen worden vastgelegd welke functies mogelijk zijn in het landelijk gebied, waarbij wel aandacht wordt besteed aan het soort bedrijvigheid dat ter plaatse redelijk is.

Het plan is om aan de hand van de door de Stedenbouwkundige werkgroep afgegeven adviezen van de afgelopen paar jaar, na te gaan welke algemene regels daaruit kunnen worden gedestilleerd. In ieder geval twee onderwerpen moeten daarin aan de orde komen. Allereerst moet de mogelijkheid worden geboden om de functie van agrarisch gebied waarop kassen gerealiseerd zijn, zodanig te veranderen dat de inmiddels geëxploiteerde en gedoogde caravanstalling wordt gelegaliseerd. Er bestaat geen redelijke weigeringsgrond om deze functieverandering niet mogelijk te maken, temeer omdat die kassen niet altijd rendabel kunnen worden geëxploiteerd. Om daarvoor het bestemmingsplan aan te passen, gaat volgens de respondent wat ver, maar via een vrijstelling zou dat mogelijk moeten worden gemaakt.

Daarnaast wordt frequent gevraagd om in het buitengebied bijgebouwen te plaatsen ten behoeve van paardenhouderijen op boerderijen die niet meer als boerderij worden geëxploiteerd. Vaak is de grond verkocht aan derden en heeft de eigenaar van zo'n voormalige boerderij nog wat grond waarop hij paarden wil houden, soms met een bedrijfseconomische inslag. Wanneer daar dan bijgebouwen voor moeten worden gerealiseerd (bijvoorbeeld stallen), stuit men vaak op de grenzen van het bestemmingsplan, terwijl dat in dit geval redelijke weigeringsgrond is. De functieverandering levert immers geen grote inbreuk op voor de ruimtelijke ordening en respecteert op zichzelf het agrarische karakter.

2.1.6 Wijze van uitvoeren

In paragraaf 2.1.4 zijn in ieder geval twee algemene regels genoemd (de procesbeschrijvingen en l' hirondelelijst). De procesbeschrijving, ondersteund met het computerprogramma waarin alle beslissingen en handelingen als mutatie moeten worden ingevoerd, wordt zeer nauwkeurig nageleefd. Het belang van deze regels is vooral een beheersmatige: het wordt voor het verantwoordelijke management inzichtelijk waar zich een dossier bevindt, in welk stadium de besluitvorming zich bevindt en welke handelingen zijn verricht of nog moeten worden verricht. Het behoort tot de dagelijkse routine van de ambtenaren om deze regels toe te passen. Er vindt weinig discussie over deze regels plaats.

Daarnaast zijn er de materiële regels die zijn neergelegd in de regel die als l' hirondelelijst bekend staat. De respondenten gaven aan deze regel met de nodige flexibiliteit toe te passen. De regel wordt gezien als een 'aanvuldocument', dat kan worden aangevuld of verscherpt, afhankelijk van de uitkomst van nieuwe beslissingen. Wanneer blijkt dat de regel niet zo fraai uitwerkt, dan volgt een aanscherping. En wanneer blijkt dat vrijwel altijd vrijstelling wordt verleend voor gevallen die niet in de regel staan, maar waarover eigenlijk zelden discussie ontstaat, dan wordt de regel aangevuld.

In 2004 is de lijst tweemaal geëvalueerd. Dit heeft geleid tot een verscherping en een aanvulling. De verscherping hield een redactionele aanpassing in van een multi-interpretabel begrip. De aanvulling ging over de verruiming van de normen voor de vrijstelling voor erkers in een bepaald plangebied en de herziening van de regel dat au-

tomatisch wordt geweigerd, wanneer een aanvraag niet voldoet aan de lijst. Beide wijzigingen kwamen voort uit een aantal aanvragen waarin de toepassing van de regel onredelijk uitwerkte.

De wijze waarop de regel zelf wordt geëvalueerd en aangepast, verraadt al dat de wijze waarop de regel wordt toegepast maatwerk mogelijk maakt. De regels zijn uitdrukkelijk niet bedoeld om een starre organisatie op te richten, maar moeten wel de vrijheid bieden om – waar dat redelijk is – af te wijken.

‘Hier zit nog wel de menselijke hand in, voor de burger is dat ook wel zo redelijk.’

Overigens vindt het afwijken van de regel nooit plaats door één individuele ambtenaar, maar altijd via een grotere groep: via de VAG, of via de Stedenbouwkundige werkgroep. Ondanks de ‘menselijke hand’, is er wel een zeer sterke neiging om een individueel geval in een algemene categorie in te passen en daarop een algemene afweging los te laten. Een afwijking van de bestaande regels geschiedt vaak in ‘herhaalgevallen’: situaties waarvan er meer dan één zijn. Er zijn dan eigenlijk geen bijzondere omstandigheden, maar een nieuwe afweging van belangen, waardoor de uitkomst van de beschikkingverlening anders uitpakt. .

Dit past ook bij de opvatting van één van de respondenten dat veel verschillen tussen aanvragers vanuit ruimtelijke ordeningsperspectief irrelevant zijn. Vaak lijken twee aanvragen meer op elkaar dan de aanvragers zelf vermoeden. Er is dan geen noodzaak om maatwerk te leveren en gevallen op eigen merites te beoordelen. De ene buurman wordt net zo behandeld als de andere buurman, wanneer beiden in een rijtjeshuis wonen. Een individuele maatwerk-beslissing is dan niet mogelijk.

‘Mensen denken vaak ‘mijn eigen behoefte vergt een speciale afwijking van het bestemmingsplan’. Maar wij houden geen rekening met individuele behoeftes. De vrijstellingsbevoegdheid biedt die mogelijkheid ook niet en is eigenlijk minder op het individuele belang gericht dan andere bevoegdheden.’

2.1.7 Analyse

2.1.7.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Twee regels kunnen mogelijk worden opgevat als een beleidsregel in de zin van de Awb: de hirondellelijst en de procesbeschrijvingen. In de procesbeschrijvingen vinden keuzes plaats die vooral betrekking hebben op de procedure. Overigens zijn dat geen keuzes die zich bijvoorbeeld richten op termijnen: het gaat slechts om de regel dat de ene stap gevolgd wordt door de andere. Dus dat er advies wordt gevraagd van de VAG, dan wel de Stedenbouwkundige werkgroep. Het materiële effect van deze regels is gering: de besluitvorming wordt er niet inhoudelijk door beïnvloed. Daarom worden deze regels verder niet geanalyseerd op beleidsregelkenmerken.

De hirondellelijst en de bijbehorende documenten hebben wel een materieel effect op de beschikkingverlening. Uit de lijst blijkt immers wanneer wel en wanneer geen vrijstelling wordt verleend. Juist van deze regel, en de evaluaties en aanpassingen van deze regel, is het van belang om vast te stellen of het gaat om een beleidsregel of niet en om vast te stellen in hoeverre deze beleidsregels nu een toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan?

De regels zijn ondertekend door de portefeuillehouder Ruimtelijke Ordening, namens het college van B&W. Bovendien wordt in de aanhef verwezen naar een specifieke collegevergadering waarin het besluit om de regel vast te stellen zou zijn genomen. Vast staat dat de bevoegdheid een bevoegdheid van het college is. De besluitvorming over de regel heeft ook zeer nabij het college plaatsgevonden, of heeft – als je op de aanhef af moet gaan – zelfs in het college zelf plaatsgevonden. De vraag is waarom het besluit niet is ondertekend op de wijze zoals het college dat zou moeten ondertekenen: dus met een handtekening van de burgemeester en de secretaris, zoals voortvloeit uit artikel 75 lid 2 jo artikel 105 Gemw. Het lijkt erop dat de portefeuillehouder een ondertekeningssmandaat heeft om dit besluit namens het college te ondertekenen.

Een besluit daartoe zou, op grond van artikel 75 lid 2 Gemw genomen moeten zijn door de burgemeester. In dat geval zou het besluit in ieder geval nog de handtekening van de secretaris moeten bevatten. De enige gevallen waarin de gemeentesecretaris de stukken die uitgaan van het college niet mee hoeft te ondertekenen, zijn neergelegd in artikel 105 lid 2 Gemw; wanneer de bevoegdheid om de stukken te ondertekenen is opgedragen aan de secretaris zelf, of aan een andere gemeenteambtenaar. Daarmee is nog niets gezegd over de situatie waarin de ondertekening door de burgemeester is opgedragen aan een ander lid van het college. In dat geval geldt de hoofdregel van 105 lid 1 Gemw: de stukken die van het college uitgaan, worden mede ondertekend door de gemeentesecretaris

Uit de stukken zelf – het gaat dan om de evaluatienota van september 2004 en de evaluatienota van december 2004 – blijkt dus niet helemaal dat de beleidsregels zijn vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan. Het heeft er wel alle schijn van, maar de ondertekening, waaruit zulk een bevoegdheid zou moeten worden afgeleid, is ontoereikend.

Rechtsgevolg, scherpte formulering

De beleidsregels bevatten een artikelsgewijze opbouw waarbij zeer concreet wordt geformuleerd in welke gevallen vrijstelling wordt verleend. Het beoogde rechtsgevolg is in eerste instantie helder: wanneer een aanvraag voldoet aan de criteria, wordt vrijstelling verleend. De volgende vraag is dan echter wat gebeurt wanneer een aanvraag niet voldoet aan de criteria. Wordt dan geen vrijstelling verleend? Uit de eerste versie van de beleidsregel kon dat wel worden opgemaakt: een aanvraag die wel viel onder deze criteria, maar daar niet aan voldeed, zou worden geweigerd. Deze scherpe regel is in de evaluatie echter afgezwakt: nu wordt een aanvraag die niet voldoet aan de criteria doorgestuurd naar de VAG. Het is daardoor niet voorspelbaar wat de uitkomst van de besluitvorming zal worden wanneer de aanvraag niet voldoet aan de normen.

De vraag is of dit verlies aan scherpte van de regel als negatief moet worden gewaardeerd. Tegelijkertijd met de vervaging van het antwoord wat er moet worden besloten wanneer een aanvraag niet voldoet aan de criteria, wordt er in de besluitvormingsprocedure immers wel een extra waarborg ingebouwd om ‘bijzondere omstandigheden’, waarin de beleidsregel niet moet worden toegepast, te detecteren. Men voorkomt met deze aanpassing dat de beleidsregel al te automatisch wordt toegepast, zonder dat er een consideratie met eventuele bijzondere omstandigheden plaatsvindt. Doordat bovendien in een dergelijk geval de aanvraag wordt besproken in de VAG, wordt deze beoordeling

onttrokken aan de subjectiviteit van de regeluitvoerende ambtenaar en vindt er in ieder geval een intersubjectief oordeel plaats over de vraag of er in dit geval wel daadwerkelijk moet worden afgeweken van de beleidsregel.

Formele kenmerken beleidsregel

De regels zijn voorbereid in een overleg tussen twee afzonderlijke afdelingen. Er lijkt geen inspraak te zijn geweest van mogelijke belanghebbenden. Noch uit het interview, noch uit de stukken zelf, blijkt dat.

Wel zijn de stukken formeel bekendgemaakt, door plaatsing in het lokale huis-aan-huis blad en terinzagelegging. De stukken zijn niet verwerkt in een publieksfolder. De publieksfolders die verkrijgbaar zijn bij het loket (de front-office) gaan slechts over de vraag of er voor een bouwactiviteit een bouwvergunning is vereist. Er wordt vrijwel niet ingegaan op de mogelijkheid om vrijstelling van het bestemmingsplan te verkrijgen, laat staan dat duidelijk wordt gemaakt in welke gevallen vrijstelling kan worden verkregen via bijvoorbeeld artikel 19 lid 3 WRO.

De relatieve onbekendheid van de regels wordt overigens in de interviews niet als een nadeel gepresenteerd. De respondenten benadrukken dat regels en het beleid voor burgers eigenlijk helemaal niet zo relevant zijn. De burger wil gewoon zijn bouwwens vervullen en ervaart pas als hij met een bouwplan bij de gemeente komt, dat er tal van drempels zijn opgeworpen, waaronder het bestemmingsplan. Het heeft dus volgens beide respondenten geen zin om de beleidsregel bekend te maken via een folder of via continue publicatie op internet, omdat de burger het dan toch niet leest.

2.1.7.2 Kwalificatie van de uitvoering

Het hebben van regels dient de efficiënte uitvoering van de op zichzelf ingewikkelde bestuursbevoegdheid. Het feit dat de bestemmingsplannen voor een groot deel achterhaald zijn, legt een extra druk op de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden. Het grote aantal vergunningen dat onder vrijstelling afgegeven moet worden, vergt een efficiënte inrichting van de organisatie. Het toepassen van regels voor de meest voorkomende gevallen past daarbij.

Daarnaast blijkt men gevoelig voor het belang van de burger, zeker wanneer diens aanvraag niet in de regel past. In de vele overlegmomenten (in de VAG, dan wel de Stedenbouwkundige werkgroep) wordt de reikwijdte van de regel gerelativeerd. Er vindt wel degelijk een afweging plaats of de regel onder omstandigheden toch niet moet worden toegepast. Zodra het 'redelijk' is, wordt een aanvraag, ondanks de strijdigheid met de regel, toch gehonoreerd. Dat dit relatief weinig voorkomt, heeft te maken met het feit dat veel aanvragen via toepassing van de regel kunnen worden afgedaan, dan wel niet redelijk zijn.

2.2 Groningen

2.2.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente Groningen heeft ongeveer 180.000 inwoners en heeft een landoppervlakte van 79 km². Per vierkante kilometer is de dichtheid ongeveer 2278 inwoners. De bevol-

king is vooral te vinden in de stad Groningen. Op de vijfpuntenschaal die het CBS hanteert, wordt de gemeente Groningen omschreven als 'zeer sterk stedelijk' (een 1).¹²

Ondanks dat er daarvoor geen wettelijke verplichting bestaat, zijn er voor de bebouwde kom van de gemeente Groningen wel bestemmingsplannen vastgesteld.¹³ Deze bestemmingsplannen zijn echter verre van actueel. De VROM-inspectie constateert in haar rapport in 2004 dat slechts 15% van het aantal geldende plannen actueel is. Ongeveer 12% is verouderd, de overige 73% is zeer verouderd.¹⁴

Onder de zeer verouderde bestemmingsplannen, bevinden zich plannen uit 1939. Dat deze plannen nog gelden, heeft te maken met het gegeven dat nieuwe bestemmingsplannen niet precies het gehele plangebied bestrijken, waardoor op de tussenliggende gebieden nog het zeer oude Plan van Uitbreiding van 1939 van kracht is.

Eén van de gevolgen van deze oudere bestemmingsplannen, is dat ongeveer 60 % van het aantal afgegeven bouwvergunningen, met een vrijstelling wordt afgegeven. Overigens is dat niet alleen te wijten aan de leeftijd van de bestemmingsplannen. Dit wordt ook veroorzaakt doordat nieuwe bestemmingsplannen te gedetailleerd zijn, waardoor een bouwplans niet binnen het plan kan worden gerealiseerd.

Het gevolg is dat het bestemmingsplan als normdocument, waar burgers rechten en plichten aan kunnen ontleen, in ieder geval voor wat betreft de bestuurspraktijk met de vele vrijstellingen ervan, niet uit de verf komt. Hoewel de gemeenteraad zich wel actief bemoeit met de ruimtelijke ontwikkeling, zijn er geen concrete plannen of projecten die moeten leiden tot een actualisatie van alle bestemmingsplannen.

2.2.2 Organisatie van de uitvoering

2.2.2.1 Betrokken organisatieonderdelen

In de gemeente Groningen is de verlening van bouwvergunningen opgedragen aan een Loket Bouwen en Wonen. Dit loket is georganiseerd vanuit het perspectief van de burger die een bouwplan indient, en wordt verder ondersteund door een website. Wanneer een burger met een bouwplan komt, dan dient dit loket als doorgeefluik. Elke aanvraag wordt behandeld door een bouwaccountmanager. Deze bouwaccountmanager is gespecialiseerd in een bepaald gebied van de gemeente en toetst elke aanvraag die voor dat gebied binnenkomt aan het bestemmingsplan. Wanneer wordt geconstateerd dat de bouw aanvraag niet kan worden gerealiseerd binnen het bestemmingsplan, dan zorgt de bouwaccountmanager dat de aanvraag verder wordt behandeld als een vrijstellingsverzoek en verzamelt hij, in het overleg met andere gemeentelijke afdelingen, de relevante informatie.

12. Bron: CBS, Voorburg/Heerlen, 2005.

13. Overigens in lijn met het actuele idee dat er geen onderscheid gemaakt zou moeten worden voor het buitengebied en voor de bebouwde kom voor wat betreft de bestemmingsplanplicht. Zie de Memorie van Toelichting bij de het Wetsvoorstel Nieuwe regels omtrent de ruimtelijke ordening, Kamerstukken II 2002-2003, 28 916, nr. 3.

14. Het onderscheid 'verouderd' en 'zeer verouderd' heeft te maken met de eis dat voor de actualisatieplicht na 10 jaar eenmaal vrijstelling kan worden verkregen voor nogmaals 10 jaar van GS. Een 'verouderd' bestemmingsplan is dus ouder dan 10 jaar; dat zou dus in principe nog kunnen met een vrijstelling van GS. Een 'zeer verouderd bestemmingsplan' kan onmogelijk in het systeem van de wet, omdat dan die ouder is dan 20 jaar; dus zelfs een vrijstelling van GS is dan niet afdoende.

Deze andere afdelingen horen allemaal tot de Dienst Ruimtelijke Ordening & Economische Zaken (RO/EZ). Deze afdelingen komen overigens ook al in beeld, wanneer het de bouwaanvraag op zichzelf wel binnen het bestemmingsplan gerealiseerd kan worden, maar betrekking heeft op een pand dat bijvoorbeeld op de monumentenlijst staat, of waarvoor een horeca-exploatievergunning is vereist. Deze belangen kunnen dan niet leiden tot een weigering van de bouwvergunning wanneer het binnen het bestemmingsplan past, maar leiden er wel toe dat de aanvrager met de bouwvergunning gelijk wordt geconfronteerd met de mogelijke andere vergunningen en toestemmingen. Hij kan dat overigens ook zelf nagaan op de website van het Loket Bouwen en Wonen. Als relevante bestuursbevoegdheden die samenhangen met de bouwvergunning, kunnen worden genoemd: de sloopvergunning, de kapvergunning, de uitritvergunning, de monumentenvergunning en de reclamevergunning.¹⁵

2.2.2.2 *Schets van de besluitvormingsprocedure*

Wanneer een aanvraag binnenkomt, wordt deze getoetst door de voor dat gebied gespecialiseerde bouwaccountmanager. Overigens is in deze gemeente de fase voorafgaand aan de aanvraag ook interessant, omdat met name de uitvoerige website de aanvraag kwalitatief kan verbeteren. Een burger die een bepaald bouwproject wil ontwikkelen, kan via de website precies nagaan of hij ook andere vergunningen nodig heeft en zo ja, welke gegevens hij moet verzamelen. Dit is te vinden in het gedeelte 'advies-op-maat'.

Wanneer geconstateerd wordt dat de aanvraag slechts gerealiseerd kan worden met een vrijstelling, dan neemt de bouwaccountmanager contact op met een backoffice. De backoffice is eigenlijk een verzamelaar voor alle andere afdelingen die zich bezighouden met het bestuursbevoegdheden die raken aan deze vrijstelling. Het gaat in ieder geval om de afdeling Ruimtelijke planning. Deze afdeling bestaat uit stedenbouwkundige specialisten en houdt zich bezig met de ruimtelijke planontwikkeling.

Daarnaast kan het in een geval van een monumentenpand gaan om een specialist binnen de afdeling die belast is met het monumententoezicht en, wanneer het bijvoorbeeld om de aanpassing van een horecapand gaat, om een medewerker van de afdeling die de horecaverunningen afgeeft. De bouwaccountmanager zet de aanvraag voor al haar aspecten uit in de organisatie en bespreekt met de verschillende afdelingen of vrijstelling kan worden verleend, dan wel onder welke voorwaarden dat zou kunnen. Ook inventariseert hij welke gegevens nog verzameld moet worden, dus welk onderzoek nog moet worden verricht. Deze verschillende afdelingen leveren de argumenten om een vrijstelling al dan niet te verlenen, dan wel onder welke beperkingen de vrijstelling kan worden verleend.

De uitgebreide voorbereiding, zoals die hiervoor is beschreven, vindt niet voor elke vrijstelling plaats. Wanneer de aanvraag gerealiseerd kan worden met een kruimelvrijstelling op grond van artikel 19 lid 3, die op aangrenzende percelen ook al is verleend, dan vindt de besluitvorming plaats binnen het loket Bouwen en Wonen. In dat geval is geen overleg met de afdeling Ruimtelijke planvorming noodzakelijk. Overigens wordt, wanneer de aanvraag niet een precies gelijk geval betreft, maar verder niet al te veel belangen raakt, in het overleg met de afdeling Ruimtelijke planvorming vaak gewezen op vrijstellingen in hetzelfde plangebied die enige gelijkenis tonen met de aangevraagde.

15. Deze worden in ieder geval op de web-site genoemd. Ik kan me ook voorstellen dat bijvoorbeeld de gebruiksvergunning nog relevant is.

2.2.2.3 *Bevoegdheid*

De bevoegdheid om vrijstelling te verlenen op grond van artikel 19 lid 1, is door de gemeenteraad niet gedelegeerd aan het college. De vrijstellingsbevoegdheid die op grond van artikel 19 lid 2 en 3 bij het college ligt, is gemandateerd aan de Algemeen Directeur van de dienst RO/EZ. Deze heeft de bevoegdheid om de bevoegdheden te ondermandateren. Dat is gebeurd in een apart besluit: de ‘Algemene ondermandateringsbepalingen dienst RO/EZ’. In dit ondermandateringsbesluit worden de Directeur Dienstverlening en Control, de Directeur Stadsbeheer, het hoofd Juridische Zaken, het hoofd Bouw- Woningtoezicht en Monumenten en ten slotte de teamleider loket Bouwen en Wonen bevoegd gemaakt ‘tot de uitvoering van de Wet op de Ruimtelijke Ordening’. Bedoeld zal zijn dat deze functionarissen de uit de WRO voortvloeiende bevoegdheden, ieder voorzover het hun aangaat, namens de Algemeen Directeur en dus namens het college, mogen uitoefenen.

De vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19 lid 2 en 3 WRO, wordt in de praktijk vooral uitgeoefend door de teamleider van het loket Bouwen en Wonen.

2.2.2.4 *Interne controle*

Interne controle voordat het besluit wordt genomen, vindt plaats in het contact tussen de accountmanager en de backoffice. Doordat de verschillende accountmanagers in contact treden met dezelfde personen, vindt een vrij gestandaardiseerde uitoefening van de bestuursbevoegdheid plaats. Het maakt daardoor niet uit welke accountmanager de vrijstelling voorbereidt.

Daarnaast wordt elk besluit in een vrijstellingsdossier, dat door een accountmanager in het contact met de backoffice wordt voorbereid, bekeken door het afdelingshoofd Bouw en Woningtoezicht of de teamleider van het Bouwloket. Bij deze controle ontbreekt overigens het hele dossier, zodat de controle beperkt is tot het dictum van de beschikking.

Binnen de gemeente is een juridisch controlesysteem opgetuigd, dat voorziet in een gemeentelijke control-afdeling binnen de Bestuursdienst en afzonderlijke controllers op de verschillende diensten, waaronder RO/EZ. Deze controller heeft echter geen inhoudelijke invloed op de besluitvorming, maar wordt meer gebruikt als vraagbaak. Wel lopen bezwaarzaken via de control-afdeling.

2.2.3 **Contextvariabelen**

2.2.3.1 *Politieke context*

De wethouder blijkt zich in algemene zin wel op de hoogte houdt van de ontwikkelingen in verschillende dossiers, maar zelden echt te interveniëren in concrete dossiers. Weinig dossiers zijn van dien aard dat hij risico loopt later in door de raad op de uitoefening van zijn bevoegdheid te worden aangesproken.

De raad blijkt wel geïnteresseerd in de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden. Enkele dossiers die breeduit in de media kwamen en waarin op een – althans volgens het politieke oordeel van de raad – onaanvaardbare wijze vrijstelling werd verleend van het bestemmingsplan vormden de concrete aanleiding voor het instellen van een commissie om de ‘de inbreng van de raad en de bevolking bij RO-procedures duidelijker en efficiënter te maken.’ Daar kwam bij dat de raad op zoek was naar een concreet voorbeeld om

de ‘kaderstellende rol’ inhoud te geven. In augustus 2004 publiceerde deze raadscommissie haar eindrapport en concludeerde daarin dat:

‘er geen aanleiding is de huidige aanpak van de RO procedures sterk te wijzigen. Wel moet het beleid, zowel voor de raad als voor de burgers, duidelijker worden. Door telkens duidelijk aan te geven wat de kaders zijn waarbinnen RO-plannen worden ontwikkeld is het voor de raad eenvoudiger zicht tot de hoofdlijnen te beperken en haar controlerende taak uit te oefenen. Uitwerking van het vrijstellingsbeleid is volgens de werkgroep nodig om meer duidelijkheid te scheppen voor burgers die hiermee te maken krijgen.’¹⁶

Hieruit vloeit de aanbeveling voort van de commissie, die later ook door de gemeenteraad is overgenomen, om het college te vragen om beleid vast te stellen voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19 lid 3 WRO. Op basis van deze raadsuitspraak heeft het college de dienst RO/EZ opgedragen om beleid te ontwikkelen.

2.2.3.2 *Provinciebestuur en VROM-inspectie*

Het college van gedeputeerde staten van Groningen heeft bij besluit van 18 mei 2004 een lijst van categorieën vastgesteld, voor gevallen waarin het college zelfstandig, zonder verklaring van geen bezwaar, een vrijstelling kan verlenen op grond van artikel 19 lid 2. Vrijstelling kan, wanneer het project past in een vastgesteld gemeentelijk ruimtelijk beleidsdocument – dus bijvoorbeeld een structuurplan, structuurvisie of ontwerpbestemmingsplan, dan wel wanneer het project voorkomt op een vastgestelde lijst (de zogenaamde provinciale projectenlijst).

Deze laatste lijst is tamelijk omvangrijk. De respondenten verklaarden dat ze met die lijst vrij veel projecten konden realiseren zonder verklaring van geen bezwaar. Overigens is het wel interessant dat het provinciebestuur van de provincie Groningen deze lijst heeft verwerkt in een apart document, dat als handreiking aan alle gemeenten is toegezonden. Het gaat om de zogenaamde ‘Handreiking voor het opstellen en beoordelen van Gemeentelijke Plannen’. Deze handreiking bevat zowel de lijst, als een aantal procedurele afspraken over hoe bijvoorbeeld een verklaring van geen bezwaar kan worden aangevraagd, welke gegevens daarbij nodig zijn en dergelijke. Ook bevat de handreiking een aantal delen uit het Provinciaal Omgevingsplan met een toelichting, waaraan zelfstandige projecten of bestemmingsplannen worden getoetst. Eveneens wordt hier en daar verwezen naar een Rijksnota die mogelijk gevolgen heeft voor de beslissing om een bestemmingsplan, of een zelfstandig project goed te keuren.

In zekere zin lijkt deze Handreiking op een verzameling aan beleidsregels die het provinciebestuur hanteert bij de uitoefening van haar planologische bevoegdheden. Dit wordt echter uitdrukkelijk ontkend in de bijgaande brief. Daarin wordt opgemerkt dat

‘(D)e Handreiking geen beleidsregel is en geen juridische status heeft. Het Provinciaal Omgevingsplan is en blijft het beleidskader.’

Dat het provinciebestuur hier zo nadrukkelijk wijst op de juridische status van het POP ligt voor de hand. Eventuele verschillen tussen het POP en de verwerking in de Handreiking zouden anders immers het provinciebestuur kunnen worden tegengeworpen. Desalniettemin is dan wel de vraag wat de status is van al die afspraken en richtlijnen die in de Handreiking staan en die niet afkomstig zijn uit het POP. Juist omdat het veelal gaat om

16. Aanbiedingsbrief bij Eindrapport van de speciale raadscommissie die zich over dit vraagstuk boog.

procedurele zaken – dus bijvoorbeeld dat een aanvraag voor een verklaring van geen bezwaar in viervoud wordt ingediend – zullen de juridische consequenties van het niet-voldoen aan deze regels door de gemeentebesturen, vermoedelijk gering zijn. Of het nu een beleidsregel is of niet: veel (praktisch) effect zal deze Handreiking niet teweeg brengen.

In 2004 heeft de VROM-inspectie onderzoek gedaan bij de gemeente Groningen. Dit heeft geleid tot een rapport dat officieel gepubliceerd is in het begin van 2005. Voorzover dit rapport kritisch was ten aanzien van de uitoefening van de VROM-bevoegdheden, richtte de kritiek zich met name op de verouderde bestemmingsplannen. Maar ook voor de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid, merkt de VROM-inspectie op dat vrijstellingenbeleid ontbreekt:

‘De inhoudelijke advisering wordt gedaan door de afdeling Ruimtelijke Plannen. Het blijkt dat de stedenbouwkundige adviezen sterk afhankelijk zijn van de persoon die de adviezen verstrekt en niet gebaseerd zijn op beleid. Dit komt de uniformiteit en de eenduidigheid niet ten goede.’¹⁷

Dit resulteert in de volgende aanbeveling:

‘Het is raadzaam het vrijstellingsbeleid te formaliseren in beleidsregels’.¹⁸

Interessant is hier overigens de woordkeuze. De VROM-inspectie heeft blijkbaar geconstateerd dat er wel degelijk een bepaalde gedragslijn is, maar dat die nog niet is ‘geformaliseerd’. Dit zal vermoedelijk betekenen dat de gedragslijn opgeschreven moet worden. Blijkbaar hoeft het gemeentebestuur geen gedragslijn te ontwikkelen.

2.2.3.3 *Belanghebbenden en procedurekansen*

In de gemeente Groningen wordt in ongeveer 60% van de bouwaanvragen een bouwvergunning met binnenplanse of buitenplanse vrijstelling van het bestemmingsplan verleend. In ongeveer de helft van dat aantal (30% van het totaal derhalve) gaat het dan om een artikel 19 vrijstelling. Ondanks dit grote aantal, wordt er relatief weinig geprocedeerd. Uit de interviews blijkt dat de respondenten de ervaring hebben dat tegen geweigerde vrijstellingen eigenlijk nooit wordt geprocedeerd. Tegen verleende vrijstellingen wordt door een hinder ondervindende derde-belanghebbenden wel eens geprocedeerd, maar ook nog niet zo heel veel. Men ervaart de procedurekansen dus als relatief gering.

Overigens beschouwt men een bezwaarprocedure wel als een mogelijkheid om het besluit te verbeteren. In de primaire fase is het streven een materieel goed besluit te nemen met een aanvaardbare motivering. Wanneer er bezwaar is ingediend wordt er echter uitvoeriger gemotiveerd:

‘We proberen de heroverweging te beschouwen als een gelegenheid om het besluit te verbeteren. We gaan niet direct voor de tien, maar in bezwaar gaan we opplussen tot een fatsoenlijk besluit. Dit leidt dan vooral tot een uitgebreidere motivering.’

Ondanks de woordkeuze (‘opplussen tot een fatsoenlijk besluit’) stelt deze respondent dat het primaire besluit ook wel degelijk ‘goed’ is. In bezwaar wordt het alleen een ‘beter’ tot ‘uitmuntend’ besluit.

17. VROM-inspectierapport gemeente Groningen, 2005, p. 16.

18. VROM-inspectierapport gemeente Groningen, 2005, p. 16.

2.2.4 Aanwezige regels

Gezien de opmerkingen van de VROM-inspectie en van de gemeenteraad is het niet verwonderlijk dat er geen beleid is over de wijze waarop van de vrijstellingsbevoegdheden gebruik wordt gemaakt. In de ambtelijke organisatie verdedigen de respondenten deze keuze en verzetten ze zich daarmee tegen de reguleringsdrang die veroorzaakt is door de gemeenteraad en de VROM-inspectie.

Desondanks zijn er wel twee algemene regels aangetroffen die op beleidsregels lijken en die functie in ieder geval hebben. Het gaat om de nota 'Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations (zonder LPG)', en de nota 'Gebruik rietlanden Piccardthof'. Hoewel het hier om twee algemene regels gaat, zijn beide regels beperkt voor wat betreft het toepassingsbereik. De ene is sectoraal gericht en richt zich dus op een specifiek gebruik van de vrijstellingsbevoegdheid bij bepaald soort bouwplannen. En de andere is beperkt voor wat betreft het (plan)gebied waarop de regel van toepassing is, omdat deze zich richt op een voorgestelde vrijstelling van een bepaald bestemmingsplan.

2.2.4.1 Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations (zonder LPG)¹⁹

In de nota Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations (zonder LPG) is vastgesteld om de benzineverkoop en de vestiging van nieuwe, onbemande benzinestations eenvoudiger te maken. Er werd een aantal verzoeken ingediend om een dergelijke benzinestation te mogen exploiteren, maar meestal stuitte men op het ter plaatse geldende bestemmingsplan. Veelal werd een verzoek ingediend voor een locatie op een industriegebied, waarop, vanwege de ter plaatse geldende bestemming, geen verkoop van benzine aan particulieren mocht plaatsvinden. De nota is opgesteld om vrijstelling van het ter plaatse geldende bestemmingsplan op grond van artikel 19 lid 2 WRO te kunnen verlenen, wanneer voldaan is aan drie in de nota genoemde randvoorwaarden:

'(O)p de locatie (moet) voldoende ruimte zijn en mag geen onevenredige afbreuk worden gedaan aan omringende functies (er mag geen substantieel deel van de parkeergelegenheid van de reeds gevestigde bedrijven verdwijnen). In verband met de verkeersveiligheid worden er eisen gesteld aan de aansluiting op de openbare weg, de opstelruimte voor wachtende auto's, afstanden tot kruispunten, zebra's etc.

Tot slot moet worden voldaan aan de eisen die de milieuwetgeving stelt om de kans op calamiteiten zoveel mogelijk uit te sluiten. Om deze reden is verkoop van LPG niet toegestaan.'

Wanneer aan deze drie criteria wordt voldaan, of kan worden voldaan, dan volgt uit de nota dat vrijstelling van het geldende bestemmingsplan wordt verleend. De nota zelf dient dan als gemeentelijk beleidsdocument dat door het provinciebestuur wordt geaccepteerd als onderbouwing voor het toepassen van de aangewezen projectprocedure. De nota is daarmee zowel inhoudelijk normerend, als een voorwaarde voor het kunnen ver-

19. Naast deze specifieke regel, is nog een andere sectorale regel gevonden, die echter nog niet is vastgesteld en zich nog in de ontwerpfase bevond. Het betreft een regel met een ruimtelijke visie over de ontwikkeling van de hotelsector in de stad. De nota 'Ruimtelijk kader hotelsector Groningen' (gegaandeerd voor de gemeenteraadsvergadering in februari 2005) bevat een ruimtelijke visie over de ontwikkeling van de hotelsector in de binnenstad. Deze visie heeft ook effect op de beslissingen om vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan waar dat nodig is om de beleidsdoelen die in het plan staan te realiseren.

lenen van vrijstelling zonder dat daarvoor een verklaring van geen bezwaar hoeft te worden aangevraagd.

Deze notitie is vastgesteld in de vergadering van 2 juli 2002 door het college van B&W. Vervolgens is de notitie aangeboden aan de gemeenteraad op 18 november 2002, en 'conform' vastgesteld door de raad in haar vergadering van 27 november 2002. De nota is als raadsstuk raadpleegbaar op de website via het Raadsinformatie Systeem op de gemeentelijke website. Over de nota heeft inspraak plaatsgevonden, zoals vastgelegd in de inspraakverordening. Onderdeel van de inspraakprocedure is de kennisgeving in het lokale huis-aan-huis blad.

De inspraak heeft geleid tot een drietal zienswijzen. Deze zienswijzen werden ingediend door benzineverkopende bedrijven, die zich via de zienswijze tegen de notitie probeerden te verzetten tegen de vestiging van een (goedkoop) benzinstation op een bepaalde locatie. De inspraak op het algemene beleid werd gebruikt om de toepassing ervan te blokkeren. De inspraak heeft dan ook niet geleid tot aanpassing van het beleid.

2.2.4.2 *Gebruik rietlanden Piccardthof*

De nota 'Gebruik rietlanden Piccardthof' voorziet in de mogelijkheid om vrijstelling te verlenen van het ter plaatse geldende bestemmingsplan voor de realisatie van vlonders. Het bestemmingsplan Piccardthof is nog van recente datum. De eigenaren van de woningen in dat plangebied wilden door middel van vlonders de achter hun woning gelegen rietlanden meer bij hun huis te betrekken.²⁰ Het bestemmingsplan voorzag echter niet in de aanleg van deze vlonders, waardoor aan deze bouwplans alleen tegemoet kon worden gekomen via een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3. Tegen de verlening van deze vrijstelling gingen derde-belanghebbenden in bezwaar en beroep. Uiteindelijk leidde deze kwestie tot in ieder geval twee uitspraken van de Afdeling Bestuursrechtspraak, waarin de vrijstellingen werden vernietigd.²¹

In beide uitspraken wordt het college verweten dat in dit geval geen juist gebruik is gemaakt van de vrijstellingsbevoegdheid, omdat de belangenafweging van het college onvoldoende evenwichtig is. Daarbij komt het belang dat door het bestemmingsplan wordt beoogd te worden beschermd, extra zware betekenis toe. De bestuursrechter acht het van belang dat het bestemmingsplan nog maar kort geleden is vastgesteld door de raad en dat de raad daarin een nauwkeurige afweging met betrekking tot de gewenste situatie heeft verricht. De raad, als planwetgever, heeft op een gedetailleerde wijze een bestemmingsplan voor dit kwetsbare gebied geformuleerd en had met betrekking tot de gewenste situatie een duidelijk beeld voor ogen. Het college had volgens de bestuursrechter behoren te motiveren 'waarom er aanleiding is om af te wijken van het recente bestemmingsplan.' Deze motiveringsplicht wordt door de bestuursrechter als 'zwaar' aangemerkt. En in beide gevallen heeft het college niet kunnen voldoen aan deze zware motiveringsplicht, met als gevolg dat beide vrijstellingen zijn vernietigd.²²

Ondanks beide uitspraken wilde het gemeentebestuur toch medewerking verlenen aan het realiseren van de vlonders. In de nota 'Gebruik rietlanden Piccardthof' wordt

20. Zie artikel 'Omstreden vlonders Piccardthof mogen toch' in Dagblad van het Noorden, 9 oktober 2004.

21. Zie ABRvS 18 juni 2003, 200206041/1 en ABRvS 3 maart 2004, 200302435/1 (*beiden niet gepubliceerd*).

22. Beide citaten komen uit: ABRvS 18 juni 2003, 200206041/1.

daarom onderbouwd waarom een vrijstelling van het bestemmingsplan wel mogelijk is of moet zijn. De overweging die aan de uitsluiting van de bouwmogelijkheid in het bestemmingsplan ten grondslag ligt, wordt in deze nota weerlegd en als foutief gekwalificeerd. De beperking in het bestemmingsplan vond zijn oorsprong in de 'ecohydrologische hoek', maar deze overwegingen blijken achteraf niet juist:

'Vanuit ecologisch gezichtspunt blijkt de zuiveringsfunctie door de watergang naar het gebied en door de rietkragen in de openbare gedeelten ruim voldoende te zijn. Dit betekent dat bebouwing die de waterberging niet aantast dus uit ecologisch gezichtspunt aanvaardbaar zou zijn.'²³

In de nota zelf worden inhoudelijke criteria geformuleerd voor de bouwplannen waarvoor een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3, kan worden verkregen. Deze criteria richten zich op de grootte van de vlonder en op de afstand tussen vlonders, wanneer er meerdere vlonders gebouwd worden.

De nota is, nadat het college de nota heeft vastgesteld, vervolgens besproken in de raadscommissie en uiteindelijk de gemeenteraadsvergadering van 23 februari 2005. In deze laatste vergadering heeft een stemming plaatsgevonden, waarna de gemeenteraad de nota heeft afgewezen. Dat de nota aan de raad is voorgelegd, betreft een uitdrukkelijke keuze, die in de nota wordt toegelicht. Allereerst vindt het gemeentebestuur steun voor deze procedure in de uitspraak van de Afdeling van 3 maart 2004, waarin de bestuursrechter opmerkt dat het de planwetgever is die gekozen heeft om geen bebouwing toe te staan. De redenering is dat een uitspraak van de planwetgever alleen kan worden gecorrigeerd door een nieuwe uitspraak van de planwetgever:

'Met deze beleidsuitspraak van uw raad is het (...) mogelijk om vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan. De vrijstellingsbesluiten kunnen dan worden onderbouwd met het door u vastgestelde beleid. U bent immers ook gerechtigd om een bestemmingsplan vast te stellen.'

De nota is vastgesteld nadat er inspraak over plaats heeft gevonden. Deze inspraakronde heeft geleid tot een tweetal zienswijzen. Deze zienswijzen hebben niet geleid tot het aanpassen van het beleid. De nota is openbaar gemaakt door de ter inzage legging en de kennisgeving daarvan in het lokale huis-aan-huisblad van de raadsstukken.

2.2.5 Wijze van uitvoeren

De uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid is tamelijk ongereguleerd. Er is geen algemeen beleid aangetroffen waarvan de toepassing kan worden bestudeerd. De hiervoor genoemde regels hebben daarvoor een te beperkte werking.

Geen van de respondenten heeft een sterke neiging om regels vast te stellen voor de vrijstellingsbevoegdheden. Dit heeft te maken met het gegeven dat de huidige werkwijze naar het oordeel van de respondenten een veel betere besluitvorming mogelijk maakt. Vrijstellingen zijn vaak maatwerk. Er valt niet altijd een algemene regel te formuleren:

'Ik ben niet zo'n voorstander van het maken van beleid voor het verlenen van vrijstellingen. Vrijstellingsbeleid beknot je in je mogelijkheden. Want je loopt al snel het risico dat je op de automatische piloot gaat varen. Zo van 'o het past in het beleid, dus gaan we vrijstelling verlenen'. En dat is een kapitale fout die je in mijn ogen juist in ruimtelijke ordeningszin niet moet maken. Vanwege het feit dat een vrijstelling een keer op

23. Raadsvoorstel vaststelling nota 'Gebruik rietlanden Piccardthof'.

keer terugkerende afweging is om voor een specifiek bouwplan op een bepaalde locatie wel of geen vrijstelling te verlenen. Dat kun je niet in een beleid gieten. Dat is gewoon onmogelijk, wil je het zorgvuldig doen.'

Een andere respondent merkt op:

'Was het maar zo simpel dat je 10 vrijstellingen op een rijtje kunt zetten en dan kunt zeggen, dat het gemiddelde daarvan wel akkoord is. Juristen hebben altijd de behoefte om regels te hebben, zodat zij iets wat zij nauwelijks kunnen begrijpen, zoals de vraag of het stedenbouwkundig past, een handvat geven.'

Ondanks het ontbreken van regels is de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid niet aan de willekeur van een individuele ambtenaar overgelaten. In de organisatie van de uitvoering van deze bevoegdheid zitten waarborgen ingebouwd voor de consistente uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheid, waaronder het interne overleg dat over elk dossier plaatsvindt. De bouwaccountmanager neemt in vrijwel alle gevallen contact op met de Afdeling Ruimtelijke Plannen. Soms wordt daarbij verwezen naar een zaak waarin ook vrijstelling was verleend. Wanneer het gaat om een bouwplan voor een gebouw met een specifieke functie, zoals horeca, of met een specifieke eigenschap, zoals een monumentenpand, dan wordt dit overleg uitgebreid met medewerkers van andere afdelingen. Het besluit over de vrijstelling is daarmee een besluit dat niet door één individuele ambtenaar wordt genomen, maar dat in overleg met ambtenaren van verschillende disciplines wordt voorbereid.

'Die accountmanager maakt niet zelf de belangenafweging. Die laat zijn belangenafweging afhangen van wat zijn backoffice, de stedenbouwers, de mensen in de welstand, hem influisteren. Hij boetseert daar uiteindelijk een bouwvergunning van. Hij geeft niet zelf aan waarom wel of geen vrijstelling wordt verleend.'

Deze maatwerkbenadering, waarbij over elk dossier overleg plaatsvindt met de verschillende specialisten in de ambtelijke organisatie, leidt ertoe dat elke vrijstelling het resultaat is van een uitvoerige belangenafweging. Er is volgens de respondenten geen ruimte voor een abstracte belangenafweging leidend tot een algemene regel.

'Er is eigenlijk geen situatie gelijk. De automatische piloot van het beleid dat kan soms dodelijk zijn. Dat wil niet zeggen dat iemand meer rechten heeft dan de ander, want ze hebben allemaal dezelfde rechten. Alleen iemand heeft dan in mijn ogen, mits je dat goed kunt motiveren, net iets meer mogelijkheden voor een vrijstelling dan de eigenaar van een andere kavel. En je moet dan belangen wegen.'

Op zichzelf is het wel zo dat in een vrijwel identiek dossier, bijvoorbeeld voor wat betreft een rijtjeshuis waarbij een bepaald soort uitbouw wordt aangevraagd, er een standaardisatie plaatsvindt. Soms wordt dan voor de tweede en volgende aanvragen niet meer de Afdeling Ruimtelijke Plannen geconsulteerd. Maar toch blijft men letten op de verschillen tussen twee dossiers:

'Wanneer de vraag is of je in een bepaalde rijtje woningen een garage wilt bouwen, zegt de Afdeling Ruimtelijke Plannen op een gegeven moment 'ik vind het prima want het is al twee keer eerder gebeurd'. In dat geval vindt geen uitgebreid overleg meer plaats. Maar, het is wel zo, dat Jantje, die toevallig aan het eind van de straat woont, en met een uitrit op een kruispunt uitkomt, anders wordt behandeld. Dan vindt er weer wel overleg plaats, omdat je dan moet zeggen: 'je wilt graag vrijstelling, maar dan kun je beter je uitrit zo aanleggen dat het beter op het kruispunt aansluit'. Dat heeft dan ook gevolgen voor het besluit om al dan niet vrijstelling te verlenen.'

Bij deze benaderwijze komt de vraag op of één van de functies van het bestemmingsplan, namelijk rechtszekerheid bieden, niet te veel in het gedrang komt. Juist in deze gemeente, waarbij zo'n 60% van de bouwvergunningen in afwijking van het bestemmingsplan worden gerealiseerd, lijkt het bestemmingsplan niet adequaat de bouwmogelijkheden weer te geven. De respondenten erkennen dit probleem. Maar tegelijkertijd wijzen ze erop dat de burger eigenlijk maar een betrekkelijk belang heeft bij de mogelijkheden die het bestemmingsplan biedt. Een burger interesseert zich daar pas voor, wanneer hij een concreet bouwplan heeft. En dan ervaart hij het bestemmingsplan en eventuele aanvullende regels vooral als hinderlijk. Zo lang de burger geen bouwplan ontwikkelt, heeft hij geen concreet belang bij de rechtszekerheid geboden door het bestemmingsplan.

'Mijn ervaring is dat de burger zich pas gaat oriënteren op wat mag, nadat hij weet dat de buurman plannen heeft, en niet al bij de aankoop van zijn woning. En ik denk dat hij daarvoor geen gebruik gaat maken van de beschikbare kennis in bestemmingsplannen of dergelijke vrijstellingsbeleidsregels.'

Het past in deze benaderingswijze dat voor een burger met een concreet bouwplan wel alle geldende regels op maat worden aangeboden in het virtuele loket, dat sinds eind 2004 online te bereiken is voor elke burger. Hij kan hiermee zelfs zonder een concreet bouwplan nagaan welk regime geldt voor een bepaald perceel.

2.2.6 Analyse

2.2.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Er zijn twee regels aangetroffen die mogelijk als beleidsregels kunnen worden aangemerkt: de nota Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations (zonder LPG) en de nota Gebruik rietlanden Piccardthof. Hieronder wordt voor beide regels nagegaan in hoeverre ze nu voldoen aan de eigenschappen van de beleidsregel en in hoeverre ze mogelijk toegevoegde waarde hebben voor de kwaliteit van de beschikkingverlening.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan?

Beide regels zijn achtereenvolgens in een vergadering van het college en in een vergadering van de raad vastgesteld. Onderdeel van de besluitvormingsprocedure is weliswaar een besluit van het bevoegde bestuursorgaan (het college van B&W), maar dit collegebesluit voorziet op het aanbieden van de nota aan de raad. Het door het college beoogde rechtsgevolg is niet dat het deze regels zal toepassen bij de uitoefening van de eigen bestuursbevoegdheden, maar dat de raad over deze nota's een besluit zal worden gevraagd.

De raad heeft de nota Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations vastgesteld, zodat dat als een richtlijn moet worden beschouwd. De nota Gebruik rietlanden Piccardthof is niet vastgesteld, dus kan ook niet als een richtlijn worden aangemerkt. Interessant is overigens de uitdrukkelijke keuze die in deze nota wordt gemaakt om de nota door de raad te laten vaststellen omdat dat immers de planwetgever is. Deze redenering is onjuist en gaat voorbij aan het gegeven dat het college van B&W het bevoegde bestuursorgaan is om vrijstellingen te verlenen.

Rechtsgevolg, scherpte formulering

Beide nota's zijn op zichzelf niet altijd even helder voor wat betreft de toepasbaarheid. In de nota Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations staat een drietal criteria waaraan voldaan moet worden voordat vrijstelling verkregen kan worden. Deze criteria bevatten vage termen, laten aan de regeltoepasser beoordelingsruimte en bieden de rechtszoekende burger – of onderzoeker – geen zekerheid over wat er precies wordt bedoeld. Zo is één van de criteria dat er 'geen substantieel deel van de parkeergelegenheid' mag verdwijnen. Wat een 'substantieel deel' is, wordt niet duidelijk. In een ander criterium is te lezen dat er op de locatie 'voldoende ruimte moet zijn' en dat er 'geen onevenredige afbreuk' mag worden gedaan aan omringende functies. Ook deze termen zijn op voorhand niet helder.

In de nota Gebruik rietlanden Piccardthof zijn de criteria aanmerkelijk scherper. Er kan vrijstelling worden verleend voor vlonders die de waterbergcapaciteit niet aantasten. Wat een vlonder is, wordt toegelicht. Vervolgens worden de vlonders zelf, en de situering van de vlonder op de kavel, aan meetbare indicatoren onderworpen (max 5% van het rietland behorend bij de kavel en maximaal 2 vlonders van maximaal 20 m² elk, die minimaal 5 meter uit elkaar moeten liggen).

Formele kenmerken beleidsregel

Over beide regels heeft inspraak plaatsgevonden, op de wijze waarop dat uit de inspraakverordening van de gemeente Groningen voortvloeit. Deze inspraak heeft niet geleid tot het aanpassen van het beleid.

Beide nota's bevatten een uitvoerige motivering waarom de beleidsregels worden vastgesteld. Bij de nota Gebruik rietlanden Piccardthof is deze motivering duidelijk gelegen in een gerezen probleem na een rechterlijke vernietiging. Nu vrijstelling van een recent bestemmingsplan, dat bovendien deze bouwmogelijkheid uitdrukkelijk uitsloot, niet kan, moeten de nadelige gevolgen daarvan in een vrijstellingsrichtlijn worden opgelost.

Aan de nota Liberalisering vestigingsmogelijkheden benzinestations gaat eveneens een geschil vooraf, in dit geval beperkt tot door concurrenten ingediende zienswijzen. Deze zienswijzen worden in de nota gemotiveerd terzijde geschoven door het college. Ook verder wordt de keuze om vrijstelling te verlenen onderbouwd.

Beide nota's zijn gepubliceerd op de minimale manier: door kennisgeving in het lokale huis-aan-huisblad en terinzagelegging.

2.2.6.2 Kwalificatie van de uitvoering

De uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheid in de gemeente Groningen laat zich treffend omschrijven met 'maatwerkbenadering'. Er is geen sprake van een heuristische, deductieve toets van een aanvraag aan de achterliggende regels. Mede omdat de verschillende bestemmingsplannen door ouderdom of door de gedetailleerdheid, weinig bruikbaar blijken bij de toets van bouwplannen, vormt de toets aan het bestemmingsplan slechts een formele voorfase voor de eigenlijke toets aan de 'goede ruimtelijke ordening'. Slechts 40% van de aanvragen kan binnen het bestemmingsplan worden gerealiseerd. Voor de overige aanvragen komt men dan in een traject terecht, die wordt gekenmerkt door overleg tussen verschillende disciplines.

Het doel is steeds zoveel mogelijk aan redelijke bouw wensen tegemoet komen en daarbij belangen van mogelijke derden zoveel mogelijk beschermen. Ook vrijstellingen van een relatief recent bestemmingsplan worden niet gezien als een aantasting van de redenering die aan dat plan ten grondslag ligt. Vaak zijn het verbeteringen, noodzakelijke aanpassingen om het bestemmingsplan werkbaar te maken en actueel te houden aan de nieuwe woonwensen. Een verleende vrijstelling had men vermoedelijk verwerkt in het bestemmingsplan, wanneer men destijds deze woonwens kende. En omdat altijd de stedenbouwkundige afdeling bij de vrijstellingsprocedure betrokken is, kan deze keuze gemakkelijker worden verdedigd.

In de gemeente Groningen wordt ook van recente bestemmingsplannen vrijstelling wordt verleend. Dit illustreert een veelvoorkomend probleem die de wijze besluitvorming over vrijstellingen in deze gemeente beïnvloedt; namelijk het probleem dat de planvoorbereiding en plantoepassing gescheiden zijn over verschillende afdelingen. In de fase van de voorbereiding van het plan, wordt vaak een plan opgesteld die in de uitvoering weinig redelijk blijkt te zijn, omdat er te weinig in wordt toegestaan. Het ontbreekt de ambtenaren in de plantoepassing aan redelijke argumenten om op basis van een te rigide plan bouwverzoeken af te wijzen. Het gevolg is dat er een vrijstellingsprocedure wordt gestart en dat daarin de planvoorbereiders (de stedenbouwkundigen) om een nieuw oordeel wordt gevraagd.

De uitvoerige voorbereiding met alle vormen van overleg verloopt volgens de respondenten naar tevredenheid. Er wordt steeds gewezen op de zorgvuldigheid die door deze procedure wordt bereikt. Toch is het niet ondenkbaar dat een algemene regel, waartoe de gemeenteraad het college heeft opgedragen, de besluitvorming efficiënter kan maken, doordat bij conformiteit aan die algemene regel er geen overleg meer plaats hoeft te vinden met de afdeling Ruimtelijke Planning.

2.3 Smallerland

2.3.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente Smallerland heeft ongeveer 54.000 inwoners en een landoppervlakte van zo'n 118 km². Per vierkante kilometer komt dat neer op zo'n 457 inwoners. In de CBS-schaal wordt Smallerland omschreven als matig stedelijk (een 3 op de vijf-puntenschaal).²⁴ De gemeente kent één grote kern (Drachten), waarin het overgrote deel van de bevolking woont (zo'n 43.500 inwoners). Naast deze grote kern, omvat de gemeente Smallerland een aantal kleinere dorpen.

De gemeente Smallerland kent een omvangrijk buitengebied, waarvoor de algemene wettelijke plicht geldt om een bestemmingsplan vast te stellen en te actualiseren. Uit het onderzoek blijkt dat veel van de geldende bestemmingsplannen verouderd zijn (dus ouder zijn dan 10 jaar) en vaak ook nog eens zeer verouderd (dus ouder zijn dan 20 jaar). Er is echter wel een voornemen om de bestemmingsplannen te actualiseren.

24. Bron: CBS, Voorburg/Heerlen, 2005.

2.3.2 Organisatie van de uitvoering

2.3.2.1 *Organisatieonderdelen*

In de gemeente Smallingerland zijn twee afdelingen betrokken bij de verlening van vrijstellingen van het bestemmingsplan. In het algemeen wordt de verlening van bouwvergunningen verzorgd door de afdeling Milieu, bouwen en vastgoedinformatie en meer in het bijzonder de groep Bouw en Woningtoezicht daarbinnen. Van deze afdeling maken de plantoetsers deel uit, die een aanvraag toetsen aan het bestemmingsplan en – wanneer de aanvraag voldoet – de vergunning verlenen. Wanneer een aanvraag niet past binnen het bestemmingsplan, dan hangt het af van het soort vrijstelling dat vereist is welke afdeling de besluitvorming verder doet. Een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 2 of 3 wordt altijd verleend door de afdeling Milieu, bouwen en vastgoedinformatie. Een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 1 wordt voorbereid door de afdeling Ontwikkeling, die ook de reguliere bestemmingsplanprocedures voert.

2.3.2.2 *Schets van de besluitvorming*

Een aanvraag voor een bouwvergunning komt de besluitvorming binnen via het vastgestelde VROM-formulier. Soms gaat aan de aanbieding van de aanvraag een vooroverleg vooraf. Dit is echter geen standaardprocedure, maar afhankelijk van een vraag daartoe van de aanvrager. Vervolgens wordt de aanvraag getoetst aan het bestemmingsplan. Op het moment dat bij de behandeling van de aanvraag wordt geconstateerd dat deze slechts met een vrijstelling kan worden gerealiseerd, wordt de aanvraag gepubliceerd. Er wordt dan nog geen principebesluit genomen. Wanneer er zienswijzen worden ingediend, waarop een inhoudelijke reactie is vereist, dan wordt een juridisch medewerker bij de besluitvorming betrokken om de zienswijzen van repliek te voorzien.

Na de fase van zienswijzen, wordt er een conceptbesluit opgesteld door de behandelend ambtenaar. Dit conceptbesluit wordt besproken in een wekelijkse vergadering, waarin alle plantoetsers, de juridisch medewerker, de coördinator van de afdeling en de medewerkers van de buitendienst zitting hebben. In deze vergadering worden de meeste vrijstellingsbesluiten besproken, tenzij het gaat om een vrijstelling waarvoor in dezelfde straat al een aantal keer vrijstelling is verleend. In deze vergadering wordt uiteindelijk besloten of het conceptbesluit kan worden genomen of niet.

Deze procedure wordt gevolgd bij alle binnenplanse vrijstellingen en de buitenplanse vrijstellingen, voorzover deze kunnen worden verleend met artikel 19 lid 2 zonder verklaring van geen bezwaar, of artikel 19 lid 3. Voor alle overige vrijstellingen (dus zodra er een verklaring van geen bezwaar nodig is), wordt de besluitvorming gedaan door de afdeling Ontwikkeling. De afdeling Milieu, bouwen en vastgoedinformatie komt pas weer in beeld zodra de vrijstelling is verleend en er een bouwvergunning moet worden voorbereid.

2.3.2.3 *Bevoegdheid*

De bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen op grond van artikel 19 lid 2 en 3, is door het college gemandateerd aan de coördinator Bouw en Woningtoezicht. De vrijstellingsbevoegdheid van artikel 19 lid 1 is niet gedelegeerd en wordt dus uitgeoefend door de gemeenteraad.

Voor alle vrijstellingsbesluiten geldt dat alleen de bevoegdheid om de vrijstelling te verlenen is gemandateerd. Een weigeringsbesluit moet worden genomen door het colle-

ge. Ook wanneer er zienswijzen worden ingebracht over een vrijstelling, moeten die worden voorgelegd aan het college. In de gevallen waarin de zienswijze niet hoeft te leiden tot een weigering, moet het college zelf beslissen of het de bevoegdheid al dan niet in mandaat uit laat oefenen.

2.3.2.4 Interne controle

De interne controle bestaat in eerste instantie uit de wekelijkse vergadering met plantoetsers, coördinator, juridisch medewerker en buitendienst medewerkers. In die vergadering wordt de besluitvorming van het niveau van de individuele ambtenaar naar een hoger organisatieniveau getild. Dat kan overigens ook al eerder het geval zijn, wanneer in een vroeg stadium zienswijzen kenbaar worden. In dat geval wordt meningen de juridisch medewerker en uiteindelijk zelfs het college zich in het dossier.

Inhoudelijk wordt elk dossier gecontroleerd door de coördinator. Deze controle is noodgedwongen wat terughoudend, omdat de coördinator niet het integrale dossier tot zijn beschikking heeft.

2.3.3 Contextvariabelen

2.3.3.1 Politieke context

De mandaatstructuur verraadt dat het college zich wel degelijk bezighoudt met de besluitvorming in individuele dossiers. Het college moet van eventuele zienswijzen en voorgenomen weigeringen op de hoogte worden gehouden en voegt dan soms de bevoegdheid zelf uit. Dit garandeert een politieke betrokkenheid. Voor de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 1, geldt dit nog sterker, omdat het formele besluit dan wordt genomen door de gemeenteraad, op voorstel van het college.

Toch blijkt het maar heel weinig voor te komen dat de besluitvorming over een concreet dossier echt wordt ingegrepen door de politiek verantwoordelijke wethouder of het college, zeker niet bij de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3. Wel is er soms politieke discussie bij de grotere zaken, maar dan gaat het om vrijstellingen op grond van 19 lid 1.

2.3.3.2 Provinciebestuur en VROM-inspectie

Het college van gedeputeerde staten van de provincie Friesland heeft een 'Handleiding gemeentelijke Plannen 2000' vastgesteld. Deze handleiding is vastgesteld in februari 2000 en heeft als doel gemeenten te stimuleren tot adequate planvorming en te bevorderen van doorwerking van het provinciale ruimtelijke beleid in het gemeentelijk beleid. De handleiding bevat een deel 'procedures' en een deel 'beleid'. Het deel 'beleid' is een vertaling van het relevante provinciale beleid zoals dat voortvloeit uit provinciale omgevingsplannen. Het deel 'procedures' bevat werkafspraken, aanbevelingen en aandachtspunten voor het verkeer tussen gemeenten en provincie bij de goedkeuring van gemeentelijke ruimtelijke plannen. Over de status van de handleiding wordt opgemerkt dat de handleiding 'ten opzichte van de omgevingsplannen geen aanscherping of inperking inhoudt.' De handleiding heeft vooral een raadgeeffunctie.

In het deel over 'procedures', meer in het bijzonder het hoofdstuk over 'vrijstellingen van het bestemmingsplan', wordt toegelicht welke vrijstellingen mogelijk zijn. Bij de toelichting van de zelfstandige projectprocedure wordt aangegeven wat onder een goede ruimtelijke onderbouwing wordt verstaan. Daarbij worden overigens exact dezelfde

bewoordingen gebruikt als het college van gedeputeerde staten in Noord-Holland gebruikt (zie hiervoor paragraaf 2.1.3.2). Vervolgens bevat dit deel een beschrijving van de wijze waarop het college van gedeputeerde staten een voornemen tot vrijstelling zal beoordelen.

Naast de zelfstandige projectprocedures, bevat de Handleiding een deel over de aangewezen projectprocedures. Dit deel bevat een opsomming van de provinciale lijst, die beperkt is tot twee categorieën waarin geen verklaring van geen bezwaar vereist is. Geen verklaring van geen bezwaar is vereist wanneer de vrijstelling vooruitloopt op een ontwerp-bestemmingsplan waarmee de Commissie van Overleg (op grond van artikel 10 Bro) al heeft ingestemd, dan wel voor vrijstellingen die voorkomen op de limitatieve lijst, die al sinds 1997 van kracht is binnen de provincie Friesland. Bij deze limitatieve lijst wordt gerefereerd aan de vrijstellingsmogelijkheden waarover het gemeentebestuur nu al beschikt op grond van artikel 19 lid 3. De provinciale lijst verruimt de mogelijkheden van de wettelijke kruimellijst van artikel 20 Bro.

De gemeente Smallingerland is niet recent aan een onderzoek van de VROM-inspectie onderworpen.

2.3.3.3 *Belanghebbenden en procedurekans*

Uit de interviews blijkt dat er een vrij geringe procedurekans is. Veelal wordt een geschil of een dreigend geschil, nadat daarover zienswijzen zijn ingediend, opgelost. Soms leiden de zienswijzen tot het aanpassen van het besluit, waardoor het geschil is opgelost. Ook blijkt dat het bestuur soms zienswijzen aangrijpt om een vrijstelling te weigeren. Slechts in uitzonderlijke gevallen levert een vrijstelling een bezwaarschrift of een beroepszaak op.²⁵ Op de ambtelijke werkvloer leeft niet het idee dat er een groot procedurerisico bestaat.

2.3.4 **Aanwezige regels**

2.3.4.1 *Werkprocessen*

Voor het verlenen van vrijstellingen zijn twee regels aanwezig. Allereerst is het werkproces neergelegd in procesbeschrijvingen. Deze procesbeschrijvingen hebben geleid tot een ISO-certificering. De gemeentelijke afdelingen die onder andere ook belast zijn met het verlenen van bouwvergunningen, al dan niet met vrijstelling, beschikken over een ISO 9001:2000 certificaat. De ISO9001:2000 structuur houdt in: klantgerichtheid, proces benadering, managementverantwoordelijkheden, kwaliteitsbeleid en doelstellingen, kwaliteitsplanning, voldoen aan wettelijke eisen, training en competentie, informatie en communicatie, keuring en meting, analyse van gegevens en ten slotte continue verbetering. Het definiëren en vastleggen van het besluitvormingsproces hoort daarbij. Deze werkprocessen zijn neergelegd in handboeken die ook via het intranet op elke werkplek raadpleegbaar zijn. Eveneens in het kader van de certificering vindt elk half jaar een externe audit plaats door de certificerende instantie, waarbij met name wordt gekeken de

25. Bron: Jaarverslag van de Burgemeester van Smallingerland over 2003. Van de 1959 verleende beschikkingen werden slechts 38 bezwaarschriften ingediend. Overigens valt in het getal 1959 zowel de vergunningen op basis van de Woningwet, als de vergunningen op basis van de APV en op basis van 'Diversen' (verkeersbesluiten e.d.). Hieronder vallen niet de uitkeringen en WVG-voorzieningen.

hiervoor genoemde aspecten in de structuur. Wettelijke eisen spelen daarbij wel een rol, maar de nadruk ligt dan op het procedureel voldoen aan de wettelijke eisen. De audit richt zich niet op de inhoud van de besluitvorming.

2.3.4.2 *Voorstel-bijgebouwenregeling*

De inhoudelijke normen worden ontleend aan een document met als titel 'Bijgebouwenregeling'. Het gaat om een voorstel-regeling, waarvan het de bedoeling is dat deze in een later tijdstip officieel wordt vastgesteld, als een aanvulling van de geldende bestemmingsplannen. De regeling is ontstaan omdat men constateerde dat er in elke generatie bestemmingsplannen een andere bijgebouwenregeling was opgenomen. Dit werkte onredelijk uit, zeker ten opzichte van de burger die de dupe is van een 'strengere' bijgebouwenregeling. Wanneer in zo'n situatie een bouwaanvraag werd ingediend om een bijgebouw te realiseren, dan wordt daar vrijwel altijd vrijstelling voor verleend. De voorstel-bijgebouwenregeling bevat de huidige inzichten; dus de wijze waarop bijgebouwen in de nieuw vast te stellen bestemmingsplannen zou worden toegestaan.

Weliswaar is de regeling nog een voorstel, maar in de dagelijkse praktijk wordt er, vooruitlopend op de officiële vaststelling ervan, wel al naar gekeken wanneer een vrijstellingsverzoek binnenkomt. In zekere zin wordt de regel dus wel al toegepast, hoewel men soms ook wel blij is met het feit dat de regel nog niet officieel is vastgesteld en het dus eenvoudig is om de regel soms niet toe te passen.

Voor wat betreft de inhoudelijke keuzes valt op dat de regel heldere regels bevat over de situaties waarin aan-, uit- of bijgebouwen mogen worden opgericht. De regel bevat een tweetal artikelen (artikel X en Y), waarvan het eerste artikel (artikel X) de maatvoering en de voorwaarden bevat waaraan een bouwplan moet voldoen om als aan-, uit- of bijgebouw te worden opgericht. Omdat het gaat om een voorstel tot aanpassing van bestemmingsplannen, is het niet verwonderlijk dat de regeling zelf, naast de inhoudelijke maatvoering, voorziet in een aantal vrijstellingsbevoegdheden voor het college van B&W. Deze vrijstellingsbevoegdheden bieden de mogelijkheid om af te wijken van de beperkende maatvoering in het eerste artikel. Dus waar in artikel X staat:

'Bij een woning mogen aan- uit- of bijgebouwen worden opgericht waarbij:
1. aan-, uit- of bijgebouwen op een afstand van ten minste 3 m achter (het verlengde van) de naar de weg gekeerde gevel van het hoofdgebouw zullen worden gebouwd; ...

Staat in het daaropvolgende artikel Y:

'Burgemeester en wethouders kunnen vrijstelling verlenen van:
1. het bepaalde in art. X lid 1 en toestaan dat een aan-, uit- of bijgebouw voor (het verlengde van) de naar de weg gekeerde gevel wordt gebouwd; ...'

Vervolgens bevat de regeling een aantal overwegingen die een rol moeten spelen bij het besluit om al dan niet vrijstelling te verlenen van de inhoudelijke normen, neergelegd in artikel X. Daarbij moet in ieder geval worden gekeken naar:

- 'de functie van het bouwwerk;
- de hoogte van het aangevraagde bouwwerk, mede in relatie tot de hoogte van andere bouwwerken op het erf en op aangrenzende percelen;
- de massaliteit van het gevraagde bouwwerk;
- lengte van het bouwwerk, in relatie tot naastliggende erfgrans;
- de vraag of het bouwwerk past bij de bebouwingsdichtheid, zowel op het betreffende erf als op de omliggende percelen;
- de afstand tot de erfgrans;

- het straatbeeld.

Daarnaast wordt een belangenafweging gemaakt tussen het belang van de aanvrager bij het verlenen van de vrijstelling enerzijds en het algemeen belang en belangen van belanghebbenden anderzijds.'

De regeling bevat dus eerst een aantal scherpe normen en vervolgens een bevoegdheid van het college van die normen om af te wijken, waarbij dan weer een aantal wat minder scherpe normen gelden om die keuze te onderbouwen. De meest vage daarbij is het voorbehoud dat een afweging gemaakt zal worden tussen het belang van de aanvrager van de vrijstelling enerzijds en het algemeen belang en belangen van derden anderzijds. Het is onduidelijk welk besluit er zou moeten volgen, wanneer het bestuursorgaan niet de inhoudelijke normen als bedoeld in artikel X van de regeling wil toepassen.

Voor wat betreft de formele kenmerken van de regeling geldt dat de regeling nog niet is vastgesteld door het college of de raad. De regel is ontstaan in de ambtelijke praktijk, wordt ook al toegepast, maar heeft nog geen officiële status. De bedoeling is om de regeling deel uit te laten maken van alle bestemmingsplannen, door in één wijzigingsplan alle bestemmingsplannen hiermee aan te passen. Dit zou dan een besluit van de gemeenteraad vergen. Pas wanneer deze procedure in gang is gezet, zal inspraak plaatsvinden op de voorgeschreven wijze (zie art. 23 WRO), waarop dat voor bestemmingsplannen ook plaatsvindt.

2.3.5 Wijze van uitvoeren

De uitvoering van de artikel 19 vrijstellingen draait om een vrij rechtstreeks contact met de aanvrager. Wanneer er geen aannemer in het spel is, wordt het aanvraagformulier vaak samen met de burger ingevuld. In dit overleg wordt een aanvraag min of meer aangepast, zodat het voldoet aan de eisen van het bestemmingsplan of anders de concept-bijgebouwenregeling:

'In ieder geval zal er in zo'n primair contact wel worden bekeken of we aan deze vrijstelling zouden willen verlenen of niet. Er vindt dan eigenlijk al een soort toets plaats.'

Wanneer een bouwaanvraag wordt ingediend die niet voldoet aan het bestemmingsplan en ook niet aan de concept-bijgebouwenregeling en dus eigenlijk geweigerd zou moeten worden, dan vormt dat vaak ook een reden om nog eens contact te zoeken met de aanvrager:

'Er zijn natuurlijk altijd aanvragen die er niet precies aan voldoen, maar dan krijg je een ander soort procedure. Dan ga je nog eens met de aanvrager om de tafel, dan praat je er nog eens over.'

Het normerende karakter van de concept-bijgebouwenregeling is in de praktijk beperkt. Soms wordt de aangegrepen om af te wijken van de regel en wordt een aanvraag, die in principe voldoet aan de eisen die in die regel staan, toch geweigerd:

'Op dit moment kunnen we nog tegen de situatie aanlopen waarvan we zeggen 'goed dat deze regeling nog niet in het bestemmingsplan is opgenomen'. Het gaat dan bijvoorbeeld om bijgebouwen die we eigenlijk zouden moeten toestaan op grond van de regeling, maar waaraan we bij nader inzien toch niet willen meewerken – om wat voor reden dan ook. We kunnen nu gelukkig nog afwijken van deze regeling, omdat het nog niet is opgenomen in het bestemmingsplan.'

2.3.6 Analyse

2.3.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Er zijn twee regels die mogelijk als beleidsregels kunnen worden aangemerkt: de interne werkprocessen en de voorstel-Bijgebouwenregeling. De interne werkprocessen geven nauwelijks blijk van een keuze en worden daarom buiten beschouwing gelaten. Dat is anders voor de voorstel-Bijgebouwenregeling. Hoewel het gaat om een voorstel voor een algemeen verbindend voorschrift, wordt deze regeling nu al, vooruitlopend op de officiële vaststelling, gebruikt in de beschikkingverlening.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

Omdat het gaat om een concept-regeling, is de regel nog niet vastgesteld door het formeel bevoegde bestuursorgaan. De bedoeling is om de regeling op te nemen in de verschillende bestemmingsplannen. In dat geval is dus een besluit van de raad vereist. Op dat moment biedt de bijgebouwenregeling overigens ook niet langer de grondslag om vrijstelling te verlenen van het bestemmingsplan op grond van artikel 19 lid 3, maar kan een bouwplan die past binnen deze regeling worden gerealiseerd binnen het bestemmingsplan.

Rechtsgevolg, scherpe formulering

De regel bevat heldere, scherpe normen in het eerste artikel. Deze scherpe normen worden in het tweede artikel vager. Hoewel de rechtszekerheid voor de burger één van de redenen vormde om de regel op schrift te stellen, is het de vraag of de regel echt zoveel rechtszekerheid biedt. Uit de regel kan niet altijd worden opgemaakt welk besluit het bestuursorgaan zal nemen. Wel wordt duidelijk welke factoren een rol spelen bij de beslissing om al dan niet mee te werken aan een vrijstelling.

Formele kenmerken van de beleidsregel

De regel is nog niet bekendgemaakt. Ook bevat de regeling nauwelijks een motivering, noch een verwijzing naar de wettelijke grondslag, die nu (nog) bestaat uit artikel 19 lid 3. Dit alles kan worden begrepen vanuit de concept-status van deze regeling.

2.3.6.2 Kwalificatie van de uitvoering

De wijze waarop men momenteel met de voorstel-Bijgebouwenregeling omgaat, lijkt sterk op een legitimerende houding. Een al genomen beslissing om al dan niet vrijstelling te verlenen wordt nog eens naast de regeling gelegd, om na te gaan of dit bouwplan binnen het bestemmingsplan gerealiseerd zou kunnen worden wanneer de regeling officieel is vastgesteld:

‘Bij de vrijstellingsverlening kijken we met een schuin oog naar deze regeling. Het is geen wet, het is ook niet door B&W bekrachtigd, maar we kunnen wel een beetje kijken of het eraan voldoet.’

De uitvoering leunt zwaar op de wekelijkse vergaderingen binnen de afdeling, dan op deze regeling. In de vergadering vindt de inhoudelijke afstemming over een dossier plaats. De concept-regeling heeft in vergelijking daarmee, maar een beperkende uniformerende werking.

2.4 De Marne

2.4.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente De Marne heeft ongeveer 11.210 inwoners en een landoppervlakte van zo'n 167 km². Per vierkante kilometer komt dat neer op zo'n 67 inwoners. In de CBS-codering wordt De Marne omschreven als 'niet stedelijk'.²⁶ De gemeente kent een dertigtal dorpen, waarvan er vijf een inwonertal hebben tussen de 1.000 en 2.000. Het spreekt dan vanzelf dat de gemeente De Marne een zeer omvangrijk buitengebied omvat, waarvoor bestemmingsplannen zijn vastgesteld.

Uit het onderzoek dat de VROM-inspectie in 2004 heeft uitgevoerd, blijkt dat er voor het buitengebied 6 bestemmingsplannen van kracht zijn, naast 79 bestemmingsplannen voor de verschillende bebouwde gebieden. Van de in totaal 85 bestemmingsplannen, is 29% actueel; 26% verouderd (dus ouder dan 10, maar jonger dan 20 jaar) en is 45% sterk verouderd (dus ouder dan 20 jaar). De verouderde bestemmingsplannen hebben met name betrekking op de bebouwde gebieden; van het buitengebied is slechts één bestemmingsplan verouderd en zijn de overige vijf actueel.

2.4.2 Organisatie van de uitvoering

2.4.2.1 Organisatieonderdelen

De ambtelijke organisatie van de gemeente De Marne bestaat uit een aantal afdelingen. De verlening van bouwvergunningen, al dan niet met vrijstelling, vindt plaats binnen de afdeling VROM. Deze afdeling bestaat uit drie taakvelden: Bouw- en Woningtoezicht (BWT), Ruimtelijke Ordening (RO) en Milieu. In totaal heeft de afdeling VROM 15 medewerkers. Het taakveld BWT bestaat uit 3,39 fte, het taakveld RO uit 5,06 fte.

Met de besluitvorming zijn de taakvelden BWT en RO belast. BWT verzorgt de besluitvorming wanneer een bouwvergunning binnen het bestemmingsplan past, of wanneer de bouwvergunning kan worden gerealiseerd met vrijstelling van de bouwvoorschriften. Wanneer op grond van artikel 19 lid 3 vrijstelling wordt verleend van de gebruiksvoorschriften, of vrijstelling wordt verleend op grond van artikel 19 lid 1 of 2 dan wordt de vrijstellingsprocedure gevoerd in samenwerking met het taakveld RO.

2.4.2.2 Schets van de besluitvorming

Een aanvraag voor een bouwvergunning wordt vóórdat er officieel sprake is van een aanvraag, voorbesproken met de indiener. Dit vooroverleg gaat vaak van de burger uit die zich met een bouwwoens tot de gemeente richt. Over het bouwplan wordt gesproken met een medewerker van het taakveld BWT. In het vooroverleg vindt een eerste planologische en welstandstoets plaats. Wanneer er sprake is van een aanvraag die niet past binnen het bestemmingsplan, wordt het vooroverleg uitgebreid met iemand van het taakveld RO. Soms wordt ook de verantwoordelijk wethouder bij dit gesprek uitgenodigd. Na het vooroverleg wordt de schriftelijke aanvraag ingediend, en wordt de formele besluitvormingsprocedure in gang gezet.

26. Bron: CBS, Voorburg/Heerlen, 2005.

De verlenging van de procedure met een vooroverleg wordt binnen de gemeente als normaal beschouwd. De alternatieve procedure, waarbij de burger onaangekondigd een aanvraag indient, beschouwd men als 'kort door de bocht'. Het overslaan van het vooroverleg kan op zichzelf wel, alleen leidt in de afwikkeling van de aanvraag tot de overlegvorm die men liever eerder had gehad. Zeker wanneer het gaat om een aanvraag die niet binnen het bestemmingsplan kan.

De toets aan het bestemmingsplan vindt plaats door het taakveld BWT. Wanneer geconstateerd wordt dat de bouwplans niet gerealiseerd kan worden binnen het bestemmingsplan vanwege strijd met de bouwvoorschriften, dan wordt aan de hand van de notitie aan- en bijgebouwen bekeken of mogelijk vrijstelling verleend kan worden. Kan geen vrijstelling worden verleend op basis van deze notitie, dan wordt de besluitvorming verder voortgezet door een medewerker van het taakveld RO.

In totaal worden er jaarlijks zo'n 200 bouwaanvragen ontvangen. Ongeveer 50 daarvan worden met een vrijstelling van de bouwvoorschriften met toepassing van artikel 19 lid 3 WRO en de notitie aan- en bijgebouwen verleend. Daarnaast werden er in 2004 zes vrijstellingen van de gebruiksvoorschriften, met gebruikmaking van artikel 19 derde lid verleend en werden er 13 vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 2 en twee vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 1 WRO, verleend.

2.4.2.3 Bevoegdheid

De bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen met gebruikmaking van artikel 19 lid 1 WRO, is door de gemeenteraad niet gedelegeerd aan het college van B&W. De raad neemt het besluit in de zin van artikel 19a lid 4 WRO, waarmee de voorgenomen vrijstelling ter inzage wordt gelegd, en delegeert per dossier de verdere besluitvorming (dus het aanvragen van een verklaring van geen bezwaar en het nemen van het vrijstellingsbesluit) aan het college.

De bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen op grond van artikel 19 lid 2, is gemandateerd aan het afdelingshoofd van de afdeling VROM. Daarbij geldt het voorbehoud dat, zodra er twijfel is of een vrijstelling past binnen het provinciale beleid, de bevoegdheid niet in mandaat mag worden uitgeoefend. Dit is een vertaling van het algemene voorbehoud dat bevoegdheden niet in mandaat worden uitgeoefend, wanneer de gemandateerde vermoedt dat het college aangesproken kan worden op zijn verantwoordelijkheid.

De bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen voor de kruimelgevallen op grond van artikel 19 lid 3, is eveneens aan het afdelingshoofd VROM gemandateerd. Daarbij geldt het voorbehoud dat in gevoelige dossiers de besluitvorming door het college moet worden gedaan. Dit doet zich echter vrijwel nooit voor.

Voor alle vrijstellingen geldt dat, zodra er zienswijzen zijn ingediend, de bevoegdheid door het college moet worden uitgeoefend.

2.4.2.4 Interne controle

De interne controle vindt plaats door de interne contacten binnen en tussen de betrokken taakvelden. Binnen het taakveld RO worden periodiek alle lopende dossiers besproken en nieuwe aanvragen verdeeld over de verschillende medewerkers. De dossiers en de vorderingen daarin worden bovendien bijgehouden op een werklijst dat op het lokale netwerk geraadpleegd kan worden door alle medewerkers.

Een meer formele controle vindt plaats in de mandaatverhouding. Uiteindelijk is het afdelingshoofd bevoegd om de vrijstellingen namens het college te verlenen. Een aangeleverd besluit kan inhoudelijk worden gecontroleerd door de gemandateerde. Overigens constateert de VROM-inspectie in haar rapport dat het afdelingshoofd de besluiten vrijwel ongezien tekent. Hoewel er dus wel een controlemogelijkheid is, lijkt deze in de praktijk niet te worden gebruikt.

2.4.3 Contextvariabelen

2.4.3.1 Politieke context

De politieke context bestaat in de gemeente De Marne voornamelijk uit de actieve betrokkenheid van de portefeuillehouder in het college. Het komt geregeld voor dat een bouwaanvraag die niet gerealiseerd kan worden binnen het bestemmingsplan wordt voorbesproken tussen ambtenaren, aanvrager en wethouder. Er zijn tamelijk korte lijnen, waardoor klantencontacten snel doordringen tot de wethouder die politiek verantwoordelijk is voor de besluitvorming.

De betrokkenheid van de portefeuillehouder leidt niet per definitie tot een afwijkende besluitvorming. De wethouder vraagt altijd eerst inhoudelijk advies aan de medewerkers van het taakveld RO voordat hij aanschuift aan een vooroverleg. Pas wanneer dat advies ruimte laat voor een eigen afweging van het college, is hij geneigd om de eigen voorkeur te volgen.

De betrokkenheid van de gemeenteraad is zeer summier. Vrijwel nooit leidt een verleende vrijstelling tot een vraag uit de gemeenteraad. Wel geldt dat een gedeelte van het beleid dat is ontwikkeld voor het verlenen van vrijstellingen, is vastgesteld door de gemeenteraad.

2.4.3.2 Provinciebestuur en VROM-inspectie

De gemeente De Marne maakt deel uit van de provincie Groningen. Voor wat betreft de relevante provinciale regels kan hier dan ook korthedshalve worden verwezen naar paragraaf 2.2.3.2.

In juli 2004 publiceerde de VROM-inspectie haar bevindingen over de uitvoering van de VROM-regelgeving en het beleid van de gemeente De Marne. Het samenvattende overzicht van het gemeenteonderzoek is niet erg negatief. Op twee punten scoort de gemeente 'niet adequaat': namelijk voor wat betreft de handhaving van de bouw- en gebruiksvergunningen en voor wat betreft de handhaving van de bestemmingsplannen. Voor het overige scoort de gemeente 'adequaat en grotendeels adequaat' of 'deels adequaat'.

Op het onderdeel 'vrijstellingsverlening' scoort de gemeente 'adequaat of grotendeels adequaat' voor de vrijstellingen verleend op grond van artikel 19 lid 1 en 2, en 'deels adequaat' voor de vrijstellingen verleend op grond van artikel 19 lid 3. Dat voor de vrijstellingen niet de maximale score wordt toegekend, wordt veroorzaakt doordat de VROM-inspectie constateerde dat in twee dossiers een vrijstelling is verleend voor een verandering van het gebruik van een erf of landbouwperceel, waarbij gebruik is gemaakt van de vrijstellingsmogelijkheid genoemd in artikel 20 lid 1, onder e Bro, terwijl deze

vrijstellingsmogelijkheid slechts gaat voor een verandering van het gebruik van opstallen.²⁷

In het rapport is één ‘verbeterpunt’ opgenomen die betrekking heeft op het verlenen van vrijstelling van het bestemmingsplan. Aanbevolen wordt om de vrijstellingsprocedures op te nemen in het uitvoeringsprogramma van BWT. Deze aanbeveling komt erop neer dat het BWT-programma waarmee de reguliere vergunningverlening wordt ondersteund, niet voorziet in de situatie waarin vrijstelling van het bestemmingsprogramma moet worden verleend. Omdat de VROM-inspectie zich realiseert dat gezien het relatief geringe aantal vrijstellingsprocedures een uitvoeringsprogramma voor alleen de vrijstellingsprocedures niet voor de hand ligt, beveelt ze dus aan om het beschikbare programma uit te breiden. Dit verbeterpunt wordt echter niet erg stellig geformuleerd en is ook niet opgenomen in het samenvattende ‘algemeen oordeel’.

2.4.3.3 *Belanghebbenden en procedurekans*

In de gemeente De Marne wordt niet vaak geprocedeerd tegen een met vrijstelling verleende bouwvergunning. Over de vrijstellingen die binnen het taakveld BWT worden voorbereid op grond van de notitie Aan- en Bijgebouwen, wordt vrijwel nooit geprocedeerd. De vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 die een gebruiksverandering inhouden, en de zelfstandige en aangewezen projectprocedures, leiden in 20% van de gevallen tot een zienswijzen en een bezwaarprocedure. In het beschikbare overzicht van het taakveld RO blijkt dat in 2004 in vijf van de 25 verleende vrijstellingen een bezwaarprocedure is gevoerd.²⁸

Een beslissing op bezwaar leidt vrijwel nooit tot een beroep bij de bestuursrechter. Het aantal beroepszaken over vrijstellingen is zeer gering. Binnen de ambtelijke organisatie heerst in niet de overtuiging dat men een groot risico loopt op een bestuursrechtelijke procedure.

2.4.4 **Aanwezige regels**

De VROM-inspectie meldt in haar rapport vier verschillende regels:

- Vrijstellingenbeleid voor artikel 19 lid 1 en 2 WRO
- Beleidsnotitie GSM-masten
- Beleid aan- en bijgebouwen voor artikel 19 lid 3 WRO
- Reclamebeleid

2.4.4.1 *Vrijstellingenbeleid artikel 19, lid 1 en 2 en Beleidsnotitie GSM-masten*

Twee van de door de VROM-inspectie genoemde regels komen inmiddels geen betekenis meer toe. Het gaat om het Vrijstellingenbeleid artikel 19, lid 1 en 2 en om de Beleidsnotitie GSM-masten. Beide regels zijn vervangen door het provinciale document Handreiking voor het opstellen en beoordelen van Gemeentelijke Ruimtelijke Plannen en de daarin opgenomen lijst van aangewezen projecten.²⁹

Het gemeentelijke Vrijstellingenbeleid artikel 19, lid 1 en 2 bevatte een opsomming van alle relevante gegevens die de aanvrager moet overleggen voor een ontvankelijk

27. VROM-inspectierapport gemeente De Marne, 2004, p. 22.

28. Tegelijkertijd loopt de bezwaartermijn in een aantal dossiers nog. Het uiteindelijke aantal ingediende bezwaarschriften kan dus hoger liggen.

29. Zie daarover paragraaf 2.2.3.2

vrijstellingsverzoek. In dit document werd samengevat welke bijzondere wetgeving relevant is om een besluit te kunnen nemen over een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 1 en lid 2. Deze ontvankelijkheidseisen zijn nu te vinden in de genoemde Handreiking van het provinciebestuur.

Ook de Beleidsnotitie GSM-masten heeft zijn werking verloren door de Hanreiking. Het gemeentebestuur van de gemeente De Marne had een notitie vastgesteld voor het verlenen van vrijstellingen ten behoeve van GSM-masten. GSM-masten konden slechts worden gerealiseerd met een verklaring van geen bezwaar. Wanneer het gemeentebestuur een eigen beleidsregel had vastgesteld, zou in dat geval geen verklaring van geen bezwaar zijn vereist. Bij het vaststellen van de beleidsregel, kreeg het college van B&W de toestemming van GS om de notitie gedurende drie jaar te gebruiken bij een eventuele vrijstellingsprocedure.

Inmiddels is voor het plaatsen van GSM-masten, voorzover de installatie niet hoger is dan 12 meter, geen verklaring van geen bezwaar meer vereist. Het college van B&W kan nu zelf, met gebruikmaking van artikel 19 lid 2 een vrijstelling verlenen.

2.4.4.2 Concept-Beleidsnotitie aan- en bijgebouwen

De Concept-Beleidsnotitie aan- en bijgebouwen is vastgesteld door het college van B&W op 8 juli 2003. Ondanks de titel ('concept') is het een vastgestelde regel met scherpe regels wanneer vrijstelling kan worden verleend op grond van artikel 19 lid 3. Het gaat daarbij uitsluitend om vrijstelling voor de in artikel 20 lid 1 onder a genoemde gevallen. Voor elke categorie gebouw is in de regel een aantal bebouwingsbepalingen opgenomen waaraan het bouwplan moet voldoen voordat vrijstelling kan worden verkregen. Deze bebouwingsbepalingen zijn maatvoeringen van het te realiseren bouwwerk zelf en afstanden van het bouwwerk tot de verschillende perceelgrenzen. De in deze Concept-Beleidsnotitie neergelegde regels worden, wanneer een bestemmingsplan wordt geactualiseerd, als planvoorschrift opgenomen.

De Concept-Beleidsnotitie is vastgesteld nadat daar inspraak over heeft plaatsgevonden, waarbij verwezen is naar artikel 6a WRO en de Inspraakverordening. Dit heeft niet geleid tot aanpassing van de nota. Vervolgens is de nota ter kennisgeving aan de raad toegezonden. De Beleidsnotitie is niet raadpleegbaar op de gemeentelijke website, maar wel op het gemeentehuis opvraagbaar.

2.4.4.3 Reclamebeleid

De nota 'Algemeen beleid voor Reclame- en verwijzingsborden in de gemeente De Marne' is vastgesteld door het college op 20 april 2004 en door de raad op 22 juni 2004. De huidige nota is het resultaat van een raadsdebat waarin de excessen van reclame-uitingen aan de orde werd gesteld en een concept van de nota werd besproken.

Reclame-uitingen (borden en dergelijke) raken aan verschillende bestuursbevoegdheden. In de nota wordt het juridisch kader geschetst, waarbij wordt aangegrepen bij de Wet op de Ruimtelijke Ordening, de Woningwet en de APV. Voor een deel van de reclameobjecten is een bouwvergunning vereist. En in sommige gevallen kan die bouwvergunning alleen worden verleend met vrijstelling van het bestemmingsplan. De nota bevat vooral welstandsnormen. Wanneer niet voldaan is aan deze eisen van welstand, dan zou het vrijstellingsverzoek niet gehonoreerd moeten worden.

Op zichzelf heeft de nota dus wel enige relevantie voor de uitoefening van de vrijstellingenbevoegdheid, maar slechts in uitzonderlijke gevallen, namelijk wanneer voor

het reclameobject een bouwvergunning is vereist en wanneer die bouwvergunning niet verleend kan worden binnen het bestemmingsplan. Omdat dat een uitzonderingssituatie betreft, heeft de nota – ondanks dat de VROM-inspectie daar wel uitdrukkelijk naar verwijst als onderdeel van het gemeentelijke vrijstellingenbeleid – in de praktijk voor het verlenen van vrijstellingen nauwelijks functie. Er is nog nooit een vrijstelling verleend waarbij deze nota werd toegepast.

De nota is vastgesteld door zowel college als raad, waarbij moet worden opgemerkt dat het gros van de in de nota opgestelde regels eigenlijk een aanvulling van de Welstandsnota betreft. In die zin is het niet vreemd dat de raad de nota heeft vastgesteld, omdat de raad immers ook bevoegd is om de Welstandsnota vast te stellen.³⁰

Over de nota heeft op twee momenten inspraak plaatsgevonden. Allereerst werd het ondernemersplatform, uitgenodigd om zijn mening te geven over het concept van de nota. Dat heeft niet tot reactie of aanpassing van de nota geleid. Deze eerste inspraak heeft plaatsgevonden tussen het raadsdebat over de concept-nota en de officiële vaststelling van de nota door college en raad. Nadat de nota is vastgesteld door het college, heeft de nota nog ter inzage gelegen waarbij een ieder werd uitgenodigd om zienswijzen kenbaar te maken. Dit heeft niet geleid tot reacties of aanpassing van de nota. Vervolgens is de nota door de gemeenteraad in de vergadering van 22 juni 2004 vastgesteld.

De nota ligt ter inzage op het gemeentehuis en wordt op aanvraag toegezonden. Bovendien is de nota integraal raadpleegbaar op Internet.

2.4.5 Wijze van uitvoeren

Hoewel de VROM-inspectie vier regels voor de verlening van vrijstellingen onderscheidt, draait het in de praktijk maar om één: de Concept-Beleidsnotitie aan- en bijgebouwen. De overige regels hebben ofwel hun geldigheid verloren (Vrijstellingenbeleid artikel 19 lid 1 en 2 WRO en de Beleidsnotitie GSM-masten), ofwel hebben geen praktische betekenis voor de verlening van vrijstellingen.

De Concept-Beleidsnotitie is zeer scherp en laat weinig interpretatieruimte over voor degene die de regel moet toepassen. Dit wordt vooral veroorzaakt doordat de nota is opgesteld om opgenomen te worden in het bestemmingsplan. De respondent gaf aan dat er weinig reden is om af te wijken van de Beleidsnotitie. Hem waren geen gevallen bekend waarin moest worden afgeweken van de notitie.

2.4.6 Analyse

2.4.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Er zijn nog twee regels geldig in de gemeente De Marne: de Concept-Beleidsnotitie en het Reclamebeleid. Voor wat betreft het Reclamebeleid is al opgemerkt dat dat toch vooral gezien moest worden als een aanvulling van de Welstandsnota, die uiteindelijk slechts heel zijdelings te maken heeft met de verlening van vrijstellingen. Deze regel wordt hier verder buiten beschouwing gelaten. Dan blijft over de Concept-Beleidsnotitie, die vooruitlopend op planwijzigingen als beleidsregel is vastgesteld.

30. Art. 12a lid 1 Woningwet.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

De Beleidsnotitie is vastgesteld door het college van B&W in diens vergadering van 8 juli 2003. Dat blijkt uit het document zelf, waarin staat dat het document hoort bij het besluit van B&W van die datum. Op het document zelf ontbreken de handtekeningen waaruit men normaliter af zou kunnen leiden dat het besluit bevoegd genomen is. De notitie moet worden gezien als een bijlage bij het formele besluit in de vorm van het besluitenlijst van de betreffende vergadering. Er is dus sprake van een bevoegd vastgestelde regel

Rechtsgevolg, scherpte formulering

Voor wat betreft het beoogde rechtsgevolg is de titel van de Beleidsnotitie wat verwarrend. De titel luidt immers *Concept-Beleidsnotitie*, waaruit men af zou kunnen lezen dat het bestuursorgaan nog niet beoogt met het vaststellen van de notitie de daarin neergelegde regels toe te passen bij de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid. Bovendien staat in de notitie zelf een artikel waarin de inwerkingtreding wordt geregeld. De datum in dat artikel is echter open gelaten. In weerwil van deze uiterlijke kenmerken, blijkt de notitie in de praktijk wel te worden toegepast.³¹

Ten aanzien van de scherpte van het rechtsgevolg is hiervoor al opgemerkt dat de inhoudelijke normen zeer scherp zijn geformuleerd. Er bestaat geen ruimte voor een afwijkende interpretatie. Ook is geen algemene hardheidsclausule opgenomen waarmee de scherpe normen worden verzacht.

Formele kenmerken van de beleidsregel

Bij de beleidsregel ontbreekt elke vorm van motivering. Er wordt niet onderbouwd waarom gekozen is voor een bepaalde maatvoering. Wel wordt verwezen naar de wettelijke grondslag op basis waarvan de beleidsregel is vastgesteld. De genoemde grondslagen zijn artikel 19 lid 3 WRO en het toepasselijke gedeelte van artikel 20 Bro. Bovendien is de nota wel bekendgemaakt, zij het niet via Internet, maar wel op de voorgescreven wijze.

2.4.6.2 Kwalificatie van de uitvoering

De Concept-Beleidsnotitie is een beleidsregel die is vastgesteld om uiteindelijk te worden opgenomen in de bestemmingsplannen. In de dagelijkse praktijk werkt de beleidsregel alsof het een algemeen verbindend voorschrift is: er wordt door ambtenaren niet van afgeweken en men kan zich ook niet voorstellen dat afgeweken zou moeten worden. Ook tegenover de burger werkt het document al alsof het een bestemmingsplan is.

31. Men zou kunnen zeggen dat het rechtsgevolg, namelijk de zelfbinding, daardoor wel is bereikt, ondanks dat niet volledig vaststaat of dat ook is beoogd. Het college heeft immers in het besluit niet duidelijk aangegeven of ('concept') en wanneer (datum ontbreekt) de regeling moet worden toegepast.

2.5 Harderwijk

2.5.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente Harderwijk heeft ongeveer 40.600 inwoners op een landoppervlakte van 38 km². Per vierkante kilometer komt dat neer op 1068, wat de kwalificatie oplevert ‘matig stedelijk’.³² De gemeente heeft één grote kern (Harderwijk) en een omvangrijk buitengebied met wat kleinere bebouwing. Binnen de gemeente zijn 265 bestemmingsplannen van kracht. Van deze plannen zijn 189 ouder dan 10 jaar.³³

Jaarlijks worden zo’n 40 bouwvergunningen met vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 afgegeven. In het rapport van de VROM-inspectie staan voor 2002 de volgende cijfers: één maal een vrijstelling via artikel 19 lid 1, zeven maal een vrijstelling via lid 2 en 43 keer een vrijstelling via lid 3, op een totaal aantal bouwvergunningen van 537.³⁴

Dat relatief geringe aantal vrijstellingen – in ieder geval relatief ten opzichte van het totale aantal bouwvergunningen – wordt verklaard door de ruimte die het bestemmingsplan biedt. Vrij veel bouwverzoeken kunnen binnen het bestemmingsplan worden vergund.

2.5.2 Organisatie van de uitvoering

2.5.2.1 Organisatieonderdelen

De verlening van bouwvergunningen met een vrijstelling, behoort tot de taak van twee afdelingen binnen de sector Stadsontwikkeling. Het gaat om de afdeling Ruimte & Economie en de afdeling Bouwzaken. De afdeling Bouwzaken beheert het besluitvormingsproces voorzover het gaat om bouwaanvragen, en verzorgt ook de vrijstelling van het bestemmingsplan, wanneer er sprake is van een vrijstelling als bedoeld in artikel 19 lid 3. De afdeling Ruimte & Economie is belast met de ontwikkeling van bestemmingsplannen en wordt bij de besluitvorming over concrete bouwaanvragen betrokken wanneer er een vrijstelling als bedoeld in artikel 19 lid 1 of 2 is vereist.

2.5.2.2 Schets van de besluitvorming

De gemeentelijke organisatie is verdeeld in een front-office en een back-office. In de front-office wordt alle beschikbare informatie aangereikt aan een burger die met een mogelijke bouwwoens komt. Daar kan ook het bestemmingsplan worden geraadpleegd. Wanneer het tot een concrete bouwaanvraag komt, vaak nog in de vorm van een schetsplan, dan start de fase van vooroverleg. Deze op zichzelf informele fase is enigszins geformaliseerd: er zijn speciale formulieren vastgesteld en er is een interne procedure vastgelegd over wat er gedurende het vooroverleg wordt getoetst. In de fase van vooroverleg vindt al een marginale toets aan het bestemmingsplan en aan welstandsaspecten plaats. Ook wordt in deze vooroverlegfase bekeken welke andere vergunningen en ontheffingen nodig zijn om gebruik te kunnen maken van het bouwwerk of om het bouwwerk daadwerkelijk te kunnen gaan realiseren. Het gaat dan bijvoorbeeld om uitritver-

32. Bron: CBS Heerlen/Voorburg, 2005.

33. VROM-inspectierapport gemeente Harderwijk, 2003, p. 25.

34. VROM-inspectierapport gemeente Harderwijk, 2003, p. 25.

gunningen, kapvergunningen, gebruiksvergunningen, maar ook horecavergunningen en dergelijke.

Het eind van het vooroverleg mondt uit in het invullen van het algemeen geldende VROM-formulier, waarna de formele besluitvorming begint. Wanneer is vastgesteld dat de bouwaanvraag slechts kan worden gerealiseerd met een vrijstelling, dan wordt de aanvraag besproken in een tweewekelijkse overleggroep (de werkgroep Boworp). Deze werkgroep vormt het reguliere overleg tussen de afdelingen Bouwzaken en Ruimte & Economie. In deze werkgroep wordt nagegaan of inderdaad vrijstelling vereist is en of vrijstelling verleend kan worden. Indien vrijstelling verleend kan worden op grond van artikel 19 lid 3, dan vindt de verdere voorbereiding van de besluiten plaats door de afdeling Bouwzaken. Wanneer vrijstelling op grond van lid 1 of 2 nodig is, dan wordt deze vrijstelling voorbereid door de afdeling Ruimte & Economie, waarna de verlening van de bouwvergunning op basis van die vrijstelling weer door de afdeling Bouwzaken plaatsvindt.

De criteria wanneer wel en wanneer niet kan worden meegewerkt aan een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3, zijn onlangs neergelegd in een beleidsregel. Deze beleidsregel vormt de neerslag van de besluitvorming zoals dat in de werkgroep Boworp heeft plaatsgevonden. Wanneer de beleidsregel formeel is vastgesteld door het college, dan kan de besluitvorming over de vrijstellingen die onder die regel vallen, volledig in de afdeling Bouwzaken worden afgehandeld zonder dat daarover advies nodig is van de werkgroep Boworp.

2.5.2.3 *Bevoegdheid*

In de gemeente Harderwijk is nog geen mandaatregeling van kracht. Dientengevolge moeten alle besluiten, over zowel de bouwvergunningen als over de vrijstellingen, worden genomen door het college zelf. Op 1 februari 2005 zou een mandaatregeling van kracht worden, waarin de bevoegdheid om deze besluiten te nemen zou worden opgedragen aan het afdelingshoofd van de afdeling Bouwzaken, voorzover het gaat om de bouwvergunningen en de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3. De vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 1 en 2 worden vermoedelijk niet gemandateerd.

2.5.2.4 *Interne controle*

De besluitvorming over bouwvergunningen vindt in eerste instantie plaats door de medewerker van de afdeling Bouwzaken, die toetst of de aanvraag voldoet aan het bestemmingsplan en geen welstandsproblemen oplevert. Wanneer de bouwvergunning geen problemen oplevert, wordt het concept-besluit voorbereid en doorgeschoven naar de juridisch medewerker van de afdeling, die het besluit nogmaals controleert. Daarbij wordt tevens gekeken of de conclusie over de conformiteit aan het bestemmingsplan correct is. Vervolgens wordt het besluit dan het handtekeningencircuit ingestuurd, uiteindelijk leidend tot het besluit van het college van B&W.

Wanneer de inspecteur in de bestemmingsplantoets constateert dat de bouwaanvraag niet kan binnen het bestemmingsplan, dan wordt de aanvraag doorgeleid naar de werkgroep Boworp, waar een eerste controle plaatsvindt op de plantoets. Soms komt de werkgroep Boworp tot de conclusie dat de aanvraag toch kan binnen het bestemmingsplan, omdat de afdeling die over de bestemmingsplanontwikkeling gaat (de afdeling Ruimte & Economie) aangeeft hoe de geldende bestemmingsplanregels zijn bedoeld. Bij vrijstellingen vormt de werkgroep Boworp derhalve het controlemechanisme. Deze

controle vervalt zodra de Beleidsregels voor artikel 19 lid 3 zijn vastgesteld voor de gevallen die op grond van die regeling kunnen worden verleend.

2.5.3 Contextvariabelen

2.5.3.1 Politieke context

De politieke invloed op de uitvoering van de bestuursbevoegdheid heeft in de gemeentelijke organisatie ‘artikel 5’ meegekregen. Juist omdat er niet gemandateerd is, zit de wethouder er bovenop. De ambtelijke organisatie heeft een sterke ‘advieshouding’, en maakt daarmee willekeur uit politiek motief mogelijk. Een afwijkend oordeel van het verantwoordelijke college wordt niet altijd tegengesproken. In het interview merkt de respondent op:

‘Alleen af en toe merk je dat er een politiek-bestuurlijke behoefte is om iets wat niet kan, toch mogelijk te maken. En het alternatief is dan hen een bestemmingsplan te laten vaststellen, maar dan ben je weer een jaar of anderhalf jaar verder, voordat je iets hebt, terwijl het gebouw er eigenlijk morgen al moet staan.’

Politieke beïnvloeding vanuit het college heeft voor de ambtenaren iets ongemakkelijks. Tegelijkertijd ziet men het wel als onvermijdelijk en – in ieder geval op de lange termijn – als legitiem, omdat anders via de alternatieve route via het bestemmingsplan, ook de politieke wens gerealiseerd kan worden.

2.5.3.2 Provinciebestuur en VROM-inspectie

Het college van gedeputeerde staten van de provincie Gelderland heeft op 16 maart 2004 de beleidsnota ‘Wijziging Wet op de Ruimtelijke Ordening’ vastgesteld. In deze nota worden de gevolgen van de wijziging van de WRO in 2000 op een rijtje gezet. Er wordt beschreven welke procedurewijzigingen zijn opgetreden bij de toepassing van de vrijstellingsbevoegdheden op grond van artikel 19. Voor artikel 19 lid 1 wordt bijvoorbeeld aangegeven wat onder een ‘goede ruimtelijke onderbouwing’ wordt verstaan. Een goede ruimtelijke onderbouwing moet in ieder geval ingaan op de volgende aspecten:

- a. een beschrijving van het projectgebied;
- b. de geldende planologische situatie;
- c. de toetsing aan rijks-, provinciaal en gemeentelijk beleid;
- d. de toetsing aan milieuwetgeving;
- e. duurzame stedenbouw/duurzaam bouwen;
- f. het gevoerde overleg met het waterschap met hierbij de afstemming tussen het project en de verordeningen van het waterschap met het grondwaterbeheer;
- g. de ruimtelijke effecten van het project op de omgeving;
- h. een rapportering van de gehouden inspraak;
- j. een verantwoording van de economische uitvoerbaarheid.’³⁵

In hoeverre de onderbouwing op al deze aspecten in moet gang, hangt af van de aard en de omvang van de voorgenomen activiteit, de mate van ingrijpendheid, de actualiteit van het gemeentelijk ruimtelijk beleid en de relevantie voor de ruimtelijk beleid van andere overheden. De nota bevat daarnaast nog enkele procedurele afspraken voor wat betreft

35. College van GS Gelderland, Beleidsnota ‘Wijziging Wet op de Ruimtelijke Ordening’, 16 maart 2004

het aanvragen van de verklaring van geen bezwaar en een beschrijving van de verdere procedure.

Voor de aangewezen projectprocedure bevat de beleidsnota categorieën van gevallen waarvoor vrijstelling kan worden verleend zonder een verklaring van geen bezwaar. Er zijn twee mogelijkheden om zonder een verklaring van geen bezwaar vrijstelling te verlenen: ofwel wanneer de het voorontwerpplan een positief advies heeft van de betrokken provinciale diensten, ofwel wanneer het project past in één van de 13 omschreven categorieën in de nota. Deze categorieën zijn overigens bij besluit van 4 januari 2005 verruimd en aangevuld tot 17 categorieën.

Over de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 merkt het college van gedeputeerde staten op dat er geen bevoegdheid is weggelegd voor het provinciebestuur. De toelichting op het gebruik van dat artikel is dan ook zeer summier.

Op 4 december 2003 is door de VROM-inspectie een inspectierapport aangeboden over de uitvoering van de VROM-regelgeving in de gemeente Harderwijk. In zijn algemeenheid constateert de inspectie dat de gemeente op tal van gebieden initiatieven worden ontplooid om de regelgeving adequaat uit te voeren. Toch stelt de inspectie dat er weinig tot geen vastgesteld beleid is, waardoor 'de uitvoering weliswaar gedeeltelijk adequaat is, maar dat er tevens weinig sprake is van een gestructureerde of programmatische aanpak van de werkzaamheden ten aanzien van de uitvoering van de taken voor milieu, bouwen en ruimtelijke ordening.'³⁶

Toegespitst op de verlening van vrijstellingen constateert de inspectie dat er wel beleid is over het plaatsen van dakkapellen en antennes, maar dat deze een te beperkte werkingsfeer hebben om te kunnen spreken van een adequate uitvoering. Voor wat betreft de administratieve organisatie merkt de inspectie op dat er geen werkprocessen zijn vastgelegd, en voorzover die al zijn vastgelegd, dat deze verre van actueel zijn – de wetswijziging van 2000 was nog niet verwerkt.

2.5.3.3 *Belanghebbenden en procedurekansen*

Over de vrijstellingverlening worden relatief weinig zienswijzen kenbaar gemaakt en bezwaarschriften ingediend. De kans op een procedure wordt in de organisatie als heel laag ingeschat. De kans dat men onderuit gaat is zo mogelijk nog lager. Wanneer er al zienswijzen of een bezwaarschrift worden ingediend, dan liggen hier vaak motieven aan ten grondslag die uiteindelijk toch niet kunnen leiden tot een ander besluit. De gemeentelijke besluitvorming mengt zich dan in een privaat conflict, waarbij de bezwaarmaker oneigenlijke argumenten aandraagt om het besluit te kunnen tegenhouden. Dit is vaak kansloos.

2.5.4 **Aanwezige regels**

In het rapport van de VROM-inspectie worden twee regels genoemd: gesproken: een regel over de plaatsing van dakkapellen en een regel over de plaatsing van GSM-antennes. Daarnaast is een interne regel in concept-versie vastgesteld over het algemene beleid over de verlening van vrijstellingen.

36. VROM-inspectierapport gemeente Harderwijk, 2003, p. 25.

2.5.4.1 *Dakkapellenbeleid*

De nota Vernieuwd dakkapellenbeleid 1999, is op 15 juni 2000 vastgesteld door de gemeenteraad. Deze nota bevat welstandsbeleid en maakt inmiddels deel uit van de Welstandsnota. Veelal kan de vergunning om een dakkapel te plaatsen binnen het bestemmingsplan worden verleend, zodat dan geen vrijstelling vereist is. De noodzaak om vrijstelling te verlenen is sterk afgenomen, sinds de meeste bestemmingsplannen de verruimde bij- en aangebouwenregeling kennen.

2.5.4.2 *GSM-masten*

De nota 'GSM-masten in Harderwijk' is door de raad vastgesteld op 15 juni 2000 en bevat regels over de verlening van bouwvergunningen voor het plaatsen van GSM-masten. Ook hierbij gaat het voornamelijk om de welstandsaspecten, hoewel vaak ook vrijstelling van het bestemmingsplan vereist is. Het motief om de nota vast te stellen door de raad is in de aanbiedingsbrief bij de nota beschreven: door de nota vast te laten stellen, kan een algemene verklaring van geen bezwaar worden verkregen van het provinciebestuur, zodat bij de besluiten over vrijstelling, waarbij de nota wordt toegepast, geen verklaring van geen bezwaar (meer) is vereist. De nota richt zich op twee vrijstellingsbevoegdheden: de vrijstellingsbevoegdheid als bedoeld in artikel 19 lid 3 in combinatie met artikel 20 lid 1 onder f Bro voor het plaatsen van GSM-antennes binnen de bebouwde kom en de vrijstellingsbevoegdheid als bedoeld in artikel 19 lid 2 voor wat betreft de plaatsing van de GSM-antennes buiten de bebouwde kom. Bij deze laatste vrijstellingsbevoegdheid is het provinciebestuur betrokken. Om een algemene verklaring van geen bezwaar te kunnen verkrijgen, stelde het provinciebestuur als voorwaarde dat het gemeentebestuur een nota vaststelde. In de aanbiedingsbrief wordt tevens aangegeven dat deze situatie een overgangssituatie betreft: de bedoeling is om bij de herziening van de bestemmingsplannen een vrijstellingsbevoegdheid op te nemen voor de plaatsing van GSM-masten, zodat de noodzaak voor buitenplanse vrijstellingen vervalft.

De nota is voorbereid in samenspraak met de overkoepelende organisatie van (telefoon)providers. Dit overleg heeft geleid tot een conceptnota. De conceptnota is aan de provincie toegestuurd, waarbij getoetst is aan het streekplan. Het concept is vervolgens weer aan de providers toegestuurd en tegelijkertijd is erover een algemene inspraakprocedure gestart. Dit heeft niet geleid tot reacties, waarna de conceptnota via de raadscommissie naar de raad is gestuurd. In de raadscommissie heeft nog enig debat plaatsgevonden, maar dit heeft niet geleid tot het aanpassen van de nota.

De nota is niet integraal raadpleegbaar op de website. Overigens bleek bij navraag dat de nota nog altijd werkt. Hoewel het een tijdelijke regeling betreft, die zou moeten worden verwerkt in de bestemmingsplannen, is ervoor gekozen om de regeling te actualiseren en in de toekomst te blijven gebruiken als beleidsregel.

2.5.4.3 *Beleidsregels artikel 19 lid 3 WRO*

De derde regel is een algemene regel over de verlening van vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 WRO. Deze regel is nog niet formeel (door het college) vastgesteld. De regel bevat op een bijgevoegde kaart de aanduiding wat onder de bebouwde kom wordt verstaan. Wat onder bebouwd gebied moet worden verstaan, is in de jurisprudentie vastgesteld. Deze jurisprudentieregel is toegepast op het gebied van Harderwijk, zodat duidelijk is voor welke gebieden welke vrijstellingsmogelijkheden op grond van artikel 20 Bro gelden.

Naast de afbakening van bebouwd gebied en buitengebied bevat de nota een aantal beleidsregels, waarbij de mogelijkheden van artikel 20 Bro worden verkend. Voor elke vrijstellingsmogelijkheid die uit dit artikel voortvloeit, worden voorwaarden geformuleerd. Dit leidt tot normen voor de maatvoering en voor het bebouwde oppervlakte van de percelen.

De nota bevat ook een beschrijving van de te volgen procedure die leidt tot de beslissing om al dan niet vrijstelling te verlenen. De procedure die hiervoor in paragraaf 2.5.2.2 is beschreven, wordt in de beleidsregel vastgelegd.

De nota heeft nog de conceptstatus, maar het voornemen is om de nota binnen enkele maanden te laten vaststellen door het college van burgemeester en wethouders. Vervolgens ligt het in de lijn der verwachtingen dat de raad ervan in kennis wordt gesteld.

2.5.5 Wijze van uitvoeren

In de gemeente Harderwijk worden relatief weinig buitenplanse vrijstellingen verleend. Het is daardoor eenvoudiger om per geval te overleggen tussen de afdeling Bouwzaken en Ruimte & Economie, of vrijstelling kan worden verleend. Vrijwel alle gevallen waarvan wordt geconstateerd dat een vrijstelling is vereist, worden in de tweewekelijkse overleg besproken. In dat overleg wordt de afdeling Ruimte & Economie uitgenodigd om toe te lichten wat met een bepaald bestemmingsplan wordt bedoeld en in hoeverre een aangevraagde vrijstelling afbreuk doet aan de in het bestemmingsplan neergelegde stedenbouwkundige visie. Gezien de inrichting van het besluitvormingsproces, waarbij een zware nadruk ligt op het vooroverleg, is de fase van formele besluitvorming sterk gericht op het zoeken van de mogelijkheden om de formele aanvraag te kunnen honoreren. In de vooroverlegfase heeft al een afstemming tussen de bouwaanvraag en de geldende regels plaatsgevonden. Op het moment dat de vooroverlegfase wordt afgerond met het invullen van een formele aanvraag, is de besluitvorming erop gericht om deze aanvraag te honoreren.

2.5.6 Analyse

2.5.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Er zijn twee regels die betrekking hebben op de besluitvorming over de verlening van vrijstellingen: de nota GSM-masten in Harderwijk en de nota Beleidsregels artikel 19 lid 3 WRO. De beleidsregel over dakkapellen is opgenomen in de Welstandsnota en richt zich niet specifiek over de verlening van vrijstellingen.

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

De nota GSM-masten in Harderwijk is vastgesteld door de gemeenteraad. Het college van B&W heeft de nota als preadvies aangeboden, waarna de gemeenteraad – in navolging van de raadscommissie – de nota heeft vastgesteld. De nota is gericht op het verlenen van vrijstelling met gebruikmaking van artikel 19 lid 2 WRO (voorzover het het buitengebied betreft), en gedeeltelijk met gebruikmaking van artikel 19 lid 3 WRO (voorzover het de bebouwde kom betreft). Het bevoegde bestuursorgaan is dan ook het college van B&W. In die zin is de regel niet vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan en is dus in juridische zin (slechts) een richtlijn.

Dat de gemeenteraad de regel heeft vastgesteld kan worden verklaard uit het feit dat de regel een overgangssituatie beschrijft tussen het vigerende bestemmingsplan en toekomstige bestemmingsplannen, waarin er een binnenplanse vrijstellingsbevoegdheid opgenomen zal worden voor het college van B&W om in die gevallen, die ook in de nota GSM-masten in Harderwijk vermeld staan, in afwijking van het bestemmingsplan vrijstelling te kunnen verlenen.

De nota Beleidsregels artikel 19 WRO is nog niet formeel vastgesteld en heeft, vanuit juridische optiek, nog geen formele status, behalve dan dat er een gedragslijn in is neergelegd. Het ligt in de lijn der verwachting dat de regel zal worden vastgesteld door het college van B&W. Op dat moment is er dus sprake van een beleidsregel in de zin van de Awb.

Rechtsgevolg, scherpe formulering

De nota Beleidsregels bevat een scherpe formulering van het beoogde rechtsgevolg. Per categorie bouwwerken waarvoor vrijstelling verleend kan worden op grond van artikel 19 lid 3, wordt een aantal voorwaarden opgesomd waarin vrijstelling kan worden verleend. Deze voorwaarden bevatten ondubbelzinnige maatvoeringen en zijn zeer scherp. Uit de nota vloeit precies voort in welke gevallen welke beslissing volgt.

Formele kenmerken van de beleidsregel

De nota GSM-masten in Harderwijk bevat een verwijzing naar de bevoegdheidsgrondslag en een uitvoerige motivering over het waarom van de in de nota vastgestelde regels. De regel is na inspraak vastgesteld, hetgeen overigens niet heeft geleid tot aanpassing van de regel. De regel is op de reguliere wijze gepubliceerd, dus door aankondiging in het lokale huis-aan-huisblad en terinzagelegging, maar is verder niet op de website of op een andere laagdrempelige manier raadpleegbaar.

De Beleidsregels artikel 19 WRO bevat een uitvoerige verwijzing naar de bevoegdheidsgrondslag en bevat eveneens een motivering waarin de regels worden toegelicht. De regel is inmiddels in een inspraakprocedure belandt, waardoor de kern van de regel met een summiere toelichting in het huis-aan-huisblad en op Internet raadpleegbaar is. Nadat de regel officieel is vastgesteld is het eveneens de bedoeling om de regel in de front-office continu raadpleegbaar te maken en eventueel daarover een toelichting te geven, zodat een potentiële bouwaanvrager rekening kan houden met zijn bouwaanvraag met het geldende bestemmingsplan en met de vrijstellingsmogelijkheden op grond van de beleidsregel.

2.5.6.2 Kwalificatie van de uitvoering

De uitvoering is erop gericht om de primaire beslissing na afloop van de vooroverlegfase, door de formele besluitvormingsfase te slepen. De besluitvorming leunt zwaar op de vooroverlegfase. De formele besluitvormingsfase na de formele aanvraag, is daardoor niet meer dan het formaliseren van de afspraken die in de fase van vooroverleg zijn gemaakt.

In het interview werd benadrukt dat de regels zeker niet moeten leiden tot een slaafse, domme houding. De regels zijn bedoeld om meer bouw mogelijkheden – buiten het bestemmingsplan om – te bieden Wanneer een aanvraag niet voldoet aan het bestemmingsplan en ook niet op grond van de beleidsregel met een vrijstelling kan worden

gehonoreerd, dan moet dit niet automatisch leiden tot een weigering, maar eerder tot een heroverweging of de regel in dit geval niet anders zou moeten worden toegepast. De vraag is steeds of de beleidskeuze waarvan de beleidsregel het resultaat is, niet moet worden aangepast.

Deze houding is op zichzelf zeer burgervriendelijk, wanneer onder burger de aanvrager wordt verstaan. Aanvragers kunnen rechten ontleen aan de beleidsregel (als uit de beleidsregel voortvloeit dat een vrijstelling kan worden verkregen, dan wordt die ook verleend), en zijn zelfs niet kansloos wanneer de aanvraag niet past in de beleidsregel (dan vindt een heroverweging plaats). Eventuele derdebelanghebbenden hebben door deze houding echter minder aan de beleidsregel.

2.6 Utrecht

2.6.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente Utrecht heeft ongeveer 276.000 inwoners op een landoppervlakte van 95 km². De dichtheid per vierkante kilometer is 2.883, wat de kwalificatie oplevert 'zeer sterk stedelijk'.³⁷ De gemeente bestaat uit de stad Utrecht en enkele omliggende dorpen, waaronder Vleuten en De Meern. Er is in de gemeente een flink aantal bestemmingsplannen van kracht, waarvan een groot deel (zeer) verouderd.

Utrecht kent een groot uitbreidingsgebied (Vinex-lokatie). Voor deze nieuwe woningen zijn in 2004 3.137 bouwvergunningen afgegeven.³⁸ In totaal wordt door de respondent genoemd dat er ongeveer 4.000 bouwvergunningen per jaar worden afgegeven. Ongeveer de helft daarvan moet via een binnen- of buitenplanse vrijstelling worden verleend.

2.6.2 Organisatie van de uitvoering

2.6.2.1 *Organisatieonderdelen*

De verlening van de bouwvergunningen is een taak van de Dienst Stadsontwikkeling. Van deze dienst maakt een aantal afdelingen deel uit, waaronder de afdeling Bouwbeheer. Een andere afdeling die zijdelings betrokken is bij de vergunningverlening, is de afdeling Stedenbouw en Monumenten.

2.6.2.2 *Schets van de besluitvorming*

Bouwvergunningen, eventueel onder vrijstelling, worden voorbereid en verleend door de afdeling Bouwbeheer. De stroom aanvragen wordt gescheiden in de eenvoudige aanvragen, die als 'flitsvergunning' kunnen worden afgegeven, en de aanvragen waarover nadere advisering noodzakelijk is.

De inspecteur die de aanvraag onder ogen krijgt, toetst allereerst of de aanvraag past binnen het bestemmingsplan en, indien dat niet het geval is, of het dan vergund kan

37. Bron: CBS Heerlen/Voorburg, 2005.

38. Bron: CBS Heerlen/Voorburg, 2005; daarin staat dat er 3137 bouwvergunningen zijn verleend. Dat is echter alleen voor nieuwbouwwoningen.

worden via een vrijstelling op grond van het interne beleid. Vervolgens toetst hij, wanneer de aanvraag een verbouwing aan de achterzijde of de zijkant betreft, zelf aan de sneltoetscriteria die in de Welstandsnota zijn opgenomen, om vast te stellen of de aanvraag in strijd met de redelijke eisen van welstand komt. Voldoet de aanvraag, dan wordt de vergunning met kerende post verstuurd.

Bij strijd met het bestemmingsplan, toetst de inspecteur aan een intern document waarin vrijstellingsvoorwaarden zijn opgenomen. Er wordt een vrijstellingsbesluit voorbereid wanneer het verzoek past binnen die voorwaarden. In alle overige gevallen wordt de aanvraag doorgestuurd naar het Bouwplannenoverleg wanneer het vrijstellingsverzoek een woning betreft, of naar het Toetsteam voor overige bouwwerken.

Het Bouwplannenoverleg is een overleg tussen de afdelingen Bouwbeheer en Stedenbouw en gaat alleen over vrijstellingen voor woningen. Bouwplannen voor ander soort bouwwerken worden besproken in het Toetsteam, waarin naast de afdelingen Bouwbeheer en Stedenbouw ook de afdelingen Economische Zaken, Milieu en Verkeer zitting hebben. Het Toetsteam vergadert wekelijks over alle voorliggende vrijstellingsverzoeken.

2.6.2.3 Bevoegdheid

De bevoegdheid om bouwvergunningen te verlenen is gemandateerd aan de Directeur van de Dienst Stadsontwikkeling en is ondergemandateerd aan bouwinspecteurs, voorzover het eenvoudige vergunningen betreft. De vrijstellingen zijn niet ondergemandateerd.

De voorwaarde voor het uitvoeren van de bevoegdheid is dat er geen zienswijzen kenbaar zijn gemaakt. Wanneer er wel zienswijzen kenbaar zijn gemaakt bij het verlenen van vrijstellingen, dan wordt de bevoegdheid uitgeoefend door het college van B&W.

2.6.2.4 Interne controle

De gemeente Utrecht werkt sinds enkele maanden met de flitsvergunning. Dit systeem leunt op een snelle toetsing door de betreffende bouwinspecteur. Op deze toets vindt slechts steekproefsgewijs controle plaats. Men neemt daarmee een bepaald foutenpercentage voor lief. De controle is overigens niet gericht op het herstellen van fouten in individuele dossiers, maar op het verbeteren van de vaardigheden van de betreffende bouwinspecteur. Wanneer de controle leidt tot een negatief oordeel, dan wordt dat hersteld door de inspecteur meer coaching aan te bieden, of op cursus te sturen.

2.6.3 Contextvariabelen

2.6.3.1 Politieke context

Gezien de schaal van de gemeente Utrecht, wordt op veel dossiers op een ambtelijk niveau besloten. De besluitvorming wordt op het politieke niveau gebracht, wanneer de ambtelijke diensten er niet uitkomen. De wethouder kan ook uit zichzelf interesse tonen voor een dossier. Dit is slechts in incidentele gevallen aan de orde en dan meer specifiek bij de zeer grote bouwprojecten.

De betrokkenheid van de raad is nog indirecter en blijft beperkt tot de grote projecten waarbij de raad sowieso moet worden betrokken. Het algemene beeld is dat de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden a-politiek is. In de ambtelijke organisatie is men niet doordrongen van de politieke interesse van de wethouder of de gemeenteraad.

2.6.3.2 Provinciebestuur en VROM-inspectie

De provincie Utrecht heeft een tweetal documenten waarmee de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheid wordt genormeerd. Allereerst is er een algemene handleiding bestemmingsplannen buitengebied, vastgesteld door Gedeputeerde Staten op 28 augustus 2001. Dit document bevat vooral regels en richtlijnen over de wijze waarop het buitengebied ruimtelijk moet worden ingericht en gaat voornamelijk over de beoordeling van bestemmingsplannen.

Het andere document dat in dit kader relevant is, is de 'Circulaire Artikel 19 Wet op de Ruimtelijke Ordening', vastgesteld op 12 november 2002 en inwerking getreden op 1 januari 2003. Deze circulaire bevat een verkenning van de gevolgen van de wetswijziging in 2000 van artikel 19 Wro. De circulaire is op dat punt vooral informierend van aard.

In de circulaire worden ook beslissingen genomen over de wijze waarop de provincie met haar bevoegdheid om zal gaan, wanneer het gemeentebestuur een vrijstellingsbesluit wil nemen. Voor de zelfstandige projectprocedure wordt bijvoorbeeld vastgelegd dat in een vroeg stadium van de procedure overleg wordt gevoerd met de provincie om na te gaan of er een verklaring van geen bezwaar kan worden afgegeven. Voorts wordt opgemerkt dat het provinciebestuur in beginsel niet bereid is vrijstelling te verlenen van de herzieningsplicht wanneer een project 'een ingrijpende verandering van het planologisch regime tot gevolg heeft' en het bestemmingsplan verouderd is. Vrijstelling via de zelfstandige projectprocedure kan alleen worden verleend wanneer het bestemmingsplan niet ouder dan 10 jaar is. Is het bestemmingsplan wel ouder dan 10 jaar, dan kan eventueel vrijstelling worden verleend wanneer het gemeentebestuur op grond van artikel 33 lid 2 Wro vrijstelling van de actualisatieplicht heeft gekregen. Voor bestemmingsplannen ouder dan 20 jaar hoeft het gemeentebestuur niet te rekenen op medewerking van het provinciebestuur.

Het zwaartepunt van de circulaire ligt bij de vrijstellingsmogelijkheid van artikel 19 lid 2 en de provinciale lijst waarvoor een algemene verklaring van geen bezwaar geldt. Er worden twee categorieën genoemd waarvoor geen verklaring van geen bezwaar hoeft te worden aangevraagd. Allereerst de gevallen waarin op basis van aanvaard gemeentelijk beleid vrijstelling kan worden verleend. Aanvaard gemeentelijk beleid is bijvoorbeeld een nieuwe bestemmingsplan, dan wel een sectoraal beleidsdocument, zoals een aan- en bijgebouwenregeling, een regeling voor GSM-masten en dergelijke.

De tweede categorie bestaat uit een limitatieve lijst, waarin zes omstandigheden worden genoemd waarin geen verklaring van geen bezwaar hoeft te worden aangevraagd. Deze omstandigheden hebben betrekking op aanpassingen in het stedelijke gebied; voor het buitengebied wordt geen algemene verklaring van geen bezwaar afgegeven, omdat het provinciebestuur van oordeel is dat voor deze gebieden relatief actuele bestemmingsplannen met voldoende flexibiliteitsmogelijkheden zijn vastgesteld.

Over de vrijstellingsmogelijkheid van artikel 19 lid 3 merkt het college van GS op dat dit weliswaar een bevoegdheid van het gemeentebestuur is, maar dat het toch zin heeft om 'een eigen beleid te ontwikkelen voor de belangenafweging, waarin tevens rekening wordt gehouden met het rijks- en provinciale beleid.'³⁹

39. Circulaire artikel 19 Wet op de ruimtelijke ordening, Provincie Utrecht, p. 13.

De gemeente Utrecht is in 2003 onderzocht door de VROM-inspectie. Dit heeft geleid tot een inspectierapport in 2005. Voorzover het gaat om de vrijstellingsbevoegdheid wordt opgemerkt dat de gemeente Utrecht niet beschikt over duidelijke beleidslijnen.

'Het merendeel van de vrijstellingen (de art. 19 lid 3 WRO gevallen) wordt niet eenduidig verleend, aangezien er voor een groot deel hiervan geen gemeentelijk vrijstellingenbeleid aanwezig is. De Inspectie vindt het onwenselijk dat er te weinig duidelijke beleidslijnen aanwezig zijn om tot een consistente afweging te komen in het verlenen van vrijstellingen. Hierdoor kunnen in de praktijk vrijstellingen nauwelijks geweigerd worden, waardoor ongewenste situaties kunnen ontstaan. De stelling van de gemeente dat 'algemeen' vrijstellingenbeleid ondoenlijk is, wordt dan ook door de Inspectie bestreden.'⁴⁰

2.6.3.3 *Belanghebbenden en procedurekansen*

Uit het Burgerjaarverslag van 2004 blijkt dat het totaal aantal ontvangen bezwaarschriften ten opzichte van het jaar ervoor over de gehele linie is gedaald. Dat geldt ook voor het aantal bezwaarschriften bij de Dienst Stadsontwikkeling. In totaal zijn bij deze dienst over bouwvergunningen, bestuursdwang en bijzondere vergunningen (horeca e.d.) 729 bezwaarschriften ingediend.⁴¹ Van dit aantal is in 2004 de belanghebbende in 191 gevallen na bezwaar in beroep gegaan bij de bestuursrechter, ten opzichte van 174 een jaar eerder. In relatie tot het aantal bezwaarschriften is een groter percentage van de bezwaarmakers na bezwaar in beroep gegaan (26% ten opzichte van 20%).⁴²

Uit deze aantallen kunnen niet zo goed conclusies worden getrokken over de procedurekansen voor vrijstellingsbesluiten. Toch is men in de ambtelijke organisatie niet overtuigd van een hoge procedurekans. Er worden niet vaak zienswijzen ingebracht, en als er al zienswijzen in zijn gebracht, dan leidt lang niet tot een beroepschrift.

2.6.4 **Aanwezige regels**

In Utrecht maakt men het onderscheid tussen interne werkregels en beleidsregels. Beleidsregels doorlopen een min of meer formele besluitvormingsprocedure, waarbij de regel, na ambtelijke voorbereiding, door het managementteam wordt voorbesproken en uiteindelijk door het college wordt vastgesteld. De raad wordt vervolgens over de regel geïnformeerd, waarna deze zelf kan besluiten of er een debat over plaats zal vinden. Interne werkregels worden op afdelingsniveau ontwikkeld en gehanteerd, zonder dat er een formele status aan wordt gegeven. Interne werkregels bevatten vaak afspraken tussen afdelingen en zijn de praktische uitwerking naar de beleidsregels.

Het vrijstellingsbeleid is voornamelijk neergelegd in een interne werkdocument getiteld 'Afspraken stedenbouwkundige bouwplanadviesing', en laatstelijk gewijzigd op 14 maart 2005. In dit document wordt verwezen naar achterliggend (formeel) beleid: GSM-beleid, beleid over oeverbebouwing bij woonschepen, de ervaringsregel van maximaal 50% bijbehorend kantoor bij bedrijfsbebouwing en de bouwregels woonwagendstand-

40. VROM-inspectierapport gemeente Utrecht, 2005.

41. Bron: Burgerjaarverslag over 2004, gemeente Utrecht, april 2005.

42. Hierbij moet dan worden opgemerkt dat de invloed van de caseload (wat er een jaar eerder nog is blijven liggen) niet duidelijk wordt gemaakt in het verslag. Het kan dus zijn dat in 2003 of in 2004 een 'inhaalslag' is gemaakt waarin oude zaken zijn behandeld.

plaatsen. Daarnaast wordt nog een ontwerp-bestemmingsplan genoemd als relevant 'beleid'.

2.6.4.1 Afspraken stedenbouwkundige bouwplanadvisering

Vanuit het perspectief van de uitvoerende ambtenaren is het belangrijkste document de Afspraken stedenbouwkundige bouwplanadvisering. Dit document wordt gehanteerd om bij de eerste toets van een aanvraag na te gaan of er eenvoudig vrijstelling kan worden verleend, of dat er een (complex) adviseringsprocedure in gang moet worden gezet.

Het document bevat als eerste uitgangspunt dat niet wordt afgeweken van een bestemmingsplan dat jonger is dan 5 jaar, tenzij er sprake is van een uniek, bij het opstellen van het bestemmingsplan onvoorzien initiatief. Wanneer een aanvraag in strijd komt met een ouder bestemmingsplan, kan vrijstelling worden verleend, mits de aanvraag past in 'geformuleerd beleid'. Het geformuleerd beleid bestaat uit een verzameling bijzondere nota's en vuistregels die in de navolgende paragrafen worden behandeld.

Wanneer de aanvraag geen betrekking heeft op het geformuleerde beleid, dan kan desondanks toch vrijstelling worden verleend, wanneer het een aanvraag betreft die past in artikel 20 lid 1 sub b, c en d Bro. Dit zijn aanvragen voor relatief kleinschalige bouwwerken (niet-woningen, niet-gebouwen e.d.). Is er sprake van een aanvraag voor een aan- of bijbouw bijeen woongebouw (artikel 20 lid 1 sub a Bro), dan moet de aanvraag voldoen aan de aan- en bijgebouwenregeling die in de meest recente bestemmingsplannen is opgenomen. Een exemplaar van deze aan- en bijgebouwenregeling is in de Afspraken opgenomen.

Kan voor de aanvraag nog niet onder deze regels een vrijstelling worden verleend, dan geldt nog de zogenaamde 'vergelijkbare gevallen' regel. Wanneer de bouw aanvraag in strijd is met het bestemmingsplan, maar er zijn meerdere vergunningen verleend in vergelijkbare gevallen bij soortgelijke percelen, dan mag, wanneer voor die andere gevallen een bouwvergunning is verleend die niet ouder is dan 10 jaar, ook vrijstelling worden verleend.

Voor de overige vrijstellingsmogelijkheden van artikel 20 Bro (bijvoorbeeld de vrijstelling van de gebruiksvoorschriften (artikel 20, lid 1 sub e Bro) wordt in de afspraken vastgelegd dat daarover een advisering moet plaatsvinden.

Dit beleid heeft betrekking op zowel de toepassing van artikel 19 Wro als de overige vrijstellingsmogelijkheden. Voor die overige vrijstellingsmogelijkheden bevat de Afspraken nog enkele nadere normen, die hier buiten beschouwing zullen blijven.

2.6.4.2 GSM-beleid

De nota GSM-beleid is in juni 2000 vastgesteld door het college en ter informatie naar de raad gestuurd. In de behandeling in de raad blijkt dat de nota inhoudelijk aansluit bij landelijk beleid. De nota dient als het beleidsdocument om een algemene verklaring van geen bezwaar van GS te kunnen verkrijgen (zie hiervoor, paragraaf 2.6.3.2). De nota zelf is niet (meer) te traceren in de gemeente; noch op de web-site noch bij de gemeentelijke afdeling die de nota zou moeten toepassen. De inhoudelijke normen zijn opgenomen in de Afspraken.

2.6.4.3 *Oeverbebouwing bij woonschepen*

De nota 'Oeverbebouwing bij woonschepen' dateert van 4 februari 1992. In de nota zijn als criteria opgenomen dat vrijstelling kan worden verleend voorzover ze voldoen aan de volgende voorwaarden:

- bouwwerken op de oever, grenzend aan ligplaatsen voor woonschepen mogen een maximumhoogte van 2.20 meter (met 10% vrijstelling) en een maximale oppervlakte van 6 m² hebben;
- toegelaten bouwwerken op de oever zijn (voor zover het bestemmingsplan niet anders bepaalt) uitsluitend een berging en indien een regeling is getroffen met de eigenaar van de grond een erfafscheiding met een maximale hoogte van 1 meter;
- de berging zal voor de boot moeten worden geplaatst zodat de volledige doorkijk tussen de boten op het water blijft bestaan;
- de bouwwerken moeten voldoen aan de bepalingen van de bouwverordening (o.a. welstand, onderhoud) en het bestemmingsplan;
- tuinen aan eenzelfde oeverdeel dienen op gelijke afstand te zijn gelegen van de openbare weg of, indien aanwezig, het voetpad. Dit kan consequenties hebben voor bouwwerken die buiten de toelaatbare tuingrens gebouwd zijn

In 2004 is een nieuwe nota over het woonbotenbeleid voorbereid en vastgesteld. Deze nota bevatte ook een passage over de oeverbebouwing. Voor de oeverbebouwing werd echter terugverwezen naar de oude nota Oeverbebouwing uit 1992. Dezelfde normen en maatvoeringen gelden nog altijd als relevante normen bij de afweging of een bouwvergunning onder vrijstelling kan worden afgegeven of niet.

2.6.4.4 *Ervaringsregel maximaal 50% bijbehorend kantoor bij bedrijfsbebouwing*

De zogenaamde 'ervaringsregel' die in de Afspraken wordt genoemd, behelst een inmiddels in nieuwe bestemmingsplannen gehanteerde norm, die ook in nog te vernieuwen bestemmingsplannen zal worden opgenomen. Wanneer de bestemming 'bedrijfsdoeleinden' luidt, is de maximale oppervlakte van de bebouwing aangegeven met een bebouwingpercentage. Zelfstandige kantoren worden daarbij niet mogelijk gemaakt. Wel is het mogelijk om per bedrijf 50% van de bedrijfsvloeroppervlakte te gebruiken voor aan het bedrijf verbonden kantooractiviteiten, met een maximum van 2000m². Deze regel is, behalve in de nieuwe bestemmingsplannen, niet officieel vastgesteld en gepubliceerd, maar wordt wel gehanteerd bij de beslissing om al dan niet vrijstelling te verlenen van oudere bestemmingsplannen voor kantoorbouw.

2.6.4.5 *Bouwregels woonwagenstandplaatsen*

De 'Bouwregels voor woonwagenstandplaatsen, toepassing artikel 19 Wet op de Ruimtelijke Ordening' is de enige van de genoemde beleidsregels die goed raadpleegbaar is. De nota bevat een beleid over de vrijstelling van het facetbestemmingsplan Woonwagenstandplaatsen 1998. Hoewel dit bestemmingsplan nog van vrij recente datum is, begint het te verouderen en voorziet het niet meer in de laatste bouw wensen. De nota is vastgesteld door het college op 4 mei 2004, bekendgemaakt in het Gemeentebled van Utrecht en inwerkinggetreden op 27 mei 2004.

De nota bestaat uit vier paragrafen, waarbij de eerste drie paragrafen de inleiding en de motivering van de keuzes in de regel bevatten. De laatste paragraaf heeft een artikelsgewijze opsomming van (harde) normen waaraan een aanvraag voor vrijstelling op een woonwagenstandplaats moet voldoen.

2.6.5 Wijze van uitvoeren

De respondent schetst het beeld van een beschikkingverlening die erg uitgaat van de wensen van de aanvrager. De besluitvorming vindt relatief laag in de organisatie plaats. Er zijn 'sneltoetscriteria', waaronder de beschreven Afspraken stedenbouwkundige bouwplantoets, en sneltoetscriteria uit de Welstandsnota. Hiermee kan vrij snel worden nagegaan of een aanvraag gehonoreerd kan worden of niet. Het streven is om een vergunning, die past binnen het bestemmingsplan en waarbij verder geen welstandsproblemen rijzen, per kerende post af te doen. Bij vrijstellingen duurt het mogelijk iets langer.

Snelle besluitvorming, laag in de organisatie, heeft als consequentie dat er een bepaald risico wordt genomen met ambtelijke uitvoerders die een eigen voorkeur nastreven bij de beschikkingverlening. Dit is een consequentie die wordt aanvaard en zoveel mogelijk wordt tegengegaan door steekproefsgewijze controle achteraf.

Een niet-gladde aanvraag leidt tot een interne adviseringsprocedure. De adviespartners worden in dat geval onder druk gezet om zo snel mogelijk te adviseren. En ook dan is de beoordeling van de aanvraag erop gericht de aanvrager zoveel mogelijk te geven waar hij om vraagt

2.6.6 Analyse

2.6.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

Het document dat hiervoor is aangeduid als de Afspraken stedenbouwkundige bouwplanadviesing, is niet formeel vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan. Inhoudelijk bevat het enkele keuzes over wanneer wel en wanneer geen vrijstelling wordt verleend. Deze keuzes zijn niet gebaseerd op een bevoegd vastgestelde beleidsregel.⁴³ Verder bevat dit document verwijzingen naar bijzonder beleid, dat zelf voor een groot deel wel bevoegd is vastgesteld.

Het bijzondere beleid is, op een uitzondering na, vastgesteld door het college en vervolgens ter informatie toegestuurd aan de raadscommissie. Dit is in de gemeente Utrecht de standaardprocedure voor het vaststellen van beleidsregels. De regels zijn te beschouwen als beleidsregels, omdat ze zijn vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan. Dit geldt in ieder geval voor de Bouwregels voor woonwagendplaatsen, het GSM-beleid en de nota over Oeverbebouwing. Naast deze beleidsregels is er een bijzondere regel die meelift met de status van een bestemmingsplan. Dit is de Ervaringsregel 50% voor kantoorgebouwen op bedrijventerreinen. Deze regel is verwerkt in nieuwe bestemmingsplannen en wordt op oude bestemmingsplannen als intern werkdocument toegepast via de vrijstellingsbevoegdheid. In juridische zin is er sprake van een niet-geaccordeerd werkvoorschrift of gedragslijn.

Rechtsgevolg, scherpe formulering

De regels zijn zeer scherp in het beoogde rechtsgevolg. De regels bevatten vaak een maatvoering waaraan voldaan moet worden om vrijstelling te kunnen verlenen. Dit geldt

43. Dit is de belangrijkste reden dat de VROM-inspectie zo'n vernietigend oordeel velt.

bijvoorbeeld voor de nota over Oeverbebouwing, de nota over de kantoorbebouwing op bedrijventerreinen, de regels over de Woonwagenstandplaatsen en enkele regels uit de Afsprakenregel.

Formele kenmerken van de beleidsregel

Van twee regels is vastgesteld dat ze bekendgemaakt zijn: de nota Oeverbeleid en de Bebouwingsregels woonwagenstandplaatsen. Deze regels zijn gepubliceerd op de gemeentelijke website en kunnen nog steeds worden geraadpleegd. De overige regels zijn niet raadpleegbaar en zijn alleen op de formele wijze bekendgemaakt. De Afsprakenregel en de Ervaringsregel zijn niet bekendgemaakt. Dit hangt samen met de status van deze regels als 'intern werkdocument'

De regels worden overigens op verzoek wel toegezonden. De gemeente Utrecht beschikt over een brede verzameling aan informatiefolders, die beschikbaar zijn bij de informatiebalie. In deze folders wordt uiteengezet hoe de verschillende vrijstellingsprocedures (binnenplannen, buitenplannen en tijdelijk) in elkaar zitten. De folder over artikel 19 Wro bevat echter geen verwijzing naar de inhoudelijke normen. Uit de folder kan niet worden afgeleid welke bouwverzoeken wel en welke niet worden gehonoreerd.

2.6.6.2 Kwalificatie van de uitvoering

De respondent schetst in het interview het beeld dat de besluitvorming vooral gericht is op het honoreren van de aanvraag. Deze aanvraag wordt relatief snel behandeld, en vrij laag in de organisatie. Dit heeft consequenties voor het uitvoeren van de regels. Er is niet echt tijd om na te gaan of er in een bepaalde situatie afgeweken moet worden van de regel of niet. Een geval past onder de regel – en dan wordt vrijstelling verleend – of een geval past daar niet onder, en dan wordt de verdere advisering doorgelopen.

2.7 Oldenzaal

2.7.1 Kenmerken van de gemeente

De gemeente Oldenzaal heeft een landoppervlakte van ongeveer 21 km² en een inwonertal van heeft een landoppervlakte van ongeveer 31.400. Het is daarmee een matig verstedelijkte gemeente.⁴⁴ De bevolking is geconcentreerd in één kern: Oldenzaal. Oldenzaal heeft geen groot buitengebied.

In Oldenzaal zijn 158 bestemmingsplannen van kracht. De meeste hebben een klein plangebied. Voor een groot deel van het bebouwde gebied was een bestemmingsplan uit 1964 van kracht. Deze leeftijd leidde ertoe dat bouwvergunningen veelal alleen via vrijstelling van het bestemmingsplan konden worden verleend. Er is een project gestart om de bestemmingsplannen te actualiseren. Dit heeft al geresulteerd in een afname van het aantal vrijstellingsverzoeken.

44. Bron: CBS Heerlen/Voorburg, 2005.

2.7.2 Organisatie van de uitvoering

2.7.2.1 Organisatieonderdelen

De gemeente Oldenzaal heeft twee afdelingen die betrokken zijn bij bouwvergunningen onder vrijstelling van het bestemmingsplan. De afdeling Bouwen en Milieu is belast met de afgifte van bouwvergunningen, eventueel onder vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 voorzover het past binnen het beleid. De afdeling Stadsontwikkeling is betrokken bij de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 voorzover onduidelijk is of die in het beleid passen en bij de overige vrijstellingen op grond van artikel 19 Wro. De afdeling Stadsontwikkeling is belast met het maken en actualiseren van bestemmingsplannen. Beide afdelingen zijn ondergebracht in de Dienst Stadsplanning en beheer.

2.7.2.2 Schets van de besluitvorming

De aanvragen voor bouwvergunningen komen binnen bij de afdeling Bouwen en Milieu. Er zijn drie bouwplantoetsers belast met de voorbereiding van de vergunning. In het voorbereidingsproces is veel ruimte voor vooroverleg, waarin wordt geprobeerd om de aanvraag aan te passen op de mogelijke eisen die uit het bestemmingsplan en bijvoorbeeld de Welstandsnota voortvloeien.

De plantoetsers vult bij een aanvraag een checklist in, dat in het besluitvormingsdossier wordt gevoegd. De checklist waarborgt een gestructureerde besluitvorming. Onderdeel van de besluitvorming is dat de plantoetsers nagaat of er vrijstelling van het bestemmingsplan nodig is. Mocht een plan niet passen binnen het bestemmingsplan, dan dient de plantoetsers na te gaan of de vrijstelling past binnen het beleid. Is dat niet het geval, dan wordt de aanvraag doorgestuurd naar het Bouwoverleg, waarin medewerkers van de afdelingen Bouwen en Milieu en van de afdeling Stadsontwikkeling zitting hebben. In dat overleg wordt nagegaan of voor de voorliggende aanvraag vrijstelling kan worden verleend.

De beleidsregels bevatten enige interpretatieruimte voor de plantoetsers, waardoor in het overleg ook aanvragen aan de orde komen die in principe via de beleidsregel zouden kunnen worden afgedaan.

Wanneer wordt besloten dat vrijstelling kan worden verleend, wordt de wettelijk voorgeschreven (inspraak)procedure ingezet. Uiteindelijk neemt het hoofd van de afdeling Bouwen en Milieu de beschikking.

2.7.2.3 Bevoegdheid

De bevoegdheid om bouwvergunningen te verlenen is gemandateerd aan het hoofd van de afdeling Bouwen en Milieu. Deze heeft tevens de bevoegdheid om vrijstellingen te verlenen op grond van artikel 19 lid 3. Wanneer de beslissing een weigering inhoudt, of wanneer er bedenkingen zijn ingebracht, dan wordt de bevoegdheid uitgeoefend door het college van burgemeester en wethouders. Er is geen mandaat verleend voor de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 1 en artikel 19 lid 2.

2.7.2.4 Interne controle

De besluitvormingsprocedure in de gemeente Oldenzaal voorziet erin dat elke beschikking die wordt opgesteld door een plantoetsers, wordt gecontroleerd door het afdelingshoofd dat uiteindelijk ook de beschikking ondertekent. Deze controle is weliswaar op-

pervlakkig, maar de achterliggende ingevulde checklist biedt het afdelingshoofd de mogelijkheid om vluchtig na te gaan of de procedure volledig en correct is doorlopen.

2.7.3 Contextvariabelen

2.7.3.1 Politieke context

De bevoegdheid wordt gedeeltelijk uitgevoerd door het college, namelijk voorzover het een negatieve beschikking betreft of wanneer er bij zienswijzen zijn ingebracht. Desalniettemin heeft men in de uitvoering niet het gevoel dat de politiek bovenop elk besluitvormingsdossier zit. Dit is in uitzonderlijke dossiers wel eens anders. In de recente geschiedenis heeft zich de noodzaak aangediend om een vrijstellingsprocedure te starten om een daklozencentrum te vestigen. Voor deze vestiging was vrijstelling van het bestemmingsplan vereist. De commotie die daarover ontstond, leidde tot raadsbemoedienis en uiteindelijk heeft men toen besloten de vrijstellingsprocedure maar niet in gang te zetten en een beter tijdstip af te wachten.

2.7.3.2 Provinciebestuur en VROM-inspectie

De provincie Overijssel heeft in juni 2005 de mogelijkheid om via lid 2 van artikel 19 vrijstelling te verlenen, verruimd in een nieuwe versie van de 'Handreiking en beoordeling ruimtelijke plannen'. Vóór deze datum gold een beperkte vrijstellingenlijst en was voor vrijwel elke ruimtelijke ingreep, met name in het buitengebied, medewerking van het provinciebestuur nodig.

De vrijstellingenlijst doet geen indirect beroep op gemeentelijk beleid, zoals in andere provincies wel het geval is. In Overijssel mogen gemeentebesturen in veel gevallen ook zonder nader beleidsdocument vrijstelling verlenen op grond van artikel 19 lid 2.

In 2004 is de gemeente Oldenzaal onderwerp van onderzoek door de VROM-inspectie geweest. In het onderzoeksonderzoek werd met name kritiek geuit op de ouderdom van de bestemmingsplannen. Meer specifiek voor wat betreft de vrijstellingen, oordeelt de VROM-inspectie dat de uitvoering 'gedeeltelijk adequaat' is, omdat de gemeente Oldenzaal organisatorische voorzieningen heeft getroffen, in de vorm van het bouwoverleg en het beleid, om de vrijstellingen zorgvuldig te verlenen. Wel oordeelt de VROM-inspectie dat de procedure 'weinig transparant' is.

2.7.3.3 Belanghebbenden en procedurekans

Er wordt niet veel geprocedeerd tegen bouwvergunningen onder vrijstellingen. Wel worden er in de voorfase veel bedenkingen ingediend die leiden tot relatief veel bezwaarschriften. Dit aantal bezwaarschriften leidt echter niet tot veel beroepsprocedures. De mogelijkheid dat bedenkingen worden ingediend, heeft ertoe geleid dat men bij de voorbereiding van de vrijstellingen extra zorgvuldig omgaat met benadeelde belangen. In het vrijstellingsbeleid komt dit tot uitdrukking in de voorwaarde dat vrijstelling wordt verleend mits:

'belangen van derden niet worden geschaad (o.a. lichtinval); dit dient, naast de gemeentelijke toets, te blijken uit verklaringen van geen bezwaar van de belanghebbende burens'

Deze voorwaarde werd in het verleden daadwerkelijk gehanteerd: een aanvrager kon slechts vrijstelling verkrijgen, wanneer hij brieven van de burens kon overleggen waaruit

bleek dat deze geen bezwaar hadden. Recent is men tot de conclusie gekomen dat deze voorwaarde juridisch niet houdbaar is en worden de belangen van de benadeelde derden op een andere manier beschermd.

2.7.4 Aanwezige regels

2.7.4.1 Beleid artikel 19 lid 3 Wro

Het Beleid artikel 19 lid 3 Wro komt voort uit de behoefte binnen de afdeling Bouwen en Milieu om de grote stroom vrijstellingsverzoeken efficiënt af te kunnen doen. Vrijstellingsverzoeken die voldoen aan de voorwaarden die in deze regel staan, kunnen door de afdeling Bouwen en Milieu worden afgewikkeld. Een aanvraag die niet aan de voorwaarden van de regel voldoet, wordt individueel behandeld via overleg met de afdeling Stadsontwikkeling.

De beleidsregels gaan uitsluitend over de vrijstellingsmogelijkheid van artikel 20 lid 1, sub a, onder 1 en sub e Bro. De regel gaat dus vooral over vrijstelling voor erkers, dakkapellen, schuurtjes en dergelijke en over gebruikswijzigingen. Het deel over aan- en bijgebouwen bevat concrete maten voor de maximale bebouwingsoppervlakte, de maximale bebouwingsdiepte en de maximale breedte. Voor wat betreft wijziging van het gebruik bevat het document de regel dat woonruimte gebruikt kan worden voor beroeps- of bedrijfsmatige activiteiten, onder bepaalde voorwaarden. Het woonmilieu mag geen ernstige hinder ondervinden. Meer geconcretiseerd moeten de gebouwen goed bereikbaar zijn van de openbare weg en mag geen onevenredige parkeerdruk ontstaan.

Behalve de scherpe regels die artikelsgewijs worden opgesomd, bevat het document een artikelsgewijze toelichting, waarbij steeds wordt verwezen naar concrete voorbeelden.

2.7.4.2 Overig beleid

Voor een specifiek plangebied is een aanvullende beleidsregel vastgesteld waarin aangegeven wordt hoe de planvoorschriften in dat plangebied moeten worden gehanteerd. Het betreft een gedeelte van een industrieterrein, waar handel en nijverheid als bestemming op ligt. Het beleid geeft een ruimere uitleg aan deze bestemmingen, zodat vergunningen voor min of meer afwijkend gebruik kunnen worden afgegeven, zonder dat daarvoor vrijstelling nodig is.

Het beleid interpreteert wettelijke termen (namelijk het bestemmingsplan), en heeft in een concreet geding bij de bestuursrechter geen betekenis. Omdat de uitleg van beide bestemmingen tamelijk dubieus is, kan men zelfs aannemen dat het beleid leidt tot een vergunningverlening die in strijd komt met het bestemmingsplan. Overigens heeft de VROM-inspectie, blijkens haar rapport, dit beleid wel gezien, maar verder niet ter discussie gesteld.

2.7.5 Wijze van uitvoeren

Het beleid, en dan met name de beleidsregel artikel 19 lid 3 Wro, laat hier en daar nog wat interpretatieruimte over voor de plantoetsers. Er worden bijvoorbeeld voorwaarden gebruikt als 'geen ernstige hinder', of 'niet onevenredig benadeeld of gehinderd'. In de uitvoering moet men dan bepalen of een concreet geval wel of niet voldoet aan deze voorwaarden.

De respondent schetst een uitvoering die gericht is op het zoveel mogelijk honoreren van een aanvraag van de burger. Wanneer de plantoetsers van oordeel is dat niet is voldaan aan de voorwaarden in de beleidsregel en dus geen vrijstelling kan worden verleend, dan komt de aanvraag alsnog op de agenda van het Bouwoverleg terecht. Bij dat overleg is de plantoetsers ook aanwezig, zodat hij zijn oordeel kan verdedigen en toetsen aan de mening van de overige leden van dat Bouwoverleg. Deze handelwijze garandeert een zoveel mogelijk individuele beoordeling van de aanvragen.

Problematischer wordt het, wanneer de plantoetsers van oordeel is dat wel is voldaan aan de voorwaarden en dus een besluit voorbereidt om wel mee te werken aan vrijstelling, terwijl niet voldaan is aan de voorwaarden in het beleid. De plantoetsers kan bijvoorbeeld van mening zijn dat er 'geen ernstige hinder' ontstaat, terwijl dat niet overeenstemt met de feiten. In gevallen als deze voorziet de besluitvormingsprocedure in twee correctiemechanismen. Allereerst kunnen dit soort problemen door ingebrachte bedenkingen aan het licht komen. In dat geval wordt het dossier ook besproken in het Bouwoverleg en uiteindelijk ter besluitvorming aan het college voorgelegd. Bovendien wordt nog voordat de inspraakprocedure in gang wordt gezet, het afdelingshoofd als gemandateerde bij de besluitvorming betrokken bij de besluitvorming. Dit vormt eveneens een controlemoment waarbij dergelijke bedenkingen aan het licht kunnen komen.

De respondent schetst een uitvoering die gericht is op het toepassen van regels en op het ontwikkelen van nieuwe (aanvullende) regels. Het document zoals dat er nu ligt is ook niet het definitieve beleid, maar staat altijd open voor aanpassing en verbetering aan de hand van praktijkvoorbeelden.

2.7.6 Analyse

2.7.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Bevoegd vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan

De beleidsregel is vastgesteld door het college van burgemeester en wethouders in oktober 2001.

Rechtsgevolg, scherpe formulering

Uit de regel vloeien scherpe rechten voort voor mogelijke aanvragers (en eventuele derden). De regel belooft een vrijstelling, zolang aan de in de regel gestelde voorwaarden wordt voldaan. Wel bevat de regel enkele termen en voorwaarden die een interpretatieruimte bij het bestuursorgaan leggen. Wanneer is er bijvoorbeeld een 'niet onevenredige hinder'? Of wanneer zijn de rechten van derden 'niet onevenredig benadeeld'?

Omdat het voor het beoogde rechtsgevolg ook uitmaakt wat het bestuursorgaan zelf als binding beoogt, is van belang dat het document expliciet als beleidsregel is aange-merkt en ook als zodanig worden gebruikt in de uitvoering van de bestuursbevoegdheid.

Formele kenmerken van de beleidsregel

De regel is besproken in de raadscommissie. Bovendien is de regel bekendgemaakt in 2001 en nog altijd verkrijgbaar wanneer burgers ernaar vragen. De ervaring leert echter dat burgers de regel niet opvragen. De lokale architecten en aannemers kennen de regel

echter wel en weten welke vrijstellingsmogelijkheden er zijn. Via die weg lijkt het beleid dus redelijk kenbaar onder de bevolking. De regel is niet raadpleegbaar op Internet.

In de beschikkingverlening, zeker waar het een afwijzing betreft, wordt wel verwezen naar de beleidsregel. Een afwijzing wordt gemotiveerd door te verwijzen naar de voorwaarde in de beleidsregel waaraan in het concrete geval niet is voldaan. Een positieve beschikking wordt niet onderbouwd met een verwijzing naar de regel.

2.7.6.2 *Kwalificatie van de uitvoering*

De respondent schetst het beeld van een uitvoering die erg gericht is op de beoordeling van het individuele geval. De regel wordt gezien als een uitbreiding van de mogelijkheden die het bestemmingsplan biedt, of eigenlijk een aanpassing aan de mogelijkheden die het bestemmingsplan *zou moeten* bieden. De ouderdom van de bestemmingsplannen vormt de belangrijkste reden om het beleid vast te stellen en te gebruiken.

2.8 Kerkrade

2.8.1 Kenmerken van de gemeente

Het landoppervlakte van de gemeente Kerkrade beslaat ongeveer 22 km². Het inwonertal is ongeveer 49.500. Dit komt neer op een gemiddelde dichtheid van 2.260 inwoners per vierkante kilometer. Kerkrade wordt door het CBS aangeduid als ‘matig stedelijk’.⁴⁵

Er zijn 106 bestemmingsplannen van kracht, waarvan er 94 ouder dan 10 jaar zijn. De ‘jonge’ bestemmingsplannen (jonger dan 10 jaar) beslaan zo’n 45% van het totale plangebied.⁴⁶ In de gemeente is een programma van start gegaan dat moet leiden tot een digitalisering en actualisering van de bestemmingsplannen. Het doel is om het aantal bestemmingsplannen terug te brengen tot ongeveer twintig.

2.8.2 Organisatie van de uitvoering

2.8.2.1 *Organisatieonderdelen*

Binnen de sector Stad zijn twee afdelingen betrokken bij de besluitvorming over vrijstellingen: de afdeling Bouwen en Milieu, waar de toets aan het bestemmingsplan plaatsvindt, en de afdeling Ruimtelijke Ordening, waarbinnen de bestemmingsplannen worden ontwikkeld. Tussen beide afdelingen is een maandelijks overleg georganiseerd, dat het juridisch RO-overleg wordt genoemd. In dit overleg hebben de plantoetsers, juridisch planologen, stedenbouwkundigen en het clusterhoofd van de afdeling Bouwen en Milieu zitting. In dit juridisch RO-overleg worden de meeste vrijstellingsverzoeken besproken.

De kleinere vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3, de tijdelijke vrijstellingen op grond van artikel 17 en de binnenplanse vrijstellingen worden verleend door de afdeling Bouwen en Milieu, nadat daarover overleg heeft plaatsgevonden in het juridisch RO-overleg. De grotere vrijstellingen, bijvoorbeeld de artikel 19 lid 1 en een deel van de artikel 19 lid 2 vrijstellingen, voorzover provinciale medewerking nodig is, worden

45. Bron: CBS Heerlen/Voorburg, 2005.

46. Bron: VROM-inspectierapport gemeente Kerkrade, 2004, p. 9

inhoudelijk voorbereid door de afdeling Ruimtelijke Ordening en soms door het Ontwikkelingsbureau Kerkrade. Het Ontwikkelingsbureau initieert alle gemeentelijke bouwprojecten.

Procedureel worden alle artikel 19 lid 2 en 3 aanvragen afgehandeld door de afdeling Bouwen en Milieu. Dit betekent dat de procedurele handelingen binnen deze afdeling plaatsvindt. In de praktijk vraagt de afdeling Bouwen en Milieu de overige afdelingen om hun advies, waarnaar er door de medewerker van de afdeling Bouwen en Milieu een beschikking wordt opgemaakt.

2.8.2.2 *Schets van de besluitvorming*

Er zijn twee manieren waarop een aanvraag in behandeling kan worden genomen. Allereerst kan de burger gewoon een bouwverzoek indienen. Wanneer wordt geconstateerd dat het bouwverzoek niet voldoet aan het bestemmingsplan dan wordt het beschouwd als een vrijstellingsverzoek. In dat geval wordt een welstandsadvies aangevraagd. Vervolgens wordt het vrijstellingsverzoek besproken in het juridisch RO-overleg. In dat overleg wordt het bouwverzoek getoetst aan de normen die in de nieuwe bestemmingsplannen worden gehanteerd. Men probeert na te gaan hoe het bestemmingsplan er voor het plangebied waarop het bouwverzoek betrekking heeft, uit komt te zien. De meest recente normen voor bestemmingsplannen zijn verzameld in een 'Handleiding Bestemmingsplannen'.

Naast de besluitvorming op aanvraag, wordt soms een 'verzoek sec' ingediend. Dit is een verzoek van een burger die nog geen concreet bouwverzoek heeft, maar slechts wil weten welke mogelijkheden er zijn. Dit verzoek sec wordt eveneens besproken in het juridisch RO-overleg en leidt vervolgens – vaak – tot een formele aanvraag die dan terughoudender wordt beoordeeld. In dat geval is immers slechts relevant of de aanvrager zich heeft gehouden aan de voorwaarden die in de eerste behandeling van zijn eerdere verzoek zijn geformuleerd.

Het verzoek sec is doorgaans het resultaat van een burger die zich voor vooroverleg tot de gemeente wendt. Dit is niet de standaardprocedure, maar behoort wel tot de mogelijkheden. In veel gevallen dient de burger gewoon een bouwverzoek in, zonder dat daarover vooroverleg heeft plaatsgevonden.

Op de hiervoor beschreven wijze worden alle tijdelijke, permanente, binnen- en buitenplanse vrijstellingsverzoeken behandeld, behalve de grote artikel 19 lid 1 en een aantal artikel 19 lid 2 vrijstellingen. Deze vrijstellingsverzoeken houden vaak verband met een groter (gemeentelijk) project dat vanuit de gemeente wordt begeleid door het Ontwikkelingsbureau. In dat geval begeleidt het Ontwikkelingsbureau de vrijstellingsprocedure.

Voor wat betreft de aantallen vrijstellingen, zijn uit het rapport van de VROM-inspectie de volgende cijfers te halen. Over 2003 is 1 binnenplanse vrijstelling (art. 15 WRO) verleend, 2 tijdelijke vrijstellingen (art. 17 WRO), 5 projectvrijstellingen (art. 19 lid 1), 8 aangewezen projectprocedures (art. 19 lid 2) en 33 kruimelgevallen (art. 19 lid 3). Het beeld is dat met name de laatste categorie, de kruimelgevallen, toeneemt.

2.8.2.3 *Bevoegdheid*

De vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 2 en lid 3 worden in mandaat verleend door het clusterhoofd van de afdeling Bouwen en Milieu. Dit clusterhoofd bezit ook het man-

daat om de reguliere bouwvergunningen te verlenen. Wel geldt dat zodra er zienswijzen zijn ingebracht, de bevoegdheid moet worden uitgeoefend door het college.

De bevoegdheid om vrijstelling te verlenen voor projecten (19 lid 1) is gedelegeerd door de gemeenteraad aan het college. In de delegatiebepaling is opgenomen dat de gemeenteraad in kennis moet worden gesteld van een vrijstellingsbesluit op grond van artikel 19 lid 1, waarna een bepaald quorum, van ongeveer vijf leden, het college kan dwingen om bij de voorbereiding de raadscommissie te horen.

2.8.2.4 *Interne controle*

De interne controle voor alle bouwvergunningen en de vrijstellingen via artikel 19 lid 1 en 2, vindt plaats door het clusterhoofd, die gemandateerd is om deze beschikkingen te nemen. In de praktijk worden deze besluiten opgemaakt door de plantoetsers, eventueel nadat daarover overleg heeft plaatsgevonden in het juridisch RO-overleg. De gemandateerde krijgt vervolgens het dossier met het bijbehorende besluit en controleert dat op-pervlakkig.

2.8.3 **Contextvariabelen**

2.8.3.1 *Politieke context*

De politiek, in de vorm van in ieder geval de wethouder, is zeer betrokken bij de besluitvorming over vrijstellingen van het bestemmingsplan. Het gaat dan niet alleen om de grote projecten, waarbij men deze betrokkenheid zou kunnen verwachten, maar juist ook over de kleinere vrijstellingen die via artikel 19 lid 3 kunnen worden verleend. Ook raadsleden proberen via informele druk op de wethouder invloed uit te oefenen. De wethouder vraagt vervolgens indringend aan zijn ambtenaren om mogelijkheden te zoeken om de vrijstelling te verlenen.

In de gemeente Kerkrade heerst een positieve grondhouding: wanneer het maar een beetje kan, wordt vrijstelling verleend. Deze houding wordt vooral verklaard vanuit de wens van de politiek om niet moeilijk te doen wanneer een bouwplan niet past binnen een sterk verouderd bestemmingsplan. Het weigeren van een vrijstellingsverzoek komt vrijwel nooit voor, zeker bij de vrijstellingsverzoeken van de wat oudere bestemmingsplannen. De angst om zich vast te leggen voor langere tijd en de consequentie dat er dan mogelijk wel geweigerd moet gaan worden, vormen redenen dat er vanuit de politiek geen druk is om beleid te formuleren. Vanuit het politieke echelon heeft men liever juist de handen vrij en zit men dus niet op beleid te wachten.

2.8.3.2 *Provinciebestuur en VROM-inspectie*

De provinciale lijst is volgens de ambtenaren in de gemeente Kerkrade, zeer ruim. Veel vrijstellingsverzoeken kunnen zonder verklaring van geen bezwaar worden ingewilligd. De provinciale lijst is opgenomen in het Provinciaal Omgevingsplan van 2004 en aangepast bij besluit van Gedeputeerde Staten op 14 juni 2005. Een belangrijk uitgangspunt is dat de procedurelast moet worden verminderd. Dit verklaart de relatief ruime formulering van de provinciale vrijstellingslijst.⁴⁷

47. De schijnbare ruimte wordt uiteraard wel ingeperkt door de voorwaarde dat er een 'goede ruimtelijke onderbouwing' moet worden gevonden voor de vrijstelling. Het provinciebestuur ziet daarin, blijkens de toelichting op de provinciale vrijstellingslijst, een voldoende slot op de deur.

De ruimte die de provinciale vrijstellingenlijst bevat, wordt met name gecreëerd door de ruim geformuleerde 'concrete projecten', waarvoor geen verklaring van geen bezwaar nodig is. Ook zonder gemeentelijk beleidsdocument kan vrijstelling worden verleend in een zeer groot aantal gevallen. Het gemeentebestuur heeft daardoor bijvoorbeeld de bevoegdheid om vrijstelling te verlenen voor het oprichten van zend- of reclamemasten en af te wijken van de in het bestemmingsplan gehanteerde bouwmaten voor ten hoogste 20%.

In de vrijstellingenlijst verwijst het provinciebestuur naar een aantal provinciale beleidsnotities, zoals de Beleidsregel Hangnetten. Zodra een bouwwerk voldoet aan de in deze beleidsregels omschreven voorwaarden, kan eveneens zonder verklaring van geen bezwaar vrijstelling worden verleend.⁴⁸

Aan de concrete bouwprojecten wordt nog een algemenere categorie toegevoegd: het verlenen van vrijstelling van bestemmingsplannen voor plangebieden waarvoor al een nieuw bestemmingsplan in procedure is gebracht. Wanneer over dat nieuwe bestemmingsplan al positief is geadviseerd door het provinciebestuur en de VROM-inspecteur, dan mag vooruitlopend op het vaststellen ervan, vrijstelling worden verleend voorzover het bouwplan past in dat nieuwe bestemmingsplan.

De gemeente Kerkrade is in 2004 onderzocht door de VROM-inspectie. In het rapport wordt op een aantal plaatsen aandacht besteed aan het ontbreken van beleid. Dit brengt de VROM-inspectie tot het oordeel dat de uitvoering van de ruimtelijke ordeningsregeling, voorzover het betrekking heeft op de vrijstellingsbevoegdheden, 'matig' verloopt. Bovendien wordt de volgende aanbeveling geformuleerd:

'Stel een beleidsnotitie vast onder welke voorwaarden meegewerkt kan/zal worden aan vrijstellingsprocedures'.

Deze aanbeveling is overgenomen, in die zin dat er in de afdeling Ruimtelijke Ordening voorbereidingen worden getroffen om een beleid te gaan formuleren, al heeft men nog geen idee welke voorwaarden er gesteld moeten worden en hoe het beleid eruit moet komen te zien.

2.8.3.3 *Belanghebbenden en procedurekans*

Er wordt geregeld geprocedeerd tegen een vrijstelling. Vooral in het midden- en kleinbedrijf probeert men nog wel eens via een procedure de vestiging van een (concurrerend) bedrijf tegen te gaan. Dit gaat vaak over de wat grotere vrijstellingen, namelijk gebruikswijzigingen en dergelijke, die via artikel 19 lid 2 moeten worden verleend.

Voor overige vrijstellingen (kruimelgevallen) vormen burenruzies vaak aanleiding om zienswijzen of een bezwaarschrift in te dienen. In zulke gevallen probeert men in de gemeente Kerkrade te bemiddelen en de bezwaarmaker te wijzen op de geringe kans van succes. Over een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 is nog nooit een beroepschrift ingediend.

48. In de provincie Limburg leidt de bevoegdheid als bedoeld in artikel 19 lid 2 dus niet tot gemeentelijke beleidsregels, maar tot provinciale beleidsregels.

2.8.4 Aanwezige regels

In de gemeente Kerkrade gelden geen aanvullende regels voor het verlenen van vrijstellingen. Aanvullende regels zijn ook niet noodzakelijk, vanwege de positieve grondhouding. In principe wordt elk vrijstellingsverzoek op grond van artikel 19 lid 3 in beginsel gehonoreerd, mits er aan twee voorwaarden wordt voldaan. Allereerst moet er een positief welstandsadvies zijn en ten tweede moet het plan inhoudelijk passen binnen wat men het ‘toekomstige ruimtelijke beleid’ noemt. Dit toekomstige ruimtelijke beleid bestaat uit wat in recente bestemmingsplannen is vastgesteld en die vermoedelijk in de toekomst ook voor het plangebied waar het bouwverzoek betrekking op heeft, zullen gelden.

Inhoudelijke normen vloeien dus voort uit wat er in nieuwe bestemmingsplannen is vastgesteld. Deze normen zijn gebundeld in het ‘handboek bestemmingsplannen’ dat geldt als een interne richtlijn voor de ontwikkeling van nieuwe bestemmingsplannen. Dit handboek bevat afspraken over hoe nieuwe bestemmingsplannen eruit moeten komen te zien en welke normen daarin moeten worden opgenomen.

2.8.5 Wijze van uitvoeren

De beschrijving van de uitvoering gaat niet over de toepassing van regels, omdat er geen regels zijn. De ‘positieve grondhouding’ karakteriseert de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden. De burger wordt zoveel mogelijk bediend en men zoekt naar mogelijkheden om zijn verzoek van een juridische grondslag te voorzien. Dit is in zoverre bijzonder, dat er daarbij geen nieuwe normen ontstaan waaraan vrijstellingsverzoeken moeten voldoen. Over elk vrijstellingsverzoek wordt afzonderlijk vergaderd, zonder dat er een vaste gedragslijn wordt onderscheiden en opgeschreven, waaraan nieuwe vrijstellingsverzoeken getoetst zouden kunnen worden.

2.8.6 Analyse

2.8.6.1 Kwalificatie van de aanwezige regels

Er zijn aparte geen regels aangetroffen en er worden geen regels gebruikt bij de verlening van de vrijstellingen van het bestemmingsplan. Een analyse van de kenmerken van de regels is dus niet mogelijk. Het enige aparte document dat mogelijk in aanmerking kan komen voor analyse is het handboek bestemmingsplannen, dat wordt gebruikt om nieuwe bestemmingsplannen te ontwikkelen. Dit handboek bevat de bouwnormen voor nieuwe plannen. In de praktijk worden de normen uit de nieuwste bestemmingsplannen via het handboek toegepast op de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheid. Dit handboek is echter geen beleidsregel, en al helemaal geen beleidsregel voor de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden. Het is niet officieel vastgesteld of gepubliceerd.

2.8.6.2 Kwalificatie van de uitvoering

Hoewel er geen regels zijn, is de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden ook niet helemaal normloos. Er vindt altijd een impliciete toets aan nieuwe bestemmingsplannen plaats, via een toets aan het ‘handboek bestemmingsplannen’. De positieve grondhouding is mogelijk doordat er geen expliciete normen voor het vrijstellingsbeleid zijn opgeschreven. Er wordt zeer zelden een vrijstellingsverzoek geweigerd.

Ook de politieke gezagsdragers koesteren het ontbreken van expliciete vrijstellingsnormen, omdat dat het mogelijk maakt om burgers die de vrijstellingsprocedure via politieke kanalen proberen te beïnvloeden, tevreden te stellen.

Hoofdstuk 3

CASEVERGELIJKING

3.1 Inleiding

3.1.1 Onderzoeksvraag

De onderzoeksvragen die in het empirische deel van het onderzoek moeten worden beantwoord zijn:

- 1 Welke regels worden gebruikt bij de verlening van vrijstellingen op grond van artikel 19 Wro?
- 2 Hoe worden die regels toegepast?
- 3 Zijn het beleidsregels?
- 4 Wat zegt dat (2 en 3) over de kwaliteit van de beschikkingverlening?

In dit derde deel van het deelrapport wordt op deze vragen ingegaan. Voor de beantwoording van deelvragen 3 en 4 wordt gebruik gemaakt van de operationalisatie zoals die in de hoofdtekst van het proefschrift is beschreven. Deelvragen 1 en 2 leiden tot een samengestelde analyse van het in het voorgaande deel beschreven onderzoeksmateriaal, waarbij zoveel mogelijk gezocht wordt naar gedeelde kenmerken of juist naar de kenmerken waarop variatie is aangetroffen.

3.1.2 Kenmerken gemeenten

Omdat een deel van de verklaringen voor regels en regelgebruik volgt uit kenmerken van de gemeenten, is in onderstaande tabel een overzicht opgenomen met de verschillende mogelijk relevante kenmerken van de onderzochte gemeenten. Het gaat om de volgende kenmerken:

- inwonertal (indicator voor aantal bouwvergunningen en omvang organisatie);
- oppervlakte (indicator voor noodzaak bestemmingsplannen vast te stellen);
- provincie (vanwege provinciale bemoeienis met lid 2 en 1 vrijstellingen).

Tabel 1

gemeente	inwonertal	oppervlakte (km2)	provincie
De Marne	11.297	167,45	Groningen
Groningen	180.848	79,59	Groningen
Haarlemmermeer	131.882	179,76	Noord-Holland
Harderwijk	40.957	38,46	Gelderland
Kerkrade	49.563	21,93	Limburg
Oldenzaal	31.377	21,59	Overijssel
Smallingerland	54.437	118,48	Friesland
Utrecht	275.797	95,67	Utrecht

3.2 Welke regels worden gebruikt?

3.2.1 Regels voor artikel 19 lid 3

In de meeste van de onderzochte gemeenten is een regel of zijn meerdere regels aange- troffen voor de uitoefening van met name de vrijstellingsbevoegdheid van artikel 19 lid 3. Deze regels bevatten vaak aanvullende voorwaarden naast de beperkingen die artikel 20 Bro oplegt. Een vrijstellingsverzoek wordt gehonoreerd, wanneer het past binnen de grenzen die het Bouwbesluit biedt en verder past binnen de voorwaarden die in de aan- vullende regel zijn geformuleerd. In de enige twee gemeenten waarin geen regel is voor deze vrijstellingsbevoegdheid (Groningen en Kerkrade), wordt een regel te ontwikkeld of wordt in ieder geval nagedacht over het ontwikkelen van regels.

Tabel 2

gemeente	regel voor 19 lid 3?
De Marne	ja
Groningen	nee
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	ja
Kerkrade	nee
Oldenzaal	ja
Smallingerland	ja
Utrecht	ja

Hoewel veel gemeentebesturen regels hebben voor de uitoefening van de vrijstellingsbe- voegdheid, is er wel een variatie aangetroffen. Dit maakt het mogelijk om te zoeken naar verklarende variabelen: waarom heeft men nu wel of juist geen regel ontwikkeld voor de afdoening van de artikel 19 lid 3 verzoeken?

3.2.1.1 Kwaliteit bestemmingsplannen

Een verklarende variabele voor het hebben van regels is het aantal beschikkingen dat men moet nemen, dus het aantal keer dat er een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 moet worden afgegeven. Een factor die het aantal vrijstellingsverzoeken beïnvloedt, is de

kwaliteit van de geldende bestemmingsplannen. Bestemmingsplannen kunnen verouderd of te gedetailleerd zijn, waardoor veel 'redelijke' bouwverzoeken niet binnen het bestemmingsplan gerealiseerd kunnen worden.

Op zichzelf is de leeftijd en met name ook de gedetailleerdheid van de bestemmingsplannen wel een oorzaak van grote aantallen vrijstellingsverzoeken. In de onderzochte gemeenten zijn bestemmingsplannen aangetroffen van 1939 en 1952. Dit zijn weliswaar extreme voorbeelden, maar dat neemt niet weg dat de leeftijd van de bestemmingsplannen in veel gemeenten wel een probleem vormt. In onderstaande tabel is opgenomen welk deel (meer dan 50% van de plannen is een groot deel) van de plannen verouderd (ouder dan 10 jaar, jonger dan 20 jaar) dan wel sterk verouderd (ouder dan 20 jaar) is.

Tabel 3

gemeente	bestemmingsplan verouderd/sterk verouderd?
De Marne	deel sterk verouderd
Groningen	groot deel sterk verouderd
Haarlemmermeer	deel sterk verouderd
Harderwijk	groot deel sterk verouderd
Kerkrade	groot deel verouderd
Oldenzaal	groot deel sterk verouderd
Smallerland	deel sterk verouderd
Utrecht	deel sterk verouderd

Vrijwel alle gemeenten hebben zich voorgenomen om de plannen te actualiseren en hebben daarvoor ook middelen vrijgemaakt. Het streven is binnen enkele jaren tot een geactualiseerd overzicht van vigerende bestemmingsplannen te komen, het liefst ook in een gedigitaliseerde versie.

In elke onderzochte gemeente wordt de relatie tussen de kwaliteit van de bestemmingsplannen en het aantal vrijstellingsverzoeken onderkend. Het ontwikkelen van een nieuw bestemmingsplan, waarin de bouwvoorschriften zijn verruimd naar het niveau waarvoor normaal gesproken vrijstelling wordt verleend, levert een aanmerkelijke reductie van het aantal vrijstellingsverzoeken op.

Het is uiteraard niet alleen de leeftijd van het bestemmingsplan waaruit het aantal vrijstellingsverzoeken kan worden verklaard. Sommige recente bestemmingsplannen zijn gebaseerd op een achterhaalde stedenbouwkundige visie en bieden binnen het bestemmingsplan te weinig bouwmogelijkheden, waardoor de bewoners van dat plangebied niet kunnen bouwen volgens de eigentijdse woonwensen. Vaak wordt de redelijkheid van deze woonwens wel ingezien en wordt dus vrijstelling verleend van het nog jonge bestemmingsplan.

Overigens is dat wel eerder uitzondering dan regel. De meeste van de recente bestemmingsplannen zijn aanmerkelijk globaler dan de oudere bestemmingsplannen en bieden meer bouwmogelijkheden, soms met een binnenplanse vrijstelling, maar vaker zonder. Het grote voordeel is dat dan geen vrijstellingsprocedure meer hoeft te worden doorlopen met alle administratieve handelingen en procedurerisico's van dien.

De kwaliteit of bruikbaarheid van de bestemmingsplannen verklaart wel de stroom vrijstellingsverzoeken, maar niet het bestaan van aanvullende vrijstellingsregels. Ook in

de gemeenten waarin geen regels gelden, heeft men te kampen met verouderde of te gedetailleerde bestemmingsplannen.

3.2.1.2 *Anticipatie ruimere bestemmingsplanvoorschriften*

De kwaliteit van het bestemmingsplan is van invloed op het aantal vrijstellingsverzoeken. De materiële beslissing op deze vrijstellingsverzoeken hangt in elke gemeente af van wat men in nieuwe bestemmingsplannen mogelijk wil maken. De besluitvorming over het vrijstellingsverzoek kan expliciet aan het nieuwe bestemmingsplan plaatsvinden, doordat er normen uit de nieuwe bestemmingsplannen worden getransponeerd als vrijstellingsbeleid. In een enkel geval wordt dat expliciet zo genoemd en heeft de regel ook al de opmaak van (vaak) een nieuwe Aan- en bijgebouwenregeling, of wordt verwezen naar de Aan- en bijgebouwenregeling van andere, recentere bestemmingsplannen.

Tabel 4

gemeente	anticipatie-regels?
De Marne	ja
Groningen	nvt (geen regels)
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	nee
Kerkrade	nvt (geen regels)
Oldenzaal	ja
Smallingerland	ja
Utrecht	gedeeltelijk

Het voorgaande leidt tot twee constatering. In de eerste plaats is het logisch dat ‘anticipatie-beleid’ niet altijd apart wordt vastgesteld in een beleidsregel. Anticipatie op nieuwe bestemmingsplannen kan immers ook gewoon plaatsvinden door andere, recent vastgestelde plannen erbij te pakken of eventueel door te toetsen aan de interne richtlijn waarin de meest recente bestemmingsplanbepalingen zijn geformuleerd. Ook in de gemeenten waar geen regels zijn vastgesteld, hangt het besluit om al dan niet mee te werken aan een vrijstellingsverzoek af van normen die in recente bestemmingsplannen zijn vastgesteld.

Een tweede constatering bij dit type beleid is dat verwacht kan worden dat het vrijstellingsbeleid zijn relevantie verliest, zodra alle bestemmingsplannen geactualiseerd zijn. De norm die eerst in het vrijstellingsbeleid stond, is dan in het bestemmingsplan neergelegd. Deze logische promotie geldt echter niet altijd. De verwerking van deze normen in het bestemmingsplan tast immers de flexibiliteit aan: het is dan niet meer mogelijk om de normen ‘strenger’ toe te passen, terwijl dat bij een norm in het beleid wel het geval is.

3.2.1.3 *Verlichten van de besluitvormingsprocedure*

In elke gemeente vindt over een vrijstellingsverzoek een overleg plaats tussen de afdeling die bouwvergunningen verleent en daarbij toetst aan het bestemmingsplan (plantoetsers), en de afdeling die gaat over het ontwikkelen van bestemmingsplannen (stedebouwers). De besluitvorming over een vrijstellingsverzoek begint met de constatering dat de aanvraag voor de bouwvergunning niet kan worden gehonoreerd, wegens strijd met

het bestemmingsplan. Op dat moment wordt de aanvraag als een vrijstellingsverzoek beschouwd en is er vanuit het perspectief van de plantoetsers een advies nodig over de reikwijdte van het bestemmingsplan: wat kan buiten het bestemmingsplan nog wel en wat kan niet worden gehonoreerd? Het antwoord op deze vraag kan worden gevonden bij degenen die het bestemmingsplan opstellen: de stedenbouwkundigen (vaak van de afdeling ruimtelijke ordening).

Naarmate dit meer voorkomt; er dus meer met het bestemmingsplan strijdige aanvragen binnenkomen waarover vergaderd moet worden, wordt er vaak een schifting aangebracht in de agenda van dit bouwoverleg. Op de veelvoorkomende vrijstellingen, waarin een gemeenschappelijk kenmerk wordt herkend, wordt een principebeslissing genomen. Op een vrijstellingsverzoek dat voldoet aan enkele omschreven kenmerken wordt op een vastgestelde manier besloten. Het gaat bijvoorbeeld om verzoeken over een dakkapel, of een erker. Wanneer veel van deze verzoeken in het overleg aan de orde zijn gekomen, komt vanzelf het moment waarop het overleg een principebesluit neemt: een dakkapel of erker die aan bepaalde bouwmaten voldoet, kan met vrijstelling van het bestemmingsplan worden gebouwd en hoeft niet meer te worden besproken.

Dit mechanisme kan leiden tot op schrift gestelde 'afspraken', die als aanvullende vrijstellingsregels moeten worden aangemerkt. Deze regels vinden hun oorsprong in het versnellen van de besluitvormingsprocedure (de aanvrager hoeft niet meer te wachten op de vergadering) en in het verlagen van de besluitvormingskosten (de agenda van de vergadering wordt korter).

Het gevolg is dat de afspraken allermindst een definitief beeld geven over de situaties waarin vrijstelling wordt verleend. Voor een situatie die niet onder de afspraken valt, kan eventueel via het bouwoverleg alsnog vrijstelling verkregen worden. De afspraken pretenderen niet in alle zich mogelijk voordoende gevallen een beslissing te bieden, maar bieden de mogelijkheid tot aanvulling en uitbreiding, al naar gelang de ervaring met de toepassing van deze regels. De ervaringen kunnen betrekking hebben op een voorwaarde die als te beperkend wordt ervaren en waardoor de afspraken dwingen tot afwijzen, terwijl dat niet redelijk wordt gevonden, dan wel situaties waarin standaardgevallen met toepassing van de regel doorschuiven naar het bouwoverleg, terwijl een eenduidige beslissing ook had gekund. Het eerste geval duidt op een onredelijke regel, die aanpassing behoeft. Het tweede geval op een onvolledige regel, die aanvulling behoeft.

Het mechanisme dat ambtenaren de besluitvormingsprocedure willen versnellen en verlichten en daardoor regels vaststellen, is in elke gemeente aangetroffen. Ook in de gemeenten waar geen aparte regel is ontstaan. Wel is het zo dat het ontbreken van een schriftelijke regel altijd de gehele adviseringsprocedure moet worden doorlopen. De stedenbouwkundigen moeten dan dus altijd worden geraadpleegd. Toch ontstaat wel enige standaardisering en wordt de besluitvorming wel enigszins versneld, doordat in de interne adviesaanvraag vaak wordt verwezen naar eerdere, vergelijkbare vrijstellingen. Een interne gedragslijn is er dus eigenlijk altijd – juist bij de wat kleinere vrijstellingsverzoeken. Alleen is die niet altijd op schrift gesteld. Een schriftelijke regel reduceert echter altijd aantoonbaar de besluitvormingskosten, doordat de formele advisering niet meer hoeft plaats te vinden.

3.2.1.4 *Positieve grondhouding*

Niet altijd leidt het overleg tot regels. Soms is geen regel nodig, omdat men uitgaat van een 'positieve grondhouding': elk vrijstellingsverzoek waarover een positief welstands-

advies is uitgebracht, wordt in principe gehonoreerd, mits het binnen redelijke grenzen blijft. De redelijkheid van de grenzen wordt vaak bepaald door wat er in recente bestemmingsplannen is toegestaan of door wat er in andere vrijstellingsverzoeken is toegestaan. Bij de positieve grondhouding zijn geen regels noodzakelijk, omdat het uitgangspunt is dat het bestuursorgaan altijd meewerkt aan een vrijstellingsverzoek.

3.2.1.5 Externe druk

De factoren die hiervoor zijn genoemd, gaan vooral over de inrichting van de procedure en kunnen worden beschouwd als ‘organisatie-interne’ factoren. Er zijn echter ook factoren buiten de organisatie, die het ontstaan van regels kunnen verklaren. Deze factoren worden hier samengevat als ‘externe druk’.

De bestuursrechter

Vrijstellingen leveren een hogere procedurekans op dan een reguliere bouwvergunning. Voor een reguliere bouwvergunning dwingt het limitatief-imperatieve stelsel het bestuursorgaan tot een bepaalde keuze. Er is daardoor minder ruimte om tegemoet te komen aan bedenkingen of bezwaren van burgers met een tegengesteld belang. De vrijstellingsbevoegdheid van artikel 19 lid 3 biedt het college beleidsvrijheid. Het college moet belangen afwegen, waarbij een openbare voorbereidingsprocedure wordt doorlopen, die belanghebbenden de gelegenheid biedt om zienswijzen kenbaar te maken.¹

Ondanks deze hoge procedurekans op papier, blijkt in de praktijk de procedurekans in de praktijk mee te vallen. Van twee gemeenten zijn concrete cijfers bekend over het aantal ingediende cijfers en ingediende bezwaar- en beroepschriften tegen vrijstellingsbesluiten. In de gemeente De Marne wordt in 20% van de voorgenomen vrijstellingen een zienswijze kenbaar gemaakt. Dit leidt dan ook vaak tot een bezwaarschrift. Het aantal beroepsprocedures is echter aanmerkelijk lager.

In de gemeente Haarlemmermeer zijn de cijfers gebaseerd op schattingen. In ongeveer 10% van het aantal vrijstellingsdossiers wordt een zienswijze kenbaar gemaakt. Een ingediende zienswijze leidt ook hier vrijwel altijd tot een bezwaarschrift. Uiteindelijk leidt dit in ongeveer 1% van de gevallen tot een beroepsprocedure.

In de gemeente Kerkrade wordt men wel geconfronteerd met zienswijzen en bezwaarschriften, maar is er over een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 3 nog nooit een beroepschrift ingediend.

In geen van de onderzochte gemeenten hebben de respondenten het gevoel dat er een hoog procedurerisico bestaat bij de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid. Dit wordt gedeeltelijk onderstreept door de cijfers (er worden weinig bezwaren/ beroepen aangetekend tegen een vrijstellingsbesluit), maar vooral ook door de geringe kans dat een vrijstellingsbesluit door de bestuursrechter wordt vernietigd. Over het algemeen schat men in dat de bestuursrechter niet snel tot vernietiging over zal gaan, omdat het bestuursorgaan relatief veel beleidsvrijheid heeft. Wel denken alle respondenten dat het hebben van beleid om naar te kunnen verwijzen voor de bestuursrechter, de positie van het gemeentebestuur versterkt.

1. Art. 19a lid 4 Awb.

VROM-inspectie

Op één na is over elke onderzochte gemeente een inspectierapport uitgebracht van de VROM-inspectie. In elk rapport is door de VROM-inspectie nagegaan of de gemeente beschikt over beleid of beleidsregels voor de uitoefening van de artikel 19 WRO-bevoegdheden. Hieronder is het toezichtsoordeel weergegeven voor wat betreft de door de gemeente te verlenen vrijstellingen (waaronder de art. 19 WRO-vrijstellingen).

Tabel 5

gemeente	toezichtsoordeel?²
De Marne	grotendeels adequaat
Groningen	gedeeltelijk adequaat
Haarlemmermeer	gedeeltelijk adequaat
Harderwijk	deels adequaat
Kerkrade	matig
Oldenzaal	gedeeltelijk adequaat
Smallingerland	nvt
Utrecht	onvoldoende

Voor wat betreft de organisatie van de artikel 19 lid 3 vrijstellingen stelt de VROM-inspectie het hebben van beleid op prijs. Dat beleid zelf moet aan enkele vormvoorschriften voldoen; bijvoorbeeld dat het is vastgesteld door het bestuursorgaan dat daartoe ook de bevoegdheid bezit. Het oordeel 'deels' of 'niet adequaat' in de voorgaande tabel is voor een belangrijk deel gebaseerd op het ontbreken van (bevoegd vastgesteld) beleid.

Tabel 6

gemeente	opmerking over beleid?
De Marne	ja
Groningen	ja; geen beleid aangetroffen
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	ja
Kerkrade	ja; geen beleid aangetroffen
Oldenzaal	ja
Smallingerland	nvt
Utrecht	ja: geen beleid aangetroffen

Bij de gemeenten waar geen beleid is aangetroffen (Groningen, Kerkrade en Utrecht), is een aanbeveling opgenomen om beleid te ontwikkelen. Bij Groningen: 'raadzaam vrijstellingsbeleid formaliseren in beleidsregels'. In Kerkrade: 'stel in een beleidsnotitie vast onder welke voorwaarden meegewerkt kan/zal worden aan vrijstellingsprocedures'. En in Utrecht: 'stel vrijstellingsbeleid volgens de wettelijk voorgeschreven procedure vast'.

- De gehanteerde termen zijn niet eenduidig; elk rapport lijkt van een andere schaal uit te gaan. In het rapport over Utrecht wordt bijvoorbeeld als schaal genoemd 'adequaat, gedeeltelijk adequaat, onvoldoende of slecht'. In andere rapporten blijkt 'matig' ook een mogelijke uitkomst.

Het hebben van regels, vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan, leidt tot een positiever oordeel van de VROM-inspectie. Wanneer de inspectie stuit op beleid, is het oordeel al snel dat de vrijstellingsbevoegdheid ‘voldoende adequaat’ wordt uitgeoefend. Ontbreekt het beleid dan volgt een oordeel als ‘onvoldoende’ of ‘matig’. Toch blijkt de VROM-inspectie hierin niet helemaal consequent, omdat over de gemeente Groningen, ondanks het ontbreken van beleid, wordt geoordeeld dat de vrijstellingen ‘gedeeltelijk adequaat’ worden verleend, terwijl over de gemeente Utrecht – in een vergelijkbare, maar eigenlijk betere uitvoering³ – het oordeel ‘onvoldoende’ wordt geveld. In Kerkrade, waar helemaal geen regels gelden, wordt de uitvoering van de vrijstellingsbevoegdheden ‘matig’ genoemd.

Provinciebestuur

Een derde partij waaruit mogelijk druk ontstaat om regels te ontwikkelen is het provinciebestuur. Op zichzelf is de bemoeienis van het provinciebestuur met de artikel 19 lid 3 bevoegdheid nihil. Het provinciebestuur beschikt niet over formele bevoegdheden om de gemeentelijke bestuurspraktijk te sturen. Toch kan het provinciebestuur via de formulering van de aangewezen projecten of de regels voor het verkrijgen van een verklaring van geen bezwaar, ook vrijblijvende adviezen richten aan de gemeente over de wijze waarop het gemeentebestuur met de artikel 19 lid 3 bevoegdheid omgaat. Soms is er sprake van een integraal document, waarin het provinciebestuur aangeeft hoe gemeentelijke plannen worden beoordeeld (procedureel en inhoudelijk), welke bevoegdheid het gemeentebestuur heeft om af te wijken van de plannen en hoe het provinciebestuur daartegen aan kijkt.

Tabel 7

gemeente	provinciaal document	aanbeveling art 19 lid 3?
De Marne	Handreiking opstellen beoordelen plannen	nee
Groningen	idem	nee
Haarlemmermeer	Beleid artikel 19 WRO	nee
Harderwijk	Wijziging WRO	nee
Kerkrade	Provinciaal Omgevingsplan	nee
Oldenzaal	Handreiking en beoordeling ruimtelijke plannen	nee
Smallingerland	Handleiding gemeentelijke plannen	ja; ‘wij merken op, dat het verder gewenst kan zijn voor de toepassing van deze vrijstellingsregeling op gemeentelijk niveau beleidsregels te ontwikkelen’
Utrecht	Circulaire art 19 WRO	ja; ‘aandringen beleid te ontwikkelen voor belangenafweging’

Bij de onderzochte gemeenten blijkt in twee provincies het provinciebestuur in het document dat de vrijstellingslijst bevat en een beschrijving van de procedure geeft, even-

3. In de gemeente Groningen is helemaal geen algemene beleidsnotitie vastgesteld, in de gemeente Utrecht zijn wel beleidsnotities, alleen zijn die niet formeel vastgesteld door het college.

eens een opmerking te worden gemaakt over de wijze waarop het gemeentebestuur met de (eigen) vrijstellingsbevoegdheid op grond van artikel 19 lid 3 omgaat. Het advies is tweemaal gelijklopend: het zou goed zijn wanneer de gemeenten beleid zouden ontwikkelen.

3.2.1.6 Conclusie: wat verklaart aanwezigheid regels voor artikel 19 lid 3?

Hiervoor zijn verschillende factoren genoemd die mogelijk invloed hebben op het ontwikkelen en vaststellen van regels voor de artikel 19 lid 3 bevoegdheid. De belangrijkste verklarende factor is de interne werkdruk die ontstaat doordat redelijke verzoeken niet binnen het bestemmingsplan kunnen worden gehonoreerd. Vrijstellingsverzoeken leiden tot intern overleg, waarbij relatief veel ambtenaren moeten worden vrijgemaakt. Vanuit een organisatieperspectief is de vrijstellingsprocedure relatief kostbaar. Om de besluitvorming te vereenvoudigen, goedkoper te maken en te versnellen, worden regels ontwikkeld om het overleg te reduceren en de bouwplantoetsers naast het bestemmingsplan normen te geven waarin een vrijstelling kan worden verleend.

Toch worden niet altijd regels ontwikkeld. In de gemeenten waar geen regels worden ontwikkeld, kan dat worden verklaard doordat er in absolute zin weinig vrijstellingsverzoeken worden behandeld (Kerkrade), al dan niet in combinatie met een 'positieve grondhouding'. De positieve grondhouding houdt in dat in principe een vrijstellingsverzoek niet wordt geweigerd, mits er een positief welstandsadvies is uitgebracht, en het verzoek inhoudelijk niet al te gek is (dus niet afwijkt van het toekomstige bestemmingsplan).

Over vrijstellingen wordt relatief weinig geprocedeerd, en als er al geprocedeerd wordt, is het hebben van beleid wel een pre, maar niet strikt noodzakelijk. Er is geen aanwijsbare externe druk van de bestuursrechter die leidt tot het ontwikkelen van beleid. Maar toch kan de versterking van de rechtspositie die het beleid met zich meebrengt, wel een subsidiair argument vormen om beleid te gaan ontwikkelen.

Aanwijsbare externe druk is wel afkomstig van de VROM-inspectie. De VROM-inspectie toetst op de aanwezigheid van beleid en het ontbreken van beleid leidt vrijwel altijd tot een aanbeveling om beleid te gaan ontwikkelen. In het gemeentelijke krachtenveld tussen college en gemeenteraad, wordt een inspectierapport vaak gebruikt om het college de maat te nemen. De normale gang van zaken is dat het college de aanbevelingen van de VROM-inspectie bundelt tot een 'plan van aanpak' om de uitvoering van de VROM-regelgeving te verbeteren en dat de raad vervolgens regelmatig op de hoogte wordt gehouden van de voortgang in dat dossier. Een aanbeveling om regels te gaan ontwikkelen leidt vrijwel altijd (soms met vertraging) tot een voornemen om regels te gaan ontwikkelen en vaak ook (met nog meer vertraging) tot het daadwerkelijk ontwikkelen van regels. Dit mechanisme is in vrijwel alle gemeenten met een op dit punt negatief inspectierapport aangetroffen.

3.2.2 Regels voor artikel 19 lid 2

In enkele gemeenten zijn beleidsdocumenten aangetroffen die specifiek zien op de vrijstelling via artikel 19 lid 2 Wro. Het gaat dan vaak om sectorale regels, dus om regels die zich specifiek richten op een bepaald soort vrijstelling. Deze regels zijn ontwikkeld om te voldoen aan een door het provinciebestuur vastgestelde voorwaarde voor een algemene verklaring van geen bezwaar. Artikel 19 lid 2 biedt de mogelijkheid om vrijstelling te

verlenen voor de gevallen die door het provinciebestuur zijn omschreven. De provinciale lijst bevat soms als voorwaarde voor de algemene verklaring van geen bezwaar, dat vrijstelling plaatsvindt op grond van een gemeentelijk beleidsdocument. Soms moet dat gemeentelijk beleidsdocument afzonderlijk zijn besproken met het gemeentebestuur. Is er een gemeentelijk document, dan kan op grond daarvan vrijstelling worden verleend.

Tabel 8

gemeente	regel voor 19 lid 2?
De Marne	ja
Groningen	ja (twee stuks)
Haarlemmermeer	ja (niet voor provincie)
Harderwijk	ja
Kerkrade	nee
Oldenzaal	nee
Smallerland	nee
Utrecht	ja

De aangetroffen regels voor artikel 19 lid 2 gaan vaak over GSM-masten (De Marne, Groningen, Harderwijk, Utrecht). Groningen heeft ook nog een regel voor het verlenen van vrijstellingen voor onbemande benzinstations. Met deze beleidsdocumenten wordt het dan mogelijk om zonder een verklaring van geen bezwaar een vrijstelling te verlenen.

Tabel 9

gemeente	beleid als voorwaarde algemene vvgb?
De Marne	ja
Groningen	ja
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	ja
Kerkrade	nee
Oldenzaal	nee
Smallerland	nee
Utrecht	ja

De enige gemeente die beleid ontwikkelt voor vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 2, dat niet gericht is op de algemene verklaring van geen bezwaar, is de gemeente Haarlemmermeer. Deze gemeente wordt geconfronteerd met vrij veel dezelfde aanvragen voor gebruiksverandering in het buitengebied, waarbij de eigenaar dan bijgebouwen wil plaatsen. In deze gevallen is een vrijstelling op grond van artikel 19 lid 2 nodig. Het gemeentebestuur heeft in een aantal zaken meegewerkt aan de gewenste vrijstelling en een verklaring van geen bezwaar aangevraagd. Inmiddels wil men zich oriënteren op de voorwaarden waaronder meegewerkt wordt aan een dergelijke vrijstelling. Bovendien is deze gemeente door de VROM-inspectie geadviseerd om hierover beleid vast te stellen.

3.2.3 Regels voor artikel 19 lid 1

Voor de vrijstellingsbevoegdheid van artikel 19 lid 1 zijn geen materiële regels aangetroffen. De enige regels die zijn aangetroffen voor deze bestuursbevoegdheid, gaan over de wijze waarop verklaringen van geen bezwaar moeten worden ingediend en welke gegevens moeten worden overlegd.

3.3 Kenmerken van de regels

Om beleidsregels te kunnen onderscheiden is een aantal kenmerken geformuleerd. De gevonden regels, en dan met name die over artikel 19 lid 3 vrijstellingen, kunnen met die kenmerken worden beoordeeld op hun juridische status.

3.3.1 Bevoegd vastgesteld

De bevoegdheid om vrijstelling te verlenen op grond van artikel 19 lid 3 is een collegebevoegdheid. Het college heeft daardoor ook de bevoegdheid om de beleidsregels vast te stellen. In een aantal gevallen is dat ook gebeurd en ligt er een aanwijsbaar collegebesluit ten grondslag aan de regel. In een aantal andere gemeenten is er geen besluit in het college genomen over de regel.

Tabel 10

gemeente	collegebesluit?
De Marne	ja
Groningen	nvt (geen regel)
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	nee (nog niet)
Kerkrade	nvt (geen regel)
Oldenzaal	ja
Smallingerland	nee
Utrecht	nee

Het collegebesluit is soms een besluit van een lid van het college (Haarlemmermeer). In twee gemeenten is de regel niet vastgesteld door het college. In de gemeente Smallingerland is dit achterwege gelaten, omdat de regel nog een conceptregel is, die nog in ontwikkeling is. Men gebruikt hem al wel, maar men vindt hem nog niet 'rijp' voor besluitvorming. Overigens is het voornemen om deze regel op te nemen in het bestemmingsplan als aan- en bijgebouwenregeling. In Harderwijk is de procedure om de regel formeel vast te stellen inmiddels in gang gezet.

In de gemeente Utrecht ligt er een strategische keuze ten grondslag aan het ontbreken van het collegebesluit. De administratieve organisatie in de gemeente Utrecht is zeer omvangrijk. De regels zijn ontwikkeld en worden toegepast binnen de Dienst Stadsontwikkeling. Wanneer men de regel zou willen laten vaststellen door het college, dan zou dit betekenen dat een vertraging van ettelijke maanden opleveren. In de gemeente Utrecht kiest men voor het onderscheid tussen beleidsregels (formeel vastgesteld) en

interne werkdocumenten. De regel die voor de vrijstellingen op grond van artikel 19 lid 3 worden gebruikt, zijn te beschouwen als interne werkdocumenten.

Vaak voorziet de besluitvormingsprocedure ook in een rol voor de gemeenteraad. In één gemeente (Groningen) is de gemeenteraad juist de drijvende kracht achter het ontwikkelen van beleid over het gebruik van de vrijstellingsbevoegdheid. Vaak wordt de regel, nadat deze is vastgesteld door het college van burgemeester en wethouder, nog ter kennisgeving aan de gemeenteraad gestuurd. Dit is uiteraard niet het geval in de gemeenten waar over de aanvullende regel geen besluit is genomen (Smallingerland en Utrecht).

Tabel 11

gemeente	ter kennisgeving aan raad?
De Marne	ja
Groningen	nvt (geen regel)
Haarlemmermeer	ja
Kerkrade	nvt (geen regel)
Harderwijk	ja
Oldenzaal	ja
Smallingerland	nee
Utrecht	nee

3.3.2 Scherpere rechtsgevolg

Naast het formele kenmerk van de bevoegde vaststelling, is ook de inhoud van belang. Vloeit uit de regels duidelijk voort wat er in een concreet geval moet worden besloten? Of, andersom geredeneerd: bevat de regel nog een afwegingsruimte voor de uitvoerende ambtenaar?

De meeste regels bevatten duidelijke normen met de voorwaarden waaronder vrijstelling wordt verleend voor elke in artikel 20 Bro genoemde categorie waarvoor het college vrijstelling kan verlenen. De regels geven dan aan dat een vrijstellingsverzoek die voldoet aan de omschreven voorwaarde gehonoreerd zal worden. In twee gemeenten blijft het daarbij: de regel zelf biedt geen mogelijkheid om nog af te wijken van de voorwaarden.

In de overige gemeenten biedt de regel nadere interpretatieruimte: in twee gevallen omdat de regel als voorwaarde een vage term bevat. Die vage term biedt het college de mogelijkheid om een vrijstellingsverzoek te weigeren, ook wanneer het op het eerste gezicht voldoet aan de maatvoering, omdat niet voldaan is aan de voorwaarde met de vage term. Een voorbeeld is de gemeente Oldenzaal, waar in principe vrijstelling wordt verleend voor gevallen die voldoen aan art. 20 lid 1 sub 3 Bro, onder de voorwaarde dat 'het uitsluitend bedrijfsmatige activiteiten betreft voorzover deze voor het woonmilieu geen ernstige hinder opleveren c.q. geen afbreuk doen aan het woonkarakter van de wijk of buurt'. Ook de regels in de gemeente Harderwijk bevatten op deze wijze interpretatieruimte, in dit geval echter doordat expliciet niet is gekozen om een voorwaarde op te schrijven. Men neemt zich in deze regel voor om bij een aantal vrijstellingsmogelijkheden van artikel 20 Bro 'van geval tot geval' te kijken of vrijstelling kan worden verleend. Men kan ook zeggen dat men in de gemeente Harderwijk op dit punt heeft gekozen heeft

om geen beleid vast te stellen; dus deze voorwaarde geeft de grens aan van de reikwijdte van de interne regel.

In twee andere gemeenten (Utrecht en Smallerland) vloeit de nadere afwegingsruimte voort uit het feit dat een (concept) bijgebouwenregeling uit een bestemmingsplan van toepassing wordt verklaard. De afwegingsruimte bestaat dan uit de in die bijgebouwenregeling opgenomen vrijstellingsbevoegdheid. In eerste instantie worden de bouw-mogelijkheden in een oud bestemmingsplan via de vrijstellingsbevoegdheid in combinatie met de nieuwe bijgebouwenregeling verruimt. En met de in de bijgebouwenregeling opgenomen vrijstellingsbevoegdheid wordt deze ruimte dus nog verder verruimt. Een voorwaarde in de bijgebouwenregeling die in een concreet geval als te beklemdend wordt ervaren, kan via die vrijstellingsmogelijkheid buiten toepassing worden gelaten.

Tabel 12

gemeente	duidelijk rechtsgevolg?	nadere afwegingsruimte (voorbeelden)?
De Marne	ja	nee
Groningen	nvt (geen regel)	
Haarlemmermeer	ja	nee
Harderwijk	ja	ja (tav een aantal vrijstellingsmogelijkheden zal 'van geval tot geval' worden gekeken)
Kerkrade	nvt (geen regel)	
Oldenzaal	ja	ja ('geen onevenredige afbreuk ruimtelijke structuur' 'geen ernstige hinder' en 'geen onevenredige parkeer-druk')
Smallerland	ja	indirect ('kunnen afwijken van de voorwaarden')
Utrecht	ja	indirect ('kunnen afwijken van de voorwaarden')

3.3.3 Bekendmaking

3.3.3.1 Formele bekendmaking

Een aantal regels is formeel bekendgemaakt. Het gaat dan om een vorm van bekendmaking die past binnen het systeem van de Awb: dus melding van de regel in het huis-aan-huis blad en terinzagelegging. Niet van alle regels is te achterhalen of deze wijze van bekendmaking is gevolgd. Van enkele regels is echter wel bekend dat deze wijze van bekendmaking niet is gevolgd, bijvoorbeeld omdat ze (nog) niet zijn vastgesteld.

Tabel 13

gemeente	formeel bekendgemaakt?
De Marne	ja
Groningen	nvt (geen regel)
Haarlemmermeer	ja
Harderwijk	nee (nog niet; is wel het plan)
Kerkrade	nvt (geen regel)
Oldenzaal	ja
Smallerland	nee
Utrecht	nee

De formele bekendmaking heeft voornamelijk betrekking op de formele rechtszekerheid. Materiële rechtszekerheid draait om kennis bij de burger. De kennis over de vrijstellingsmogelijkheden wordt voor een belangrijk deel beïnvloed door het vooroverleg. Daarnaast kunnen burgers (omwonenden) mogelijk de regel zelf achterhalen om daaruit kennis af te leiden over de bouwmogelijkheden. Hiertoe staat het bestuur in principe drie communicatiemiddelen ter beschikking. Natuurlijk kan de regel worden overhandigd, wanneer de burger erom vraagt. In elke gemeente geeft men aan dat de burger die vraagt naar de regel, deze ook mag inzien.

3.3.3.2 *Materiële bekendmaking*

Naast de formele bekendmaking heeft het gemeentebestuur een aantal andere mogelijkheden om het beleid te communiceren en de voorspelbaarheid van de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid te vergroten. De regel kan bijvoorbeeld op Internet worden gezet. Wanneer er al iets op Internet is gepubliceerd, gaat dat alleen over de procedure van het verkrijgen van vrijstellingen. Inhoudelijke normen zijn niet aangetroffen. In veel gemeenten wordt deze methode wel gebruikt voor het publiceren van bestemmingsplannen en normen uit de Welstandsnota, maar niet voor het vrijstellingsbeleid.

Een ander communicatiemiddel is de publicatie van vrijstellingsmogelijkheden in een publieksfolder, die voor een ieder verkrijgbaar is. Deze communicatiemethode blijkt nog minder te worden gebruikt en bevat bovendien evenmin geen inhoudelijke normen. In de volgende tabel is opgenomen wat er op Internet of in publicatiefolders is aangetroffen.

Tabel 14

gemeente	publicatie van regels op internet? ⁴	publieksfolder?
De Marne	nee	nee
Groningen	nvt (geen regel)	nvt
Haarlemmermeer	nee	ja
Harderwijk	ja; melding van bestaan van regels	nee
Kerkrade	nvt (geen regel)	
Oldenzaal	nee	nee
Smallingerland	nee	nee
Utrecht	nee	ja

De materiële kenbaarheid van het vrijstellingsbeleid blijkt in vrijwel alle gevallen vooral voort te vloeien uit het vooroverleg dat voorafgaand aan het indienen van de aanvraag plaatsvindt. In elke gemeente is sprake van een vooroverlegmogelijkheid, waarbij een medewerker van de afdeling Bouw en Woningtoezicht (belast met de afgifte van bouwvergunningen) en de potentiële bouwer nagaan of de bouwwens kan worden gerealiseerd. In dit overleg wordt vaak het bouwplan op de geldende regels aangepast. De gel-

4. Deze gegevens dateren van 1 juli 2005, waarbij op de website van elke gemeente is nagegaan of op het publieke deel van de site, dan wel op het deel met zogenaamde 'bestuurlijke informatie' de regels op te vragen waren.

dende regels zijn dan in de eerste plaats het bestemmingsplan en natuurlijk de Welstandsnota.

Voorzover het gaat om een bouwplan dat niet binnen het bestemmingsplan past, wordt al snel naar de aanvullende vrijstellingsregels gegrepen. In zekere zin verruimen deze regels dus de bouwmogelijkheden die het bestemmingsplan biedt. De regels zijn dan materieel wel bekend, omdat ze worden besproken met de aanvrager en de aanvrager op basis van die regels een uitspraak krijgt namens het bestuur over de mogelijkheid om een bouwplans te realiseren. Met formele bekendmaking heeft dit echter niets te maken.

3.3.4 Betrokkenheid gemeenteraad en inspraak

Voorzover de regels officieel zijn vastgesteld, is de regel vrijwel altijd ook ter kennisname naar de gemeenteraad gestuurd. In één gemeente (Groningen) is de regel voor een specifiek plangebied zelfs ter besluitvorming naar de gemeenteraad gestuurd. De aanleiding daarvoor was een uitspraak van de bestuursrechter, waarin deze aangaf dat het bestemmingsplan van te recente datum was om nu al grootschalig af te wijken. Het gemeentebestuur besloot daarop het afwijkingsbeleid dan ook maar te laten vaststellen door het orgaan dat het bestemmingsplan had vastgesteld: de gemeenteraad. De besluitvorming over dit vrijstellingsbeleid raakte daarmee gepolitiseerd, hetgeen uiteindelijk resulteerde in een afwijzing. Interessant genoeg zou het college in juridische zin dit raadsbesluit naast zich neer kunnen leggen en het voorgestelde vrijstellingsbeleid als eigen beleidsregel kunnen vaststellen en toepassen.

Voorzover het vrijstellingsbeleid is vastgesteld door het college, is vrijwel altijd een inspraakprocedure doorlopen. Dat geldt overigens ook voor de aangetroffen artikel 19 lid 2 beleidsdocumenten. Voor beide beleidsregels geldt evenwel dat vrij zelden zienswijzen worden ingebracht.

3.3.5 Overige formele kenmerken

Beleidsregels moeten voldoen aan enkele formele kenmerken, zoals de motiveringsplicht, waaronder de eis dat de wettelijke grondslag zo mogelijk wordt vermeld. Het voldoen aan de motiveringsplicht bij beleidsregels over artikel 19 lid 3 WRO is niet eenvoudig en tegelijkertijd mogelijk onzinnig. In principe zou men van het bestuur mogen verlangen waarom het kiest voor een bepaalde maatvoering en niet ook bouwplannen van een iets grotere of juist kleinere afmeting kunnen worden vrijgesteld. Dat is niet eenvoudig te motiveren en het is dan ook niet verwonderlijk dat in geen van de gemeenten een motivering van een dergelijk karakter is aangetroffen.

Wel wordt hier en daar gemotiveerd hoe een vrijstellingsbeslissing over een bepaald, omschreven bouwplan, past in het overige gemeentelijke beleid. Bijvoorbeeld in de gemeente Harderwijk wordt opgemerkt dat in de binnenstad terughoudend met vrijstellingen wordt omgegaan, omdat de binnenstad een beschermd stadsgezicht is. Daarom zal voor dit gebied 'per situatie een beoordeling worden gemaakt'.

Sommige regels beschrijven alleen de voorwaarden waaronder vrijstelling kan worden verleend (Smallingerland, Utrecht, De Marne). Andere regels bevatten in ieder geval nog een toelichting (Oldenzaal, Harderwijk) of een uitvoerige onderbouwing van een bepaalde wijziging in het beleid (Haarlemmermeer). De regels van de eerste drie ge-

meenten zou men op zichzelf onvoldoende gemotiveerd kunnen achten. De regels van de laatste drie gemeenten zijn al beter gemotiveerd.

Als wettelijke grondslag wordt – uiteraard – in alle regels artikel 19 lid 3 genoemd. Dat is ook niet gek omdat het immers gaat om een vrijstellingsbevoegdheid die in die regel opgenomen is. Vaak wordt ook verwezen naar artikel 20 Bro, en wordt bijvoorbeeld per vrijstellingsmogelijkheid die in dat artikel is genoemd, een gemeentelijk beleid geformuleerd (De Marne, Harderwijk).

3.4 Hoe worden de regels gebruikt?

3.4.1 Gladde gevallen

De toepassing van de interne regels is sterk afhankelijk van de besluitvormingsprocedure. In elke gemeente vindt de besluitvorming over vrijstellingen plaats in een bouwoverleg, waarin medewerkers van verschillende afdelingen overleggen over het al dan niet meewerken aan een vrijstellingsverzoek. De setting van dit bouwoverleg verschilt. In één gemeente (Groningen) is elk bouwverzoek gekoppeld aan een bouwaccountmanager die dan vervolgens over het bouwverzoek advies vraagt van de verschillende andere afdelingen. In de overige gemeenten is het bouwoverleg een min of meer geïnstitutionaliseerde overlegorgaan, dat periodiek (vaak wekelijks) vergadert om de nieuwe vrijstellingsverzoeken te bespreken.

In de gemeenten waar regels zijn ontwikkeld over de wijze waarop vrijstellingsverzoeken worden behandeld, biedt de interne regel de uitvoerende ambtenaar die het bouwverzoek primair beoordeelt, een extra keuze. Nadat immers is geconstateerd dat een bouwverzoek niet kan worden gerealiseerd binnen het bestemmingsplan, kan aan het aanvullende vrijstellingsbeleid worden getoetst. Kan een plan via het aanvullende beleid en dus via een vrijstelling worden gerealiseerd, dan kan de uitvoerende ambtenaar een vrijstellingsbesluit voorbereiden.

Op dit punt lijken de regels consciëntieus te worden toegepast. De regels zijn scherp en de uitvoerende ambtenaren kunnen ermee uit de voeten. Zodra een bouwplan binnen de regel past, kan het vrijstellingsbesluit worden voorbereid en in mandaat door het afdelingshoofd worden afgegeven. Dit zijn de zogenaamde gladde gevallen, waarbij verder geen aanvullende handelingen nodig zijn.

3.4.2 Interne controle

De verlichting van de besluitvormingsprocedure krijgt vorm door een deel van de beslissingen van het bouwoverleg in regels neer te leggen en de plantoetser die regels te laten toepassen. De plantoetser heeft een grotere invloed op de uitkomst van de besluitvormingsprocedure. Dit leidt tot de vraag hoe dan de interne controle plaatsvindt. Worden de door de plantoetser genomen beslissingen nog gecontroleerd? Er zijn twee verschillende modaliteiten aangetroffen. In de meeste gemeenten werden alle dossiers inhoudelijk gecontroleerd door een senior-medewerker of het afdelingshoofd. Vaak houdt dit verband met de uitoefening van het mandaat. Na de voorbereiding door de plantoetser is er dan een gemandateerde (bijvoorbeeld het afdelingshoofd) die er uiteindelijk een hand-

tekening onder moet zetten. Dat er controle plaatsvindt, zegt dan overigens nog niets over de intensiteit van die controle. Het is zeer goed mogelijk dat de gemandateerde ‘ongezien’ tekent. Soms heeft de gemandateerde het hele dossier tot zijn beschikking, in andere gevallen alleen de beschikking op basis van dat dossier.

De alternatieve controle is een steekproefsgewijze controle. In dat geval is de uitoefening van de bestuursbevoegdheid gemandateerd aan de plantoetsers zelf. Slechts in een steekproef van dossiers wordt gecontroleerd of de plantoetsers de bestuursbevoegdheid goed heeft uitgeoefend.

Tabel 15

gemeente	inhoudelijke controle
De Marne	alle dossiers
Groningen	alle dossiers
Haarlemmermeer	alle dossiers
Harderwijk	alle dossiers
Kerkrade	alle dossiers
Oldenzaal	alle dossiers
Smallingerland	alle dossiers
Utrecht	steekproefsgewijs

De hiervoor geschetste interne controle houdt verband met de situaties waarin de regel wordt toegepast en dus vrijstelling op basis van de interne regel wordt verleend. Wanneer niet op grond van de regel een vrijstelling wordt verleend, dan vindt de besluitvorming altijd via een bouwoverleg plaats. De interne controle vindt dan in dat overleg plaats.

3.4.2.1 *Zienswijzen*

Interessant wordt het wanneer er over het voorbereidingsbesluit een zienswijze kenbaar wordt gemaakt door een belanghebbende. In een aantal gemeenten wordt ingeval er zienswijzen worden ingediend, over de vrijstelling besloten door het college zelf. In ieder geval worden er vrijwel altijd andere medewerkers bij het dossier betrokken zodra er een zienswijze wordt ingediend. Vaak betreft dit een jurist die op de zienswijze moet antwoorden.

3.4.2.2 *Controle bij oordeel niet-conform beleid*

Een ander aspect in de regeltoepassing betreft de kwestie wat te doen wanneer de aanvraag niet met toepassing van de interne regel kan worden gehonoreerd, omdat het daarmee in strijd komt. De regel stelt bijvoorbeeld dat vrijstelling kan worden verleend voor een uitbreiding van een bijgebouw buiten de bebouwde kom, zolang het maximaal aantal toegestane vierkante meter aan bijgebouwen 50 m² bedraagt en er komt een aanvraag binnen die dit aantal vierkante meters overschrijdt. De vraag is dan hoe binnen de gemeentelijke organisatie wordt besloten.

Er zijn in dit geval twee handelingsalternatieven. Allereerst kan men ervoor kiezen om een weigering voor te bereiden. Nu de aanvraag niet voldoet aan de in de regel gestelde eis, is de conclusie immers dat de aanvraag niet gehonoreerd kan worden. Het tweede alternatief is het doorsturen van deze aanvraag naar het bouwoverleg, waar nogmaals wordt nagegaan of in dit geval toch geen vrijstelling verleend zou moeten worden,

ondanks dat het niet voldoet aan de in de regel gestelde voorwaarde. In de onderzochte gemeenten blijkt men vooral voor de tweede methode te kiezen: past een aanvraag niet in het beleid, dan wordt er nog eens over overlegd. De enige gemeente waarin men niet voor deze methode kiest is De Marne. Deze gemeente heeft echter als voordeel dat de schaalgrootte het eenvoudiger maakt om informeel (buiten het officiële bouwoverleg om) te overleggen over een individueel dossier.

Tabel 16

Gemeente	aanvraag past niet in de regel. Reactie:
De Marne	afwijzen
Groningen	nvt (geen regel)
Haarlemmermeer	naar bouwoverleg
Harderwijk	naar bouwoverleg
Kerkrade	nvt (geen regel)
Oldenzaal	naar bouwoverleg
Smallingerland	naar bouwoverleg
Utrecht	naar bouwoverleg

3.4.2.3 *Controle bij oordeel conform beleid*

Problematischer wordt het bij die situaties waarin de plantoetsers van mening is dat een aanvraag wel gehonoreerd kan worden, terwijl het eigenlijk niet in het beleid past. Deze gevallen zou via een intern controlemechanisme aan het licht moeten komen. Een vorm van controle is bijvoorbeeld dat, wanneer er zienswijzen worden ingediend, een jurist bij het dossier wordt betrokken (Smallingerland).

Een andere vorm van controle is het doorschuiven van dossiers van plantoetsers naar de juridische medewerkers die de beschikking opstellen en uiteindelijk ter ondertekening voorleggen aan de gemandateerde (Groningen, Haarlemmermeer, Utrecht). In alle gemeenten is de bevoegdheid om vrijstelling te verlenen gemandateerd. Vaak wel onder het voorbehoud dat geen zienswijzen worden ingediend. Wordt er een zienswijze ingediend, dan vindt in sommige gemeenten de besluitvorming plaats in het college zelf (Harderwijk, Smallingerland, Oldenzaal, De Marne).

In een aantal gemeenten vindt bovendien een meer procesmatige controle plaats door middel van het computersysteem (Haarlemmermeer, Groningen). Via dit systeem wordt inzichtelijk waar een dossier zich bevindt en in welk stadium van de besluitvorming het dossier is belandt.

3.5 Wat is de toegevoegde waarde van regels?

In het voorgaande is een aantal algemene waarnemingen beschreven bij de onderzochte gemeenten. Met deze waarnemingen is het mogelijk om een antwoord te formuleren op de centrale vraag wat regels en met name beleidsregels voor toegevoegde waarde hebben voor in dit geval de vrijstellingen op grond van artikel 19 WRO.

3.5.1 Rechtmatigheid

In beginsel is de consequentie van de regel dat de beschikkingverlening rechtsgelijk en vrij rechtszeker plaatsvindt. Het zijn zelfs regels waaraan de rechter zou kunnen toetsen. Toch zitten er soms nog wat 'vaagheden' in de regel: de regel is dan niet volstrekt helder in het beoogde rechtsgevolg, of laat het bestuur nog enige afwegingsruimte. Helemaal problematisch zijn de voorwaarden die vanuit rechtmatigheidsperspectief bedenkelijk zijn, zoals de voorwaarde dat een vrijstelling alleen wordt verleend, wanneer de aanvrager een verklaring van geen bezwaar van de omwonenden kan overleggen. Deze regels kan, althans voor dit deel, geen toegevoegde waarde hebben voor de rechtmatigheid.

3.5.2 Legitimiteit of acceptatie

De meeste regels worden naar de gemeenteraad gestuurd. Ten opzichte van de situatie zonder beleid, leiden de regels dus tot een meer gelegitimeerde besluitvorming, omdat de raad de mogelijkheid heeft gehad om de besluitvorming van het college te beïnvloeden. In één geval is de regel zelfs ter besluitvorming aan de raad voorgelegd. Hier heeft de democratische legitimatie ertoe geleid dat de regel niet is vastgesteld.

Daarnaast is voor vrijwel elke regel een beïnvloedingsmogelijkheid geschapen in de vorm van een inspraakprocedure. Dit leidt echter vrijwel nooit tot zienswijzen of tot aanpassing van beleid.

In veel gevallen zijn de regels langs de formele weg openbaar gemaakt, hetgeen de acceptatie van de burger zou moeten vergroten. De materiële kenbaarheid van de regel hangt vooral af van de fase van vooroverleg, wanneer de burger in direct contact met de ambtenaar zijn bouwplans bespreekt.

3.5.3 Doelmatigheid

De regels voor het verlenen van vrijstellingen zijn bij uitstek ontwikkeld in het licht van de doelmatige beschikkingverlening. Juist waar veel vrijstellingen moeten worden verleend, worden regels ontwikkeld, om de vergadering van het bouwoverleg te bekorten. In de gemeenten waar geen aanvullende regels zijn vastgesteld, is de besluitvormingsprocedure tamelijk omslachtig: een verzoek om vrijstelling wordt de hele organisatie rondgestuurd voor advisering, hetgeen tijd (en geld) kost. Scherpe regels leiden in één gemeente (Utrecht) zelfs tot de situatie waarin een vrijstellingsbeschikking per kerende post kan worden verstrekt.

De besparing van de besluitvormingskosten is vaak beperkt voor de vrijstellingsverzoeken die via het beleid kunnen worden gehonoreerd. Verzoeken die niet binnen het beleid passen, hetzij omdat het beleid nog niet in dat bouwplan voorziet, hetzij omdat het verzoek in strijd komt met de in het beleid opgenomen normen (bouwmaten worden overschreden), worden behandeld alsof er geen beleid is en vindt overleg plaats tussen de twee betrokken afdelingen.

3.5.4 Effectiviteit

Uit oogpunt van effectiviteit zou eigenlijk elke aanvraag op zijn eigen merites moeten worden beoordeeld. Regels leiden vaak tot minder effectiviteit, tenzij die regels een

volledige verkenning van de bestuursbevoegdheid bevatten en er bij de toepassing voldoende geneigdheid is om af te wijken van de regels.

De neiging om af te wijken van de regel is er alleen voor gevallen die op grond van het beleid zouden moeten worden geweigerd. Het niet-voldoen aan de voorwaarden van de beleidsregel leidt niet tot het afwijzen van de aanvraag, maar tot een andere beoordeling. Op zichzelf zou hieruit kunnen worden afgeleid dat de regels niet aan de effectieve bevoegdheidsuitoefening in de weg staan.

Effectiviteit heeft ook te maken met de omgeving van de bestuursbevoegdheid: soms is de omgeving min of meer vijandig en dan heeft het zin om met regels de wijze waarop de bevoegdheidsuitoefening wordt uitgeoefend te formaliseren. Bij de verlening van vrijstellingen blijkt dit zeker het geval: de VROM-inspectie en in mindere mate de gemeenteraad, het provinciebestuur en de bestuursrechter, vormen goede aanleidingen om regels vast te stellen. Vooral de VROM-inspectie blijkt zijn oordeel voor een zeer groot deel te baseren op de aanwezigheid van beleid.

3.6 Conclusie: wat is de toegevoegde waarde van beleidsregels?

De conclusies over de toegevoegde waarde van regels zeggen nog niet zoveel over de toegevoegde waarde van beleidsregels. Maakt het nu uit of de regel aan de kenmerken van de beleidsregel voldoet? In principe hebben de in de voorgaande paragraaf beschreven verworvenheden te maken met het gegeven dat het bestuur bij de uitvoering van een bestuursbevoegdheid regels ontwikkelt of dat er in ieder geval een regelmatige uitoefening van de bestuursbevoegdheid ontstaat.

De aangetroffen regels zijn – op een drie uitzonderingen na – aan te merken als beleidsregels. De drie uitzonderingen zijn de gemeenten waarin gekozen is om de regel (nog) niet vast te laten stellen door het bevoegde bestuursorgaan (Utrecht, Smalingerland, Harderwijk). Bovendien zijn de regels die zijn vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan ook op de wettelijk minimale wijze bekendgemaakt. De verworvenheden van regels vallen bij deze gemeenten dus samen met de verworvenheden van beleidsregels.

Toch is er geen groot onderscheid in de wijze van besluitvorming met en zonder regels die aan de formele kenmerken van de beleidsregel voldoen. Het lijkt wel zinvol om regels vast te stellen. In de vergelijking tussen de gemeente zonder regels en de gemeenten met regels, is de besluitvorming in de laatste groep aanmerkelijk efficiënter en controlebaarder.

Of het dan ook een beleidsregel is, dus formeel is vastgesteld door het bevoegde bestuursorgaan, doet in de uitvoering eigenlijk niet terzake. Regels worden, zodra ze voldoende scherp zijn en niet te veel interpretatieruimte bevatten, consciëntieus toegepast en bieden evenveel (rechts)zekerheid voor de burger. Een formeel bekendgemaakte regel leidt, niet tot méér kennis bij de aanvragers. De kennis bij de aanvragers wordt gevoed door het vooroverleg dat bij vrijwel elk vrijstellingsbesluit plaatsvindt. Vooroverleg blijft vaak achterwege indien de aanvragers een architect of aannemer in de arm hebben genomen. In dat geval blijkt de benodigde kennis bij die architect of aannemer beschikbaar. De enige aanwijsbare, toegevoegde waarde van het hebben van een beleidsregel, is het positievere oordeel dat een gemeentebestuur krijgt in een gemeenterapport van de

VROM-inspectie. De VROM-inspectie is geneigd een intern werkdocument dat niet officieel is vastgesteld te negeren, of althans van mindere kwaliteit te beschouwen, dan een officieel vastgestelde beleidsregel. In het geval er een vastgestelde beleidsregel wordt aangetroffen, is de kans groter dat de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheden wordt gekwalificeerd als 'adequaaf'.

Literatuur

M.V.C. Aalders e.a., *De burger en de Awb: ervaringen van repeat players met Awb-procedures*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2001

J. De Ridder, *Toezicht in de ruimtelijke ordening*, Deventer: Kluwer, 1990

J. De Ridder, G.A. Dijkstra en R.H.C. Kemkers, *Artikel 19 in de praktijk: de eerste effecten van een wetwijziging*, Deventer: Kluwer, 2002

P.J.J. Van Buuren, C. Backes en A.A.J. Gier, *Hoofdpijnen ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer: Kluwer, 2002