

Verdeling van gebruiksruimte met de Omgevingswet

Devide et empira - slim en samenhangend sturen op de benutting en bescherming van de leefomgeving

Dr. H.C. Borgers en drs. N.C.M. Fikke, datum 11-09-2016

Datum

11-09-2016

Auteur

Dr. H.C. Borgers en drs. N.C.M. Fikke^[1]

Folio weergave

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

Vakgebied(en)

Omgevingsrecht / Algemeen

Bouwrecht (V)

De fysieke leefomgeving in Nederland wordt intensief benut. Overal is sprake van een vorm van fysiek ruimtebeslag door activiteiten, zoals bedrijvigheid, huisvesting, parkeren, recreatie, mobiliteit. Naast bovengronds gaat het ook om ondergronds ruimtebeslag, zoals voor warmte-koude opslag en transportsystemen door buisleidingen. Al deze activiteiten hebben effecten op de leefomgeving, zowel in termen van (resterende) kwaliteit als in termen van (resterende) mogelijkheden voor benutting van de omgeving. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voor de Omgevingswet is dit aangeduid met het begrip gebruiksruimte. De betekenis daarvan is omschreven als 'de juridische ruimte die binnen een gebied bestaat om zowel een kwalitatief goede fysieke leefomgeving te realiseren als activiteiten in die leefomgeving mogelijk te maken'.^[2] In dit artikel lichten wij nader toe wat gebruiksruimte is. We doen dat met een korte herinnering van de wijze waarop in het huidige omgevingsrecht wordt omgegaan met vraagstukken rondom gebruiksruimte. Daarna gaan we in op de nieuwe mogelijkheden die de Omgevingswet biedt om te sturen op de verdeling van gebruiksruimte. Dat blijkt een kwestie te zijn van slim omgaan met de juridische mogelijkheden voor doelmatig beheer van de leefomgeving, met verschillende oplossingen voor verschillende situaties. Tot slot blikken wij vooruit op de praktische toepassing hiervan.

1. Gebruiksruimte: wat is dat?

De introductie van het begrip 'gebruiksruimte' in de toelichting op de Omgevingswet kan worden opgevat als een voortschrijdend inzicht van de wetgever over het nut van het begrip 'milieugebruiksruimte'. Dit laatste is bekend uit artikel 2.1 van de Crisis- en herstelwet, waarbij het gaat om de marge die binnen een ontwikkelingsgebied aanwezig is tussen de bestaande milieukwaliteit en de voor dat gebied geldende milieukwaliteitsnormen, die kan worden benut voor milieubelastende activiteiten. De strekking van het begrip 'gebruiksruimte' in het kader van de Omgevingswet is ruimer omdat het niet louter gaat over ontwikkelingsgebieden en ook niet louter over milieukwaliteit.^[3] Het komt aan op het bereiken van een balans en de samenhang tussen het benutten van de leefomgeving voor het verrichten van activiteiten en het beschermen van diezelfde leefomgeving tegen de effecten daarvan. In het perspectief van de Omgevingswet geldt dit streven voor ieder gebied, ongeacht de mate waarin sprake is van een ontwikkelingsopgave. Bovendien is de balans tussen het benutten en beschermen in dat perspectief niet beperkt tot het thema 'milieu' maar geldt deze voor de hele fysieke leefomgeving.

In de memorie van toelichting bij de Omgevingswet is nader aangeduid dat het bij gebruiksruimte gaat om de 'juridische ruimte' voor gebruik. Hiermee wordt bedoeld dat de verdeling van gebruiksruimte niet louter een beleidsmatige keuze is tussen de ene of de andere combinatie van benutten en beschermen. Het gaat om het juridisch toekennen van ruimte voor bepaalde activiteiten in een bepaald gebied vanwege een bepaalde mate van belasting van het draagvermogen van de leefomgeving. De verdeling van gebruiksruimte vereist daarom een beoordeling van de feiten en een bestuurlijke afweging van belangen, beide in relatie tot de wettelijke doelstellingen voor de kwaliteit van de leefomgeving in het gebied.

Er zijn talloze situaties bekend, waar de toekenning van gebruiksruimte een complex vraagstuk is. Denk aan een woningbouwopgave in de buurt van een bestaand industriegebied. Of aan een industriegebied waar nieuwe bedrijven willen vestigen, maar waar de bestaande bedrijven al een significante hoeveelheid geluid, geur of luchtmissies veroorzaken. De beoordeling van de feiten en de afweging van belangen is dan geen sinecure omdat de beschikbare gebruiksruimte schaars blijkt te zijn.

Het verdelen van gebruiksruimte is niet alleen aan de orde in situaties waarin een norm wordt overschreden of waarin een

overschrijding dreigt. Overal waar de leefomgeving wordt benut voor één of meer activiteiten, staat dat in relatie tot het draagvermogen van de fysieke leefomgeving om de nadelige gevolgen van die activiteiten op te vangen.⁴ Telkens moet balans worden gehouden tussen de vraag naar ruimte en de ambitie die een bestuursorgaan op basis van de kaders en doelen van de wet heeft om bepaalde kwaliteiten van de fysieke leefomgeving te verbeteren of om bepaalde extra activiteiten mogelijk te maken. Wel geldt dat deze balans minder bestuurlijke aandacht vraagt in situaties zonder conflicterende activiteiten of cumulerende effecten dan in meer complexe gevallen met hoge ambities met de benutting of met de bescherming van de leefomgeving.

2. Gebruiksruimte in het huidige omgevingsrecht

De verdeling van gebruiksruimte is geen nieuw fenomeen dat door de Omgevingswet geïntroduceerd wordt. Ook het huidige omgevingsrecht is bekend met het vraagstuk. Om de ontwikkeling te kunnen volgen, die met de Omgevingswet wordt ingezet om tot een betere verdeling van gebruiksruimte te komen, wordt hieronder eerst kort ingegaan op het huidige omgevingsrecht.

Het begrenzen van ruimte voor activiteiten gebeurt, naast regulering bij bestemmingsplan, veelal via algemene regels, zoals het Activiteitenbesluit voor de meeste inrichtingen (milieu) en het Bouwbesluit voor bouwwerken. Dergelijke regels beperken de effecten van een activiteit 'aan de bron', waardoor er in de meeste gevallen geen sprake meer is van relevante resterende effecten op de leefomgeving. In het milieurecht worden de algemene regels daarom al sinds jaren gebaseerd op het uitgangspunt van preventie en op de toepassing van de beste beschikbare technieken, in het bouwrecht gaat het om regels die ten minste een minimum kwaliteitsniveau van bouwwerken vereisen op het terrein van veiligheid, gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en milieu.

Kenmerkend voor de algemene regels is dat zij in beginsel onafhankelijk zijn van de lokale context, wat een gelijk speelveld garandeert. Er is echter wel sprake van allerlei mogelijkheden om de algemene regel meer passend te maken voor concrete gevallen, als dat nodig blijkt te zijn. Dat kan via maatwerk (milieu) en gelijkwaardigheid (bouw). Hiermee kunnen de initiatiefnemer en het bevoegd gezag een nauwkeurigere relatie aanbrengen tussen de concrete activiteit en de gebruiksruimte voor die activiteit op een locatie. Verdere mogelijkheden heeft het bestuursorgaan echter niet om binnen het systeem van de algemene regels te sturen op de verdeling van gebruiksruimte, bijvoorbeeld als gevolg van cumulatie van activiteiten of in een kwetsbare omgeving met bepaalde doelstellingen of ambities. Met andere woorden, in een stelsel met algemene regels voor activiteiten is de gebruiksruimte voor het verrichten van die activiteiten onbegrensd, zolang de functie op de locatie is toegestaan (bestemmingsplan) en tevens aan alle andere algemene regels wordt voldaan (preventieve maatregelen en best bestaande technieken). Via maatwerk kunnen eisen worden in- of aangevuld, maar de activiteit kan niet worden geweerd op de locatie.

Dit laatste is anders via een vergunningstelsel voor een deel van de activiteiten. De bekendste zijn de omgevingsvergunning uit de Wabo en de watervergunning uit de Waterwet. Met name bij milieu geldt dat het instrument van de vergunning een ruimere mogelijkheid biedt om gebruiksruimte te verdelen dan via algemene regels. Dat komt doordat bij de verlening van een vergunning meer specifiek en op voorhand kan worden beoordeeld wat de significante effecten zullen zijn van de activiteit. Als die effecten te groot zijn, ondanks de toepassing van preventieve maatregelen en de beste bestaande technieken, dan moet de vergunning worden geweigerd. Hiermee ontstaat een sterkere relatie tussen de activiteit en de effecten op de omgeving dan bij de algemene regels voor activiteiten. Het verdelen van gebruiksruimte via een stelsel met vergunningen kent in het huidige omgevingsrecht echter belangrijke nadelen, met name in geval van schaarste van beschikbare gebruiksruimte. Allereerst kunnen significante effecten ontstaan na afgifte van de vergunning, zonder dat het bedrijf invloed heeft op de situatie. Bijvoorbeeld door oprukkende woningbouw. In een dergelijke situatie ontstaan er knelpunten tussen bestaande rechten van het bedrijf om de gebruiksruimte tot op zekere hoogte te benutten en de doelen c.q. bestuurlijke ambities ten aanzien van de verdere benutting van de leefomgeving. Dit leidt tot rechtsonzekerheid voor de vergunninghouder. Een ander knelpunt ontstaat doordat een vergunningstelsel werkt volgens het principe 'wie het eerst komt die het eerst maalt'. Dat wil zeggen dat de beslissing om een vergunning te verlenen of weigeren altijd afhankelijk is van de laatste toetreders, terwijl dat vaak niet gelijk op gaat met een optimale verdeling van gebruiksruimte in een gebied over meerdere gebruikers c.q. veroorzakers van effecten. Dit leidt tot onduidelijkheid voor bedrijven over de toekomstige beschikbaarheid van ruimte voor extra bedrijfsactiviteiten en daarnaast is er onzekerheid voor nieuwkomers wanneer de gebruiksruimte al is opgesoupeerd door gevestigde bedrijven. Onder de Crisis- en herstelwet is niet voor niets de mogelijkheid geïntroduceerd voor de gemeente om in ontwikkelingsgebieden de milieugebruiksruimte te optimaliseren, door nieuwe voorschriften te stellen of de vergunning te wijzen.⁵

De belangrijkste mogelijkheid in het huidige omgevingsrecht om gebruiksruimte te verdelen, is door bepaalde bestemmingen mogelijk of onmogelijk te maken en door randvoorwaarden te stellen aan de mate en de wijze van bebouwing en het gebruik van een bestemming, vanuit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening. Het uitgangspunt van toelatingsplanologie, dat kenmerkend is voor de toepassing van de huidige Wet ruimtelijke ordening, heeft tot gevolg

dat een eigenaar niet verplicht is de aangegeven bestemming te verwezenlijken en ook dat er weinig juridische ruimte is om via het bestemmingsplan bepaalde resultaten of kwaliteiten te vereisen. Een stap in die richting is ontstaan met de mogelijkheid om een voorwaardelijke verplichting te stellen in relatie tot een bepaalde bestemming. Bijvoorbeeld de sloop van een oude schuur voordat een woning mag worden gerealiseerd. Een ander voorbeeld van regels aan bestemmingen, die kunnen leiden tot een vorm van sturing op de verdeling van gebruikruimte, betreft het doorvertalen van milieukwaliteitseisen in het bestemmingsplan. Gelet op de reikwijdte van het bestemmingsplan die beperkt is tot een goede ruimtelijke ordening gaat dit alleen om milieukwaliteitseisen die ruimtelijk vertaald kunnen worden (artikel 3.1 Wro). Een bekend voorbeeld betreft de doorvertaling van milieukwaliteitseisen in een zonering, zoals bijvoorbeeld de afstandseisen op grond van het Besluit externe veiligheid. Daarbij wordt een milieukwaliteitseis (uitgedrukt als een plaatsgebonden risico van 10⁻⁶) uitgewerkt in een fysieke afstand tussen het beschermde object en de bron van het veiligheidsrisico. Dit garandeert een zeker beschermingsniveau voor de omgeving. Een ander voorbeeld is de afstandseis tussen woningen en bepaalde typen bedrijvigheid aan de hand van de VNG publicatie Bedrijven en milieuzonering. Nadeel van deze aanpak is dat de extra regel die wordt verbonden aan een bestemming slechts de vorm kan aannemen van een afstandseis. Terwijl ook andere vormen van verdelende regels denkbaar zijn, zoals een geluidplafond of een gedragsregel, waardoor met een kleinere afstand hetzelfde resultaat bereikt kan worden. De mate van sturing die het huidige stelsel van de ruimtelijke ordening oplevert is daarom niet heel groot of flexibel, doordat de regels en voorwaardelijke verplichtingen een fysiek ruimtelijk oogmerk moeten hebben. De doelen voor de leefomgeving zijn echter ruimer dan dat oogmerk en vallen al snel buiten het bereik van de opstellers van een bestemmingsplan.

3. Gebruiksruimte in het perspectief van de Omgevingswet

Het begrip 'gebruiksruimte' komt slechts op één plek voor in de Omgevingswet, in artikel 16.8. Dat artikel is bij amendement aan de Omgevingswet toegevoegd,^[8] met als doel om tot gecoördineerde besluitvorming te kunnen komen in gebieden waar een samenhangende oplossing nodig is om een bepaald beschermingsniveau te kunnen bereiken ondanks dat er sprake is van een diversiteit aan bronnen en activiteiten, zoals de haven van Rotterdam. Voor het overige is gebruiksruimte in de Omgevingswet geen wettelijk begrip, anders dan onder de Crisis- en herstelwet (artikel 2.1). Het begrip 'gebruiksruimte' wordt echter wel uitdrukkelijk gebruikt in de toelichting op de Omgevingswet en ook in de toelichtingen op de uitvoeringsregelingen bij de wet (thans in consultatieversie):^[7] het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl) en het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal). Hiermee is duidelijk dat het een beleidsmatig concept is. De wetgever geeft met dit concept aan, hoe de instrumenten van de wet gebruikt kunnen worden om activiteiten in de fysieke leefomgeving mogelijk te maken zonder dat doelen in het gedrang komen of dat niet wordt voldaan aan omgevingswaarden.^[9] Dat hangt telkens af van de lokale omstandigheden, met meer of minder draagvermogen van de leefomgeving in relatie tot bestaande en nieuwe activiteiten en bestaande en nieuwe doelen/ambities. De betrokken bestuursorganen kunnen de instrumenten van de Omgevingswet inzetten om de gebruiksruimte te verdelen, zonder dat het nodig is om 'gebruiksruimte' zelf als wettelijk instrument te ontwerpen. Maar als beleidsmatig concept is het begrip essentieel voor het maken van de juiste keuze bij de inzet van het wettelijk instrumentarium: die inzet hangt af van de mate van schaarste aan gebruiksruimte en van de hoogte van ambities met gebruiksruimte.

Met name in paragraaf 3.3 van de nota van toelichting bij de consultatieversie van het Bkl wordt uitgebreid ingegaan op gebruiksruimte. Daarbij wordt aansluiting gezocht bij een advies van de Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (Rli), dat is opgenomen in het rapport "Vernieuwing omgevingsrecht: maak de ambities waar". Het advies is, kort gezegd, om te streven naar zoveel mogelijk inhoudelijke flexibiliteit en een samenhangende wegging van de leefomgevingskwaliteit. Het gaat erom dat het bestuur in staat gesteld moet worden tot een optimale combinatie te komen van de twee maatschappelijke doelen van de Omgevingswet: beschermen én benutten.^[9] In de uitvoeringsregelingen wordt dit nader uitgewerkt langst twee sporen:

- a. Activiteitgericht spoor;
- b. Gebiedsgericht spoor.

Het activiteitgerichte spoor zal in veel gevallen afdoende zijn om tot een adequate verdeling van gebruiksruimte te kunnen komen. In dit spoor worden regels gesteld voor activiteiten die de leefomgeving kunnen belasten. Dit gebeurt primair via het instrument van de algemene regels, zoals vastgesteld in het Bal of op decentraal niveau in het omgevingsplan. Voor sommige meer complexe activiteiten gebeurt dit tevens via het instrument van de omgevingsvergunning. Met deze instrumenten wordt de belasting van de fysieke leefomgeving reeds bij de bron beperkt, op basis van preventie en op basis van de toepassing van de beste beschikbare technieken. Omdat de regels in beginsel gericht zijn op een activiteit en daarbij voor alle gelijksoortige locaties in Nederland hetzelfde zijn, is dit spoor in beginsel locatieonafhankelijk.^[10] Hierdoor ontstaat een *level playing field* voor bedrijven, die op voorhand in de algemene regels kunnen nagaan welke voorschriften gelden voor hun activiteit. Via maatwerk kan dit wel lokaal nader worden in- of aangevuld, of kan worden afgeweken.

De keerzijde van het activiteitgerichte spoor is dat er beperkingen zijn aan het relateren van de activiteit aan de specifieke

situatie. De te stellen regels kunnen wel rekening houden met de concrete omstandigheden, bijvoorbeeld door extra eisen te stellen in geval van significante effecten. Die mogelijkheid blijft echter beperkt tot het beoordelen van de specifieke activiteit op de specifieke locatie. In situaties waarin sprake is van schaarste aan gebruiksruimte in een gebied dat groter is dan bij de locatie van een activiteit, en in situaties waarin sprake is van een ambitie voor zo'n gebied, is het stellen van regels via alleen het activiteitgerichte spoor ontoereikend. In dergelijke situaties komt het aan op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties. Bijvoorbeeld met de vraag, onder welke te stellen regels bedrijven kunnen worden toegelaten in de buurt van een woonomgeving. Dit is altijd een gebiedsgerichte vraag naar een gewenst evenwicht, die beantwoord wordt vanuit een breder perspectief dan alleen de activiteitgerichte sturing op preventie en het voorkomen van significante effecten. Zie in dit kader ook de toelichting op het Bal, waarin is beschreven dat in veel situaties kan worden volstaan met preventieve maatregelen, maar soms niet vanwege een complexe omgeving door cumulatieve effecten van diverse activiteiten.^[11] In dergelijke situaties is het gebiedsgerichte spoor de meer aangewezen route om tot een goede verdeling van gebruiksruimte te komen.

Het omgevingsplan is het instrument bij uitstek dat hiervoor kan worden ingezet. Via dat instrument moet een evenwichtige toedeling van functies aan locaties worden geregeld, ondersteund met regels die nodig zijn met het oog op die evenwichtige toedeling.^[12] De uitwerking leidt dan bijvoorbeeld tot kavelgewijze normstelling in het omgevingsplan, die geldt naast de preventieve emissieregels in het Bal of in een vergunning, met het oog op de evenwichtige toedeling. Door het verkavelen (toedelen) van gebruiksruimte aan een locatie kan de gebruiksruimte vooraf worden gelimiteerd tot een bepaald maximaal gebruik van die locaties. Dit biedt niet alleen zekerheid aan omwonenden, maar geeft ook duidelijkheid aan de initiatiefnemer over zijn rechten op de locatie, zelfs al start zijn activiteit klein en groeit in de loop van de tijd. Ander voorbeelden van het stellen van regels zijn bijvoorbeeld cumulatieve gebiedsnormen met een verplichte deelname aan een beheerssysteem door de betrokken activiteiten. Groot voordeel daarbij is dat het stellen van regels niet beperkt is tot 'een goede ruimtelijke ordening', maar kan gaan over de fysieke leefomgeving. Steeds gaat het daarbij om het benutten en beschermen van de leefomgeving in samenhang.

4. Conclusie

Samengevat, biedt het instrumentarium van de Omgevingswet een mix aan mogelijkheden om op een slimme en samenhangende wijze te sturen op de verdeling van gebruiksruimte. Bij uitstek in het omgevingsplan worden ruimte- en milieuvraagstukken en andere aspecten van de leefomgeving in samenhang benaderd.

In situaties waarin de gebruiksruimte niet schaars is of waarin geen sprake is van ambities, kan primair worden volstaan met het stellen van regels voor activiteiten. Desgewenst worden die regels wel op maat gemaakt voor bepaalde activiteiten, om een bepaalde mate van bescherming te bereiken in verband met die benutting van de leefomgeving, door het stellen van maatwerkregels. In complexere omstandigheden, zoals bij grootschalige haven- en industriegebieden en in transitie- of ontwikkelingssituaties, zijn soms aanvullend op het activiteitgerichte spoor maatregelen en regels nodig in het gebiedsgerichte spoor. Het voordeel van dit laatste is dat het zowel voor bestaande bedrijven als voor nieuwkomers volstrekt duidelijk is wat de gebruiksruimte is op hun locatie.

De Omgevingswet geeft het lokaal bestuur de opdracht, en ook de ruimte, om te sturen op de gewenste verhouding tussen het benutten en beschermen van de kwaliteit van de leefomgeving in zijn gebied. Eén van de mogelijkheden om te sturen is door vooraf de gebruiksruimte te verdelen. Met het oog op artikel 1.3 van de Omgevingswet zorgt dat voor samenhang tussen het benutten en beschermen van de leefomgeving. Vandaar *devide et empira*; door verdeling meer beheersing.

Voetnoten

^[1]

Harm Borgers is directeur bij AT Osborne Legal en werkt in opdracht van het Ministerie van Infrastructuur en Milieu mee aan de totstandkoming van de Omgevingswet en de uitvoeringregelingen. Nicole Fikke is als projectleider bij de programmadirectie Eenvoudig Beter betrokken bij de totstandkoming van de Omgevingswet bij het Ministerie van Infrastructuur en Milieu. Zij hebben dit artikel op persoonlijke titel geschreven.

^[2]

[Kamerstukken II 2013/14, 33962, 3](#), p. 285 e.v.

^[3]

Dit wordt nadrukkelijk toegelicht bij het wetsvoorstel Omgevingswet, zie [Kamerstukken II 2013/14, 33962, 3](#), p. 285 e.v.

^[4]

Over dit draagvermogen, zie de MvT bij het wetsvoorstel Omgevingswet, [Kamerstukken II 2013/14, 33962, 3](#), p. 285.

^[5]

Art. 2.3 lid 3 Chw.

^[6]

Kamerstukken II 2013/14, 33962, 166.

[7]

<https://www.internetconsultatie.nl>

[8]

Kamerstukken II 2013/14, 33962, 3, p. 285.

[9]

NvT bij Bkl, par. 3.3, p. 65, consultatieversie 1 juli 2016.

[10]

NvT bij Bkl, consultatieversie 1 juli 2016, p. 66.

[11]

NvT bij Bal, consultatieversie 1 juli 2016, blz. 73 (par. 4.7.1).

[12]

Art. 4.1 Omgevingswet.