



Dit document is afgedrukt via IBRTracker op 11-12-2014 en uitsluitend bedoeld voor licentiehouder li@ibr.nl.

nr. 10 - oktober 2014 (/docs/articles/2014/oktober[2])

TBR 2014/166

Over(heid) tot actie: programma's in de Omgevingswet

mr. M.C. Brans ¹

De programmatische aanpak heeft de afgelopen jaren enorm aan belangstelling gewonnen. Het succes met het Nationaal Samenwerkingsprogramma Luchtkwaliteit ('NSL') heeft daarbij als grote aanjager gefungeerd. ² Niet onbegrijpelijk is dan ook dat de regering dit instrument een vaste basis in de Omgevingswet heeft willen geven. De programmatische aanpak valt in de Omgevingswet onder het kerninstrument van het programma. Het programma kenmerkt zich door een pakket van beleidsvoornemens en maatregelen om een bepaald doel (op onderdelen) van de fysieke leefomgeving te bereiken, waartoe veel meer wordt gerekend dan de programmatische aanpak. De uitvoering van het programma is in handen van de overheid.

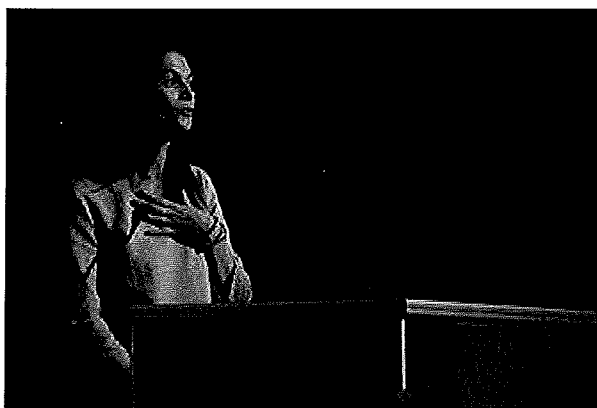
Naar aanleiding van de Toetsversie concept-Omgevingswet ³ is in dit tijdschrift al aandacht besteed aan het instrument van het programma (en toen nog het plan ⁴). ⁵ Op 17 juni 2014 is het wetsvoorstel van de Omgevingswet naar de Tweede Kamer gezonden. ⁶ De huidige themabijdrage geeft gelegenheid om meer in detail op de regeling van het programma in te gaan, met name ook in relatie tot de andere instrumenten en de toepassing in de praktijk. Het zijn immers uiteindelijk overheden, burgers en bedrijven die de Omgevingswet moeten toepassen, dan wel met de effecten ervan worden geconfronteerd. De beperkte lengte van deze bijdrage dwingt mij evenwel tot een bespreking op hoofdlijnen en sommige onderwerpen zal ik noodgedwongen buiten beschouwing laten, zoals de voor bepaalde programma's verplicht gestelde plan-m.e.r. ⁷ Verder veronderstel ik globale voorkennis aanwezig waar het gaat om de belangrijkste instrumenten van (het wetsvoorstel van) de Omgevingswet, zoals het omgevingsplan, de omgevingsvergunning, omgevingswaarden en instructieregels.

In deze bijdrage zal ik eerst ingaan op de plaats van het programma tussen de andere kerninstrumenten, in het bijzonder ten opzichte van de omgevingsvisie (§ 1). Vervolgens worden de verschillende typen programma's (verplicht en onverplicht) toegelicht, waaronder de programmatische aanpak (§ 2). Paragraaf 3 gaat over de actieve toepassing door de overheid die daadwerkelijk in actie is, via de uitvoeringsplicht, monitoring en eventuele bijstelling van het programma. Hoe toepassing van het programma, met inbegrip van de andere instrumenten, in de praktijk kan uitpakken volgt uit de 'botsproef' in paragraaf 4. Ik sluit af met een conclusie (§ 5).

1. Programma's: één van de zes kerninstrumenten

1.1 Beleid versus normstelling

Met de nieuwe Omgevingswet wordt onder andere beoogd het omgevingsrecht minder complex te maken, de verschillende onderdelen van het omgevingsrecht integraal te benaderen en het initiatief meer bij burger en bedrijf te leggen. ⁸ Mede ter voorkoming van complexiteit, waarbij uniformiteit een middel is, introduceert het wetsvoorstel voor het omgevingsrecht breed zes kerninstrumenten, waaronder het programma. ⁹ Uitgangspunt hierbij is een scheiding tussen beleid en normstelling. Het opstellen van beleid is namelijk vaak tijdrovend terwijl het soms wenselijk is om - via besluitvorming die niet door de traagheid van beleid wordt beïnvloed - op de actualiteit te kunnen inspelen. ¹⁰



Mr. M.C. Brans tijdens het Grote Omgevingswet Symposium van 19 september 2014

Het programma vormt samen met de omgevingsvisie 'het beleid' onder de Omgevingswet. ¹¹ Beleid bindt de bestuursorganen die het beleid hebben vastgesteld, andere bestuursorganen dienen hiermee slechts 'rekening te houden'. Willen bestuursorganen beleid juridisch laten doorwerken dan moeten zij daarvoor rechtsregels stellen of beschikkingen geven, dat wil zeggen, het beleid een wettelijke status geven in de vorm van bindende normen. In de Omgevingswet kan deze 'bindende doorwerking' worden gerealiseerd via bijvoorbeeld instructieregels of instructies. ¹² Een voorbeeld. Ter beperking van nachtduisternis zou een provincie een beleidsdoelstelling in een provinciale omgevingsvisie kunnen opnemen. Andere bestuursorganen zijn niet aan deze beleidsdoelstelling gebonden. De provincie kan binding hieraan alsnog bewerkstelligen door instructieregels of instructies ten behoeve van de gemeentelijke omgevingsplannen te geven ¹³, bijvoorbeeld door beperkingen te stellen aan het toelaten van glastuinbouw. ¹⁴

1.2 Omgevingsvisie

De omgevingsvisie is bedoeld als een strategische integrale langetermijnvisie op de fysieke leefomgeving (afd. 3.1). ¹⁵ Omdat de definitie van fysieke leefomgeving ¹⁶ een breed toepassingsbereik heeft, en niet alleen ziet op bouwen en milieu, maar bijvoorbeeld ook natuurlijke hulpbronnen en cultureel erfgoed omvat, beslaat een omgevingsvisie een breed palet aan onderwerpen. Daarbij is uitdrukkelijk niet bedoeld om in een omgevingsvisie louter ieder onderwerp op zichzelf te beschrijven, en in feite dus een nietje door een stapeltje met sectoraal beleid te slaan; de verschillende terreinen moeten ook met elkaar worden verbonden.

De vraag is hoe ver bestuursorganen zullen gaan bij het verbinden van de diverse terreinen. Werkelijke integratie in dit verband vereist mijns inziens dat waar mogelijk synergievoordelen worden opgezocht en waar nodig, na een belangenafweging, prioriteiten worden gesteld. ¹⁷ Een bestuursorgaan zou in dit verband bijvoorbeeld, ter bescherming van de volksgezondheid, kunnen besluiten om eerst een aantal jaar maatregelen te nemen om de luchtemissie verder terug te dringen, om zich vervolgens op geur te focussen. Simpelweg omdat de financiële middelen de inzet van beide milieumaatregelen tegelijkertijd niet toelaten. De MVT noemt verder als voorbeeld om in een omgevingsvisie te bepalen of het vrijgeven van (milieu)gebruiksruimte verantwoord is door geen nieuwe activiteiten meer toe te staan, dan wel - een stapje verder - sanering van bestaand gebruik te laten plaatsvinden. ¹⁸ Het behoeft geen toelichting dat het in praktische zin een uitdaging zal zijn om zoveel onderwerpen 'zichtbaar' ¹⁹ in kaart te brengen en vervolgens op elkaar af te stemmen en tegen elkaar af te wegen.

Het Rijk en de provincies zijn verplicht tot het opstellen van één gebiedsdekkende omgevingsvisie, gemeenten hebben de mogelijkheid hiertoe (art. 3.1). Het voor de gemeenten niet verplicht stellen van de omgevingsvisie heeft tot kritiek geleid. De regering heeft er uiteindelijk voor gekozen om het onverplichte karakter van de omgevingsvisie voor gemeenten te handhaven, omdat dit anders tot een plan- en daarmee lastenverzwaring op gemeentelijk niveau zou leiden. ²⁰ Van dit standpunt lijkt men echter weer terug te komen. Onder de Crisis- en herstelwet ('Chw') wordt op dit moment door de gemeente Meerssen al geëxperimenteerd met de omgevingsvisie. ²¹

1.3 Het programma (algemeen)

Waar de omgevingsvisie het politiek-strategisch beleid van een bestuursorgaan bevat, dient het programma (afd. 3.2) ter operationalisering van dat beleid. Het programma is bedoeld om met behulp van een maatregelenpakket binnen een bepaalde periode het doel voor het desbetreffende aspect van de leefomgeving te bereiken. ²² Het programma kenmerkt zich door een 'beleidskant' en een 'uitvoeringskant' of 'actiekant';

het vangt aan met een uitwerking van het beleid uit de omgevingsvisie op het gebied van de ontwikkeling, het gebruik, het beheer, de bescherming of het behoud (de 'beleidskant'). Daarnaast worden maatregelen opgenomen om aan één of meer omgevingswaarden²³ dan wel doelstellingen voor de fysieke leefomgeving te voldoen (de 'actiekant'). Het programma kan zich daarbij richten op één of meer onderdelen van de fysieke leefomgeving, een bepaald gebied of een kader stellen voor de uitoefening van bevoegdheden door het bestuursorgaan dat het programma vaststelt.²⁴

Anders dan bij de omgevingsvisie ligt bij programma's volledige integratie minder voor de hand.²⁵ Dat komt doordat tussen de verschillende onderwerpen niet altijd samenhang bestaat. De MvT geeft als voorbeeld dat het onnodig zou zijn om acties op het gebied van luchtkwaliteit te integreren met die voor riolering.²⁶ Dit betekent echter niet dat multisectorale programma's per definitie onwenselijk of onnodig zijn. Bijvoorbeeld op het gebied van water en natuur of op het gebied van geluid en geur zijn samenhangende programma's denkbaar. Ook een programma voor een gebiedsontwikkeling zal integraler van karakter zijn.²⁷ Bestuursorganen hebben de volledige vrijheid in de afbakening van de reikwijdte van een programma, uiteraard voor zover zij het betreffende onderdeel van de fysieke leefomgeving tot hun taken en bevoegdheden mogen rekenen.

Het programma betekent dus dat het betrokken bestuursorgaan in actie moet komen. Kern van het programma vormt immers de vaststelling van het maatregelenpakket om dit pakket vervolgens uit te voeren. De MvT maakt qua type maatregelen onderscheid tussen (a) maatregelen waarvoor publiekrechtelijke toestemming noodzakelijk is en (b) maatregelen waarvoor dat niet noodzakelijk is.²⁸ Bij de tweede categorie gaat het vooral om feitelijke maatregelen, zoals 'het stimuleren van een bepaald brandstoftype of het feitelijk beheer van waterstanden'. Voor de eerste categorie van maatregelen moet worden gedacht aan de aanpassing van wet- en regelgeving of individuele besluiten, zoals het verlenen van subsidies. Maatregelen kunnen ook inhouden dat nadere voorschriften worden verbonden aan vergunningen of dat de gebruiksruijme van bedrijven wordt beperkt.²⁹ Bij gebiedsgerichte programma's uiten maatregelen zich in bijvoorbeeld een projectbesluit of een wijziging van een omgevingsplan.

Een programma kan, en onder omstandigheden moet (zie § 2.2 hierna), worden vastgesteld door de bevoegde Minister(s), Gedeputeerde Staten, het dagelijks bestuur van het waterschap en/of Burgemeester en Wethouders ('B&W'). Een bestuursorgaan kan meerdere programma's vaststellen. Ook kunnen programma's op meerdere bestuursniveaus worden vastgesteld, het zogenaamde co-actorschap. Het Rijk en de provincies kunnen bij amvb of een omgevingsverordening, onder voorwaarden, instructieregels en instructies geven ten aanzien van de inhoud, toelichting of motivering van de meeste programma's, het Rijk is hiertoe onder omstandigheden verplicht.³⁰ Voor zover daarover al instructieregels en instructies worden gesteld, is het zeer waarschijnlijk dat deze uiteenlopende eisen stellen aan de naam, inhoud en soms ook aan de procedure van het programma.³¹ Dit vloeit voort uit verschillen op EU-niveau. Ondanks de uniforme benaming van programma's kan de inhoud ervan dus zeer uiteenlopen. Op het programma is afdeling 3.4 van de Awb van toepassing (art. 16.26). Een ieder mag naar aanleiding van het ontwerp programma een zienswijze indienen. Tegen het vastgestelde programma staat, overigens evenals tegen de omgevingsvisie, geen beroep open. Het programma moet elektronisch beschikbaar zijn (art.16.2).

2. Typen programma's

2.1 Inleiding

In het wetsvoorstel worden twee typen programma's onderscheiden: de verplichte programma's (§ 3.2.2.) en de onverplichte programma's (§ 3.2.3). Een bijzonder verplicht programma is het programma dat bij (dreigende) overschrijding van één of meerdere omgevingswaarden erop gericht is om aan de vastgestelde waarden te voldoen (ik noem dit gemakshalve het 'voldoeningsprogramma'). Een specialis van het programma is daarnaast de programmatische aanpak, welke separaat is geregeld (in § 3.2.4.). De programmatische aanpak onderscheidt zich van de reguliere programma's doordat het - naast een uitwerking van het beleid en een maatregelenpakket - ook activiteiten bevat waarop met het programma regie wordt gevoerd. Met de programmatische aanpak wordt (milieu)gebruiksruimte³² gecreëerd om nieuwe activiteiten mogelijk te maken, waarbij voor die nieuwe activiteiten wordt voorzien in een aparte beoordelingswijze.³³ Het bekendste voorbeeld van de programmatische aanpak onder de huidige wetgeving is het NSL. Het zijn met name het voldoeningsprogramma en de programmatische aanpak die interessant zijn voor een nadere bespreking in deze bijdrage.

2.2 Verplichte programma's

In het wetsvoorstel is een aantal programma's opgesomd dat de betreffende bestuursorganen *moeten* vaststellen. Voor een groot deel gaat het hier om programma's die op EU-niveau verplicht zijn gesteld, dan wel waarmee 'Europese eisen op adequate en effectieve wijze' worden geïmplementeerd.³⁴ Het gaat om:

- op Rijksniveau: actieplannen geluid (wegen en spoorwegen, luchthavens), stroomgebiedsplannen, overstromingsrisicoplannen, actieplan mariene strategie, nationaal waterprogramma en beheerplannen voor Natura 2000-gebieden (art. 3.8);
- op provinciaal niveau: actieplannen geluid (voor wegen en spoorwegen, luchthavens), regionale waterprogramma's en ook beheerplannen (art. 3.7);
- op waterschapsniveau: waterbeheerprogramma's (art. 3.6);
- op gemeentelijk niveau: actieplannen geluid (voor wegen en spoorwegen, luchthavens en omgevingslawaaï) (art. 3.5).

Voor een uitvoerige toelichting op deze programma's - die op zichzelf niet nieuw zijn - verwijs ik naar de MvT (de artikelsgewijze toelichting) van de betreffende artikelen.

Een bijzonder type verplicht programma dat een toelichting waard is, betreft het 'voldoeningsprogramma' (art. 3.9), met in mijn optiek potentieel verstrekkende gevolgen voor gemeenten. Bij overschrijding of dreigende overschrijding van de omgevingswaarden zal verplicht een programma moeten worden vastgesteld.³⁵ Dit gebeurt in beginsel door B&W, ongeacht of het om gemeentelijke, provinciale of rijksomgevingswaarden gaat.³⁶ Worden de op provinciaal niveau vastgestelde omgevingswaarden voor geur niet gehaald, dan zullen de gemeenten die het betreffen daarvoor een voldoeningsprogramma moeten opstellen. Dit type programma vertoont overeenkomsten met het geluidreductieplan dat met de Chw in de Wet geluidhinder en Wabo is geïntroduceerd; indien een initiatief niet of nauwelijks tot een extra geluidsbelasting leidt, maar een omgevingsvergunning³⁷ vanwege de overbelaste geluidssituatie niet kan worden verleend, bestaat voor een gemeente de verplichting een zogeheten geluidreductieplan op te stellen en bij de toetsing aan de vergunningaanvraag daarmee rekening te houden.³⁸ De verplichting voor gemeenten tot het vaststellen van een 'voldoeningsprogramma' kan verstrekkender zijn, deze is immers proactief, niet afhankelijk van enig initiatief, bestrijkt een breed palet aan omgevingswaarden en moet zich tot slot ook op inspanningsverplichtingen (naast resultaatsverplichtingen) richten.³⁹

In het uiterste geval zal een gemeente dus op alle omgevingswaarden actief moeten monitoren, programma's moeten maken, maatregelen moeten nemen, ook weer moeten monitoren, programma's moeten bijstellen, etc. Praktische vragen die in dit verband bij mij opkomen zijn: wanneer ontstaat een verplichting (m.a.w. hoe structureel moet de overschrijding of dreiging zijn), op welke schaal treedt de verplichting in werking, hoe verhoudt een 'voldoeningsprogramma' zich tot een verplicht programma op bijvoorbeeld rijksniveau (of de hierna te bespreken programmatische aanpak), zullen financiële middelen beschikbaar worden gesteld voor het nemen van maatregelen, etc.? Of de soep voor gemeenten daadwerkelijk zo heet moet worden gegeten zal met name afhangen van eventuele herallocatie van bevoegdheden in de nog af te komen uitvoeringsregelgeving. Artikel 3.9 lid 2 sub b van het wetsvoorstel bepaalt namelijk dat, met inachtneming van de taken en bevoegdheden van de verschillende bestuursorganen, bij amvb of omgevingsverordening een ander bestuursorgaan kan worden aangewezen dat het programma vaststelt.⁴⁰ Hoewel de gedachte van beheer en het voldoen aan omgevingswaarden past binnen het 'EU gedachtengoed' is de vraag of de regering de consequenties van de onderhavige verplichting, overziet. Op het gebied van geur voldoen bijvoorbeeld in Nederland grote gebieden niet aan de geurcontouren. Ongeacht het bevoegde gezag zal dit een enorme lastenverzwaring kunnen betekenen. Veel in dit verband zal afhangen van de ambities van de overheid bij het vaststellen van de omgevingswaarden.

2.3 Onverplichte programma's

Daarnaast staat het de bevoegde bestuursorganen vrij om voor onderdelen van de fysieke leefomgeving of gebieden naar behoefte onverplichte programma's vast te stellen (art. 3.3).⁴¹ Het kan daarbij gaan om programma's gericht op bepaalde omgevingswaarden, een andere doelstelling van de fysieke leefomgeving of onderwerpen waarvoor geen normering bestaat. Ten aanzien van deze laatste categorie wordt als voorbeeld een 'gemeentelijk fietsactieplan' (maar ook recreatie en landschap) genoemd. Dit illustreert tegelijkertijd het gevaar of nadeel van de mogelijkheid van onverplichte programma's; het dreigt een grote vergaarbak te worden c.q. blijven van op uitvoering gerichte documenten die op enige wijze raakvlak hebben met de fysieke leefomgeving. Een enigszins herkenbaar of op hoofdlijnen vaststaande opbouw voor programma's, evenals een

duidelijke verwijzing naar de betrokken afdeling in de Omgevingswet zou mijns inziens daarom verstandig zijn (zie over de uiteenlopende eisen aan de (verplichte) programma's ook § 1.3.4). Het wetsvoorstel noemt één onverplicht programma expliciet: het gemeentelijk rioleringsprogramma (dat nu nog verplicht is).⁴²

2.4 Programma specialis: de programmatische aanpak

Het succes met het NSL is dus aanleiding geweest voor de opname van de programmatische aanpak⁴³ als generiek instrument in de Omgevingswet.⁴⁴ Zoals hiervoor (in § 2.1.1) is opgemerkt, is met een programmatische aanpak beoogt gebruikruimte voor nieuwe activiteiten⁴⁵ vrij te maken welke activiteiten worden beoordeeld aan de hand van in een omgevingsplan, omgevingsverordening of amvb op te nemen criteria (afhankelijk van het bestuursniveau waarop de programmatische aanpak wordt vastgesteld). Daarmee heeft de programmatische aanpak een eigen, binnen de koepel van programma's, te onderscheiden karakter. De programmatische aanpak is niet geschikt voor ieder onderdeel van de fysieke leefomgeving. Vaak gaat het om complexe gebieden waar nieuwe ontwikkelingen worden belemmerd, zoals voorheen bij luchtkwaliteit het geval was; het gebied zit 'op slot'. Een programmatische aanpak kan in dat geval uitkomst bieden. Tegelijkertijd vraagt het opstellen van een programmatische aanpak van een bestuursorgaan een aanzienlijke inspanning, zodat de zin hiervan zorgvuldig moet worden beschouwd.

Het NSL werd al genoemd als bestaand voorbeeld van een programmatische aanpak, het waterbeheerplan is een ander voorbeeld.⁴⁶ Tevens treedt als het goed is de Programmatische Aanpak Stikstof ('PAS') op korte termijn in werking.⁴⁷ Andere vormen van een programmatische aanpak waaraan kan worden gedacht zien op geur, geluid en externe veiligheid (op sectoraal niveau) of een haven- en industriegebied of de transformatie van een (verouderd) industriegebied (op gebiedsniveau). De schaal en het bestuursniveau waarop een programmatische aanpak wordt vastgesteld zal in belangrijke mate afhangen van de impact van de betrokken omgevingswaarde(n).⁴⁸

Een programmatische aanpak moet, zoals de MvT het noemt, worden 'geactiveerd' door het bestuursorgaan dat de betrokken omgevingswaarde heeft vastgesteld. In een omgevingsplan, omgevingsverordening of amvb kan een programmatische aanpak worden aangewezen die betrekking heeft op (a) gemeentelijke, provinciale of rijksomgevingswaarden of (b) een andere doelstelling voor de fysieke leefomgeving waarvoor instructieregels of zogenaamde beoordelingsregels voor omgevingsvergunningen zijn gesteld (art. 3.14).⁴⁹ Het omgevingsplan krijgt hiermee dus (nog) een extra functie. Worden omgevingswaarden voor bijvoorbeeld geur op provinciaal niveau vastgesteld, dan kan de (provinciale) omgevingsverordening voorzien in een programmatische aanpak. Wil een gemeente een gemeentelijke programmatische aanpak voor geur vaststellen, dan moet zij daarvoor toestemming aan de provincie vragen. Tevens is mogelijk dat gemeenten op voorhand in de omgevingsverordening worden aangewezen.

Het wetsvoorstel beoogt de inhoud van een programmatische aanpak niet tot in detail uit te werken, daarvoor is te zeer sprake van maatwerk en kan de werking van geval tot geval verschillen.⁵⁰ In die zin is dus geen sprake van een echte generieke regeling. Met name is bedoeld een generieke grondslag te creëren en een aantal gemeenschappelijke kwaliteitseisen te regelen.⁵¹ Een programmatische aanpak geeft ten eerste inzicht in de gebruikruimte voor de betreffende omgevingswaarde of doelstelling, zowel wat betreft gebied als in tijd (art. 3.15). Daarnaast bevat een programmatische aanpak een beschrijving van, samengevat, (a) het betrokken gebied, (b) de periode waarvoor de aanpak geldt, (c) de omgevingswaarde of doelstelling waar deze betrekking op heeft, (d) de toestand van het betreffende onderdeel van de fysieke leefomgeving, (e) de verwachte ontwikkelingen en (f) toekomstige activiteiten met gevolgen voor die omgevingsgrenswaarde of doelstelling en de beschikbare gebruikruimte voor activiteiten, (g) de gevolgen van de ontwikkelingen en/of activiteiten voor het betrokken onderdeel en (h) de te nemen maatregelen (incl. verwachte gevolgen en termijn van uitvoering) (art. 3.16).⁵² Het voert te ver om in deze bijdrage nader op deze criteria in te gaan.⁵³ Van belang is dat de uitwerking van een programmatische aanpak van geval tot geval kan verschillen, zo laten ook het NSL en de PAS zien. In het eerste geval is sprake van de opname van een lijst met toegestane activiteiten. In het tweede geval is sprake van gefaseerd beschikbare ontwikkelingsruimte waarvoor initiatiefnemers een aanvraag kunnen indienen. Daarbij zal het, zo is mijn ervaring, in de praktijk niet altijd even eenvoudig zijn om de daadwerkelijk beschikbare gebruikruimte ook te kwantificeren.

Het Rijk en de provincies kunnen bij amvb respectievelijk omgevingsverordening instructieregels en instructies geven over de inhoud, toelichting en motivering van een programmatische aanpak (zie § 1.3.5). Voorts bestaat louter voor de programmatische aanpak nog de extra (behelpzame) mogelijkheid om instructieregels of instructies te geven over de uitvoering van een programmatische aanpak die respectievelijk het Rijk dan wel de

provincie zelf hebben vastgesteld.⁵⁴ Zodoende kan een provincie ter uitvoering van bijvoorbeeld een provinciale programmatische aanpak voor lucht een gemeente verplichten om een maatregel uit te voeren die ziet op het laten rijden van 'schonere bussen', zonder dat de betreffende gemeente daarmee hoeft in te stemmen. In die zin werken de instructieregels en instructies hier dus twee kanten uit. Op de programmatische aanpak is geen andere rechtsbescherming van toepassing dan deze die voor het programma geldt (zie § 1.3.5). Overigens is onduidelijk wat zal gebeuren bij een samenloop van bijvoorbeeld een verplichting tot een voldoeningsprogramma door B&W voor geur (art. 3.9) en een provinciale programmatische aanpak voor geur terwijl hiervoor geen bevoegdheid is toebedeeld aan B&W. In dat geval ontstaan potentieel twee maatregelenpakketten die deels hetzelfde doel nastreven. Dit kan onwenselijk zijn en vraagt om zorgvuldige afstemming, eerst in het kader van de uitvoeringsregelgeving in de amvb's, maar ook daarna door de betrokken bestuursorganen.

In het omgevingsplan, de omgevingsverordening of de amvb wordt tot slot tevens bepaald op welke wijze bijvoorbeeld bij een omgevingsvergunningaanvraag met de omgevingswaarde of doelstelling waarvoor een programmatische aanpak is vastgesteld, wordt omgegaan (art. 3.15). Opnieuw heeft het bevoegde bestuursorgaan hierin volledige vrijheid.⁵⁵ Het kan er voor kiezen om de betreffende omgevingswaarde of doelstelling buiten werking te laten en in plaats daarvan voor te schrijven dat aan (een lijst met activiteiten) in het programma wordt getoetst.⁵⁶ Maar ook toetsing aan de beoordelingsregels voor omgevingsvergunningen of een combinatie van beide is denkbaar. Tevens kan het bestuursorgaan bepalen dat instructieregels buiten toepassing blijven. Ik kan mij voorstellen dat het voor bestuursorganen lastig zal zijn om al in een omgevingsplan iets te moeten zeggen over de wijze van beoordeling bij een programmatische aanpak, als de uitwerking ervan waarschijnlijk nog moet plaatsvinden. Anderzijds is begrijpelijk dat de gemeenteraad zeggenschap wil hebben over die wijze van beoordeling.

De programmatische aanpak moet tot slot worden onderscheiden van het bestemmingsplan-plus (voorheen het gebiedsontwikkelingsplan) uit de Chw. Anders dan bij het bestemmingsplan-plus kan in het kader van de programmatische aanpak het namelijk niet de bedoeling zijn dat tijdelijk van de omgevingswaarden (milieunormen) wordt afgeweken.⁵⁷ De programmatische aanpak geeft flexibiliteit⁵⁸ om tijdig aan de betrokken omgevingswaarde te voldoen. Opnieuw zal de invulling van de omgevingswaarden hierbij een belangrijke rol spelen.

3. Daadwerkelijk in actie: uitvoering, monitoring en bijstelling

3.1 Uitvoeringsplicht

Is eenmaal een (verplicht) programma vastgesteld dan moet in beginsel het daarvoor verantwoordelijke bestuursorgaan aan het programma uitvoering geven.⁵⁹ Het is aan de vertegenwoordigende organen om hierop toezicht te houden. Om te bevorderen dat ook daadwerkelijk opvolging aan de maatregelen wordt gegeven, geeft artikel 3.11 voor verplichte programma's de *mogelijkheid* dat een uitvoeringsplicht of operationaliseringsplicht voor de daarin opgenomen maatregelen wordt ingesteld. Daarnaast kan op grond van afdeling 2.5 van het Wetsvoorstel een hoger bestuursorgaan instructieregels of instructies geven aan een lager bestuursorgaan om bepaalde maatregelen te treffen (zie § 1.3.5). Voor de programmatische aanpak is in het Wetsvoorstel direct al een uitvoeringsplicht opgenomen (in art. 3.17). Deze verplicht bestuursorganen die daartoe zijn aangewezen tot uitvoering van de betreffende maatregelen binnen de gestelde termijn, mits het betrokken bestuursorgaan hiermee heeft ingestemd, dan wel dit uit instructieregels of instructies volgt. Instemming kan op verschillende manieren worden vormgegeven, zoals via medevaststelling, een bestuurlijke overeenkomst of een brief van het betreffende bestuursorgaan.

3.2 Monitoring

Iedere vastgestelde omgevingswaarde moet worden gemonitord. Op basis van de resultaten daarvan wordt beoordeeld of aan de waarde wordt voldaan (art. 20.1). Daarbij moet ook naar de (nabije) toekomst worden gekeken.⁶⁰ Belast met monitoring is het bestuursorgaan dat daartoe wordt aangewezen in het besluit waarin de bijbehorende omgevingswaarden wordt vastgesteld, dus bij amvb, omgevingsverordening of omgevingsplan (art. 20.2). De MvT impliceert dat niet altijd het bestuursorgaan dat, indien aan de orde, het programma opstelt, belast zal zijn met monitoring. Soms zal voor bijvoorbeeld een (gemeentelijk) programma ook sprake kunnen zijn van een landelijk monitoringsnetwerk. Voor een programmatische aanpak moeten, in aanvulling op artikel

20.1 lid 1, ook de voortgang, uitvoering en het doelbereik van het programma worden bewaakt (art. 20.1 lid 2). Tevens dienen bij een programmatische aanpak de methode van monitoring, het daartoe aangewezen bestuursorgaan en de frequentie van monitoring te worden bepaald (art. 20.2).

3.3 Bijstelling; wijziging en vervanging

Indien uit monitoring blijkt dat met een (verplicht) programma niet aan de betrokken omgevingswaarde kan worden voldaan, dan moet het bevoegde bestuursorgaan het programma zodanig wijzigen dat alsnog binnen een 'passende termijn' daaraan wordt voldaan (art. 3.10). Het bestuursorgaan kan bij het niet voldoen, zo volgt uit de MvT, ervoor kiezen om extra maatregelen te nemen of activiteiten anders te prioriteren.⁶¹ Een andere optie is de aanpassing van het doel van het programma, waardoor mogelijk ook de omgevingsvisie en andere programma's aanpassing behoeven. Voor de programmatische aanpak is, opnieuw aanvullend (nu t.o.v. art. 3.11), in twee opties voorzien. Als een programmatische aanpak 'in redelijkheid' niet langer een juridische toetsingsfunctie kan vervullen (bijv. voor de omgevingsvergunning) *moet* het worden gewijzigd. Een programmatische aanpak *kan* worden gewijzigd door (a) maatregelen, activiteiten of ontwikkelingen te wijzigen, vervangen of laten vallen (b) dan wel deze toevoegen, onder de voorwaarde dat deze wijzigingen per saldo passen in het programma (art. 3.18). Wanneer 'in redelijkheid' niet langer aan de programmatische aanpak kan worden getoetst zal, zonder nadere uitwerking, ongetwijfeld tot discussie leiden.

4. In de praktijk - een 'botsproef'

En dan nu naar de praktijk. In aanloop naar het wetsvoorstel heeft het Ministerie van Infrastructuur & Milieu de wetenschap en de praktijk actief betrokken bij het opstellen ervan. Onder meer via zogenaamde 'botsproeven' werden aan de hand van fictieve casuïstiek de instrumenten van de Omgevingswet getoetst. Jammer genoeg ontbreken vervolgens de resultaten van dit 'gebots' of een aantal voorbeeldcasus om de werking van de Omgevingswet ook voor burgers en bedrijven beter inzichtelijk te maken. Een gemiste kans, te meer nu de wet ook juist, zo niet primair, is bedoeld om het omgevingsrecht voor burgers en bedrijven inzichtelijker te maken. Reden om hier een (beperkte) botsproef op te nemen. Ik permitteer het mij om niet alle instrumenten tot in detail uit te leggen, maar verwijs daarvoor graag naar de andere bijdragen in dit nummer. Ik focus hierna op de programmatische aanpak.

De feiten zijn in het kort als volgt: in een gemeente staat een kleine cacaofabriek. Hinder wordt vooral veroorzaakt door geur-, lucht- en geluidemissie. Het is 2019 en het gaat, na vele jaren van crisis, goed met de 'cacaobusiness' en de fabriek wil uitbreiden. De eigenaar dient bij de gemeente een aanvraag voor een omgevingsvergunning in. Deze wordt sectoraal getoetst, onder andere op de knellende omgevingswaarden van geur, geluid en lucht. Om te beoordelen of zijn aanvraag aan deze omgevingswaarden voldoet, moet de aanvrager onder de Omgevingswet de volgende stappen doorlopen en instrumenten raadplegen.

De omgevingswaarden voor geluid zijn opgenomen op gemeentelijk niveau, in het omgevingsplan.⁶² Daarbij is tevens bepaald hoe die geluidwaarden bij omgevingsvergunningaanvragen moeten worden beoordeeld. Hiervoor heeft de gemeente voor een eigen in het omgevingsplan uitgewerkt toetsingsregime uitgewerkt. Voorts gaat nog aanvullende werking uit van algemene regels op rijksniveau voor geluid (zoals die nu zijn opgenomen in het Activiteitenbesluit).

Ook voor geur is sprake van omgevingswaarden, maar nu op provinciaal niveau in de omgevingsverordening. Er geldt echter een gemeentelijke programmatische aanpak, de provincie heeft de gemeente hiervoor toestemming gegeven. In de omgevingsverordening is bepaald dat de beoordelingsregels voor de omgevingsvergunning op het gebied van geur buiten werking blijven.

Tot slot zijn voor lucht op rijksniveau omgevingswaarden vastgesteld. Daaraan gekoppeld is een programmatische aanpak, ook op rijksniveau. Omdat lokaal sprake is van een dreigende overschrijding heeft de gemeente in aanvulling daarop ook een programma (moeten) vaststellen. In de amvb waarbij de programmatische aanpak voor lucht is opgenomen is onder andere bepaald dat als de effecten op het gebied van lucht vanwege een uitbreiding niet significant zijn, de beoordelingsregels voor omgevingsvergunningen buiten werking blijven.

Deze eenvoudige casus laat zien dat, ondanks de introductie van een beperkt aantal uniforme instrumenten, een burger of bedrijf binnen die instrumenten, in dit geval het programma, nog steeds met talloze 'varianten' kan worden geconfronteerd. Bijvoorbeeld waar het gaat om het niveau van de bestuurslaag, de wijze van toepassing van de omgevingswaarde, de inhoud van de programmatische aanpak, de doorwerking van de

programmatische' aanpak, etc. Deze varianten zijn bij lezing van de wet bovendien niet eenvoudig te herleiden en daarmee voor burgers en bedrijven weinig herkenbaar. Dat het er met de Omgevingswet voor hen makkelijker op wordt kan mijns inziens daarom vooralsnog niet zo hard worden gesteld. Mogelijk is het omgevingsrecht ook niet makkelijker te maken, maar dan doet de regering er in mijn optiek wel verstandig aan om meer inzicht te geven in de praktische werking van de Omgevingswet. De nog af te komen uitvoeringsregelgeving zal hieraan misschien ten dele tegemoet komen, maar deze wordt naar verwachting pas in een veel later stadium in het wetgevingsproces beschikbaar.

5. Conclusie

In dit artikel heb ik op hoofdlijnen het kerninstrument van het programma geschetst. In het bijzonder het programma ter voldoening aan de (dreigende) overschrijding van omgevingswaarden lijkt een lastenverzwaring voor gemeenten met zich te brengen. Voorts valt op dat gerelateerd aan het instrument van het programma vele varianten mogelijk zijn, waardoor van burgers en bedrijven nog steeds een grote mate van expertise wordt verlangd. Het verdient dan ook grote aanbeveling de praktische werking van de wet, met name ook vanuit de positie van burgers en bedrijven verder uit te diepen en in kaart te brengen. Te meer ook, omdat de regering onder de Omgevingswet een actieve rol voor burgers en bedrijven heeft bedacht. Bij voorkeur gebeurt een dergelijke exercitie, het uitdiepen en in kaart brengen van de praktische werking van een wet, voordat de wet wordt vastgesteld, omdat elementaire aanpassingen dan nog kunnen worden doorgevoerd. Dat kan de toepassing later in de praktijk alleen maar ten goede komen. Over(heid) tot actie dus!

-
- 1 Marloes Brans is advocaat bij Houthoff Buruma in Amsterdam.
 - 2 Het instrument van de programmatische aanpak is niet nieuw en bestaat al jarenlang op het gebied van water, zie hierover bijv. W.M. Janse en H.F.M.W. van Rijswijk, 'De Programmatische aanpak in het waterbeheer: een les voor de Omgevingswet?', *M&R* 2012/48, zie voor een introductie van de bestaande instrumenten ook H.D. Tolsma, 'Naar meer flexibiliteit in het omgevingsrecht: het compensatiebeginsel centraal?', *TO* 2011/2, p. 45.
 - 3 Toetsversie concept-Omgevingswet, van 28 februari 2013, beschikbaar via de website overheid.nl, 'Toetsversie'.
 - 4 De benaming van het kerninstrument programma's is naar aanleiding van de Toetsversie aangepast. De daarin opgenomen dubbele term van 'plannen en programma's' leidde namelijk tot verwarring. Hierop is besloten om het alleen nog over programma's te hebben. Aangezien op EU-niveau de termen plannen en programma's door elkaar worden gebruikt, hebben sommige programma's nog wel steeds de benaming van een plan, zoals de actieplannen voor geluid, zie p. 373 MvT Algemeen.
 - 5 J.F. de Groot, M.C. Brans e.a., 'Toetsversie Omgevingswet: overzicht en aanbevelingen', *TBR* 2013/94, § 4.2.
 - 6 *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 2 (Voorstel van Wet, 'Wetsvoorstel') en nr. 3 (memorie van toelichting, 'MvT').
 - 7 Afdeling 16.4 Wetsvoorstel, zie ook p. 129 MvT Algemeen.
 - 8 § 1.3 en § 2.2 MvT Algemeen.
 - 9 P. 8 MvT Algemeen.
 - 10 P. 45, 57 en 122 MvT Algemeen.
 - 11 Tevens wordt de typering 'beleidsontwikkeling' gegeven, p. 57 MvT Algemeen.
 - 12 Afd. 2.5, het Rijk en de provincies kunnen bij amvb respectievelijk omgevingsverordening instructieregels geven over de inhoud, motivering of toelichting van besluiten of over de uitoefening van taken door andere overheden. Ook kunnen zij een instructie geven aan een of enkele bestuursorganen. Deze instrumenten zijn vergelijkbaar met de algemene regels en de aanwijzingen als bedoeld in afd. 4.1 en 4.2 Wet ruimtelijke ordening ('Wro'), p. 50 en § 4.2.6 MvT Algemeen.
 - 13 Art. 4.1, een omgevingsplan bevat, zoals een bestemmingsplan nu, regels over activiteiten (gericht tot burgers) en daarnaast ook andere regels zoals omgevingswaarden en beoordelingsregels voor omgevingsvergunningen (niet gericht tot burgers), p. 52 en § 4.2.4 MvT Algemeen.
 - 14 P. 101 MvT Algemeen.
 - 15 Zie i.h.b. p. 22, 51, 57, 88 e.v. en § 4.3 MvT Algemeen, Afdeling 3.1 Artikelsgewijs.
 - 16 Zie voor de definitie van fysieke leefomgeving art. 1.2 lid 2 Wetsvoorstel: bouwwerken, infrastructuur, watersystemen, water, bodem, lucht, landschappen, natuur en cultureel erfgoed.
 - 17 De Omgevingswet gaat uit van zogenaamd 'Strategisch omgevingsbeleid', p. 117 MvT Algemeen.
 - 18 P. 286 MvT Algemeen.

- 19 Voor een goede afweging is namelijk nodig dat de te onderscheiden belangen in de fysieke leefomgeving zichtbaar blijven, p. 20 MvT Algemeen.
- 20 P. 372 MvT Algemeen.
- 21 Art. 7i Besluit uitvoering Crisis en herstelwet.
- 22 Zie in het bijzonder p. 22, 51, 57 en § 4.3 MvT Algemeen, Afdeling 3.2 MvT Artikelsgewijs,
- 23 Omgevingswaarden (afd. 2.3) zijn *'maatstaven voor de staat of kwaliteit van de fysieke leefomgeving of een onderdeel daarvan, of de toelaatbare belasting door activiteiten of toelaatbare concentratie of depositie van stoffen in de fysieke leefomgeving of een onderdeel daarvan, uitgedrukt in meetbare of berekenbare eenheden of andere objectieve termen'*. Het Rijk, de provincies en de gemeenten kunnen (en soms moeten) omgevingswaarden vaststellen. Op welk niveau dit gebeurt moet deels nog bij amvb worden uitgewerkt. Omdat de waarden primair tot de overheid zijn gericht is doorwerking in besluiten slechts mogelijk via bijvoorbeeld instructieregels of instructies die het bevoegd gezag verplichten een waarde op een bepaalde wijze bij het besluit dan wel beoordelingsregels voor omgevingsvergunningen te betrekken, p. 50 en 4.2.5 e.v. MvT Algemeen. Er zijn drie verschillende type omgevingswaarden: objectgerichte omgevingswaarden zoals de veiligheidseisen voor een primaire waterkering, omgevingswaarden voor het hele land of voor een bepaald gebied, uitgedrukt in meetbare eenheden (kwantiteiten) bijv. een maximale concentratie van stoffen in onderdelen van de fysieke leefomgeving (water, bodem, lucht) of in objectieve kwalitatieve termen geformuleerde omgevingswaarden voor objecten of gebieden, zoals geobjectiveerde kwaliteiten waaraan een natuurgebied moet voldoen.
- 24 P. 44 MvT Algemeen, specifiek voor programma's: art. 3.12 Wetsvoorstel.
- 25 P. 117 MvT Algemeen.
- 26 Ibid.
- 27 P. 119 MvT Algemeen.
- 28 P. 118 MvT Algemeen.
- 29 P. 126 jo. § 5.10 MvT Algemeen.
- 30 P. 104 MvT Algemeen en Afd. 2.5 Wetsvoorstel.
- 31 P. 35 MvT Algemeen.
- 32 Zie § 4.3 MvT Algemeen en art. 3.14 e.v. MvT Artikelsgewijs.
- 33 P. 51 MvT Algemeen.
- 34 P. 121 e.v. MvT Algemeen en artikel 3.9 MvT Artikelsgewijs.
- 35 P. 97 (over de gevolgen van het vaststellen van een omgevingswaarde) en p. 121 MvT Algemeen.
- 36 De artikelsgewijze MvT overweegt mijns inziens abusievelijk, in de toelichting op § 2.3.1, dat het bestuursorgaan dat de omgevingswaarde heeft vastgesteld ook het programma zal vaststellen.
- 37 Hfd. 5 Wetsvoorstel, de omgevingsvergunning is een instrument waarbij bepaalde activiteiten voor de fysieke leefomgeving vooraf worden beoordeeld. De omgevingsvergunning uit de Wabo heeft hierbij model gestaan, p. 53 MvT Algemeen. In het kader van de omgevingsvergunning is er in beginsel een sectorale en geen integrale toetsing (p. 53).
- 38 Art. 2.14 lid 1 sub c onder 3 Wabo jo. Art. 67 Wet geluidhinder.
- 39 P. 96 MvT Algemeen.
- 40 Vaak zal bepalend zijn welk bestuursorgaan de meeste invloed heeft op het realiseren van de omgevingswaarde, artikel 3.9 lid 2 MvT Artikelsgewijs.
- 41 O.a. p. 115 en p. 122 MvT Algemeen.
- 42 Artikel 3.13, zie ook de MvT Artikelsgewijs.
- 43 Het wetsvoorstel verstaat onder 'programmatische aanpak': *'een bijzonder programma dat een specifieke manier biedt om aan omgevingswaarden te voldoen of (als andere materiele beslisnorm vastgelegde) doelstellingen⁸⁷ voor de fysieke leefomgeving te bereiken'*, § 4.3 en 51 MvT Algemeen.
- 44 § 4.3 MvT Algemeen en art. 3.14 e.v. MvT Artikelsgewijs.
- 45 Nijmeijer heeft voorgesteld om in plaats van activiteiten, ontwikkelingen en/of projecten te spreken over een 'normrelevant initiatief', A.G.A. Nijmeijer, 'Naar een uniforme regeling voor een programmatische aanpak in het omgevingsrecht', in: *Naar een nieuw omgevingsrecht*, Preadviezen voor de Vereniging voor Bouwrecht, nr. 40, Ibr, Den Haag: 2012, p. 103 e.v.
- 46 P. 126 MvT Algemeen.
- 47 Wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 (programmatische aanpak stikstof), *Kamerstukken II* 2012/13, 33 669, nr. 1 en 2. Ten tijde van dit schrijven wordt het wetsvoorstel behandeld in de Eerste Kamer.
- 48 Zie nader hierover De Groot e.a., § 4.2.

- 49 P. 127 MvT Algemeen.
- 50 P. 125 MvT Algemeen.
- 51 In aanvulling op art. 3.16 Wetsvoorstel kunnen op grond van hfd. 2 en 16 ook regels worden gesteld over onder meer de inhoud, vorm, uitvoering, evaluatie, etc. van de programmatische aanpak, p. 316 MvT Artikelsgewijs.
- 52 Zie p. 173 MvT Algemeen en art. 3.16 MvT Artikelsgewijs.
- 53 Zie Nijmeijer p. 102 e.v. voor een uitvoerige uiteenzetting over aan welke kenmerken een programmatische aanpak ten minste zou moeten voldoen.
- 54 2.23 lid 2 en 2.25 lid 2 Wetsvoorstel.
- 55 De Raad van State heeft kritiek geuit op deze ongeclausuleerde mogelijkheid, *Kamerstukken II 2013/14*, 33 962, nr. 4, p. 27.
- 56 MvT Artikelsgewijs, de normen worden in zekere zin op afstand gezet van de besluitvorming in het vergunningenkader, F.P.C.L. Tonnaer, 'Omgevingswet: gemiste of benutte kansen?', *TvO 2012-2*, § 3.4.
- 57 P. 124 MvT Algemeen.
- 58 Over de mogelijkheden die bijdragen aan de flexibiliteit van de Omgevingswet, § 5.3 MvT Algemeen.
- 59 P. 128 MvT Algemeen en MvT Artikelsgewijs.
- 60 MvT Artikelsgewijs.
- 61 MvT Artikelsgewijs.
- 62 In beginsel moeten alle beoordelingsregels voor omgevingsvergunningen worden geregeld in één amvb (art. 5.17), maar de verwachting is dat in deze amvb onder andere zal worden verwezen naar de omgevingsplannen, zodat het toetsingskader alsnog uit het omgevingsplan moet blijken.