

DATUM 24 november 2022
KENMERK 20221334/40994/SWJD
VAN [REDACTED]
AAN Gemeente Wierden

PROJECT 20221334 Wierden - Enter - Advies procedures
OPDRACHTGEVER Gemeente Wierden

JURIDISCH ADVIES PROCEDUREMOGELIJKHEDEN

1. INLEIDING

De gemeente Wierden zit in de afrondende fase om te komen tot een voorkeurslocatie voor een nieuwe school in/bij de kern Enter in de gemeente Wierden. De wens van de gemeente is om dit plan op basis van het huidige wettelijke regime te regelen. Omdat de Omgevingswet naar verwachting op 1 juli 2023 in werking treedt, is nog niet duidelijk of dit mogelijk is.

In deze memo wordt ingegaan op de proceduremogelijkheden op basis van de huidige wetgeving en op basis van de Omgevingswet. In beide gevallen worden in ieder geval de voor- en nadelen en de doorlooptijden van de verschillende mogelijkheden uiteengezet. Daarnaast wordt aandacht besteed aan de benodigde onderzoeken voor dit plan. Ten slotte worden enkele aanbevelingen meegegeven.

2. WET RUIMTELIJKE ORDENING

2.1 (Postzegel)bestemmingsplan

Op grond van artikel 3.1, eerste lid, van de Wet ruimtelijke ordening (hierna: Wro) kunnen één of meerdere bestemmingsplannen worden vastgesteld door de gemeenteraad. Dit betekent dat voor het realiseren van de nieuwe school een (postzegel)bestemmingsplan kan worden opgesteld. Op die manier kan voor de locatie die gekozen wordt een nieuw planologisch kader worden opgesteld, afgestemd op het initiatief. Wanneer wordt gekozen voor het opstellen van een (postzegel)bestemmingsplan dan is de uitgebreide voorbereidingsprocedure (afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) van toepassing. Artikel 3.8 van de Wro stelt aanvullende eisen aan de voorbereidingsprocedure.

Voor aanvang van deze formele procedure dient verplicht vooroverleg te worden gevoerd met de betrokken overheidsinstanties op basis van artikel 3.1.1 van het Besluit ruimtelijke ordening. Bij de start van de formele procedure wordt een ontwerp-besluit ter inzage gelegd voor een periode van zes weken, waarbij een ieder in de gelegenheid wordt gesteld een zienswijze in te dienen. Binnen twaalf weken na de terinzagelegging van het ontwerp-besluit moet opnieuw een besluit ter inzage worden gelegd voor een periode van zes weken. Gedurende deze periode kan beroep worden ingesteld tegen het besluit. Op grond van artikel 8:6, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) in samenhang met artikel 2 van de Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak spreekt de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in deze gevallen recht in eerste en enige aanleg.

Een voordeel van het opstellen van een (postzegel)bestemmingsplan is dat nog geen sprake hoeft te zijn van een concreet plan.

Een nadeel van het (postzegel)bestemmingsplan is dat na vaststelling van het bestemmingsplan nog een omgevingsvergunning moet worden aangevraagd. Voor belanghebbenden is er dan opnieuw mogelijkheid om rechtsmiddelen in te zetten. Voor de omgevingsvergunning geldt dat beroepsmogelijkheden bij twee instanties liggen (rechtbank en Raad van State). Een enkele beroepsprocedure kan wel tot twaalf maanden duren, waardoor het in totaal twee jaar kan duren voordat door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een uitspraak is gedaan.

2.2 Coördinatieregeling

In afdeling 3.6 van de Wro is een coördinatieregeling opgenomen. Door deze regeling wordt het mogelijk om verschillende procedures die noodzakelijk voor vergunningverlening gezamenlijk te doorlopen. Hierbij kan gedacht worden aan de coördinatie van het bestemmingsplan met de omgevingsvergunning. Voor aanvang van de procedure dient door de raad een coördinatiebesluit te worden genomen waaruit blijkt dat wordt ingestemd met het toepassen van de coördinatieregeling. Mogelijk heeft de raad bij verordening al categorieën projecten aangewezen waarbij het toepassen van de coördinatieregeling wenselijk wordt geacht. Mocht dit niet het geval zijn, dan kan de raad voor een specifiek project een coördinatiebesluit nemen. Het coördinatiebesluit is niet appellabel.

Nadat de raad het coördinatiebesluit heeft genomen, kan de procedure worden gestart. Op de te coördineren besluiten is de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing. Artikel 3.8 van de Wro stelt aanvullende eisen aan de voorbereidingsprocedure. Voor aanvang van deze formele procedure dient verplicht vooroverleg te worden gevoerd met de betrokken overheidsinstanties op basis van artikel 3.1.1 van het Besluit ruimtelijke ordening.

Bij de start van de formele procedure worden de ontwerp-besluiten ter inzage gelegd voor een periode van zes weken, waarbij een ieder in de gelegenheid wordt gesteld een zienswijze in te dienen. Binnen twaalf weken na de terinzagelegging van de ontwerp-besluiten moeten de besluiten opnieuw ter inzage worden gelegd voor een periode van zes weken. Gedurende deze periode kan beroep worden ingesteld tegen de besluiten. Op grond van artikel 8:6, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) in samenhang met artikel 2 van de Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak spreekt de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in deze gevallen recht in eerste en enige aanleg.

Een voordeel van de coördinatieregeling is dat de onderlinge samenhang tussen de verschillende besluiten beter zichtbaar is. Dit maakt het onder andere overzichtelijker voor belanghebbenden en initiatiefnemers. Daarnaast wordt in plaats van meerdere aparte procedures, slechts één procedure gevolgd waardoor efficiënter kan worden gewerkt bij de gemeente. Dit levert een lagere werklust op voor de betrokken ambtenaren.

Een nadeel van de coördinatieregeling is dat bij de toepassing de originele aanvraag niet meer op hoofdpunten worden gewijzigd. Dit betekent dat er sprake moet zijn van een concreet plan voordat de coördinatieregeling kan worden toegepast.

3. WET ALGEMENE BEPALINGEN OMGEVINGSRECHT

3.1 Omgevingsvergunning

Op grond van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) is het mogelijk om een initiatief bij omgevingsvergunning mogelijk te maken wanneer het initiatief niet passend is binnen het vigerende bestemmingsplan. De grondslag voor deze omgevingsvergunning is te vinden in artikel 2.1, eerste lid, sub c, van de Wabo in samenhang met artikel 2.12, eerste lid, sub a, van de Wabo. In beginsel zijn er drie opties waarbij kan worden afgeweken van het bestemmingsplan. Echter, afhankelijk van de specifieke locatie kunnen één of meerdere opties afvallen.

Binnenplanse afwijking

De eerste optie voor het afwijken van het vigerende bestemmingsplan is de binnenplanse afwijking. Voor de toepassing van de binnenplanse afwijking is het noodzakelijk dat in het vigerende bestemmingsplan afwijkingsregels zijn opgenomen. Wanneer in het vigerende bestemmingsplan afwijkingsregels zijn opgenomen die het realiseren van een school mogelijk maken, dan kan aan de binnenplanse afwijking toepassing worden gegeven met inachtneming van de gestelde voorwaarden. Er kan in dat geval een omgevingsvergunning worden aangevraagd op grond van artikel 2.12, eerste lid, sub a,

onderdeel 1, van de Wabo. Als onderdeel van de aanvraag dient een document te worden ingediend waarin wordt aangetoond dat wordt voldaan aan de voorwaarden die de afwijkingsregel uit het bestemmingsplan stelt.

Wanneer een omgevingsvergunning wordt aangevraagd dan is de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing. In dat geval geldt een termijn van acht weken, met eventuele verlenging van zes weken voor het nemen van een besluit. Het besluit ligt ter inzage voor een periode van zes weken waarbij een ieder bezwaar kan maken tegen het besluit.

Kruimelgevallenregeling

De tweede optie voor het afwijken van het vigerende bestemmingsplan is de kruimelgevallenregeling van artikel 4, bijlage II, van het Besluit omgevingsrecht (hierna: Bor). Voor de toepassing van de kruimelgevallenregeling moet een locatie worden gekozen waarbij het realiseren van een school in de hoofdzaak al is toegestaan. Door een combinatie van lid 1 en 9 te gebruiken kunnen bouwactiviteiten die een uitbreiding vormen en gebruiksactiviteiten in strijd met het bestemmingsplan worden vergund. Voor de toepassing van deze optie dient aangetoond te worden dat sprake is van een goede ruimtelijke onderbouwing.

Wanneer een omgevingsvergunning wordt aangevraagd dan is de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing. In dat geval geldt een termijn van acht weken, met eventuele verlenging van zes weken voor het nemen van een besluit. Het besluit ligt ter inzage voor een periode van zes weken waarbij een ieder bezwaar kan maken tegen het besluit.

Buitenplanse afwijking

De laatste optie voor het afwijken van het vigerende bestemmingsplan is de buitenplanse afwijking. Voor de toepassing van deze optie dient aangetoond te worden dat sprake is van een goede ruimtelijke onderbouwing.

Wanneer een omgevingsvergunning kan worden aangevraagd dan is de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing. In dat geval geldt een termijn van 26 weken, met eventuele verlenging van zes weken voor het nemen van een besluit. Allereerst wordt een ontwerp-besluit ter inzage gelegd, waarbij een ieder in de gelegenheid wordt gesteld een zienswijze in te dienen. Na het verstrijken van deze termijn wordt opnieuw een besluit ter inzage gelegd voor een periode van zes weken. Gedurende deze periode kan beroep worden ingesteld tegen het besluit.

Een voordeel van de omgevingsvergunning is dat de dag na de bekendmaking van het besluit gelijk kan worden gestart met de werkzaamheden. Dit levert tijdswinst op in vergelijking met bijvoorbeeld een (postzegel)bestemmingsplan.

Een nadeel van de omgevingsvergunning is dat beroepsmogelijkheden bij twee instanties liggen. Een enkele beroepsprocedure kan wel tot twaalf maanden duren, waardoor het in totaal twee jaar kan duren voordat door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een uitspraak is gedaan.

4. CRISIS- EN HERSTELWET

Naast een bestemmingsplan op basis van de Wro, kan ook een bestemmingsplan op basis van de Crisis- en herstelwet (hierna: Chw) worden opgesteld. Omdat de ontwikkeling niet is genoemd in bijlage I of II bij de Chw, dient het project te worden aangemeld bij het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (hierna: het ministerie). Het gaat dan om een zogenaamd bestemmingsplan met verbrede reikwijdte (artikel 7c van het Besluit uitvoering Crisis- en Herstelwet).

De afhandeling van deze aanmelding kent een doorlooptijd van circa twee tot drie maanden.

Voor de aanmelding van een ontwikkeling, dient een brief aan de minister te worden gestuurd, ondertekend door het college. Bij deze brief dient een ingevuld format te worden bijgevoegd. Dit format is op te vraag bij het ministerie.

Het format bevat acht in te vullen onderdelen, die samengevat op het volgende neerkomen:

1. Titel project
2. Indiener
3. Projectbeschrijving
4. Hoe draagt het project bij aan de versterking van de economische structuur?
5. Hoe draagt het project bij aan innovatieve ontwikkelingen?
6. Hoe draagt het project bij aan duurzaamheid?
7. Tegen welke wettelijke grens loopt het project aan en wat zou aan wetten/regels moeten veranderen?
8. Tijdsplanning (start/einde)?

Als de ontwikkeling de Chw-status krijgt toegewezen, kan een bestemmingsplan verbrede reikwijdte worden opgesteld conform de eisen die het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet daaraan stelt. Ontwikkelingen die mogelijk worden gemaakt op grond van artikel 7c van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet hebben doorgaans een innovatief of duurzaam karakter. De beoogde ontwikkeling valt daardoor in feite buiten het toepassingsbereik van de Chw, waardoor een (postzegel)bestemmingsplan meer voor de hand ligt.

5. OMGEVINGSWET

5.1 Wijziging omgevingsplan

Na inwerkingtreding van de Omgevingswet zullen alle bestemmingsplannen onderdeel uitmaken van het tijdelijke deel van het omgevingsplan. Het is de bedoeling om voor het grondgebied van de gemeente één omgevingsplan te maken, waarmee de onderdelen uit het tijdelijke deel één voor één komen te vervallen. Het is dan ook een optie om voor dit initiatief een wijziging van het omgevingsplan voor te bereiden. Echter, nu de gemeente nog geen handboek of opzet van het omgevingsplan heeft, is het wellicht niet verstandig om hier aan te beginnen.

5.2 Omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit

Een optie die meer voor de hand ligt, is het initiatief vergunnen in afwijking van het omgevingsplan. Er moet dan een omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit (hierna: OPA) worden aangevraagd. Het kan gaan om een binnenplanse OPA, wanneer het initiatief (deels) passend is binnen het omgevingsplan, of een buitenplanse OPA, wanneer het initiatief niet passend is binnen het omgevingsplan. Voor beide typen OPA's geldt in beginsel de reguliere voorbereidingsprocedure. Dat betekent dat de omgevingsvergunning binnen acht weken, met eventuele verlening van zes weken, moet worden verleend of geweigerd. In sommige gevallen kan in plaats van de reguliere voorbereidingsprocedure toch de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing zijn (26 weken met eventuele verlenging van zes weken).

De uitgebreide voorbereidingsprocedure is van toepassing:

- als de aanvraag geheel of gedeeltelijk betrekking heeft op bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen van activiteiten;
- op verzoek of met instemming van de aanvrager;
- als het gaat om een activiteit die aanzienlijke gevolgen heeft of kan hebben voor de fysieke leefomgeving;
- waartegen naar verwachting verschillende belanghebbenden bedenkingen zullen hebben.

Vooralsnog wordt aangenomen dat de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing is op de aanvraag van de omgevingsvergunning in het geval van een binnenplanse dan wel buitenplanse OPA. Dit betekent dat een termijn van acht weken geldt, met eventuele verlenging van zes weken voor het nemen van een besluit. Het besluit ligt ter inzage voor een periode van zes weken waarbij een ieder bezwaar kan maken tegen het besluit.

6. BENODIGDE ONDERZOEKEN

6.1 Bestemmings- of omgevingsplan

In het kader van een bestemmingsplan of omgevingsplan dient de uitvoerbaarheid van het initiatief aangetoond te worden. Voor het bestemmingsplan wordt het initiatief getoetst aan de relevante milieu- en omgevingsaspecten:

- geluid;
- milieuzonering;
- externe veiligheid;
- luchtkwaliteit;
- archeologie en cultuurhistorie;
- landschap
- natuur/ecologie;
 - soortenbescherming;
 - gebiedsbescherming;
 - stikstofdepositie (zowel aanleg als gebruiksfase);
- bodem;
- water;
- verkeer en parkeren;
- laddertoets;
- eventueel een (vormvrije) m.e.r.-beoordeling.

Wanneer een wijziging van het omgevingsplan wordt voorbereid, worden de relevante milieu- en omgevingsaspecten verbreed met thema's als;

- veiligheid (externe veiligheid, blusvoorzieningen, bereikbaarheid hulpdiensten, overstromingsrisico);
- gezondheid;
- klimaatadaptatie;
- energietransitie.

De invulling van deze thema's is afhankelijk van de ambitie van de gemeente op het thema.

No regrets

Gelet op de aanstaande inwerkingtreding van de Omgevingswet is de tijd voor het voorbereiden van een ruimtelijke procedure beperkt. Er kan in dat geval gebruik worden gemaakt van de zogeheten 'no regrets' aanpak.

Volgens de 'no-regrets aanpak' worden eerst de voorbereidende activiteiten uitgevoerd die in ieder geval noodzakelijk zijn voor de realisatie van een school. Een deel van de omgevingsaspecten zouden in het kader van de 'no-regrets' aanpak parallel aan de nadere uitwerking van het initiatief kunnen worden onderzocht. Daarbij wordt met name gedacht aan ecologie, stikstof, bodem en verkeer:

- We adviseren om een quickscan flora en fauna uit te laten voeren zodra de beoogde locatie bekend is. Tijdens een quickscan wordt geïnventariseerd welke beschermde flora en fauna mogelijk aanwezig zijn binnen het plangebied. De doorlooptijd van een dergelijk onderzoek bedraagt circa 6-8 weken. Wanneer tijdens de quickscan wordt

geconcludeerd dat het inderdaad mogelijk is dat beschermde flora en fauna aanwezig zijn binnen het plangebied, dan moet nader onderzoek worden uitgevoerd. Afhankelijk van het type nader onderzoek (vleermuizen, uilen, marter, etc.) kan de doorlooptijd van het nader onderzoek één jaar bedragen. Als nadien ook een ontheffing aangevraagd moet worden bij de provincie, dan duurt dit proces circa zes maanden. Het is daarom van belang om zo snel mogelijk een quickscan flora en fauna uit te laten voeren, omdat daarmee de haalbaarheid van de plannen in te kunnen schatten.

- We adviseren om een verkennend bodemonderzoek uit te laten voeren zodra de beoogde locatie bekend is. Tijdens een verkennend bodemonderzoek wordt nagegaan of de bodemkwaliteit ter plaatse voldoende is voor de beoogde functie. De doorlooptijd van een dergelijk onderzoek bedraagt circa 6-8 weken. Wanneer uit de analysesresultaten verhoogde waarden worden aangetroffen, dan is nader onderzoek noodzakelijk. Mogelijkerwijs kan daaruit de noodzaak tot sanering ontstaan.
- We adviseren om ten aanzien van het aspect stikstof op basis van een worst-case scenario ook al berekeningen te laten uitvoeren. Door de laatste uitspraak van de Raad van State van 2 november jl. is de bouwvrijstelling voor stikstofdepositie vervallen en dient ook de depositie als gevolg van de aanlegfase te worden doorgerekend. De resultaten daarvan kunnen bepalend zijn voor de voortgang van de voorliggende plannen. Bij de berekening van de aanlegfase bestaan nog mogelijkheden om uitgangspunten te wijzigen, bij de gebruiksfase zijn de uitgangspunten meer vastomlijnd. In het geval van de gebruiksfase dient dus inzicht te bestaan omtrent de verkeersafwikkeling.
- Ten aanzien van de verkeersafwikkeling achten we het raadzaam om al in een vroeg stadium de mobiliteitsgevolgen (verkeer en vervoer) te onderzoeken.

Met de andere onderzoeken kan ook al een aanvang worden gemaakt. Maar van de bovenstaande onderzoeken wordt aangenomen dat deze het meest kritisch zijn voor de uitvoerbaarheid van de plannen. Als de uitvoerbaarheid van het plan is vastgesteld, kan, aan de hand van de laatste stand van zaken met betrekking tot de inwerkingtreding van de Omgevingswet, een passende keuze worden gemaakt ten aanzien van de planologisch-juridische borging van de nieuwe ontwikkeling.

6.2 Omgevingsvergunning op grond van de Wabo

De indieningsvereisten voor de aanvraag omgevingsvergunning zijn opgenomen in de Regeling omgevingsrecht (hierna: Mor). In deze regeling zijn indieningsvereisten opgenomen waar elke vergunningaanvraag aan moet voldoen en specifieke indieningsvereisten voor het type omgevingsvergunning. Uit deze indieningsvereisten kan worden afgeleid welke onderzoeken in ieder geval moeten worden uitgevoerd. Zo moet voor de omgevingsvergunning voor het bouwen in ieder geval een bodemonderzoek worden uitgevoerd. Voor de omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan wordt specifiek het archeologisch onderzoek benoemd, voor zover daar aanleiding toe bestaat. Bij de vergunningaanvraag moet in ieder geval worden vermeld wat de gevolgen zijn van het beoogde gebruik voor de ruimtelijke ordening. Dit wordt beoordeeld in een ruimtelijke onderbouwing, waarbij dezelfde milieu- en omgevingsaspecten aan bod komen als bij het bestemmingsplan. Ook hier moet de haalbaarheid van alle aspecten worden aangetoond, waarvoor dezelfde onderzoeken uitgevoerd moeten worden als voor het bestemmings- of omgevingsplan (zie paragraaf 6.1).

6.3 Omgevingsvergunning op grond van de Omgevingswet

De indieningsvereisten voor de aanvraag omgevingsvergunning zijn opgenomen in de Omgevingsregeling (hierna: Or). In deze regeling zijn indieningsvereisten opgenomen waar elke vergunningaanvraag aan moet voldoen en specifieke indieningsvereisten voor het type omgevingsvergunning. De benodigde onderzoeken zullen echter worden geëist op basis van de regels van het omgevingsplan. Wordt dit niet gedaan, dan moet bovendien aangetoond worden dat sprake is van een evenwichtige toedeling van functies aan locaties. Hiervoor zullen in ieder geval dezelfde onderzoeken uitgevoerd moeten worden als voor het bestemmings- of omgevingsplan (zie paragraaf 6.1).

7. AANBEVELINGEN

Op basis van de proceduremogelijkheden die zijn beschreven in bovenstaande paragrafen adviseren wij de realisatie van de school in/bij de kern Enter mogelijk te maken op basis van:

- een (postzegel)bestemmingsplan (al dan niet gecoördineerd met omgevingsvergunningen), mits voor 1 juli 2023 een ontwerp ter inzage kan worden gelegd;
- een omgevingsvergunning voor het afwijken van het geldende bestemmingsplan, indien een (postzegel)bestemmingsplan niet mogelijk is;
- een omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit, indien geen vergunningaanvraag kan worden ingediend voor 1 juli 2023.

Gelet op de mogelijkheden om flexibiliteit in te bouwen, ligt het opstellen van een (postzegel)bestemmingsplan in voorliggend geval het meest voor de hand. Dit kan eventueel worden gecoördineerd met de benodigde omgevingsvergunningen. Op die manier kan het planologisch kader worden afgestemd op de specifieke ontwikkeling. Een voorwaarde is wel dat een ontwerp voor 1 juli 2023 ter inzage moet liggen. Wanneer dit niet mogelijk is, treedt de Omgevingswet in werking en kunnen geen bestemmingsplannen meer worden vastgesteld.

Als op voorhand al duidelijk is dat de terinzagelegging van een ontwerpbestemmingsplan voor 1 juli 2023 niet haalbaar is, dan kan worden gekozen voor een omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan. De aanvraag van de omgevingsvergunning moet voor 1 juli 2023 zijn ingediend, om de aanvraag op basis van de huidige wet- en regelgeving af te kunnen handelen.

Mocht de vergunningaanvraag niet mogelijk zijn voor 1 juli 2023, dan kan een omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit worden aangevraagd op basis van de Omgevingswet.

Tenslotte kan zodra de locatie duidelijk is ervoor gekozen worden om direct de beschreven 'no regrets' aanpak uit te laten voeren. Ongeacht de procedure die gekozen wordt, deze onderzoeken zijn noodzakelijk en bepalen onder andere de doorlooptijd van de ontwikkeling.

In navolgende figuren zijn de verschillende proceduremogelijkheden die wij aanbevelen schematisch weergegeven.



Figuur 1 Bestemmingsplanprocedure



Figuur 2 Procedure omgevingsvergunning buitenplanse afwijking



* Advies door een ander bestuursorgaan moet plaatsvinden binnen de genoemde termijn
 Indien instemming van ander bestuursorgaan is vereist, wordt de procedure 12-18 weken

Figuur 3 Procedure omgevingsvergunning omgevingsplanactiviteit