



Aan het Ministerie van IenM
Plesmanweg 1-6
2500 EX DEN HAAG

14 september 2016

BOZ.COW

Onderwerp Reactie BOZ – Omgevingswet

Middels dit schrijven ontvangt u de reactie van de Branche Organisatie Zeehavens (BOZ), het samenwerkingsverband van de 5 Nederlandse zeehavenbeheerders, op de ontwerp uitvoeringsbesluiten van de Omgevingswet.

Allereerst merken wij op dat de bekendmaking van de ontwerpbesluiten een belangrijk moment markeert in een omvangrijke wetgevingsoperatie. Ruim 130 bestaande wetten en regelingen worden geïntegreerd in één wet en enkele bijbehorende besluiten en regelingen. De overzichtelijkheid van de ontwerpbesluiten is belangrijk toegenomen ten opzichte van de pre-consultatieversies, wat bijdraagt aan de werkbaarheid in de praktijk. Wij willen dan ook in de eerste plaats onze waardering uitspreken voor de grote hoeveelheid werk die is verzet.

De doelen van het wetgevingsproces worden door BOZ onderschreven. Vereenvoudiging van het beoordelingskader en de procedures draagt bij aan een beter vestigingsklimaat in de zeehavens, bij eenzelfde of betere bescherming van de leefomgevingskwaliteit. De BOZ-leden hebben als beheerders van de grootste haven- en industriegebieden in Nederland vrijwel dagelijks te maken met de complexiteit van het omgevingsrecht. De nieuwe wet- en regelgeving zal evenals de huidige diep inwerken op het proces van toelating en beheer van activiteiten in hun beheersgebied. Onze reactie op de ontwerpbesluiten en enkele kritische kanttekeningen daarbij moeten dan ook in het licht van die verantwoordelijkheid worden gezien.

De nu voorliggende ontwerpbesluiten verschillen op een aantal onderdelen wezenlijk van de pre-consultatieversies en geven voor het eerst een meer samenhangend beeld van de doorwerking die het Rijk beoogt. Onze reactie is dan ook onder voorbehoud van nadere gedachteswisseling en de toelichting bij de Kamerbehandelingen. Samengevat is onze belangrijkste bevinding voorsnog dat het nieuwe instrumentarium met name gericht lijkt op een decentralisatie van bevoegdheden en een

versnelling van gebiedstransities. Beheer- en ontwikkelingsopgaven voor *reeds bestemde* concentratiegebieden voor overslag en industrie klinken daar nog niet herkenbaar in door. De toename van lokale bevoegdheden in aanmerking nemend vragen wij ons af of het *totaal* aan regelgeving en besluiten (van Rijk en lagere overheden tezamen) inderdaad zal afnemen. Die vraag is van wezenlijk belang voor de dagelijkse praktijk van zeehavens. De lokale invloedssfeer van deze concentratiegebieden voor overslag en industrie strekt zich in veel gevallen uit over meerdere gemeenten. Grotere lokale bevoegdheden kunnen tot een toename van lokale toetsingskaders en procedures leiden. Blijkens de toelichting bij het Bkl¹ is de regie daarbij niet vanzelfsprekend. Wij gaan daar hierna puntsgewijs op in en doen enkele concrete voorstellen aan de hand van de aspecten governance, 'level playing field', rechtszekerheid, milieugebruiksruimte, toetsingskader en praktijkproef.

Governance

De ontwerpbesluiten leggen veel nadruk op lokale bevoegdheden met betrekking tot de vaststelling van normen ter bescherming van de leefomgevingskwaliteit. Gemeenten worden bevoegd normen vast te stellen die verder gaan dan van rijkswege vastgesteld, voor zover dat niet van rijkswege is uitgesloten. Normen voor de leefomgevingskwaliteit bepalen niet alleen de kwaliteit van de leefomgeving in de eigen gemeente, maar ook de (effect)ruimte voor ontwikkelingen in andere gemeenten. Voordelen voor de ene gemeente kunnen een nadeel voor de andere zijn.

Waar gemeenten een wederzijds belang bij elkaars ontwikkelingen en effectruimte hebben mag worden verwacht dat zij tot een gedeelde afweging komen. Het kenmerk van zeehavens en andere concentratiegebieden voor transport en industrie is echter dat deze wederkerigheid niet altijd in balans is. Concentratiegebieden ontlasten de rest van Nederland van milieubelastende activiteiten die noodzakelijk zijn voor de ontwikkeling van de nationale economie. Deze activiteiten zouden anders meer verspreid door het land plaatsvinden en elders milieubelasting veroorzaken. De baten en lasten zijn dus niet op eenzelfde wijze verdeeld. Het belang van (de concentratie van) dergelijke activiteiten en daarmee de afweging tegen lokale effecten is dan ook meestal regio- en provincie overstijgend.

Daarbij komt dat aan de uitvoerbaarheidstoets voor bestemmingen minder eisen worden gesteld. Een van de gevolgen is dat binnen de invloedssfeer van zeehavens nieuwe bestemmingen kunnen ontstaan die de ontwikkeling van zeehaven kunnen beperken, terwijl de uitvoerbaarheid van de nieuwe bestemming onzeker is. In combinatie met de al genoemde ruimere bevoegdheden voor het aanscherpen van de normen voor de lokale leefomgevingskwaliteit voorzien wij het ontstaan van blokkerende bestemmingen en stagnatie van ontwikkelingen in reeds bestemde concentratiegebieden voor overslag en industrie.

Wij verzoeken u daarom een regierol te vervullen met betrekking tot het landelijk zeehavenbeleid onder de omgevingswet en in overleg met het bedrijfsleven en lokale overheden te bezien in hoeverre met beperkingengebieden en/of instructieregels het bredere belang² van het beheer en de verdere ontwikkeling van de zeehavens kan worden beschermd tegen de gevolgen van snelle of onzekere ontwikkelingen in de omgeving.

¹ Zie m.n. pag 69 NVT Bkl.

² Onder andere vastgelegd in de Structuurvisie Infrastructuur en Ruimte.

Level Playing Field

De Nota van toelichting bij het Bkl (pag. 66) verwijst naar de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel, waarin het begrip 'level playing field' is omschreven als "een rechtvaardigheidsprincipe, inhoudende dat in gelijke omstandigheden³ voor een ieder gelijke regels gelden".

De algemene regels in het Bal zijn locatieonafhankelijk en zien volgens de toelichting bij het Bkl met name op preventieve maatregelen en eisen die gebaseerd zijn op toepassing van best beschikbare techniek. Juist omdat het Bal deze regels locatieonafhankelijk stelt geven ze, in tegenstelling tot wat de toelichting stelt, niet zonder meer inhoud aan het 'level playing field' als bedoeld in de Wet. Een maatregel of norm die op de ene locatie goed uitvoerbaar en uit oogpunt van leefomgevingskwaliteit effectief is, kan op een andere locatie slecht uitvoerbaar of weinig zinvol zijn. Een Omgevingsplan kan daarin corrigeren, mits beide constituerende elementen van het 'level playing field' in acht worden genomen: *gelijke regels onder gelijke omstandigheden*. Dat betekent onder andere dat het Omgevingsplan geen hogere eisen aan de leefomgevingskwaliteit dient te stellen wanneer dat elders in vergelijkbare gebieden en gevallen ook niet gebeurt. Het betekent ook dat elders bruikbare en effectieve maatregelen niet automatisch in elk(e) plangebied of inrichting bruikbaar en effectief zijn.

Omdat de ontwerpbesluiten geen van beide uitgangspunten borgen en de nadruk op lokale bestuurlijke autonomie leggen dragen ze niet bij aan een 'level playing field' als bedoeld in de Memorie van Toelichting bij de Omgevingswet. Wij verzoeken u daarom in het Bal te bepalen dat, waar nodig in afwijking van de algemene regels, geen preventieve maatregelen of emissie-eisen worden gesteld die *in de gegeven omstandigheden* onevenredig bezwarend of ineffectief zijn, of verder gaan dan gebruikelijk is in vergelijkbare gevallen, tenzij ze uitvoering geven aan dwingend Europees recht.

Rechtszekerheid

Grote, vaak internationaal opererende overslagbedrijven en industrieën die voornemens zijn zich in een zeehaven te vestigen hechten grote waarde aan de *voorspelbaarheid* van (de uitleg van) vestigingsvoorwaarden. Zekerheid over de uiteindelijke toelating en daarbij te stellen voorwaarden is een belangrijke overweging bij een beslissing om een investeringsonderzoek in gang te zetten. Het verlies aan ontwikkelingspotentieel zit niet alleen in onzeker tijdsverloop en onzekere voorwaarden bij de toelating van nieuwe activiteiten, het zit met name ook in het traject om tot een aanvraag te komen. Bij teveel onzekerheid breken initiatieven al af voordat ze voor het bevoegd gezag zichtbaar zijn. Bij voorbereiding van gronduitgiften zien wij het regelmatig misgaan in dat kwetsbare voortraject. Met name het toenemend gebruik van open normen is daarbij een punt van zorg.

De invulling van open normen zoals 'significantie', 'best beschikbare techniek' en 'zorgplicht' is teveel afhankelijk van actuele inzichten en kan per vergunningverlenende of handhavende instantie verschillen. Dat beperkt de voorspelbaarheid van vestigingsvoorwaarden en gaat ten koste van de rechtszekerheid bij bezwaar en beroep. Het Bkl benadrukt de betekenis van deze begrippen en kent daar een nog grotere rol aan toe. Daarnaast krijgen gemeenten ruimere mogelijkheden voor het opleggen van gesloten normen zoals omgevingswaarden, die verder gaan dan het Bkl. Beide ontwikkelingen (de grotere betekenis van open normen en de grotere bevoegdheden voor lokale aanscherping van normen) veroorzaken een verminderde rechtszekerheid, wat niet bijdraagt aan het vestigingsklimaat. Wij vragen daarom concreet als volgt:

³ Onderstreping door BOZ.

- De beoordeling van de specifieke zorgplicht, de toepassing van BBT en de significantie van (bijdragen aan) effecten dienen voor niet milieubelastende activiteiten (als bedoeld in het Bal) buiten beschouwing te blijven bij besluiten en handhaving⁴.
- De specifieke zorgplicht voor niet vergunningplichtige milieubelastende activiteiten (als bedoeld in het Bal) dient te worden beperkt tot concreet bij maatregel van bestuur voor de betrokken activiteit aangegeven verplichtingen. Voor zover de maatregel geen concrete inhoud aan de specifieke zorgplicht of significantie van (bijdragen aan) effecten geeft, dienen deze bij besluiten en handhaving buiten beoordeling te blijven.
- De specifieke zorgplicht voor vergunningplichtige milieubelastende activiteiten (als bedoeld in het Bal) dient te worden beperkt tot concreet in de vergunning aangegeven verplichtingen. Voor zover de vergunning geen concrete inhoud aan de specifieke zorgplicht of de significantie van (bijdragen aan) effecten geeft dienen deze ook bij de handhaving buiten beoordeling te blijven.
- Voor zover een Omgevingsplan voor een milieubelastende activiteit (als bedoeld in het Bal) concrete inhoud geeft aan de toepassing van BBT en/of de specifieke zorgplicht is dat plan voor dat aspect het toetsingskader voor mede op dat plan te baseren besluiten en de handhaving van dat plan en die besluiten.

Milieugebruiksruimteverdeling

Een Omgevingsplan biedt mogelijkheden voor verkaveling van milieugebruiksruimte. De wijze waarop dat op pagina 66 van de NvT bij het BKL is toegelicht roept echter vragen op. Daar wordt gesteld dat bij een omgevingsplan de bescherming van de fysieke leefomgeving centraal staat, ook locatiericht. Daarom zal dat plan volgens de toelichting regels bevatten die expliciet of impliciet met het oog op die bescherming zijn gesteld vanwege:

- het voorkomen van cumulatieve gevolgen, en
- het planmatig beheren van milieugebruiksruimte.

Een dergelijke verplichting lezen wij niet af uit de regels. Het eerste doel is bovendien niet haalbaar; bedoeld zal zijn te voorkomen dat 'wie het eerst komt, het eerst maalt'. Dat is echter geen bescherming van de fysieke leefomgeving, maar het bevorderen van efficiënt gebruik. Het eerste punt valt daarmee samen met het tweede. Dat doel (efficiënt gebruik) dient *evenzeer* (als de bescherming van de fysieke leefomgeving) centraal te staan in een omgevingsplan.

Op pagina 67 wordt vervolgens gesteld: "*Het omgevingsplan creëert een recht op dat gebruik van de locatie⁵, tot aan de gestelde limiet, zelfs al start de activiteit klein en groeit in de loop van de tijd.*" Een dergelijk recht op gebruik (imperatieve toelating) draagt bij aan het vestigingsklimaat, maar is niet af te leiden uit de ontwerpregels.

Onderaan pagina 67 wordt onder de titel "*Uiteenlopende mogelijkheden*" de eventuele noodzaak van verkaveling afhankelijk gesteld van de complexiteit van een gebied en de vraag of de eisen voor de kwaliteit van de leefomgeving aangescherpt zijn. Ook voor 'eenvoudiger' industrieterreinen kan, ook zonder lokaal aangescherpte eisen, verkaveling nodig zijn om te voorkomen dat de laatste kavels

⁴ Onder milieubelastende activiteiten worden hier tevens lozingsactiviteiten als bedoeld in het Bal begrepen.

⁵ Onderstreping door BOZ.

niet uitgeefbaar zijn. Tabel 3.1. beoogt overzicht te geven in deze materie, maar geeft meer detail dan de uitleg en roept vragen op:

- 'Gebiedsspecifieke sturing' komt naar voren als tussenvorm, tussen het stellen van normen voor de leefomgevingskwaliteit en verkaveling. Wáár en hoe dat de uitvoeringsbesluiten vorm krijgt en hoe dat praktisch werkt is niet toegelicht.
- Onduidelijk is hoe het stellen van omgevingswaarden in het Omgevingsplan kan bijdragen aan een 'kavelsgewijze sturing'. Wellicht wordt een omgevingswaarde per kavel bedoeld, wat niet bijdraagt aan het onderscheid tussen bescherming van de omgeving en bescherming van de gebruiksmogelijkheden.
- Het is onduidelijk waarom de bestuurlijke lasten bij verkaveling hoog zijn.
- Onduidelijk is waarom het stellen van bovenwettelijke eisen in complexe situaties met te weinig gebruikruimte het aangewezen instrument is.

Met name het onderscheid in de verdeling van gebruikruimte tussen bedrijven en omgeving versus tussen bedrijven onderling is onduidelijk. Daarbij wordt het verkavelingsinstrument telkens neergezet als middel tot bescherming van de leefomgevingskwaliteit, in plaats van bescherming van gebruiksmogelijkheden. Zo wordt op pagina 69 zelfs betoogd dat verkaveling als voordeel heeft dat gemeenten daarin eigen ambities (strengere eisen) voor de kwaliteit van de leefomgeving kunnen stellen. Verkaveling is echter niets anders dan het verdelen van gebruikruimte. De ambitie zit in de vaststelling van de te verdelen ruimte. Rond reeds bestemde concentratiegebieden voor transport en industrie wordt die ambitie beperkt door eerder gemaakte keuzes met betrekking tot de ruimtelijke organisaties. Wij lezen dat onvoldoende terug in de uiteenzettingen over de verdeling van gebruikruimte en verwijzen daarvoor naar het hierboven gestelde, onder '*governance*'.

Toetsingskader

Een consequentie van de verdeling van milieugebruikruimte in een omgevingsplan is dat dat plan voor het betreffende milieuaspect aan de betrokken bovenliggende beoordelingskaders wordt getoetst, waar nodig maatregelen en beperkingen bepaalt en daarna voor dat aspect het enige beoordelingskader voor op dat plan te baseren (vervolg)besluiten is. Dit is ook de gedachte die ten grondslag ligt aan artikel 3.16, tweede lid, Omgevingswet. Dit artikel maakt het mogelijk de reguliere beoordelingsregels voor een omgevingsvergunning buiten werking te stellen indien voor het desbetreffende omgevingsaspect een programma is opgesteld⁶. Het gevolg is dat wanneer een nieuwe activiteit (aantoonbaar) past in het Omgevingsplan en het bijbehorende programma, de activiteit 'automatisch' is toegelaten c.q. dat daarvoor de vergunning moet worden verleend. Een afzonderlijke toets op het betrokken milieuaspect c.q. de daarbij behorende norm op activiteitsniveau is niet meer nodig.

Een manco van artikel 3.16, tweede lid, Omgevingswet is echter dat in een (gemeentelijk) Omgevingsplan alleen gemeentelijke beoordelingsregels buiten werking gesteld kunnen worden. In een Omgevingsplan moeten ook de beoordelingsregels van het Bkl buiten werking kunnen worden gesteld indien het doel daarvan is geborgd met de toets van het Omgevingsplan en het daaraan gekoppelde programma. Deze gedachte is niet nieuw; het is de dezelfde gedachte die ten grondslag ligt aan het huidige artikel 2.3, zevend lid, Chw jo. artikel 2a, aanhef en onder d, Besluit Chw, op grond waarvan een bestemmingsplan voor een ontwikkelingsgebied bestemmingen mag aanwijzen,

⁶ Zie NvT Omgevingswet, p. 457

regels stellen of maatregelen en werken mag toestaan in afwijking van hoofdstuk V van de Wet geluidhinder, voor zover de betrokken bepalingen een toelaatbare geluidbelasting inhouden.

Wij verzoeken u derhalve bepalingen van gelijk strekking (als artikel 2.3, zevende lid, Chw jo. Artikel 2a, aanhef en onder d, Besluit Chw) in de uitvoeringsbesluiten op te nemen, voor alle in deze besluiten vervatte beoordelingsregels.

Praktijktoets

De toelichting bij het Bkl verwijst voor het aspect gebruiksruimteverdeling naar een 'praktijktoets' van de stichting Natuur & Milieu⁷. Ten tijde van dat rapport waren echter nog geen concepten van de uitvoeringsbesluiten beschikbaar. Twee van de drie daarin onderzochte voorbeelden hebben geen betrekking op concentratiegebieden voor transport en industrie. Juist met betrekking tot het wel daarop betrekking hebbende voorbeeld kon de stichting nog geen conclusies over de werkbaarheid van (de toen bekende gedachten over) het instrumentarium van de Wet trekken.

De stichting doet niettemin een groot aantal aanbevelingen voor de uitvoeringsregelgeving die wij deels wel, deels niet onderschrijven. Uit de toelichting op de ontwerpbesluiten wordt niet duidelijk in hoeverre deze aanbevelingen zijn opgevolgd. De aanbevelingen hebben op een enkele uitzondering na géén betrekking op instrumenten voor het beheer en de ontwikkeling van industriegebieden, of de afweging van de effecten tegen bovenlokale economische belangen. Nu de rapportage van Natuur & Milieu ten grondslag ligt aan de uitvoeringsbesluiten, ligt het naar ons oordeel in de rede dezelfde vragen rechtstreeks voor te leggen aan een aantal beheerders van industrieterreinen en drijvers van grote inrichtingen. Dat kan in het kader van het hierboven, onder 'governance' voorgestelde proces. Het BOZ is graag bereid daar op constructieve wijze aan bij te dragen.

De in de BOZ samenwerkende Nederlandse zeehavens zijn graag bereid om deze reactie nader toe te lichten.

Met vriendelijke groet,



Jaap Jelle Feenstra
Algemeen Secretaris BOZ

T 010-252 1325

M 06-51174876

E jj.feenstra@portofrotterdam.com

⁷ Natuur & Milieu, Gebruiksruimte in de Omgevingswet: Analyse op basis van drie praktijktoetsen, juni 2015.