

Beleidsregels van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Edam-Volendam voor het toepassen van de afwijkingsbevoegdheid van artikel 2.12 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Afwijkingenbeleid Edam-Volendam 2017)

Opmerking bij deze publicatie

Met deze publicatie wordt de tekst van het besluit beschikbaar gesteld, omdat dit niet reeds bij de bekendmaking is gebeurd.

1 Inleiding

Op 1 oktober 2010 is de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) in werking getreden. De invoering van deze wet heeft aanzienlijke gevolgen gehad voor onder andere de manier waarop wordt omgegaan met het afwijken van het bestemmingsplan. Voorheen waren de afwijkingsmogelijkheden geregeld in de Wet ruimtelijke ordening (Wro) en werd gesproken over binnenplanse ontheffingen, buitenplanse ontheffingen, tijdelijke ontheffingen en projectbesluiten. Na 1 oktober 2010 zijn deze instrumenten verhuisd naar de Wabo en wordt niet meer gesproken over 'ontheffingen' maar over 'omgevingsvergunning met de activiteit afwijken van het bestemmingsplan'.

Om een samenhangend en uniform afwijkingenbeleid te voeren is deze notitie opgesteld. Op deze manier ontstaat er voor zowel burgers en medewerkers als bestuur een duidelijk afwegingskader. Dit maakt de inhoudelijke afwegingen over medewerking aan plannen die afwijken van het bepaalde in het bestemmingsplan toetsbaar. Deze duidelijkheid voorkomt ad hoc beslissingen, willekeur en rechtsongelijkheid.

1.1 Afwijkingsbevoegdheden

Voor elke ruimtelijke ontwikkeling zal moeten worden afgewogen in hoeverre het betreffende plan haalbaar en wenselijk is. In beginsel is in de bestemmingsplannen aangegeven wat op welke locatie toegestaan en wenselijk is. Hiermee is het bestemmingsplan de primaire drager van het gemeentelijke ruimtelijke beleid. Echter, omdat in bestemmingsplannen slechts in beperkte mate rekening gehouden kan worden met nog onbekende of specifieke ontwikkelingen, voorziet de wetgeving in een aantal mogelijkheden om gemotiveerd af te wijken van het beleid zoals dat is vastgelegd in de bestemmingsplannen. Het bestemmingsplan blijft wel het leidende beleidsdocument.

Indien een bouwplan niet in het bestemmingsplan past, kan een verzoek bij de gemeente worden ingediend om af te wijken van het bestemmingsplan. Op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder c van de Wabo is het verboden gronden of bouwwerken te gebruiken in strijd met het bestemmingsplan. Indien sprake is van strijd met het bestemmingsplan kan de omgevingsvergunning slechts worden verleend indien wordt afgeweken van het bestemmingsplan op grond van artikel 2.12 van de Wabo.

Mits er geen sprake is van strijd met een goede ruimtelijke ordening kent artikel 2.12 van de Wabo een aantal mogelijkheden om af te wijken van het bestemmingsplan, zijnde:

- a. afwijken van het bestemmingsplan met toepassing van de in het bestemmingsplan opgenomen regels inzake afwijking (artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 1). Dit betreft de 'binnenplanse' afwijkingsbevoegdheid welke op grond van artikel 3.6, eerste lid van de Wet ruimtelijke ordening (Wro) kan worden opgenomen in het bestemmingsplan;
- b. afwijken van het bestemmingsplan in de in artikel 4 van bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (Bor) genoemde gevallen (artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2 Wabo), de zogenaamde 'planologische kruimelgevallen';
- c. afwijken van het bestemmingsplan voor (andere dan voornoemde) activiteiten welke niet in strijd zijn met een goede ruimtelijke ordening en waarbij de motivering van het besluit een goede ruimtelijke onderbouwing bevat (artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 3 Wabo), het projectafwijkingbesluit.

Ad a. Binnenplanse afwijking

Deze afwijkingen zijn mogelijk op grond van de regels van het bestemmingsplan zelf. Dit met het oog op het aanbrengen van de nodige flexibiliteit in een bestemmingsplan. In het bestemmingsplan zijn

regels opgenomen die de afwijkingsbevoegdheid objectief begrenzen. Deze regels kunnen zowel kwantitatief (bijvoorbeeld bepaalde maatvoering) als kwalitatief (beleidsmatig) van aard zijn. In de gemeentelijke praktijk komt het voor dat flexibiliteitsbepalingen min of meer als een recht worden toegepast. Op dit moment wordt er terughoudend omgegaan met deze flexibiliteitsbepalingen. Het gaat hierbij vaak om kleine afwijkingen, zoals een overschrijding van de goothoogte met 10%. Meestal zijn er technische redenen om mee te werken, zoals aansluiten op een bestaande goothoogte.

Ad b. Artikel 4 Bijlage II Bor

Het komt nog al eens voor dat een bouwplan niet voldoet aan het bestemmingsplan (ook niet met de afwijkingsmogelijkheden op grond van het bestemmingsplan zelf), maar waarvan het vanuit ruimtelijke overwegingen redelijk is dat het plan gerealiseerd kan worden. Aan dit plan kan dan toch medewerking worden verleend door te besluiten om af te wijken van het bestemmingsplan, met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2 Wabo. De gevallen waarin deze bevoegdheid kan worden toegepast, zijn opgesomd (limitatief) in Bijlage II van het Besluit omgevingsrecht (Bor), artikel 4. De wetgever heeft bepaald aan welke voorwaarden een bouwplan moet voldoen om te kunnen afwijken. Doorgaans gaat het om gevallen van beperkte planologische betekenis. Bij de beoordeling van verzoeken om af te wijken van het bestemmingsplan inzake de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen worden de in deze nota onder hoofdstuk 2 opgenomen beleidsregels toegepast.

Ad c. Projectafwijkingsbesluit

Voor andere gevallen dan genoemd in artikel 4 van bijlage II van het Bor is het mogelijk medewerking te verlenen middels een projectafwijkingsbesluit ex artikel 2.12, eerste lid, onder a, sub 3 van de Wabo. Hieruit volgt dat slechts gebruik kan worden gemaakt van deze afwijkingsbevoegdheid indien geen sprake is van een onderdeel genoemd onder artikel 4 Bijlage II Bor. De afwijkingsbevoegdheid kan om deze reden niet worden gebruikt om alsnog medewerking te verlenen aan een onderdeel uit artikel 4 Bijlage II Bor welke niet voldoet aan de vastgestelde beleidsregels. Een verzoek om omgevingsvergunning met afwijking van het bestemmingsplan zal in dat geval moeten worden geweigerd (of het bestemmingsplan moet worden herzien).

1.2 Voorbereidingsprocedure

De Wabo onderscheidt twee procedures; de reguliere en de uitgebreide procedure. Uitgangspunt bij het bepalen van de te volgen procedure is dat de reguliere procedure wordt gevolgd, tenzij anders is bepaald. In artikel 3.10 Wabo staat expliciet aangegeven wanneer de uitgebreide procedure moet worden gevolgd.

Voor de in paragraaf 1.1 onder a en b opgenomen afwijkingsmogelijkheden van de Wabo, geldt de reguliere procedure van acht weken (eventueel plus een verlenging van zes weken). Als deze wettelijke termijn wordt overschreden, ontstaat een van rechtswege verleende vergunning. Voor de in paragraaf 1.1 onder c geldt de uitgebreide procedure van 26 weken. Dit is een termijn van orde.

Bij vergunningaanvragen voor zaken die in strijd zijn met het bestemmingsplan ligt de grens voor het ontstaan van een van rechtswege verleende vergunning dus bij de maximale mogelijkheden die artikel 4 Bijlage II van het Bor biedt.

1.3 Aanvragen

Alvorens een aanvraag omgevingsvergunning wordt ingediend voor het afwijken van een bestemmingsplan biedt de gemeente de mogelijkheid een verzoek om vooroverleg in te dienen om eerst met de gemeente in gesprek te gaan over de voorgenomen plannen. Op deze manier kan de aanvrager achterhalen hoe de gemeente tegenover een bouwplan staat. Het voordeel hiervan is dat het niet nodig is uitgebreide onderzoeken of gedetailleerde informatie aan te leveren. Voor een eerste beoordeling volstaat in de meeste gevallen een bouwtekening. Het vooroverleg is niet aan juridische termijnen gebonden en is niet vatbaar voor bezwaar of beroep. De uitspraak van een vooroverleg is geen besluit. De uitspraak kan inhouden dat:

- Geen medewerking wordt verleend;
- Wel medewerking wordt verleend;
- Er een aantal wijzigingen in het plan doorgevoerd dienen te worden.

Indien uit het vooroverleg blijkt dat er geen medewerking zal worden verleend, is het advies om niet de vervolprocedure te starten, namelijk het aanvragen van een omgevingsvergunning of een verzoek om het bestemmingsplan te herzien.

Mocht er wel medewerking worden verleend, kan de vervolprocedure gestart worden. Vereiste stukken dienen aangeleverd te worden. Omdat het vooroverleg al heeft plaatsgevonden, kan de officiële procedure vaak sneller worden afgewikkeld.

Om het plan binnen het vooroverleg alsnog positief te kunnen beoordelen, dient het plan bij het advies 'wijzigen' te worden aangepast op de daarvoor aangegeven onderdelen. Nadat de wijzigingen zijn doorgevoerd, kan het advies 'medewerking verlenen' al dan niet worden gegeven. Hierna volgt, indien de aanvrager het plan nog steeds ten uitvoer wil brengen, de officiële procedure.

De kosten voor een vooroverleg bedragen tussen € 600,- en € 2.500,- euro. Indien het overleg resulteert in een positief advies en een officiële procedure wordt gestart, worden de kosten van het vooroverleg in mindering gebracht op de kosten voor de aanvraag omgevingsvergunning. Mocht een negatief advies worden afgegeven en het plan niet ten uitvoer worden gebracht, blijven de kosten voor de aanvrager beperkt: een officiële aanvraag is vaak een stuk kostbaarder dan het vooroverleg. De gemeente adviseert dan ook eerst een vooroverleg aan te vragen, alvorens direct een officiële aanvraag omgevingsvergunning in te dienen.

1.4 Mandatering

Voor de vergunningverlening op basis van artikel 2.12 lid 1 sub a onder 2° Wabo juncto artikel 4 van bijlage II Bor heeft het college van burgemeester en wethouders mandaat verleend aan het afdelingshoofd Ruimtelijke ontwikkeling. Indien de aanvraag voldoet aan deze beleidsregels zal gebruik gemaakt worden van dit beleid. Bij afwijkingen, strijdigheid of politiek gevoelige aanvragen zal overeenkomstig het mandaatbesluit met de portefeuillehouder worden afgestemd of sprake is van een besluit van controversiële aard. Medewerking wordt alleen verleend indien de planschadeverhaalsovereenkomst (zie onder 2.2.1 onder 8) is getekend.

2 Beleidsregels

Op grond van artikel 4:81, eerste lid van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) kan een bestuursorgaan beleidsregels vaststellen met betrekking tot een aan het bestuursorgaan toekomende bevoegdheid, zoals de bevoegdheid ex artikel 2.12 van de Wabo om in geval van strijd met het bestemmingsplan van dat bestemmingsplan af te wijken.

In de gevallen dat een aanvraag om een omgevingsvergunning niet past binnen het bestemmingsplan en ook niet te verwezenlijken is met een in het bestemmingsplan omschreven afwijkmogelijkheid, komt de vraag aan de orde of de betreffende ontwikkeling met behulp van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2° van de Wabo vergund kan worden. In artikel 4 van Bijlage II van het Bor zijn de onderdelen aangegeven waarvoor met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder 2° van de Wabo kan worden afgeweken van het bestemmingsplan.

2.1 Onderdelen artikel 4, Bijlage II Bor

De verlening van een omgevingsvergunning op grond van artikel 4 van Bijlage II van het Bor is een bevoegdheid van het college, dus geen verplichting. Slechts in dat artikel bepaalde gevallen is het verlenen van een omgevingsvergunning voor strijdigheid met het bestemmingsplan mogelijk met toepassing van de reguliere voorbereidingsprocedure.

Voor elk verzoek om een omgevingsvergunning dat het college ontvangt, geldt dat er een belangenafweging in het afzonderlijke geval dient te worden gemaakt. Zowel het besluit tot de verlening als de afwijzing dient te worden gemotiveerd, tenzij het gemeentebestuur binnen de wettelijke kaders beleidsregels vaststelt. De aanwezigheid van beleid heeft tot gevolg dat bij dergelijke verzoeken voor de toelaatbaarheid kan worden verwezen naar het beleid. Oftewel, de toe- of afwijzing hoeft niet telkens uitgebreid te worden gemotiveerd.

Evidente privaatrechtelijke belemmeringen kunnen aanleiding zijn om niet mee te werken aan de gevraagde afwijking van het bestemmingsplan. Voorts geldt dat burgemeester en wethouders volgens de beleidsregels moeten handelen. Daarbij geldt wel dat in bijzondere omstandigheden, als de gevolgen voor een belanghebbende onevenredig zijn in vergelijking met het doel van de beleidsregel, burgemeester en wethouders hiervan mogen afwijken (zie artikel 4:84 Algemene wet bestuursrecht (Awb)). Deze afwijking van de beleidsregels is slechts bij uitzondering mogelijk.

Artikel 4:48 van de Awb staat er overigens niet aan in de weg dat daarnaast in de beleidsregels zelf wordt voorzien in een afwijkmogelijkheid, bijvoorbeeld in de vorm van een 'hardheidsclausule', op grond waarvan in specifieke gevallen van het beleid kan worden afgeweken. In de hierna opgenomen beleidsregels is een dergelijke hardheidsclausule toegevoegd.

In beginsel wordt er niet van het bestemmingsplan afgeweken; het bestemmingsplan is immers het door de gemeenteraad vastgestelde planologisch kader met daarin voldoende bouw mogelijkheden. Bovendien kan, bovenop de mogelijkheden die het bestemmingsplan biedt, op grond van het Bor ook nog een behoorlijke oppervlakte aan vergunningsvrije bebouwing worden gerealiseerd. Naast de mogelijkheden van het bestemmingsplan en het Bor is het niet gewenst om ook nog extra bebouwingsmogelijkheden te bieden op grond van de beleidsregels planologische afwijkingen.

Om bovenstaande redenen kan alleen in heel bijzondere situaties op basis van deze beleidsregels besloten worden wel af te wijken van het bestemmingsplan. In de volgende situaties kan worden besloten medewerking te verlenen aan een planologische afwijking van het bestemmingsplan:

2.1.1 Algemene ontwikkelingen

1. Plannen die vooruitlopen op en passen in bestemmingsplannen die in voorbereiding zijn (vanaf het ter inzage gelegde voorontwerp). In de nieuwe bestemmingsplannen wordt het nieuwe beleid in regels vertaald. Voor een bouwplan dat voldoet aan deze nieuwe regels kan worden afgeweken van de vigerende (oude) bestemmingsplan;
2. Plannen die in overeenstemming zijn met het gemeentelijk ruimtelijk beleid (vastgelegd in beleidsnota's);
3. Plannen die om architectonisch en/of technische redenen gewenst zijn maar buiten de afwijkingsmogelijkheden van het bestemmingsplan vallen;
4. Het kan voorkomen dat een bestemmingsplan, ondanks zeer zorgvuldige en uitgebreide procedure van de totstandkoming van het plan, toch onjuistheden bevat. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan onjuist ingetekende bestemmingsvlakken in de verbeelding. Als aangetoond en gemotiveerd kan worden dat het een kennelijke onjuistheid betreft, kan op grond van deze beleidsregels afgeweken worden van het bestemmingsplan om de kennelijke onjuistheid te herstellen;
5. Veranderingen van gebruik van panden, waarvan de ruimtelijke effecten passen binnen het karakter van de omgeving en in overeenstemming zijn met gemeentebestuur op dat terrein. Bij een dergelijke aanvraag wordt o.a. beoordeeld of deze verandering niet leidt tot onevenredige verkeers- en/of parkeerdruk.

2.1.2 Ander gebruik van gronden of bouwwerken voor een termijn van ten hoogste tien jaar

Tijdelijke afwijkingen van het bestemmingsplan komen in praktijk niet veel voor. Aan dit besluit is een termijn verbonden. Deze termijn kan nooit langer zijn dan 10 jaar. Meestal gaat het om het plaatsen van noodgebouwen of een tijdelijke wijziging van gebruik. Per geval zal een afweging moeten worden gemaakt of medewerking zal worden verleend.

2.1.3 Ontwikkelingen met een sociaal, medisch, maatschappelijk of economisch belang, een bijzondere omstandigheid of een onvoorziene ontwikkeling

Bij voorkeur moeten deze ontwikkelingen voldoen aan een van de aspecten onder 2.1.1 Algemene ontwikkelingen. In gevallen waarin niet aan deze aspecten kan voldaan worden maar waarvan het sociaal, medisch, maatschappelijk, economisch of bovenlokaal belang zeer groot is kan toch door het bevoegd gezag worden besloten om medewerking te verlenen aan een dergelijke ontwikkeling.

2.1.4 Hardheidsclausule

Een strikte toepassing van de beleidsregels kan in bijzondere omstandigheden onevenredige gevolgen hebben in verhouding tot de met de beleidsregels te dienen doelen. In dergelijke gevallen kunnen burgemeester en wethouders gemotiveerd van de beleidsregels afwijken.

2.1.5 Onvoorziene omstandigheden

Burgemeester en wethouders kunnen op grond van artikel 4:84 Awb in onvoorziene omstandigheden met inachtneming van het bepaalde in artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2° juncto artikel 4 Bor en in het bestemmingsplan, gemotiveerd afwijken van deze regels.

2.2 Belangen afwegen

Voor de goede orde wordt benadrukt dat het verlenen van een afwijking van het bestemmingsplan een bevoegdheid is en geen verplichting. Burgemeester en wethouders beschikken dan ook over een ruime mate van beleidsvrijheid bij hun beslissing om al dan niet van deze bevoegdheid gebruik te maken. Hieraan voorafgaand dient een belangenafweging plaats te vinden. Het belang van de aanvrager dient te worden afgewogen tegen belangen van derden en het algemeen belang. Het belang van de aanvrager

ligt voor de hand. Zijn of haar woongenot dan wel gebruiksgenot zal toenemen. Daartegenover staan de belangen van derden. Zij kunnen in hun belangen worden geschaad (derving woongenot, vermindering privacy, verminderde daglichttoetreding, waardevermindering eigendommen, belemmering uitzicht en eventuele privaatrechtelijke belangen). In elk concreet geval zullen deze belangen tegenover elkaar dienen te worden afgewogen. Het maken van aanspraak op beleidsregels houdt dan ook niet in dat verzoeken altijd zullen worden gehonoreerd.

2.2.1 Algemene regels

Een planologische afwijkingsmogelijkheid kan alleen worden verleend, mits:

1. De aanvraag uitvoerbaar is volgens wet- en regelgeving (waaronder het Burenrecht);
2. De aanvraag past binnen het gemeentelijke beleid en mag de uitvoering van beleid/een bestemmingsplan dat in voorbereiding is niet bemoeilijken;
3. De aanvraag geen strijd veroorzaakt met milieuzonering, zoals dat is vastgelegd in de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) uitgave Bedrijven en milieuzonering 2009, dan wel een latere uitgave of de aangevraagde activiteit qua milieubelasting geacht kan worden te behoren tot een lagere milieucategorie en dit middels actuele informatie over de hinder en risico's kan worden onderbouwd;
4. Er geen precedent ontstaat waardoor – gedwongen – medewerking in andere gevallen leidt tot een ongewenste ruimtelijke ontwikkeling of milieu hygiënische situatie;
5. Het bouwplan niet ten koste gaat van parkeergelegenheid op het perceel, tenzij op het bijbehorende terrein voldoende parkeergelegenheid voor (vracht)auto's wordt aangelegd, een en ander volgens de richtlijnen van CROW;
6. De aanvraag geen verslechtering van de sociale veiligheid veroorzaakt;
7. De aanvraag geen onevenredige afbreuk doet aan of geen onevenredige hinder/ beperkingen (bijv. bezonning) oplevert voor aangrenzende of nabije functies en bestemmingen;
8. De aanvrager met de gemeente een planschadeverhaalsovereenkomst sluit.

Burgemeester en wethouders kunnen aan medewerking nadere voorschriften verbinden met het oog op een goede ruimtelijke ordening.

2.2.2 Toepassing begrippen

Bij de toepassing van deze beleidsregels worden de begrippen zoals deze in de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, Besluit omgevingsrecht, het Bouwbesluit, de Bouwverordening en de van toepassing zijnde bestemmingsplannen van de gemeente zijn geregeld, gehanteerd.

2.2.3 Toepassing 'wijze van meten'

Bij de toepassing van deze beleidsregels wordt gemeten en berekend conform artikel 1 van bijlage II van het Bor.

2.2.4 Indieningsvereisten

Naast de indieningsvereisten die gelden voor de activiteit bouwen en de bovenstaande algemene regels, dient de aanvraag omgevingsvergunning om af te wijken, te voldoen aan de volgende eisen:

- Een goede onderbouwing van de bijzondere omstandigheden waarom aan dit plan medewerking zou moeten worden verleend;
- Bij veranderingen van gebruik: een beschrijving van het recente gebruik en een beschrijving van het gewenste gebruik;
- De inrichting van het buitenterrein.

De aanvraag kan via het omgevingsloket (het OLO) worden ingediend. Het is aan te raden eerst een aanvraag om vooroverleg in te dienen, zodat bekeken kan worden of het bouwplan of het gewenste gebruik haalbaar is.

2.2.5 Besluitvorming

Als besloten wordt om mee te werken aan een aanvraag om af te wijken van het bestemmingsplan, ontvangt de aanvrager het besluit en wordt deze gepubliceerd op de gemeentelijke website www.edamvolendam.nl. De procedure voor het indienen van bezwaar, beroep en voorlopige voorziening is geregeld in de Awb.

2.2.6 Bezwaar en beroep

Tegen verleende en/of geweigerde omgevingsvergunningen kan door belanghebbenden schriftelijk bezwaar worden gemaakt bij het college van burgemeester en wethouders. U kunt bezwaar maken binnen een termijn van zes weken ingaande de dag na verzending. Het indienen van een bezwaar schorst de werking van het bestreden besluit niet. Hiertoe kan een verzoek om voorlopige voorziening worden ingediend bij de voorzieningenrechter van de Arrondissementsrechtbank Haarlem, sector Bestuursrecht, postbus 1621, 2003 BR Haarlem.

2.2.7 Inwerkingtreding

Dit beleidsplan 'Afwijkingenbeleid gemeente Edam-Volendam 2017' treedt in werking op de eerste dag na de bekendmaking op de gemeentelijke website www.edam-volendam.nl.

Aldus vastgesteld door het college van burgemeester en wethouders van Edam-Volendam op 20 december 2016.