

Vergaderjaar 2006–2007

**30 848**

## **Wijzigingen van wetgevingstechnische of anderszins ondergeschikte aard aan te brengen in de Wet geluidhinder en enkele andere wetten**

**Nr. 10**

### **NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET NADER VERSLAG**

Ontvangen 29 mei 2007

#### **1. Algemeen**

Het doet mij genoegen dat de leden van de fracties van de PvdA en de VVD met interesse en belangstelling kennis hebben genomen van het wetsvoorstel. Op de gestelde vragen en gemaakte opmerkingen ga ik hieronder graag in.

#### **2. Artikel VI Woningwet**

##### *Overzicht vragen*

Met betrekking tot dit artikel zijn diverse vragen ontvangen van de leden van de fractie van de PvdA. Het is deze leden in de eerste plaats niet duidelijk hoe een aanvrager van een bouwvergunning waarvoor vrijstelling van het bestemmingsplan noodzakelijk is nu wordt behandeld. Enerzijds wordt gesproken van het behandelen van de aanvraag als één besluit, waarvoor de indiening van zienswijzen gelijk loopt, terwijl elders wordt gerept van een vier-weken-termijn nádat besloten is over de vrijstelling. Moeten het vrijstellingsbesluit en het besluit op de bouwvergunning nu als één, of als twee afzonderlijke besluiten gezien worden? Indien het één besluit zou zijn heerst bij deze leden de angst dat, eventueel onbedoeld, met het van rechtswege verlenen van de bouwvergunning ook de vrijstelling van rechtswege zou zijn verleend.

De leden van de fractie van de PvdA vragen zich vervolgens af, indien sprake is van twee afzonderlijke besluiten van burgemeester en wethouders, wat dan de (opgetelde) uiterlijke termijn is waarop een bouwvergunningaanvrager een besluit ontvangt op zijn aanvraag.

Hoe lang kunnen burgemeester en wethouders doen over het besluit over vrijstelling van het bestemmingsplan? Wat gebeurt er als deze termijn wordt overschreden? Wordt met de aanvrager en de mogelijke indieners van zienswijzen gecommuniceerd over het feit dat het twee afzonderlijke besluiten betreft, respectievelijk over de vrijstelling en de bouwvergunning zelf?

Tot slot hebben de leden van de fractie van de PvdA de volgende vragen naar voren gebracht. Hoe wordt gewaarborgd dat strijdigheid met het bestemmingsplan wordt opgemerkt? Welke waarborg is gegeven dat indien een bouwvergunning van rechtswege wordt verleend na het

verstrijken van de vier-weken-termijn getoetst is óf het past binnen het bestemmingsplan? Welke rechtsgeldigheid heeft een van rechtswege verleende bouwvergunning als blijkt dat het niet past binnen het bestemmingsplan en ook geen vrijstelling van het bestemmingsplan verleend had kunnen worden, bijvoorbeeld omdat er strijdigheid is met natuurregelgeving of geluidsbeperkingen dan wel bijvoorbeeld een passende beoordeling in het kader van de Habitatrichtlijn ontbreekt? Op welke wijze worden belanghebbenden in geval van bouwvergunningaanvragen, welke al dan niet ook bestemmingsplanvrijstellingen behelzen, (vooraf) geïnformeerd?

*Achtergrond en inhoud van de voorgestelde wijzigingen van de artikelen 46 en 49 van de Woningwet*

De gestelde vragen hebben betrekking op het besluitvormingsmodel voor de aanvraag om bouwvergunning zoals thans vervat in de artikelen 46 en 49 van de Woningwet.

Met de wijzigingen van deze artikelen, zoals voorgesteld bij artikel VI, onderdelen F en G, van dit wetsvoorstel, wordt beoogd het bestaande besluitvormingsmodel, dat al sinds oktober 1992 in de Woningwet is verankerd, te stroomlijnen en te verduidelijken. Het besluitvormingsmodel zelf wijzigt als zodanig niet, behoudens één uitzondering. Het betreft hier artikel 46, vijfde lid (nieuw), van de Woningwet. Dit artikellid strekt ertoe om, bij samenloop van een aanvraag om bouwvergunning met een verzoek om vrijstelling als bedoeld in artikel 17 of 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: de WRO), de voorbereidingsprocedure van de beslissing omtrent de aanvraag om bouwvergunning gelijk te laten lopen met de voorbereidingsprocedure van de beslissing omtrent het verzoek om vrijstelling. Aan deze bepaling, waarmee een onvolkomenheid wordt hersteld die als gevolg van de Aanpassingswet uniforme openbare voorbereidingsprocedure Awb is ontstaan, bestaat in de praktijk grote behoefte. Dit is reeds uiteengezet in de toelichting bij de nota van wijziging bij het onderhavige wetsvoorstel (Kamerstukken II 2006/07, 30 848, nr. 8, blz. 11 en 12). Ten opzichte van het bestaande besluitvormingsmodel is dit dus feitelijk het enige element dat door het onderhavige wetsvoorstel verandert.

*Vrijstelling en bouwvergunning, één besluit of twee besluiten?*

Een belangrijk deel van de gestelde vragen heeft betrekking op de mate van samenhang tussen het besluit omtrent de vrijstelling en het besluit omtrent de bouwvergunning. Gaat het hier nu om één besluit of om twee besluiten?

Om deze vragen te kunnen beantwoorden is het noodzakelijk om allereerst de gang van zaken met betrekking tot de besluitvorming op aanvragen om een bouwvergunning uiteen te zetten.

Als een dergelijke aanvraag wordt ingediend, moet deze worden getoetst aan de terzake in artikel 44, eerste lid, van de Woningwet opgenomen weigeringsgronden. Indien geen van deze weigeringsgronden zich voordoet, dan moet de vergunning worden verleend. Ingevolge artikel 46, eerste lid, van de Woningwet moet het besluit hiertoe, voor zover het betreft een reguliere bouwvergunning, binnen twaalf weken na ontvangst van de aanvraag worden genomen. Voor een lichte bouwvergunning en een reguliere bouwvergunning die in twee fasen wordt verleend, geldt een beslistermijn van zes weken. Indien de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning niet binnen genoemde termijnen wordt genomen, dan is de bouwvergunning van rechtswege verleend.

Aanvragen die betrekking hebben op bouwwerken voor het bouwen waarvan slechts vergunning kan worden verleend na het verlenen van vrijstelling als bedoeld in de artikelen 15, 17 of 19 van de WRO, worden ingevolge artikel 46, derde lid, van de Woningwet geacht mede een verzoek om zodanig vrijstelling in te houden. Als hiervan sprake is moet

eerst worden besloten omtrent het verzoek om vrijstelling, waarmee de strijdigheid met het bestemmingsplan kan worden opgeheven, en vervolgens omtrent de aanvraag om bouwvergunning. Het betreft hier twee afzonderlijke besluiten, die echter in de praktijk vaak nagenoeg gelijktijdig worden genomen en veelal zelfs in één document worden vervat. De in artikel 46, eerste lid, van de Woningwet voorgeschreven beslistermijnen zijn op aanvragen als in de vorige alinea bedoeld niet van toepassing. Hiervoor gelden afzonderlijke beslistermijnen die zijn voorgeschreven in artikel 49 (oud) en artikel 46, vierde en vijfde lid (nieuw), van de Woningwet. Ook dit zijn fatale beslistermijnen waardoor een van rechtswege verleende bouwvergunning kan ontstaan, met dien verstande dat deze termijnen niet ingaan op het tijdstip van ontvangst van de vergunningaanvraag, maar op het tijdstip waarop de benodigde vrijstelling is verleend. Het is dus niet zo dat, als een aanvraag om bouwvergunning in strijd is met een bestemmingsplan, een vergunning van rechtswege kan ontstaan zonder dat eerst uitdrukkelijk is besloten vrijstelling te verlenen.

Uit het voorgaande is reeds duidelijk geworden dat het besluit omtrent het verzoek om vrijstelling en het besluit omtrent de aanvraag om bouwvergunning in juridisch opzicht twee afzonderlijke, van elkaar te onderscheiden besluiten zijn. Weliswaar volgt uit artikel 46, vijfde lid, aanhef en onder a (nieuw), van de Woningwet dat in het kader van de voorbereiding van deze besluiten onder bepaalde omstandigheden gelijktijdig zienswijzen naar voren moeten worden gebracht, maar dat maakt niet dat daardoor van één besluit in plaats van twee besluiten moet worden gesproken. Ook het bepaalde in artikel 46, zevende lid (nieuw), van de Woningwet, welk artikellid inhoudelijk overeenkomt met artikel 49, vijfde lid (oud), van die wet, brengt dat niet met zich.

Op grond van deze bepaling worden voor de mogelijkheid van beroep ingevolge hoofdstuk 8 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) de beslissing omtrent de aanvraag om bouwvergunning en die omtrent het verzoek om vrijstelling als één besluit aangemerkt. Deze bepaling strekt ertoe de bezwaaren beroepsprocedures tegen de vrijstelling en de bouwvergunning te concentreren in één procedure. Hiermee wordt een inefficiënte versnippering in rechtsbescherming voorkomen. Deze concentratie ziet dus pas op de fase nadat de vrijstelling en de bouwvergunning, elk als afzonderlijk besluit, tot stand zijn gekomen. Hetgeen hiervoor is opgemerkt over het ontstaan van de bouwvergunning van rechtswege, speelt zich juist af in die fase van totstandkoming en wordt dus niet door het bepaalde in artikel 46, zevende lid (nieuw), van de Woningwet geraakt. Gelet op het voorgaande is de vrees dat het risico bestaat dat naast de bouwvergunning ook de vrijstelling van rechtswege zou kunnen worden verleend, ongegrond.

#### *Beslistermijnen bij samenloop vrijstelling en bouwvergunning*

Wat betreft de beslistermijn op een aanvraag om bouwvergunning die wordt geacht mede een verzoek om vrijstelling als bedoeld in de artikelen 15, 17 of 19 van de WRO in te houden, alsmede wat betreft de beslistermijn op zo'n verzoek om vrijstelling, geldt het volgende.

De beslistermijn op een verzoek om vrijstelling als bedoeld in artikel 15 van de WRO (de zogeheten binnenplanse vrijstelling), moet worden bepaald aan de hand van artikel 4:13 van de Awb. Uit het eerste lid van dit artikel vloeit voort dat indien terzake in het bestemmingsplan geen beslistermijn is voorgeschreven, op het verzoek om vrijstelling binnen een redelijke termijn na ontvangst van het verzoek moet zijn beslist. Ingevolge artikel 4:13, tweede lid, van de Awb is die redelijke termijn in ieder geval verstreken wanneer niet binnen acht weken na ontvangst van het verzoek is beslist. Vervolgens moet ingevolge artikel 46, vierde lid (nieuw), van de Woningwet binnen vier weken nadat de vrijstelling is verleend, op de

aanvraag om bouwvergunning zijn beslist. Indien op grond van het bestemmingsplan geen afzonderlijke beslistermijn voor de vrijstelling geldt neemt de procedure in dit geval dus maximaal acht + vier is twaalf weken in beslag.

De beslistermijn voor een verzoek om vrijstelling als bedoeld in artikel 17 van de WRO (tijdelijke vrijstelling) is geregeld in artikel 18 van die wet. Op grond van het eerste lid van dat artikel dient zo spoedig mogelijk, doch in elk geval binnen acht weken na ontvangst van het verzoek om vrijstelling, te worden beslist of toepassing zal worden gegeven aan het derde lid, dat betrekking heeft op de procedure tot voorbereiding van het besluit omtrent de vrijstelling. Terzake is de in afdeling 3.4 van de Awb geregelde uniforme openbare voorbereidingsprocedure van toepassing verklaard, met dien verstande dat in artikel 18, derde lid, onder b, van de WRO de termijn waarbinnen uiteindelijk op het verzoek om vrijstelling moet worden beslist in afwijking van artikel 3:18, eerste en tweede lid, van de Awb is verkort van zes maanden tot vier weken nadat de termijn voor het naar voren brengen van zienswijzen is verstreken. Dit betekent dat vanaf het tijdstip van de terinzagelegging van het ontwerpbesluit, waarna de terinzagelegging, tevens termijn voor het naar voren brengen van zienswijzen, zes weken duurt, de uniforme openbare voorbereidingsprocedure maximaal tien weken in beslag neemt. Gevoegd bij de maximale termijn voor de beslissing bedoeld in artikel 18, eerste lid, voornoemd, te weten acht weken, komt dit neer op een beslistermijn van maximaal 18 weken voor de vrijstelling. Daarna geldt ingevolge artikel 46, vijfde lid, onder c, van de Woningwet een beslistermijn van vier weken voor de bouwvergunning. De maximale beslistermijn bedraagt hier dus in totaal 22 weken.

Laatstgenoemde beslistermijn van maximaal 22 weken voor de vrijstelling en bouwvergunning geldt evenzeer wanneer het gaat om een verzoek om vrijstelling als bedoeld in artikel 19 van de WRO, indien daarvoor geen verklaring van geen bezwaar is vereist. De beslistermijn voor een dergelijk verzoek om vrijstelling is geregeld in artikel 19a van die wet. Uit dat artikel volgt tevens dat indien wel een verklaring van geen bezwaar is vereist, hetgeen diverse aanvullende procedurestappen met zich brengt, de uniforme openbare voorbereidingsprocedure met maximaal 16 weken wordt verlengd. De beslistermijn voor de vrijstelling en bouwvergunning bedraagt hier dus in totaal maximaal 38 weken.

Indien in het kader van de voorbereiding van de beslissing omtrent het verzoek om vrijstelling een voorgeschreven wettelijke beslistermijn wordt overschreden, dan kan de aanvrager bezwaar maken tegen het uitblijven van een beslissing en terzake een voorlopige voorziening indienen bij de voorzieningenrechter van de rechtbank. Voor de goede orde en wellicht ten overvloede wijs ik er daarbij op dat de wettelijke bepalingen die van toepassing zijn op de voorbereiding van de beslissing omtrent het verzoek om vrijstelling niet zijn gesanctioneerd; de wet voorziet niet in de figuur van een van rechtswege ontstane vrijstelling. Een fatale beslistermijn voor de bouwvergunning gaat pas in op het moment dat de benodigde vrijstelling is verleend.

#### *Communicatie en voorlichting aanvrager en andere belanghebbenden*

De vergunningaanvrager wordt reeds in de toelichting bij het aanvraagformulier voor de bouwvergunning, dat bij ministeriële regeling wordt vastgesteld en waarvan in elke gemeente gebruik moet worden gemaakt, gewezen op het feit dat als zijn bouwplannen in strijd zijn met het bestemmingsplan – in welk geval vrijstelling dus noodzakelijk is – er een andere beslistermijn geldt. Daarbij wordt op het formulier verwezen naar de gemeente voor meer informatie.

Op het moment dat een aanvraag om bouwvergunning wordt ingediend,

dienen burgemeester en wethouders daarvan ingevolge artikel 41 van de Woningwet binnen twee weken na ontvangst kennisgeving te doen in een van gemeentewege uitgegeven blad of een dag-, nieuws- of huis-aan-huis-blad. Belanghebbenden worden op deze wijze op de hoogte gesteld van de aanvraag.

Indien het een aanvraag betreft die wordt geacht mede een verzoek om vrijstelling in te houden, dan zal dat uit deze publicatie nog niet blijken. Dat zal eerst naar voren komen op het moment dat de procedure ter voorbereiding van de beslissing op het verzoek om vrijstelling wordt gestart en niet op voorhand wordt besloten om de vrijstelling te weigeren. In dat geval is, indien een vrijstelling als bedoeld in artikel 17 of 19 van de WRO noodzakelijk is, de in afdeling 3.4 van de Awb geregelde uniforme openbare voorbereidingsprocedure van toepassing. Deze procedure bevat de verplichting – in artikel 3:12 van de Awb – om van het ontwerpbesluit kennis te geven in een dag-, nieuws- of huis-aan-huis-blad. Deze verplichting geldt ingevolge artikel 46, vijfde lid (nieuw), van de Woningwet evenzeer voor de beslissing omtrent de aanvraag om bouwvergunning, waarbij op grond van onderdeel a van dat artikellid beide ontwerpbesluiten – dat terzake van de vrijstelling en dat terzake van de bouwvergunning – gelijktijdig ter inzage moeten worden gelegd. Op het moment dat de definitieve beslissingen omtrent het verzoek om vrijstelling en de aanvraag om bouwvergunning zijn genomen en deze besluiten zijn voorbereid met de uniforme openbare voorbereidingsprocedure, geldt ingevolge artikel 3:44 van de Awb evenzeer de verplichting om van die besluiten mededeling te doen in een dag-, nieuws- of huis-aan-huis-blad. Aan degenen die over de ontwerpbesluiten zienswijzen naar voren hebben gebracht, dient een exemplaar van de besluiten te worden toegezonden.

Indien een vrijstelling als bedoeld in artikel 15 van de WRO noodzakelijk is, is de omvang van de publicatieverplichtingen bij de voorbereiding van dat besluit afhankelijk van hetgeen hierover in het bestemmingsplan is bepaald. Er bestaat krachtens de Awb geen verplichting om belanghebbenden een exemplaar van het definitieve vrijstellingsbesluit toe te zenden. Hiervoor is op zichzelf ook geen noodzaak aanwezig, omdat op grond van artikel 46, zevende lid (nieuw), van de Woningwet, welk artikellid reeds hiervoor aan de orde is geweest, de beslissing omtrent de aanvraag om bouwvergunning en die omtrent het verzoek om vrijstelling voor de mogelijkheid van beroep als één besluit worden aangemerkt. Op het moment dat belanghebbenden op de hoogte raken van de verlening van de bouwvergunning (veelal door een publicatie van gemeentewege in een dag-, nieuws- of huis-aan-huis-blad) kunnen zij dus ook nog tijdig in rechte opkomen tegen de verlening van de vrijstelling.

#### *De van rechtswege verleende bouwvergunning*

Ingevolge artikel 46, zesde lid (nieuw), van de Woningwet is, indien burgemeester en wethouders niet omtrent de aanvraag om bouwvergunning beslissen binnen de daarvoor in het eerste, vierde of vijfde lid, van dat artikel gestelde termijn, de vergunning van rechtswege verleend. Zoals hiervoor al opgemerkt kan hiervan evenwel geen sprake zijn indien het bouwplan in strijd is met het bestemmingsplan en niet eerst uitdrukkelijk is besloten vrijstelling te verlenen.

Dat strijdigheid met het bestemmingsplan wordt opgemerkt, kan niet volledig worden gewaarborgd. Binnen het bestaande wettelijke systeem is altijd het risico aanwezig dat een dergelijke strijdigheid over het hoofd wordt gezien. Dit geldt zowel in het geval dat het bestaan van een van rechtswege verleende bouwvergunning wordt aangenomen als in het geval dat sprake is van een uitdrukkelijke beslissing op de aanvraag om bouwvergunning. Op het moment dat de strijdigheid met het bestemmingsplan niet wordt onderkend en burgemeester en wethouders er ten onrechte van zijn uitgegaan dat de beslistermijn van artikel 46, eerste lid,

en niet die van artikel 46, vierde of vijfde lid (nieuw), van toepassing is, kan dit tot gevolg hebben dat zij na het verstrijken van de in artikel 46, eerste lid, gestelde termijn zonder dat zij op de aanvraag om bouwvergunning hebben beslist, ten onrechte de mening zijn toegedaan dat een van rechtswege verleende bouwvergunning is ontstaan en vervolgens terzake toepassing geven aan de artikelen 57 en 58 van de Woningwet (het aantekenen van de van rechtswege verleende bouwvergunning in het openbaar bouwregister respectievelijk het in kennis stellen van de burens van een van rechtswege verleende bouwvergunning).

In een dergelijke situatie kan de rechtsgeldigheid van de vermeende bouwvergunning van rechtswege, zowel in die gevallen dat het alsnog verlenen van vrijstelling wel, als in die gevallen dat het alsnog verlenen van vrijstelling niet tot de mogelijkheden zou behoren, worden aangetast indien belanghebbenden tegen die vermeende bouwvergunning bezwaar maken. Daarnaast kan in het kader van een handhavingsverzoek door belanghebbenden in rechte de vraag aan de orde worden gesteld of het bouwen rechtmatig plaatsvindt, overeenkomstig een al dan niet verkregen bouwvergunning van rechtswege. Daarbij zal het met name gaan om de vraag in hoeverre het bouwen strijdig is met het bestemmingsplan. Bij strijd zal het bouwen illegaal zijn omdat geen bouwvergunning van rechtswege tot stand is gekomen. Indien het bouwen niet in strijd is met het bestemmingsplan is er wel sprake van een bouwvergunning van rechtswege en kan het bouwen derhalve legaal plaatsvinden.

Tot slot wordt naar aanleiding van de vraag met betrekking tot de aanwezigheid van een waarborg inzake de toetsing aan het bestemmingsplan ingeval een bouwvergunning van rechtswege wordt verleend na het verstrijken van de vier-weken-termijn voor de goede orde op het volgende gewezen. Kennelijk wordt hier bedoeld op de situatie, bedoeld in artikel 46, vierde en vijfde lid (nieuw), van de Woningwet. De vier-weken-termijn bedoeld in deze artikelen gaat echter pas in op het moment dat de vrijstelling is verleend. Dit betekent dus dat de toetsing aan het bestemmingsplan in dat geval reeds heeft plaatsgevonden.

### **3. Vigerende Wet geluidhinder**

Voorts vragen de leden van de VVD-fractie nog waarom geen gebruik is gemaakt van de bestaande mogelijkheid in de Wet geluidhinder om bij amvb categorieën van gevallen aan te wijzen waarin hogere waarden kunnen worden vastgesteld. Zij vragen of dit een bewuste keuze is.

In het kader van de herijkingsoperatie van de VROM wet- en regelgeving heeft het toenmalig kabinet gekozen voor een vereenvoudiging van de wetgeving en waar mogelijk een decentralisatie van bevoegdheden. Het huidige kabinet trekt deze lijn door. Bij de wijziging van de Wet geluidhinder die per 1 januari 2007 in werking is getreden, is er dan ook voor gekozen om – op een paar uitzonderingen na – de bevoegdheid tot het vaststellen van hogere waarden niet langer neer te leggen bij het provinciebestuur maar deze toe te delen aan het gemeentebestuur. Daarbij heeft het kabinet er bewust voor gekozen geen invulling te geven aan de door de vraagstellers genoemde mogelijkheid. Hierdoor wordt het beter mogelijk om een eigen gemeentelijk geluidbeleid te voeren. Het kabinet ziet geen aanleiding te veronderstellen dat de andere overheden – nu er in het Besluit geluidhinder geen categorieën van gevallen zijn aangewezen – niet op een juiste wijze van de bevoegdheid om hogere waarden vast te stellen gebruik zullen maken.

De minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,  
J. M. Cramer