Bijlagen

Bijlage VII: Zorgplicht, Beginselen en Voorkeursrecht van de gemeente Bernheze

1. Verwerking en vormgeving van de zorgplicht

Deze omgevingsvisie toont onze gezamenlijke visie, ook wel de visie genoemd. Als overheid, bedrijven en burgers laten we zien welke richting we op willen met onze fysieke leefomgeving, met als stip op de horizon 2040. Een veilige en gezonde leefomgeving en een goede omgevigskwaliteit is een verantwoordelijkheid van ons als overheid, bedrijven en burgers samen. Om de verhoudingen goed te delen is de zorgpplicht een onderdeel van de Omgevingswet. De wet kent een algemene zorgplicht, een algemeen verbod en een specifieke zorgplicht.

1) Algemene zorgplicht:
Overheden, bedrijven én burgers zijn gezamenlijk verantwoordelijk voor een veilige en gezonde leefomgeving.

Deze algemene zorgplicht is vooral een vangnet voor het geval specifieke decentrale of rijksregels afwezig zijn. Het is niet nodig en haast onmogelijk om voor alles op voorhand decentrale of rijksregels op te stellen. Als deze specifieke decentrale of rijksregels wel aanwezig zijn, dan vervalt de algemene zorgplicht.

2) Algemeen verbod
Het is verboden om een activiteit te verrichten of na te laten als daardoor aanzienlijke nadelige gevolgen voor de fysieke leefomgeving (dreigen te) ontstaan. Dit kan bijvoorbeeld een milieuverontreiniging die aanzienlijke schade aan de kwaliteit van lucht, bodem of water veroorzaakt.

Naast een algemene plicht is ook een algemeen verbod opgenomen in de Omgevingswet, artikel 1.7a. Dit verbod geldt niet voor het verrichten of nalaten van activiteiten met beperkte gevolgen voor de fysieke leefomgeving. Artikel 1.3 van het Omgevingsbesluit beschrijft wanneer sprake is van een aanzienlijk gevolg. En voor welke gevallen het verbod geldt. Net als bij de algemene plicht, kan dit algemene verbod gezien worden als een vangnet bij afwezigheid van specifieke decentrale of rijksregels. Als deze specifieke decentrale of rijksregels wél aanwezig zijn, geldt het algemeen verbod niet meer. Dit kan bijvoorbeeld gelden als een specifieke zorgplicht of andere algemene regel geldt. Of een vergunningvoorschrift. Belangrijk om te weten is dat het algemeen verbod strafrechtelijk handhaafbaar is.

3) Specifieke zorgplicht
Specifieke zorgplichten borduren voort op de algemene zorgplicht, maar zijn concreter. Ze zijn toegespitst op specifieke activiteiten voor concreet genoemde belangen. Zoals het regelmatig legen van een lekbak.

Een specifieke zorgplicht geldt voor specifieke activiteiten voor concreet genoemde belangen. In het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal) en in het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl) staan specifieke zorgplichten. Deze specifieke zorgplichten geven aan wat wel en niet moet gebeuren.

Bijvoorbeeld dat degene die verantwoordelijk is voor een activiteit, de beste beschikbare technieken (BBT) gebruikt. De specifieke zorgplichten zijn algemene regels. Deze regels gelden direct voor burgers en bedrijven. Naast het Rijk kunnen andere overheden specifieke zorgplichten opnemen in hun verordeningen of omgevingsplannen.

Tussen de algemene zorgplicht, een specifieke zorgplicht en specifieke regels bestaat een belangrijk verschil. De algemene zorgplicht geldt niet wanneer een specifieke zorgplicht geldt of gedetailleerde specifieke regels gelden. Dat is een belangrijk verschil met specifieke zorgplichten. Die gelden namelijk ook als gedetailleerde specifieke regels gelden. Dat kunnen algemene regels en vergunningvoorschriften zijn. Als bijvoorbeeld het Bal van toepassing is, gelden specifieke zorgplichten van het Bal én andere algemene regels.

De wetgeving is vereenvoudigd en overzichtelijker geworden. In eerdere wetgeving stonden veel vanzelfsprekende maatregelen volledig uitgeschreven. Als een bedrijf bijvoorbeeld een filter moest hebben, stond ook beschreven dat het bedrijf de filter ook moest onderhouden. Als een lekbak voor olie verplicht was, stond ook beschreven dat het bedrijf de lekbak regelmatig moest legen.
Dit soort maatregelen horen bij goede zorg. Het ligt zó voor de hand, dat de wet dit niet precies hoeft uit te spellen. Onder de Omgevingswet vallen dit soort gevallen onder de specifieke zorgplichten van het Bal. De algemene rijksregels en de voorschriften in de vergunning zijn toegespitst op de essentie. De regels zijn inzichtelijk, zonder overbodige details. De regels doen tegelijkertijd wel een beroep op de eigen verantwoordelijkheid van het bedrijf.

Onvoorziene situaties
De specifieke zorgplicht is ook in het leven geroepen omdat altijd onvoorziene situaties kunnen ontstaan. Ontwikkelingen waarmee de wetgever vooraf geen rekening kon houden. Zo kan na nieuw onderzoek blijken dat bepaalde stoffen schadelijker zijn dan eerder bekend was. Of kan een nieuwe techniek beschikbaar komen om nadelige effecten tegen te gaan.

Burgers en bedrijfseigenaren moeten daarom blijven nadenken over de gevolgen van hun activiteiten. Met name als situaties of omstandigheden veranderen. Zij zijn verplicht goed op nieuwe ontwikkelingen in te spelen. De specifieke zorgplicht biedt dus ook in toekomstige situaties bescherming van de leefomgeving.

Maatwerkvoorschrift als mogelijkheid
Bedrijven kunnen kiezen hoe ze de specifieke zorgplicht invullen. Een eigenaar van een wasstraat moet bijvoorbeeld voorkomen dat er nevel verspreid raakt in de omgeving. Dat mag op verschillende manieren, als het maar gebeurt.

Vaak is duidelijk wat onder de specifieke zorgplicht het doel is. Een overtreding is dan direct bestuursrechtelijk en strafrechtelijk handhaafbaar. Soms is niet duidelijk wat precies de bedoeling is. Dan ligt het voor de hand dat de ondernemer en het bevoegd gezag samen overleggen. Zo kan het bevoegd gezag tot een maatwerkvoorschrift komen. Dit biedt duidelijkheid voor beide partijen.

Ook decentrale overheden
Niet het Rijk, maar gemeenten, waterschappen en provincies stellen de meeste regels voor activiteiten. Deze decentrale overheden kunnen in hun regels specifieke zorgplichten opnemen. Dat kon al onder eerdere wetgeving, en kan onder de Omgevingswet nog steeds. Zo kan ook een omgevingsplan, omgevingsverordening, waterschapsverordening of decentrale vergunning beperkt blijven tot de essentie. Tegelijkertijd is het milieu beschermd. Ook bij nieuwe en onvoorziene situaties.

Bijlagen

Bijlage VII: Zorgplicht, Beginselen en Voorkeursrecht van de gemeente Bernheze

2. Behandeling van de beginselen

Bij het opstellen van de omgevingsvisie houdt de gemeente rekening met een aantal beginselen. Beginselen zijn regels waar we ons in ieder geval aan willen houden:

1) Het voorzorgsbeginsel
Het voorzorgsbeginsel houdt in dat de overheid maatregelen kan nemen als er goede redenen zijn om te vrezen dat activiteiten negatieve gevolgen kunnen hebben. Het gaat dan om activiteiten waarbij nog geen uitvoerige risico-evaluatie gemaakt kan worden.

2) Het beginsel van preventief handelen
Het beginsel van preventief handelen (artikel 192, lid 2, tweede volzin, EU-Werkingsverdrag) is gericht op het voorkomen van milieuproblemen in plaats van het herstellen van de veroorzaakte schade.

3) Het beginsel dat milieuaantastingen bij voorrang aan de bron bestreden moeten worden
Dit beginsel gaat uit van de premisse dat het aanpakken van een probleem bij de bron effectiever is dan het bestrijden van negatieve gevolgen.

4) Het beginsel dat de vervuiler betaalt
Het beginsel houdt in dat degene die activiteiten verricht financieel verantwoordelijk is voor het voorkomen, beperken en zo nodig ongedaan maken van nadelige gevolgen van die activiteiten voor het milieu.

Deze beginselen staan in artikel 3.3 van de Omgevingswet. Ze zijn letterlijk overgenomen uit het milieubeleid van de Europese Unie. De beginselen zorgen voor inhoudelijke sturing op het beleid voor de fysieke leefomgeving. Omdat de Omgevingswet niet alleen over het milieu gaat, is de doorwerking van het voorzorgsbeginsel en het preventiebeginsel breder dan in het Europese recht.

Daarnaast gelden voor de gemeente ook de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Voor de volledigheid lichten we die hier ook kort toe.

Algemene beginselen van behoorlijk bestuur
Bij besluitvorming zijn wettelijke regels en ongeschreven recht van toepassing. Het ongeschreven recht zijn de Algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Beginselen voor verschillende fases van het proces
Een bestuursorgaan moet zich tegenover burgers en bedrijven houden aan een aantal gedragsregels. Deze staan los van de gewone procedurevoorschriften bij het nemen van een besluit. Een deel van die regels staat in de Algemene wet bestuursrecht (Awb), maar er is ook 'ongeschreven recht'. Dit ongeschreven recht noemen we de Algemene beginselen van behoorlijk bestuur (Abbb).

Bij de Algemene beginselen van behoorlijk bestuur onderscheidt men beginselen voor:

1. Het proces van voorbereiding en besluitvorming

a. Zorgvuldige voorbereiding
Bij de voorbereiding van een besluit moet het bevoegd gezag alle relevante factoren en omstandigheden opsporen. Deze moeten allemaal meespelen bij het nemen van de beslissing. Het bevoegd gezag moet de feiten en de belangen weten. Dit staat in artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Bij een aanvraag gaat het bevoegd gezag na of ze al het nodige weet. Als dat niet zo is moet de aanvrager ontbrekende informatie alsnog aanleveren. Nadat het bevoegd gezag alle feiten en belangen kent weegt ze de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen af. Dat staat in artikel 3.4, eerste lid van de Awb. De rechter kan bij tekortkoming opdragen alsnog meer de feiten en belangen te onderzoeken. Daarna moet het bevoegd gezag een nieuw besluit nemen.

b. Fair-play beginsel
Het bevoegd gezag besluit zonder vooringenomenheid of partijdigheid. Dit staat in artikel 2.4 van de Awb. Het bevoegd gezag mag de burger geen mogelijkheden om voor zijn belang op te komen ontnemen. Dit mag ook niet door een overigens volgens de letter van de wet toegestane handelswijze. Het bevoegd gezag moet elke schijn van partijdigheid vermijden.

c. Verbod van détournement de procedure
Het bevoegd gezag mag geen besluit nemen met een procedure die niet voor dit besluit bestemd is. Het mag ook geen besluit nemen met gebruik van een procedure, die niet past bij het besluit. De gebruikte procedure moet kloppen met de wet.

2. Motivering en inrichting van besluiten

a. Draagkrachtige en kenbare motivering (motiveringsbeginsel)
Een besluit rust op een draagkrachtige motivering. De motivering moet het besluit dragen en moet het besluit kunnen verklaren. De feiten moeten kloppen en de motivering moet logisch en begrijpelijk zijn. Dat staat in artikel 3.47 van de Awb.

Mogelijke motivering bij een beschikking:

1. Het wettelijk voorschrift of voorschriften waarop de beschikkingsbevoegdheid rust. De toegepaste wettelijke regeling mag niet in strijd zijn met hoger recht. De interpretatie van de voorschriften moet correct zijn.
2. Beleidsregels. Daarvoor geldt hetzelfde als voor de voorschriften.

Bijlagen

Bijlage VII: Zorgplicht, Beginselen en Voorkeursrecht van de gemeente Bernheze

b. Rechtszekerheidsbeginsel
De procedures moeten zo zijn opgeschreven dat ze duidelijk zijn voor de burger. Procedures mogen dus niet zo zijn dat iemand ze op verschillende manieren kan uitleggen. Ook mag de overheid niet achteraf een procedure aanpassen.

3. Inhoud van besluiten

a. Rechtszekerheid- en vertrouwensbeginsel
Dit beschermt de burger tegen onzekerheid en tegen willekeur van de kant van de overheid. Iemands rechtspositie moet voldoende veilig zijn. Op onverwachte, onberekenbare, wijze aantasten van iemands rechtspositie mag niet. Dit betekent vooral dat het bevoegd gezag het geldende recht toepast. Een bestuursorgaan mag besluiten niet met terugwerkende kracht wijzigen ten nadele van de betrokken burger. De wetgever mag geen wetten met terugwerkende kracht vaststellen. Het vertrouwensbeginsel verlangt dat bestuursorganen gewekt vertrouwen niet mogen beschamen. Ambtenaren kunnen door wat ze zeggen of doen verwachtingen wekken. Die verwachtingen moet de overheid daarna waar maken. Het vertrouwen moet wel gerechtvaardigd zijn.

b. Gelijkheidsbeginsel
Gelijke gevallen worden gelijk behandeld en ongelijke gevallen ongelijk naar de mate waarin zij verschillen. Dit volgt uit artikel 1 van de Grondwet.

c. Verbod van détournement de pouvoir
Een bestuursorgaan mag een bevoegdheid alleen gebruiken voor het doel waarvoor ze de bevoegdheid kreeg van de wetgever. Dit verbod bevat: a. overheid gebruikt haar bevoegdheden alleen voor het algemeen belang (dus niet vanwege persoonlijke motieven) en b. binnen het algemeen belang alleen voor die specifieke doeleinden die de wetgever voor ogen heeft gehad.
Dit staat in artikel 3:3 van de Awb.

d. Materiële zorgvuldigheid
Overheidsmaatregelen mogen zo min mogelijk schade veroorzaken. Het is soms onvermijdelijk dat belangen van individuen schade ondervinden door maatregelen voor het algemeen belang. Het bestuursorgaan moet alle relevante factoren in de besluitvorming betrekken.

e. Evenredigheidsbeginsel (willekeurverbod)
Dit beginsel kijkt naar de gevolgen van een besluit. Uit een besluit kunnen lasten voortvloeien. Deze mogen niet onevenredig zwaar zijn in vergelijking met het belang dat het besluit dient. De verhouding tussen het effect en het middel moet in balans zijn. Dit staat in artikel 3:4 lid 2 van de Awb. Als een besluit van de overheid voor iemand onevenredig nadelig is dan moet de overheid dit nadeel goed maken. Dit kan door iets in ruil voor het nadeel terug te geven. De overheid kan hier ook een vergoeding voor geven.

Gevolgen van niet voldoen aan de regels:
Als de overheid niet aan de regels voldoet kunnen burgers en bedrijven daar bezwaar tegen maken. Ze moeten wel aantonen dat de overheid zich niet aan de beginselen houdt. De rechter gebruikt de Algemene beginselen van behoorlijk bestuur om te toetsen of de overheid het goed heeft gedaan. De rechter kan besluiten dat het anders moet.

3. Toelichting voorkeursrecht en grondbeleid gemeente Bernheze

Wanneer er nieuwe functies of activiteiten, vanuit de opgave van bijvoorbeeld klimaat, woningbouw of infrastructuur, gerealiseerd moeten worden, kan de gemeente besluiten hiervoor gronden te verwerven. De gemeente heeft het proces gestart voor een gewijzigd grondbeleid.
De gemeente zal indien maatschappelijke opgaven daarom vragen altijd eerst nagaan welke partners en ondernemers hierin een eigen verantwoordelijkheid willen nemen. Dat heeft altijd de voorkeur en kan bijvoorbeeld ook het verdienmodel van de grondeigenaren versterken.
Pas wanneer blijkt dat de overheid hierin een exclusieve rol moet pakken zal de gemeente het voorkeursrecht van eerste aankoop op gronden leggen.

4 Toelichting geld en inzet

- Elke partner gaat over de eigen begroting en inzet van andere middelen. Kiezen uit schaarste.
- Slim bundelen van geldstromen kan tot synergie leiden. Bijvoorbeeld voor de GGS hopen we dat.
- In de programma's onder de Omgevingswet spreken we meer in detail af welke partners mee willen doen, wat de inzet van mensen en middelen is, hoe zij het juridische instrumentarium wil inzetten en hoe we gezamenlijk communiceren over het programma.
- Nieuwe geldstromen (van andere overheden en fondsen) worden slim en ten volle benut.