Raad van State
voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak

Aan de voorzitter en de leden van de vaste commissies voor Infrastructuur, Waterstaat en Omgeving en voor Economische Zaken en Klimaat/Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

datum	uw kenmerk	ons nummer
24 februari 2022		23-01317

onderwerp
Position paper Omgevingswet-DSO

Geachte voorzitter, geachte leden,

Namens de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State acht ik het wenselijk en zinvol om u nader te informeren over de visie van de Afdeling bestuursrechtspraak op de uitvoerbaarheid van de Omgevingswet en de werking van het DSO.
De Afdeling bestuursrechtspraak behandelt als hoogste bestuursrechter binnen het omgevingsrecht de hoger beroepen tegen uitspraken van de diverse rechtbanken in Nederland. Dat betreft in de meeste gevallen zaken over vergunningen en over handhavingsbesluiten. Daarnaast is de Afdeling bestuursrechtspraak in eerste en enige aanleg bevoegd om planologische en infrastructurele besluitvorming te toetsen, bijvoorbeeld bestemmingsplannen of tracébesluiten. Ook onder de Omgevingswet kan rechtstreeks beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak worden ingesteld, onder meer tegen een (wijziging van een) gemeentelijk omgevingsplan.

De Rechtspraak heeft in een aparte brief aan u een standpunt ingenomen over, kort gezegd, de Omgevingswet en het DSO. De Afdeling bestuursrechtspraak hecht eraan u, in aanvulling hierop, deelgenoot te maken van haar standpunt. Daarbij merkt de Afdeling bestuursrechtspraak op dat de bevindingen, kanttekeningen en conclusies van de Rechtspraak grotendeels worden onderschreven. In het bijzonder geldt dat voor de in die brief opgesomde voorwaarden waaraan het DSO en de daarbij behorende viewer moet voldoen om het de Afdeling bestuursrechtspraak mogelijk te maken haar taken uit te voeren. Het navolgende geldt dan ook als aanvulling of nuancering daarop.

Onzekerheden rond de werking van het DSO

De Afdeling bestuursrechtspraak maakt zich zorgen over het volgende.

Kneuterdijk 22 - Postbus 20019 - 2500 EA Den Haag

Zoals gezegd, toetst de Afdeling bestuursrechtspraak in eerste en enige aanleg – onder meer – de gemeentelijke omgevingsplannen die na 1 januari 2024 zullen worden vastgesteld. Het is essentieel dat al deze onderdelen binnen een omgevingsplan op een inzichtelijke wijze en in onderlinge samenhang raadpleegbaar zijn, ook wanneer de brondocumentatie verschilt. Ook zullen steeds de (wijzigings)besluiten die de grondslag vormen voor onderdelen van het omgevingsplan en de daarbij behorende achtergrondstukken (zoals bijvoorbeeld geluid- en geurrapporten) vindbaar moeten zijn en gekoppeld moeten kunnen worden aan de onderdelen van het plan waarop ze betrekking hebben. Voor de Afdeling bestuursrechtspraak is op dit moment niet duidelijk of het DSO dit – foutloos – mogelijk maakt.

Wanneer de Afdeling bestuursrechtspraak tot het oordeel komt dat een bepaling of bepalingen in een omgevingsplan in rechte geen stand houden, wordt die regel vernietigd. Die vernietiging leidt dan tot een zgn. 'witte vlek' op de plankaart. Ter plaatse geldt dan geen (vervangend) voorschrift, waardoor er na die uitspraak een lacune in de regelgeving ontstaat, totdat er van de zijde van de gemeente is voorzien in een vervangend voorschrift. Als voorbeeld kan gewezen worden op een regel over de bouwhoogte. Als die regel naar aanleiding van een beroep wordt vernietigd, geldt er op die locatie géén beperking meer op de bouwhoogte. Dit is vanzelfsprekend ongewenst. De Afdeling bestuursrechtspraak zal in zo'n geval een voorziening moeten treffen, bijvoorbeeld door te bepalen dat de voorheen geldende bouwhoogte blijft gelden totdat de gemeenteraad een nieuwe bouwhoogte heeft vastgesteld.
Het is dus van het grootste belang dat in het DSO de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak kunnen worden weergegeven, nu die kunnen inhouden dat een onderdeel van een omgevingsplan niet of niet langer geldt (als gevolg van een vernietiging) of dat een onderdeel van een omgevingsplan (al dan niet tijdelijk) wordt gewijzigd. De wijzigingen in het omgevingsplan die het gevolg zijn van een uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak moeten voor een ieder kenbaar zijn. Die uitspraken moeten daarom snel en op een traceerbare en goed raadpleegbare wijze worden verwerkt in het DSO. Hiervoor bestaat (nog) geen oplossing.

Adequate rechtsbescherming

Met de Omgevingswet zullen partijen die tegen besluitvorming wensen op te komen op een laagdrempelige en gebruiksvriendelijke wijze hun rechten moeten kunnen afleiden uit het DSO. De Afdeling bestuursrechtspraak toetst immers de rechtmatigheid van het omgevingsplan op basis van de beroepsgronden die door de burger worden aangereikt. Wanneer het voor een doorsnee burger, die niet thuis is in het (omgevings)recht, een vrijwel onmogelijke opgave blijkt om zijn weg te vinden in het DSO, kan hij zijn rechten niet in kaart brengen, zijn standpunt daarover niet bepalen en daarmee geen adequate beroepsgronden formuleren, waarmee zijn rechtsbescherming wordt uitgehold. Dit pleit dan ook voor een gebruiksvriendelijk, laagdrempelig en toegankelijk systeem. Of aan deze voorwaarden in voldoende mate is of wordt voldaan, kan worden bepaald door gebruikerstesten met burgers en hun vertegenwoordigers (advocaten en rechtsbijstandverleners). Dit is (nog) niet gebeurd.

Kneuterdijk 22 - Postbus 20019 - 2500 EA Den Haag

Robuust en stabiel systeem

Om het DSO, en daarmee de Omgevingswet, tot een succes te maken, is het essentieel dat het DSO veelvuldig en grootschalig wordt getest, om zeker te stellen dat het systeem afdoende robuust is. Daarvoor is vereist dat het 'minimale product' is afgerond, dat is beoogd bij de inwerkingtreding Omgevingswet beschikbaar te zijn. Eerst dan acht de Afdeling bestuursrechtspraak het zinvol om zelf uitvoerig te gaan testen en vaardigheden op te bouwen met het DSO-systeem. Dit is mede ingegeven door de zeer hoge werkdruk en daarmee met het ontbreken aan tijd om intern tests en opleidingsinspanningen periodiek te herhalen vanwege een gewijzigd en verder ontwikkeld DSO. Dit pleit er dan ook voor dat er (ruim) voor inwerkingtreding kenbaar wordt gemaakt dat het systeem zoals het dan beschikbaar is, ongewijzigd zal blijven tot de inwerkingtreding. Dat intussen wordt doorgebouwd doet daar niet aan af, mits dat niet leidt tot structurele aanpassingen in het gebruik.

Conclusie

De Afdeling bestuursrechtspraak concludeert dat er in de afgelopen periode weliswaar grote vooruitgang is geboekt bij de verdere ontwikkeling van het DSO en de daarbij behorende viewers, maar ook dat de zorgen over het DSO nog niet zijn weggenomen. Een directe, kenbare verwerking in het DSO van de wijzigingen in het omgevingsplan die een gevolg zijn van uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak is naar het oordeel van de Afdeling bestuursrechtspraak noodzakelijk. Burgers en overheden, maar ook de rechtbanken die omgevingsvergunningen toetsen aan omgevingsplannen, moeten er immers op kunnen vertrouwen dat het DSO en de daarbij behorende viewers een volledige en juiste weergave geven van wat rechtens is.
De andere grote zorg betreft de vraag of bij inwerkingtreding een voldoende gebruiksvriendelijk, robuust DSO-systeem zal 'staan', waarmee zowel de rechtszoekende burger, de betrokken overheden als de bestuursrechters en dus ook de Afdeling bestuursrechtspraak op een adequate manier kan werken. De Afdeling bestuursrechtspraak is daarom van mening dat er voor moet worden zorg gedragen dat het DSO ruim voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet, bijvoorbeeld 6 maanden daarvoor, beschikt over de functies die voor de bestuursrechtspraak voorwaarde zijn om te kunnen oordelen over (hoger) beroepen, zodat voldoende tijd resteert is om het systeem gedegen te testen.

Met vriendelijke groet,
de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak,

mr. B.J. van Ettekoven

Kneuterdijk 22 - Postbus 20019 - 2500 EA Den Haag