

Duurzame gebiedsontwikkeling

Vormen van reguleringen en de rol van aanbesteding

M en R 2014/34

Op donderdag 7 november 2013 organiseerde de Vereniging voor Milieurecht een themamiddag over duurzame gebiedsontwikkeling. Gebiedsontwikkeling biedt kansen voor duurzaamheid. Maar het is ook complex. Nog niet alle toepasselijke wetgeving is geschreven met een integrale benadering en een duurzame ontwikkeling in het achterhoofd. Tijdens de middag is gesproken over de mogelijke vormen van regulering en over de criteria van aanbesteding als middel om tot duurzame gebiedsontwikkeling te komen.

Verslag van een VMR Themamiddag

Arjan Bregman² stelde zich de vraag of het mogelijk is om in Nederland meer gedifferentieerd naar de milieunormen te gaan kijken. In het rapport 'Omgevingsrecht en het proces van gebiedsontwikkeling' van het Planbureau voor de Leefomgeving³ wordt aangegeven dat niet de complexiteit van het omgevingsrecht bepalend is voor planoptimalisatie, maar de beperkingen die het oplegt. Hij belichtte de regeling inzake de plattelandswoning, die op 1 januari 2013 in werking is getreden.⁴ De regeling heeft tot doel om het samengaan van ondernemen en wonen op het platteland te vergemakkelijken. Uit dit voorstel vloeit voort dat niet langer het feitelijk gebruik, maar het planologisch regime bepalend wordt voor de milieubescherming. Daarnaast is het gevolg dat een plattelandswoning, zijnde een voormalige bedrijfs-woning die (tevens) door derden mag worden bewoond, na inwerkingtreding van deze regeling niet meer tegen milieuvolgen van het bijbehorende bedrijf wordt beschermd.

De heer Bregman stelde in zijn presentatie de vraag of deze regeling wellicht breder toepasbaar zou kunnen zijn, zoals bijvoorbeeld bij havenwoningen. Hij vraagt zich af of milieunormen moeten strekken tot bescherming desnoods tegen wil en dank. Bij de discussie over de eventuele aanpassing van milieunormen is het van belang onderscheid te maken tussen Europese en nationale normen. Daarbij dient eveneens aandacht te worden besteed aan de borging van betrokken belangen en de rechtszekerheid. Hij noemt de privaatrechtelijke borging, bijvoorbeeld door de eigenaren/bewoners het hinderniveau te laten accepteren met een kettingbeding. Zijn voorkeur gaat echter uit naar publiekrechtelijke borging via de Omgevingswet.

1 Natasja Teesing is werkzaam als bureausecretaris van de Vereniging voor Milieurecht, kennisnetwerk voor milieu-, water- en natuurbeschermingsrecht (www.milieurecht.nl).

2 De heer Bregman is werkzaam als hoogleraar gebiedsontwikkeling aan de Universiteit van Amsterdam en verbonden aan het Instituut voor Bouwrecht.

3 Planbureau voor de Leefomgeving, 'Omgevingsrecht en het proces van gebiedsontwikkeling', PBL 500232001, Den Haag 2011.

4 Stb. 2013, 493; inwerkingtreding Stb. 2012, 571.

Wetgeving wordt vaak gezien als een barrière bij duurzame ontwikkeling, zo stelt Anoeska Buijze⁵ in haar inleiding. Gesteld wordt dat de huidige wetgeving te gedetailleerd is, te weinig flexibel, te sectoraal en te instrumenteel. Voor lokale en private actoren zou dat een belemmering opleveren om de naar hun idee beste beslissingen te nemen, omdat de nationale en Europese wetgever hen te veel belemmert. Om die reden wordt zowel in praktijk als literatuur de zogenaamde governance-benadering bepleit, omdat die beter zou zijn voor het flexibeler behandelen van conflicten, maar als nadeel een gebrek aan democratische legitimatie heeft en weinig aandacht kent voor het publieke belang en voor de belangen van de zwakke spelers.

De Universiteit Utrecht doet in het CONTEXT-project⁶ samen met vijf partneruniversiteiten onderzoek naar de interactie tussen wetgeving en governance-processen bij duurzame gebiedsontwikkeling. In het onderzoek is bekeken welke rechtsregels tijdens het proces tot problemen leiden, of en hoe die problemen zijn opgelost en in welke mate flexibiliteit en innovatie ten koste gingen van rechtszekerheid en de bescherming van milieustandaarden.

Flexibiliteit is nodig om duurzame initiatieven te faciliteren. Hoe kan die flexibiliteit bereikt worden? Anoeska Buijze behandelde verschillende methoden van regulering en onderzocht in welke mate voldoende flexibiliteit en rechtszekerheid wordt geboden, zodat duurzame gebiedsontwikkeling wordt gefaciliteerd.

De conclusie luidt dat resultaatsnormen, mits voldoende strak gedefinieerd, de gewenste rechtszekerheid én flexibiliteit bieden. Daarbij moet de verantwoordelijke partij wel kunnen aantonen dat het resultaat behaald wordt. Daarnaast kunnen procedurele normen zorgen voor flexibiliteit in de uitkomsten, maar het is nog onduidelijk hoe procedurele rechtvaardigheid kan worden bewerkstelligd.

Tot slot merkt Anoeska Buijze op dat flexibiliteit wel kostbaar is. Bij het afwegen van alle feiten en belangen is soms zeer uitgebreid onderzoek nodig. Voor standaardgevallen kunnen vuistregels worden opgesteld.

Paul Heijnsbroek⁷ gaat in op het gebruik van het aanbestedingsrecht als middel om te komen tot duurzame gebiedsontwikkeling. Hij gaat in zijn inleiding uit van gronduitgifte door de overheid aan een marktpartij, bijvoorbeeld voor de

5 Mevrouw Buijze werkt als postdoc bij het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law.

6 Zie <http://context.verdus.nl>.

7 Paul Heijnsbroek is advocaat bij Houthoff Buruma en promoveerde op 24 mei 2013 op een onderzoek getiteld Grond voor Gelijkheid, gelijke kansen op werk bij gronduitgifte door de overheid, Universiteit Utrecht, 2013.

uitvoering van werken in openbaar gebied, publiek vastgoed of privaat vastgoed.

Met aanbesteding bedoelt hij dat de overheid gelijke kansen biedt aan potentiële wederpartijen om in aanmerking te komen voor de gronduitgifteovereenkomst. Daartoe moet de aanbesteding bekend worden gemaakt en dient er een objectieve, transparante en non-discriminatoire toewijzingsystematiek te zijn. Aanbesteding kan een geschikt middel zijn om de markt te stimuleren met innovatieve en duurzame oplossingen te komen. Vaak zal aanbesteding ook verplicht zijn.

Bij aanbesteding kan in iedere fase van het proces specifiek aandacht worden besteed aan duurzaamheid, zoals bij het formuleren van de geschiktheidseisen (voorwaarden aan de bekwaamheid van de marktpartij), bij het opstellen van technische specificaties (bijvoorbeeld over te gebruiken materialen) of duurzame uitvoeringsvoorwaarden (bijvoorbeeld eisen over fair trade).

De overheid dient per aanbesteding goed te bedenken op welke wijze zij duurzaamheid in de aanbesteding wil betrekken.

Drie referenten hebben een reactie gegeven op voorgaande inleidingen. Als eerste reageerde Arjan Driesprong⁸ op de inleiding van Arjan Bregman over het concept van de plattelandswoning en de mogelijkheid om af te wijken van de milieunormen. Hij bekijkt of dit concept ook toepasbaar kan zijn in de praktijk van de aanleg en het beheer van de infrastructuur. Zo bespreekt hij – aan de hand van aansprekende beelden – de ‘snelwegwoning’, de ‘buitendijkse woning’ en de ‘havenwoning’. Ook bij deze drie typen woningen zou het aantrekkelijk kunnen zijn om een afwijkend planologisch regime toe te passen met acceptatie van hogere milieubelasting. Toch ziet de heer Driesprong niet dat het concept van de plattelandswoning op bredere schaal is uit te breiden. Bij de regeling voor de plattelandswoning wordt gesproken over afwijking van de normering voor geur, lucht en geluid. Met name in het geval van bovennationale (veelal Europese) normstelling kan geen lager beschermingsniveau worden aangenomen.

Gerrit Kremers⁹ bespreekt de gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater in relatie tot duurzame gebiedsontwikkeling. Sanering of beheer van bodemverontreiniging maakt de weg vrij voor ruimtelijke ontwikkelingen. De heer Kremers behandelt de vraag of de Wet bodembescherming (WBB) de ruimte biedt die nodig is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak binnen de grenzen van het recht. De wet kent een aantal instrumenten die de mogelijkheid van de aanpak van verontreiniging op gebiedsniveau positief beïnvloeden. De heer Kremers noemt als voorbeeld de discretionaire be-

stuursbevoegdheden, zoals de beslissingsvrijheid om een gebied aan te wijzen voor een gebiedsgerichte aanpak. Maar de beslissingsruimte is in de WBB begrensd. Ook door het gebruik van vage wettelijke normen ontstaat er ruimte voor het bestuur om een eigen invulling te geven. Maar door invulling van deze normen in buitenwettelijke normen en rechtspraak is ook hier de ruimte beperkt. Tot slot noemt hij een aantal bepalingen in de WBB die bedoeld zijn om flexibiliteit bij de uitvoering van de wet te bevorderen, zoals de mogelijkheid om de omvang van de sanering af te stemmen op de bouwkavel of het gebiedsniveau. Maar er is onvoldoende ruimte om een integrale gebiedsaanpak te bewerkstelligen, waarbij naast de bodemkwaliteit ook andere aspecten van het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming volledig worden meegewogen.

John van den Hof¹⁰ reageert op de inleiding van de heer Heijnsbroek en bespreekt hoe in de praktijk duurzame gebiedsontwikkeling kan worden aanbesteed. Voor een succesvolle aanbesteding raadt hij aan de duurzaamheidseisen specifiek en meetbaar te maken, en zo veel mogelijk gebruik te maken van geaccepteerde normen en methoden.

Van den Hof noemt als meest recente en breed gedragen norm de beoordelingsrichtlijn BREEAM-NL voor gebiedsontwikkeling.¹¹ Dit gebiedskeurmerk beoordeelt de mate van duurzaamheid van een te ontwikkelen gebied in de ontwerpfasen. Daarnaast noemt hij de CO₂-Prestatieladder, een instrument dat bedrijven helpt bij het reduceren van de uitstoot van CO₂.¹² De Europese Commissie hanteert daarnaast het instrument Green Public Procurement. Op basis daarvan kunnen Lidstaten vrijwillig bepalen in welke mate en met welke reikwijdte zij het instrument GPP implementeren in hun nationale recht. Van den Hof bespreekt de concrete verplichtingen die voortvloeien uit de Aanbestedingswet 2012.

Tot slot merkt hij op dat het conform artikel 122 Woningwet voor gemeenten niet is toegestaan om via aanbesteding (milieu)eisen af te dwingen ten aanzien van onderwerpen waarin het Bouwbesluit voorziet. Van den Hof signaleert dat het volgens het Europese recht wel mogelijk lijkt voor een gemeente om bij de aanbesteding van duurzame gebiedsontwikkeling aanbieders te selecteren op duurzaamheidscriteria die verder gaan dan het Bouwbesluit.

U kunt de inleidingen van deze VMR Themamiddag vinden in de VMR-publicatie die binnenkort zal verschijnen.¹³

10 De heer van den Hof is werkzaam bij Royal HaskoningDHV en bij het Saxion Kenniscentrum Leefomgeving.

11 BREEAM staat voor Building Research Establishment Environmental Assessment Method en werd oorspronkelijk ontwikkeld en geïntroduceerd door het Building Research Establishment (BRE), een Engelse onderzoeksinstantie enigszins vergelijkbaar met het Nederlandse TNO. De toevoeging NL maakt duidelijk dat het hier om de Nederlandse versie gaat.

12 De ladder wordt beheerd en ontwikkeld door de Stichting Klimaatvriendelijk Aanbesteden&Ondernemen (www.skao.nl).

13 VMR-publicatie 2014-1, Duurzame gebiedsontwikkeling: over mogelijke vormen van regulering en de rol van aanbesteding. De publicatie is te bestellen via Boom Juridische uitgeverij of via het secretariaat van de Vereniging voor Milieurecht (www.milieurecht.nl).

8 De heer Driesprong is Directeur Rijkswaterstaat.

9 De heer Kremers is werkzaam bij Tauw bv Deventer en promoveerde op 17 januari 2014 op een onderzoek naar een Gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging, een onderzoek naar flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming ten behoeve van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, Universiteit Utrecht, 2014.