

Onderzoek naar de mogelijkheden voor experimenteerbepalingen in Rotterdamse en Amsterdamse regelgeving

Onderzoeksrapport
Eindversie (juni 2015)



Universiteit Leiden

Faculteit Rechtsgeleerdheid, Afdeling staats- en bestuursrecht
Prof. dr. W.J.M. Voermans, hoogleraar staats- en bestuursrecht
Prof. mr. M.J. Cohen, hoogleraar decentrale overheden
Mr. dr. G. Boogaard, universitair docent staats- en bestuursrecht

Managementsamenvatting

Dit rapport verkent varianten van en juridische ruimte voor lokale experimenten in het algemeen en een decentrale experimenteerbepaling in het bijzonder. De wens om lokaal te experimenteren wordt daarvoor begrepen als onderdeel van drie algemene ontwikkelingen:

- de behoefte aan ruimte voor economische innovatie.
- de derde generatie burgerparticipatie zoals het *right to challenge* (waarin burgers initiatief en verantwoordelijkheid willen overnemen van de overheid).
- de behoefte aan lokaal maatwerk en (binnengemeentelijke) differentiatie.

Gegeven deze achtergrond van de wens om te experimenteren, zijn voor dit rapport in het publiekrecht voorbeelden verzameld waarmee 'afwijken uit nieuwsgierig' juridisch-technisch mogelijk wordt gemaakt. De geïnventariseerde voorbeelden zijn te rubriceren in vijf categorieën instrumenten:

- experimenten mogelijk maken via gedogen in het handhavingsbeleid.
- experimenten mogelijk maken door speciale ontheffingen en vergunningen.
- experimentele gelijkwaardigheidsbepalingen invoeren waarbij het nog niet helemaal zeker is dat een alternatief daadwerkelijk gelijkwaardig is.
- bij wijze van experiment regelluwe zones aanwijzen.
- het invoeren van een experimenteerbepaling in strikte zin: het delegeren van de bevoegdheid tot het tijdelijk stellen van afwijkende regels.

Er is niet veel jurisprudentie beschikbaar om de juridische grenzen voor de lokale experimenteerruimte heel hard & precies te kunnen trekken. Niet veel experimenten komen echt bij de rechter terecht en als zij dat wel doen, is daar lang niet altijd het experimentele karakter van de afwijking in geding. Desalniettemin zijn er wel enkele rechterlijke uitspraken waarin experimenten niet onrechtmatig zijn bevonden of werden vernietigd, ligt er lijn van adviezen van de Afdeling advisering van de Raad van State over experimenteren en zijn er in de doctrine conclusies ontwikkeld. Dat levert gezamenlijk de volgende vijf grenzen op die de juridische ruimte voor lokale experimenten bepalen:

- Eigen huishouding en Gemeentewet: wat een gemeente als hoofdregel niet mag, is ook niet toegestaan als experiment.
- Medebewindregimes als het omgevingsrecht en de Drank- en Horecawet: experimenten zijn alleen toegestaan als dergelijke regimes daar zelf ruimte voor laten. Een algemeen kader is daar niet voor te geven.
- Met grondrechten mag niet worden geëxperimenteerd. Experimenten mogen meer in beginsel niet leiden tot een beperking van de rechten of aanspraken (van derden).
- Experimentele *afwijking* vereist een voldoende duidelijke en afgebakende grondslag en waarborging van het politieke primaat van de gemeenteraad.

- De bijna per definitie gecreëerde rechtsongelijkheid en rechtsonzekerheid is in beginsel toelaatbaar. De rechtsbeginselen brengen wel mee dat 'niet te snel' geëxperimenteerd mag worden.

Heel veel echt op lokale experimenten toegespitste ervaringen zijn nog niet beschikbaar. Uit een korte analyse van relevante wetsevaluaties volgen vier algemene lessen:

- Slim vergunnen en ontheffen kan beter overkomen dan algemeen uitzonderen op regels.
- Bezin op voorhand hoeveel tegenvallende resultaten acceptabel zijn.
- Zware draagvlakeisen worden door betrokkenen niet per definitie als negatief ervaren.
- Het bedrijfsleven komt zelf niet per definitie uit zichzelf en grootschalig met innovatieve ideeën als er experimenteeruimte mogelijk wordt gemaakt.

Er is, kortom, ruimte voor experimenten met experimenten.

Inhoudsopgave

Managementsamenvatting	p. 2
Inhoudsopgave	p. 4
1. Inleiding	p. 5
1.1 <i>Onderzoeksvragen en onderzoeksopzet</i>	p. 5
1.2 <i>Verantwoording onderzoeksactiviteiten</i>	p. 6
1.3 <i>Leeswijzer</i>	p. 6
2. Onderzoeksvragen	p. 8
2.1 <i>Inbedding onderzoeksvragen</i>	p. 8
2.2 <i>Aanscherping onderzoeksvragen</i>	p. 9
3. Wetgevingstheorie en praktijk	p. 11
3.1 <i>Gedoogexperimenten</i>	p. 11
3.2 <i>Vergunnen en ontheffen</i>	p. 11
3.3 <i>Gelijkwaardigheidsbepaling</i>	p. 12
3.4 <i>Regelluwe zone</i>	p. 13
3.5 <i>Experimenteerbepaling in strikte zin</i>	p. 14
3.6 <i>Conclusie</i>	p. 18
4. Juridisch kader	p. 20
4.1 <i>Eigen huishouding en Gemeentewet</i>	p. 20
4.2 <i>Hoger recht</i>	p. 21
4.3 <i>Positief experimenteren</i>	p. 22
4.4 <i>(Materiële) legaliteit</i>	p. 23
4.5 <i>Gelijkheid, rechtszekerheid en evenredigheid</i>	p. 24
4.6 <i>Conclusie</i>	p. 26
5. Enkele lessen uit de praktijk	p. 28
6. Conclusies	p. 30
Literatuurlijst	p. 32

1 Inleiding

Tijdens de behandeling van het begrotingshoofdstuk voor Binnenlandse Zaken diende Van der Staaij (SGP) samen met Slob (ChristenUnie) en Van Haersma Buma (CDA) een motie in waarin zij pleitten voor onderzoek naar meer experimenteerbepalingen. Maatschappelijke initiatieven mochten niet worden belemmerd, zo overwogen de indieners, door 'onnodig starre landelijke regels.' (*Kamerstukken II*, 2013/14 33, 750 VII, nr. 63) In Zwolle dacht de lokale afdeling van GroenLinks op een zaterdag in september 2014 na over een modeltekst voor een *right-to-challenge*-bepaling in hun verordening Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo). (zwolle.groenlinks.nl/right-challenge) En de *Staatscourant* van 24 februari 2015 kopte op basis van eigen onderzoek in ruim honderd verkiezingsprogramma's: 'Provinciale partijen pleiten voor regelarme experimenteerzones.'

Deze drie relatief recente voorbeelden illustreren de prominente plaats van de experimenteerbehoefte op de plaatselijke, provinciale en ook landelijke politieke agenda. Zo ook in Rotterdam en Amsterdam. 'Wij vernieuwen en experimenteren,' aldus de Rotterdamse coalitie, 'de innovatiekracht van Rotterdam moet de motor van de stad zijn.' Het Amsterdamse akkoord voor deze raadsperiode stelt: 'Amsterdam gaat zijn positie als innovatieregio versterken.' In beide gevallen wordt deze wens in verband gebracht met het bestaan van te veel of te starre regels.

Tegen deze achtergrond vroegen de Bestuursdiensten van de gemeenten Rotterdam en Amsterdam om een verkenning van varianten, voorbeelden en juridische ruimte voor lokale experimenteerbepalingen. Die opdracht heeft dit rapport opgeleverd.

1.1 Onderzoeksvragen en onderzoeksopzet

De probleemstelling van dit onderzoek valt uiteen in drie deelvragen:

1. Met welke wetgevingsinstrumenten kunnen experimenteren vorm worden gegeven?
2. Waar liggen de juridische grenzen en risico's voor lokale experimenten?
3. Zijn er al relevante ervaringen opgedaan?

De eerste deelvraag is een vraag van wetgevingstechniek: op welke manieren kunnen experimenten worden vormgegeven? De tweede vraag is een klassieke juridische vraag: waar liggen de juridische grenzen van lokale experimenten en hoe groot zijn de risico's? De derde vraag doet een beroep op de beschikbare wetgevingsevaluaties. Welke lessen zijn, kortom, al geleerd?

Bij het onderzoeken van deze vragen is het van belang er mee rekening te houden dat in de politiek-bestuurlijke context de term 'experimenteerbepaling' een veel bredere betekenis heeft dan de specifieke juridische figuur waarvoor de wetgevingsjurist die term gebruikt. De

in de inleiding genoemde voorbeelden illustreren dat. Ruimte binnen de regels voor experimenten is bijvoorbeeld iets anders dan experimenteren met de regels zelf. Om die reden neemt dit rapport een wat langere aanloop om de onderzoeksvragen goed in kaart te brengen. Van daaruit wordt de experimenteerbepaling in strikte zin ingebed in verwante figuren die mogelijk ook aansluiten bij een bestaande experimenteerbehoefte, zoals bijvoorbeeld het invoeren van (combinaties van) gelijkwaardigheidsbepalingen, horizonbepalingen of evaluatiebepalingen.

Deze bredere aanpak neemt niet weg dat de focus van dit onderzoek blijft liggen op de 'experimenteerbepaling' in de strikte, juridische zin. De delegatie van de bevoegdheid om op experimentele gronden afwijkende regels te stellen is tenslotte, vanuit het staatsrechtelijke perspectief van dit rapport, de meest 'problematische' vorm van experimenteren. De resultaten van een onderzoek naar de grenzen van een experimenteerbepaling blijven uiteraard relevant voor lichtere vormen van nieuwsgierig afwijken.

1.2 Verantwoording

De kern van het onderzoek is het samenhangend aanreiken van mogelijkheden en het inventariseren van juridische kaders voor lokale experimenten. De inzet van de expertise van de onderzoekers is daarop gericht. Omdat bij het beantwoorden van de vragen niet kon worden geput uit veel wetenschappelijk materiaal (dat is er namelijk nog niet), kwam het voornamelijk aan op rechtswetenschappelijke handwerk: zoektochten op trefwoorden in databanken met regelgeving en jurisprudentie. Daarbij moest gewerkt worden met vrij algemene trefwoorden die vaak veel resultaten per trefwoord opleverden. Binnen de mogelijkheden van dit onderzoek zijn zodoende niet alle resultaten even uitgebreid geanalyseerd. Voor de inventarisatie van de in de praktijk gebruikte varianten om nieuwsgierig afwijken mogelijk te maken (paragraaf 3), de analyse van de beschikbare jurisprudentie over de grenzen van experimenteer ruimte (paragraaf 4) en de verwerking van de beschikbare wetgevingsevaluaties over de ervaringen (paragraaf 5), is gewerkt met een betrouwbare selectie van de zoekresultaten.

1.3 Leeswijzer

In paragraaf 2 worden de onderzoeksvragen eerst ingebed in drie algemenere ontwikkelingen. Vervolgens worden ze weer toegespitst aan de hand van concrete voorbeelden uit Rotterdam en Amsterdam. Bij het eerste gaat het ons om het ontwikkelen van een algemeen idee van de doelen die met de tegenwoordige experimenteerbehoefte worden nagestreefd. De bedoeling van de inventarisatie van concrete casus uit Rotterdam en Amsterdam is het ontwikkelen van enig inzicht in de concrete knelpunten waarmee er dan geëxperimenteerd zou moeten gaan worden.

De ambitie van dit rapport is nadrukkelijk niet gericht op het vervolgens ontwikkelen van een specifieke maatoplossing voor elk van de casus. Het is echter wel de bedoeling dat de in

paragraaf 3 geïnventariseerde instrumenten voldoende bruikbaar materiaal leveren voor Bestuursdiensten om zelf de meest geschikte combinatie van instrumenten te kiezen voor een concreet experiment. De wens om in een specifiek gebied te experimenteren met het afschaffen van de terrasvergunning, kan bijvoorbeeld gerealiseerd worden door gebruik te maken van de vierde experimenteertechniek: in de APV de bevoegdheid creëren voor het aanwijzen van een gebied waarin de algemene terrasvergunningverplichting uit de APV niet geldt. Als de concrete experimenteerwens meer zit in het verlenen van een beperkt aantal experimentele terrasvergunningen die in afwijking van de normale voorwaarden worden verleend, past de tweede techniek: een bijzondere vergunningsbevoegdheid creëren. En zo verder.

Voor paragraaf 4 geldt een vergelijkbare ambitie. Op basis van de in die paragraaf ontwikkelde elementen van het juridisch kader, moet het mogelijk zijn een beeld te vormen van de concrete juridisch risico's van een concreet experiment. In paragraaf 5 staan de gevonden resultaten uit de wetsevaluaties en paragraaf 6 bevat, ten slotte, de conclusies.

2 Onderzoeksvragen

2.1 Inbedding onderzoeksvragen

De wens om met lokale regelgeving te experimenteren past bij drie ontwikkelingen die al langer druk zetten op algemene regels en klassieke instituties. De eerste ontwikkeling is economische innovatie. Onlangs rafelde de secretaris-generaal van Economische Zaken in het Nieuwjaarsartikel voor 2015 van *Economische Sociale Berichten* het probleem uiteen. Instituties zijn bijna per definitie op de hand van de bestaande orde en besluitvormingsprocessen kunnen de technologische ontwikkelingen steeds minder goed bijhouden. Ruimte voor experimenten met regels is een manier om innovatie te stimuleren.

De tweede ontwikkeling is de ontwikkeling van de zogenaamde ‘derde generatie burgerparticipatie.’ Dit begrip werd in 2006 door het bureau InAxis gemunt. Het onderscheidt klassieke inspraak (eerste generatie burgerparticipatie) en interactieve beleidsvoorbereiding (tweede generatie burgerparticipatie) van de burgerparticipatie waarin de burger het initiatief en de verantwoordelijkheid overneemt en van de overheid een meer faciliterende rol vraagt. Gemeenten experimenteren al enige tijd met dergelijke vormen van doe-democratie, zo blijkt uit de *Staat van het Bestuur* van 2014. In het huidige Rotterdamse coalitieakkoord heeft deze gedachte als het *right-to-challenge* een plek gekregen: ‘een buurt of wijk krijgt het recht om lokale voorzieningen over te nemen wanneer zij denken het zelf anders en beter te kunnen organiseren.’ De optie om te experimenteren met regels verrijkt het aantal manieren waarop de burgers hun overheid kunnen uitdagen. Burgers kunnen de overheid dan immers niet alleen uitdagen met een gelijkwaardig alternatief, maar ook met iets dat voorlopig vooral het proberen waard is.

De derde ontwikkeling, ten slotte, is een toenemende behoefte aan differentiatie en flexibilisering. In zijn *Agenda Lokale Democratie* van 5 januari 2015 voerde minister Plasterk (BZK) de behoefte aan meer lokale verscheidenheid aan als een reden om in 2015 met een experimentenwet te komen waarmee gemeenten lokaal kunnen experimenteren met regels die van landelijke normen afwijken. Een vergelijkbare behoefte aan binnengemeentelijke flexibilisering speelt ook in Amsterdam en Rotterdam, zoals bijvoorbeeld blijkt uit het benadrukken van de verschillen tussen de binnenstad en omliggende stadsdelen en het willen werken met *freezones*.

De wens om de inpassing van een experimenteerbepaling te onderzoeken staat derhalve tegen de achtergrond van een experimenteerbehoefte die wordt gedreven door (economische) innovatie, door derde generatie burgerparticipatie en door de wens tot flexibilisering. Onder het ‘experimenteren’ waaraan behoefte bestaat, verstaan we het in een geconcretiseerde groep gevallen tijdelijk afwijken van algemene normen met het oog op het verzamelen van zinvolle gegevens om te beoordelen of de afwijking permanent of

algemeen zou moeten worden. Kort en goed: dit onderzoek gaat over 'afwijken uit (beredeneerde) nieuwsgierigheid'.

2.2 Aanscherping onderzoeksvragen

Binnen deze focus is op basis van gesprekken met de opdrachtgevers de volgende casuïstiek verzameld waarmee de onderzoeksvraag kan worden ingekleurd.

- 1) *Dynamische standplaatsvergunning.* De APV van Rotterdam definieert in artikel 5:17 een 'standplaats' als een 'op of aan de weg of aan een openbaar water dan wel op een andere - al dan niet met enige beperking - voor het publiek toegankelijke en in de open lucht gelegen plaats waar in de uitoefening van de ambulante handel vanuit een mobiele inrichting of vanaf een grondplaats, tafel of enig ander vergelijkbaar middel goederen te koop worden aangeboden of verkocht of diensten worden aangeboden of verstrekt.' Een standplaats innemen zonder vergunning is verboden (artikel 5:18 lid 1). Een vergunning is dus gekoppeld aan een plaats en een persoon en wordt in beginsel verleend voor drie jaar. Het College is bevoegd krachtens artikel 5:21a APV om 'Standplaatsvrije gebieden aan te wijzen'. Gevraagd wordt te experimenteren met een dynamische standplaatsvergunning: de mogelijkheid om op verschillende plaatsen een verkoopmedium te plaatsen, zonder dat hoeft te worden voldaan aan de vereisten voor 'venten', waarvoor je (sinds HR 26-03-1974, NJ 1974/239) niet langer dan ongeveer 10 minuten op één plek mag blijven.
- 2) *Eendaagse vergunning.* Standplaatsvergunningen worden nu voor drie jaar afgegeven (artikel 5:18 lid 2 APV Rotterdam). Daaraan gaat worden toegevoegd de mogelijkheid om voor vijf jaar een standplaatsvergunning te verlenen. Eveneens leeft de wens om slechts voor één dag een vergunning te verstrekken, maar omdat de kans bestaat dat dit tot een stort aan aanvragen leidt, is er eerst een behoefte aan een experimentele mogelijkheid tot verlening van ééndaagse standplaatsvergunningen.
- 3) *Evenementen.* In Rotterdam leeft de wens om in gebieden waar niet veel evenementen plaatsvinden te komen tot een meldingenstelsel in plaats van een vergunningstelsel. Met het oog daarop wil men experimenteren. Voorwaarde is uiteraard dat ook tijdens het experiment de veiligheid gewaarborgd blijft. Op dit moment maakt de APV van Rotterdam onderscheid tussen A-evenementen (laag risico en beperkte impact op de omgeving en het verkeer), B-evenementen (gemiddeld, met een grote impact op omgeving en verkeer) en C-evenementen, grote impact op de stad en/of regionale gevolgen). A, B en C-evenementen zijn vergunningsplichtig (artikel 2:25 APV). Zogenaamde '0-evenementen' (laag risico, maximaal 250 mensen) zijn vergunningsvrij, maar wel onderworpen aan een kennisgevingsplicht (artikel 2:25a APV).

- 4) Experimenteren met *pop-up* en *concept stores* mogelijkheden voor (horeca) initiatieven, bijvoorbeeld door het faciliteren van tijdelijke horeca of een (experimenteel-)tijdelijke afwijking van bestemmingsplan.
- 5) *Experimenteren met verminderen regeldruk*. Bijvoorbeeld de Amsterdamse terrasvergunning. Een terras (een buiten de besloten ruimte liggend deel van een horecabedrijf dat als zodanig herkenbaar is als een gelegenheid waartegen vergoeding dranken worden geschonken of spijzen worden verstrekt voor directe consumptie ter plaatse, zie artikel 3.1 lid 2 sub u APV Amsterdam) mag niet op andere tijdstippen geopend zijn die waarin de exploitatievergunning voorziet (artikel 3:14 APV Amsterdam). De burgemeester kan in het belang van de openbare orde de standaardopeningstijden beperken of juist gebieden aanwijzen waarop die openingstijden mogen worden verlengd (artikel 3:15 APV Amsterdam). Voor wat de plaats van een terras betreft, is ook, voor zover het om een terras op de weg gaat, een vergunning van de burgemeester vereist. De burgemeester is bevoegd een terras op de weg te weigeren in het belang van de publieke functie van de weg (artikel 3: 17 APV Amsterdam). Een terras mag niet worden geëxploiteerd in aangewezen gebieden. (artikel 3:18 APV Amsterdam). Wat zijn de mogelijkheden om te experimenteren met de afschaffing van de terrasvergunning in een specifiek winkelgebied?
- 6) *Geografische bepaalde experimenteren*. De daarbij genoemde voorbeelden zijn Blauwe zones, groene zones, stadslandbouw en groenbeheer bedrijfsinvesteringszones en intensief winkelstraatmanagement.

3 Wetgevingstheorie

De mogelijkheden waarop het publiekrecht afwijken uit nieuwsgierigheid kan faciliteren, zijn velerlei. Een in het kader van dit onderzoek uitgevoerde zoektocht op basis van de hierboven geduide onderzoeksvraag levert vijf relevante instrumenten op.

3.1 Gedoogexperimenten

De eerste manier om een experiment mogelijk te maken, is het opvangen van de afwijking in het handhavingsbeleid. In de Gemeente Zwolle, bijvoorbeeld, is een 'experiment' een van de uitzonderingssituaties die tijdelijk gedogen rechtvaardigt.

'Tijdelijk gedogen vindt in de praktijk doorgaans plaats in geval van experimenten. Van de uitkomsten van het experiment hangt vaak af welke voorwaarden aan de betreffende activiteiten moeten worden gesteld. Het formuleren van de voorwaarden op voorhand stuit dan op problemen. Indien de betrokkene vooraf met het bestuur in overleg treedt, en het bestuur verwacht dat de resultaten van het experiment uiteindelijk beter aan het te dienen belang tegemoet komen, wordt de overtreding (veelal het handelen zonder vergunning of ontheffing) voor de duur van het experiment gedoogd.'

Deze manier heeft wellicht praktisch voordelen, maar is ook vatbaar voor bezwaren. Eén daarvan is dat het gedoogde experiment in het geval van een procederende derde-belanghebbende overeind zal moeten blijven in het licht van de beginselplicht tot handhaving. Daarbij hangt het van het concrete experiment af of dat ook optelt als voldoende concreet zicht op legalisatie.

3.2 Vergunnen & ontheffen

Het bestuur kan een afwijking van de norm ook meer zelf voor haar rekening nemen, door te vergunnen of te ontheffen. Dat is een tweede mogelijkheid om experimenten mogelijk te maken. Een voorbeeld daarvan is het 'Beleidsperiment Golden Harvest' waarin 40 kippenboeren die investeerden in innovatieve manieren van het drogen van kippenmest een ontheffing van het uitbreidingsverbod kregen. In de Telecommunicatiewet is diezelfde gedachte iets uitgebreider gereguleerd. Krachtens artikel 3.12 lid 1 Tw is het mogelijk dat de minister een zendvergunning verleent 'voor het doen van experimenten' gedurende ten hoogste één jaar. Op een dergelijke vergunningverlening zijn een serie algemene bepalingen inzake vergunningen niet van toepassing, maar de minister is wel bevoegd om aan de experimenteervergunning voorschriften en beperkingen te verbinden. Waar een algemene ontheffings- of vergunningsbevoegdheid bestaat, kan die eenvoudig gebruikt worden met een experimenteel motief. Waar het juridisch kader (de toekenningsgronden, het specialiteitsbeginsel) geen of minder ruimte laat voor de wens om een experiment mogelijk te maken als een belang bij de vergunningverlening te laten meewegen, kan het noodzakelijk

of raadzaam zijn om 'een experiment' als grond voor het verlenen van een ontheffing mogelijk te maken. Het is ook denkbaar dat het creëren van de vergunnings- en afwijkingsbevoegdheid zelf het experiment is. In die gevallen ligt het voor de hand om te bepalen wat het maximale aantal experimentele vergunningen is en vooraf te bepalen op welke wijze deze (schaarse) vergunningen op een transparante manier verdeeld worden.

3.3 Gelijkwaardigheidsbepaling

De voorbeelden van de innoverende kippenboer en de experimenterende radiomaker veronderstellen uitdagende burgers: een innoverende kippenboer die een aanvraag doet voor een ontheffing of een experimenterende radiomaker die op de grenzen van de regels stuit en een experimenteervergunning aanvraagt. Deze gedachte van uitdagende burgers en bedrijven zit ook in een voor dit onderzoek relevant instrument: de gelijkwaardigheidsbepaling. Dergelijke bepalingen faciliteren in het algemeen burgers die het liever zelf en op hun eigen manier doen: derde generatie burgerparticipatie. Een bekend voorbeeld daarvan is artikel 1.3 lid 1 van het Bouwbesluit:

1. Aan een in hoofdstuk 2 tot en met 7 gesteld voorschrift hoeft niet te worden voldaan indien het bouwwerk of het gebruik daarvan anders dan door toepassing van het desbetreffende voorschrift ten minste dezelfde mate van veiligheid, bescherming van de gezondheid, bruikbaarheid, energiezuinigheid en bescherming van het milieu biedt als is beoogd met de in die hoofdstukken gestelde voorschriften.

Een dergelijke bepaling kan gepaard gaan met procedurele waarborgen: waarbij degene die afwijkt dat eerst moet aanvragen dan wel dat hij een melding moet doen op basis waarvan de Afdeling Handhaving kan vaststellen of daadwerkelijk sprake is van voldoende gelijkwaardigheid om afwijking van de hoofdregel te rechtvaardigen. Het Bouwbesluit bepaalt daarbij dat een alternatief in 'minstens dezelfde mate' het belang moet realiseren dat is gediend met de hoofdregel. Dat laat – niet verrassend bij bouwveiligheidsvoorschriften – niet veel ruimte voor experimentele alternatieven. Op andere terreinen is een gelijkwaardigheidsbepaling makkelijker te verbinden met een experimenteerbehoefte. Artikel 40 van de Verordening Voorzieningen Wmo van de Gemeente Scherpenzeel bepaalt bijvoorbeeld:

1. Burgemeester en wethouders kunnen in bijzondere gevallen afwijken van de bepalingen van deze verordening door het verstrekken van andere dan genoemde voorzieningen, dan wel een financiële tegemoetkoming daarvoor, wanneer op die wijze naar verwachting op een meer adequate wijze belemmeringen worden opgeheven of verminderd en/of op die wijze de kosten van voorzieningen beperkt kunnen blijven.

2. De afwijkingen als bedoeld in het eerste lid kunnen ook bij wijze van experiment plaatsvinden.

Deze bepaling heeft voldoende aan een alternatief dat 'naar verwachting' voldoet en maakt het experimenteel verstrekken van alternatieve voorzieningen expliciet mogelijk. Een dergelijke op experimenten gerichte inzet van de gelijkwaardigheidsbepaling is de derde manier om afwijken uit nieuwsgierigheid mogelijk te maken.

3.4 Regelluwe zone

Bij de vierde gevonden vorm van nieuwsgierig afwijken zit de afwijking niet in het afzien van handhaving of in de toepassing van algemene uitzonderingsmogelijkheden om experimentele redenen, maar in het experimenteel geografisch beperken van de algemene gelding van een regel. Het begrip 'regelluwe zone' lijkt hiernaar te verwijzen, maar dat begrip wordt ook vaak gebruikt als verzamelnaam voor een serie specifieke vrijstellingen voor een bepaald gebied (vgl. de Pilot regelluwe zones gastvrijheidseconomie op Schouwen-Duiveland). Het (experimenteel) instellen van een APV-vrije-zone, waar in Arnhem en Deventer sprake van was, is vooralsnog een idee gebleven. Wat de techniek van het wetgeven betreft gaat het bij de geografische bepaling van de gelding van een algemene regel bijvoorbeeld om de bevoegdheid tot het aanwijzen van een gebied waarin geen vuurwerk mag worden afgestoken. Artikel 2:73 van de APV van Waddinxveen bepaalt:

Bezigen van consumentenvuurwerk tijdens de jaarwisseling

1. Het is verboden consumentenvuurwerk te bezigen op een door het college in het belang van de voorkoming van gevaar, schade of overlast aangewezen plaats.

Deze bepaling creëert de algemene bestuursbevoegdheid voor het college om een specifieke regel voor een specifiek gebied uit te zonderen van het verlot om vuurwerk af te steken. Het is mogelijk een dergelijke gebiedsaanwijzingsbevoegdheid te clausuleren en te beperken tot enkel het experimentele gebruik ervan. Een voorbeeld daarvan is artikel 2.2 van de Crisis- en herstelwet:

Bij algemene maatregel van bestuur op de voordracht van Onze Minister van Infrastructuur en Milieu, in overeenstemming met Onze Minister of Onze Ministers wie het mede aangaat, kan bij wijze van experiment een gebied, zijnde bestaand stedelijk gebied, bestaand bedrijventerrein of gebied ter uitbreiding van de haven van Rotterdam, voor de duur van ten hoogste tien jaar worden aangewezen als ontwikkelingsgebied, indien dat met het oog op het versterken van de duurzame ruimtelijke en economische ontwikkeling van dat gebied bijzonder aangewezen is.

Artikel 2.4 Chw regelt nader van welke bepalingen in een ontwikkelingsgebied onder welke omstandigheden kan worden afgeweken.

3.5 De experimenteerbepaling in strikte zin

Het vijfde en laatste instrument waarmee nieuwsgierig afwijken kan worden gefaciliteerd is de experimenteerbepaling in strikte zin. Dit instrument onderscheidt zich van de voorgaande, omdat het dan niet gaat om de attributie van een bestuursbevoegdheid (om vergunningen en ontheffingen te verlenen en om gebieden aan te wijzen) maar om een specifieke vorm van delegatie van wetgevende bevoegdheid. Experimenteerbepalingen in strikte zin, zoals wij die hier onderscheiden, delegeren de bevoegdheid om in een lagere regeling van een hogere af te wijken. In de Britse traditie worden dergelijke afwijkingsbevoegdheden sinds 1539 alarmerend *Henry VIII-clauses* genoemd. Toch komen ze, ook in Nederland, voor: bij noodsituaties en soms bij de implementatie van Europese regelgeving. Recentelijk heeft met name de Eerste Kamer werk gemaakt van het terugdringen van dergelijke afwijkingsbevoegdheden. Dit heeft geresulteerd in aanwijzing 33a van de Aanwijzingen voor de regelgeving:

1. In een hogere regeling wordt niet toegestaan dat daarvan bij lagere regeling wordt afgeweken.
2. Het eerste lid is niet van toepassing op:
 - a. afwijkende regelingen die bij wijze van experiment worden ingevoerd;
 - b. afwijkende regelingen ten behoeve van noodsituaties.

Experimenteerbepalingen in strikte zin (die de regelgevende bevoegdheid delegeren om tijdelijk afwijkende regels vast te stellen) zijn derhalve een uitzondering op een hoofdregel. Ze komen daarom in de praktijk eigenlijk ook alleen voor in combinatie met een aantal inhoudelijke en procedurele waarborgen. Artikel 82a van de Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen biedt een goed voorbeeld:

1. Bij algemene maatregel van bestuur kan bij wijze van experiment, met het oog op het onderzoeken van mogelijkheden om deze wet [en een paar andere wetten] doeltreffender uit te voeren, worden afgeweken van het bepaalde bij of krachtens: [de specifieke artikelen van deze wetten].
2. Bij een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in het eerste lid wordt geregeld op welke wijze van welke artikelen wordt afgeweken en kunnen alleen regels worden gesteld:
 - a. ter verbetering van de samenwerking tussen de uitvoeringsorganisaties van de in het eerste lid genoemde wetten;

- b. met betrekking tot de inzet van re-integratie-instrumenten, de financiering daarvan en de verantwoordelijkheidsverdeling tussen werkgevers en de bij onderdeel a bedoelde uitvoeringsorganisaties;
 - c. over de verantwoording van de uitgaven ten laste van de fondsen, de uitkeringen, bedoeld in de Wet participatiebudget, en rijksbijdragen;
 - d. het verstrekken van inlichtingen over de resultaten van de experimenten.
3. Een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in het eerste lid vervalt vijf jaar na de inwerkingtreding, tenzij:
- a. in de algemene maatregel van bestuur is bepaald dat deze eerder vervalt;
 - b. binnen deze vijf jaar een voorstel van wet is ingediend bij de Staten-Generaal om het experiment om te zetten in een wettelijke regeling.

[..]

5. Onze Minister kan op gezamenlijk verzoek van een college van burgemeester en wethouders, het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen en in voorkomend geval de Sociale verzekeringsbank, gemeenten aanwijzen waar door het college van burgemeester en wethouders, het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen of de Sociale verzekeringsbank wordt deelgenomen aan een experiment. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen regels worden gesteld met betrekking tot de toepassing van deze bevoegdheid.
6. Onze Minister meldt aan de Staten-Generaal hoe het experiment in de praktijk is verlopen, alsmede zijn standpunt inzake de voortzetting ervan anders dan als experiment.
7. De voordracht voor een krachtens dit artikel vast te stellen algemene maatregel van bestuur wordt niet eerder gedaan dan vier weken nadat het ontwerp aan beide Kamers der Staten-Generaal is overgelegd.

De wetgever draagt hier aan de regering de bevoegdheid over om van de wet afwijkende regels vast te stellen. Maar dat mag alleen 'bij wijze van experiment', waarbij dat experiment alleen mag zijn gericht op het 'doeltreffender maken van de uitvoering' van een aantal specifieke wetten en alleen mag worden afgeweken van een specifiek aantal wettelijke bepalingen. De afwijkingsbevoegdheid wordt dus door de wetgever beperkt tot een specifieke categorie experimenten en tot een specifieke hoeveelheid artikelen. Bovendien beperkt lid twee de wijze waarop er mag worden afgeweken: de facto alleen als het om het verbeteren van het interne functioneren van de overheid zelf gaat. Daarop stelt de wetgever zelf nog procedurele beperkingen: er geldt een algemene horizonbepaling van 5 jaar, de betrokken AMvB moet worden voorgehangen en de resultaten van het experiment moeten altijd worden teruggekoppeld. Daarmee biedt de Wet structuur uitvoeringsorganisatie een goed voorbeeld van een nogal stevig ingeregelde experimenteerbepaling.

Veel minder 'wettelijk ingeregeld' is de experimenteerbepaling uit de Crisis en herstelwet. Die wet bepaalt in artikel 2.4:

1. Bij algemene maatregel van bestuur op de voordracht van Onze Minister van Infrastructuur en Milieu, in overeenstemming met Onze Minister of Onze Ministers wie het mede aangaat, kan, met inachtneming van bindende besluiten van de Raad van de Europese Unie, van het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk of van de Europese Commissie, bij wege van experiment worden afgeweken van het bepaalde bij of krachtens:
 - a. de Elektriciteitswet 1998 voor zover dat geen gevolgen heeft voor de opbrengst van de energiebelasting, bedoeld in de Wet belastingen op milieugrondslag;
 - b. tot l. [een aantal andere wetten]
2. Er kan uitsluitend toepassing worden gegeven aan het eerste lid indien het experiment bijdraagt aan innovatieve ontwikkelingen en voldoende aannemelijk is dat uitvoering ervan bijdraagt aan het bestrijden van de economische crisis en aan de duurzaamheid.
3. Bij de algemene maatregel van bestuur, bedoeld in het eerste lid, wordt bepaald:
 - a. welke afwijking of afwijkingen van de betrokken in het eerste lid genoemde wet of wetten is of zijn toegestaan;
 - b. de ten hoogste toegestane tijdsduur van die afwijking of afwijkingen, en
 - c. de wijze waarop wordt vastgesteld of een afwijking aan haar doel beantwoordt, en of de tijdsduur daarvan aanpassing behoeft.

Deze experimenteerbepaling bepaalt iets algemener van welke wetten zou kunnen worden afgeweken, maar laat het verder aan de regering om bij AMvB te bepalen van welke artikelen precies wordt afgeweken. Meer dan in bij het experimenteren krachtens de Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen wordt het precies formuleren van het experiment aan de regering overgelaten. Lid 2 van artikel 2.4 Chw beperkt wel het doel van de functie van de experimenten en artikel 5.2a bevat een voorhangbepaling.

Op de ruimte die de regering hier wordt gelaten bij het vormgeven van de experimenten is de nodige kritiek gekomen. Die kritiek is er ook op de experimenteerbepaling in het wetsvoorstel Omgevingswet, maar daarvoor is minder reden. Het voorgenomen artikel 23.3 van de Omgevingswet is eigenlijk een *state of the art* experimenteerbepaling:

1. Bij algemene maatregel van bestuur kan, met inachtneming van internationaalrechtelijke verplichtingen, bij wijze van experiment worden afgeweken van het bepaalde bij of krachtens:

- a. deze wet,
 - b. de Elektriciteitswet 1998, voor zover dat geen gevolgen heeft voor de opbrengst van de energiebelasting, bedoeld in de Wet belastingen op milieugrondslag,
 - c. de Warmtewet,
 - d. de Wet milieubeheer.
2. Een experiment wordt alleen aangewezen als dit beoogt bij te dragen aan het nastreven van de doelen, bedoeld in artikel 1.3, aanhef en onder a, waaronder de verbetering van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving, de te volgen procedures of de besluitvorming daarover.
3. Bij de maatregel wordt in ieder geval bepaald:
- a. wat het doel van het experiment is,
 - b. welk bestuursorgaan verantwoordelijk is voor de uitvoering van het experiment,
 - c. wat de tijdsduur van het experiment is,
 - d. van welke regels kan worden afgeweken,
 - e. welke afwijkingen voor bij de maatregel aan te wijzen gevallen zijn toegestaan,
 - f. voor welk gebied of voor welke besluiten die afwijkingen zijn toegestaan,
 - g. hoe lang die afwijkingen ten hoogste, met een maximum van tien jaar voor zover het omgevingswaarden betreft, zijn toegestaan,
 - h. welke afwijkingen na afloop van het experiment toegestaan blijven,
 - i. hoe de monitoring en evaluatie van het experiment wordt uitgevoerd.
4. Als de evaluatie van een experiment aanleiding geeft tot het aanpassen van regelgeving, kan Onze Minister, in afwijking van de maatregel waarbij de tijdsduur van het experiment is bepaald, een besluit nemen om die tijdsduur met ten hoogste vijf jaar te verlengen met het oog op het aanpassen van die regelgeving.

Voor de betrokken AMvB is in een voorhangprocedure voorzien. De Tweede Kamer zal dus vooraf worden gekend bij het gebruik van de experimenteerbepaling.

De experimenteerbepaling uit het voorstel Omgevingswet past in wat de Aanwijzingen voor de regelgeving over experimenteerbepalingen bevatten. Die schrijven in aanwijzing 10a en 10b ten aanzien van experimenteerbepalingen twee zaken voor. In de eerste plaats moet een experiment een experiment blijven. De experimenteergrondslag moet dus duidelijk aangeven van welke regels kan worden afgeweken en wat de maximale duur van een experiment is. Verder moet in minimaal de toelichting bij de experimenteerregeling aangegeven worden hoe de evaluatie zal plaatsvinden. Ten tweede bepalen de

Aanwijzingen, in lijn met wat overigens geldt voor delegatiegrondslagen, dat onderwerp, doel en functie van de experimenten zo concreet en nauwkeurig mogelijk worden bepaald in de experimenteergrondslag zelf. Wat de techniek betreft achten de Aanwijzingen het logisch dat wordt geëxperimenteerd in 'naast-lagere' regelgeving, waarbij het orgaan dat de regels waarmee wordt geëxperimenteerd heeft vastgesteld wordt betrokken.

3.6 Conclusie

Uit de combinatie van de bredere onderzoeksvraag en wetgevingstheorie is een aantal bruikbare instrumenten naar voren gekomen om afwijken uit nieuwsgierigheid te faciliteren.

- De eerste mogelijkheid betreft het tijdelijk gedogen van een illegale situatie bij wijze van experiment. Daarin moet het handhavingsbeleid dan wel voorzien, en het experiment moet binnen de grenzen van de beginselplicht tot handhaving blijven.
- De tweede mogelijkheid betreft het gebruik van gewone vrijstellingsbevoegdheden (onthefingen, vergunningen e.d.) om experimentele afwijking van de hoofdregel mogelijk te maken. Daarvoor is vereist dat telkens daar waar die specifieke bevoegdheid wordt verleend, de toekenningsgrond 'experiment' wordt opgenomen. Daarbij is het op voorhand beperken van het aantal experimentele uitzonderingen niet ongebruikelijk.
- De derde mogelijkheid betreft het aansluiten bij de figuur van de gelijkwaardigheidsbepaling. De daar vereiste gelijkwaardigheid kan immers strikt worden ingevuld ('ten minste gelijk aan'), maar kan ook ruimte bieden voor experimentele afwijkingen ('naar verwachting gelijk aan'). Gelijkwaardigheidsbepalingen kunnen telkens aan specifieke voorschriften worden gekoppeld.
- De vierde mogelijkheid is het experimenteel creëren van een geografische beperking van de gelding van een hoofdregel: de regelluwe zone. Dat kan door de bevoegdheid te attribueren door bij besluit de werking van een regel voor een specifiek gebied te beperken.
- De vijfde mogelijkheid, ten slotte, is de experimenteerbepaling in strikte zin. Een dergelijke bepaling delegeert regelgevende bevoegdheid om bij wege van experiment tijdelijk een afwijkende regeling vast te stellen. Een dergelijke vorm van experimenteren vereist een nauwkeurige wettelijke grondslag in de regeling waarvan wordt afgeweken en – indien deze grondslag wordt benut – betrokkenheid van het orgaan dat de regels waarvan wordt afgeweken heeft vastgesteld.

Ten slotte: zowel in de theorie als in de praktijk, zijn tal van combinaties van deze instrumenten mogelijk.

4 Juridisch kader

Het precieze juridische kader voor nieuwsgierig afwijken, zoals dat is ingebed en toegespitst in dit onderzoeksrapport, verschilt per experiment en instrument. Grofweg gezegd ligt de lat bepaald hoger als wordt gekozen voor het delegeren van wetgevende bevoegdheid tot het stellen van afwijkende regels dan wanneer het experiment moet worden gebracht onder het handhavings-criterium 'concreet zicht op legalisatie'. Evenzeer zijn de voorwaarden strenger als derden daar (beperkte) gevolgen van ondervinden, dan wanneer het experiment uitsluitend de eigen organisatie van de overheid betreft en er alleen van intern werkende voorschriften wordt afgeweken. Sommige eisen zijn bovendien alleen relevant voor een specifiek experimenteel project. De invoering van de mogelijkheid, bijvoorbeeld, van een gemaximeerd aantal experimentele zendvergunningen creëert een schaarste die vervolgens weer voldoende transparant moet worden verdeeld. De meeste elementen van het juridisch kader, zoals dat hieronder wordt uitgewerkt, zullen dus telkens op een concreet geval moeten worden toegespitst. In de algemene zin waartoe dit rapport zich beperkt bestaat het juridisch kader uit een aantal elementen: het institutionele kader, het hogere recht, de inherente grenzen van experimenten, (materiële legaliteit) en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

4.1 Eigen huishouding en Gemeentewet

De eerste, en voor de hand liggende begrenzing van de lokale experimenteermogelijkheden is de eigen huishouding van de gemeente. Ook het bij wijze van proef verbieden van het zondagse vissen in niet vanaf een openbare plaats zichtbare wateren (vrij naar Wilnisser-visser), is uitgesloten.

Datzelfde geldt voor experimenteren in afwijking van de institutionele bepalingen van de Gemeentewet. De raad van Dordrecht experimenteerde in het kader van hun 'Pilot verbetering vergaderstelsel' met het inschakelen van externe voorzitters voor de vergaderingen van hun raadscommissies. De raad kreeg een brief van de Minister van BZK met het verzoek het voorzitterschap van de commissies 'in overeenstemming met de wet te brengen' en dezelfde minister antwoordde op Kamervragen van Kamerlid Van Raak (SP) dat hij de regeling anders voor vernietiging door de Kroon zou voordragen. (Aanhangsel *Handelingen II*, 2014/15, nr. 1550)

Voor een experimenteerbepaling in strikte zin, dus delegatie van wetgevende bevoegdheid aan het college, is specifiek artikel 156 Gemeentewet van belang. Dat artikel begrenst de overdracht van regelgevende bevoegdheid tot de gevallen waarin 'de aard van de bevoegdheid zich er niet tegen verzet' (lid 1) en tot 'nadere regels met betrekking tot in de verordening bepaalde aangewezen onderwerpen' als het gaat om verordeningen door strafbepaling of bestuursdwang te handhaven (lid 3). Experimenteren met APV-regels zal aan deze voorwaarden moeten voldoen. Wij zijn van mening dat de opname van een

experimenteerbepaling in de APV (zijnde de overdracht van de bevoegdheid om in een specifiek gebied of ten behoeve van een specifiek experiment afwijkende regels te stellen) valt binnen het overdragen van een bevoegdheid tot het stellen van 'nadere regels.' Dat past bij de uitbreiding van de delegatiemogelijkheden ter gelegenheid van de dualisering en bij het primaat van de raad. Bovendien ligt het in lijn met de wijze waarop de landelijke overheid hiermee omgaat. Specifieke jurisprudentie hebben wij hier echter niet over gevonden. Artikel 156 lid 3 Gemeentewet maakt overigens duidelijk dat de opname van een experimenteerbepaling voldoende moet zijn ingekaderd door de regeling die de afwijkingsbevoegdheid overdraagt. Het artikel is in dit opzicht een codificatie van het later te bespreken legaliteitsbeginsel.

4.2 Medebewind en hoger recht

De tweede categorie vereisten die een experimenterende gemeente in acht moet nemen, zijn de grenzen van hoger recht. Het uitgangspunt is dat wat het gemeentebestuur niet als hoofdregel mag, ook niet is toegestaan als experiment. Voor experimenten met regels die in medebewind zijn vastgesteld en voor het experimenteel afwijken van hogere regels is alleen ruimte als die medebewindswet of die hogere wet daar zelf ruimte voor biedt. Soms is dat het geval, zoals bijvoorbeeld bij experimenten met verkiezingen. De Experimentenwet die minister Plasterk (BZK) heeft aangekondigd, biedt hiervoor een goed voorbeeld. Dan is het de formele wetgever zelf die aan gemeenten de ruimte geeft om te experimenteren. Alleen met de 'eigen' regels kan dus uit eigen beweging geëxperimenteerd worden.

Experimenten met *pop-up stores* en *concept stores* stuiten vaak op bepalingen in het omgevingsrecht en de Drank- en Horecawet. Experimenteel *afwijken* daarvan is, zoals gezegd niet mogelijk zonder grondslag in die hogere wetgeving zelf. Maar het is natuurlijk wel mogelijk om te experimenteren met de mogelijkheden die de hogere wetgeving biedt. Het Platform 31 (Voorheen o.a. de Stuurgroep Experimenten Volkshuisvesting) werkt bijvoorbeeld aan een onderzoek naar Flexibele bestemmingsplannen, bijvoorbeeld door zo globaal mogelijk te bestemmen. Zoiets kan een gemeenteraad uiteraard als experiment in een specifiek gebied doen. Maar dat betreft dan iets waarvoor niet van de Wro hoeft te worden afgeweken.

Een creatieve manier om in dit soort gevallen toch zoveel mogelijk lokale (experimenteer)ruimte te creëren, is de wetsinterpreterende beleidsregel van het college van Dordrecht. "Van bedrijfsmatig als bedoeld in artikel 1, eerste lid, van de Drank- en Horecawet is in ieder geval sprake indien in een locatie meer dan zes keer per kalenderjaar alcoholhoudende drank voor gebruik ter plaatse wordt verstrekt, al dan niet met gebruikmaking van een partijen-cateringbedrijf." Een rechter zal wetsinterpretatie bestuursorganen echter altijd vol en kritisch toetsen. In dezelfde categorie is het natuurlijk altijd mogelijk om experimenteel-tijdelijk een afwijking van het bestemmingsplan te gedogen. Maar die ruimte is, los van de algemene bezwaren die tegen gedogen zijn in te

brengen, beperkt door de strikte uitleg van de beginselplicht tot handhaving in het omgevingsrecht.

Voor lokale experimenten die geheel of ten dele neerkomen op een tijdelijke afwijking van hogere regelgeving is derhalve gaan algemeen kader te geven. Per experimenteerwens zal moeten worden hoeveel flexibiliteit de hogere regeling geeft dan wel hoeveel ruimte het gemeentebestuur zichzelf kan verschaffen.

4.3 Positief experimenteren

Op een aantal plaatsen wordt aangenomen dat er niet zomaar met alle regels kan worden geëxperimenteerd. Het kabinetsstandpunt over *Orde in de regelgeving* sloot de fundamentele rechten uit. Dat is relevant voor gemeenten, waar zij bevoegd zijn om grondrechten te beperken. Daaraan voegde de interdepartementale commissie voor de harmonisatie van wetgeving (ICHW-werkgroep) toe dat een experiment niet tot doel mag hebben ‘de rechten of aanspraken van burgers en bedrijven te beperken.’ Eigenlijk mag er dus alleen ‘positief geëxperimenteerd’ worden: iemand krijgt iets wel of hoeft iets niet. Dat wil natuurlijk niet zeggen dat burgers nooit iets mogen merken van een gemeente die een regel stelt of een vergunning verleent met een experimenteel motief, en daarbij eventueel afwijkt van een zelf gestelde hoofdregel. De Gemeente Leiden voerde bij wijze van experiment voor een beperkte periode een Blauwe Zone (parkeerrestrictiegebied) in en de Gemeenten Groningen en Nijmegen experimenteren met het aan striktere banden leggen van het verspreiden van handelsreclame.

De Nederlandse orde van advocaten stuitte op deze principiële grens toen de Kroon hun verordening om te experimenteren met *no-cure-no-pay* beloning vernietigde. Naast een serie inhoudelijk bezwaren merkte de regering over het experimentele karakter onder andere op:

“Fundamentele beginselen lenen zich bij uitstek niet tot experimenten, ongeacht of deze zijn bedoeld om een praktijk op een beperkt terrein te toetsen op uitvoerbaarheid. Een experiment veronderstelt dat het bij een ongunstige evaluatie na afloop weer ongedaan zou kunnen worden gemaakt, maar bij eenmaal prijsgegeven fundamentele principes kan daarvan geen sprake zijn. Principes herinvoeren is een innerlijke tegenstrijdigheid. Het invoeren van *no cure no pay* raakt onvermijdelijk het wezen van de advocatuur en kan niet beperkt blijven tot alleen letselschadezaken. De Orde heeft duidelijk gemaakt de mogelijkheid dat het letselschadedomein in deze wordt uitgebreid tot andere soorten zaken ook niet uit te sluiten. Een dergelijke ontwikkeling – als gevolg van een uitsluitend op de kosten van deskundigenrapporten gerichte pilot – zou het fundamentele en principiële

karakter van het hierboven beschreven beginsel miskennen en alleen al om die reden in strijd zijn met het algemeen belang.” (Stbl. 2005/123, p. 12)

4.4 (Materiële) legaliteit

Een belangrijk element in het juridisch kader voor experimenteel afwijken is het rechtsstatelijk vereiste van voldoende wettelijke grondslag. Als wordt gekozen voor experimenteerruimte in het gedoogbeleid, dan moet dat daarin worden vastgelegd. Als wordt gekozen voor het experimenteel vergunnen of ontheffen dan moet de bevoegdheid daar ruimte voor bieden. In gevallen waarin de bevoegdheid om te verlenen relatief strak is dichtgeregeld met een limitatief-imperatief stelsel kan het gewenst zijn om ter voorkoming van strijd met de wet de mogelijkheid van een experimentele vergunning expliciet in de regeling op te nemen. Als het daarbij de bedoeling is om de maximale aantallen te begrenzen, dan moet dat al in de regeling zijn opgenomen.

De eisen van legaliteit laten zich het sterkst voelen in de meest ‘problematische’ vorm van experimenteren: bij de experimenteerbepaling in strikte zin. In een lange lijn van jurisprudentie dringt de (Afdeling advisering van de) Raad van State aan op het al bij de delegatie van de afwijkingsbevoegdheid zoveel mogelijk inkaderen van de experimenteerruimte. Minimaal is het specificeren van de precieze regels waarvan mag worden afgeweken en het formuleren van de functie, doelen en de maximale duur van experimenten. Van de Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen kan bijvoorbeeld alleen experimenteel afgeweken worden in het kader van onderzoeken naar het doeltreffender uitvoeren van die wet (artikel 82a lid 1). Als geen specifiek doel wordt aangegeven zal de rechter doel en functie van de experimentele afwijkingsbevoegdheid inkleuren met de algemene doelstelling van de regeling waarin deze is opgenomen, eventueel in het licht van een specifieke medebewindswet waarin de betrokken regeling werd gevorderd. De bevoegdheid, bijvoorbeeld, om ten behoeve van ‘onderzoek’ zeldzame meeuwen te verstoren werd door de Rechtbank Amsterdam geïnterpreteerd in lijn met de Vogelrichtlijn. De onderzoeksbevoegdheid werd begrensd geacht tot onderzoeken met het oog op het in stand houden van de soort en niet om maatregelen tegen meeuwenoverlast uit te testen. (Rb Amsterdam 14 april 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:21670, r.o. 17-27) De achtergrond en inbedding van een afwijkingsbevoegdheid kan dus een begrenzende rol spelen.

Ook kunnen (bij een experimenteerbepaling in strikte zin) al bij de delegatie van de afwijkingsbevoegdheid voorschriften worden gesteld over de terugkoppeling van de resultaten van het experiment en mogelijk zelfs de criteria op basis waarvan geëvalueerd zal gaan worden. Niet ongebruikelijk bij een experimenteerbepaling en in het kader van de materiële legaliteit (primaat van de politiek) zeer relevant, is het gebruik van voorhangbepalingen. Een regelgever die een afwijkingsbevoegdheid overdraagt, doet dat in de regel aan de naast-lagere regelgever, in combinatie met het recht tijdig te worden

geïnformeerd over een voornemen gebruik te maken van de afwijkingsbevoegdheid. De Aanwijzingen voor de regelgeving dringen daar op aan.

Een experimenteerbepaling wint dus aan juridische kwaliteit, wanneer gelijktijdig met de delegatie van de afwijkingsbevoegdheid meer juridische randvoorwaarden worden geregeld. Waar de grens precies ligt, is moeilijk te zeggen. De voor dit onderzoek uitgevoerde zoektocht in de jurisprudentie heeft geen voorbeelden opgeleverd van experimenten die omvallen vanwege grondslagproblemen. Er valt hoogstens impliciet iets te concluderen uit het overleven van landelijke experimenteerbepalingen. De Rechtbank Den Haag accepteerde bijvoorbeeld artikel 1.7a van de WHV als de grondslag voor een experiment met de prestatiebekostiging in het hoger onderwijs. (Rb. Den Haag 13 februari 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:1707).

4.5 Gelijkheid, rechtszekerheid en evenredigheid

Afwijken uit nieuwsgierigheid creëert een aantal specifieke juridische problemen. Allereerst maken experimenten bijna per definitie een onderscheid tussen gelijke gevallen, en het verschil in behandeling moet dus objectief worden gerechtvaardigd. Daar waar de ongelijke behandeling ontstaat door schaarste (bijvoorbeeld door slechts 20 experimentele vergunningen mogelijk te maken) zal de ongelijke behandeling van de 21^e aanvrager moeten worden gerechtvaardigd met een transparante verdeling van de schaarse experimentele vergunningen. In de tweede plaats creëert een experiment onzekerheid, in de eerste plaats voor de groep die het betreft. Hun rechtsregime wijzigt namelijk in beginsel twee keer in een vooraf begrensde tijd. En in de derde plaats is er altijd aan het einde de vraag naar de evenredigheid. Juridisch gaat dit al snel over algemene beginselen van behoorlijk bestuur, te weten het gelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel.

Toetsing aan deze rechtsbeginselen heeft vaak het karakter van een afweging. De ongelijke behandeling moet worden gerechtvaardigd en de snelle wijzigingen van het rechtsregime voor de betrokkenen moeten opwegen tegen de daarmee te dienen doelen. Daarbij komt het telkens aan op wat wij de 'experimentele waarde' noemen. Waren er andere manieren om de gewenste inzichten te verkrijgen? Duurt het experiment niet langer dan nodig is en betreft het geen grotere groep dan noodzakelijk? En hoe zinvol is het experiment in het algemeen, als gevolgen heel waarschijnlijk wel of niet zullen gaan intreden? Als het eigenlijk om deregulering of om lokale differentiering gaat, zal het veel moeilijker zijn om een afwijking te rechtvaardigen als experiment. Bij een experiment, zo overwoog de regering tijdens de behandeling van de experimenteerbepaling uit de Crisis- en herstelwet, gaat het om 'het proefondervindelijke vaststellen of een bepaald instrument een bijdrage kan leveren aan het oplossen van een maatschappelijk probleem.' (*Kamerstukken II 32 127*, nr. 5, p. 51) In de toelichting bij de Aanwijzingen voor de regelgeving voor experimenteerbepalingen overweegt de minister-president (en eerder het Interdepartementaal wetgevingsberaad) dat men in het kader van de rechtszekerheid en het gelijkheidsbeginsel 'niet te snel' tot

experimenten moet overgaan. 'De verwachting moet bestaan dat op het betrokken terrein zinvolle experimenten mogelijk zijn.' In dezelfde lijn definieerde de Rechtbank Amsterdam onlangs 'op grond van algemeen taalgebruik' het begrip onderzoek als: 'een doel of middel tot het verruimen van kennis en inzicht' (Rb Amsterdam 14 april 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:21670, r.o. 22). Hoewel het hoofdargument van de rechtbank tegen de experimenten in Alkmaar met meeuwenoverlastbestrijding, zoals gezegd, bestond uit het verwijt dat de onderzoeksbehoefte weinig te maken had met de doelstelling van de Vogelrichtlijn, was de rechter ook kritisch op wat nog een 'onderzoek' genoemd kan worden. De rechtbank oordeelde dat het doel van het onderzoek (tegengaan van meeuwenoverlast) en de voorgenomen maatregelen 'reeds zodanig met elkaar verweven' waren dat niet echt van een onderzoek gesproken kon worden. Het was eerder een effectiviteitsmeting van de voorgenomen maatregelen tegen de gestelde overlast. In die omstandigheid kon geen gebruik worden gemaakt van een ontheffing met het oog op onderzoek. (r.o. 26) Een experiment, kortom, moet altijd enige experimentele waarde hebben.

Uit de voor dit onderzoek uitgevoerde jurisprudentieanalyse zijn geen *hard and fast rules* naar voren gekomen om precies te voorspellen hoeveel ongelijkheid en hoeveel onzekerheid voldoende evenredig opweegt tegen welke experimentele waarde. Veel uitspraken hebben betrekking op de toepassing van de voorwaarden voor het experiment of de toelating tot een concreet experiment. De meer algemene argumenten van rechtszekerheid en rechtsongelijkheid worden weleens opgeworpen en ook weerlegd. Maar dat geschiedt doorgaans erg casuïstisch. In het beroep tegen het experiment vrije prijsvorming in de mondzorg beschreef het College van Beroep voor het bedrijfsleven uitgebreid alle gestuurde brieven en al het gevoerde overleg met de brancheorganisatie om daarna te concluderen dat het college geen aanknopingspunt ziet voor het oordeel 'dat dit experiment onder onverantwoorde tijdsdruk tot stand zou zijn gekomen of dat appellanten onvoldoende tijd zouden hebben gehad om zich hierop voor te bereiden.' (CBB 7 november 2011, ECLI:NL:CBB:2012:BY2798). Toen dit experiment overigens voortijdig werd stopgezet, spanden de voorstanders ervan een civiele procedure aan bij de voorzieningenrechter om het beëindigen van het experiment aan te vechten. Zij voerden eveneens het rechtszekerheidsbeginsel aan. De civiele rechter gaf hen toe dat 'stopzetting van het experiment inderdaad vragen oproept over de consistentie van het gevoerde beleid'. Maar de mogelijke tussentijdse stopzetting van het experiment had wel in de voorwaarden gestaan en overigens was de inbreuk op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur niet groot genoeg om te voldoen aan de (zwarte) eisen die voor een buiten werking stelling gelden. (Rb Den Haag, 12 september 2012, ECLI:NL:RBSGR:2012:BX7092) Het gerechtshof bekrachtigde deze redenering niet veel later. (Hof Den Haag, 27 november 2011, ECLI:NL:GHSGR:2012:BY4151)

Voor de toepassing van het gelijkheidsbeginsel bij de mogelijkheden voor afwijken uit nieuwsgierigheid, is een arrest van de Hoge Raad van belang. De strafkamer oordeelde in die

uitspraak over het spiegelbeeld van de experimentele afwijking: de noodregeling. (HR 23 november 2004, ECLI:NL:HR:2004:AR2435, NJ 2005/108) Het ging om de Tijdelijke wet voor de penitentiaire noodcapaciteit ten behoeve van drugskoeriers. Inzet van een strafrechtelijke procedure was (onder andere) de vraag of het afwijkende penitentiaire regime in het kader van het gelijkheidsbeginsel niet moest leiden tot een strafvermindering. Er waren immers geen inhoudelijke verschillen tussen verdenking of verdachte die het verschil zouden kunnen rechtvaardigen. Hof en Hoge Raad oordeelden echter dat tijdelijke afwijkingen kunnen worden gerechtvaardigd door een tijdelijke noodsituatie. Van belang is daarbij natuurlijk wel dat er daadwerkelijk sprake is van een tijdelijke noodsituatie. *Mutatis mutandis* is uit deze uitspraak, gegeven de overige elementen van het juridisch kader, af te leiden dat een ongelijke behandeling in beginsel moet kunnen worden gerechtvaardigd door een afwijking met voldoende experimentele waarde.

De spanning tussen een experiment en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur kan overigens worden beperkt door andere aanvullende maatregelen. Allereerst verdient het aanbeveling om bij het toestaan van de experimentele afwijking te bepalen of en hoeveel afwijking blijft toegestaan na afloop van het experiment. Een met tijdelijke afwijking van de bouwvoorschriften gebouwd bouwwerk hoeft dan niet na afloop van het experiment te worden afgebroken. Ook kan het – afhankelijk van het experiment – aangewezen zijn om te bepalen dat het experiment wordt verlengd als duidelijk is dat de resultaten zo positief zijn dat de hoofdregel zal worden aangepast. Voor de bij het experiment betrokkenen scheelt dat twee (onnodige) wijzigingen van het rechtsregime en dat dient de rechtszekerheid. Eveneens van belang is de mate waarin deelname aan het experiment vrijwillig is. In het geval een betrokkene zelf om een experimentele vergunning moet vragen, is dat een gegeven. Maar daar waar het om afwijkende regels gaat, zou op andere manieren kunnen worden gezocht naar instemming van de betrokkenen. Een geschikte vorm daarvoor zou het sluiten van (buurt)overeenkomsten zijn, die met name van belang zijn als zij worden gesloten met degenen van wie het belang wordt beschermd door de regel waarmee wordt geëxperimenteerd.

4.6 Conclusie

Het juridisch kader voor afwijken uit nieuwsgierigheid bestaat, samengevat, uit vijf elementen. Allereerst is het institutionele kader van belang: een gemeentelijke regelgever mag niet als experiment mogelijk maken wat als hoofdregel buiten de verordenende bevoegdheid valt. Dat betekent dat hij rekening moet houden met de grenzen van de eigen huishouding. Bovendien moet rekening worden gehouden met de institutionele eisen van de Gemeentewet ten aanzien van de overdracht van bevoegdheden. Ten tweede moeten gemeenten rekening houden met hoger recht. Daarvan mag in het algemeen alleen worden afgeweken als de hogere regeling daar zelf een grondslag voor geeft. Voor experimentele afwijking is dat niet anders. Het derde, voor een gemeente deels overlappend met het eerste element, zijn de inherente grenzen aan de mogelijkheden tot experimenteren. Waar

de grens ligt kan niet precies worden gezegd, maar de Afdeling advisering van de Raad van State toetst experimentele regelgeving onder andere op de vraag of ze niet leiden tot beperking van rechten en aanspraken van derden. Er is, kortom, vooral ruimte voor 'positieve experimenten': iemand hoeft iets tijdelijk *niet*. Ten vierde zijn eisen van (materiële) legaliteit van belang. Een afwijkingsbevoegdheid – zeker de bevoegdheid tot het stellen van afwijkende regels – moet berusten op een voldoende duidelijke en afgebakende grondslag. Dat doel en functie van het experiment worden geconcretiseerd in de experimentele regeling zelf, is daarbij overigens niet verboden. Wel verdient het aanbeveling om met vormen van geclausuleerde delegatie de regelsteller die de regels heeft gesteld waarvan wordt afgeweken, vooraf te informeren over een voorgenomen experiment. In de vijfde plaats, ten slotte, wordt de experimenteerruimte voor de gemeentelijke regelgever beperkt door de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Daaronder vallen met name: het gelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel. Experimenten gaan bijna per definitie ten koste van deze beginselen, maar dat is geen reden om ze niet te doen. Wel moet telkens de experimentele waarde van een concreet experiment worden afgewogen tegen de gecreëerde ongelijkheid en onzekerheid. In het algemeen geldt het uitgangspunt dat in verband met deze beginselen van behoorlijk bestuur 'niet te snel' mag worden overgegaan tot een experiment.

5 Enkele lessen uit de praktijk

Vanuit een korte zoektocht in de beschikbare wetsevaluaties en vanuit de in de onderzoeksgroep aanwezige kennis en ervaring is een aantal lessen te trekken voor het afwijken uit nieuwsgierigheid.

Slim ontheffen en vergunnen kan beter overkomen dan regelluwe zones of afwijkende regels. Uit de Pilot regelluwe zone gastvrijheidseconomie Schouwen Duiveland (een project om zorgrecreatie en een dagrecreatieve voorziening Piraat te faciliteren) bleek dat de hierboven als vierde en de vijfde onderscheiden vormen van nieuwsgierig afwijken niet altijd gewenst zijn. In het project op Schouwen Duiveland was het mogelijk geweest om met de gecombineerde aanwijzing als ontwikkelgebied in de zin van de Wabo of als innovatief experiment in de zin van de Chw regelluwe ruimte te creëren. Maar dat wilden de betrokkenen niet. De betrokkenen waren geen voorstander van geografisch regelluwe zones. Het bevoegde gezag vond dat alle regels een eigen belang dienden. En de initiatiefnemer was te bang voor meer bezwaar en beroep als er tijdelijk regels buiten werking zouden worden gesteld. Daarom is gekozen voor een optimale afstemming en organisatie van een serie vergunning trajecten. Het rapport werpt de mogelijkheid op, om anders om te gaan met wetten. (Weging in plaats van toetsing, duurzaamheidsbeginsel) Daarvoor is naar huidig recht echter nog geen plaats. Bron: eindrapport “Pilot regelluwe zone gastvrijheidseconomie: versnellen en vereenvoudigen op Schouwen-Duiveland”.

Bezin van te voren hoeveel (politieke) kritiek een experiment aan kan. Vanuit een analyse van het tussentijds beëindigde experiment over de vrije prijsvorming in de mondzorg, merkt Sofia Rancordás in haar proefschrift op dat het verstandig is om vooraf te bepalen hoeveel kritiek een experiment moet aankunnen als het experiment misschien niet onmiddellijk oplevert wat ervan verwacht werd. Als het stijgen van de prijzen in de mondzorg, zelfs als dat tijdelijk zou blijken te zijn, onder alle omstandigheden onacceptabel zou zijn, waarom dan toch een experiment organiseren waarin het ook een ongewenste kant op kan ontwikkelen?

Zware draagvlaktoetsing kan als noodzakelijk en redelijk worden ervaren. Bedrijfsinvesteringszones (BIZ) bieden een mogelijkheid voor een gebiedsgerichte bestemmingsheffing (gekoppeld aan de WOZ) door ondernemers in de kwaliteit van een bedrijfsomgeving. De opbrengst van de heffing gaat terug naar de subsidie. Het gaat om periodes van telkens 5 jaar. Vereist is telkens een draagvlaktoets (artikel 4 en 5 Wet op de bedrijveninvesteringszones). B en W stellen iedereen in de gelegenheid om zich uit te spreken over deze heffing, waarbij ‘alle bijdrageplichtigen’ voldoende moeten worden geïnformeerd en ook het stemgeheim moet worden gewaarborgd. Voldoende draagvlak is er als: de helft van de belastingplichtigen zich hebben uitgesproken, 2/3 vóór was, en de voorstemmers gezamenlijk ook een grotere WOZ-waarde vertegenwoordigen dan de

tegenstanders. Die laatste eis vervalt, als iedereen hetzelfde bedrag moet betalen. In een evaluatie van de eerdere Experimentenwet Bedrijfsinvesteringszones concludeerde Berenschot dat de draagvlakeisen door de betrokkenen als 'zwaar' maar ook als 'redelijk en noodzakelijk' werden ervaren. Met name de ondernemers hadden aangegeven dat de stevige draagvlakeisen een belangrijke legitimerende werking hadden vervuld. 60% van de uitgevoerde draagvlakmetingen slaagde overigens tijdens de eerste drie jaar. In totaal ontstonden er 112 van dergelijke zones, merendeels in winkelgebied. Bron: evaluatie Berenschot Experimentenwet Bedrijfsinvesteringszones.

Wat stimuleert de creativiteit in het bedrijfsleven? De experimenteerbepaling uit de Crisis- en Herstelwet (Chw) werd geëvalueerd in 2012 voor de eerste twee jaren. Er waren bij AMvB 24 experimenten mogelijk gemaakt, die vooral uit gemeenten kwamen. 'Winst lijkt er te behalen bij de bedrijven' concludeert het rapport dan, 'het aantal innovatieprojecten uit de markt is klein.' De oorzaak daarvan was niet duidelijk: is de Chw niet bekend bij innoverende partijen, sluit de regeling niet goed aan bij hun wensen, vindt er weinig innovatie plaats of levert de bestaande wet- en regelgeving toch minder belemmeringen op dan bij het opstellen van de Chw werd gedacht?' Bron: Evaluatie Chw

6 Conclusies

De onderzoeksvraag van dit rapport is gericht op het ontwerpen van een juridisch houdbare en praktisch bruikbare lokale experimenteerbepaling in het bijzonder en het analyseren van de ruimte voor gemeentelijke experimenteerruimte in het algemeen.

Deze onderzoeksvraag is eerst ingebed in drie ontwikkelingen: de behoefte aan ruimte voor economische innovatie, de derde generatie burgerparticipatie (waarin de burger initiatief en verantwoordelijkheid wil overnemen) en een toenemende behoefte aan differentiatie en maatwerk. Vanuit deze inbedding is de onderzoeksvraag vervolgens in overleg met de opdrachtgevers geconcretiseerd aan de hand van concrete APV bepalingen. Experimenteerbehoefte bestaat voor zaken als de dynamische standplaatsvergunning, de eendaagse vergunning, evenementen met weinig impact, pop-up-mogelijkheden, experimenten met afschaffingen van de terrasvergunning en geografisch begrensde experimenten.

Op basis van deze geduide en geconcretiseerde onderzoeksvraag is geïnventariseerd op welke manieren het publiekrecht nieuwsgierig afwijken mogelijk maakt. Het rapport onderscheidt vijf vormen. Allereerst is het mogelijk om in het kader van het gedoogbeleid ruimte te creëren voor een experiment. In de tweede plaats is er veel mogelijk met gebruikmaking van reguliere bevoegdheden om te ontheffen en te vergunnen. Eventueel is het daarbij mogelijk om een speciale ontheffings- of vergunningsbevoegdheid te creëren (en daarbij een maximum te stellen) of 'een experiment' op te nemen als grond voor ontheffing of vergunning. In de derde plaats wordt wel gekozen voor een experimentele inzet van de gelijkwaardigheidsbepaling. Een alternatief voor de hoofdregel hoeft dan niet 'ten minste gelijkwaardig te zijn aan' maar mag ook 'naar verwachting gelijkwaardig zijn aan'. In de vierde plaats kan worden gekozen voor het aanwijzen van gebieden waarin regels niet of beperkt van toepassing zijn. Deze vier opties betreffen alle vier het uitoefenen van bestuursbevoegdheden die de gemeenteraad kan attribueren aan het college of aan de burgemeester. De vijfde vorm is de experimenteerbepaling in strikte zin: de overdracht van de bevoegdheid aan het college om bij wege van experiment tijdelijk afwijkende regels te stellen.

Na deze inventarisatie van de mogelijkheden is het juridisch kader voor het gebruik ervan vastgesteld. Er is niet veel jurisprudentie beschikbaar om de juridische grenzen voor de lokale experimenteerruimte heel hard & precies te kunnen trekken. Niet veel experimenten komen echt bij de rechter terecht en als zij dat wel doen, is daar lang niet altijd het experimentele karakter van de afwijking in geding. Desalniettemin zijn er wel enkele rechterlijke uitspraken, ligt er lijn van adviezen van de Afdeling advisering van de Raad van State over experimenteren en zijn er in de doctrine conclusies ontwikkeld. Dat levert een juridisch kader op dat allereerst bestaat uit de eigen huishouding van een gemeente

(bovengrens, ondergrens en zijgrens), de grenzen van medebewindswetten en de kaders van de Gemeentewet: wat als hoofregel niet mag, is ook uitgesloten als experiment. In de tweede plaats is het bij wege van experiment afwijken van de rechten en aanspraken van derden zeer problematisch. In de derde plaats moet afwijken geschieden op basis van een voldoende duidelijke en afgebakende grondslag en moet het politieke primaat zijn gewaarborgd. Ten slotte is inhoudelijk van belang dat de rechtsgelijkheid en de rechtszekerheid niet verder worden beperkt dan in het kader van het experiment noodzakelijk is.

In de laatste inhoudelijke paragraaf, ten slotte, is uit de beschikbare wetgevingsevaluaties een aantal lessen afgeleid. Het slim ontheffen en vergunnen kan soms beter overkomen dan varianten van regels buiten werking stelling. Ten tweede: bezin voorafgaand aan het experiment hoeveel kritiek het experiment aankan als het zich (in eerste instantie) in een ongewenste richting ontwikkelt. De derde les is dat een zware draagvlaktoetsing zelfs door ondernemers nog als redelijk en noodzakelijk kan worden ervaren. Dat bleek uit de evaluatie van de Bedrijfsinvesteringszones. De laatste in dit onderzoek gevonden les is dat het enkel creëren van een experimenteermogelijkheid niet per se meteen veel innovatieve initiatieven uit het bedrijfsleven oplevert. Dat was althans bij de Crisis- en herstellwet niet onmiddellijk het geval.

De algemene achtergrond, de specifieke wensen, de praktische mogelijkheden, de juridische grenzen en de verzamelde ervaringen leveren voor het antwoord op de hoofdvraag uiteindelijk vooral dit antwoord op: er is ruimte voor experimenten met experimenten.

7 Literatuurlijst

In dit rapport is telkens in de lopende tekst verwezen naar de gebruikte bronnen. Daarnaast zijn enkele bronnen meer in algemene zin gebruikt. Dat betreft de volgende stukken:

Interdepartementaal wetgevingsberaad inzake experimenteerbepalingen, *Het proberen waard*, Eindrapport, 2000.

S. Bulut & G.J. Veerman, *Over Experimenteer- en horizonbepalingen*, Den Haag: Ministerie van Justitie 2010.

G.J. Veerman & S. Bulut, 'Voorbij de horizon. Over experimenteer- en horizonbepalingen', *TvCR* 2011/3, p.291-304.

Sofia Ranchordás, *Sunset Clauses and Experimental Legislation: Blessing or Curse for Innovation?*, diss. UvT 2014.

K.J. de Graaf & Tolsma, 'Flexibiliteit in de Omgevingswet: maatwerk, gelijkwaardigheid en experimenten', *Milieu & Recht*, 2014.