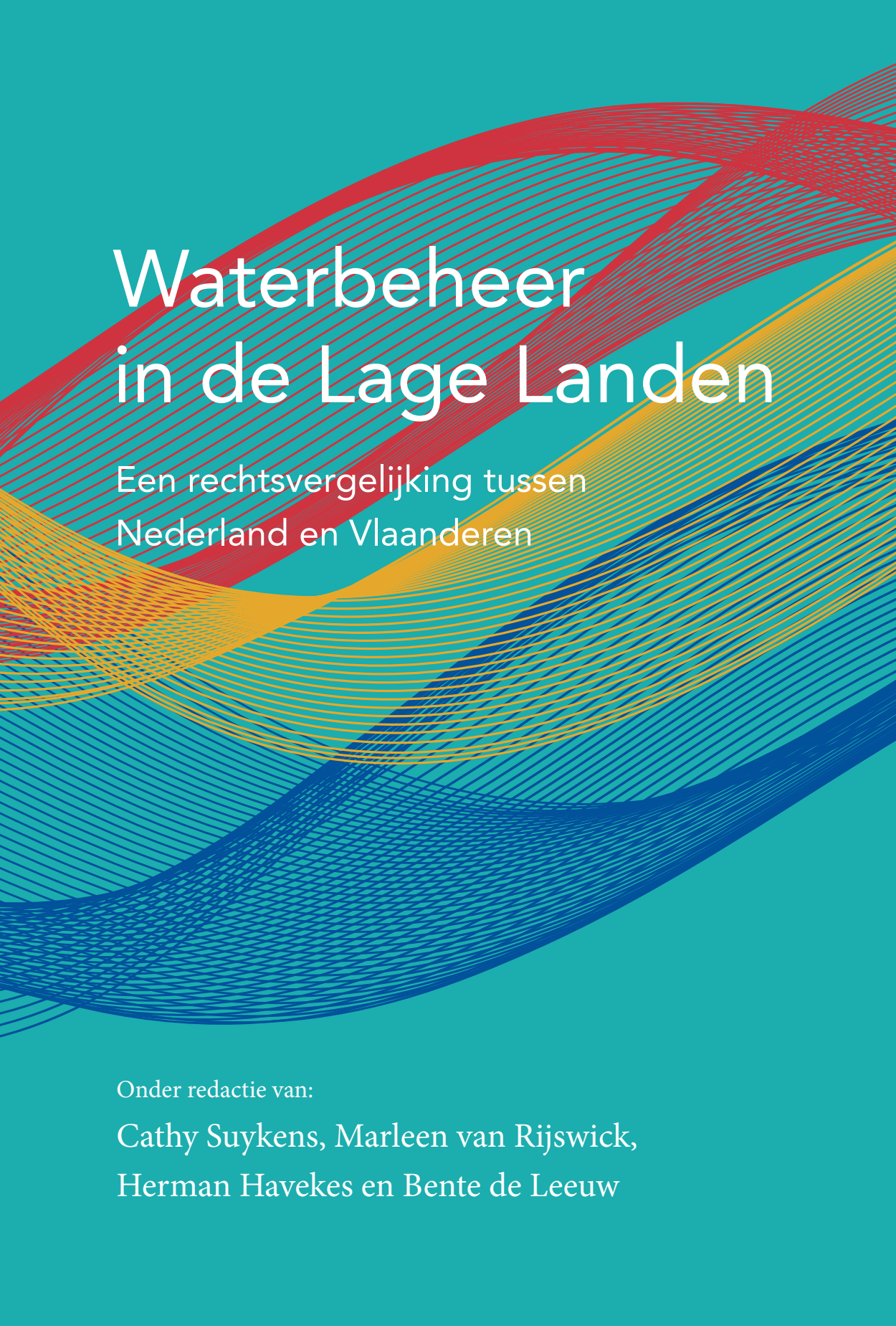




Waterbeheer in de Lage Landen

Een rechtsvergelijking tussen
Nederland en Vlaanderen

Onder redactie van:

Cathy Suykens, Marleen van Rijswijk,
Herman Havekes en Bente de Leeuw

Waterbeheer in de Lage Landen

Een rechtsvergelijking tussen
Nederland en Vlaanderen

Onder redactie van:

Cathy Suykens, Marleen van Rijswick,
Herman Havekes en Bente de Leeuw

Aanbeveling

Zo'n duizend jaar geleden brachten de bewoners van de kuststreken van de Lage Landen langs de Noordzee de eerste vormen van waterbeheer tot stand. Dat leidde tot polders, dijken, waterschappen en het besef dat waterbeheer een collectieve verantwoordelijkheid is. "Wie water deert, die water keert" was lang de uitdrukking. In recentere jaren is het paradigma verschoven van "de strijd tegen het water" naar "leven met water" en "water en bodem sturend". De lage landen mogen gescheiden zijn door grenzen en instituties, maar dit boek laat zien dat er meer gemeenschappelijk is dan dat ons scheidt. Ook nu realiseren wij ons weer dat we de uitdagingen van waterbeheer, klimaatverandering en weersextremen alleen in gezamenlijkheid effectief en efficiënt kunnen aangaan. Ik hoop dat dit boek daarvoor inspiratie en praktische handvatten biedt.

Peter C.G. Glas

(oud deltagend commissaris en oud voorzitter van de Unie van Waterschappen)

Met hetzelfde genoegen dat ik, samen met Peter Glas, op vrijdag 22 maart 2024, Wereldwaterdag, de "Reflecties en lessons learned" van het interactief congres "Waterbeheer in de lage landen" mocht presenteren in het Joint Research Centre Zeeland van de Hogeschool Zeeland, wil ik het verslagboek van dat congres inleiden.

De organisatoren, prof. dr. Herman Havekes, mr. Bente de Leeuw, prof. dr. Marleen van Rijswijk en dr. Cathy Suykens (het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law (UCWOSL), met ondersteuning van de Stichting Schilthuisfonds, in een eerste samenwerking met het Delta Climate Centre in Zeeland (dat enkele weken later 'officieel' de deuren opende), zijn er wonderwel in geslaagd de "uitdagingen en kansen die verband houden met water (zoals kwaliteit, kwantiteit, veiligheid, recht op water en toegang tot water) op een bijzondere manier onder de aandacht te brengen van en voor een ruim publiek uit Nederland en Vlaanderen.

Zowel tijdens de 'plenaire ochtendsessie', als tijdens de 2 'workshoprondes', waarbij Peter Glas en ondergetekende er elk telkens 2 workshops mochten 'volgen', was er tijd voor een 'dubbele', maar korte, Nederlands-Vlaamse 'inleiding', gevolgd door een levendige discussie met de deelnemers.

Het was daarom jammer alleen maar aan 4 workshops, en dan nog maar gedeeltelijk, te hebben kunnen deelnemen, maar het was wel een voorrecht, want het 'dubbel' van het aantal workshops dat andere deelnemers hebben kunnen bijwonen.

Met dit verslagboek krijgt nu iedereen, en niet alleen alle deelnemers aan het congres, de kans kennis te nemen van de tijdens het congres gebleken inzichten.

Het belang daarvan kan, en mag, niet onderschat worden: (gebrek aan, of overlast van) water, en bijgevolg een efficiënt waterbeheer, zullen in de toekomst, zij het niet alleen, in 'de Lage Landen' nog aan belang winnen.

Niet alleen is water letterlijk van levensbelang (onze planeet bestaat voor 70% uit water, ook mensen zijn voor meer dan de helft 'uit water opgetrokken', maar meer nog, wij hebben dagelijks water 'nodig' om te overleven, het kan ook, wanneer er onvoldoende aandacht is voor gewijzigde en zich wijzigende omstandigheden (opwarming, vervuiling, ...) levensbedreigend zijn.

Dit verslagboek zal daarom ongetwijfeld een bijdrage leveren aan zowel het maatschappelijk debat, als aan verder wetenschappelijk onderzoek, ook buiten 'de Lage Landen', die echter, ook omwille van hun specifieke situatie, hierbij graag een, overigens zeer goede, voorzet geven.

Eddy Storms

(Gewezen Eerste Voorzitter van de Dienst van de (Vlaamse) Bestuursrechtcolleges)

Voorwoord van de redactie

Water verbindt ons, aangezien we allemaal afhankelijk zijn van voldoende en schoon water, de bescherming tegen overstromingen en aanpassingen aan de gevolgen van klimaatverandering. De ligging aan het water heeft de Vlaamse en Nederlandse delta in het verleden veel welvaart gebracht, en doet dat nog steeds. We mogen echter niet vergeten dat onze gedeelde delta, onze rivieren en de zee het ook waard zijn om op zichzelf beschermd te worden, los van de voordelen die wij als mensen eraan ontleen. De zorg voor waterveiligheid, de aanpassing aan klimaatverandering en het waarborgen van voldoende schoon water en gezonde ecosystemen zijn enorme opgaven die we alleen kunnen volbrengen als we er prioriteit aan geven op alle niveaus, samenwerken en bereid zijn van elkaar te leren. Vlaanderen en Nederland, de verschillende overheden en alle betrokken private actoren en natuurlijk de kennisinstellingen. Hoe we dat het beste kunnen doen is een gezamenlijke zoektocht, waarvan dit boek een verslag doet.

Het belang van goed waterbeheer staat volop in de belangstelling. In een heus actiepamflet 'Water in actie' roepen de Nederlandse waterschappen en drinkwaterbedrijven het nieuwe kabinet op om samen met hen aan de slag te gaan met het beschermen van de (drink)watervoorraden en de zorg voor voldoende ruimte voor water. De opgaven rond waterbeschikbaarheid en de waterkwaliteit zijn groot. Men pleit voor een bronaanpak, een verbod op PFAS, een beter mestbeleid, en men wijst op het belang van gezond en voldoende drinkwater. Datzelfde geldt voor Vlaanderen. Op 12 maart 2024 vraagt de Vlaamse milieuminister Zuhal Demir op een waterconferentie georganiseerd in het kader van het Belgische EU-voorzitterschap, aandacht voor watertekorten, overstromingsrisico's en waterkwaliteitsvraagstukken. Ze ziet in het Vlaamse Blue Deal-programma een goede opmaat voor een Europese aanpak van de toenemende waterproblemen. Nederland heeft ook een Blue Deal programma, maar dat richt zich op samenwerking met het buitenland, in het bijzonder landen waar toegang tot voldoende en schoon water vaak nog een veel grotere opgave is dan bij ons. Ook kan het arrest van het gerechtshof in Den Haag worden genoemd, waarbij de rechter in een zaak die was aangespannen door Defence for Children en het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten oordeelde dat het recht van kinderen op toegang tot water door de Staat en de drinkwaterbedrijven moet worden erkend. Als ouders de rekening niet kunnen betalen, mogen kinderen daar niet de dupe van worden omdat een gezin wordt afgesloten van water. Ondertussen lijkt het regulatorisch speelveld op EU-niveau meer dan ooit op een dynamisch schaakspel. Zo werd recent uiteindelijk de veelbesproken Natuurherstelwet (waarin belangrijke elementen met betrekking tot water in zijn opgenomen) aangenomen, na een spannende

onderhandelingsperiode die zowel de verkiezingen in België, Nederland als de Europese Unie doorkruiste. Ook werd het onder-handelingsmandaat afgeklopt in de Europese Raad om de toepassing en evaluatie van de Kaderrichtlijn Water – met de imminente deadline van 2027 in zicht – pragmatischer in te vullen. Tijdens de zomer van 2024 werden zowel Vlaanderen als Nederland door de Europese Commissie geconfronteerd met problemen bij de naleving van watergerelateerde EU wetgeving. Op 25 juli 2024 besloot de Europese Commissie België voor het Europees hof van Justitie te dagen wegens het uitblijven van verscherpte maatregelen tegen nitraat-verontreiniging. Diezelfde dag lanceerde de Commissie een inbreukprocedure tegenover Nederland wegens de niet-naleving van de KRW op het vlak van het vergunningenbeleid voor lozingen, waarbij met name op het gebrek aan wettelijke borging van periodieke herzieningen wordt geduid.

Voor u ligt een bundel met rechtsvergelijkende bijdragen over het waterbeheer in de lage landen, specifiek met bijdragen uit Nederland en Vlaanderen. De bijdragen zijn bestuurlijk-juridisch van aard en zijn een schriftelijke bewerking van presentaties die de verschillende auteurs hebben gegeven op het congres 'Waterbeheer in de Lage Landen' dat op Wereldwaterdag - 22 maart 2024 - in Middelburg werd georganiseerd, door de Universiteit Utrecht, de Stichting Schilthuisfonds en in samenwerking met het Delta Climate Centre. Op het congres en zeker ook in de bijdragen in deze bundel wordt duidelijk dat de auteurs hun kennis van het waterbeheer willen delen, nieuwsgierig zijn naar de manier waarop het beheer in het buurland wordt vormgegeven en van elkaar willen leren door samen te werken, met als overkoepelend doel een beter waterbeheer voor iedereen. Er is een waterwereld te winnen en iedereen mag meedoen. Zo zijn de bijdragen geschreven door een divers team van auteurs, waarbij een goede mix is gezocht van zeer ervaren auteurs en auteurs die ondanks dat ze nog aan het begin van hun carrière staan al als zeer deskundig kunnen worden gekwalificeerd. Bovendien is het feit dat de auteurs binnen verschillende terreinen actief zijn (academisch, magistratuur, advocatuur, bedrijfsleven, NGO's, beleid) een grote toegevoegde waarde voor het boek.

De hiervoor genoemde thema's laten de breedte en de veelzijdigheid van water gerelateerde vraagstukken zien. Die brede benadering kiezen we ook in dit boek.

Herman Havekes (Universiteit Utrecht en Unie van Waterschappen) en Ann Carette (Universiteit Antwerpen en bestuursrechter Raad voor Vergunningenbetwistingen) behandelen in hun bijdrage de organisatie en financiering van het waterbeheer in Nederland en Vlaanderen. Een goede water governance is cruciaal voor goed waterbeheer, zo wordt breed erkend. Deze bijdrage voorziet in de fundamentele kennis die ook nodig is voor een goed begrip van de andere bijdragen.

Luc Lavrysen (emeritus hoogleraar Universiteit Gent en Voorzitter Grondwettelijk Hof) en Antoinette Hildering (docent internationaal recht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam) beschrijven het fundamentele vraagstuk van het recht op water, met aandacht voor het internationaalrechtelijk kader en het garanderen van het recht op water voor kwetsbare kinderen.

Jasper van Kempen (Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat) en Isabelle Larmuseau (advocaat omgevingsrecht en docent Katholieke Universiteit Leuven) behandelen het complexe vraagstuk van de waterkwaliteitszorg en de regulering van prioritaire stoffen, een vraagstuk waar beide landen mee worstelen nu de deadline van 2027 in zicht komt en aan de doelen van de Kaderrichtlijn water moet zijn voldaan. De recente ingebrekestelling door de EU van Nederland met betrekking tot het vergunningsstelsel voor industriële lozingen

Bente de Leeuw (promovenda aan de Universiteit Utrecht), Hendrik Schoukens (hoogleraar Universiteit Gent) en Edward Brans (bijzonder hoogleraar Universiteit Utrecht en advocaat Pels Rijcken) duiken in de relatie tussen waterbeheer en natuurbescherming. Zij gaan met een kam door de recent aangenomen Natuurherstelverordening en gaan daarbij dieper in op de vraag of deze verordening daadwerkelijk bijkomende beperkingen impliceert in de context van – bijvoorbeeld – het vergunningenbeleid. Zij bespreken daarbij de link met bestaande Europeesrechtelijke verplichtingen en implementatie daarvan in Vlaanderen en Nederland. Wordt de soep zo heet gegeten als ze wordt opgediend?

Waterbeheer gaat iedereen aan en dat vraagt om participatie van burgers. De tijd waarin een beleid met top-down opgelegde beslissingen aanvaardbaar werd geacht, is definitief voorbij. Zowel complexe projecten met betrekking tot grootschalige openbare werken als meer kleinschalige klimaatadaptatieve maatregelen vergen een diepgaande betrokkenheid van maatschappelijke spelers bij de conceptie ervan. Dries Hegger, Herman Havekes, Heleen Mees (Universiteit Utrecht) en Eric Lanckswert (Universiteit Hasselt) betogen dat burgers deugen en reflecteren op het “waarom, wie, wanneer en hoe” van burgerparticipatie in het Nederlandse en Vlaamse waterbeheer.

Duinengebieden zijn unieke ecosystemen die op wereldschaal zeldzaam zijn. In de duinengebieden is de link tussen water en natuur enorm belangrijk – zeker nu zij meer en meer worden ingezet bij overstromingsrisicobeheer in het kader van een groeiende tendens naar natuurgebaseerde oplossingen. In de duinengebieden heerst er een voortdurende strijd tussen belangen met betrekking tot vastgoed, toerisme en recreatie enerzijds en natuurbescherming anderzijds. De bescherming van deze kostbare gebieden in Vlaanderen en Nederland en de vraag of het toekennen van rechten aan de natuur daarbij behulpzaam kan zijn, wordt besproken door Tineke Lambooy (Nyenrode business university), Cathy Suykens (Universiteit Utrecht) en Penny Simmers (Lab Toekomstige Generaties).

Bij dreigende watertekorten wordt de vraag van wie water nu eigenlijk is steeds belangrijker. Het is een vraag die tot nu toe nog maar weinig aandacht heeft gekregen, maar daar brengen Flore Vavourakis (KU Leuven) en Dianthe Verhoef (Open Universiteit) verandering in met hun bijdrage. Zij kaderen daarbij privaatrechtelijke inzichten binnen de publiekrechtelijke waterregelgeving en komen tot interessante vergelijkingen en conclusies.

De bescherming tegen overstromingen is een klassiek thema in het waterbeheer en wezenlijk voor het wonen en leven in een delta. Het is daarom van grote meerwaarde hoe

Vlaanderen en Nederland van elkaar kunnen leren. De bijdrage over de instrumenten overstromingsrisicobeheer van de hand van Frank Groothuise (Universiteit Utrecht) en Peter De Smedt (LDR advocaten) biedt daartoe vele inzichten voor wederzijdse lessen.

Klimaatverandering brengt extra opgaven voor het waterbeheer met zich mee en het is goed daar apart aandacht aan te besteden. Hoe Vlaanderen en Nederland adaptatie aan klimaatverandering vormgeven wordt behandeld door Astrid Lippens en Milo Vandekerckhove (BDL&T) met Herman Kasper Gilissen (Universiteit Utrecht).

Het waterkwantiteitsbeheer dat mede vorm wordt gegeven door peilbesluiten en de impact daarvan op de natuur is een klassiek onderdeel van het waterbeheer in Nederland, terwijl voor Vlaanderen de aandacht hiervoor juist begint toe te nemen. Elias Van Marcke (Dryade) en Martijn van Gils (Universiteit Utrecht) wisselen ervaring en kennis uit op dit steeds belangrijker wordende thema.

Een veelbelovende aanpak voor complexe watervraagstukken waarbij milieudoelen zoals die ten aanzien van stikstof maar moeilijk gerealiseerd kunnen worden lijkt de programmatische aanpak te zijn. Lolke Braaksma (Rijksuniversiteit Groningen) en Hendrik Schoukens (Universiteit Gent) behandelen de voors en tegens van deze aanpak en de wijze waarop Vlaanderen en Nederland de programmatische aanpak vormgeven, in een context waarbij er in het licht van de slechte waterkwaliteit maar weinig milieugebruiksruimte ter beschikking is om nieuwe vergunningen toe te kennen.

Uit alle bijdragen blijkt dat er vele actoren en sectoren betrokken zijn bij goed waterbeheer en dat ook nog op verschillende overheidsniveaus. Susanne Wuijts (RIVM) en Valerie Goyvaerts (Omega Law) beschrijven hoe de samenwerking tussen al deze betrokkenen vorm wordt gegeven en kan worden verbeterd. Zij gaan daarbij in op twee voorbeelden uit het waterkwaliteitsbeheer, namelijk de aanpak van zeer zorgwekkende stoffen en in het bijzonder PFAS, en de uitspoeling van nutriënten uit de landbouw.

Alle bijdragen bijeengenomen maken duidelijk dat Nederland en Vlaanderen inderdaad in veel opzichten van elkaar kunnen leren. Dat geldt uiteraard ook voor alle andere landen. Wij hopen dat deze wederzijdse lessen kunnen worden meegenomen in beleidsprocessen en grensoverschrijdende samenwerkingsverbanden.

Wij wensen u veel leesplezier, mooie inzichten en inspiratie voor een beter waterbeheer!

De redactie,
Cathy Suykens, Marleen van Rijswijk, Herman Havekes en Bente de Leeuw

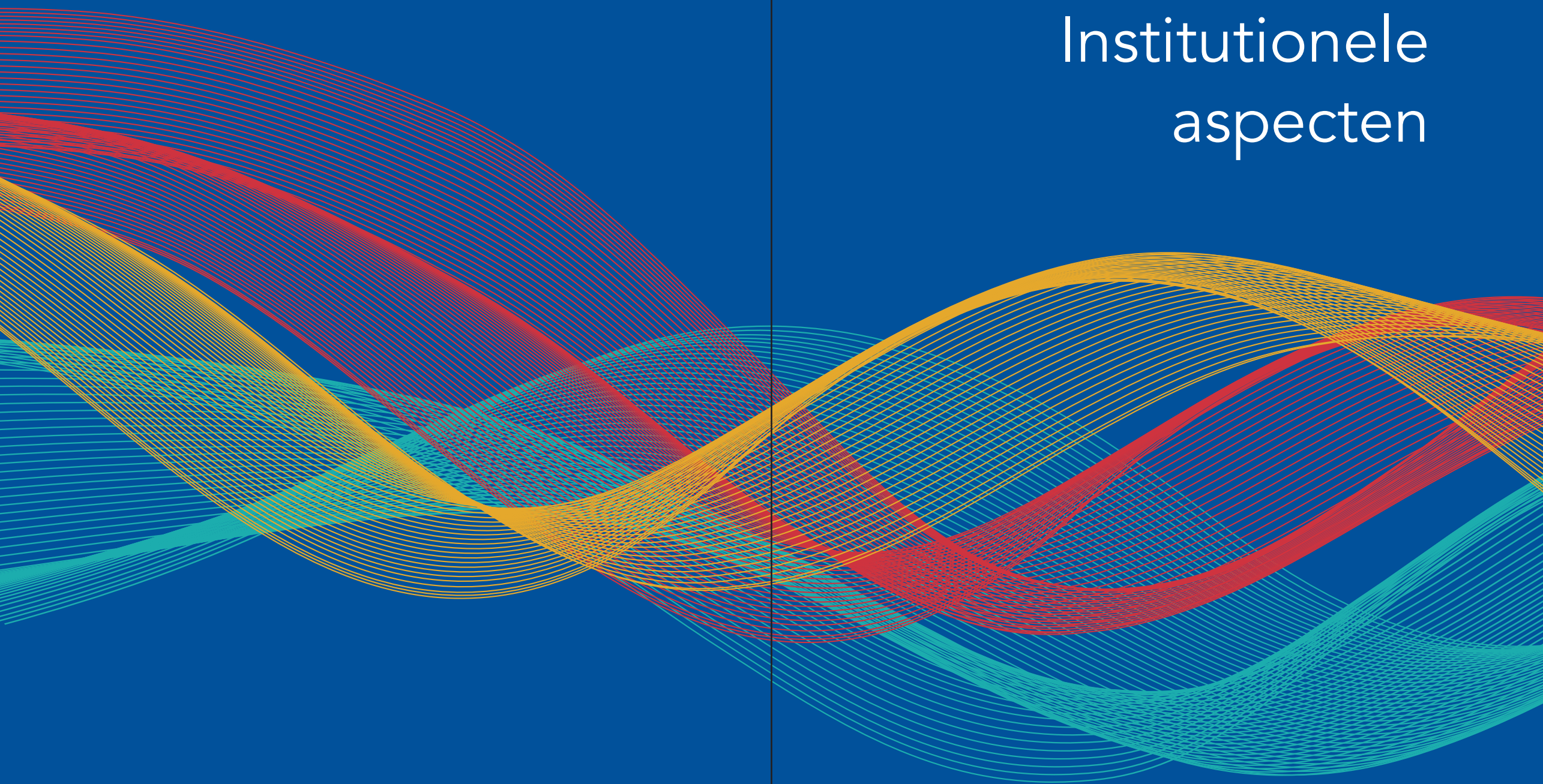
Utrecht, 15 juli 2024

INHOUDSOPGAVE

Deel 1 - Institutionele aspecten	
H.1 Bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering van het waterbeheer	
Ann Carette en Herman Havekes	
1.1 Inleiding	13
1.2 Bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering van het waterbeheer in Nederland	13
1.3 Bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering van het waterbeheer in Vlaanderen	20
1.4 Leerpunten uit de vergelijking van de bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering van het waterbeheer tussen Nederland en Vlaanderen	33
H.2 De burger deugt!	
Dries Hegger, Eric Lanckswaert, Herman Havekes en Heleen Mees	
2.1 Inleiding: burgerparticipatie in Nederland en Vlaanderen	37
2.2 Het waarom van participatie: een juridische en morele plicht	39
2.3 Het hoe van participatie – het ontwerpen van participatieve processen uitgaande van het doel	45
2.4 De 'binnenkant' van governance, democratische vernieuwing en participatie	49
2.5 Concluderende opmerkingen	53
Deel 2 - Water en maatschappij	
H.3 Van wie is het water in een context van watertekorten?	
Flore Vavourakis en Dianne Verhoef	
3.1 Inleiding	57
3.2 Nederland	58
3.3 België (Vlaanderen)	65
3.4 Vergelijking	73
3.5 Publiek- en privaatrecht: verschillende stemmen in harmonie	77
H.4 Water, recht en rechtvaardigheid: het recht op water verankerd?	
Luc Lavrysen en Antoinette Hildering	
4.1 Inleiding: water-recht-vaardigheid	81
4.2 De internationale en Europese context	81
4.3 Vlaanderen	85
4.4 Nederland	93
4.5 Vergelijkende conclusie	100
H.5 Onze duinen: het recht als beschermengel?	
Tineke Lambooy, Cathy Suykens en Penny Simmers	
5.1 Inleiding	103
5.2 Introductie van de twee duinengebieden in België en Nederland	104
5.3 Gemeenschappelijk kader: Vogel- en Habitatrichtlijnen	107
5.4 Duinenbescherming in Vlaanderen	108
5.5 Duinenbescherming in Nederland	117
5.6 Rechten van de Natuur	126
5.7 Vergelijking en concluderende opmerkingen	128
Deel 3 - Waterkwaliteits- en kwantiteitsbeheer en waterveiligheid	
H.6 Naar een hoogwaterbeleid zonder kater?	
Frank Groothuijs en Peter De Smedt	
6.1 Inleiding	137
6.2 Nederland	142
6.3 Vlaanderen: over de watertoets, signaalgebieden en watergevoelige openruimtegebieden	158
6.4 Wat delen Nederland en Vlaanderen en waarin verschillen zij?	168

H.7 Klimaatadaptatie in stedelijk gebied vergeleken	
Herman Kasper Gilissen, Astrid Lippens en Milo Vandekerckhove	
7.1 Introductie	173
7.2 Internationaal- en EU-rechtelijk kader	173
7.3 Beheersing van hemelwateroverlast in de gebouwde omgeving: Nederland	176
7.4 Beheersing van hemelwateroverlast in de gebouwde omgeving: Vlaanderen	188
7.5 Vergelijking, discussie en conclusies	195
H.8 Waterkwaliteitszorg en lozingen	
Jasper van Kempen en Isabelle Larmuseau	
8.1 Inleiding	199
8.2 Gemeenschappelijk juridisch kader	199
8.3 Regulering en rechtspraak in Vlaanderen	201
8.4 Regulering en rechtspraak in Nederland	206
8.5 Vergelijking	210
H.9 Peilbeheer en natuur - een wankel evenwicht	
Martijn van Gils en Elias van Marcke	
9.1 Inleiding	217
9.2 Europeesrechtelijke verplichtingen voor peilbeheer met het oog op natuurbescherming	219
9.3 Juridische instrumenten voor peilbeheer in Nederland en de inzet daarvan behoeve van natuurbescherming	222
9.4 Juridische instrumenten voor peilbeheer in Vlaanderen en de inzet daarvan voor peilverhoging ten behoeve van natuur	227
9.5 Voldoen Nederland en Vlaanderen aan Europeesrechtelijke verplichtingen voor peilbeheer met het oog op natuurbescherming?	233
9.6 Conclusie	236
Deel 4 - Interactie tussen milieucompartimenten en instituties	
H.10 Natuurherstel, water en klimaat: een onafscheidelijk trio	
Bente de Leeuw, Hendrik Schoukens en Edward Brans	
10.1 Inleiding	239
10.2 De staat van de natuur	240
10.3 De Natuurherstelverordening	244
10.4 Bepalingen relevant voor water & natuur	247
10.5 Nederland	252
10.6 Vlaanderen	256
10.7 Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn	262
10.8 Conclusie	264
H.11 Beleidsinstrumenten voor de water-stikstof-nutriënten problematiek	
Hendrik Schoukens en Lolke Braaksma	
11.1 Inleiding	267
11.2 Unierechtelijke verplichtingen als (impliciete) benchmark?	271
11.3 Rechtsvergelijking: de programmatische aanpak in Nederland en Vlaanderen	278
11.4 Conclusie en lessen uit de rechtsvergelijking	296
H.12 Coherentie in multi-level en multi-sector water governance	
Valerie Goyvaerts en Susanne Wuijts	
12.1 Inleiding	299
12.2 Water governance in Vlaanderen	300
12.3 Water governance in Nederland	306
12.4 Vergelijking	312
Reflectie congres	318
Afkortingenlijst	323
Biografieën auteurs en redactie	324
Colofon	328

Institutionele aspecten



Bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering van het waterbeheer

Ann Carette (Universiteit Antwerpen) en
Herman Havekes (Universiteit Utrecht)

1.1 INLEIDING

In dit eerste hoofdstuk van deze bundel wordt stilgestaan bij de bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering van het waterbeheer in Nederland en in Vlaanderen. Het is verstandig om met dit drietal thema's te openen, zodat andere auteurs daar in hun bijdragen korthedshalve naar kunnen verwijzen en dat niet opnieuw uit de doeken te hoeven doen. Tegelijkertijd zijn dit uitermate belangrijke *water governance* thema's, waarvan de praktijk helaas nog te vaak laat zien dat landen juist op deze onderdelen van het waterbeheer tekortschieten. Niet voor niets benadrukt de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO, in het Engels: OECD) in haar studies de noodzaak van een goede water governance, die in haar ogen een cruciale bijdrage kan leveren aan een gezonde economische ontwikkeling.¹ Een krachtige, niet gefragmenteerde, bestuurlijke organisatie, deugdelijke waterwetgeving en met name een adequate financieringsstructuur zijn daarbij van grote betekenis.

Wat de water governance betreft zal het opvallen dat er op dat vlak toch wel wat verschillpunten bestaan tussen de Nederlandse en de Vlaamse regeling. In de laatste paragraaf van dit hoofdstuk wordt dan ook gekeken of Nederland en Vlaanderen hier iets van elkaar kunnen leren.

1.2 BESTUURLIJKE ORGANISATIE, WETGEVING EN FINANCIERING VAN HET WATERBEHEER IN NEDERLAND

1.2.1 Bestuurlijke organisatie

In deze paragraaf komt de bestuurlijke organisatie van het waterbeheer in Nederland aan de orde. Hoe zijn de verschillende watertaken toebedeeld oftewel wie doet wat? Dat is een uitermate belangrijke vraag, want niet zelden komt goed waterbeheer niet van de grond doordat de bestuurlijke organisatie tekortschiet. Toegespitst op de verschillende onderdelen van het waterbeheer, te weten waterkeringszorg, waterkwantiteits- en waterkwaliteitszorg, zuiveringsbeheer, grondwaterzorg, muskus- en beverrattenbeheer, vaarwegbeheer, rioleringsbeheer en drinkwatervoorziening, is dit als volgt geregeld.²

- **Waterkeringszorg.** Deze taak bestaat uit de bescherming van ons land tegen overstromingen en wordt ook wel zorg voor de waterveiligheid genoemd. Niet ten onrechte wordt deze taak in ons laaggelegen land, dat voor meer dan de helft onder de zeespiegel en het peil van de grote rivieren ligt en daardoor zowel door de zee als door de grote rivieren bedreigd wordt, als 'oertaak' beschouwd. Deze taak is letterlijk en figuurlijk

1. Zie het bekende OESO rapport over de Nederlandse water governance, dat hierna nog kort aan de orde komt, alsmede de 12 principes voor een goede water governance, die onder meer zijn opgenomen in de Recommendation on Water van de OESO van 2016.
2. Zie voor de taakstelling van het Rijk artikel 2.19 lid 2 Omgevingswet en voor die van de waterschappen artikel 1 Waterschapswet en artikel 2.17 Omgevingswet. De watertaken van gemeenten en provincies zijn te vinden in de artikelen 2.16 en 2.18 Omgevingswet.

van levensbelang. Daarnaast zijn ook grote economische belangen aan de orde: de dijken beschermen alleen al ruim €2.100 miljard aan waarde van woningen en bedrijfspanden en in dit gebied wordt 80% van ons Bruto Binnenlands Product verdiend. De uitoefening van de waterkeringszorg ligt bij het Rijk en de waterschappen. Het Rijk is (via het agentschap Rijkswaterstaat) belast met de kustzorg (handhaving van de kustlijn) en het beheer van de dammen, die de grote zeearmen in het westen van het land afsluiten (Afsluitdijk, Oosterscheldekering, Maeslantkering en Balgstuw bij Ramspol). Het gaat om 245 km. De overige waterkeringen (dijken, duinen en boezemkaden) zijn in beheer bij de waterschappen. We hebben het dan in totaal over ruim 3.200 km primaire waterkering, de duinen, dijken langs de grote rivieren, het IJsselmeer en de zuidwestelijke delta, en 14.900 km overige waterkeringen.

In 2010 is het Deltaprogramma in het leven geroepen, waarin Rijk, provincies, gemeenten en waterschappen, onder leiding van een regeringscommissaris voor het deltaprogramma (de 'deltacommissaris'), samenwerken aan zogenoemde deltabeslissingen. De deltabeslissingen worden jaarlijks met de rijksbegroting zijn deltaprogramma aan de Tweede Kamer en beschikt over een eigen deltafonds, waarin de regering jaarlijks zo'n 1 miljard euro stort.³ De deltabeslissingen bevatten de hoofdkeuzes voor de aanpak van waterveiligheid en zoetwatervoorziening in Nederland; op de waterkwaliteit hebben zij opvallend genoeg geen betrekking. Tezamen vormen zij het kader voor het uitvoeren van maatregelen tot 2050. Deze maatregelen moeten ervoor zorgen dat Nederland nu en in de toekomst veilig blijft, droge voeten houdt en over voldoende zoetwater beschikt. De kern van de Deltabeslissing Waterveiligheid is een nieuw stelsel van veiligheidsnormen voor primaire waterkeringen, dat gebaseerd is op een risicobenadering. Deze benadering is in overeenstemming met de Europese richtlijn overstromingsrisicobeheer en houdt in dat bij de normering niet alleen rekening gehouden wordt met de kans op overstroming van het door een dijktraject beschermde gebied, maar ook met de gevolgen daarvan. Dat wil zeggen: het aantal te verwachten slachtoffers en de economische schade. De omvang van de gevolgen wordt daarbij verdisconteerd in de hoogte van de norm voor de waterkering. Die nieuwe normen zijn in 2017 wettelijk vastgelegd⁴ en betekenen volgens de meest actuele gegevens dat tot 2050 circa 2.000 km aan primaire waterkeringen moeten worden versterkt. Hiermee is een bedrag gemoeid dat kan oplopen tot ruim €30 miljard. In het Hoogwaterbeschermingsprogramma werken Rijkswaterstaat en de waterschappen samen aan deze kolossale opgave.

- **Waterkwantiteitszorg.** Deze taak betreft de beheersing van de hoeveelheid oppervlaktewater in een bepaald gebied. Het waterkwantiteitsbeheer richt zich op het bereiken en zo goed mogelijk handhaven van één of meer waterpeilen, die afgestemd zijn op de functie(s) van de betreffende wateren (droge voeten, landbouw, scheepvaart, natuur). Door een juiste aan- en afvoer van oppervlaktewater moeten overschotten en

3 De bepalingen over de deltabeslissingen, het deltaprogramma en het deltafonds zijn op 1 januari 2024 niet meegegaan naar de Omgevingswet, maar achtergebleven in de Waterwet (zie de artikelen 3.6a t/m e, 4.9 en 4.10 alsmede 7.22a t/m d).

4. Aanvankelijk in een bijlage bij de Waterwet en vanaf 1 januari 2024 in paragraaf 2.1.1 van het Besluit kwaliteit leefomgeving.

tekorten (bij droogte) worden voorkomen. Het Rijk (Rijkswaterstaat) beheert het zogenaamd waterhuishoudkundig hoofdsysteem (de Noordzee en Waddenzee, het IJsselmeer, de Zeeuwse deltawateren, de grote rivieren en een aantal kanalen). Het kwantiteitsbeheer van de wateren van regionaal en lokaal belang ligt bij de waterschappen. Het gaat dan om zo'n 240.000 km waterlopen, waarbij ook hun 6.150 gemalen een uiterst belangrijke rol vervullen. In bijlagen bij het Omgevingsbesluit en de Omgevingsregeling zijn de exacte beheergrenzen tussen Rijk en waterschappen aangegeven, zodat iedereen weet waar zij of hij met eventuele problemen moet zijn.

- **Waterkwaliteitszorg.** Deze taak kan worden omschreven als de zorg voor een goede kwaliteit van het oppervlaktewater. Het waterkwaliteitsbeheer richt zich op het bereiken van bepaalde waterkwaliteitsdoelstellingen, afgestemd op de diverse functies die de betreffende wateren vervullen (zoals recreatie, natuur en drinkwaterwinning). Ook bij het waterkwaliteitsbeheer spelen vooral het Rijk en de waterschappen een rol. Het Rijk is belast met het waterkwaliteitsbeheer van het eerdergenoemde waterhuishoudkundig hoofdsysteem, terwijl de waterschappen de regionale en lokale wateren beheren. Bij het waterkwaliteitsbeheer spelen nadrukkelijk ook andere overheden een rol. Zo is bijvoorbeeld de minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij (LNV) verantwoordelijk voor de regelgeving ten aanzien van mest en gewasbeschermingsmiddelen. Een bijzonder aspect van deze taak heeft betrekking op zwemwater. Nederland kent ongeveer 700 officiële zwemwaterlocaties in buitenwater. Daarvan liggen er ongeveer 490 in wateren die bij de waterschappen in beheer zijn (de overige locaties zijn in beheer bij Rijkswaterstaat). De provincies wijzen de zwemwaterlocaties aan. De waterschappen hebben de zorg voor de zwemwaterkwaliteit en adviseren de provincies over het geven van eventuele waarschuwingen of instelling van zwemverboden als deze kwaliteit te wensen overlaat. Het is aan de provincies om dergelijke maatregelen te nemen.
- **Zuiveringsbeheer.** Ook de aanleg en exploitatie van zuiveringstechnische werken, waarmee jaarlijks gemiddeld ca. 2 miljard m³ riool- en afvalwater van huishoudens en bedrijven wordt gezuiverd, levert een belangrijke bijdrage aan de kwaliteit van het oppervlaktewater. De waterschappen exploiteren daartoe ca. 315 rioolwaterzuiveringsinstallaties (rwzi's) met bijbehorende persleidingen en gemalen, die het water naar de zuivering brengen. Het zuiveringsbeheer berust uitsluitend bij waterschappen; het Rijk oefent deze taak dus niet uit. Het is voor een waterschap overigens mogelijk de exploitatie van een rwzi uit te besteden aan een rechtspersoon, zoals een particulier bedrijf. Dit heeft alleen bij het Hoogheemraadschap van Delfland plaatsgevonden (rwzi Harnaschpolder). Ook kan het waterschap met een gemeente afspreken dat de gemeente de rwzi(s) beheert (zie artikel 2.17 lid 2 en 3, Omgevingswet). Dit laatste heeft voor zover bekend nergens plaatsgevonden.
- **Grondwaterzorg.** Anders dan het oppervlaktewater, dat slechts twee beheerders kent (Rijk en waterschappen), is het grondwater toebedeeld aan meer overheden en daarmee

zacht gezegd enigszins gecompliceerd.⁵ Het operationele grondwaterbeheer berust grotendeels bij de waterschappen. De vergunningverlening en handhaving voor een tweetal (grote) onttrekkingen, te weten die ten behoeve van de drinkwatervoorziening en voor industriële onttrekkingen van meer dan 150.000 m³ per jaar, liggen echter bij de provincies, maar wordt in de praktijk door de omgevingsdiensten gedaan. Daarnaast is de provincie bevoegd een grondwaterheffing in te stellen. Voor onttrekkingen onder rijkswateren verleent echter het Rijk de vergunning. Verder is de zorg voor de stedelijke grondwaterstand (en het afvloeiend hemelwater) aan de gemeenten opgedragen. De zorg voor de grondwaterkwaliteit is nauw verweven met de vele activiteiten die in of op de bodem plaatsvinden. Daarom maakt de zorg voor de grondwaterkwaliteit deel uit van het bodembeschermingsbeleid. De uitvoering daarvan berust bij provincies en gemeenten.

- **Muskusratten- en beverrattenbeheer.** Deze taak bestaat uit het tegengaan van schade aan waterstaatswerken door muskus- en beverratten. Deze taak is in 2011 overgegaan van de provincies naar de waterschappen. In 2022 vingende waterschappen circa 48.000 muskusratten per jaar, terwijl dat er in 1991 nog 434.000 waren. De stand lijkt dus redelijk onder controle. Overigens leiden ook bevers door hun graafwerk steeds meer tot hoofdbreken bij de waterschappen.⁶
- **Vaarwegbeheer.** Dit is de zorg om scheepvaart mogelijk te maken en te houden. Deze taak bestaat uit het op diepte houden van de vaarwegen, het onderhouden van beschoeiingen, de bebording en de bediening van sluizen en bruggen. Daarmee vormt het vaarwegbeheer een onderdeel van het watersysteembeheer. Het vaarwegbeheer wordt uitgevoerd door het Rijk en de provincies, die deze taak op hun beurt soms aan waterschappen hebben opgedragen. Vanwege de sterke samenhang met het waterkwantiteitsbeheer kan het waterschap ‘werk met werk’ maken. Uit jurisprudentie volgt overigens dat de provincie het waterschap hiervoor een vergoeding moet geven.⁷
- **Rioleringszorg.** Deze taak behoort strikt genomen weliswaar niet tot het waterbeheer, maar heeft een nauwe verwevenheid met in het bijzonder het waterkwaliteitsbeheer en het zuiveringsbeheer. De rioleringszorg ligt bij de gemeenten, die moeten zorgen voor aanleg, beheer en onderhoud van de riolering. Ook stellen gemeenten rioleringsplannen vast, hetgeen onder de Omgevingswet (helaas) een facultatieve verplichting is geworden. Met de riolering zamelen de gemeenten hemel- en afvalwater in en transporteren dit vervolgens naar de rwzi's van de waterschappen.

- **Drinkwatervoorziening.** Ook deze taak behoort strikt genomen niet tot het waterbeheer. Doordat het grond- en oppervlaktewater de grondstof vormt voor ons drinkwater, is er echter wel een nauwe relatie. De drinkwatervoorziening ligt in handen van een tiental drinkwaterbedrijven. Drinkwaterbedrijven zijn, met uitzondering van Waternet (een stichting van Waterschap Amstel, Gooi en Vecht en de Gemeente Amsterdam), private bedrijven. Doordat de Drinkwaterwet echter voorschrijft dat de aandelen van deze bedrijven, en dus de eigendom, in handen van overheden moeten zijn, kunnen zij als semipublieke organisaties worden aangemerkt.

Als we kijken naar deze summiere schets van de organisatie van het Nederlandse waterbeheer dan vallen er drie zaken op. Allereerst is het Nederlandse waterbeheer voor 100% in overheidshanden gelegd. Het bedrijfsleven is daar echter nauw bij betrokken, doordat bijv. waterschappen niet zelf hun dijken versterken of rwzi's aanleggen, maar daar bedrijven voor inschakelen. In de tweede plaats is het Nederlandse waterbeheer sterk gedecentraliseerd doordat de meeste taken niet bij het Rijk, maar bij decentrale organisaties zijn ondergebracht: waterschappen, gemeenten en drinkwaterbedrijven. Daar werken ook de meeste mensen en gaat bijna 90% van het geld om. Zo'n sterk decentrale structuur komt men elders in de wereld niet snel tegen. In de derde plaats valt op dat de waterschappen als regionale watersysteembeheerders ook belast zijn met het zuiveringsbeheer. Ook veel andere landen kennen regionale watersysteembeheerders ('river basin authorities'), maar die zijn eigenlijk nooit tevens belast met het zuiveringsbeheer. Doorgaans berust deze taak daar bij (grote) gemeenten, nutsbedrijven of is deze taak geprivatiseerd. Ten slotte wordt ten aanzien van het Nederlandse waterschap nog benadrukt dat dit de afgelopen decennia een metamorfose heeft ondergaan. Het aantal waterschappen is zeer sterk teruggelopen (van bijna 2.650 in 1950 naar 21 nu), het takenpakket uitgebreid, de samenstelling en verkiezing van het waterschapsbestuur ingrijpend gewijzigd en ook de financiële structuur van het waterschap is gemoderniseerd.⁸

Ruim tien jaar geleden is de organisatie (*governance*) van het Nederlandse waterbeheer door de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (OESO, in het Engels: OECD) stevig tegen het licht gehouden. In haar eindrapport⁹ kwalificeerde de OESO die organisatie als een *global reference*. Yves Leterme, toenmalig plv. SG van de OESO, die het rapport presenteerde in Den Haag gaf Nederland een 8,5 op een schaal van 10 en noemde de waterschappen de ruggengraat van het Nederlandse waterbeheer. Tegelijkertijd werd in dit rapport een aantal aanbevelingen meegegeven om het Nederlandse waterbeheer nog beter te maken. Het is spijtig te moeten constateren dat met deze aanbevelingen (waaronder een *bindende* watertoets en steviger financiële prikkels ten aanzien van wateronttrekkingen en diffuse lozingen, waaronder die vanuit de landbouw) na tien jaren nog niet al te veel gebeurd is.

5. In navolging van een eerder advies van de Adviescommissie Water uit 2017 heb ik er in mijn oratie dan ook voor gepleit om de taakverdeling op dit terrein veel eenvoudiger te maken door de provinciale bevoegdheden aan de waterschappen toe te delen, waarmee ook de sterke relatie tussen oppervlaktewater en grondwater recht wordt gedaan. Zie H.J.M. Havekes, *Succesvol decentraliseren? Een vlootstouw van het (decentrale) waterbeheer* (oratie), Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 11-12.

6. Ook vormen zogenaamde invasieve exoten, zoals de Amerikaanse rivierkreeft en de Japanse Duizendknoop, een steeds groter probleem voor de waterbeheerders.

7. Zie voor een kort overzicht van deze jurisprudentie H.J.M. Havekes, Functioneel decentraal waterbestuur: borging, bescherming en beweging. *De institutionele omwenteling van het waterschap in de afgelopen vijftig jaar* (dissertatie), Den Haag 2009, p. 198-201.

8. Zie uitvoerig over deze metamorfose: H.J.M. Havekes, 'Verandering en continuïteit in de polder. De institutionele ontwikkeling van het waterschap in de periode 1992-2017', *Tijdschrift voor Waterstaatsgeschiedenis* 2018 nr. 1/2, p. 47-70 en voor een actueel beeld van het Nederlandse waterschap Water besturen. *Het Nederlandse waterschapsmodel*, zesde geheel herziene versie, Unie van Waterschappen, Den Haag 2023.

9. OECD, *Water Governance in the Netherlands: Fit for the Future?*, OECD Studies on Water, OECD Publishing 2014. Zie over dit rapport: H.J.M. Havekes en M.A. Hofstra, 'OESO-Rapport "Water Governance in the Netherlands: Fit for the Future?"', *Tijdschrift Water Governance* 2014/02, p. 16-27.

1.2.2 Wetgeving

Op het punt van de wetgeving heeft onlangs een zeer ingrijpende verandering plaatsgevonden. Tot voor kort waren vrijwel alle wettelijke bepalingen inzake het waterbeheer (bestuurlijke organisatie, bevoegdheden, verplichtingen, instrumentarium e.d.) te vinden in de Waterwet. Met ingang van 1 januari jl. zijn echter ook de meeste bepalingen van de Waterwet overgegaan naar de op dat moment in werking getreden Omgevingswet. Onder deze Omgevingswet hangt een viertal AMvB's: het Omgevingsbesluit (Ob), het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl), het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal) en het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl). Slechts de bepalingen over de deltacommissaris, het deltaprogramma en deltafondsen en de verontreinigingsheffing zijn achtergebleven in de Waterwet. Grosso modo kan worden geconstateerd dat veel van die vroegere bepalingen van de Waterwet min of meer ongewijzigd overgenomen zijn in de nieuwe Omgevingswet en genoemde uitvoeringsbesluiten. Wel is soms de benaming van begrippen gewijzigd en is het nu wat lastiger zoeken aangezien de verschillende waterelementen over de diverse hoofdstukken van de Omgevingswet en de daarop gebaseerde uitvoeringsbesluiten zijn verdeeld. In zoverre is het niet eenvoudig een kort overzicht te schetsen van de waterbepalingen in de Omgevingswet. Volstaan wordt met de opmerking dat vrijwel alle vroegere regelingen uit de Waterwet, zoals die over de verschillende taakonderdelen, de doelen van het waterbeheer, de waterveiligheidsnormering, de provinciale gebiedsnormen voor regionale wateroverlast, de zorg voor de kustlijn, peilbesluiten, leggers, gedoogplichten, algemene regels en vergunningplichten, schadevergoeding en de gemeentelijke zorgplichten, daarin goeddeels ongewijzigd terugkomen.¹⁰ Nadrukkelijk wordt er nog op gewezen dat de Waterschapswet, waarin de institutionele vormgeving van het waterschap waaronder zijn financiering (watersysteem- en zuiveringsheffing¹¹) geregeld is, en de Drinkwaterwet niet zijn opgegaan in de Omgevingswet, maar als zelfstandige 'organisatorische' wetten zijn gehandhaafd.¹²

1.2.3 Financiering

Evenals het eigenlijke waterbeheer is ook de financiering van dat beheer in Nederland sterk decentraal vormgegeven. Verreweg het meeste geld dat gemoeid is met de in paragraaf 1.1 genoemde onderdelen van het waterbeheer (in totaal een bedrag van ruim €8,2 miljard per jaar) wordt decentraal opgehaald, bestemd en besteed. Het Rijk draagt maar ongeveer 10% van deze kosten en heeft er, enigszins gechargeerd gesteld, geen omkijken naar. Minder dan een half procent van de rijksbegroting gaat naar het waterbeheer. Voor een laaggelegen deltaland als Nederland is dit een opvallende constatering, die niet bij eenieder scherp op het netvlies zal staan. Dat geldt te meer als bedacht wordt dat, zoals uit diverse OESO-studies blijkt, voor veel landen een adequate financiering het grootste knelpunt is om tot goed waterbeheer te komen.

10. Zie voor de gevolgen van de Omgevingswet voor de praktijk van het waterbeheer H.J.M. Havekes, P.J. De Putter en W.J. Wensink (red.), *Praktijkboek Waterbeheer onder de Omgevingswet*, Den Haag: Boom juridisch 2022.
11. Zie voor deze heffingen de artikelen 116 e.v. respectievelijk 122c e.v. Waterschapswet.
12. Zie specifiek over de Waterschapswet H.J.M. Havekes en W.J. Wensink (red.), *De Waterschapswet. Een artikelsgewijs commentaar*, Deventer: Wolters Kluwer 2015.

In Nederland speelt dit laatste eigenlijk niet. Het meeste geld wordt jaarlijks opgehaald door de waterschappen (watersysteemheffing ruim €2 miljard en zuiveringsheffing ruim €1,8 miljard¹³), gemeenten (rioolheffing ca. €1,7 miljard)¹⁴ en drinkwaterbedrijven (€1,4 miljard). Laatstgenoemde bedrijven brengen overigens een prijs en geen belasting in rekening, zoals waterschappen en gemeenten. Voor rechtstreekse lozingen in oppervlaktewater brengen het Rijk en de waterschappen voorts een verontreinigingsheffing in rekening bij de vervuilers. De jaarlijkse opbrengst van deze heffing is relatief klein: voor het Rijk €20 miljoen en voor de waterschappen €8 miljoen. De provincies beschikken ten slotte over een grondwateronttrekkingsheffing, waarmee (grote) onttrekkers van grondwater worden belast.¹⁵ Ook de opbrengst van deze heffing is relatief klein, zo'n €17 miljoen per jaar. Dit laatste komt vooral door de wettelijk sterk begrensde bestedingsdoeleinden van deze heffing.

De opbrengsten van deze heffingen zijn *geoormerkt* en mogen uitsluitend aan het waterbeheer worden besteed. Waar tot in de jaren negentig voor de belastingverordeningen en -tarieven van waterschappen en gemeenten vooraf de goedkeuring van provincie of Rijk nodig was, is daarvan al lang geen sprake meer. Dat is ook terecht, want het geld wordt immers door de mensen en bedrijven in het waterschapsgebied en binnen de gemeente opgebracht. Het waterschap is tegenwoordig voor 95% *self supporting* en dus weinig afhankelijk van het Rijk. Deze vaste en elk jaar terugkerende inkomsten verzekeren niet alleen een goed beheer en onderhoud, maar maken het tevens mogelijk om voldoende investeringen te plegen. Alleen al de waterschappen investeren in de jaren 2022-2026 rond €2,5 miljard per jaar in nieuwe werken, om ook in de toekomst klaar te zijn voor de uitdagingen die onder meer de klimaatverandering met zich brengen (zeespiegelstijging, extremer weer). Ook worden de nodige rwzi's omgebouwd tot energiefabriek, die geen energie vraagt maar per saldo produceert, en grondstoffenfabriek waar waardevolle stoffen uit het afvalwater worden teruggewonnen, zoals fosfaat en alginaat. Uit deze voorbeelden blijkt nog eens hoe belangrijk een deugdelijke financiering van het waterbeheer is.

1.2.4 Samenwerking

Uit dit korte overzicht is naar voren gekomen dat in Nederland verschillende overheden betrokken zijn bij het waterbeheer. In dat verband is het ten slotte nuttig om op te merken dat anders dan vroeger, toen die overheden elkaar regelmatig in de bestuurlijke haren zaten, die overheden tegenwoordig goed onderling samenwerken. Zo worden eventuele problemen gezamenlijk in de periodiek bijeenkomende Stuurgroep Water met de minister van Infrastructuur en Waterstaat besproken. Ook voor perioden van hoogwater en ernstige droogte bestaan er gremia, zoals de Landelijke Commissie Watervedeling, waarin de verschillende instanties samen overleggen en de te treffen maatregelen bespreken. Een mooi bewijs daarvan vormt ook het in 2011 door Rijk, provincies, waterschappen, gemeenten en

13. Momenteel ligt een wetsvoorstel bij de Eerste Kamer dat beide heffingen op onderdelen wijzigt en het waterschap voorts meer ruimte biedt op het terrein van klimaatadaptatie, energietransitie en circulaire economie. Zie over dit wetsvoorstel H.J.M. Havekes en P.E. Lindhout, 'Het wetsvoorstel tot aanpassing van het belastingstelsel van het waterschap', *TMR* 2024/01, p. 2-10.
14. Zie art. 228a Gemeentewet.
15. Zie art. 13.4b Omgevingswet.

drinkwaterbedrijven gesloten Bestuursakkoord Water.¹⁶ Een van de centrale doelstellingen van dit bestuursakkoord was om substantiële kostenbesparingen in het waterbeheer te realiseren: tegen 2020 zou €750 miljoen per jaar bespaard moeten worden, ongeveer 10% van de totale jaarlijkse kosten (!) Dat die samenwerking geen loze kreet is, blijkt uit het feit dat deze doelstelling reeds in 2017 werd gehaald en er momenteel door een betere onderlinge samenwerking meer dan €1 miljard per jaar bespaard wordt. Ter illustratie worden twee voorbeelden van dergelijke besparingen genoemd. Enerzijds zitten die in een veel betere afstemming van maatregelen in de riolering dan wel op de rwzi, dus tussen gemeenten en waterschappen. Anderzijds zitten die in gezamenlijke belastingheffing door waterschappen onderling en met gemeenten. Waar dit vroeger volstrekt gescheiden werelden waren, vindt dat tegenwoordig steeds vaker gezamenlijk plaats waardoor significante kostenvoordelen worden bereikt. Als je in plaats van 400.000 heffingsaanslagen per jaar 800.000 heffingsaanslagen oplegt, zijn de kosten immers lang niet tweemaal zo hoog. Opvallend daarbij is dat deze samenwerking niet alleen kleine gemeenten betreft, maar ook grote, zoals Utrecht, Maastricht en Leiden.

1.3 BESTUURLIJKE ORGANISATIE, WETGEVING EN FINANCIERING VAN HET WATERBEHEER IN VLAANDEREN

1.3.1 Bestuurlijke organisatie

In deze paragraaf wordt de bestuurlijke organisatie van het waterbeheer in Vlaanderen overlopen. Voor de goede orde wordt alvast meegegeven dat het Vlaamse grondgebied zeewaarts stopt aan de laaglaagwaterlijn en we hier dus niet zullen ingaan op het beheer van de zee, wat een federale bevoegdheid is. Door de opeenvolgende staatshervormingen is het waterbeheer zo goed als een exclusieve Vlaamse bevoegdheid¹⁷. De kustverdediging is dan weer wel Vlaamse materie. We bekijken wie de bevaarbare en onbevaarbare waterlopen beheren en wat dit inhoudt, we kijken naar waterkwantiteits- en waterkwaliteitszorg, rioleringsbeheer en zuiveringsbeheer, grondwaterzorg, drinkwatervoorziening en rattenstrijding. Om het overzicht van de bestuurlijke organisatie van het waterbeheer wat meer structuur te geven, wordt eerst het beheer van het watersysteem besproken en dan het beheer van de waterketen (water in leidingen).

16. G. Dekker en H.J.M. Havekes, 'Een nieuwe governance van het waterbeheer; het Bestuursakkoord Water', *Tijdschrift Water Governance* 2011/01, p. 6-13.

17. Wat ook een federale materie is, zijn de risicozones voor overstromingen. Dit zijn zones waarvoor de brandverzekeraars dekking mogen weigeren voor overstromingsschade aan gebouwen en andere onroerende goederen die opgetrokken worden nadat het goed opgenomen werd in dergelijke risicozone. Deze regeling maakt deel uit van de federale bevoegdheid om het verzekeringswezen te reguleren. De regeling is terug te vinden in artikel 129 van de wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen en het Koninklijk besluit van 12 oktober 2005 tot vaststelling van de criteria op basis waarvan de gewesten hun voorstellen inzake de afbakening van de risicozones dienen te formuleren.

A. Watersysteembeheer

A.1 De waterbeheerders

Het beheer van het oppervlaktewater is in Vlaanderen erg versnipperd. Er zijn drie instanties bevoegd voor het beheer van bevaarbare waterlopen (verder: waterwegen), en ongeveer 112 instanties beheren de onbevaarbare waterlopen en publieke grachten, andere dan baangrachten. Deze laatste worden beheerd door de beheerder van de weg waartoe ze behoren¹⁸. De overige grachten moeten beheerd worden door de particulieren over wier grond ze lopen volgens het goederenrecht opgenomen in het Burgerlijk Wetboek. Hetzelfde is het geval met de kleinste onbevaarbare waterlopen die niet opgenomen zijn in de eerste, tweede of derde categorie onbevaarbare waterlopen.

De drie beheerders van waterwegen zijn het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust (hierna: MDK), het Departement Mobiliteit en Openbare Werken en de Vlaamse Waterweg n.v.. Hun bevoegdheid is territoriaal afgebakend.

Het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust houdt zich in hoofdzaak bezig met de kustverdediging (aanleg en onderhoud), de kustjachthavens, Vlaamse Hydrografie (op diepte houden van vaargeulen, opsporen wrakken, zee- en Scheldekaarten,...) en scheepvaartbegeleiding m.i.v. het loodswezen¹⁹.

Het Departement Mobiliteit en Openbare Werken²⁰ is voor waterwegbeheer in hoofdzaak bevoegd voor de maritieme toegang (beheer van de vaarwegen naar de Vlaamse zeehavens, kunstwerken en eigendommen langs die maritieme toegangswegen, aanleg en onderhoud basisinfrastructuur in de zeehavens).

De Vlaamse Waterweg n.v.²¹ beheert de landinwaartse waterwegen en de daarbij horende infrastructuur (commercieel en recreatief), met inbegrip van watergebonden industriegebieden.

Bij het waterwegenbeheer ligt de nadruk in hoofdzaak bij kwantiteitsbeheer, al behoort aandacht voor goede waterkwaliteit er al decennialang bij ter beveiliging van de scheepvaart, ter vrijwaring van het recreatief gebruik, de watercaptatie en het behoud van het eigen patrimonium.

De onbevaarbare waterlopen worden afhankelijk van de omvang van hun afstroomgebied beheerd door de Vlaamse Milieumaatschappij (hierna: VMM) (1^e categorie), de vijf Vlaamse provincies (2^e categorie) en de Vlaamse gemeenten (3^e categorie). Heel wat van de 300²² Vlaamse gemeenten stonden het beheer van de derde categorie waterlopen af aan de provincies toen de Wet Onbevaarbare Waterlopen in 2014 werd gewijzigd om dergelijke overdracht mogelijk te maken. Een aantal onder hen namen het beheer van

18. Art. 1 tot 4bis Wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen.

19. Besluit van de Vlaamse Regering van 7 oktober 2005 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap zonder rechtspersoonlijkheid Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust.

20. Het Departement Mobiliteit en Openbare Werken (DMOW) werd opgericht bij besluit van de Vlaamse Regering van 3 juni 2005.

21. Decreet van 2 april 2004 betreffende het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigde agentschap De Vlaamse Waterweg nv, naamloze vennootschap van publiek recht.

22. Getal van toepassing in mei 2024, er lopen fusietrajecten voor een aantal gemeenten waardoor dit aantal tegen eind 2024 iets lager zal liggen.

sommige voorheen private grachten over waar deze een sleutelrol spelen in het lokaal waterbeheer; het werden publieke grachten. In mei 2024, datum van het afsluiten van deze tekst, telt Vlaanderen nog 112 beheerders van onbevaarbare waterlopen en publieke grachten (50 gemeenten, 56 polders en watering, 5 provincies en de VMM). Binnen het werkingsgebied van de polders en watering ligt het beheer van onbevaarbare waterlopen, andere dan van eerst categorie, en van polder- of wateringgrachten bij de polders of watering. Dat zijn decentrale besturen die enkel belast zijn met het waterbeheer in welbepaalde delen van het land.²³ Ze werken met een algemene vergadering van grote landeigenaars in het gebied die voor het dagelijks bestuur een bestuur kiezen en een dijkgraaf of voorzitter (watering). Ze kunnen ook wegen binnen hun werkingsgebied beheren.

Ook bij het beheer van onbevaarbare waterlopen en publieke grachten ligt de focus vooral op kwantiteitsbeheer, al is met het invoeren van integraal waterbeleid de aandacht voor waterkwaliteit bij deze beheerders toegenomen.

Hier valt vooral het grote aantal spelers op. Het Vlaams regeerakkoord 2019-2024 voorziet een verregaande rationalisering van het beheer van de onbevaarbare waterlopen binnen hydrografisch logische gehelen om zo een gebrek aan efficiëntie en daadkracht op te lossen. In het verslag van het Expertpanel Hoogwaterbeveiliging 'Weerbaar Waterland – Ons voorbereiden op wat al gebeurt' werd vastgesteld dat ondanks het goede werk dat geleverd wordt de samenhang en de integrale benadering ontbreken. Met de Mededeling aan de Vlaamse Regering van 7 juli 2023²⁴ werd dit proces formeel in gang gezet. Het beheer van onbevaarbare waterlopen moet in handen komen van Waterschappen met een eigen rechtspersoonlijkheid. Hun werkingsgebied waarbinnen ze hun bevoegdheden uitoefenen, moet gebaseerd worden op hydrografisch logische gehelen. Allicht worden dit geheel in lijn met de kaderrichtlijn water de bekkengrenzen, en komen er dus 12 Waterschappen. Ze worden ondersteund door een Waterschapsunie die ze samen met de VMM aansturen. De Waterschapsunie ontzorgt de werking van de Waterschappen (bijvoorbeeld op vlak van aankopen, ondersteuning, exotenbestrijding,...). De kennis en expertise die vandaag aanwezig is bij de provinciale waterloopbeheerders, Polders en Wateringen en lokale besturen wordt daarom maximaal geïntegreerd in de Waterschappen. In het bestuur van een waterschap zouden naast overheden ook de aangelanden vertegenwoordigd zijn, maar het is volstrekt onduidelijk hoe dit zal verlopen, er zijn alvast geen verkiezingen van het Waterschapsbestuur voorzien.

A.2 Vaarwegbeheer²⁵

De zorg om scheepvaart mogelijk te maken en te houden door waterwegen op diepte te houden, beschoeiingen te onderhouden en sluizen en bruggen te bedienen ligt in Vlaanderen bij de drie instanties die de waterwegen beheren: het Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust (hierna: MDK), het Departement Mobiliteit en Openbare Werken en de Vlaamse Waterweg n.v.. Ook de Vlaamse havenbedrijven spelen hierbij een rol.

Recent is er een formele regeling gekomen voor het varen op onbevaarbare waterlopen.²⁶ Dit maakt het mogelijk dat een beheerder van onbevaarbare waterlopen onderhoudsmaatregelen en inrichtingswerken uitvoert om de bevaarbaarheid met niet-gemotoriseerde vaartuigen van onbevaarbare waterlopen te verbeteren, maar wel onder de voorwaarde dat dit niet in strijd is met de doelstellingen van het integraal waterbeleid. Een verplichting is het zeker niet en evengoed kan de waterbeheerder het varen tijdelijk of permanent beperken of verbieden om redenen die te maken hebben met watergebonden natuur of omdat fysieke obstakels het varen te gevaarlijk maken.

A.3 Waterkwantiteitszorg

Deze taak betreft de beheersing van de hoeveelheid oppervlaktewater in een bepaald gebied. De aandacht lag daarbij traditioneel vooral bij het voorkomen van overstromingen, maar met de klimaatverandering kwam het beheren van de waterkolom om voldoende oppervlaktewater te hebben, meer op de voorgrond. Zo passen de beheerders van de waterwegen onder andere hun sluizen aan om bij het versluizen minder water te verliezen.

In tegenstelling tot wat in Nederland het geval is, is peilbeheer bij onbevaarbare waterlopen en publieke grachten weinig gekend, men werkt liever met debieten/stroomsnelheid. Behalve dan in de werkingsgebieden van de polders en watering waar doorgaans informeel bepaalde waterpeilen bepaald of aangehouden worden om in hoofdzaak landbouw te faciliteren. Het gebrek aan aandacht voor peilbeheer speelt ons bij een veranderend klimaat parten en recent werd in een regeling voorzien om peilbeheer in het belang van integraal waterbeleid beter ingang te doen vinden.²⁷

Niet enkel door het inrichten en beheren van de waterwegen, onbevaarbare waterlopen en publieke grachten spelen de waterbeheerders een rol bij kwantiteitszorg. Ze verlenen captatievergunningen voor waterwegen, of kunnen zich verzetten tegen meldingen van wateronttrekking uit onbevaarbare waterlopen en publieke grachten. Als verleners van het wateradvies in het kader van de watertoets helpen ze ook schade aan watersystemen te voorkomen, waarbij de focus in de praktijk vooral op waterkwantiteit ligt.

23. J. Dujardin e.a., 'De polders en watering' in: J. Dujardin e.a. (red.), *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium 2021. A. Pauwels & D. Demeyere, 'Polders en Wateringen', in: *Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge: Die Keure 1988.
24. Mededelingen Vlaamse Regering, *Conceptnota beheer onbevaarbare waterlopen*, 7 juli 2023 (VR 2023 0707 MED.0231/1QUATER).

25. Art. 6-44 Scheepvaartdecreet.

26. Besluit van de Vlaamse Regering van 7 mei 2021 tot uitvoering van diverse bepalingen uit de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, wat betreft het toezicht op de naleving van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen (BS 28 juni 2021).

27. Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2023 over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten.

A.4 Waterkwaliteitszorg

Het waterkwaliteitsbeheer richt zich in hoofdzaak op het bereiken van de goede toestand van de oppervlaktewateren, zoals vereist door de Kaderrichtlijn Water. Daarbij is er in de zogenaamde beschermde gebieden aandacht voor specifieke functies van het oppervlaktewater, zoals drinkwaterwinning en natuur. Daarnaast is ook recreatie onder de vorm van zwemwater een te halen kwaliteitsdoel op bepaalde locaties.

Eerder is er al op gewezen dat de beheerders van de onbevaarbare waterlopen en publieke grachten en de beheerders van de waterwegen vooral oog hebben voor waterkwaliteit, in het bijzonder dan overstromingsrisicobeheer. Behalve handhavingstaken beschikken zij over weinig handvaten om een positieve bijdrage te kunnen leveren aan de waterkwaliteit. Zij zijn geen adviesverleners over waterkwaliteit bij de omgevingsvergunningverlening. Met die nuance dat de VMM, die onder meer de onbevaarbare waterlopen van eerste categorie beheert, ook adviseert bij vergunningverlening voor ingedeelde inrichtingen of activiteiten via de Weser-tool (= waterkwaliteit), maar deze taken toebedeeld zijn aan twee onderscheiden entiteiten. De waterbeheerders zijn wel adviesverleners bij de watertoets, waarbij de focus ligt op waterkwaliteit en waterveiligheid, al heeft het voorkomen van overstromingsrisico's vaak ook een impact op waterkwaliteit nu bij overstromingen allerlei vervuilende stoffen van het land in de waterloop terecht komen. Ook slibruiming en baggerwerken dienen in eerste instantie een kwantiteitsdoel, al kan een goed beleid ter zake ook de waterkwaliteit ten goede komen. Hetzelfde is het geval met hermeanderingen en andere ingrepen in de structuur van de waterloop die primair natuurdoelen dienen en bergingsruimte vergroten.

Het zijn vooral andere overheden die hier een rol te vervullen hebben. Omgevingsvergunningen worden verleend door gemeenten, provincies en de Vlaamse Regering. De mestregelgeving wordt voorbereid, uitgevoerd en gecontroleerd door de Vlaamse Landmaatschappij met medewerking van het departement Landbouw en Visserij. Pesticidegebruik door de landbouw is een opdracht voor het departement Landbouw en Visserij, de erkenning van pesticiden is een federale aangelegenheid, net zoals de vorming van professionele gebruikers (fytolientie). De regeling van het gebruik van pesticiden door particulieren en overheden wordt voorbereid en uitgevoerd door de VMM, die ter zake maar een erg beperkte handhavingsbevoegdheid heeft, namelijk langs onbevaarbare waterlopen van de eerste categorie en hun aanhorigheden.

Een bijzondere vermelding verdient de zorg voor de zwemwaterkwaliteit, gebaseerd op de Zwemwaterrichtlijn. De regeling is in Vlaanderen steeds strikt geweest voor het zwemmen "in natuurlijk water", in de regel moest dit onder toezicht van een uitbater gebeuren en was de zwemplaats aan allerlei regels onderworpen gericht op het beschermen van de allerkwetsbaren. Door een aanpassing van de VLAREM-II-regelgeving van 23 februari 2024 werden de bestaande voorwaarden uit afdeling 5.32.8 VLAREM II aangepast waardoor het eenvoudiger wordt om een zwemzone te starten met behoud van de veiligheid voor de zwemmers. Deze wijziging voegt ook een nieuwe categorie van

zwemwateren toe waar zonder toezicht gezwommen kan worden ("vrije zwemzone"). Dit zou de gemeenten de mogelijkheid moeten bieden om zo laagdrempelig mogelijk zelf in bijkomende zwemlocaties te voorzien op hun grondgebied. Zwemmen in natuurlijk water, al dan niet in een vrije zwemzone, kan in plassen en meren, maar ook in waterwegen en onbevaarbare waterlopen. Wil men zwemactiviteiten organiseren in waterwegen of waterlopen, dan moet de waterbeheerder daarvoor toestemming geven. Naast momenteel 9 vaste locaties waarvoor de Vlaamse Waterweg gemeenten een vergunning gaf, kunnen organisatoren van evenementen van de Vlaamse Waterweg ook een tijdelijke toestemming krijgen. Het is daarbij niet aan de waterbeheerder om de zwemwaterkwaliteit in de gaten te houden, dat is een taak voor de uitbater en voor de VMM.

A.5 Grondwaterzorg

Grondwaterzorg²⁸ in Vlaanderen is in hoofdzaak een taak voor de VMM die instaat voor een kwantiteits- en kwaliteitsmeetnet. Reeds voor het inwerkingtreden van de Kaderrichtlijn Water werd een adviesbeleid uitgewerkt om diepe gespannen grondwaterlagen in slechte kwantitatieve toestand te ontzien bij vergunningverlening, en werd in VLAREM II de mogelijkheid voorzien om aan exploitanten van vergunde winningen meetverplichtingen op te leggen die gepaard gaan met de verplichting om de winning aan te passen zodat er niet beneden het opgelegde peil gepompt kan worden. Het adviesbeleid is sindsdien alleen maar uitgebreid²⁹, er is ontwerpregelgeving waarbij vergunningen voor grondwaterwinning enkel nog tijdelijk zouden kunnen toegekend worden. Die vergunningen worden verleend door de gemeente, de provincie of het Vlaamse Gewest, kleinere winningen zijn ofwel vrijgesteld of enkel meldingsplichtig (bij de gemeente). De VMM is de adviesinstantie, maar verwijst door naar het Agentschap voor Natuur en Bos als het over impact op de natuur gaat. Het Agentschap beschikt samen met het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek over eigen grondwatermeetpunten in de freatische grondwaterlagen en ook terreinbeherende natuurverenigingen beschikken over meetpunten. De VLAREM-II-voorwaarden voor het aanvullen van grondwater zijn strikt: het te infiltreren water moet voldoen aan de milieukwaliteitsnormen voor grondwater. Dat wordt momenteel herzien want dit beperkt retourmogelijkheden bij bemalen wat bijdraagt tot verdroging. Een ander effect van de klimaatverandering inzake grondwater is dat de heffing voor grondwateronttrekking sinds 2017 hoger ligt als onttrokken wordt aan een laag met kwantiteitsproblemen.

Vervuild grondwater wordt aangepakt via de regeling van de bodemsanering waarin grondwater deel uitmaakt van de bodem. Het beleid ter zake berust in hoofdzaak bij de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM).

28. A. Carette, 'Grondwaterbeheer in het licht van de klimaatverandering: goed geregeld?', *Milieu- en EnergieRecht* 2021, afl. 2, p. 119-136.

29. Dat is terug te vinden in het grondwaterspecifiek deel van de stroomgebiedbeheerplannen.

B. Waterketenbeheer

B.1 Drinkwatervoorziening

Drinkwatervoorziening, of volgens de Drinkwaterrichtlijn water bestemd voor menselijke consumptie, maakt deel uit van het waterbeheer omdat grond- en oppervlaktewater de grondstof vormt voor de drinkwatervoorziening. Daarvoor moet er voldoende water beschikbaar zijn (kwantiteitsbeheer) en moet dat water liefst ook een bepaalde basiskwaliteit hebben zodat er weinig gezuiverd moet worden (van belang voor de kostprijs van het water en om veiligheidsrisico's te beperken).

In Vlaanderen zijn er 7 drinkwaterbedrijven actief (exploitanten van een openbaar waterdistributienetwerk), waarvan er 5 intergemeentelijke samenwerkingsverbanden zijn, 1 gemeentebedrijf en 1 via decreet werd opgericht als publiekrechtelijke vereniging met rechtspersoonlijkheid in de vorm van een samenwerkende vennootschap. Dit waren er ooit een pak meer, maar door het complexer worden van de taak drongen fusies en andere rationalisering zich op.

Sinds 2005 werden de exploitanten van een openbaar waterdistributienetwerk belast met de sanering (rioleringen en waterzuivering) van het door de exploitant aan haar abonnees geleverde water (artikel 2.3.5. DIWB). Deze beslissing was ingegeven door belastingtechnische redenen. Om aan de saneringsverplichting te voldoen, kan de exploitant deze sanering hetzij zelf organiseren, hetzij hiervoor beroep doen op een derde. Op basis van artikel 2.6.1.3.3. DIWB is die 'derde' voor de gemeentelijke saneringsverplichting de gemeente, een gemeentebedrijf, een intercommunale of intergemeentelijk samenwerkingsverband of een door de gemeente na een publieke marktbevraging aangestelde entiteit. Voor de bovengemeentelijke saneringsverplichting wordt een overeenkomst gesloten met de nv Aquafin.

B.2 Sanering van afvalwater³⁰

B.2.1 Zuiveringsbeheer

Zuiveringsbeheer in enge zin gaat over de aanleg en exploitatie van waterzuiveringsinstallaties en als publieke taak nog specifiek over rioolwaterzuiveringsinstallaties (rwzi's). Ruimer bekeken maakt ook rioleringsbeheer deel uit van het zuiveringsbeheer: het afvalwater moet immers ingezameld en getransporteerd worden tot aan een RWZI.

Het zuiveringsbeheer is in Vlaanderen sinds 1991 opgedragen aan de nv Aquafin, opgericht door de Gewestelijke Investeringsmaatschappij voor Vlaanderen onder de vorm van een naamloze vennootschap waarin het Vlaamse Gewest direct of indirect moet beschikken over ten minste de helft plus één van de aandelen in het kapitaal (momenteel is dat 100%). De werking van nv Aquafin is geregeld in titel II DIWB en via een samenwerkingsovereenkomst.

Er bestaan in Vlaanderen ook wat kleinschalige waterzuiveringsinstallaties in beheer bij gemeenten of intergemeentelijke samenwerkingsverbanden (tot 2000 IE).

B.2.2 Rioleringszorg

Het opvangen van afvalwater en het transporteren naar een RWZI is een noodzakelijke schakel van het zuiveringsbeheer in ruime zin en draagt aldus bij tot het waterbeheer. In Vlaanderen wordt daarbij een onderscheid gemaakt tussen de gemeentelijke (artikel 2.6.1.31 tot 2.6.1.3.4 DIWB) en de bovengemeentelijke saneringsverplichting wat rioleringen betreft (artikel 2.6.1.1. tot 2.6.1.1.7 DIWB). De gemeentelijke rioleringsstaak bestaat uit de lokale inzameling van het afvalwater. Het lokaal ingezamelde afvalwater transporteren naar een RWZI maakt de bovengemeentelijke taak uit. Over het hele grondgebied worden in zoneringsplannen aangegeven tot waar de gemeentelijke taak loopt en dus waar de bovengemeentelijke start.

Lag de gemeentelijke rioolzorg zeker tot 2005 nog daadwerkelijk bij de individuele gemeenten, is dat ondertussen voor zowat alle gemeenten in meerdere of mindere mate overgedragen aan intergemeentelijk samenwerkingsverbanden waaraan ook vaak een exploitant van een openbaar waterdistributienetwerk deel uitmaakt. Op het vlak van de gemeentelijke rioleringszorg loopt nog wel wat mis: op sommige plaatsen liggen nog steeds geen rioleringen ook al zijn ze er wel voorzien, op andere plaatsen liggen rioleringen die niet aangesloten zijn op een RWZI waardoor het ingezamelde afvalwater de beek in loopt. Pas recent werd de politieke wil gevonden om daar iets aan te doen. Met het besluit van de Vlaamse Regering van 23 februari 2024 worden openbare dienstverplichtingen vastgelegd voor de rioolbeheerders voor de invulling van de saneringsverplichting op het gemeentelijk niveau zodat de verdere uitbouw en optimalisatie van het gemeentelijke rioleringsnet en het goede beheer ervan gewaarborgd kan worden. Centraal daarin staat een meerjarenplan gekoppeld aan de cyclus voor de opmaak van de gemeentelijke begroting. Wat betreft beheer worden taken toegewezen op vlak van asset management en het structureel aanpakken van de problematiek van overstorten. Dit hangt samen met het ontwerp van decreet 'tot wijziging van de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen, de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening van 15 mei 2009 en het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018' dat eind februari 2024 door de Vlaamse Regering bij het Vlaams Parlement is ingediend. Hierin wordt opstellen van hemelwater- en droogteplannen door de gemeente verplicht gesteld en onder meer vastgehecht aan de subsidieverlening door het Vlaamse Gewest voor rioleringsprojecten. Ook zullen geen omgevingsvergunningen meer kunnen worden verleend voor onder meer het bouwen of herbouwen van bouwwerken die huishoudelijk afvalwater produceren als er geen riolering ligt aangesloten op een RWZI.

30. A. Carette, 'Oppervlaktewaterverontreiniging' in: A. Carette e.a. (red.), *Milieuzakboekje. Leidraad voor de milieuwetgeving in Vlaanderen*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, 2023.

De bovengemeentelijke taak, ook wel ‘prioritaire rioleringen’ genoemd, maakt deel uit van de opdracht van de nv Aquafin.

C. Rattenbestrijding

Het organiseren, controleren, opvolgen en ambtshalve optreden van de rattenbestrijding in het Vlaamse Gewest, het effectief bestrijden van ratten in of nabij oppervlakte-waterlichamen die onder de bevoegdheid vallen van het Vlaamse Gewest of in gebieden waarover een overeenkomst werd afgesloten is één van de vele taken van de Vlaamse Milieumaatschappij (artikel 10.2.3, §1,15° Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid of DABM). Concreet worden de bruine rat (of rioolrat), de muskusrat (of bisamrat) en de beverrat bestreden door de VMM met als doel dijken, oevers en andere waterbeschermingsconstructies te vrijwaren tegen verzakkingen en doorbraken. Op het terrein bestrijdt de VMM ratten langs onbevaarbare waterlopen van eerste categorie, maar ook langs andere onbevaarbare waterlopen en langs wegengrachten als daarover een samenwerkingsovereenkomst is gesloten. Waar de VMM in 2001 nog 42.802 muskusratten ving, waren het er dat in 2021 nog maar 3.314.³¹

1.3.2 Wetgeving

Een niet onbelangrijk deel van de Vlaamse waterregelgeving werd op 15 juni 2018 samengevoegd (codificatie) en opgekuist (coördinatie) in het “decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018”.³² Oorspronkelijk bevatte het decreet van 18 juli 2003 enkel de implementatie van de Kaderrichtlijn Water in titel I ervan. In 2018 is daar de regelgeving over de waterketen bijgekomen (drinkwatervoorziening en sanering van afvalwater) in titel II, en de financiële instrumenten in titel IV. Titel III bevat een zeer beperkt deel van de regels rond het watersysteem, met name een aantal definities en een algemeen verbod op verontreiniging met een aantal uitzonderingen. Lozingsnormen, milieukwaliteitsnormen water en andere milieu-hygiëneregels oppervlaktewater zijn terug te vinden in deel II van het BVR houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: VLAREM II). De wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en het decreet van 24 januari 1984 houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer zouden nog in titel III geïntegreerd moeten worden. Titel IV bevat de handhavingsregels voor in hoofdzaak de drinkwatervoorziening en de heffingen. De overige regelgeving wordt gehandhaafd bij titel XVI Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid.

Recent (2022) werd het gros van de regelgeving over de waterwegen gebundeld en gemoderniseerd in het Scheepvaartdecreet. Specifiek voor de waterkeringen bij de waterwegen en de onbevaarbare waterlopen is er het decreet van 16 april 1996 betreffende de waterkeringen (vaak Dijkendecreet genoemd). Het waterlopenbeheer wordt nog steeds geregeld

in de reeds vermelde Wet Onbevaarbare Waterlopen. Het Grondwaterbeheer zit vervat in het ook reeds vermelde Decreet Grondwaterbeheer, maar toch vooral in VLAREM II.

In de wet van 3 juni 1957 betreffende de polders en de wet van 5 juli 1956 betreffende de wateringen wordt in hoofdzaak de werking van de polders en wateringen geregeld (algemene vergadering en bestuur, belastingen). Sinds de grondige wijziging van de Wet Onbevaarbare Waterlopen in 2019 worden de polder- en wateringlopen beheerd conform de regeling voorzien voor onbevaarbare waterlopen en publieke grachten in de Wet Onbevaarbare Waterlopen.

1.3.3 Financiering

De financiering van het waterbeleid is net als dat waterbeheer zelf, diffuus vormgegeven, wat het moeilijker maakt om het globale kostenplaatje bijeen te krijgen. De recentst beschikbare cijfers voor alle watertaken zijn terug te vinden in een VITO-studie van 2023 en slaan op het jaar 2020.³³ De hiernavolgende cijfers zijn afkomstig uit die studie. In deze studie wordt op verschillende plaatsen aangegeven dat niet alles kon worden becijferd of meegenomen. Uit de vermelde studie blijkt dat de totale financiering van het waterbeleid in 2020 2,85 miljard euro bedroeg. Er zijn vier grote groepen van financieringsinstrumenten: de integrale waterfactuur, specifieke belastingen (heffingen), algemene belastingen en kosten voor zelfvoorzieningen.

1.3.3.1 Financiering waterketen

Kosten voor de riolerings- en waterzuiveringstaken (gemeentelijke en bovengemeentelijk) en voor de drinkwatervoorziening worden hoofdzakelijk gerecupereerd via de integrale waterfactuur en via heffingen. Maar ook de algemene middelen worden daarvoor aangesproken.

*Integrale drinkwaterfactuur*³⁴

De integrale drinkwaterfactuur bevat een drinkwatercomponent (kosten voor winnen, opslaan, vervoeren en leveren van drinkwater), vergoedingen voor aanvullende diensten van drinkwatermaatschappijen (o.a. watermeter), en de kosten voor de bovengemeentelijke en de gemeentelijke sanering die berekend wordt op basis van de hoeveelheid afgenomen leidingwater (*saneringsbijdrage*). In 2020 werd via de integrale waterfactuur 1,4 miljard euro ingezameld. Deze factuur gaat uit van de exploitant van een openbaar waterdistributienetwerk op wie sinds 2005 de saneringsplicht rust voor het water dat zij leveren. De saneringsbijdrage storten ze door aan de nv Aquafin (bovengemeentelijke) en aan de rioolbeheerder, voor zover zij dat zelf niet zijn voor de betrokken abonnee.

31. Cijfers teruggevonden op VMM, ‘Rattenbestrijding’, via: www.vmm.be/water/beheer-waterlopen/rattenbestrijding, geraadpleegd op 1 maart 2023.

32. Vlaamse regelgeving kan teruggevonden worden via: <https://codex.vlaanderen.be>. Omgevingsregelgeving ook via: <https://navigator.emis.vito.be>.

33. VMM, ‘Financiering van water in Vlaanderen in 2020’, via: www.vmm.be/publicaties/financiering-van-water-in-vlaanderen-in-2020. Dergelijke rapporten worden regelmatig opgemaakt, zie ook ter voorbereiding van stroomgebiedbeheerplannen de stand van zaken in 2017: L. De Nocker & S. Broekx, *Financiering van water in Vlaanderen 2017*, VMM 2020, via: https://sgbp.integraalwaterbeleid.be/beheerplan/achtergronddocumenten/ad_financiering-van-water-2017.pdf. De oefening werd het eerst gemaakt voor het referentiejaar 2014, dat rapport is niet online beschikbaar.

34. Art. 4.3.1.1.1. tot 4.3.1.1.5 DIWB en art. 4.4.1 DIWB.

1.3.3.2 Heffingen

De opbrengsten van al deze heffingen zijn geoormerkt en mogen uitsluitend aan het waterbeheer worden besteed. Op al deze heffingen gelden ook gehele of gedeeltelijke vrijstellingsregelingen.

Heffing waterverontreiniging

Grootverbruikers (+ 500 m³/j) die lozen op riolering of oppervlaktewater betalen een heffing begroot op basis van de omvang van de lozing en de kenmerken van hun afvalwater (beperkte selectie).³⁵ Voor de rioolozers is dit een financierende heffing die berekend wordt op basis van de vuilvracht en rekening houdt met de saneringskost. De heffingsplichtige kan kiezen voor een heffing op basis van metingen (eigen meetprogramma + controle) of op basis van omzettingscoëfficiënten die per sector bepaald zijn. De opbrengst van dit instrument financiert de bovengemeentelijke sanering. De betaalde bovengemeentelijke saneringsbijdragen, die ze via de integrale waterfactuur betaalden, worden van de te betalen heffing afgetrokken. De oppervlaktewaterlozers betalen een regulerende heffing op het geloosde effluent, want de reële zuiveringskost hebben ze al betaald onder de vorm van kosten voor zelf(voor)zuivering.

De eigen *waterwinners* betalen een bovengemeentelijke vergoeding voor sanering van water uit eigen waterwinning, gebaseerd op de hoeveelheid eigen gewonnen water. Ze betalen ook een gemeentelijke saneringsvergoeding om bij te dragen aan de financiering van de gemeentelijke saneringsplicht. Het wordt apart gefactureerd door de drinkwatermaatschappijen. De heffing waterverontreiniging bracht in 2020 31.222.972,69 euro op.

Heffingen grondwater en captatie oppervlaktewater

De heffingen op het oppompen van grondwater en het capteren/winnen van oppervlaktewater zijn kosten die op de zelfvoorziening worden geïnd.³⁶ Ze moeten onder meer aanzetten tot zuinig watergebruik. Zo betaalt men per m³ gewonnen grondwater meer als dat water afkomstig is uit een laag in slechte kwantitatieve toestand zoals opgenomen in de heffingsregelgeving.

De heffing grondwaterwinning bracht in 2020 25.980.982,14, euro in totaal op. Als men de exploitanten van openbare drinkwatervoorzieningen eruit haalt, gaat het over 10.938.888,54 euro.

De captatie oppervlaktewater (uit waterwegen) bracht in 2020 29.492.591,56 euro in totaal op. Als men de exploitanten van openbare drinkwatervoorzieningen eruit haalt, gaat het over 28.948.244,70 euro. De heffing voor onttrekking van oppervlaktewater aan onbevaarbare waterlopen en publieke grachten is pas in 2023 in werking getreden.

1.3.3.3 Algemene middelen

Daarnaast ontvangen de openbare drinkwatermaatschappijen uit de algemene Vlaamse middelen een werkingstoelage voor de bovengemeentelijke sanering en voor de gemeentelijke sanering (123.048.000 euro). Uit de gemeentebelastingen worden voor de gemeentelijke saneringstaak ook gelden overgedragen aan de rioolbeheerders (10.932.236,65 euro).

35. Art. 4.2.2.1.1. tot 4.2.2.5.2 DIWB.

36. Art. 4.2.3.1 tot 4.2.3.2 DIWB.

Voor de rioleringstaken ontvangen de rioolbeheerders ook subsidies³⁷ uit de algemene middelen voor 75% van de kosten “verbonden aan de aanleg en de verbetering van riolering, en van de daaraan gerelateerde bronmaatregelen voor hemelwater”. Ook voor de kosten verbonden aan de bouw en de verbetering van kleinschalige rioolwaterzuiveringsinstallaties, met uitzondering van de aanleg van individuele waterzuiveringsinstallaties, wordt 75 % subsidie gegeven. Tot slot draagt het Vlaamse Gewest ook bij in de kosten verbonden aan de aanleg van een individuele waterzuiveringsinstallatie (IBA) al dan niet in beheer bij een rioolbeheerder. In 2020 goed voor samen 24.047.294,51 euro vastleggingskredieten en 74.706.414,90 euro vereffeningskredieten.

1.3.3.4 Financiering watersysteembeheer

Het beheer van de watersystemen wordt in hoofdzaak uit algemene middelen gefinancierd door de Vlaamse overheid, de provincies en de gemeenten. Voor de Vlaamse overheid gaat het over 286.797.887 euro (133.836.000 euro vanuit het beleidsdomein Omgeving, 4.615.261 euro vanuit het beleidsdomein Landbouw (mestbeleid) en 148.256.626 euro vanuit het beleidsdomein Mobiliteit).

In hoofdzaak betreft dit de kosten voor het beheer van de waterlopen eerste categorie, de waterwegen en de kustverdediging, met zwaartepunt op beheersen van overstromingsrisico's en het beperken van gevolgen van waterschaarste en droogte. Specifieke maatregelen voor bevaarbaarheid, scheepvaart en goederentransport, gebruik van watergebonden bedrijventerreinen, werden in de geciteerde studie niet meegenomen.

Het beheer van het watersysteem door provincies en gemeenten wordt gefinancierd via de algemene middelen waarover die besturen kunnen beschikken (8.427.024 euro voor de gemeenten, 134.278.699,89 euro voor de provincies). Er is ook een subsidiemogelijkheid vanuit de algemene middelen van het Vlaamse Gewest via het Regentsbesluit van 2 juli 1949.³⁸

Polders en wateringen financieren een stuk van hun waterbeheer via eigen belastingen (7.700.000 euro)³⁹, maar krijgen daarnaast langs verschillende wegen fondsen uit de algemene middelen van het Vlaamse Gewest. Er is subsidiëring voorzien voor de opmaak en uitvoering van bepaalde werken via een besluit van de Vlaamse Regering van 18 januari 2002.⁴⁰ Voor een aantal polders en watering wordt een deel van de personeelskosten ten laste genomen door de Vlaamse overheid.⁴¹

37. Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2017 betreffende de subsidiëring van de werken, vermeld in artikel 2.6.1.3.1, § 1 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018.

38. Besluit van de Regent van 2 juli 1949 betreffende de Staatssusienkomst inzake toelagen voor het uitvoeren van werken door de provincies, gemeenten, verenigingen van gemeenten, commissies van openbare onderstand, kerkfabrieken, en verenigingen van Polders of van wateringen, voor Vlaanderen het laatst gewijzigd bij BVR van 8 november 2019.

39. Zie voor de regeling zelf: A. Pauwels & D. Demeyere, 'Polders en Wateringen', in: *Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge: Die Keure 1988, p. 93-110.

40. Besluit van de Vlaamse Regering van 18 januari 2002 houdende het toekennen van een gewestbijdrage aan polders, wateringen, verenigingen van polders of verenigingen van wateringen voor het uitvoeren van bepaalde waterhuishoudkundige werken en tot vastlegging van de procedure inzake subsidiëring van deze werken.

41. Besluit van de Vlaamse Regering van 14 mei 2004 houdende de definitieve regularisatie en toekenning van een subsidie aan bepaalde initiatieven binnen polders, wateringen, milieu- en natuurverenigingen die personeelsleden tewerkstellen in een gewezen DAC-statuut.

De polders en wateringen kunnen aan de provincie en de gemeente de terugbetaling vragen van de kosten voor het beheer van respectievelijk de onbevaarbare waterlopen van tweede en derde categorie. Waar deze terugbetaling voor de wijziging van de Wet Onbevaarbare Waterlopen in 2019 nog een verplichting was, is dit nu facultatief geworden en werd toegevoegd dat enkel de redelijke kosten voor onderhoud kunnen terugbetaald worden. Sinds 2019 is in de Wet ook voorzien dat de provincies en gemeenten kunnen beslissen om inrichtingswerken voor deze waterlopen te financieren. Dat gebeurde reeds voor deze wetswijziging, gemeenten en provincies beschikken over een ruim geformuleerd takenpakket en beschikken binnen dat takenpakket over een grote autonomie. Polder- en wateringwegen kunnen ingedeeld worden bij het openbaar domein van de gemeente, kosten voor onderhoud komen dan bij de gemeente terecht die ze uit de algemene middelen financiert.

Tot slot is het van belang om hier de zogenaamde *Blue Deal* te vermelden, momenteel nog een investeringsprogramma dat sinds de zomer van 2020 jaarlijks door de Vlaamse Regering wordt opgesteld en extra geld voorziet uit de algemene middelen om in hoofdzaak waterschaarste aan te pakken met bijzondere aandacht voor *nature based solutions* (natuurgebaseerde oplossingen).⁴² Daarvoor werd in 2020 100 miljoen euro voorzien, uit het Europees Herstelplan na COVID 19 wordt 343 miljoen euro gebruikt, op de begrotingen voor 2023 en 2024 werd daarnaast telkens 200 miljoen euro voorzien. Op 1 maart 2024 werd het DIWB aangepast om de Blue Deal te verankeren en de plaats te laten innemen van de waterbeleidsnota. Elke Vlaamse Regering zal bij haar aanstelling een Blue Deal opmaken gekoppeld aan de vijfjaarlijkse regeringsbeleidscyclus. Verwacht wordt dat in de toekomst de kosten voor het beheer van de watersystemen zal toenemen in het licht van klimaatadaptatie. Dergelijke investeringen moeten ook de waterbevoorrading gunstig beïnvloeden.

1.3.4 Samenwerking

Integraal waterbeleid vraagt samenwerking, wat met de hoeveelheid aan spelers in het veld niet evident is. De algemene ontmoetingsplaats voor de waterbeheerders zijn de Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid (hierna: CIW) op niveau Vlaanderen en de bekkenbesturen. Zowel het CIW als de bekkenbesturen zijn opgericht via titel I DIWB (artikel 1.5.2.2. en 1.5.3.1 DIWB).⁴³ Er wordt samengewerkt aan de waterbeheerplannen, het maatregelenprogramma en de jaarlijkse wateruitvoeringsprogramma's, talrijke beleidsdocumenten relevant voor het waterbeheer worden er geadviseerd, enz. En uiteraard ontmoet men elkaar bij het uitwerken en uitvoeren van concrete projecten rond waterbeheer. Een bijzondere vorm van dergelijke samenwerking is het zogenaamde riviercontract. Dat is een vrijwillige samenwerking tussen waterbeheerders, andere overheden, betrokken bedrijven, verenigingen en individuele burgers om een bepaald waterknelpunt op te lossen: overstromingen of net waterschaarste, waterkwaliteitsproblemen, bodemerosie, enz. Het riviercontract is het

eindpunt van een participatietraject⁴⁴ en het vertrekpunt om de weerhouden voorstellen in te praktijk te brengen. Het heeft geen juridisch statuut, het is een intentieverklaring die de neuzen in dezelfde richting zet om oplossingen voor waterknelpunten die men samen bestudeerde ook samen aan te pakken. In de nieuwe structuur over waterbeheer zullen deze riviercontracten allicht opgaan in zogenaamde gebiedscoalities die volgens de mededeling een vergelijkbare doelstelling hebben.

Bij overstromingen en extreme droogte is er naast coördinatie via het CIW⁴⁵ ook samenwerking voorzien via de regelgeving over civiele veiligheid. Dat is eigenlijk federale regelgeving⁴⁶, maar omdat in de regel de provinciegouverneurs de noodplanning coördineren en deze bij het waterbeheer betrokken zijn via de werking van de bekkens en het CIW, zorgt het betrekken van een extra bestuurslaag niet voor kortsluitingen.

1.4 LEERPUNTEN UIT DE VERGELIJKING VAN DE BESTUURLIJKE ORGANISATIE, WETGEVING EN FINANCIERING VAN HET WATERBEHEER TUSSEN NEDERLAND EN VLAANDEREN

Op basis van de beschrijving van de bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering in Nederland en Vlaanderen in de vorige paragrafen is duidelijk geworden dat er op genoemde thema's weliswaar overeenkomsten zijn, maar toch vooral ook grote verschillen. Dit laatste hoeft eigenlijk niet te verbazen, want het waterbeheer is overal in de wereld anders georganiseerd. Men vindt niet snel twee landen, die het precies hetzelfde geregeld hebben. Dit roept uiteraard de vraag op - een belangrijk doel van deze bundel - of Nederland en Vlaanderen hier nog iets van elkaar kunnen leren. Die vraag kan voluit bevestigend worden beantwoord. Daar kan nog aan worden toegevoegd dat daarbij geenszins sprake hoeft te zijn van eenrichtingsverkeer. Nederland kan nadrukkelijk zijn voordeel doen met een aantal elementen van het Vlaamse waterbeheer en voor Vlaanderen geldt omgekeerd exact hetzelfde.

Waar schuilen die leerpunten dan in op het terrein van de bestuurlijke organisatie, wetgeving en financiering? Allereerst valt op dat de bestuurlijke organisatie van het Nederlandse waterbeheer relatief overzichtelijk is en dat met name het Rijk (Rijkswaterstaat) en de waterschappen daarin een prominente rol spelen. Die waterschappen zijn de afgelopen decennia bovendien getransformeerd in 21 grote en sterke decentrale waterbeheerders met een eigen direct verkozen bestuur, ferme bevoegdheden en stevige eigen belastinginkomsten. In Vlaanderen daarentegen is het waterbeheer van de (onbevaarbare) waterlopen momenteel nog buitengewoon gefragmenteerd en niet bijzonder efficiënt ingericht. Er zijn liefst 112

42. Basistekst Blue Deal te raadplegen via: https://bluedeal.integraalwaterbeleid.be/over-blue-deal/blue_deal_clean_tw.pdf

43. Zie verder Besluit van de Vlaamse Regering van 9 september 2005 betreffende de geografische indeling van watersystemen en de organisatie van het integraal waterbeleid in uitvoering van Titel I van het decreet van 18 juli 2003, gecoördineerd op 15 juni 2018 betreffende het integraal waterbeleid.

44. Er is een handboek en toolboek beschikbaar voor participatie in gebiedsgerichte werking rond water. A. Rossenbacker, M. Nuytemans & J. Steyaert, *Handboek Participatie in Gebiedsgerichte werking rond Water*, VVM 2021, te raadplegen via: www.vmm.be/publicaties/participatie-in-gebiedsgerichte-werking-rond-water.

45. Dat is enkel uitdrukkelijk voorzien bij droogte (art. 6, 13° BVR 9 september 2005).

46. Wet van 15 mei 2007 betreffende de civiele veiligheid; Koninklijk Besluit van 16 februari 2006 betreffende de nood- en interventieplannen; Koninklijk Besluit van 22 mei 2019 betreffende de noodplanning en het beheer van noodsituaties op het gemeentelijk en provinciaal niveau en betreffende de rol van de burgemeesters en de provinciegouverneurs in geval van crisisgebeurtenissen en -situaties die een coördinatie of een beheer op nationaal niveau vereisen.

beheerders van deze waterlopen. De tegenhangers van de Nederlandse waterschappen, de Vlaamse polders en wateringen, die qua anciënniteit hun Nederlandse collega's naar de kroon steken, zijn nog (te) kleinschalig. Bovendien is in een groot deel van Vlaanderen, anders dan Nederland dat geheel waterschappelijk is ingedeeld, helemaal geen sprake van polders en wateringen. Hier ligt een eerste en cruciaal leerpunt, want goed waterbeheer start nu eenmaal met een goede organisatie. De Vlaamse regering is zich trouwens hier reeds van bewust en is conform de tekst van het Vlaams regeerakkoord inmiddels een transitietraject gestart voor het beheer van de onbevaarbare waterlopen, waarbij men het oog heeft op waterschappen naar Nederlands model. In de betreffende Kerngroep zijn dan ook enkele Nederlandse waterschapsexperts opgenomen. Bij de polders en wateringen zelf bestaat eveneens het besef dat veranderingen nodig zijn, dus alle ingrediënten zijn aanwezig om dit transitietraject te doen slagen. We mogen van de nieuwe Vlaamse waterschappen die grenzen aan Nederland allicht ook verwachten dat ze gemakkelijker kunnen samenwerken met de aangrenzende Nederlandse waterschappen in de grensoverschrijdende deelstroomgebieden. Daartoe lenen de huidige kleine polders en wateringen zich moeilijker en de bestaande samenwerking tussen Vlaamse bekkenbesturen en Nederlandse waterschappen vereist aan Vlaamse kant altijd nog een doorvertaling naar de Vlaamse waterbeheerders zelf. De Vlaamse bekkenbesturen zijn immers louter een administratief samenwerkingsverband tussen vertegenwoordigers van waterbeheerders.

Een tweede punt betreft de financiering. Nederland heeft weliswaar een robuust financieringssysteem voor het waterbeheer, waarvoor het eerder ook door de OESO geprezen is. Tegelijkertijd moet worden vastgesteld dat binnen dit systeem echt nog wel een paar verbeteringen mogelijk en zelfs noodzakelijk zijn. Ook de OESO deed al concrete suggesties op dit terrein door onder meer te bepleiten (grond)wateronttrekkingen zwaarder te belasten. In het licht van toenemende weersextremen, waardoor zelfs voor een waterrijk land als Nederland (extreme) droogte veel vaker aan de orde zal zijn en drinkwaterbedrijven steeds meer moeite hebben om aan water te komen en soms nieuwe woonwijken of bedrijven moeten teleurstellen, hebben die suggesties verder aan betekenis gewonnen. Ook het beleidsdoel van de Nederlandse regering uit de bekende Water en Bodem sturend brief van eind 2022⁴⁷ om het huishoudelijk drinkwaterverbruik te reduceren van 125 liter naar 100 liter per persoon per dag vraagt, of beter gezegd schreeuwt, om nieuwe financiële prikkels.⁴⁸ Communicatie alleen zal immers evident tekortschieten om deze beoogde gedragsverandering te realiseren. In zoverre valt in de eerste plaats op dat de heffingen op onttrekkingen van oppervlaktewater en grondwater in Vlaanderen substantieel meer geld opbrengen dan in Nederland (waar trouwens op onttrekkingen uit oppervlaktewater in het geheel niet geheven wordt). In de tweede plaats valt op dat het Vlaamse drinkwatertarief, onder meer vanwege de daarin verdisconteerde kosten van het zuiveringsbeheer⁴⁹, beduidend hoger is dan het Nederlandse tarief. Het gemiddeld tarief in Nederland is €1,90 per m³. In Vlaanderen loopt het tarief (vrij sterk) uiteen van €1,50 tot €4,50 per m³. Daar komt nog bij dat

47. Kamerstukken II 2022/23, 27 625, nr. 592.

48. Zie aldus ook G. Dekker en H. Havekes, 'Stevigere waterbeprijzing onontbeerlijk om het (drink)watergebruik terug te dringen', *Tijdschrift Water Governance* 2023/03, p. 88-99; Zie specifiek voor drinkwaterbeprijzing ook de bijdrage van Lavrysen en Hildering in hoofdstuk 5 van deze bundel.

49. Deze constructie, wel aangeduid als 'waterspoor', is ook in Nederland al ruim twintig jaar wettelijk mogelijk, maar nog door geen enkel waterschap doorgevoerd.

men in Vlaanderen werkt met een zogenaamd basistarief voor het 'normale' huishoudelijk gebruik van zo'n 80 liter per persoon per dag en een comforttarief voor alles wat men daarboven gebruikt. Dit comforttarief bedraagt tweemaal het basistarief. Kassa! Zou het niet mede door deze sterkere beprijzing komen dat het Vlaamse drinkwaterverbruik nu reeds ligt op 100 liter per persoon per dag, het ideaalbeeld van de Nederlandse regering? Kortom, het is de hoogste tijd om over deze elementen samen om de tafel te gaan zitten. Daarbij wordt ter voorkoming van misverstand nog eens benadrukt dat het hier gaat om verbeteringen binnen het Nederlandse financieringssysteem, dat in de basis op orde is en goed functioneert.

Aansluitend bij het watertarief zou het voor Nederland ook nuttig zijn om (opnieuw) het opvangen en gebruiken van hemelwater bij nieuwbouw of herbouw van woningen in te voeren. De daling van het drinkwaterverbruik is zeker voor een deel toe te schrijven aan het opvangen van regenwater dat gebruikt wordt in de tuin, voor toiletspoeling, voor de wasmachine. Dat is in Vlaanderen verplicht via de zogenaamde Hemelwaterverordening⁵⁰, maar wordt ook actief gepromoot door exploitanten van openbare drinkwatervoorzieningen, al dan niet met behulp van een bescheiden subsidiebedrag voor het vrijwillig voorzien van een hemelwaterput. Dit gaat ook gepaard met regelgeving die ervoor zorgt dat de afzonderlijke leidingcircuits voor drinkwater en hemelwater garant staan voor het voorkomen van bezoedeling van het drinkwater.⁵¹

Tot slot kan vanuit Nederland best ook eens gekeken worden hoe in Vlaanderen vooral bij de vergunningverlening via de watertoets⁵² nadelige effecten op het watersysteem voorkomen, beperkt of gecompenseerd worden. Zo wordt voorkomen dat er in effectief overstromingsgevoelig gebied nog gebouwd wordt, wordt waar nodig overstromingsrobuust(er) gebouwd, is er meer oog voor effecten van vergunningen op grondwater en op natte natuur. Vlaanderen haalde de mosterd voor die watertoets in 2003 trouwens in Nederland, waar de watertoets toen al ingeburgerd was bij planprocessen.⁵³

50. De eerste gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten dateert van 2004 en werd grondig herzien met het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater. Momenteel wordt gewerkt met het besluit van de Vlaamse Regering van 10 februari 2023 tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwater, tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater (BS 21 juni 2023). Zie ook <https://omgeving.vlaanderen.be/nl/verordeningen/de-gewestelijke-hemelwaterverordening-2023>. Zie hiervoor uitgebreider de bijdrage van Vandekerckhove en Gilissen in hoofdstuk 7.

51. Artikel 2.2.1. Gecoördineerd decreet van 15 juni 2018 betreffende het integraal waterbeleid.

52. Artikel 1.3.1.1 Gecoördineerd decreet van 15 juni 2018 betreffende het integraal waterbeleid, Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 tot vaststelling van nadere regels voor de toepassing van de watertoets, tot aanwijzing van de adviesinstanties en tot vaststelling van nadere regels voor de adviesprocedure bij de watertoets, vermeld in artikel 1.3.1.1 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018; Y. Goossens, *De watertoets*, Reeks 'Praktijkreeks Ruimtelijk Bestuursrecht', Brugge: Die Keure 2014; P. De Smedt, 'Vernieuwde watertoets scherpt voorwaarden aan voor bouwen in overstromingsgebied', *Juristenkrant* 2023, afl. 463, p. 1-2; A. Carette, 'Onderzoek van te vergunnen handelingen of inrichtingen op grondwaterstromingsgevoelig gebied maakt deel uit van de watertoets', *TMR* 2022, afl. 6, p. 748.

53. In de bijdrage van De Smedt en Groothuise in Hoofdstuk 6 wordt dieper op de watertoets, in vergelijkend perspectief, ingegaan.

De burger deugt!

Een reflectie op burgerparticipatie in het
Nederlandse en Vlaamse waterbeheer

Dries Hegger (Universiteit Utrecht),
Eric Lanckswaert (Universiteit Hasselt),
Herman Havekes (Universiteit Utrecht)
en Heleen Mees (Universiteit Utrecht)

2.1 INLEIDING: BURGERPARTICIPATIE IN NEDERLAND EN VLAANDEREN

Door bodemverharding, ondoordachte ruimtelijke ordening, ingrepen in de natuurlijke loop van beken en rivieren, en de klimaatverandering zien zowel het Nederlandse als Vlaamse waterbeheer zich voor flinke uitdagingen gesteld. In zekere zin geraakten de waterhuishoudingen in de lage landen verstoord. Wallonië zag zich in 2021 geconfronteerd met gigantische overstromingen die bijna 40 doden eisten. Ook in het zuidelijk deel van Nederlands Limburg leidde wat wel de 'waterbom' is gaan heten tot het buiten de oevers treden van rivieren en beken en grote economische schade. Eind 2023 stonden grote delen van de Vlaamse westhoek blank. Tegelijkertijd voltrekken zich in de lage landen diverse 'sluimerende crises' ofwel crises in 'slow motion' die te maken hebben met velerlei onderwerpen zoals (funderings)schade door bodemdaling; maar ook het – nog niet altijd – klimaat adaptief bouwen.

Overheden initiëren – al of niet grootschalige – openbare werken om in de toekomst catastrofes te voorkomen of, meer algemeen, aan klimaatadaptatie te doen. Denk maar aan het verbreden van rivieren, de aanleg van overstromingsgebieden, het ophogen van dijken, et cetera. Zulke grootschalige projecten zijn doorgaans zeer ingrijpend voor mensen en hun omgeving. Talrijke belanghebbenden met grote, zeer uiteenlopende belangen voelen zich erdoor geraakt. Bij dergelijke veelomvattende werken komen ook behoorlijk wat wetenschappelijke en technische kwesties kijken. De inbreng van experts is dan onontbeerlijk. Ten slotte, maar niet in het minst, liggen dergelijke complexe projecten politiek zeer gevoelig. Zij gaan immers steeds gepaard met fundamentele maatschappelijke, op het algemeen belang betrekking hebbende keuzes. Altijd is er een zoektocht naar een rechtvaardige balans tussen de belangen van verschillende stakeholders, bijvoorbeeld tussen de landbouwsector en natuurorganisaties. Telkens weer voelen talloze burgers zich geraakt, bijvoorbeeld door onteigeningen, doordat zij hun economische activiteit niet meer zullen kunnen uitoefenen, of omdat hun leefomgeving een drastische metamorfose dreigt te ondergaan. Zij komen dan vaak in verzet, dikwijls georganiseerd in actiegroepen, om de plannen van lokale politici te dwarsbomen. Al te vaak verzandt de realisatie van zulke omvangrijke projecten in langdurige, geldverslindende, uitzichtloze juridische procedure-slagen. Door goed opgezette, vroegtijdige burgerparticipatie lukt het vaak, maar zeker niet altijd, om weerstand te voorkomen.

De tijd dat overheden eenzijdig, van bovenaf, beslissingen konden nemen en uitvoeren, ligt achter ons. De verhoudingen tussen openbare besturen en maatschappelijke spelers werden horizontaler, minstens is dit de verwachting en de norm. Gezagsverhoudingen brokkelen af. Burgers, bedrijven en belangengroepen willen op voet van gelijkheid in gesprek treden met politiek en bestuur. Hier komt bij dat de overheid in sommige gevallen niet het mandaat heeft dat nodig is om acties van burgers ten aanzien van klimaatadaptatie te verordnen. Zo kent Nederland, in tegenstelling tot Vlaanderen, geen plicht om regenwater te bergen op privaat terrein.

Tegelijkertijd zien we dat het individualisme hoogtij viert. Burgers stellen het “ik” en hun individuele rechten en belangen voorop. Zij durven daarbij wel eens de belangen van anderen en het algemeen belang uit het oog te verliezen. Hun individuele rechten kennen ze zeer goed, en ze weten ze steeds beter af te dwingen, zeker wanneer zij zich verenigen in actiegroepen. Kortom, een nieuwe verhouding tussen het “ik” en het “ik en wij” dringt zich op.⁵⁴ Of overheden het nu willen of niet, zij dienen maatschappelijke spelers te betrekken bij de besluitvorming over complexe projecten of bij het agenderen en implementeren van kleinschaliger klimaatadaptieve maatregelen.⁵⁵ Het wekt dan ook weinig verwondering dat samenwerking bij de aanpak van grote projecten, zoals gigantische infrastructuurwerken, of complexe politieke problemen, zoals klimaatverandering of de aanpak van ziektes zoals Lyme, steeds vaker voorkomt. Belanghebbende en belangstellende actoren gaan in debat en dialoog om oplossingen te vinden. Het gaat dan om een samenspel van verkozen politici, experts, ambtenaren, belangengroepen, burgers, maatschappelijk middenveld, en dergelijke.⁵⁶ Ons systeem van representatieve democratie bevindt zich kennelijk in een transitie.⁵⁷

In deze bijdrage reflecteren we op deze veranderende rol van burgerparticipatie in het Nederlandse en Vlaamse waterbeheer. Burgerparticipatie gebruiken we als een verzamelterm voor situaties waarin het brede publiek op enigerlei wijze deelneemt aan de ontwikkeling en uitvoering van overheidsbeleid. Het brede publiek betreft hier bewoners die zich als burgers verhouden tot de overheid.⁵⁸ Dit onderwerp wordt al decennialang academisch bestudeerd, in ieder geval sinds Arnstein's⁵⁹ baanbrekende publicatie over dit onderwerp, maar het moet gezegd dat het onderwerp in de Milieuwetenschappen lange tijd als minder ‘sexy’ gold. We zien echter dat er vooral vanuit professionals in het milieu werkveld een roep is om academische inzichten en onderbouwing voor het adequaat vormgeven van participatie. Om hieraan bij te dragen belichten we burgerparticipatie vanuit drie verschillende perspectieven. Allereerst gaan we in sectie 2 in op het ‘waarom’ van participatie. We schetsen juridische en morele kaders van dit ‘waarom’ vanuit Nederlands en Vlaams perspectief. Sectie 3 gaat vervolgens in op het ‘hoe’, of beter gezegd, het ‘wie, wanneer en hoe’. Centraal in deze sectie staat de noodzaak om het doel, het waarom, als vertrekpunt van denken te nemen. Waar sectie 2 en 3 uitgaan van een systeemlogica (“hoe en waarom zou de overheid participatieve processen moeten willen initiëren?”) duikt sectie 4 in de leefwereld van de burger. Deze sectie biedt een optimistische(r) kijk op manieren waarop de burger kan participeren en delibereren. In sectie 5, ten slotte, presenteren we een aantal concluderende opmerkingen.

54. E. Lanckswaert, *Sterk Burgerschap. Burgerskapskwaliteiten als voedingsbodem voor een bloeiende democratie*, Antwerpen en 's Hertogenbosch: Gompel&Vacina 2022, p. 51-55.

55. M.A. Van den Ende e.a., ‘Mechanisms influencing mainstreaming of adaptation in spatial development: case studies in three Dutch municipalities’, *JEPM* 2023/66(14), p. 2903-2921.

56. H. Dijkstra, *Politiek vernieuwen. Op zoek naar publiek in de technologische samenleving*, Amsterdam: Van Gennep 2008; M. Claeys, *Red de democratie. Waarom het systeem hapert en wat we eraan kunnen doen*, Kalmthout: Polis 2018.

57. F. De Rynck & S. Steyaert, *De participatieve omslag. Onze democratie in transitie*, Leuven en Den Haag: Acco 2019.

58. D.L.T. Hegger e.a., ‘The roles of residents in climate adaptation: a systematic review in the case of the Netherlands’, *EPG* 2017/27(4), p. 336-350.

59. S.R. Arnstein, ‘A ladder of citizen participation’, *JAPA* 1969/35(4), 216-224.

2.2 HET WAAROM VAN PARTICIPATIE: EEN JURIDISCHE EN MORELE PLICHT

2.2.1 Participatie als juridische plicht vanuit de overheid

Zowel in Nederland als Vlaanderen is participatie in toenemende mate juridisch verankerd, deels ook met het oog op de implementatie van internationale verdragen en afspraken. Het verdrag van Aarhus, en de implementatie daarvan in het EU-recht en de Kaderrichtlijn water en Richtlijn overstromingsrisicobeheer, leggen al veel nadruk op het belang van participatie. Dat wordt verder geïmplementeerd in de nationale wetgevingen. Voor beide jurisdicties geven we hiervan een kort overzicht.

2.2.1.1 Juridisch kader voor participatie in Nederland

De Waterschapswet, Gemeentewet en Provinciewet voorzien in het betrekken van de burger bij de voorbereiding en totstandkoming van decentraal beleid. Ook de op 1 januari 2024 in werking getreden Omgevingswet ademt sterk de geest van participatie.⁶⁰ Die is namelijk ook in het belang van de overheid zelf. Via het vroegtijdig betrekken van belanghebbenden bij een project of activiteit krijgt de overheid immers tijdig belangen, meningen en creatieve ideeën op tafel. Daardoor kan ook meer draagvlak voor initiatieven ontstaan. In de afdelingen 10.1, 10.3 en 10.4 van het Omgevingsbesluit is vroegtijdige participatie dan ook als een verplichting opgenomen. Die geldt bijvoorbeeld voor vergunningen: zo zal de aanvrager steeds aan moeten geven of, en zo ja hoe, hij de omgeving heeft betrokken bij zijn aanvraag. Participatie is ook verplicht voor het ontwikkelen van omgevingsvisies, programma's en decentrale verordeningen. Het vaststellend orgaan moet steeds aangeven hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen zijn betrokken bij de voorbereiding en wat de resultaten daarvan zijn. Ten slotte maakt een kennisgeving participatie deel uit van de procedure voor projectbesluiten. Ingevolge artikel 5.47 lid 4 Omgevingswet geeft het bevoegd gezag daarin aan op welke wijze burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen zullen worden betrokken.⁶¹

Wat participatie betreft, is er verder een wetsvoorstel aanhangig om deze wetten te wijzigen en daarmee de participatie op decentraal niveau te versterken door burgers ook een stem te geven bij de uitvoering en evaluatie van beleid.⁶² Een ander belangrijk element van dit wetsvoorstel vormt het zg. uitdaagrecht (*right to challenge*). Ingezetenen en maatschappelijke partijen krijgen onder voorwaarden de mogelijkheid om decentrale overheden, waaronder dus ook het waterschap, uit te dagen en bepaalde aan het waterschap opgedragen taken zelf uit te voeren, waarbij het niet onlogisch is dat het geld dat daarmee gemoeid is overgaat naar die ingezetenen dan wel maatschappelijke partijen. De inspraak- c.q. participatieverordening

60. H. Havekes, P. De Putter en W. Wensink, *Praktijkboek Waterbeheer onder de Omgevingswet*, Den Haag: Boom juridisch, p. 40.

61. *ibid.*, p. 271-273.

62. *Kamerstukken II* 2022/23, 36 210. Het wetsvoorstel is op 4 juni 2024 aangenomen door de Eerste Kamer en zal op 1 januari 2025 in werking treden. Waterschappen krijgen dan twee jaar de tijd om een participatieverordening op te stellen die aan de regels van het wetsvoorstel voldoet.

bevat die voorwaarden. In de toelichting bij het onderhavige wetsvoorstel worden als concrete voorbeelden van het uitdaagrecht het beheer van een park of een buurthuis genoemd. Bij waterschappen spelen uiteraard de nodige, vaak grootschalige taken waarvan een doelmatige en juiste uitvoering bijna van levensbelang is (waterkeringszorg, zuivering van afvalwater). Moeilijk voorstelbaar is dat deze taken zo maar even adequaat door een groep burgers of een maatschappelijke organisatie zouden kunnen worden uitgevoerd. Anderzijds worden burgers nu bijvoorbeeld al als vrijwillige dijkwachters en boeren als beheerders van kleine stuwen ingeschakeld. Ook binnen het waterbeheer zijn er dus waarschijnlijk nog wel meer situaties denkbaar waarbinnen het uitdaagrecht zonder bezwaren concreet gestalte kan krijgen. Als gezegd is het aan het waterschap om de voorwaarden waaronder dit plaats kan vinden op te nemen in zijn inspraak- c.q. participatieverordening.

2.2.1.2 Juridisch kader voor participatie in Vlaanderen

De wetgeving ten aanzien van burgerparticipatie groeit in Vlaanderen. Men kan hier bij wijze van voorbeeld refereren aan het Vlaams decreet lokaal bestuur dat een hele reeks participatie-instrumenten omvat.⁶³ Daartoe behoren: de mogelijkheid om, onder bepaalde voorwaarden (bijvoorbeeld het verzamelen van voldoende handtekeningen) een punt op de agenda van te gemeenteraad te laten zetten met het oog op bespreking; de organisatie van adviesraden en overlegstructuren; het ter beschikking stellen van budgetten aan buurten en wijken; de mogelijkheid om verzoekschriften te richten aan de organen van de gemeente; de organisatie van een volksraadpleging op initiatief van de gemeente of de bevolking mits aan een reeks voorwaarden is voldaan (zoals voldoende handtekeningen verzamelen). Bovendien kregen gemeentebesturen de algemene opdracht om initiatieven te nemen ter bevordering van de inspraak van burgers, en te zorgen voor een burgersbij bestuur. Het Vlaams bestuursdecreet omvat eveneens een reeks participatie-instrumenten.⁶⁴ Zo bijvoorbeeld voorziet het in de oprichting van strategische adviesraden op Vlaams niveau. Daartoe behoren onder meer de Milieu- en Natuurraad, en de Strategische Adviesraad voor Ruimtelijke Ordening en Onroerend Erfgoed. Deze adviesraden, waarin organisaties van het maatschappelijk middenveld zetelen, formuleren op hun domein betrekking hebbende beleidsadviezen. Zo kunnen zij aanbevelingen doen over bijvoorbeeld klimaatadaptatie. Verder biedt het Vlaams bestuursdecreet iedereen de mogelijkheid om voorstellen in te dienen bij Vlaamse overheidsinstanties. Deze moeten dan binnen een redelijke termijn de indiener op de hoogte brengen van hun standpunt daarover, en over de eventuele conclusies of initiatieven die ze daaraan verbinden. Sectorale regelgeving, onder meer op het vlak van ruimtelijke ordening, voorziet eveneens in participatiemogelijkheden. Zo moet er tijdens de totstandkoming van ruimtelijke bestemmingsplannen in participatie worden voorzien.⁶⁵ Tijdens zo'n procedure wordt een openbaar onderzoek georganiseerd, zodat iedereen die dit wil zijn bedenkingen ten aanzien van de voorgenomen plannen tot

uiting kan brengen. Bij de opmaak van een bij het bestemmingsplan horende milieueffecten-beoordeling kunnen maatschappelijke spelers hun stem laten horen. De Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening voorziet ook in de oprichting van gemeentelijke commissies voor ruimtelijke ordening die adviezen kunnen formuleren en voorstellen kunnen doen over alle aangelegenheden met betrekking tot de gemeentelijke ruimtelijke ordening.⁶⁶ Het decreet van 25 april 2014 over de omgevingsvergunning opent eveneens participatiemogelijkheden. De aanvrager van zo'n vergunning kan voorafgaand aan het indienen van de aanvraag, wanneer al een realistische projectstudie voorhanden is, in gesprek gaan met adviesorganen en derden-belanghebbenden. Tijdens de vergunningsprocedure wordt een openbaar onderzoek georganiseerd, zodat iedereen die dat wil opmerkingen en bezwaren ten aanzien van de vergunningsaanvraag kan naar voor brengen. Ook hier, wanneer er een milieu-effectenrapport vereist is, krijgen stakeholders de kans om een inbreng te hebben. In artikel 1.2.3, 8° van het gecoördineerd decreet betreffende het integraal waterbeleid is bepaald dat bij het voorbereiden, het vaststellen, het uitvoeren, het opvolgen en het evalueren van het integraal waterbeleid, het Vlaamse Gewest, de diensten en agentschappen die afhangen van het Vlaamse Gewest, de besturen, alsmede de publiekrechtelijke en privaatrechtelijke rechtspersonen die in het Vlaamse Gewest belast zijn met taken van openbaar nut rekening houden met het participatiebeginsel. Op grond van dit beginsel wordt aan de burgers vroeg, tijdig en doeltreffend inspraak verleend bij het voorbereiden, het vaststellen, het uitvoeren, het opvolgen en het evalueren van het integraal waterbeleid.

Een decreet dat van grote betekenis kan zijn voor het tot stand brengen van grote, op de waterhuishouding betrekking hebbende werken betreft het decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten en zijn uitvoeringsbesluit.⁶⁷ Voor slechts een deel van de projecten wordt een beroep gedaan op de specifieke mogelijkheden van dit decreet. Artikel 3 bepaalt dat dit decreet de mogelijkheid regelt om bij een complex project te kiezen voor een geïntegreerde besluitvormingsprocedure. Dit laatste houdt in dat de vergunningen- en planprocedure worden geïntegreerd. Wie ervoor opteert om zijn project te realiseren overeenkomstig het decreet kiest voor een traject dat is vergeleken met een "drietrapsraket".⁶⁸ Er zijn immers drie grote beslismomenten: een startbeslissing, een voorkeursbesluit en een projectbesluit. Aan de startbeslissing gaat een verkenningsfase vooraf, aan het voorkeursbesluit een onderzoeksfase, en aan het projectbesluit de uitwerkingsfase.

Voor de concrete vormgeving van het globale traject wordt gebruik gemaakt van een "routeplanner". Artikel 5, §1 van het decreet bepaalt op dat punt dat de Vlaamse Regering een methodiek ter beschikking stelt in de vorm van een routeplanner die de procesaanpak van de geïntegreerde besluitvormingsprocedure voor complexe projecten verduidelijkt.⁶⁹ In die routeplanner wordt nogal wat aandacht besteed aan informele, brede participatie van burgers en stakeholders. Het doel van de *verkenningsfase*, die uitmondt in een

63. E. Lanckswaert, 'Het decreet lokaal bestuur en burgerparticipatie', *Tijdschrift voor gemeenterecht* 2018/3-4, p. 208-221.

64. E. Lanckswaert, 'Participatie en klachtenbehandeling', in: S. Van Garste e.a. (red.), *Bestuursdecreet in perspectief*, Antwerpen: Intersentia 2021, p. 167-190.

65. Zie bv. art. 2.2.7, § 2, art. 2.2.12, § 2 en art. 2.2.18, § 2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

66. Art. 1.3.3 en art. 1.3.4 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

67. Besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2014 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten (BS 21 januari 2015).

68. Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende complexe projecten, Parl. St. VI. Parl., 2013-14, nr. 2147/1, p. 6.

69. www.complexeprojecten.be/Routeplanner.

startbeslissing, is onder meer: komen tot een duidelijke, politiek, bestuurlijk en maatschappelijk gedragen omschrijving van de probleemstelling om van daaruit te komen tot doelstellingen van het project; een zekere vorm van maatschappelijk draagvlak creëren; het opzetten van een partnerschap; de grote lijnen van de procesaanpak uitzetten en de nodige afspraken maken.⁷⁰ In de verkenningsfase is participatie op het niveau van de burger moeilijk. Dan wordt er gewerkt met overheden, andere grote stakeholders en middenveldorganisaties. Typische middenveldorganisaties zijn bv. natuurverenigingen, de boerenbond, de gezinsbond, enz. De burger zal vooral geïnteresseerd geraken als hij ziet hoe een project hem concreet kan raken. In de verkenningsfase kunnen burgers wel op algemene wijze worden geïnformeerd (bv. via informatievergaderingen), en kunnen vragen worden beantwoord (bv. op een informatievergadering of via een website). Er kunnen ook al eerste suggesties van burgers worden meegenomen. Het doel van de *onderzoeksfase* is om te komen tot een weloverwogen afweging van de verschillende alternatieven die aan de probleemstelling en de doelstellingen, geformuleerd in de startbeslissing, een voldoende oplossing kunnen geven. Op basis van een brede waaier van onderzoeken wordt getrechterd naar één beste oplossing die het voorwerp uitmaakt van het voorkeursbesluit.⁷¹ De *uitwerkingsfase* heeft tot doel om het voorkeursbesluit verder te concretiseren tot het niveau van een realiseerbaar project, inclusief alle erbij horende flankerende maatregelen die voortvloeien uit de realisatie van het project of om de gevolgen van de realisatie van het project te milderen.⁷² Tijdens deze uitwerkingsfase zullen de individuele burger en diens individuele belangen nadrukkelijker in beeld komen.

In het decreet en het uitvoeringsbesluit ervan is op zeer algemene wijze sprake van participatie. Het decreet bepaalt immers dat het participatiebeginsel een van de centrale principes is in de procesaanpak van de besluitvormingsprocedure.⁷³ Wat dit participatiebeginsel precies inhoudt wordt niet verduidelijkt. Andere centrale beginselen zijn onder meer: open communicatie en transparantie; maatwerk over de concrete invulling van het proces; geïntegreerde en oplossingsgerichte samenwerking.⁷⁴ Het decreet omvat wel een aantal bepalingen ten aanzien van inspraak via openbare onderzoeken⁷⁵, maar voor het overige is erg weinig bepaald ten aanzien van burgerparticipatie. Uit de memorie van toelichting blijkt dat dit een bewuste keuze van de decreetgever is geweest.⁷⁶ Uit die memorie blijkt evenwel ook dat de decreetgever informele participatie tijdens de verschillende stappen van de besluitvormingsprocedure wenselijk acht. In de memorie staat te lezen dat de verkenningsfase niet is vastgelegd in het decreet aangezien het decreet enkel het strikt noodzakelijke

procedureel wil vastleggen. Dat neemt niet weg dat informeel overleg met een aantal betrokken actoren en mogelijks burgerverenigingen aangewezen is, en dit ter voorbereiding van de startbeslissing en het identificeren van hun belangen. Het gaat daarbij om participatie om de probleemformulering en projectdefinitie voldoende scherp te krijgen.⁷⁷ Bij het nemen van de startbeslissing zal ook worden nagedacht over de verdere procesmatige aanpak ná de startbeslissing, inzonderheid het participatietraject. Dit wordt vertaald in een procesnota.⁷⁸ Tijdens een latere fase wordt een alternatievenonderzoeksnota opgemaakt, en dit gebeurt bij voorkeur via een participatief traject. Om voldoende maatwerk te garanderen wordt dit niet in het decreet vastgelegd.⁷⁹

Burgers krijgen niet alleen de mogelijkheid om te participeren, maar ook om te delibereren, bijvoorbeeld in burgerpanels en burgerfora. Dit vindt plaats in het kader van de opkomst van de zogenaamde deliberatieve democratie. Deze burgerfora komen er in essentie meestal op neer dat relatief kleine, representatieve, door lottrekking aangewezen groepen van burgers, met elkaar delibereren over allerlei onderwerpen, nadat zij eerst informatie kregen. Bekende voorbeelden zijn de burgerfora voor het klimaat. Het Brussels Hoofdstedelijk Gewest richtte in 2022 een permanente Burgerraad voor het klimaat op.⁸⁰ Deze Brusselse burgerraad is maar een van de vele burgerpanels over het klimaat die ondertussen in België plaatsvonden, zowel op regionaal als op lokaal niveau. Burgerpanels, of gemengde panels van burgers en politici, kregen in België een stevige juridische omkadering. Dit gebeurde op federaal niveau (Kamer van volksvertegenwoordigers)⁸¹, de Duitstalige gemeenschap⁸², het Brussels Hoofdstedelijk Parlement en de Verenigde Vergadering van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie⁸³, de Raad van de Franse Gemeenschapscommissie⁸⁴ en het Waals Parlement.⁸⁵ Het is helemaal niet ondenkbaar, en zelfs aanbevolen, om dergelijke burgerpanels te organiseren voor op het waterbeheer betrekking hebbende aangelegenheden. Zo'n panel zou zich kunnen buigen over meer algemene, beleidsmatige vragen over die materie. Maar even goed is het mogelijk om zulke panels te organiseren over welbepaalde, concrete projecten.

2.2.2 Participatie als morele plicht: overheid en burger?

Participatie van bewoners en belanghebbenden bij water- en omgevingsvraagstukken is in toenemende mate juridisch verankerd. Maar naast een juridische verplichting zien lokale overheden, zoals gemeenten, het ook steeds meer als hun morele plicht om bewoners en andere belanghebbenden te betrekken bij beleid over zaken die hen direct aangaan. Zij zien het als een goed 'overheidschap' om bewoners invloed te geven op de besluiten die gevolgen

70. Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende complexe projecten, Parl. St. VI. Parl., 2013-14, nr. 2147/1, p. 14-15.

71. Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende complexe projecten, Parl. St. VI. Parl., 2013-14, nr. 2147/1, p. 14-16.

72. Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende complexe projecten, Parl. St. VI. Parl., 2013-14, nr. 2147/1, p. 18.

73. Artikel 5, §1, 1° van het decreet complexe projecten.

74. Artikel 5, §1, 2°-4° van het decreet complexe projecten.

75. Het decreet complexe projecten voorziet in het organiseren van een openbaar onderzoek over het ontwerp van voorkeursbesluit (art. 15, §1 Decreet) en het ontwerp van projectbesluit met het daarbij horend ontwerp van milieuraapport (art. 24, §1 Decreet).

76. Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet betreffende complexe projecten, Parl. St. VI. Parl., 2013-14, nr. 2147/1, p. 88.

77. *ibid.*, p. 5, 87 en 90.

78. *ibid.*, p. 33.

79. *ibid.*, p. 39.

80. www.klimaatraad.brussels/

81. Wet van 2 maart 2023 tot bepaling van de beginselen voor de loting van natuurlijke personen voor de gemengde commissies en de burgerpanels op initiatief van de Kamer van Volksvertegenwoordigers (BS 3 april 2023).

82. Decreet van 25 februari 2019 tot invoering van een permanente burgerdialoog in de Duitstalige Gemeenschap, (BS 12 april 2019).

83. Art. 25/1 van het Reglement van het Brussels Hoofdstedelijk Parlement en van de Verenigde Vergadering van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

84. Art. 42ter van het Reglement van het Parlement Francophone Bruxellois.

85. Art. 130bis van het Reglement van het Parlement Wallon.

voor hen kunnen hebben; om bewoners capabeler te maken en te laten leren van elkaar, en om achtergestelde groepen te emanciperen en meer invloed te geven.⁸⁶ Overheden hanteren dus ook *morele, normatieve overwegingen* voor het organiseren van participatieprocessen, afwegingen die soms ook betrekking hebben op het ondersteunen van de (directe) democratie. Daarnaast kunnen overheden ook substantieve, *inhoudelijke* overwegingen hebben om bewoners en belanghebbenden te laten participeren. Het ophalen van lokale kennis en waarden over een publiek vraagstuk kan immers bijdragen aan beter beleid, en kan de kennis vanuit andere bronnen aanvullen en valideren.⁸⁷ Verder kunnen lokale overheden ook *instrumentele* overwegingen hebben. Zo kan een participatieproces georganiseerd worden met het oog op het creëren van draagvlak om de besluitvorming te legitimeren en om de uitvoering van beleid soepel te laten verlopen. Ook kan participatie bedoeld zijn om weerstand te verminderen en conflicten op te lossen. Kortom, overheden kunnen verschillende doelen voor ogen hebben voor participatie en ook meerdere doelen tegelijk nastreven.

Op soortgelijke wijze kan ook de burger verschillende redenen hebben om te willen participeren in overheidsbeleid en zich hiertoe ook meerel geroepen voelen. Algemeen onderscheidt men drie morele grondslagen⁸⁸: rol, causatie en capaciteit.

Rol

Gezien vanuit het idee van burgerschap kan het diens rol zijn om in overheidsbeleid te participeren. Een element van dit sociale contract is dat de burger democratische controle uitoefent op overheidsbesluiten, omdat dit in een open samenleving een belangrijke waarborg voor de kwaliteit van overheidsbesluiten is, onder meer maar niet uitsluitend vanuit het perspectief van redelijke belangenafweging.

Causatie

Wanneer een overheid beleid formuleert gericht op een maatschappelijk probleem waar specifieke maatschappelijke groeperingen – meer dan andere – de veroorzaker van zijn, dan zouden zij een morele plicht kunnen hebben om (meer) bij te dragen aan de oplossing ervan. Een voorbeeld is bijvoorbeeld beslissingen over landgebruik of waterpeilbesluiten in veenweidegebieden die te maken hebben met antropogene bodemdaling door ontwatering. Die ontwatering komt vaak voort uit agrarische belangen (veehouderij) en dat zou een argument kunnen zijn om agrariërs te vragen te participeren in beleid.

Capaciteit

Wanneer burgers de kennis, vaardigheden of andere middelen hebben om bij te dragen aan de oplossing van een maatschappelijk probleem, dan hebben zij een morele plicht om die aan te wenden ('noblesse oblige').

86. A.N. Glucker e.a., 'Public participation in environmental impact assessment: why, who and how?' *Environmental Impact Assessment Review* 2013/43, p. 104-111. C.J. Uittenbroek e.a., 'The design of public participation: who participates, when and how? Insights in climate adaptation planning from the Netherlands', *Journal of Environmental Planning and Management* 2019/62(14), p. 2529-2547.

87. *ibid.*

88. K.A.W. Snel e.a., 'Unpacking notions of residents' responsibility in flood risk governance', *Environmental Policy and Governance* 2022/32(3), p. 217-231.

Uittenbroek et al. betogen dat het doel van participatie bepalend zou moeten zijn voor het ontwerp van het participatieproces; het doel bepaalt het middel. Voor het oogsten van lokale kennis volstaat het wellicht om een paar interviews met bewoners te houden; voor het geven van invloed en het emanciperen van achtergestelde groepen is een intensiever participatieproces nodig. Dat wil niet zeggen dat overheden participatieprocessen altijd bewust ontwerpen en organiseren, maar ons pleidooi is dat ze dat wel zouden moeten doen met het beoogde doel(en) van participatie voor ogen. In de volgende sectie doen we uit de doeken hoe.

2.3 HET HOE VAN PARTICIPATIE – HET ONTWERPEN VAN PARTICIPATIEVE PROCESSEN UITGAANDE VAN HET DOEL

2.3.1 Van doel naar ontwerp: wie participeert wanneer en hoe

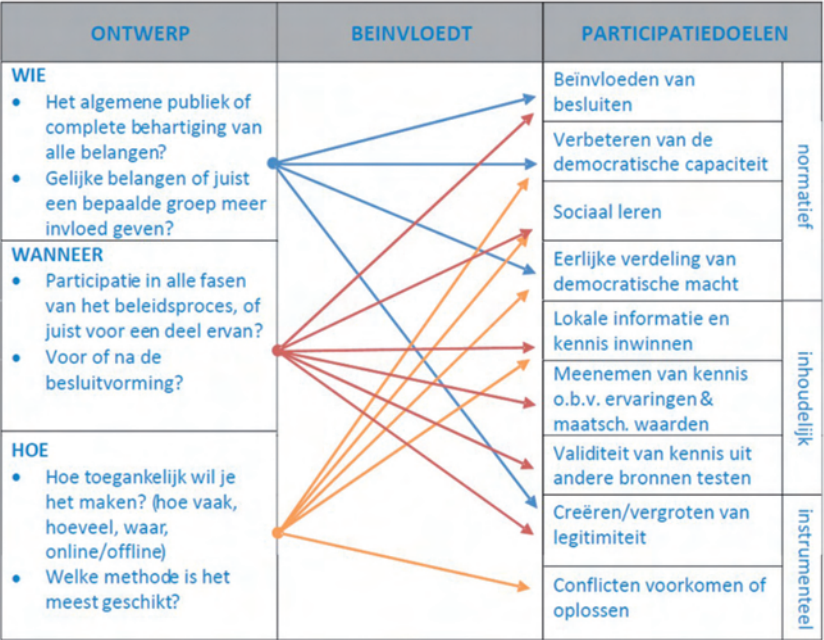
Voor goed overheidschap dienen overheden weloverwogen participatieprocessen te ontwerpen en te organiseren. Hiertoe dienen achtereenvolgens expliciet de volgende vragen te worden gesteld: 1) *Waarom* is participatie wenselijk: wat is het doel of zijn doelen? Met het oog op het bereiken van dit doel/deze doelen: 2) *Wie* zouden er betrokken moeten worden? 3) *Wanneer* zouden ze betrokken moeten worden?; en 4) *Hoe* zouden ze betrokken moeten worden?

De eerste stap in het ontwerpproces betreft de *waarom*-vraag: welk(e) doel(en) worden nagestreefd met het participatieproces? Vanuit de literatuur kunnen drie verschillende typen doelen beschouwd worden: normatieve (gericht op democratische waarden), inhoudelijke (gericht op inhoudelijke ondersteuning van het beleid) en instrumentele doelen (gericht op het creëren van draagvlak). Per type worden verschillende concrete doelen onderscheiden. In Uittenbroek et al, geïnspireerd door Glucker et al⁸⁹ zijn negen concrete doelen geformuleerd, die terug te vinden zijn in de rechterkolom van figuur YY.

Wanneer doel(en) bepaald is/zijn, is de volgende stap om de *wie*-vraag te stellen: met het oog op het doel/de doelen, wie zouden er moeten participeren? De *wie*-vraag heeft betrekking op de reikwijdte van de vertegenwoordiging van belangen. Moet het algemeen belang bediend worden, of alleen de belangen van specifieke deelgroepen? We veronderstellen dat het dienen van het algemene belang goed is voor het behalen van de democratische doelen, en het draagvlak voor beleid vergroot (zie de blauwe peilen in de figuur). En, als het algemeen belang leidend is, rijst de vraag wie het algemeen belang kunnen vertegenwoordigen, dus welke bewonersgroepen en belanghebbenden moeten we dan betrekken? Een andere belangrijke vervolgvraag is of alle belangen evenredig vertegenwoordigd moeten worden, of dat er specifieke belangen zijn die zwaarder wegen. De antwoorden op deze vragen zijn medebepalend voor hoe het participatieproces ingericht dient te worden. Overheden moeten daarbij bedacht zijn op onderliggende machtsrelaties.

89. A.N. Glucker e.a., 'Public participation in environmental impact assessment: why, who and how?' *Environmental Impact Assessment Review* 2013/43, p. 104-111.

Evenredige vertegenwoordiging kan namelijk ook negatief werken en daarmee de democratie ondermijnen, wanneer bepaalde machtige belanghebbenden door participatie een doorslaggevende stem kunnen krijgen met hun (financiële) middelen.⁹⁰ In zulke situaties kan het bewust en evenredig laten meedoen van, en invloed geven aan bepaalde achtergestelde groepen resulteren in een eerlijkere verdeling van de democratische macht.



Figuur YY: De veronderstelde relaties tussen de waarom, wie, wanneer en hoe-vragen voor het ontwerpen van een participatieproces (aangepast van Uittenbroek et al., 2019)

Als de wie-vraag beantwoord is, dan volgt de wanneer-vraag. Deze stap gaat over het scheppen van mogelijkheden om te participeren en dus over hoeveel mogelijkheden worden geboden om invloed uit te oefenen op het beleid. Hier draait het om de vraag: wie laten we wanneer participeren in welke fase van het beleidsproces, van agendering en ontwikkeling tot beleidsuitvoering en evaluatie? Dat betekent ook dat dit kan verschillen al naar gelang de fase van het proces: er kan bewust gekozen worden om verschillende bewoners- en belangengroepen in verschillende fasen in meer of mindere mate te betrekken. In de literatuur wordt vaak gepleit voor een vroegtijdige participatie al bij de beleidsontwikkeling: hoe eerder hoe meer invloed uitgeoefend kan worden.⁹¹ We veronderstellen dat een vroegtijdige participatie bevordert dat er verschillende doelen gehaald kunnen worden,

90. M.C. Lemos & A. Agrawal, 'Environmental governance', *Annual Review of Environment and Resources* 2006/31(1), p. 297-325. H.L.P. Mees, P.P.J. Driessen & H.A.C. Runhaar, 'Legitimate adaptive flood risk governance beyond the dikes: the cases of Hamburg, Helsinki and Rotterdam', *Regional Environmental Change* 2014/14(2), p. 671-782.

91. B. Boonstra, L. Boelens, 'Self-organization in urban development: towards a new perspective on spatial planning', *Urban Research & Practice* 2011/4(2), 99-122; J. Newig e.a., 'The environmental performance of participation and collaborative governance: a framework of causal mechanism', *Policy Studies Journal* 2018/46(2), p. 269-297.

zoals bijvoorbeeld het beïnvloeden van besluiten, het ophalen van lokale kennis als input voor de besluitvorming, en het in staat stellen van wederzijds leren tussen bewoners en andere belanghebbende partijen (zie de rode pijlen in het figuur). Participatie in de latere fasen van het beleidsproces kan leiden tot schijnparticipatie waarbij legitimering van vooropgestelde besluiten beoogd wordt. Het deelnemen tijdens de uitvoeringsfase kan nog steeds tot doel hebben om conflicten te vermijden.

Tot slot dient de hoe-vraag te worden geadresseerd. De hoe-vraag gaat over de mate van invloed die deelnemers kunnen uitoefenen met verschillende participatiemethoden, van informatieavonden tot publieke enquêtes en klankbordgroepen tot co-creatie workshops en ontwerp ateliers. Iedere methode kan een ander doel dienen. Een publieke avond of enquête kan ingezet worden om lokale kennis op te halen; een co-creatie workshop om het lerend vermogen van bewoners te stimuleren en hun invloed te vergroten. Onlinemethoden kunnen deelname toegankelijker maken, maar kunnen achtergestelde groepen juist uitsluiten, en daarmee tegenstrijdig werken aan het doel van de emancipatie van zulke groepen en een eerlijke verdeling van democratische macht. Wij betogen dat een combinatie van verschillende methoden en media nodig is om iedereen voldoende toegang en invloed te geven op het besluitvormingsproces.

2.3.2 Ontwerp van participatie: van theorie naar praktijk

We hebben laten zien dat van burgers en belangengroepen om allerlei redenen verwacht mag worden dat zij participeren in overheidsbeleid. Deze morele plicht is echter niet onbegrensd en de overheid dient tot het vervullen van deze plicht uit te nodigen en dit te faciliteren door adequate organisatie en ondersteuning van participatieve processen. Dit vereist zoals gezegd volgens ons een bewuste keuze voor de via participatie na te streven doelen (het waarom) omdat deze leidend dienen te zijn voor de beantwoording van de vragen over 'wie', 'wanneer' en 'hoe'. Empirisch onderzoek naar participatie laat een aantal hoopgevende ervaringen zien, maar toont ook dat de praktijk vaak weerbarstig is. Op zowel de zonnige als de minder zonnige zijde van participatie gaan we nu nader in.

Keessen, Van Daalen en Van Buuren⁹² presenteren twee casestudies van succesvolle participatie in het waterdomein. Zij schrijven:

“Uit de analyse van deze casestudies is gebleken dat in beide gevallen relatief veel aandacht is besteed aan het betrekken van verschillende soorten belanghebbenden bij het besluitvormingsproces en dat dit heeft geleid tot positieve resultaten in termen van tijd, draagvlak en kwaliteit van de uiteindelijke beslissing. Dit sluit aan bij de uitkomsten van het onderzoek van Arnstein. Zij stelt dat veel afhangt van de bereidheid van het bestuur om via participatie macht te delen met de burger.”

92. A. Keessen, L. Van Daalen & A. Van Buuren, 'Participatie in Water Management – goed voorbeeld doet goed volgen?' *Nederlands Juristenblad* 2014/30, p. 2124.

De auteurs merken op dat in de beide casestudies, de Essche Stroom en de Noordwaard, de doelen van het project al vaststonden en burgers deels werden betrokken vanuit de wens om draagvlak te verwerven. De auteurs laten hier zien dat overheden wel bereid zijn invloed te geven en macht te delen met bewoners bij de uitvoering van beleid, maar niet bij de keuze van de maatregel zelf.

Ook in drie cases van ruimtelijke adaptatie gedocumenteerd in Uittenbroek et al.⁹³ zien we dat alle cases bijdroegen aan meerdere doelen die onder de normatieve en substantieve rationale geschaard kunnen worden. Met andere woorden, de participatieve processen wisten deels bij te dragen aan het tijdig betrekken van belanghebbenden, iets dat de democratische kwaliteit van de besluitvorming bevordert. Tegelijkertijd waren de participatieve processen ook verrijkend. Een voorbeeld is het waterplein in Tiel waarbij schoolkinderen in het ontwerpproces van het waterplein betrokken werden, hetgeen bijdroeg aan sociaal leren. Maar ook Uittenbroek et al. merken op dat in twee van de drie onderzochte cases het verkrijgen van draagvlak door het creëren en vergroten van legitimiteit een grote rol speelde in de overwegingen ten aanzien van de opzet van het participatieproces.

Bovenstaande voorbeelden laten onmiskenbaar de waarde van participatieprocessen zien voor het boven tafel krijgen en bespreekbaar maken van belangen, meningen en creatieve ideeën. Maar uit dezelfde voorbeelden komt ook een aantal waarschuwingen en aandachtspunten naar voren. Soms zijn deze buitengewoon praktisch van aard en hebben ze betrekking op het 'wie', 'wanneer' en 'hoe'. Een simpel voorbeeld betreft ongelukkige planning. De klassieker hier is het laten overlappen van inspraakavonden met belangrijke voetbalwedstrijden (bij de casus Waterplein Tiel gebeurde dit bijvoorbeeld). Vaker echter hebben de minpunten van een participatief proces te maken met de startvraag van het 'waarom'. We hebben gezien dat de verwachtingen hieromtrent soms verschillen tussen overheden en burgers. In het project 'Kockengen Waterproof', bijvoorbeeld, kregen burgers inspraak bij de keuze van maatregelen gericht op het ophogen van publieke ruimten, straten en groen. Maar men had ook meer inspraak gewild bij het bepalen van het project als geheel.⁹⁴ Geregeld ook komt het voor dat burgers over de gehele linie meer invloed willen. Ook tussen overheden onderling, en zelfs tussen verschillende geledingen van eenzelfde gemeente – niet in de laatste plaats tussen bestuurders, ambtenaren en uitvoerders – zien we soms dat er verschillende visies bestaan ten aanzien van het doel van een bepaald participatieproces. Is het doel van het proces primair om draagvlak voor een al 'afgekaart' plan te verwerven? Of kunnen burgers nog een substantiële invloed op de inhoud van zo'n plan uitoefenen?

Wij betogen dat het met het oog op het lange termijn vertrouwen tussen overheid en burger van belang is om over het doel van participatie zo transparant mogelijk te zijn, tijdig

93. C.J. Uittenbroek e.a., 'The design of public participation: who participates, when and how? Insights in climate adaptation planning from the Netherlands', *Journal of Environmental Planning and Management* 2019/62(14), p. 2529-2547.

94. *ibid.*

verwachtingen af te stemmen – dit dient dus zowel 'intern' als 'extern' te geschieden – en de keuzes ten aanzien van 'wie', 'wanneer' en 'hoe' hiermee in overeenstemming te brengen. Beloof niet te veel. Tegelijkertijd moeten we de ogen niet sluiten voor de mogelijkheid van een oneigenlijk, louter instrumenteel, gebruik van het middel participatie. In diens meest extreme vorm kan dit ontaarden in wat Arnstein 'tokenism' zou noemen. Dit kan gezien worden als een vorm van de burger niet serieus nemen, en we zouden zelfs kunnen stellen dat de morele plicht van burgers en belangengroepen om in overheidsbeleid te participeren komt te vervallen wanneer zij ook maar het minste vermoeden van 'tokenism' hebben. Daar moet men niet aan mee willen doen. Deze extreme vorm van instrumenteel gebruik van participatie zijn wij overigens niet in die mate in ons eigen onderzoek tegengekomen.

2.4 DE 'BINNENKANT' VAN GOVERNANCE, DEMOCRATISCHE VERNIEUWING EN PARTICIPATIE

Waar de voorgaande twee secties een systeemperspectief op participatie presenteerden, gaan we hier nader in op wat democratie betekent vanuit het perspectief van de leefwereld van de burger. Het begrip democratie laat zich lastig in een definitie wringen. In essentie gaat het om een regeringsvorm die erop neerkomt dat de leden van een politieke gemeenschap zelf bepalen aan welke regels en gezagsverhoudingen zij zich willen onderwerpen. Het volk regeert, rechtstreeks of via verkozen vertegenwoordigers. In een democratie zijn vrije en gelijke burgers betrokken bij de totstandkoming van beleid en bindende beslissingen. De Belgische en Nederlandse grondwetgevers opteerden voor een stelsel van representatieve democratie. Dat betekent, in principe althans, dat burgers via het uitbrengen van hun stem tijdens de verkiezingen, invloed uitoefenen. De grondwettelijke en feitelijke realiteit liggen evenwel ver uit elkaar. Burgers hebben tegenwoordig niet alleen een 'vote', maar ook een 'voice'. Zij laten hun stem op allerlei manieren horen. Door de opkomst van de participatieve en de deliberatieve democratie hebben maatschappelijke spelers op een veelzijdige en doorlopende wijze een inbreng in de politieke besluitvorming. Dan is het wenselijk dat die inbreng van een goede kwaliteit is.

Democratische besluitvorming neemt tegenwoordig vele gedaanten aan. Naast de besluitvormingsprocedures in de organen van de representatieve democratie, zoals parlementen en gemeenteraden, ontstonden talloze andere structuren en besluitvormingskanalen. Denk maar aan mechanismen van co-creatie, burgerpanels, of allerlei gremia waar politici, ambtenaren, belangenorganisaties, actiegroepen en experts samenwerken om beleid uit te tekenen of beslissingen over grote projecten voor te bereiden. In een systeem van representatieve democratie zijn de voorstellen en aanbevelingen die voortvloeien uit dergelijke processen slechts van adviserende aard. De eindbeslissing ligt bij de verkozen volksvertegenwoordiging maar ook dan gaat het om het meewerken aan politieke besluitvorming. Voor al deze vormen van participatieve en deliberatieve democratie dient men zeer zorgvuldig structuren te ontwerpen en in besluitvormingsmechanismen te voorzien die zowel bestuurlijk als juridisch goed in elkaar zitten. Maar dat is zeker niet het enige.

Structuren en besluitvormingsmechanismen hebben betrekking op de ‘buitenkant’ van de democratie, datgene wat zichtbaar is. Democratie vertoont evenwel ook een *innerlijk, onzichtbaar aspect*. Dat is de *geest van de democratie*. Volgens Uyttendaele houdt deze in dat de burger niet onverschillig staat ten opzichte van publieke aangelegenheden, maar er integendeel aan deelneemt. Actief burgerschap dus. Een van de grootste gevaren voor de democratie is dat burgers haar gaan verwaarlozen. Politiek belangt nochtans iedereen aan.⁹⁵ Bij de geest van de democratie gaat het over gemeenschapszin, het op elkaar afstemmen van belangen, verantwoordelijkheidszin, een gerichtheid op het algemeen belang, het koesteren van democratische deugden zoals redelijkheid en zin voor rechtvaardigheid, en de wilskracht om die democratische deugden aan te wenden. De binnenkant van de democratie bevindt zich dus in burgers. Dat ‘innerlijk’ slaat op de psychische realiteit van mensen. Die wordt gevormd door hun motieven, aannames, oordelen, percepties, emoties, bezieling, idealen, waarden, enzovoort. Die innerlijke psychische realiteit heeft ook betrekking op hun morele attitudes, zoals hoogmoedig of nederig zijn, moedig of laf, rechtvaardig of onrechtvaardig.

Voor de Franse hoogleraar in de politieke filosofie Francois Monconduit is wat de mens in de wereld doet niet te scheiden van wie hij van binnen is en wie hij wil worden. Wat hij voortbrengt in de buitenwereld vloeit voort uit zijn innerlijke wereld.⁹⁶ Al in de oudheid bestond het inzicht dat de innerlijke wereld van de mens niet kan worden losgemaakt van zijn praktisch handelen.⁹⁷ Wijlen Thich Nhat Hahn, na de Dalai Lama een van de invloedrijkste boeddhisten van de laatste decennia, stelt in zijn boek over burgerschap in wezen hetzelfde: “Onze *zijnskwaliteit* is *bepalend voor onze kwaliteit van handelen*”.⁹⁸ Hoe mensen ‘van binnen’ zijn, hangt dus bijzonder nauw samen met wat zij in de wereld doen, bijvoorbeeld tijdens processen van burgerparticipatie.

Juist omdat die ‘binnenkant’ van burgers zo doorslaggevend is voor de kwaliteit van participatieprocessen en de resultaten daarvan, komt het erop aan een beroep te doen op de positieve menselijke kwaliteiten die in hen schuilen. Denk maar aan zin voor rechtvaardigheid, empathisch vermogen, moed, redelijkheid, matigheid, zorgzaamheid, enzovoort.⁹⁹ Dat is niet vanzelfsprekend, want mensen zijn tweeslachtige wezens: zij zijn niet alleen in staat tot het goede, maar hebben evenzeer een neiging tot het kwade. In ieder van ons schuilt een ‘slechte’ kant. Alle mensen worstelen tot op zekere hoogte met een neiging tot hoogmoed, hebzucht, egoïsme, et cetera. Een beroep doen op het positieve in mensen betekent dan in de eerste plaats dat zij via goede besluitvormingsmethodieken beter in staat worden gesteld om hun ‘negatieve’ kanten te beheersen en te beheren. Anders gezegd: dat zij niet langer ten prooi vallen aan allerlei minder fraaie neigingen van het ego, maar meer vrijheid verwerven om te handelen vanuit het positieve in zichzelf. Vanuit hun capaciteit tot het goede, het ware en het schone, om het met een geveugeld gezegde van de oudheid uit te

drukken. Zeer kort samengevat: het komt erop aan mensen in verbinding te brengen met het goede in zichzelf, door hen te leren omgaan met de negatieve tendensen in zichzelf. Bepaalde hierna nog te bespreken methodieken, zoals *deep democracy* en cirkelgesprekken, maar nog vele andere, bieden hier perspectief, omdat zij het potentieel hebben om mensen tot verandering aan te zetten, ook al is die slechts tijdelijk, met name voor de duur van het participatieproces. Daarnaast, als we echt een duurzame, gezonde, innerlijke voedingsbodem voor de democratie willen ontwikkelen, is het wenselijk een beroep te doen op de handvatten die de deugdedethiek en (wereldse) spiritualiteit ons aanreiken. Beide roepen zij ons op om een meer verheven versie van onszelf te worden. Middels goede inspiratiebronnen en passende praktijken zijn mensen daartoe in staat. In principe kan iedereen zijn positieve menselijke kwaliteiten cultiveren, om op die manier beter dienstbaar te zijn aan de medemens en aan de politieke gemeenschap waarvan hij of zij deel uitmaakt.

Het komt er niet alleen op aan maatschappelijke spelers in verbinding te brengen met zichzelf, met hun positieve kwaliteiten, maar ook met elkaar. Zich inleven in de ander, begrip krijgen voor elkaar, zoeken hoe niet alleen de eigen belangen, maar ook die van de ander en het algemeen belang een plaats kunnen krijgen. Dat is niet gemakkelijk. Het gaat om het constructief omgaan met verschillen. De diversiteit aan opinies en belangen proberen te verweven met elkaar, om zo tot een eindresultaat te komen waarin iedereen zich nog voldoende herkent. Het overstijgen van tegenstellingen op een hoger plan. Daartoe dient men een beroep te doen op collectieve intelligentie. Dat is de intelligentie van de groep, die vooral voortvloeit uit de wisselwerking tussen mensen. Onlangs verscheen daarover nog een indrukwekkend handboek, stevig academisch onderbouwd en doorspekt met tal van praktijkvoorbeelden.¹⁰⁰ Collectieve intelligentie valt niet te herleiden tot een optelsom van individuele intelligenties. Zij zit eerder in de interactie tussen deze individuele intelligenties. Collectieve intelligentie hangt niet alleen en zelfs niet zozeer af van wie deel uitmaakt van een groep, maar van de wijze waarop men tot beslissingen komt. Opmerkelijk is ook dat, hoe gediversifieerder de groepssamenstelling, hoe meer dit collectieve intelligentie in de hand werkt. Diversiteit slaat daarbij niet alleen op de socio-economische en culturele achtergrond van de deelnemers aan het gesprek, maar vooral op hun manier van denken.¹⁰¹

Het klinkt misschien allemaal wat theoretisch of idealistisch. Nemen we daarom even een concreet voorbeeld ter illustratie. Omwille van regelmatig terugkerende overstromingen in een gemeente dient er een bijkomend overstromingsgebied te worden aangelegd. Zowel een natuurgebied als een zone bestemd voor landbouw komen in aanmerking. De gemeente zet hierover een participatieproces op, waaraan landbouwers en vertegenwoordigers van natuurorganisaties deelnemen. Er ontstaat een conflict tussen beide groepen. Dat conflict speelt zich tussen hen af, maar ook *in* hen. Hun attitude, hun innerlijke psychische gesteldheid drukt zijn stempel op hoe zij zich gedragen tijdens de besprekingen.

95. M. Uyttendaele, *Trente Leçons de droit constitutionnel (3^e Edition)*, Limal: Anthemis 2020, p. 27.

96. F. Monconduit, *Devenir citoyen. Essai de philosophie politique*, Brussel: Bruylant 2006, p. 8.

97. *ibid.*, p. 13.

98. Thich Nhat Hahn, *Burgerschap. Ethiek voor een verlichte samenleving*, Utrecht: Ten Have 2013, p. 18.

99. E. Lanckswaert, *Sterk Burgerschap. Burgerschapskwaliteiten als voedingsbodem voor een bloeiende democratie*, Antwerpen en 's Hertogenbosch: Gompel&Vacina 2022.

100. S. Boucher, C. Hallin & L. Paulson (red.), *The Routledge Handbook of collective intelligence for democracy and governance*, New York: Routledge 2023.

101. L. Paulson, 'A brief history of collective intelligence, democracy and governance', in: S. Boucher, C. Hallin & L. Paulson (eds.), *The Routledge Handbook of collective intelligence for democracy and governance*, New York: Routledge 2023.

De deelnemers kampen met vooroordelen. Bijvoorbeeld dat landbouwers niets geven om de natuur en gewoon veel geld willen verdienen. Of dat die naïeve groene freaks alleen maar de natuur willen zien en zich niets aantrekken van het feit dat de boeren het economisch en financieel zwaar te verduren hebben. Allen zijn zij onderhevig aan emoties. Denk maar aan angst voor het teloorgaan van natuurwaarden, of voor het faillissement van het bedrijf. Ze zijn boos omdat ze vinden dat de ander helemaal geen rekening houdt met hun verzuchtingen. Teleurstelling kan ook spelen, opgewekt door de (vermeende) onverzettelijke houding van de ander. Het is helemaal niet uitgesloten dat hun perceptie van de ander en van de situatie ver afstaat van de werkelijkheid. Bijvoorbeeld de perceptie dat de ander slechte bedoelingen heeft of dat de ander meer macht heeft dan in werkelijkheid het geval is, de zogenaamde *Devil Shift*. Allemaal lopen ze aan tegen persoonlijkheidstrekken die een dialoog bemoeilijken, bijvoorbeeld betweterigheid, koppigheid, vijandigheid of ongeduld. Allen houden er een idee op na over wat hun identiteit is. Dat is het beeld dat individuen van zichzelf hebben. Die omvat ook het bewustzijn deel uit te maken van een of meerdere groepen. Bijvoorbeeld: iemand zijn die het familiebedrijf wil verderzetten, of iemand die er mee voor zorgt dat de natuur bewaard blijft. Deze vooroordelen, emoties, vertekende percepties, karaktereigenschappen en opvattingen over de eigen identiteit fungeren onbewust en onbedoeld als hinderpalen tussen wie zij zouden kunnen zijn, met name open, dialogerende personen, en wie zij tijdens het gesprek daadwerkelijk zijn. Het zijn weg te werken barrières tussen hoe zij zich zouden kunnen gedragen en hoe zij zich effectief gedragen. Het komt erop aan ze te willen zien, te begrijpen hoe zij het eigen gedrag bepalen, en ervoor te zorgen dat zij dat niet langer doen. Daartoe hebben we goede methodieken nodig, die mensen naar het beste in zichzelf en naar elkaar leiden.

Zeer kort - het zou te ver leiden ze omstandig te bespreken - verdienen twee methodieken een speciale vermelding, hoewel er nog andere zijn: *deep democracy* en cirkeldialogen. *Deep democracy* is een veelbelovende methode om tot verdieping, verbinding en bewustzijnsverruiming te komen.¹⁰² *Deep* slaat op het materiaal waarmee men werkt: niet alleen gedachten en rationele argumenten, maar ook gevoelens, intuïties, dromen en lichamelijke gewaarwordingen krijgen aandacht. *Awareness* neemt een centrale plaats in. Letterlijk betekent dit zoveel als gewaarzijn, hetgeen neerkomt op aandachtig aanwezig zijn in het hier en nu, je bewust zijn van wat zich (diep) in jezelf en in de groep afspeelt. *Deep democracy* is erop gericht de wijsheid van de minderheid aan te boren. Bij *cirkeldialogen* nemen mensen plaats in een cirkel. Er wordt gestart met een kleine openingsceremonie (bijv. een minuut stilte of een gedicht). Als basisregel geldt dat alleen diegene die een 'praatstuk' in de hand heeft het woord mag nemen. De anderen luisteren en onderbreken niet. Dit leidt tot vertraging en verdieping van het gesprek. Een procesbegeleider bewaakt deze regel. Ter afsluiting van de cirkel volgt nogmaals een klein ceremonieel moment.

102. A. Mindell, 'Bringing deep democracy to life: an awareness paradigm for deepening political dialogue, personal relationships, and community interactions', *Psychotherapy and politics international* 2008/6(3), p. 212-225; J. Kramer, *Deep democracy. De wijsheid van de minderheid*, Zaltbommel: Thema 2014. F. Matheusen, *Van zondebok naar zebra. Deep democracy: een nieuwe kijk op besluitvorming en conflicthantering*, Kampthout: Pelckmans Pro 2018.

Dat ziet er misschien allemaal erg wollig uit, maar we zouden ons vergissen als we deze eeuwenoude, en nu volop herontdekte methodiek niet serieus nemen. In een recente paper wordt uiteengezet hoe cirkelgesprekken een gunstige invloed hebben op zaken als mededogen, diep luisteren, emancipatie van de betrokkenen, een toegenomen capaciteit om zich kwetsbaar op te stellen, een hogere graad van nederigheid, een dieper gevoel van dankbaarheid en waardering, flexibiliteit, persoonlijke verandering, versterking van het gemeenschapsgevoel en groepsbewustzijn.¹⁰³ Cirkelgesprekken werden al succesvol ingezet in 'harde' sectoren zoals ruimtelijke planning.¹⁰⁴ In aansluiting op het toepassen van *deep democracy* en andere participatieve methoden, is in Vlaanderen ervaring opgedaan met riviercontracten.¹⁰⁵ Deze moeten volgens Carette en Havekes gezien worden als "...het vertrekpunt om de weerhouden voorstellen in te praktijk te brengen. Het heeft geen juridisch statuut, het is een intentieverklaring die de neuzen in dezelfde richting zet om oplossingen voor waterknelpunten die men samen bestudeerde ook samen aan te pakken." Hiermee heeft het riviercontract potentie om zorg te dragen voor een vaak onderbelicht aspect van beleid: de concrete implementatie.

2.5 CONCLUDERENDE OPMERKINGEN

We hebben een positieve visie op de mens nodig. Het staat ons vrij om de mens te zien als een wezen dat in staat is tot het goede, dat streeft naar verbinding met anderen, en op zoek is naar zingeving. Zingeving ontleent mensen altijd aan iets dat groter is dan henzelf, bijvoorbeeld een gemeenschap, maar ook gewoon een project waaraan ze meewerken. Dit behelst ook dat overheden de burger durven aanspreken op diens verantwoordelijkheden, zich uitnodigend opstelt, openstaat voor input van de burger, maar ook duidelijke grenzen stelt en verwachtingen schept. Het is aan politici, ambtenaren en maatschappelijke spelers om dat te doen. Onze indruk is dat Nederland veel van Vlaanderen kan leren met betrekking tot de institutionalisering van een dergelijke productieve interactie tussen overheid en burgers. Zo zou er ruimte zijn om burgerpanels meer permanent in te zetten voor watervraagstukken en verdient het wellicht overweging om dit te verankeren in de omgevingswet. Riviercontracten hebben – zo lijkt het – een grote potentie om datgene wat overheden en burgers met elkaar afspreken te bestendigen en de zo noodzakelijke stap naar een goede uitvoering te zetten. Ook de plicht om hemelwater op te vangen en te hergebruiken lijkt een 'good practice'. De hemelwaterplicht leidt tot verplichte participatie van burgers in waterbeleid, hetgeen een wapen tegen al te grote vrijblijvendheid kan zijn.

103. M. Jacobs, N. Arora & S. Gabrielle, 'The future is humanistic: infusing compassion in the systems thinking world – circles, dialogue and roundtables as levers for individual and community emancipation', *Systems research and behavioral science* 2022, p. 923-934.

104. J. Ball, W. Caldwell & K. Pranis, *Doing democracy with circles. Engaging communities in public planning*, St Paul, Minnesota: Living Justice Press 2010.

105. Zie ook de bijdrage van Carette en Havekes in hoofdstuk 1 in deze bundel.

Water en maatschappij



Van wie is het water in een context van watertekorten?

Exclusieve waterrechten in het Nederlandse en het Belgische privaatrecht

Flore Vavourakis (KU Leuven)
en Dianthe Verhoef (Open Universiteit)

3.1 INLEIDING

Van oudsher zijn de lage landen een natte regio. Als water voor problemen zorgde was het doorgaans door een 'teveel' aan water. Het traditionele waterbeheer in de regio bestaat dan ook uit het draineren van drassige gronden en het versneld afvoeren van water om overstromingen te voorkomen. Door de klimaatverandering neemt het risico op overstromingen verder toe, maar worden België en Nederland ook geconfronteerd met een relatief nieuw fenomeen: langdurige droogte.¹⁰⁶ Het risico op langdurige droogte plaatst de samenleving voor nieuwe uitdagingen. Een belangrijke juridische vraag die daarbij rijst, is wie gerechtigd is tot welk water wanneer er tijdelijk onvoldoende voorraden beschikbaar zijn om alle wateractoren in hun behoeften te voorzien.

Door het belang van publieke taken en vergunningen in het waterbeleid, focust de moderne juridische literatuur over watertekorten hoofdzakelijk op bepalingen uit de publiekrechtelijke waterregelgeving. Deze bepalingen spelen inderdaad een grote rol in de verdeling van water in het geval van waterschaarste. Het waterrecht wordt echter mede vormgegeven door privaatrechtelijke bepalingen uit het Nederlandse en het Belgische Burgerlijk Wetboek (hierna: NBW, respectievelijk BBW). Privaatrechtelijke waterbepalingen leggen bijvoorbeeld vast wie eigenaar is van water of wie er een (zakelijk) gebruiksrecht op heeft. Centraal binnen de verdeling van privaatrechtelijke (eigendoms)rechten staat het concept 'exclusiviteit'. Dat wil zeggen dat de titularis van een privaatrechtelijk recht (i.e. 'de rechthebbende') derden kan uitsluiten van het gebruik van 'zijn' zaken.¹⁰⁷ Een meer positieve omschrijving van de exclusiviteit benadrukt de interne relatie: de rechthebbende is niet alleen geïnteresseerd in het uitsluiten van derden maar ook in het zelf kunnen uitoefenen van de exclusieve bevoegdheden.¹⁰⁸ Bij een dreigend watertekort hoopt de gerechtigde zelf water te kunnen blijven gebruiken.

Binnen de historische context waarin er meestal voldoende water beschikbaar was voor alle functies en gebruikers, stonden privatisten zelden stil bij de reikwijdte van waterrechten in tijden van droogte. Nu er vaker watertekorten dreigen en er geïnvesteerd wordt in het preventief vasthouden van water, is er nood aan meer inzicht in de privaatrechtelijke waterrechten. In deze bijdrage beschrijven we de privaatrechtelijke waterrechten naar Nederlands en Belgisch recht. Daarbij nuanceren we de exclusiviteit van die privaatrechtelijke waterrechten op basis van twee inzichten: (1) het privaatrecht kent geen absolute waterrechten toe en (2) de privaatrechtelijke waterrechten moeten worden gekaderd binnen de publiekrechtelijke waterregelgeving.

106. Vlaams expertenpanel hoogwaterbeveiliging, *Advies aan de Vlaamse Regering: Weerbaar waterland. Ons voorbereiden op wat al gebeurt*, juli 2022, via: www.vlaamsewaterweg.be/sites/default/files/download/weerbaar_waterland_expertenpanel_hoogwaterbeveiliging_advies.pdf, p. 43-45; KNMI, *KNMI/23-klimaatscenario's voor Nederland, De Bilt: 2023*, KNMI-Publicatie 23-03, p. 27 en 42.

107. V. Sagaert, 'Wilsautonomie in het Belgische goederenrecht', *TPR* 2019 nr. 42, afl. 1, p. 370.

108. D. Gruyaert, *De exclusiviteit van het eigendomsrecht*, Antwerpen: Intersentia 2016 nr. 21, p. 29-30.

3.2 NEDERLAND

3.2.1 Privaatrechtelijke rechten

3.2.1.1 Eigendom

Eigendom is het meest omvattende recht dat een persoon op een zaak kan hebben.¹⁰⁹ Is men eigenaar van een zaak, dan mag men deze zaak in beginsel gebruiken, verbruiken, vernietigen, hierover beschikken, etc.¹¹⁰ De eigenaar van een zaak kan met andere woorden – behoudens enkele (wettelijke) beperkingen – alle mogelijke bevoegdheden ten aanzien van de zaak uitoefenen.¹¹¹ De bevoegdheden die de eigenaar heeft, komen in beginsel slechts aan hem toe.¹¹² In die zin is eigendom niet alleen het meest omvattende, maar ook het meest exclusieve recht dat een persoon op een zaak kan hebben. Het spreekt dan ook voor zich de vraag ‘Van wie is water?’ allereerst in de meest letterlijke zin te beantwoorden. In deze subparagraaf staat daarom de vraag centraal: kan water het object zijn van een eigendomsrecht, en zo ja, wanneer?

Voor veel van het ‘Nederlandse’ water is deze vraag gemakkelijk te beantwoorden. Aangenomen wordt dat water naar Nederlands privaatrecht een *res nullius* is en dat dit dus, letterlijk vertaald vanuit het Latijn, ‘een zaak van niemand’ is.¹¹³ Hoewel men zich af kan vragen of deze kwalificatie geheel zuiver is – nu hiermee de (onjuiste) suggestie wordt gewekt dat water, indien dit geen eigenaar heeft, wel altijd een zaak is waarop een eigendomsrecht zou kunnen rusten – is het standpunt dat water dat zich bevindt in het natuurlijk systeem in beginsel van niemand is, juist. Het water in de Nederlandse rivieren, kanalen, sloten, ondergrond en water in vele andere verschijningsvormen is van niemand, ook niet – zoals soms wel gedacht wordt – van de Staat.

Op de hoofdregel dat water van niemand is, worden in het NBW twee expliciete uitzonderingen gemaakt. Deze uitzonderingen volgen uit artikel 5:20 lid 1 sub c en d NBW, welke bepaling aangeeft:

1. De eigendom van de grond omvat, voor zover de wet niet anders bepaalt: (...)
- c. het grondwater dat door een bron, put of pomp aan de oppervlakte is gekomen; [en]
- d. het water dat zich op de grond bevindt en niet in open gemeenschap met water op eens anders erf staat; (...)

109. Art. 5:1 lid 1 NBW.

110. Zie voor een overzicht van de bevoegdheden, wettelijke grenzen en beperkingen: S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/22-29; H.J. Snijders & E.B. Rank-Berenschot, *Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 143-153; W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 3. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 427 en 430-432.

111. S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/18.

112. Dit volgt uit de passage ‘met uitsluiting van een ieder’ uit art. 5:1 lid 2 NBW. W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 3. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 427 en 427.

113. C.J. van Zeben, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Toelichting Meijers* bij art. 5:3.1 NBW), p. 120; S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/96; D.L. Rodrigues Lopes, *Eigendom en beperkte rechten* (Recht en Praktijk nr. VG5), Deventer: Wolters Kluwer 2017/2.2.1.

Op grond van sub c, wordt de grondeigenaar van rechtswege eigenaar van het grondwater dat op zijn grond aan de oppervlakte komt. Voor het intreden van dit rechtsgevolg is slechts van belang op *wiens grond* het water aan de oppervlakte komt. Niet van belang is derhalve wie dit water aan de oppervlakte brengt.¹¹⁴ Installeert A een put op het erf van B, waarmee hij water oppompt, dan komt dit water dus in beginsel in eigendom toe aan B. Daarnaast volgt uit sub d dat de grondeigenaar eigenaar is van het water dat zich op zijn grond bevindt indien dat water niet verbonden is met water op eens anders erf.¹¹⁵ Hierbij kan men denken aan water in een (afgesloten) vijver, ven of meer.¹¹⁶

Buiten deze twee situaties komt water in beginsel niet in eigendom toe aan de grondeigenaar. De grondeigenaar is dus geen eigenaar van het grondwater in de bodem onder zijn erf of van het (stilstaande) oppervlaktewater op zijn erf dat in verbinding staat met ander water. De reden die hiervoor is aangevoerd, is dat slechts water dat niet circuleert met water op of onder andere erven zodanig in de macht is van de grondeigenaar dat hij als bezitter kan worden beschouwd. Slechts dit water zou dan ook op grond van artikel 5:20 NBW in eigendom toe moeten komen aan de grondeigenaar.¹¹⁷

Van nature is grond- en oppervlaktewater veelal, maar niet altijd (denk aan vennen), een object dat stroomt en zich niet houdt aan perceelsgrenzen. In de meeste situaties is artikel 5:20 NBW dan ook niet van toepassing en vallen we terug op de hoofdregel ‘Water is een *res nullius*’. Ook buiten de twee situaties genoemd in artikel 5:20 lid 1 sub c en d NBW geldt deze hoofdregel echter niet onverkort. Een derde en laatste uitzondering volgt uit artikel 5:4 NBW. Artikel 5:4 NBW bepaalt dat hij die een aan niemand toebehorende roerende zaak (oftewel: een *res nullius*) in bezit neemt, hiervan de eigendom verkrijgt.¹¹⁸ Schept iemand met een emmertje water uit een sloot of pompt iemand op grotere schaal water vanuit een rivier in zijn tankwagen, dan verkrijgt deze persoon dus de eigendom van het betreffende water.¹¹⁹ Ook in dit geval is vereist dat water aan de circulatie op, dan wel onder de erven is onttrokken.

114. S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/96.

115. Uit de Memorie van Antwoord bij art. 5:3.1 NBW (het huidige art. 5:20 NBW) blijkt dat met de term ‘open gemeenschap’ bedoeld wordt op een verbinding van het oppervlaktewater met oppervlaktewater op eens anders erf. C.J. van Zeben, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Memorie van Antwoord aan de Tweede Kamer* bij art. 5:3.1 NBW), p. 122.

116. Bartels noemt naast vijvers, meren en vennen ook zwembaden. Zwembaden acht ik vergelijkbaar met opstallen als bassins, welke opstallen mijns inziens niet onder de reikwijdte van art. 5:20 lid 1 sub d NBW vallen. S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/96.

117. Zie C.J. van Zeben, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Memorie van Antwoord aan de Tweede Kamer* bij art. 5:3.1 NBW), p. 122.

118. Uit de literatuur volgt dat deze bepaling ook van toepassing is op water. S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/96; H.J. Snijders & E.B. Rank-Berenschot, *Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 38; W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 3. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 462.

119. Zoals besproken in het kader van art. 5:20 lid 1 sub c NBW, geldt dit niet voor degene die op eens anders erf grondwater aan de oppervlakte brengt. Dit water komt op grond van art. 5:20 lid 1 sub c NBW immers in eigendom toe aan de grondeigenaar. Zie in dezelfde zin S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/96.

Water moet immers in bezit zijn genomen.¹²⁰ Anders dan voor artikel 5:20 NBW is grond-eigendom voor artikel 5:4 NBW echter niet van belang. In het geval van artikel 5:4 NBW geldt simpelweg: wie het eerst in bezit neemt, het eerst maakt.¹²¹

Hoewel eigendom – zoals gezegd – het meest omvattende recht is dat een persoon op een zaak kan hebben, dient te worden opgemerkt dat (zelfs) eigendom niet absoluut is. Zo kan elk privaatrechtelijk recht onderworpen worden aan publiekrechtelijke beperkingen én heeft de overheid in het algemeen belang zelfs de mogelijkheid tot onteigening.¹²² Nu water schaarser en schaarser wordt, terwijl het onmisbaar is voor het voortbestaan van mens, dier en milieu, is het niet ondenkbaar dat van deze laatste mogelijkheid in de toekomst gebruik zal worden gemaakt.

3.2.1.2 Privaatrechtelijke gebruiksrechten

Het meeste water dat zich op of in de Nederlandse bodem bevindt, heeft op grond van het voorgaande geen eigenaar. Over het algemeen circuleert water op of onder meerdere erven en is het dus – op grond van de heersende leer – onvoldoende geïndividualiseerd om hier eigenaar van te kunnen zijn. Toch is het niet zo dat om die reden doorgaans ook niemand privaatrechtelijke rechten op water geldend kan maken. Naast eigendom, bestaan er op grond van het Nederlandse recht immers nog een aantal andere rechtsfiguren op grond waarvan men een recht op water kan hebben.

Eén van deze rechtsfiguren is de privaatrechtelijke bevoegdheid tot het gebruik van water.¹²³ Ten aanzien van deze bevoegdheid tot gebruik – waarbij in de onderhavige bijdrage de focus ligt op gebruik in de zin van onttrekken of het op andere wijze (tijdelijk) verminderen van de beschikbare hoeveelheid oppervlakte- of grondwater – dient een onderscheid te worden gemaakt tussen het water dat zich *op* of *onder* en het water dat zich *langs* ‘eens erf’ bevindt.

Voor het water dat zich *op* eens erf bevindt, mogen we op grond van de parlementaire geschiedenis aannemen dat de grondeigenaar dit water mag gebruiken en zich toe mag eigenen. Nu ervan werd uitgegaan dat dit vanzelf spreekt, werd het invoeren van een wettelijke bepaling waaruit deze bevoegdheden van de grondeigenaar blijken niet nodig geacht.¹²⁴ Wat wél nodig werd geacht, was het tot uitdrukking brengen van de algemene – voor alle wijzen van gebruik – geldende beperking, dat de grondeigenaar bij het gebruik van het water geen onrechtmatige hinder toe mag brengen aan eigenaars van andere erven.¹²⁵ Deze beperking is verwerkt in artikel 5:39 NBW, welk artikel bepaalt:

120. Dat water ook in dit geval aan de circulatie moet zijn onttrokken, is niet zo gek. Objecten kwalificeren slechts als zaken wanneer zij geïndividualiseerd zijn en slechts van zaken kan men het eigendom verkrijgen. Is water niet geïndividualiseerd, dan is eigendom hiervan op grond van de wet dus niet mogelijk. Zie ook H.Ph.J.A.M. Hennekens, ‘Water: een openbare zaak’, AA 1999/0371, p. 53-54; S.E. Bartels & A.A. van Velten, Mr. C. Assers *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/96.

121. Dit geldt in zekere zin ook voor de verkrijging van grondwater op grond van art. 5:20 lid 1 sub c NBW. Degene die grondwater op zijn grond aan de oppervlakte brengt, verkrijgt hiervan de eigendom en verkleint hiermee (mogelijk) ook de grondwatervoorraad onder omliggende percelen.

122. Zie art. 14 Grondwet.

123. Ook de eigenaar van water heeft de bevoegdheid tot het gebruik hiervan. Nu eigendom reeds aan de orde is gekomen in de vorige paragraaf, focust deze paragraaf zich op privaatrechtelijke gebruiksbevoegdheden welke een andere grondslag kennen dan eigendom. Zie ook J.G. Gräler, *Burenrecht (Monografieën BW nr. B26)*, Deventer: Wolters Kluwer 2019/14.3.

124. C.J. van Zeven, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Memorie van Toelichting* bij art. 5.4.3 NBW), p. 187.

125. C.J. van Zeven, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Memorie van Toelichting* bij art. 5.4.3 NBW), p. 187.

“De eigenaar van een erf mag niet in een mate of op een wijze die volgens artikel 162 van Boek 6 onrechtmatig is, aan eigenaars van andere erven hinder toebrengen door wijziging te brengen in de loop, hoeveelheid of hoedanigheid van over zijn erf stromend water of van het grondwater, dan wel door gebruik van water dat zich op zijn erf bevindt en in open gemeenschap staat met het water op eens anders erf.”

Hoewel artikel 5:39 NBW inderdaad tot uitdrukking brengt dat de grondeigenaar bij het gebruik van het water op zijn erf geen onrechtmatige hinder toe mag brengen, lijkt deze bepaling meer te behelzen. Door te bepalen wat de grondeigenaar niet mag, wordt immers ook het uitgangspunt duidelijk.¹²⁶ In beginsel mag de grondeigenaar wijzigingen aanbrengen in de loop, hoeveelheid of hoedanigheid van het water op en onder zijn erf. Artikel 5:39 NBW bevestigt hiermee dat de grondeigenaar gebruik mag maken van het water *op* zijn erf en maakt duidelijk dat hetzelfde geldt voor het water *onder* zijn erf.¹²⁷ Daarnaast kan betoogd worden dat uit artikel 5:39 NBW volgt dat de grondeigenaar bij het gebruik van het water zelfs hinder toe mag brengen aan eigenaars van andere erven, zolang deze hinder beperkt blijft tot hetgeen rechtmatig is.¹²⁸

Voor het gebruik van water dat zich niet op of *onder*, maar *langs* eens erf bevindt, is artikel 5:40 NBW van belang. Artikel 5:40 NBW geeft aan dat de eigenaar van een erf dat aan een openbaar of stromend water grenst, gebruik mag maken van dit water tot bespoeling, drenking van vee of andere dergelijke doeleinden.¹²⁹ In een land als Nederland, met zijn vele sloten en watergangen, is deze bepaling relatief vaak van toepassing. Wat bijzonder is, is dat artikel 5:40 NBW een bevoegdheid schept voor de grondeigenaar tot gebruik van water dat zich niet op of onder zijn *eigen* erf, maar op *eens anders* erf bevindt. Ten aanzien van dit water spreekt het niet vanzelf dat de grondeigenaar het mag gebruiken. Om die reden is hiervoor een expliciete wettelijke grondslag gecreëerd.¹³⁰ In deze grondslag zijn de bevoegdheden die aan de grondeigenaar toekomen limitatief opgesomd.¹³¹

126. Zie in dezelfde zin J.G. Gräler, *Burenrecht (Monografieën BW nr. B26)*, Deventer: Wolters Kluwer 2019/14.3.

127. Uit het feit dat in de parlementaire geschiedenis is aangevoerd dat het logisch is dat de grondeigenaar gebruik mag maken van het water op zijn erf, dienen op zichzelf geen aannames te worden gedaan omtrent de houding ten aanzien van grondwater. Deze opmerking is immers gemaakt in het kader van de invoering van een bepaling die slechts zag op (het gebruik van) oppervlaktewater, zie het Ontwerp-Meijers en de Memorie van Toelichting bij art. 5.4.3 NBW: C.J. van Zeven, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Ontwerp-Meijers* bij art. 5.4.3 NBW), p. 186 en C.J. van Zeven, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Memorie van Toelichting* bij art. 5.4.3 NBW), p. 187.

128. Ten aanzien van de hinderbepaling van art. 5:37 NBW wordt betoogd, dat “(...) zonder die regel ook de lichtste vorm van hinder als zijnde een vorm van ‘gebruik’ van het naburige erf in de zin van art. 5:1 lid 2 BW, verboden zou kunnen worden.” Mijns inziens geldt hetzelfde voor art. 5:39 NBW. Zie P.C. van Es, ‘De kat van de burens en de grenzen aan de exclusiviteit van het eigendomsrecht’, *NTBR* 2012/42; P.C. van Es, ‘De betekenis van de hinderbepaling van art. 5:37 BW’, *WPNR* 2009/6810, p. 709-713; zie in gelijke zin E.F. Verheul, ‘Rechtsinbreuk en onrechtmatigheid’, *WPNR* 2018/7215, p. 857-858.

129. Ten aanzien van openbaar water geldt dat art. 5:40 lid 1 NBW slechts van toepassing is voor zover de aan dat water op grond van de Omgevingswet toegekende functies zich er niet tegen verzetten. Zie hieromtrent art. 5:40 lid 2 NBW.

130. C.J. van Zeven, J.W. du Pon & M.M. Olthof (red.), *Parlementaire Geschiedenis van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Boek 5, Zakelijke rechten*, Deventer: Kluwer 1981 (*Memorie van Toelichting* bij art. 5.4.3 NBW), p. 187.

131. Logischerwijs is daarnaast ook in deze bepaling opgenomen dat de grondeigenaar de toegekende bevoegdheden slechts uit mag oefenen indien hij hiermee geen onrechtmatige hinder toebrengt aan eigenaars van andere erven.

De grondeigenaar mag dus gebruik maken van het water op zijn erf, het grondwater onder zijn erf en het openbare en/of stromende water langs zijn erf. De grondeigenaar lijkt hierbij zelfs hinder toe te mogen brengen aan eigenaars van andere erven, mits deze hinder beperkt blijft tot hetgeen rechtmatig is. De bevoegdheid tot gebruik van water wordt in de wet expliciet toegekend aan grondeigenaren. Betoogd kan daarom worden dat gebruik door anderen dan de grondeigenaren (en eventuele huurders/pachters) niet is toegestaan.¹³² In die zin zijn ook de bevoegdheden van de artikelen 5:39 en 5:40 NBW in bepaalde mate exclusief.¹³³

Men kan zich vervolgens afvragen of het Nederlandse privaatrecht naast deze 'gebruiksrechten' ook rechten tot ontvangst van water kent. Zonder beschikbaarheid, immers geen effectief gebruiksrecht. De gedachte zou op kunnen komen dat een dergelijk recht volgt uit artikel 5:38 BW, welke bepaling aangeeft dat lagere erven het water moeten ontvangen dat van hoger gelegen erven van nature afloopt. Deze bepaling ziet echter enkel op de plicht water te ontvangen, niet op een recht hiertoe.¹³⁴ Wel kan men een recht tot ontvangst van water tot op zekere hoogte afleiden uit artikel 5:39 en 5:40 BW. Men mag immers slechts in zoverre de hoeveelheid water op, onder of langs het erf wijzigen, dat men hiermee geen onrechtmatige hinder toebrengt aan eigenaars van andere erven. Tegenover het gebruiksrecht van de één staat derhalve het recht (op beschikbaarheid) van de ander. In die zin kan toch gesteld worden dat lager gelegen erven ten opzichte van hoger gelegen erven in bepaalde mate een recht op ontvangst van water hebben.

3.2.2 Samenspel tussen privaat- en publiekrecht

De grondeigenaar kan derhalve op grond van het privaatrecht eigendom of een gebruiksbevoegdheid hebben ten aanzien van water. Hoewel de situaties waarin water een eigenaar heeft gering zijn, is er over het algemeen wel altijd iemand bevoegd tot het gebruik van water. Grond heeft in Nederland immers altijd een eigenaar en de grondeigenaar is in ieder geval bevoegd tot het gebruik van het water op en onder zijn erf.¹³⁵ Daarmee lijkt de kous wat betreft (exclusieve) waterrechten dan ook af. Toch is dit niet het geval. Niet alleen het privaatrecht, maar ook het publiekrecht kent immers exclusieve rechten op water. Ook deze waterrechten én het samenspel tussen de privaat- en publiekrechtelijke rechten spelen een belangrijke rol in de beantwoording van de vraag van wie water is.¹³⁶

132. Dit lijkt ook te volgen uit W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 3. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 481.

133. Overigens wordt algemeen aangenomen dat art. 5:39 en art. 5:40 NBW bepalingen zijn van regeland recht. De grondeigenaren kunnen derhalve van deze bepalingen afwijken. Daarnaast kan bij verordening worden afgeweken van deze bepalingen, zie art. 5:41 NBW. A.A. van Velten, *Privaatrechtelijke aspecten van onroerend goed (Ars Notariatus nr. 120)*, Deventer: Wolters Kluwer 2018/14.2; W.H.M. Reehuis & A.H.T. Heisterkamp, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 3. Goederenrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 481; S.E. Bartels & A.A. van Velten, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 5. Zakenrecht, Eigendom en beperkte rechten*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/130; zie voor de wijzen waarop grondeigenaren kunnen afwijken van deze bepalingen J.G. Gräler, *Burenrecht (Monografieën BW nr. B26)*, Deventer: Wolters Kluwer 2019/10.

134. D.L. Rodrigues Lopes, *Eigendom en beperkte rechten (Recht en Praktijk nr. VG5)*, Deventer: Wolters Kluwer 2017/3.8.4.1; A.C. Wibbens-de Jong, *Burenrecht (Monografieën BW nr. B26)*, Deventer: Kluwer 2009/16.

135. Op grond van art. 5:24 NBW komt grond die geen eigenaar heeft toe aan de Staat. Van belang is overigens nog om op te merken dat grond onder water vaak eigendom is van de Staat.

136. De publiekrechtelijke regelgeving rondom waterkwantiteit is zeer omvangrijk, waardoor het niet mogelijk is hier in deze bijdrage een volledig overzicht van te geven. Er is daarom voor gekozen te focussen op twee instrumenten die een belangrijk onderdeel uitmaken van het verdelingsvraagstuk: vergunningen ten behoeve van wateronttrekkingsactiviteiten (3.2.2.1) en de verdringsreeks (3.2.2.2).

3.2.2.1 Vergunningen ten behoeve van wateronttrekkingsactiviteiten

Eén van de exclusieve waterrechten die het publiekrecht kent, is het recht om op basis van een verleende vergunning water te onttrekken. Afhankelijk van de hoeveelheid water die men wenst te onttrekken, de plaats waar men dit water wil onttrekken (bijvoorbeeld in of nabij een kwetsbaar natuurgebied) en de functie(s) waarvoor men dit wil benutten, kan hiervoor een vergunning vereist zijn. In andere gevallen kan volstaan worden met een melding of is in het geheel geen publiekrechtelijke toestemming noodzakelijk omdat een vrijstelling geldt.¹³⁷

Net als de eigenaar van water en de grondeigenaar met een privaatrechtelijke gebruiksbevoegdheid, heeft ook de vergunninghouder een zeker exclusief recht op (het gebruik van) water. De exclusiviteit is in dit geval gelegen in twee samenhangende factoren: (1) (de naleving van) het verbod om zonder vergunning water te onttrekken en (2) de schaarste van deze vergunningen. Op zijn beurt is ook de schaarste van vergunningen die zien op het onttrekken van water tweeledig. Allereerst is het aantal vergunningen dat kan worden afgegeven beperkt. (Zoet) water is niet onbeperkt beschikbaar. Omdat waterbeheer gezien wordt als een publieke taak, maakt dit dat de overheid het beschikbare water moet verdelen over de verschillende gebruikers en functies.¹³⁸ Daarnaast is het voor de bescherming van de veerkracht van het ecosysteem en de ecologische waarde van oppervlaktewater van belang dat niet al het beschikbare water wordt onttrokken.¹³⁹ De overheid creëert daarom in aanvulling op de natuurlijke schaarste een extra schaarste door het maximum aantal vergunningen dat wordt uitgegeven verder te beperken. Een mooi voorbeeld hiervan biedt artikel 4 Kaderrichtlijn Water op grond waarvan niet meer water mag worden onttrokken dan er wordt aangevuld.¹⁴⁰

De vergunninghouder heeft zodoende een exclusief recht om op een bepaalde locatie een bepaalde hoeveelheid water te onttrekken. Nu de vergunningen in beginsel worden verleend voor onbepaalde tijd en deze niet zomaar (kunnen) worden ingetrokken of gewijzigd, is het recht dat de vergunninghouder heeft zelfs een vrij sterk exclusief recht.¹⁴¹ Pas als sprake is van een (dreigend) watertekort of als het beleid ten aanzien van grondwateronttrekkingen wordt gewijzigd, lijken de rechten van de vergunninghouder in het gedrang te komen.¹⁴²

Binnen het publiekrechtelijke waterrecht is de vergunning (mede) om deze redenen een belangrijk instrument. Daarenboven laat de vergunning(plicht) mooi zien waarom men oog moet hebben voor zowel het privaat- als het publiekrechtelijke kader. Aan de ene kant toont

137. Zie voor een overzicht van de regelgeving rondom de vergunningplicht en meldplicht en andere regelgeving omtrent wateronttrekking: iplo.nl/thema/water/wateractiviteiten/wateronttrekkingsactiviteiten/.

138. Zie H.F.M.W. van Rijswijk, 'De verdeling van schaarse waterrechten', in: F.J. van Ommeren, W. den Ouden & C.J. Wolswinkel (red.), *Schaarse publieke rechten*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p. 137.

139. *ibid.*, p. 137.

140. *ibid.*, p. 139.

141. De keuze de vergunninghouder een dergelijk sterk recht toe te kennen, kan gelegen zijn in de rechtszekerheid die men de vergunninghouder wil bieden, zie ook J.W. Dellapenna, 'Fundamental concepts of property in water and the role of markets in water governance', in: J.W. Dellapenna & J. Gupta (red.), *Water Law*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2021, p. 95.

142. Omdat vergunningen in beginsel voor onbepaalde tijd worden verleend en de verplichting bestaat de ontstane schade na een wijziging of intrekking van de vergunning te vergoeden, is het herverdelen van vergunningen geen gemakkelijke opgave. Nu de vergunningen simpelweg worden verleend volgens het adagium 'wie het eerst komt, het eerst maalt', kan men zich afvragen of dit een goede zaak is. Zie hieromtrent uitgebreider H.F.M.W. van Rijswijk, 'De verdeling van schaarse waterrechten', in: F.J. van Ommeren, W. den Ouden & C.J. Wolswinkel (red.), *Schaarse publieke rechten*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p. 150 en 157.

dit instrument dat men aan enkel een privaatrechtelijk recht of een privaatrechtelijke bevoegdheid niet voldoende heeft. Men mag in bepaalde gevallen slechts water toe-eigenen of gebruiken indien men hiervoor óók de benodigde vergunning heeft aangevraagd. Aan de andere kant wil het hebben van een vergunning nog niet zeggen dat men bij het gebruik hiervan niet aansprakelijk is voor eventuele hinder of schade. Men kan immers, ook indien men (publiekrechtelijk) handelt in overeenstemming met de vergunning, (privaatrechtelijk) een onrechtmatige daad plegen. Een vergunning heeft in dat geval niet per definitie ‘vrijwarende werking’.¹⁴³

3.2.2.2 De verdringingsreeks

Hoewel vergunningen in beginsel worden verleend voor onbepaalde tijd en niet zomaar (kunnen) worden ingetrokken of gewijzigd, is het recht dat de vergunninghouder heeft niet absoluut. Zo kan de waterbeheerder in het geval van gevaar voor een waterstaatswerk – indien dit gevaar het gevolg is van droogte – verleende vergunningen tijdelijk opzijzetten.¹⁴⁴ Daarnaast kunnen de rechten van de vergunninghouder vergaand worden ingeperkt als gevolg van de inwerkingtreding van de verdringingsreeks.¹⁴⁵

De verdringingsreeks is een wettelijke regeling die in werking treedt indien sprake is van een (dreigend) watertekort.¹⁴⁶ Doet een (dreigend) watertekort zich voor, dan geeft de verdringingsreeks vanuit publiekrechtelijk perspectief aan hoe het beschikbare oppervlakte-water wordt verdeeld over de verschillende maatschappelijke en ecologische behoeften.¹⁴⁷ De behoeften zijn opgedeeld in vier categorieën. Deze categorieën zijn in een rangorde geplaatst van meeste naar minste prioriteit. De meeste prioriteit kent de verdringingsreeks toe aan (a) het waarborgen van de veiligheid tegen overstromingen en het voorkomen van onomkeerbare schade aan de natuur. Daarna volgen (b) nutsvoorzieningen (zoals de drinkwatervoorziening), (c) kleinschalig hoogwaardig gebruik en (d) overige behoeften. Hoewel binnen categorie a en b de prioriteit die aan de behoeften binnen deze categorieën wordt toegekend vaststaat, wordt ten aanzien van de behoeften binnen categorie c en d een afweging gemaakt, in beginsel door de provincie.¹⁴⁸ Hierbij ligt de focus op het zoveel mogelijk beperken van de maatschappelijke en economische gevolgen van het watertekort en lijkt er ruimte voor het belonen van eigen inspanningen.¹⁴⁹

143. Zie hieromtrent onder meer HR 10 maart 1972, ECLI:NL:HR:1972:AC1311 (Lekkerkerker/Vermeulen); HR 21 oktober 2005, ECLI:NL:HR:2005:AT8823 (Ludlage/Van Paradijs); E. Bauw & E.H.P. Brans, *Milieuprivaatrecht (Monografieën Privaatrecht nr. 21)*, Deventer: Wolters Kluwer 2023/8.7.2.

144. Zie afd. 19.4 Omgevingswet.

145. Art. 2.42 lid 1 Ow jo. art. 3.14 Bkl.

146. De waterbeheerder stelt op basis van feitelijke omstandigheden vast of sprake is van een (dreigend) watertekort. Is dit naar zijn beoordeling het geval, dan neemt hij de verdringingsreeks in acht. Er is dus geen nadere besluitvorming nodig voor de inwerkingtreding van de verdringingsreeks. Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, *Handleiding verdringingsreeks, Informatie voor waterbeheerders bij toepassing van de verdringingsreeks voor oppervlaktewateren volgens artikel 2.1 Waterbesluit*, 26 maart 2020, p. 8.

147. Hoewel de verdringingsreeks op grond van art. 2.42 lid 2 Ow van overeenkomstige toepassing kan worden verklaard op grondwater, geeft de Handleiding verdringingsreeks aan dat hier tot op het moment van publicatie van de handleiding geen gebruik van is gemaakt. Voor zover mij bekend, geldt dit nog steeds, zie Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, *Handleiding verdringingsreeks, Informatie voor waterbeheerders bij toepassing van de verdringingsreeks voor oppervlaktewateren volgens artikel 2.1 Waterbesluit*, 26 maart 2020, p. 8.

148. Zie art. 7.13 Bkl alsmede de nota van toelichting bij art. 2.2 van het voorheen geldende Waterbesluit (Stb. 2009, 548). Deze nota van toelichting is ondanks de inwerkingtreding van de Omgevingswet relevant gebleven, aangezien art. 2.2 Waterbesluit dezelfde strekking had als art. 7.13 Bkl heeft.

149. Dit lijkt onder meer te volgen uit uitzondering 5 van het Onttrekingsverbod uit oppervlaktewater voor de districten Beneden Aa, Boven Aa en Raam (Waterschapsblad Aa en Maas 2019, 6454).

De verdringingsreeks is ten opzichte van de vorige drie rechtsfiguren een wat vreemde eend in de bijt. De verdringingsreeks schept anders dan deze rechtsfiguren geen rechten, maar perkt bepaalde rechten die men in een ‘normale situatie’ heeft juist in. Heeft men op grond van een vergunning en/of een privaatrechtelijke gebruiksbevoegdheid het recht te beregenen, dan kan de verdringingsreeks dit recht tijdelijk opschorten. Dat de verdringingsreeks de mogelijkheid biedt bepaalde rechten op te schorten ten behoeve van andere rechten, maakt dat de verdringingsreeks in het rijtje met exclusieve rechten op water thuishoort. De reeks laat immers zien aan wie water toekomt (en wiens rechten dus het sterkst zijn) indien een watertekort dreigt of daadwerkelijk aan de orde is. Nu de behoeften uit categorie d als eerste worden ingeperkt, hebben de hoger gerangschikte behoeften ten opzichte van de lager geplaatste behoeften in het geval van een (dreigend) watertekort een exclusiever recht op water. Omdat het een wettelijke reeks betreft biedt de reeks enerzijds rechtszekerheid, maar heeft dit ook tot gevolg dat de gebruiksrechten rechtmatig worden beperkt en er geen recht is op schadevergoeding.

3.3 BELGIË (VLAANDEREN)

3.3.1 Privaatrechtelijke rechten

We beantwoorden ook naar Belgisch privaatrecht systematisch de volgende vraag: Wie heeft welk soort recht op welk water? Twee zaken vallen daarbij op. Ten eerste heeft het Belgisch privaatrecht bijna uitsluitend oog voor ‘ruw’ water dat zich tijdelijk in de lucht, in waterlopen en onder de grond bevindt. Daarentegen besteedt het privaatrecht weinig tot geen aandacht aan (gezuiverd) afvalwater, leidingwater en water verwerkt in producten.¹⁵⁰ Ten tweede kwalificeert het Belgische privaatrecht dat ruwe zoete water anders naargelang het zich elders in de waterkringloop bevindt.¹⁵¹ Voor elke waterkwalificatie is het antwoord op de vraag wie welk soort recht op welk water heeft anders. Doorgaans wordt ‘stromend’ water als een gemeen voorwerp gekwalificeerd, terwijl ‘stilstaand’ water in moerassen, meren, vijvers en reservoirs als private eigendom wordt aangeduid. Regenwater is dan weer een *res nullius*, en bronwater ‘behoort toe aan’ de eigenaar op wiens grond de ‘bron’ ontspringt.¹⁵²

3.3.1.1 Watereigendom

Het eigendomsrecht is het meest omvattende zakelijke recht. Dat wil zeggen dat een eigenaar alle bevoegdheden over een goed mag uitoefenen, behalve deze die door de wet of een

150. Zie ook: M.M. Aldaya, P. Martínez-Santos & M. Ramón Llamas, ‘Incorporating the Water Footprint and Virtual Water into Policy: Reflections from the Mancha Occidental Region, Spain’, *Water Resources Management* 2009, p. 955-956; R. Larson & A.D. Tarlock, ‘Inter-jurisdictional water allocation federal systems: lessons for international water law’, in: S.C. McCaffret, C. Leb & R.T. Denoon (red.), *Research Handbook on International Water Law*, Cheltenham: Elgar 2019, 59-81.

151. F. Vavourakis, ‘De verschillende dimensies van het watervraagstuk: miskent het Belgische recht het blauwe goud?’, *RW* 2022, p. 282.

152. A.M. Draye, T. Nulens & B. Vanheusden, *Het juridische statuut van de watermolens*, studie in opdracht van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur, 2005, p. 40, www.molenechos.org/juridische_nota_stuwrechten.pdf.

contract zijn uitgesloten of aan een derde zijn toevertrouwd.¹⁵³ Naast het omvattende karakter, is het eigendomsrecht in beginsel ook eeuwigdurend en exclusief.¹⁵⁴ Vooral die exclusiviteit is moeilijk te verzoenen met het vloeiende karakter van water dat zich dwars doorheen verschillende eigendomssferen verplaatst.¹⁵⁵

Volgens de algemeen gangbare opvatting kan enkel ‘stilstaand’ of ‘geïsoleerd’ water in private eigendom zijn. Standaardvoorbeelden zijn vijvers, reservoirs en meren. Het onderscheid tussen ‘stilstaand’ en ‘stromend’ water is in de praktijk echter niet altijd werkbaar. Zo kan ook ‘stilstaand’ oppervlaktewater in verbinding staan met ‘stromend water’, bijvoorbeeld het water in een meer dat interageert met het omringende grondwater.¹⁵⁶ Voor kunstmatige vijvers of (regenwater)reservoirs waarbij het water effectief beperkt blijft tot één bepaald terrein is private (weliswaar niet-absolute) watereigendom wel denkbaar.¹⁵⁷

3.3.1.2 Water als gemeen voorwerp of *res nullius*

‘Stromend’ water wordt aangeduid als een gemeen voorwerp. Aldus wordt het in theorie uitgesloten van private toe-eigening.¹⁵⁸ Het uitgangspunt is een inclusief in plaats van een exclusief subjectief recht.¹⁵⁹

Artikel 3.43, eerste lid BBW beschrijft de gemene voorwerpen sinds 2021 als volgt:

“De gemene voorwerpen kunnen niet in hun totaliteit worden toegeëigend. Zij behoren aan niemand toe en worden gebruikt in het algemeen belang, met inbegrip van het belang van toekomstige generaties. Het gebruik ervan is aan allen gemeen en wordt door bijzondere wetten geregeld.”

De bepaling is ingegeven door een groeiend ecologisch en sociaal bewustzijn onder de bevolking.¹⁶⁰ Het artikel specificeert dat gemene voorwerpen niet “in hun totaliteit” kunnen worden toegeëigend en dat in het algemeen belang ook rekening moet worden gehouden met toekomstige generaties. Het uitgangspunt is dat individueel gebruik van een gemeen voorwerp het ecologisch en sociaal patrimonium als geheel niet mag aantasten.¹⁶¹ Een gemeen voorwerp lijkt daarom enkel toe-eigenbaar wanneer het over een beperkte

hoeveelheid gaat.¹⁶² Een kwantitatieve invulling daarvan zal afhangen van de concrete context. Zo zal men zich op bepaalde momenten meer water kunnen toe-eigenen dan op andere momenten. Onder meer de kwantitatieve en kwalitatieve toestand van het water zijn daarbij van belang. In periodes van droogte is er minder water om te verdelen.

Tegenover een gemeen voorwerp, dat niet exclusief kan toegeëigend worden omdat het aan de gemeenschap toekomt, staat een *res nullius*, een goed dat geen eigenaar heeft maar wettelijk en feitelijk wel vatbaar is voor private toe-eigening.¹⁶³ De eerste die een *res nullius* feitelijk in bezit neemt wordt er ook juridisch gezien de eigenaar van.¹⁶⁴ Hemelwater is een *res nullius* zolang het nog niet is gecapteerd. De eerste die het regenwater opvangt, krijgt het in private eigendom.¹⁶⁵

De waterkwalificaties als *res nullius* en als gemeen voorwerp lijken tegengesteld. In de praktijk is het onderscheid niet zo scherp omdat een gedeeltelijke toe-eigening van een gemeen voorwerp, bijvoorbeeld een beperkte hoeveelheid water uit een waterloop, wel degelijk mogelijk is.¹⁶⁶ Het symbolische verschil tussen beide waterkwalificaties is dat het exclusief gebruik van een *res nullius* traditioneel vrij was,¹⁶⁷ terwijl de moderne kwalificatie als gemeen voorwerp een meer inclusieve visie naar voren schuift. Ieders waterrecht, ongeacht of we het als eigendomsrecht of als gebruiksrecht kwalificeren, is fundamenteel begrensd door de gelijkwaardige rechten van andere (toekomstige) watergebruikers.¹⁶⁸ Naast de eerder symbolische bepaling over de gemene voorwerpen, legt het privaatrecht ook meer concrete gebruiksbeperkingen op aan de titularissen van waterrechten. Die waterrechten worden doorgaans gekoppeld aan de grondeigendom.

3.3.1.3 Rol grondeigendom

Artikel 3.130 BBW bevat de privaatrechtelijke gebruiksregeling met betrekking tot ‘bronnen’ en waterlopen.

“Een eigenaar van een bron of een oevereigenaar kan gebruik maken van het water voor zijn eigen behoeften en op voorwaarde dat hij de loop, de kwantiteit en de kwaliteit van het water niet substantieel wijzigt. Hij mag door dit gebruik de rechten van de naburige eigenaars niet in het gedrang brengen.”

153. Art. 3.50 BBW; V. Sagaert, *Goederenrecht in Beginselen van Belgische Privaatrecht*, Mechelen: Kluwer 2021, p. 295, nr. 309.

154. Art. 3.50 BBW; Wetsvoorstel houdende invoeging van boek 3 “Goederen” in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl.St. Kamer BZ* 2019, nr. 55-0173/001, p. 128.

155. J.W. Dellapenna, ‘Fundamental concepts of property in water and the role of markets in water governance’, in: J.W. Dellapenna & J. Gupta (red.), *Water law in Elgar Encyclopedia of Environmental Law*, Cheltenham: Elgar 2021, p. 88-87.

156. F. Vavourakis, ‘De verschillende dimensies van het watervraagstuk: miskent het Belgische recht het blauwe goud?’, *RW* 2022, p. 282; H. De Page & R. Dekkers, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel: Bruylant 1975, nr. 1019, p. 902.

157. Moerassen, meren, vijvers en reservoirs zouden onder de categorie ‘stilstaand water’ vallen volgens A.M. Draye, T. Nulens & B. Vanheusden, *Het juridische statuut van de watermolens, studie in opdracht van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur*, 2005, p. 40, via: www.molenechos.org/juridische_nota_stuwrechten.pdf. Dit lijkt ons een te ruime invulling van het concept.

158. H. De Page & R. Dekkers, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel: Bruylant 1975, nr. 988, p. 875, nr. 1006, p. 891.

159. J. Van de Voorde, ‘Het nieuwe goederenrecht en het milieu’, *TMR* 2020, p. 274-275.

160. Toelichting amendement n° 2, *Parl.St. Kamer* 2019-20, nr. 173/2, p. 5.

161. B. Vanheusden, ‘Soil and land stewardship: hefboom voor meer bodemzorg en hoe past dit binnen ons eigendomsrecht?’, *TOO* 2019, p. 154.

162. A.-L. Durviaux, ‘Principes de droit administratif’, Brussel: Larcier, 2018, p. 345.

163. Art. 3.43, lid 2 BBW; A.-L. Durviaux, ‘Principes de droit administratif’, Brussel: Larcier, 2018, p. 345; B. Vanheusden, ‘Soil and land stewardship: hefboom voor meer bodemzorg en hoe past dit binnen ons eigendomsrecht?’, *TOO* 2019, p. 146; V. Sagaert, *Goederenrecht in Beginselen van Belgische Privaatrecht*, Mechelen: Kluwer 2021, p. 279, nr. 295.

164. Gent 4 januari 2002, *RW* 2004-05, p. 144-145; N. Carette & R. Jansen, *Handboek goederenrecht*, Antwerpen: Intersentia 2022, p. 214, nr. 360.

165. V. Sagaert, *Goederenrecht in Beginselen van Belgische Privaatrecht*, Mechelen: Kluwer 2021, nr. 295, p. 279.

166. Gent 11 september 2007, *TGR-TWVR* 2008, p. 157; H. De Page en R. Dekkers, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel: Bruylant 1975, nr. 535, p. 537-538.

167. S. Snaet en M. Muylle, ‘Waterregeling’, in: R. Derine, H. Cousy, J. Couturier, W. Delva, J. Herbots en R. Vekeman (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11 – 22.

168. A.M. Draye, T. Nulens & B. Vanheusden, *Het juridische statuut van de watermolens, studie in opdracht van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur*, 2005, p. 41, via: www.molenechos.org/juridische_nota_stuwrechten.pdf; D. Déom e.a., *Domaine public, domaine privé, biens des pouvoirs publics* in *Rép.not.*, XIV, *Le droit public et administratif*, VII, Brussel: Larcier 2008, nr. 42; V. Sagaert, *Goederenrecht in Beginselen van Belgische Privaatrecht*, Mechelen: Kluwer 2021, nr. 294, p. 278.

Het artikel koppelt een gebruiksrecht op grondwater¹⁶⁹ en water in waterlopen aan het eigendomsrecht op de aangrenzende grond.¹⁷⁰ Artikel 3.130 BBW staat onder Hoofdstuk 3 “*Wettelijke erfdiensbaaerheden*”. De meeste auteurs gaan er bijgevolg vanuit dat de waterrechten erfdiensbaaerheden zijn.¹⁷¹ Een erfdiensbaaerheid is een last op een onroerend goed, het lijdend erf, tot gebruik en tot nut van andermans onroerend goed, het heersend erf. Een erfdiensbaaerheid kan voor de titularis van het lijdend erf bestaan in een plicht om zich te onthouden van een bepaald gebruik of om een bepaald gebruik vanwege het heersend erf toe te laten.¹⁷² Krachtens artikel 3.130 BBW moet de eigenaar van de bodem onder de waterloop dus in beginsel toelaten dat een oevereigenaar het water uit de waterloop gebruikt.

Het waterrecht van de bron- en oevereigenaar op basis van de wettelijke erfdiensbaaerheid is niet absoluut. Ten eerste is enkel watergebruik voor de eigen behoeften toegelaten. Deze beperking heeft echter weinig impact omdat de rechtsleer de voorwaarde dermate ruim interpreteert dat het ook eigen industriële, agrarische of commerciële behoeften omvat.¹⁷³ De tweede en derde gebruiksbeperking uit artikel 3.130 BBW lijken daarom pertinentier. De grondeigenaar mag “*de loop, de kwantiteit en de kwaliteit van het water niet substantieel*” wijzigen. Bovendien wordt zijn recht sterk beperkt door de private rechten van derden. Het kan daarbij enerzijds gaan om een persoonlijk of zakelijk recht dat een derde verkreeg op basis van een contract.¹⁷⁴ Anderzijds mag het watergebruik geen bovenmatige burenhinder veroorzaken. Om van bovenmatige burenhinder te kunnen spreken moet er sprake zijn van ‘nabuurchap’. De toepassingsvoorwaarde van nabuurchap beperkt burenhinder evenwel niet tot aanpalende erven.¹⁷⁵ Het is niet vereist dat de erven aan elkaar grenzen, maar wel dat activiteiten op het ene perceel een invloed kunnen hebben op het andere perceel.¹⁷⁶

169. H. De Page & R. Dekkers, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel: Bruylant 1975, nr. 989-990, p. 877-878 stellen een aangelegde put of watervang met een bron gelijk; J. Hansenne, *Les biens. Précis*, II, Luik: Collection de la Faculté de Droit de Liège 1996, nr. 786, p. 748; S. Leprince, ‘De l’usage de l’eau, ou comment le droit wallon évolue pour appréhender la raréfaction de la ressource’, in: J. Sambon (red.), *L’environnement, le droit et le magistrat*, 1e édition, Brussel: Larcier 2021, p. 613; S. Snaet en M. Muylle, ‘Waterregeling’, in: R. Derine e.a. (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11-44.
170. Zie: art. 641 oud BBW j. Wetsvoorstel houdende invoeging van boek 3 “Goederen” in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl.St. Kamer BZ* 2019, nr. 55-0173/001, p. 240-242.
171. B. Scheers, ‘Water in boek 3 BW, Goederenrecht’, in: L. Schuermans (red.), *H2O: wateroverlast en waterschaarste in CABG*, Morsel: Intersentia 2023, p. 62; N. Bernard & V. Defraiteur, *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal: Anthemis 2022, nr. 834 contra B, p. 468; Bouckaert, ‘Het nieuw goederenrecht rechtseconomisch gewikt en gewogen’, *TPR* 2020, nr. 58, p. 816.
172. Art. 3.114 BBW.
173. H. De Page & R. Dekkers, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel: Bruylant 1975, p. 893, nr. 1009; J.-F. Neuray, ‘Les droits de riveraineté et la responsabilité des pouvoirs publics dans la gestion des cours d’eau non navigables’, *Aménagement* 1988, p. 4 en 6, nr. 2.1.1 en 2.3.1. J. Van de voorde, *Burenrecht*, Brussel: die Keure 2021, p. 233, nr. 558; S. Snaet & M. Muylle, ‘Waterregeling’, in: R. Derine e.a. (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11-46 – I.D.11-47; Zie ook: Rb. Nijvel 16 januari 1950, *JT* 1951, p. 41.
174. Of door verkrijgende verjaring.; Zie art. 641 oud BBW; Wetsvoorstel houdende invoeging van boek 3 “Goederen” in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl.St. Kamer BZ* 2019, nr. 55-0173/001, p. 242.
175. Cass. 28 april 1883, *Arr.Cass.* 1983, p. 1058; Rb. Antwerpen 23 april 1959, *JT* 1960, p. 488; A. Apers, noot onder Antwerpen 2 april 2014, *TBBR* 2015, nr. 10, p. 514; J.-F. Neuray, ‘Les droits de riveraineté et la responsabilité des pouvoirs publics dans la gestion des cours d’eau non navigables’, *Aménagement* 1988, nr. 2.3.4, p. 7; S. Boufflette & E. Jadoul, ‘Relations de voisinage: illustrations jurisprudentielles récentes en matière de troubles de voisinage et de mitoyenneté’, in: P. Lecocq (red.), *Questions pratiques de (co)propriété, de possession et de voisinage*, Limal: Anthemis 2018, nr. 2, p. 63.
176. B. Van Baeveghem, ‘U heeft meer buren dan u denkt: het begrip ‘nabuurchap’ onder de loep’ (noot onder Rb. Leuven 15 januari 2009), *RABG* 2011, p. 737-740; E. Bijmens, ‘La réforme en matière de troubles de voisinage’, *RGAR* 2022, p. 15843; I. Durant, *Droit des biens in Précis de la Faculté de droit et de criminologie de l’Université catholique de Louvain*, Brussel: Larcier 2017, p. 525.

3.3.1.4 (Conventionele) watererfdiensbaaerheden

Erfdiensbaaerheden kunnen niet alleen door de wet, maar ook door private partijen gevestigd worden.¹⁷⁷ In principe verlenen erfdiensbaaerheden niet-exclusieve rechten aan hun titularis. Dat de titularis van het heersend erf een recht van overweg heeft over andermans lijdend erf sluit bijvoorbeeld niet uit dat de eigenaar van het lijdend erf zelf ook over zijn eigen erf wandelt.¹⁷⁸ Ook wettelijke en conventionele watererfdiensbaaerheden maken niet *per se* een exclusieve waterverdeling. Via een contract¹⁷⁹ kan de eigenaar van een lijdend erf dat niet rechtstreeks aan een waterloop ligt bijvoorbeeld een putrecht verkrijgen.¹⁸⁰ Die erfdiensbaaerheid omvat naast een gebruiksrecht op het water uit andermans waterput ook een recht van overgang over het lijdend perceel om tot bij de waterput te geraken. De eigenaar van het lijdend erf mag zelf ook gebruik blijven maken van de waterput op zijn terrein, maar moet wel water ‘overlaten’ voor de eigenaar van het heersend erf. Een recht om water te putten, hoeft echter geen erfdiensbaaerheid, i.e. een zakelijk recht, te zijn. Het kan ook een louter persoonlijk recht zijn. In dat geval gaat het recht niet over op latere eigenaars van het perceel.¹⁸¹

We overlopen kort een andere wettelijke watererfdiensbaaerheid, namelijk het recht van waterafvloeiing. Artikel 3.129 BBW bepaalt dat, buiten het geval van overmacht, de lager gelegen percelen het natuurlijk water¹⁸² afkomstig van de hoger liggende percelen moeten ontvangen. De titularis van een lager gelegen perceel mag de afvloeiing niet bemoeilijken. De titularis van een hoger gelegen perceel mag op zijn beurt de afvloeiing niet kwantitatief of kwalitatief verzwaren. Wel mag die laatste zijn perceel gebruiken volgens de bestemming indien de omvang van de verzwarende door dit ‘normaal’ gebruik ‘redelijk’ blijft. Wanneer maatregelen genomen worden om bodemerosie tegen te gaan, vormen die geen verzwarende van de erfdiensbaaerheid omdat het doel van de maatregelen net is om de last te reduceren.¹⁸³ Omgekeerd kan het nalaten van de eigenaar om de afvloeiing te beperken wel een verzwarende van de erfdiensbaaerheid inhouden. Zo kan ook het niet ingrijpen aanleiding geven tot een schadeclaim.¹⁸⁴ Het verzwarensverbod kan met andere woorden positieve verplichtingen inhouden voor de titularis van het heersend erf.¹⁸⁵

177. Art. 3.116 BBW.
178. D. Gruyaert, *De exclusiviteit van het eigendomsrecht*, Antwerpen: Intersentia 2016, nr. 269, p. 344; V. Sagaert, ‘Wilsautonomie in het Belgische goederenrecht’, *TPR* 2019, nr. 60, p. 384.
179. Of via verkrijgende verjaring indien de erfdiensbaaerheid zichtbaar is (art. 3.118 BBW). Een erfdiensbaaerheid is zichtbaar als er bijvoorbeeld een pomp of een buis zichtbaar is vanop het heersend erf. Zie: Vred. Luik 16 mei 2017, *JLMB* 2018, p. 1579; S. Demeyere & D. Michiels, ‘Recente ontwikkelingen inzake erfdiensbaaerheden’, in: V. Sagaert (red.), *Vastgoedrecht*, Brugge: die Keure 2020, nr. 6, p. 179.
180. Art. 688 oud BBW. Brussel 27 januari 1844, *Pas.* 1844, II, p. 259. Rb. Doornik 29 oktober 1873, *Pas.* 1874, III, p. 202; C. De Smedt en S. Baert, ‘Oneigenlijke erfdiensbaaerheden tot privaat nut’, in: G. Baert (red.), *Bestendig handboek privaatrechtelijk bouwrecht*, 2017, (II.12-1) II.12-4; L. Lindemans, *Erfdiensbaaerheden*, Brussel: Larcier 1958, nr. 255, p. 108-109.
181. Zie: Cass. 30 november 2007, *RW* 2008-09, p. 1047, m.nt. K. Swinnen; M. Muylle, ‘Creatief met privaatrechtelijke erfdiensbaaerheden. Perspectieven uit de notariële praktijk’, in: K. Swinnen & M. Muylle (red.), *Erfdiensbaaerheden in Studies privaatrecht*, Brugge: die Keure 2016, p. 46-47.
182. Inclusief de zaken die het water meevoert.
183. M. Muylle & L. Matthys, ‘Moet er nog water zijn? het recht van afvloeiing onder de loep’ (noot onder Cass. 4 november 2005), *TBO* 2006, nr. 13, p. 20-21; S. Snaet & M. Muylle, ‘Waterregeling’, in: R. Derine e.a. (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11-37 – I.D.11-38.
184. Brussel 31 maart 2009, *T.Not.* 2009, p. 686; S. Snaet & M. Muylle, ‘Waterregeling’ in R. Derine e.a. (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11-38.
185. Dat gaat niet in tegen de aard van een erfdiensbaaerheid als een negatieve last omdat positieve plichten toegestaan zijn zolang ze bijkomstig zijn aan de erfdiensbaaerheid zelf. Zie: S. Demeyere & D. Michiels, ‘Recente ontwikkelingen inzake erfdiensbaaerheden’, in: V. Sagaert (red.), *Vastgoedrecht*, Brugge: die Keure 2020, nr. 14, p. 185 en nr. 9, p. 182.

Het uitgangspunt van het recht van afvloeiing is dat de eigenaar van het lager gelegen erf moet aanvaarden dat het ongewenste water over diens terrein afloopt. Dat beeld van water als last is historisch ontstaan. In tijden van droogte is water echter een schaarse waardevolle grondstof en zouden we moeten evolueren van een individueel recht op regenwaterafvoer naar een collectieve plicht om water maximaal vast te houden.¹⁸⁶ Het recht van afvloeiing lijkt vast te houden aan het individueel recht op waterafvoer. We moeten deze kritiek op de wettelijke erfdiensbaaheid van waterafvloeiing echter nuanceren.

Ten eerste houdt artikel 3.129 BBW in beginsel¹⁸⁷ geen plicht in voor de eigenaar van het heersend erf om het water te doen afvloeien.¹⁸⁸ In die zin is de wettelijke erfdiensbaaheid verzoenbaar met de Vlaamse buffer- of infiltratieverplichtingen uit het publiekrecht (zie *infra*). Ten tweede kan een erfdiensbaaheid tot het doen afvloeien van het water ook conventioneel gevestigd worden. In een contract kunnen private partijen een dergelijke erfdiensbaaheid ‘*aqua non retinendi*’ (letterlijk vertaald vanuit het Latijn is dit een erfdiensbaaheid ‘om geen water tegen te houden’) vestigen. De wettelijke erfdiensbaaheid van afvloeiing regelt slechts private belangen en raakt niet aan de openbare orde zodat een wijziging via een contract mogelijk is.¹⁸⁹ Bij een conventionele erfdiensbaaheid *aqua non retinendi* mag de eigenaar van het hoger gelegen erf niet verhinderen dat een bepaald volume water tot aan het lager gelegen erf stroomt.¹⁹⁰ De eigenaar van het hoger gelegen erf staat daarbij uiteraard niet in voor de weergoden. Hij draagt enkel de negatieve verplichting om het water niet tegen te houden, geen positieve verplichting om een bepaalde hoeveelheid water te leveren.¹⁹¹

3.3.2 Samenspel tussen privaat- en publiekrecht

Het BBW legt enkel de basisbeginselen van het privaatrechtelijke waterrecht vast. De bepalingen van het (federale) BBW doen dus geen afbreuk aan de bepalingen uit publiekrechtelijke waterregelgeving (op het niveau van het Vlaamse Gewest).¹⁹² Het samenspel tussen privaatrechtelijke waterrechten en publiekrechtelijke waterregelgeving is echter uitdagend.

3.3.2.1 Vergunningen en privaatrechtelijke waterrechten

Wanneer een private partij de nodige watervergunning verkregen heeft, wil dat niet automatisch zeggen dat hij ook daadwerkelijk de vergunde handelingen zal kunnen stellen. De overheid kent immers vergunningen toe *salva rerum tertium*. Dat wil zeggen dat vergunningen geen afbreuk doen aan de privaatrechtelijke rechten van derden. Conform het *salva rerum tertium*-beginsel zal de vergunninghouder de gevestigde watererfdienstbaarheden moeten naleven.¹⁹³ Wanneer de vergunde activiteit onverenigbaar is met een bestaande conventionele watererfdienstbaaheid, zal de vergunninghouder dus geen uitvoering kunnen geven aan de vergunning.

Dat activiteiten aan een vergunningsplicht onderworpen zijn, betekent evenmin dat de regels inzake bovenmatige burenhinder uitgesloten zouden zijn. Een vergunde activiteit kan onverenigbaar zijn met het verbod op bovenmatige burenhinder of het verzwakingsverbod.¹⁹⁴ Beide open normen laten de burgerlijke rechter toe om na te gaan of het ‘natuurlijk’ evenwicht tussen naburen gerespecteerd wordt, ook indien de nodige vergunningen verleend werden.¹⁹⁵ De burgerlijke rechter kon bijvoorbeeld rechtmatig tot bovenmatige burenhinder besluiten omdat een aangeland schade had ondervonden door geloosd water vanuit een zuiveringsinstallatie met de nodige lozingsvergunningen maar die niet naar behoren werkte.¹⁹⁶

Bestaande conventionele (water)erfdienstbaarheden moeten daarentegen niet nageleefd worden wanneer ze de openbare orde schenden.¹⁹⁷ Of een specifieke publiekrechtelijke bepaling aan de openbare orde raakt, is vaak voer voor discussie omdat het begrip open geformuleerd is. Een rechtsregel is van openbare orde indien die de essentiële belangen van de staat of van de gemeenschap raakt of indien die in het privaatrecht de juridische grondslagen bepaalt waarop de maatschappij berust, zoals de economische orde, de morele orde, de sociale orde of de orde van het leefmilieu.¹⁹⁸ In deze context zou het bijvoorbeeld kunnen gaan om een verbodsbepaling uit de milieuwetgeving met het oog op het beschermen van de waterkwaliteit. Indien een conventionele erfdiensbaaheid wetgeving van openbare orde schendt, wordt het contract waarmee de erfdiensbaaheid gevestigd werd verondersteld nooit te hebben bestaan. De partijen dienen elkaar dan integraal te

186. Zie: Expertpanel Hoogwaterbeveiliging, *Advies aan de Vlaamse Regering: Weerbaar waterland. Ons voorbereiden op wat al gebeurt*, juli 2022, www.vlaamsewaterweg.be/sites/default/files/download/weerbaar_waterland_expertpanel_hoogwaterbeveiliging_advies.pdf, p. 20-21.

187. De eigenaar van het hoger gelegen erf maakt zich schuldig aan rechtsmisbruik wanneer hij het lager gelegen erf regenwater ontzegt door het kunstmatig te doen aflopen naar een beek in plaats van naar het lager gelegen terrein, zonder dat die gewijzigde loop die eerste eigenaar een voordeel oplevert. Gent 27 januari 1854, *Pas*. 1854, II, p. 233. Zie ook: A. Kluyskens, *Zakenrecht in Beginselen van burgerlijk recht*, deel V, Antwerpen: Standaard Boekhandel 1953, nr. 269, p. 265-266.

188. S. Snaet & M. Muylle, ‘Waterregeling’, in: R. Derine e.a. (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11-30.

189. Cass. 6 oktober 1966, *Arr.Cass.* 1967, p. 169; Cass. 23 april 1992, *Arr.Cass.* 1992, p. 795; Cass. 13 december 2002, *Arr.Cass.* 2002, p. 2761; M. Deweirdt, ‘Erfdiensbaaheid die ontstaan uit de ligging van de plaatsen’ in K. De Greve, C. Fourie & A. Wylleman (red.), *Wet 21 maart 1804 in Wet & Duiding Erfdiensbaaheid*, Brussel: Intersentia 2014, p. 194; N. Carette en R. Jansen, *Handboek goederenrecht*, Morsel: Intersentia 2022, nr. 1012, p. 616.

190. A. Kluyskens, *Zakenrecht in Beginselen van burgerlijk recht*, deel V, Antwerpen: Standaard Boekhandel 1953, nr. 269, p. 265-266; L.-L. Christians, ‘Ancienneté et servitudes d’écoulement des eaux’, *Ann.dr.Liège* 1986, nr. 14-16, p. 103-104; S. Snaet & M. Muylle, ‘Waterregeling’ in R. Derine e.a. (red.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Kluwer, (I.D.11-1) I.D.11-48.

191. Zie: V. Sagaert, *Goederenrecht in Belgische Privaatrecht*, Mechelen: Kluwer 2021, nr. 736, p. 675-676.

192. Art. 3.2 BBW; Wetsvoorstel houdende invoering van boek 3 “Goederen” in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl.St.* Kamer BZ 2019, nr. 55-0173/001, p. 242.

193. Art. 78, §1 Decr.VI. 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, BS 23 oktober 2014, 82.085; RvS 8 juli 2003, nr. 121.444, X-11.348-6/7; Rb. Antwerpen 7 juni 2002, *TBBR* 2004, p. 444, m.nt. J. Kokelenberg; Vred. Gent 22 oktober 2018, *TBO* 2019, p. 464; S. Boufflette, ‘Servitudes du fait de l’homme. Chronique de jurisprudence 2008-2014’, in: P. Lecocq (red.), *Les droits réels démembrés in Commission Université-Palais (CUP)*, Brussel: Larcier 2014, nr. 44, p. 104; V. Sagaert & K. Swinnen, *Privaatrechtelijke erfdiensbaaheid door het oog van de 21ste eeuw*, Brussel: Larcier 2012, nr. 85, p. 75; V. Sagaert, *Goederenrecht in Beginselen van Belgische Privaatrecht*, Mechelen: Kluwer 2021, nr. 876, p. 778.

194. B. Verheye & K. De Schepper, ‘Recente ontwikkelingen inzake burensrelaties met rechtspraak van 2018 tot en met 2022’, in: V. Sagaert & D. Gruyaert (red.), *Vastgoedrecht in Themis*, p. 159; J. Van de Voorde, *Tendensen Vermogensrecht* 2021, Morstel: Intersentia 2022, nr. 29, p. 122.

195. Vred. Geel 9 oktober 2018, *T.Verz.* 2020, p. 196-199.

196. Cass. 28 april 1883, *Arr.Cass.* 1983, p. 1057-1061.

197. Art. 686 oud BBW; Cass. 29 oktober 1959, *Arr.Cass.* 1959, I, p. 168; Cass. 13 december 2002, *RW* 2002-03, p. 1384, m.nt. V. Sagaert e.a. ‘De milieu-erfdienstbaaheid of milieugrondlast: een nuttig zakenrechtelijk instrument voor de milieubescherming?’, *TPR* 2018, p. 1230; N. Gofflot, ‘Servitudes du fait de l’homme: questions choisies’ in P. Lecocq (red.), *Droits réels d’usage: controverses et réforme*, Limal: Anthémis 2022, p. 10.

198. Art. 1.3 lid 4 BBW.

herstellen in de toestand waarin zij zich bevonden voor het afsluiten van het nietig contract.¹⁹⁹ Nietigheid is echter niet steeds een alles-of-niets-verhaal, de conventionele erfdiensbaarheid kan bijvoorbeeld gedeeltelijk nietig zijn.²⁰⁰ Dan worden de grenzen van de erfdiensbaarheid aangepast aan de grenzen van de openbare orde. Hoewel dit alles zeer theoretisch klinkt, is het uitgangspunt duidelijk: private contracten inzake water kunnen enkel bestaan binnen de grenzen van het publiekrecht van openbare orde.

3.3.2.2 Reactief afwegingskader voor prioritair watergebruik bij waterschaarste

Het is uiteraard de bedoeling dat de vergunningverlenende overheden proactief afwegen in welke mate het watersysteem nog bijkomende vergunningen aankan en daarbij rekening houden met het algemeen belang, inclusief dat van toekomstige generaties. Bij dreigende of effectieve watertekorten is er echter ook nood aan reactieve maatregelen om de socio-economische en ecologische gevolgen van de waterschaarste te beperken. In 2020 stelden wetenschappers in opdracht van de Vlaamse overheid een “reactief afwegingskader voor prioritair watergebruik bij waterschaarste” op. Dat afwegingskader dient als handvat voor de bevoegde overheden zodat zij weloverwogen maatregelen kunnen nemen wanneer (delen van) Vlaanderen geconfronteerd worden met waterschaarste.²⁰¹

In tegenstelling tot wat soms gecommuniceerd werd in Vlaanderen,²⁰² is dit afwegingskader geen “afschakelplan” naar analogie met elektriciteit. Het is ook geen vaste rangorde van de maatschappelijke behoeften aan watergebruik zoals in Nederland via de verdringsreeks bestaat. Wel reikt het afwegingskader de beslissingsnemers (ministers, gouverneurs, burgemeesters, waterbeheerders) objectieve informatie aan om hun beslissing op te baseren.²⁰³ Het afwegingskader bevat bijvoorbeeld geen “essentiële” sectoren omdat daarvoor een politieke keuze van de overheden zelf nodig is. Principes die in Vlaanderen breed gedragen worden, werden wel opgenomen in het afwegingskader.²⁰⁴ Daaronder vinden we het principe dat een verbod op niet-essentieel waterverbruik eerst komt²⁰⁵ en dat essentieel leidingwater voor burgers verzekerd wordt.²⁰⁶ Interessant is ook het principe dat eigen inspanningen

beloond worden door geen verbod op te leggen aan het opgevangen hemelwater in bedrijfseigen bekkens, maar enkel aan ‘publiek’ water²⁰⁷ – lees water dat nog *res nullius* of een gemeen voorwerp is.

Naast de breed gedragen principes, bevat het afwegingskader ook technische redenen om bepaalde prioriteiten te hanteren. Zo is het veilig stopzetten van watergebruik in bepaalde bedrijven slechts stapsgewijs mogelijk, en kan de waterzuivering in het gedrang komen door plotselinge veranderingen in de lozingsconcentraties.²⁰⁸ Ook moet de overheid rekening houden met een verhoogd waterverbruik na het opheffen van waterbeperkingen, bijvoorbeeld voor extra reiniging of koeling bij de heropstart van installaties.²⁰⁹ Een aantal aspecten moeten nog verder onderzocht worden, ook met betrekking tot watersoorten die het privaatrecht niet expliciet regelt. Zo onderzoeken waterexperten in welke mate het wenselijk is om landbouwers RWZI-effluentwater bij de rioolwaterzuiveringsinstallaties te laten ophalen. Op grote schaal moet men daarmee voorzichtig zijn omdat de RWZI-debieten op vele plaatsen in Vlaanderen een aanzienlijke bijdrage leveren aan het laagwaterdebiet.²¹⁰

3.4 VERGELIJKING

3.4.1 Gelijkaardige lacunes in Nederland en België

Hoewel het zowel in Nederland als in België relatief onduidelijk blijft wie welke privaatrechtelijke rechten op water kan laten gelden in tijden van droogte, kunnen we wel stellen dat de exclusiviteit van de privaatrechtelijke waterrechten niet absoluut is en dat het publiekrecht verdere beperkingen oplegt aan het watergebruik en -verbruik van private gerechtigden. Tegenover een beperking op een privaatrechtelijk waterrecht hoeft niet steeds een compensatie te staan. Wanneer we het Nederlandse en het Belgisch-Vlaamse recht met elkaar vergelijken vallen er twee bijkomende zaken op.

Ten eerste is de privaatrechtelijke waterkwalificatie in theorie anders, terwijl de praktijk niet substantieel verschilt, met gelijkaardige lacunes in beide rechtsstelsels. Een belangrijke lacune is dat het privaatrecht in beide stelsels focust op ruw water en daarbij verwerkt water, leidingwater, afvalwater en reeds gecapteerd water grotendeels buiten beschouwing laat. Toch winnen die watersoorten in de praktijk aan belang.²¹¹ Belgische en Nederlandse privatisten zijn zich daar nog onvoldoende van bewust.

Ten tweede is de cumulatieve toepassing van publiek en privaat waterrecht in beide landen onderbelicht in de literatuur. Zo blijven bijvoorbeeld de plichten van private partijen in de aanpak van droogte-uitdagingen onduidelijk. Het privaatrecht in beide rechtsstelsels heeft

199. Art. 5.57 lid 2 BBW; Cass. 19 juni 2020, T. Not. 2022, p. 595-597, m.nt.. B. Deprez & J. Van Lommel; Cass. 7 november 2019, RW 2020, p. 900, noot S. Meys. Antwerpen 13 maart 2017, TROS 2017, p. 230, 4.2.5-4.2.6, m.nt. J. Bouckaert & A. Apers; J. Van de Voorde, ‘De nietigheid in het Belgische vermogensrecht. Een stand van zaken anno 2023’, TBBR 2023, nr. 60, p. 70; N. Gofflot, ‘Servitudes du fait de l’homme: questions choisies’, in: P. Lecocq (red.), *Droits réels d’usage: controverses et réforme*, Limal: Anthemis 2022(9), p. 33; S. Meys, ‘Een nietigheidssanctie op maat bij de miskenning van een stedenbouwkundige vergunning’ (noot onder Cass. 7 november 2019), RW 2020, p. 902-903.

200. K. Swinnen, ‘Erfdiensbaarheden’, in: V. Sagaert e.a. (red.), *Het nieuwe goederenrecht*, Morsel: Intersentia 2021, p. 400, nr. 56.

201. *Uitwerking van een reactief afwegingskader voor prioritair watergebruik tijdens waterschaarste*, Studie van KU Leuven o.l.v. prof. Patrick Willems, i.s.m. Sumaqua, KPMG, Bodemkundige Dienst van België en Universiteit Antwerpen voor Vlaamse Milieumaatschappij, de Vlaamse Waterweg, het Departement Mobiliteit en Openbare Werken, het Departement Omgeving, het Departement Landbouw en Visserij, het Departement Economie, Wetenschap en Innovatie, en het Agentschap Natuur & Bos, Eindrapport, april 2021, p. 558, via: www.vmm.be/bestanden/VRAG-Eindrapport_TW.pdf.

202. Zie bijvoorbeeld: Vilt, ‘Afschakelplan voor water op komst’, 14 september 2020, <https://vilt.be/nl/nieuws/afschakelplan-voor-water-op-komst>; Wikipedia, ‘Waterbeheer in België’, https://nl.wikipedia.org/wiki/Waterbeheer_in_Belgi%C3%AB, geraadpleegd op 5 februari 2024.

203. *Uitwerking van een reactief afwegingskader voor prioritair watergebruik tijdens waterschaarste, samenvatting en conclusies*, april 2021, VMM/S004X/201119/2.0 (hierna: *Uitwerking reactief afwegingskader*), www.vmm.be/nieuws/archief/afwegingskader-droogte-en-waterschaarste, p. 2.

204. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 13.

205. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 13-14.

206. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 13.

207. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 13.

208. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 9-11.

209. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 11.

210. *Uitwerking reactief afwegingskader*, p. 21 en p. 26-27.

211. Dit blijkt onder meer uit de invoering van EU-Verordening 2020/741.

wel antwoorden op vragen inzake wateroverlast, denk aan de gelijkaardige beperkingen op waterafvloeiing tussen naburige percelen. De droogtekant van de medaille, waarbij water geen last maar een schaars goed is, wordt echter zelden toegelicht. Dit kunnen we verklaren vanuit de historische context waarbij vooral wateroverlast aangepakt moest worden. Dit wil echter niet zeggen dat de privaatrechtelijke bepalingen vandaag op de schop moeten. Het risico op wateroverlast blijft namelijk spelen en zal in de toekomst nog verder toenemen. Bovendien zijn de huidige regels van het privaatrecht vrij ruim geformuleerd, waardoor ze ook kunnen worden toegepast in de context van droogte, op voorwaarde dat men het publiek- en het privaatrecht samen leest. Het privaatrecht heeft zelfs een belangrijke troef. Aan de hand van (zakelijke) contracten kunnen private partijen mee hun schouders zetten onder een watertransitie naar een meer weerbaar waterland. De toenemende risico's maken duidelijk dat private partijen dat zullen moeten doen. De overheid kan de wateruitdagingen niet alleen de baas.

3.4.2 Waterkwalificaties: verschillende vlaggen, dezelfde lading?

3.4.2.1 Theoretisch verschil in waterkwalificaties

Een groot theoretisch verschil tussen het Nederlandse en Belgische privaatrechtelijke waterrecht, is gelegen in de kwalificatie van water. Naar Nederlands recht kent water slechts twee mogelijke kwalificaties: óf water is een *res nullius* (en dus van niemand) óf water is een zaak waarvan men de private eigendom verkregen heeft. Naar Belgisch recht kent water uiteenlopende kwalificaties, afhankelijk van de hoedanigheid waarin het water voorkomt. Met name de kwalificatie van stromend water als een 'gemeen voorwerp' springt vanuit rechtsvergelijkend perspectief in het oog.

Zoals gezegd, kent het BBW de regeling omtrent de gemene voorwerpen. Deze gemene voorwerpen behoren aan niemand toe en mogen enkel worden gebruikt conform het algemeen belang, met inbegrip van het belang van toekomstige generaties (artikel 3.43 lid 1 BBW). De gedachte hierachter is dat de klimaatverandering en een groeiend ecologisch en sociaal bewustzijn onder de bevolking burgers ertoe nopen bepaalde voorwerpen op een gemeenschappelijke manier te beheren, met aandacht voor de belangen van toekomstige generaties.²¹² De vraag rijst waarom het Nederlandse recht stromend water niet als een gemeen voorwerp kwalificeert. Bestaat er onder de Nederlandse bevolking geen groeiend ecologisch en sociaal besef, waardoor een dergelijke bepaling niet nodig wordt geacht?

Allereerst dient te worden opgemerkt dat het BBW in 2021 integraal is gewijzigd. Het huidige NBW stamt uit 1992. Het is dan ook niet meer dan logisch dat de huidige maatschappelijke ontwikkelingen die ten grondslag liggen aan het BBW, niet reeds (volledig) verdisconteerd zijn in het NBW. Daarnaast wil het ontbreken van de 'gemene voorwerpen' in het NBW op zichzelf niet zeggen dat een groeiend ecologisch en sociaal bewustzijn onder de Nederlandse bevolking ontbreekt. Het is namelijk ook mogelijk dat ondanks dit bewustzijn, het invoeren

van de gemene voorwerpen niet noodzakelijk wordt geacht. Of de kwalificatie van water als 'gemeen voorwerp' – ondanks de mooie symboliek – ook daadwerkelijk een andere uitwerking heeft dan de kwalificatie als '*res nullius*', zal de Belgische rechtspraak immers nog moeten uitwijzen.

3.4.2.2 Discrepancie in waterbewustzijn?

Toch kan men zich afvragen of niet alleen het Belgische recht, maar ook de Belgische bevolking een stapje voorloopt op Nederland. Zo gebruikt de Vlaming gemiddeld zo'n 84 liter leidingwater per dag, terwijl de gemiddelde Nederlander daar met een gebruik van 129 liter bij lange na niet genoeg aan heeft.²¹³ Dit kan verschillende oorzaken hebben, waardoor we voorzichtig moeten zijn in de conclusies die we hieraan verbinden. Zo is water in Vlaanderen bijvoorbeeld flink duurder,²¹⁴ wat een zuiniger gebruik stimuleert. Maar ook worden de Belgen – en in het bijzonder de Vlamingen – vaker geconfronteerd met de noodzaak zuinig om te gaan met water. Bouwt men in Vlaanderen een woning of gaat men deze (grondig) verbouwen, dan gaat dit gepaard met de verplichting een regenwaterput aan te leggen.²¹⁵ Het hemelwater dat wordt opgevangen en in deze put wordt opgeslagen, wordt maximaal gebruikt voor toepassingen waar geen drinkwaterkwaliteit voor nodig is, waaronder toiletspoeling, poetswater, wasmachine en gebruik buiten.²¹⁶ Hoewel ook in het Nederlandse beleid 'vasthouden, bergen en dan pas afvoeren' centraal staat, kent het Nederlandse recht een dergelijke verplichting voor particulieren niet. Tot op heden ondervindt de gemiddelde Nederlandse burger in zijn dagelijks leven dan ook weinig gevolgen van dit beleid.²¹⁷ Word je met je neus op de feiten gedrukt en wordt vanwege de noodzaak tot zuinig omgaan met water een actieve verplichting opgelegd, dan lijkt het logisch dat het ecologisch en sociaal bewustzijn groeit. Er is echter, net als in Nederland, ook in Vlaanderen een relatief grote groep burgers die het risico op waterschaarste onderschat.

VLAKWA, het Vlaams kenniscentrum water, organiseerde in 2022 in samenwerking met de UGent en Aquaflanders de 'Grote Waterenquête'. Daarin werd onder meer de perceptie van waterschaarste en overstromingen bij Vlamingen gemeten. De perceptie dat Vlaanderen overstromingsgevoelig (66%) is of dat in de toekomst zal worden (86%) is sterker dan de perceptie dat water in Vlaanderen schaars is of zal worden (54, respectievelijk 84%). Toch denkt slechts 21% van de respondenten dat ze zelf te maken gaan krijgen met de gevolgen van overstromingen, tegenover 42% die denkt met de gevolgen van waterschaarste te maken

212. Wetsvoorstel houdende invoeging van Boek 3 "Goederen" in het nieuw Burgerlijk Wetboek, *Parl. St. Kamer* 2019-2020, nr. 173/2, p. 5 en nr. 173/4, p. 23.

213. Vlaamse Milieumaatschappij, *Drinkwaterbalans voor Vlaanderen 2022*, 2022, www.vmm.be/publicaties/drinkwaterbalans-voor-vlaanderen-2022, p. 2; J. Bakker, F. van der Mooren & H. J. Boonstra, *Watergebruik Thuis (WGT) 2021. Schattingen van het watergebruik per dag door personen en huishoudens* (rapport CBS), 2022.

214. Zie de bijdrage van Lavrysen en Hilderling in hoofdstuk 4 van deze bundel voor een uitgebreide vergelijking van de kraanwaterprijs in Vlaanderen en Nederland.

215. Art. 7 B.Vl.Reg. van 2 februari 2023 tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwater, tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater (hierna: Vlaamse Hemelwaterverordening), VR 2023 1002 DOC.0135/2.

216. Art. 7 § 4 Vlaamse Hemelwaterverordening; zie omtrent de juridische aspecten van adaptatie aan klimaatverandering, waaronder vasthouden van regenwater, uitgebreid de bijdrage van Gilissen, Lippens & Vandekerckhove in hoofdstuk 7 van deze bundel.

217. Wel dient te worden opgemerkt dat ook in Nederland met name overheden en private partijen als agrariërs zich bezighouden met het vasthouden en bergen van (regen)water.

te zullen krijgen. Slechts 33% van de respondenten geeft aan bereid te zijn om bestaande verhardingen weg te nemen om meer water te laten infiltreren in de bodem.²¹⁸ In 2016 bleek uit een gelijkaardige monitoring van het waterbewustzijn in Nederland door Ons Water (een initiatief van het ministerie van Infrastructuur en Milieu, Rijkswaterstaat, de Unie van Waterschappen, het IPO, de VNG, de Vewin en het Deltaprogramma) dat bijna 5 op de 10 Nederlanders denken dat de kans op waterschaarste in Nederland niet toeneemt door de klimaatverandering. Latere peilingen naar de perceptie van het risico op waterschaarste toonde een toename in het besef dat ook Nederland steeds vaker te kampen zal krijgen met waterschaarste. Tegenover 2018 nam dat besef in 2020 zelfs met 16% toe. De stijging in het kennisniveau lijkt echter groter dan de bereidheid om zelf te handelen.²¹⁹

3.4.3 Praktische gelijkenissen

De verschillen in privaatrechtelijke waterkwalificaties lijken derhalve niet terug te brengen tot een (aanzienlijk) verschil in waterperceptie. Daarnaast leiden de verschillende waterkwalificaties niet tot grote verschillen in hun toepassing naar Belgisch of Nederlands recht. Hoewel afstromend water naar Belgisch recht doorgaans als gemeen voorwerp gekwalificeerd wordt en naar Nederlands recht als een *res nullius*, kent de regeling van waterafvloeiing tussen percelen een vergelijkbare inhoud. De 'burenrechtelijke bepalingen' in Nederland en de 'wettelijke erfdienstbaarheden' in België verschillen ook niet wezenlijk.

Zo bepalen zowel artikel 5:38 NBW als artikel 3.129 BBW dat de lager gelegen erven het water dat afkomstig is van de hoger gelegen erven moeten ontvangen. Deze bepalingen trachten beide te voorkomen dat grondeigenaren de afstroom van (ongewenst) water belemmeren. Tot op heden neemt het risico op overstromingen en wateroverlast verder toe. De bepalingen die beide rechtsstelsels kennen zijn dus – ondanks de toenemende waterschaarste – zeker niet overbodig geworden. Tegelijkertijd kan bovenstroomse overconsumptie benedenstrooms voor watertekorten zorgen. Vanuit de huidige context zou om die reden ook een aansluitende bepaling voor de hand liggen, waarin duidelijk wordt gemaakt onder welke voorwaarden men water vast mag houden dan wel af moet laten stromen. Een dergelijke bepaling vinden we echter noch in het Nederlandse noch in het Belgische recht terug.

Wel zou men – zoals we hierboven uiteenzetten – tot op zekere hoogte een recht op afstroming naar Nederlands recht af kunnen leiden uit artikel 5:39 en/of artikel 5:40 NBW en naar Belgisch recht uit het vergelijkbare artikel 3.130 BBW. Op grond van deze bepalingen mag de grondeigenaar immers gebruik maken van het water op, onder of langs zijn erf, tenzij men hierdoor onrechtmatige hinder toebrengt aan eigenaars van andere erven. Bovendien kunnen private partijen in beide rechtstelsels contractueel de wettelijke leemte vullen, maar besteedt de literatuur nauwelijks aandacht aan deze mogelijkheid.

218. Vlakwa, *Grote Waterenquête*, 2022, via: <https://grotewaterenquête.be/static/resultaten.pdf>, p. 5-6 en p. 24.

219. Ons Water, *Waterpeil* 2016, p. 17-18 en *Waterpeil* 2020, p. 21 via: <https://klimaatadaptatienederland.nl/@212601/waterpeil/>.

3.5 PUBLIEK- EN PRIVAATRECHT: VERSCHILLENDE STEMMEN IN HARMONIE

Het samenspel tussen publiek- en privaatrecht is in beide rechtsstelsels onderbelicht. De uitgangspunten lijken echter dezelfde te zijn. Wanneer een vergunningsplicht geldt, volstaat een privaatrechtelijk waterrecht niet. Andersom mag men de bevoegdheden uit een vergunning niet benutten indien men niet beschikt over de nodige privaatrechtelijke waterrechten. De vergelijking met een omgevingsvergunning om te bouwen werkt verhelderend. Zonder een zakelijk recht op de grond, heb je weinig aan een omgevingsvergunning om te bouwen op dat perceel. Het privaatrecht en het publiekrecht werken derhalve elk op hun eigen wijze de gerechtigdheid tot water uit en kennen een cumulatieve toepassing. Daarbij werkt het publiekrecht vooral specifieke regels uit, terwijl het privaatrecht met zijn algemene principes zijn relevantie behoudt als vangnet. Zo kunnen privaatrechtelijke principes inzake aansprakelijkheid en schade (onvermijdelijke) lacunes in het vergunningenrecht (tijdelijk) opvangen. Dit neemt niet weg dat het privaatrecht een andere rol speelt dan het publiekrecht. Sommige watergerelateerde vraagstukken vergen een privaatrechtelijk perspectief. Een vergunning vrijwaart de vergunninghouder bijvoorbeeld niet van aansprakelijkheid indien hij met zijn vergunde handelingen schade berokkent aan derden.

We willen afsluiten met een belangrijke rechtzetting. Van oudsher lijkt het beeld te heersen dat het privaatrecht louter private belangen beschermt vanuit een neoliberal kader, terwijl het publiekrecht steeds het algemeen belang voorop zou stellen. Een cumulatieve toepassing van publiek- en privaatrecht zou om die reden problemen kunnen opleveren. Een private partij zou in die optiek immers geen rekening kunnen (noch moeten) houden met het algemeen belang. De scheidingslijn tussen private en algemene belangen is echter minder scherp dan hij soms wordt voorgesteld. Private en algemene belangen lopen ons inziens door elkaar in beide rechtstakken.

Enerzijds zijn de privaatrechtelijke rechten niet absoluut. Het privaatrecht erkent begrenzingen aan private rechten door de individuele belangen van derden bijvoorbeeld in het kader van burenhinder en, al ligt dat gevoeliger, door collectieve belangen (minstens wanneer wetgeving aan de 'openbare orde' raakt).²²⁰ De invoeging van de gemene voorwerpen naar Belgisch recht is een sprekend voorbeeld van hoe het privaatrecht steeds openlijker rekening houdt met het algemeen belang. Een ander voorbeeld is dat de rechter bij burenhinder geschillen inzake beplanting krachtens de artikelen 3.133 en 3.134 BBW rekening moet houden met het algemeen belang. Naar Nederlands recht halen we artikel 5:78 sub b NBW als voorbeeld aan. Na 20 jaar kunnen erfdienstbaarheden worden gewijzigd of opgeheven als het ongewijzigd voortbestaan van de erfdienstbaarheid in strijd is met het algemeen belang. Deze expliciete verwijzingen naar het algemeen belang in het NBW en het BBW staan er uiteraard niet aan in de weg dat het algemeen belang ook elders in het privaatrecht meer subtiel een (groeierende) rol speelt.

220. Zie hieromtrent ook H.J.M. Havekes, 'Wie is juridisch eigenaar van het water?', *De Landeigenaar* 2020, p. 10-11.

Anderzijds verschaft ook het publiekrecht (exclusieve) rechten, waarbij ruimte bestaat voor het behartigen van individuele belangen. Zo kan een vergunning neerkomen op een (exclusief) recht om op een bepaalde locatie een bepaalde hoeveelheid water te onttrekken. De behoeften waarvoor de vergunningen worden verleend, kunnen het algemeen belang maar ook individuele belangen dienen. Daarnaast lijkt het mogelijk in het geval van een (dreigend) watertekort de individuele belangen van partijen die een bijdrage leverden aan het algemeen belang te laten prevaleren. Het Vlaamse afwegingskader voor prioritair watergebruik in tijden van schaarste neemt de idee dat eigen inspanningen dienen te lonen aan als expliciet beginsel. Naar Nederlands recht komt dit uitgangspunt ook steeds duidelijker naar voren. In Brabant wordt het recht op beregening bijvoorbeeld steeds meer afhankelijk gemaakt van het nemen van waterbesparende maatregelen.²²¹ Neemt men maatregelen – wat voordelig is voor het algemeen belang – dan krijgt men meer mogelijkheden om individuele belangen te dienen. Dit uitgangspunt dat eigen inspanningen (arbeid, investeringen etc.) moeten worden beloond, herkennen we uit privaatrechtelijke theorieën over eigendomsbescherming.

Zowel publiek als privaat waterrecht weerspiegelen afwegingen tussen algemene en private belangen. Beide dienen bestudeerd te worden. Het publieke waterrecht kreeg al relatief veel aandacht. Belangrijke privaatrechtelijke vraagstukken inzake water blijven voorlopig onbeantwoord. Om die te beantwoorden moet men het privaatrecht en het publiekrecht samen durven bestuderen. Het publiekrechtelijk kader beïnvloedt de interpretatie van gedragsnormen uit het privaatrecht. Hoewel het privaatrecht een andere (en ons inziens noodzakelijke) rol speelt, moet het verzoenbaar blijven met evoluties in het publiekrecht. Een rechtssysteem dat de waarden uit publiekrechtelijke regelgeving niet laat doorsijpelen tot het privaatrecht, is niet weerbaar in tijden van watertekorten of overstromingen.

221. Zie onder meer *Samen werken aan herstel en bewaking van de grondwaterbalans in Brabant* (Grondwaterconvenant 2021-2027), 2021, p. 5; zie ook advies 6 van het rapport *Zonder water, geen later. Naar een omslag in het (grond)waterbeheer in Noord-Brabant* (rapport adviescommissie Droogte aan de partners van het Breed Bestuurlijk Grondwateroverleg), 2022.

Water, recht en rechtvaardigheid: het recht op water verankerd?

Luc Lavrysen (Universiteit Gent)
en Antoinette Hildering (Nyenrode Business
Universiteit en Erasmus Universiteit Rotterdam)

4.1 INLEIDING: WATER-RECHT-VAARDIGHEID

Bij het waterbeheer in de Lage Landen speelt het recht op water een belangrijke maatschappelijke rol. De vraag is of dit recht, dat zich de afgelopen decennia ook als mensenrecht verder heeft ontwikkeld, voldoende verankerd is in Vlaanderen en Nederland. Daarvoor wordt gekeken naar het wettelijk kader, het recht op water en (het recht op) de aan de basis liggende bescherming van water. Allereerst gebeurt dit voor het internationaal en Europees kader, vervolgens voor Vlaanderen en dan Nederland. Hierbij gaat bijzondere aandacht naar belangrijke uitdagingen en ontwikkelingen de komende decennia en discrepanties in theorie en praktijk. Voor Nederland wordt met name aandacht gevraagd voor het gebrek aan rechtvaardigheid bij het afsluiten van gezinnen met kinderen, waarover op 19 maart 2024 in hoger beroep uitspraak is gedaan door het Gerechtshof in Den Haag. In de conclusie van deze bijdrage wordt de verankering van het recht op water in Vlaanderen en Nederland vergeleken. Aangeraden wordt de Vlaamse gelaagdheid van prijsvoering ook in Nederland door te voeren, waardoor een sociale leveringsgarantie voor eerste levensbehoeften kan worden gehanteerd. Daarbij wordt aangeraden de prijs voor comfortgebruik volledig dekkend te maken en – ook voor Vlaanderen daar bovenop – niet duurzaam gebruik te ontmoedigen door een zeer hoog tarief, verbod en boete.

4.2 DE INTERNATIONALE EN EUROPESE CONTEXT

4.2.1 Recht op water

Hoewel een mens zonder drinkbaar water geen week kan overleven, is de uitdrukkelijke erkenning van een recht op water er vrij laat gekomen, zij het dat het recht op leven (artikel 2 EVRM, artikel 6 BUPO) en sommige andere internationaal erkende mensenrechten (bv. artikel 8 EVRM²²², artikelen 11 en 12 ECOSOC²²³), in zekere mate, op onrechtstreekse wijze en onder specifieke omstandigheden de toegang tot drinkbaar water waarborgen.²²⁴

Het was wachten op het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (New York, 18 december 1979) voor een eerste uitdrukkelijke verwijzing naar water opduikt in een globaal mensenrechtenverdrag. Artikel 14 van dat VN-Verdrag bepaalt dat de verdragspartijen

“alle passende maatregelen nemen om discriminatie jegens de vrouw *in plattelands-gebieden* uit te bannen, ten einde te verzekeren dat vrouwen op basis van gelijkheid van mannen en vrouwen, deel nemen aan en voordeel genieten van de ontwikkeling van het platteland, en in het bijzonder garanderen zij zodanige vrouwen het recht: (...) h. onder behoorlijke omstandigheden te leven, in het bijzonder wat huisvesting, *sanitaire voorzieningen*, elektriciteits- en *watervoorziening*, vervoer en verbindingen betreft.”

222. EHRM 10 maart 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0310JUD002481614 (*Hudorovic e.a. t. Slovenië*), r.o. 116.

223. UN Economic and Social Council, Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 15 (2002), The right to water (art. 11 and 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), E/C.12/2002/11, 20 January 2003.

224. N. Bernard & A. Machado, “Du droit à l’eau et de la précarité hydrique”, *Amén* 2021, pp. 146-147.

Vervolgens is er het VN Verdrag inzake de rechten van het kind van 20 november 1989. Artikel 24, lid 2, van dat Verdrag, dat betrekking heeft op het recht van kinderen op gezondheid en gezondheidszorg, bepaalt dat verdragspartijen

“de volledige verwezenlijking van dit recht nastreven en passende maatregelen nemen, met name: (...) c. om ziekte, ondervoeding en slechte voeding te bestrijden, mede binnen het kader van de eerstelijnsgezondheidszorg, door onder andere het toepassen van gemakkelijk beschikbare technologie en door *het voorzien* in voedsel met voldoende voedingswaarde en *zuiver drinkwater*, de gevaren en risico's van milieuverontreiniging in aanmerking nemend”.²²⁵

Het Protocol betreffende water en gezondheid bij het Verdrag van Helsinki (1992) inzake de bescherming en het gebruik van grensoverschrijdende waterlopen en internationale meren (Londen, 17 juni 1999) bepaalt dat de Partijen bij dat Protocol alle passende maatregelen treffen ter voorkoming, beheersing en terugdringing van aan water gerelateerde ziekten binnen een kader van integrale waterbeheersingssystemen gericht op het duurzaam gebruik van watervoorraden, op een kwaliteit van het water die de gezondheid van de mens niet bedreigt en op de bescherming van waterecosystemen. Teneinde die doelstelling te verwezenlijken streven de Partijen naar toegang tot drinkwater voor iedereen en sanitaire voorzieningen voor iedereen binnen een kader van integrale waterbeheersingssystemen gericht op het duurzaam gebruik van watervoorraden, een waterkwaliteit die de gezondheid van de mens niet bedreigt en bescherming van waterecosystemen. Het Protocol houdt geen expliciete erkenning van het mensenrecht op water in. De interpretatie en de toepassing van het Protocol dienen echter te gebeuren in mensenrechtenperspectief, aangezien het Protocol als doelstelling heeft te voorzien in een toegang tot drinkbaar water voor iedereen.²²⁶

Een ruimere erkenning van het recht op water en sanitaire voorzieningen als mensenrecht in een niet-juridisch bindende tekst kwam er met de resolutie 64/292 van 28 juli 2010 van de Algemene Vergadering van de VN.²²⁷ De Algemene Vergadering erkent met die resolutie het *recht op veilig en schoon drinkwater en sanitaire voorzieningen* als een mensenrecht dat essentieel is voor het volledige genot van het leven en alle mensenrechten. De resolutie verwijst ook naar de aanstelling door de VN Mensenrechtenraad van een *Special Rapporteur on the human rights to safe drinking water and sanitation*.²²⁸ Het gaat hier om het recht op toegang tot water, dat drie elementen omvat: beschikbaarheid, kwaliteit en toegankelijkheid.²²⁹ Aangenomen wordt dat het recht niet beperkt is tot toegang tot drinkwater, maar ook ziet op ander persoonlijk en huishoudelijk gebruik.²³⁰

225. S. De Vido, 'The Right to water from an inchoate right to an emerging international norm', *Revue belge de droit international* 2012/2, p. 521-522.

226. W. De Jode, Het mensenrecht 'Toegang tot water' en de eventuele implicaties hierop van de privatisering, Masterproef Ugent, 2018, p. 11-13.

227. UNGA Resolution 64/292. The Human right to water and sanitation, 28 July 2010, A/RES/64/292.

228. In 2008 werd de functie van onafhankelijk expert gecreëerd (Human Rights Council Resolution 7/22) en zij werd in 2011 verruimd tot die van special rapporteur (Human Rights Council Resolution 16/2), via: www.ohchr.org/en/special-procedures.

229. W. Vandenhoele & T. Wielsers, 'Water as a Human Right – Water as an essential Service: does it matter?', *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 26/3, 2008, p. 398; J. Werbrugg, 'Het mensenrecht op water; een (juridisch) haalbare kaart in Europa en Vlaanderen?', *Jura Falconis* 2014-2015, nr. 1, p. 94-95.

230. W. Vandenhoele & T. Wielsers, 'Water as a Human Right – Water as an essential Service: does it matter?', *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 26/3, 2008, p. 398-400.

In dit verband is de in 2020 gewijzigde EU Drinkwaterrichtlijn²³¹, die er onder meer kwam onder invloed van het Europees burgerinitiatief „Right2Water”²³², een stap voorwaarts.

Artikel 16 van die Richtlijn bepaalt dat onverminderd artikel 9 van de Kaderrichtlijn Water²³³ – het kostenterugwinningsbeginsel voor waterdiensten – en de beginselen van subsidiariteit en evenredigheid, de lidstaten, rekening houdend met de plaatselijke, regionale en culturele perspectieven en omstandigheden voor de distributie van water, de nodige maatregelen nemen om de toegang tot voor menselijke consumptie bestemd water voor iedereen, met name voor kwetsbare en gemarginaliseerde groepen, zoals gedefinieerd door de lidstaten, te verbeteren of te handhaven. Daartoe zorgen de lidstaten ervoor dat zij:

- weten welke personen geen of beperkte toegang hebben tot voor menselijke consumptie bestemd water, met inbegrip van kwetsbare en gemarginaliseerde groepen, en geven zij de redenen voor dergelijke beperkte toegang aan;
- de mogelijkheden beoordelen om de toegang voor dergelijke personen te verbeteren;
- dergelijke personen informeren over de mogelijkheden om te worden aangesloten op het distributienet of over alternatieve manieren om toegang tot voor menselijke consumptie bestemd water te krijgen; en
- maatregelen nemen die zij nodig en passend achten om de toegang tot voor menselijke consumptie bestemd water voor kwetsbare en gemarginaliseerde groepen te waarborgen.

Artikel 16, lid 2, vermeldt een aantal maatregelen die de lidstaten kunnen of dienen te nemen om het gebruik van voor menselijke consumptie bestemd kraanwater te bevorderen. De formulering van de Drinkwaterrichtlijn is wat dit betreft nogal zwak, het gaat veeleer over een soepele inspanningsverbintenis, dan om een afdwingbare resultaatsverbintenis.

4.2.2 Recht op de bescherming van water

Een ander aspect, de bescherming van water en watervoorraden als mensenrecht, is op globaal vlak later aan de orde gekomen, als component van het recht op een gezond leefmilieu. In mensenrechtenverdragen van andere regio's van de wereld kreeg dat recht evenwel reeds erkenning. Zo kunnen we wijzen op artikel 11 van het Aanvullend protocol bij het (Inter-) Amerikaanse Verdrag voor de Rechten van de Mens op het gebied van economische, sociale en culturele rechten (Protocol van San Salvador, 1969), artikel 24 van het Afrikaans Handvest van de rechten van de mens en de volkeren (1991) en artikel 38 van het Arabisch Handvest van de rechten van de mens (2004). Een eerste spoor van erkenning van dit recht in onze regio vinden we terug in de preambule van het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden (Aarhus, 25 juni 1998). Daarin valt te lezen:

231. Richtlijn (EU) 2020/2184 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2020 betreffende de kwaliteit van voor menselijke consumptie bestemd water (herschikking), *PB L* 435 van 23.12.2020, p. 1–62. Uiterste omzettingsdatum: 12 januari 2023.

232. Zie <https://right2water.eu/>.

233. Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid.

“Erkennend dat adequate bescherming van het milieu van wezenlijk belang is voor het welzijn van de mens en het genot van de fundamentele mensenrechten, waaronder het recht op leven zelf; tevens erkennend dat een ieder het recht heeft te leven in een milieu dat passend is voor zijn of haar gezondheid en welzijn en de plicht heeft, zowel individueel als tezamen met anderen, het milieu te beschermen en te verbeteren in het belang van de huidige en toekomstige generaties.”²³⁴

De Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa kwam in 1999 met een Aanbeveling om onder meer te onderzoeken of een amendement of een additioneel Protocol bij het EVRM kon uitgewerkt worden om een individueel recht op gezond en leefbaar milieu te erkennen.²³⁵ Die Aanbeveling werd in 2003²³⁶ en 2009²³⁷ herhaald en gepreciseerd. Hij nam uiteindelijk op 29 september 2021 resolutie 2396 (2021) betreffende de verankering van het recht op een gezond leefmilieu²³⁸ aan, waarin hij de lidstaten van de Raad van Europa onder meer aanbeveelt een juridisch kader op te bouwen en te consolideren, zowel op nationaal als op Europees niveau, om het recht op een veilig, schoon, gezond en duurzaam milieu te verankeren, en deel te nemen aan een politiek proces gericht op het voorbereiden van juridisch bindende en afdwingbare instrumenten ter zake. Enkele dagen later erkende de VN Mensenrechtenraad bij resolutie 48/13 van 8 oktober 2021 het recht op een schoon, gezond en duurzaam leefmilieu als een mensenrecht dat belangrijk is voor het genot van andere mensenrechten en dat dat recht verband houdt met andere rechten erkend door het internationaal recht.²³⁹ Een klein jaar later was het de beurt aan de Algemene Vergadering van de VN die bij resolutie 76/300 van 28 juli 2022 een gelijkaardige tekst aannam.²⁴⁰ Binnen de Raad van Europa is inmiddels een werkgroep aan de slag gegaan die de noodzaak en haalbaarheid van een amendement of protocol bij het EVRM onderzoekt.²⁴¹

Er kan geen twijfel over bestaan dat het recht op een schoon, gezond en duurzaam leefmilieu ook ziet op de natuurlijke watervoorraden. In de voorafgaande overwegingen van voormelde resoluties wordt gewezen op het feit dat natuurlijke hulpbronnen en ecosystemen niet duurzaam worden beheerd en dat allerlei vormen van milieuverontreiniging en -aantasting, onder meer waterverontreiniging, een negatieve impact heeft op het effectief genot van alle mensenrechten. De door de VN Mensenrechtenraad aangestelde *Special Rapporteur on human rights and the environment*²⁴² heeft overigens in 2021 een rapport gepresenteerd over “Mensenrechten en de mondiale watercrisis: watervervuiling, waterschaarste en water gerelateerde rampen”.²⁴³

234. L. Lavrysen, ‘The Aarhus Convention: Between Environmental Protection and Human Right’, Liège, Strasbourg, Bruxelles: *parcours des droits de l’homme., Liber Amicorum Michel Melchior*, Limal: Anthemis, 2010, p. 648-652.

235. Council of Europe, Parliamentary Assembly, Recommendation 1431 (1999), Future action to be taken by the Council of Europe in the field of environment protection.

236. Council of Europe, Parliamentary Assembly, Recommendation 1614 (2003), Environment and human rights.

237. Council of Europe, Parliamentary Assembly, Recommendation 1885 (2009), Drafting an additional protocol to the European Convention on Human Rights concerning the right to a healthy environment.

238. Council of Europe, Parliamentary Assembly, Resolution 2396 (2021), Anchoring the right to a healthy environment: need for enhanced action by the Council of Europe.

239. Human Rights Council, A/HRC/RES/48/13.

240. UNGA Resolution, A/RES/76/300.

241. Zie www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/environment-and-human-rights

242. In 2012 werd de functie van onafhankelijk expert gecreëerd (Human Rights Council Resolution 19/10) en zij werd in 2015 verruimd tot die van special rapporteur (Human Rights Council Resolution 28/11.) Zie: www.ohchr.org/en/special-procedures/sr-environment.

243. Human Rights Council, Special Rapporteur on human rights and the environment, Annex to A/HRC/46/28; zie ook: OHCHR, UNEP en UNDP, *What is the Right to a Healthy Environment. Information Note*, p. 5; N. Kobylarz, ‘Anchoring the Right to a Healthy Environment in the European Convention on Human Rights: What Concretized Normative Consequences Can Be Anticipated for the Strasbourg Court?’, in: G. Antonelli e.a. (red.), *Environmental Law Before the Courts. A US-EU Narrative*, Springer 2023, p. 156-159 en p. 173-179.

Hoewel het EVRM tot dusver het recht op de bescherming van een schoon, gezond en duurzaam leefmilieu als zodanig niet waarborgt, voorziet het in een indirecte bescherming tegen bepaalde ernstige vormen van milieuhinder, waaronder waterverontreiniging, op grond van artikel 2²⁴⁴ en 8²⁴⁵. De toegevoegde waarde van een juridisch afdwingbaar mensenrecht op een schoon, gezond en duurzaam leefmilieu hangt in grote mate af van de concrete vormgeving ervan.²⁴⁶

4.3 VLAANDEREN

4.3.1 De Grondwet

Artikel 23 van de Belgische Grondwet luidt als volgt:

“Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

Die rechten omvatten inzonderheid: (...) 4° het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu (...).”

Artikel 23, eerste lid, betreft het eerste en tegelijkertijd algemene *recht van eenieder een menswaardig leven te leiden*. Dit recht houdt in dat de samenleving zodanig moet zijn ingericht dat eenieder die zich op het grondgebied bevindt, zich maximaal moet kunnen ontplooiën. Het is een zeer algemeen en vaag geformuleerde bepaling die echter tevens uitdrukkelijk een grondrecht in het leven roept.²⁴⁷ Het recht op toegang tot water lijkt te kunnen ingepast worden in die bepaling.²⁴⁸ Het Grondwettelijk Hof (toen nog Arbitragehof), dat zich moest uitspreken over een wijziging van de oude Belgische Drinkwaterwet van 14 augustus 1933, bij een decreet van 20 december 1996 voor het Vlaamse Gewest, waardoor openbare drinkwatermaatschappijen met ingang van 1 januari 1997 verplicht zijn jaarlijks aan elk van de op hun drinkwaterleidingnet aangesloten huishoudelijke abonnees een hoeveelheid leidingwater gratis te leveren gelijk aan 15m³ per persoon merkte op:

“Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de bestreden bepaling een dubbel doel heeft. Enerzijds, wordt tegemoetgekomen aan het recht van elke persoon op een minimale drinkwatervoorziening, welk recht wordt afgeleid uit artikel 23 van de Grondwet en in welk recht ook is voorzien in hoofdstuk 18 van de Agenda 21 die door de Conferentie van de Verenigde Naties inzake Milieu en Ontwikkeling in juni 1992 te Rio de Janeiro werd goedgekeurd. Anderzijds, beoogt de betrokken bepaling het rationeel waterverbruik te

244. EHRM 28 februari 2012, ECLI:CE:ECHR:2012:0228JUD001742305 (Kolyadenko e.a. t. Rusland), r.o. 164.

245. EHRM 4 september 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0904JUD004248802 (Dzemyuk t. Oekraïne), r.o. 87-92; EHRM 10 mei 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0510JUD004798715 (Soljanik t. Rusland) r.o. 50-54.

246. Zie hierover: M. Duin & F. Tan, ‘Waar de bescherming van mensenrechten en milieu samenkomt. Het recht op een schoon, gezond en duurzaam leefmilieu’, *NTM/NJCM-Bull* 2023, p. 7-27; L. Lavrysen, ‘De toegevoegde waarde van het recht op een schoon, gezond en duurzaam leefmilieu als mensenrecht’, *Tijdschrift voor Milieurecht* 2023, p. 240-253.

247. L. Lavrysen, *Handboek Milieurecht*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium 2020, p. 146.

248. N. Bernard & A. Machado, ‘Du droit à l’eau et de la précarité hydrique’, *Amén* 2021, p. 149-151.

bevorderen en de hoeveelheid afvalwater te beperken, wat zou tegemoetkomen aan het door artikel 23 van de Grondwet gegarandeerde recht op de bescherming van een gezond leefmilieu. Logischerwijze zal de gratis levering van 15 m³ leidingwater immers leiden tot een stijging van de prijs van het supplementair geleverde leidingwater en zodoende aanzetten tot een daling van het aanvullend waterverbruik.”²⁴⁹

Het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu moet blijkens de parlementaire voorbereiding ruim opgevat worden. Het kan niet beperkt worden tot de bescherming van de menselijke gezondheid tegen verontreiniging, maar omvat tevens het natuurbehoud, het milieubeheer en de bescherming van de landschappen en het architecturale erfgoed. Er kan geen twijfel over bestaan dat de bescherming van het water, als component van het leefmilieu, is beoogd.

Artikel 23 van de Grondwet biedt een raamwerk waarbinnen de onderscheiden wetgevers kunnen optreden om al dan niet concrete rechten vast te leggen die door particulieren kunnen worden ingeroepen. Zij genieten hierbij een grote beleidsvrijheid. Er werd wel een ondergrens ingevoerd: uit de in artikel 23 opgesomde beginselen wordt een *standstill-verplichting* afgeleid wat betekent dat de overheid het bestaande beschermingsniveau niet mag afbouwen. Toegepast op milieugebied verzet deze bepaling zich derhalve tegen de afbouw van het beschermingsniveau dat gewaarborgd wordt door de bestaande milieuwetgeving. Hoe die *standstill-verplichting* precies moet worden opgevat werd gaandeweg verduidelijkt in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Daaruit kan afgeleid worden dat die verplichting geen verbod inhoudt op om het even welke versoepeling van de milieuwetgeving, maar enkel op aanzienlijke verminderingen van het beschermingsniveau. Bovendien kunnen *aanzienlijke verminderingen van het beschermingsniveau* onder omstandigheden worden verantwoord.²⁵⁰ Het Grondwettelijk Hof formuleert het thans als volgt:

“Artikel 23 van de Grondwet bevat een standstill-verplichting die eraan in de weg staat dat de bevoegde wetgever het beschermingsniveau dat wordt geboden door de van toepassing zijnde wetgeving, in aanzienlijke mate vermindert zonder redelijke verantwoording.”²⁵¹

Een tweede positiefrechtelijke betekenis van artikel 23 is gelegen in de *grondwetsconforme* interpretatie van regelgeving, waarbij de rechter aan een lagere norm, die voor verschillende interpretaties vatbaar is, die interpretatie moet geven die het meest met artikel 23 en de erin vervatte beginselen verenigbaar is. Toegepast op het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu werd zulks vertaald in een nieuw adagium: *in dubio pro natura*.²⁵² Inzake waterbeheer luidt het adagium dan: *in dubio pro aqua*.²⁵³

249. Arbitragehof 1 april 1998, nr. 26/98. Zie ook Arbitragehof 8 februari 1996, nr. 9/96 met betrekking tot het beroep tot vernietiging van artikel 3 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 8 september 1994 tot regeling van de drinkwatervoorziening via het waterleidingnet in het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest.

250. L. Lavrysen, *Handboek Milieurecht*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, 2020, p. 151-152.

251. Bv. Grondwettelijk Hof 19 oktober 2023, nr. 134/2023.

252. F. Ost, ‘Un environnement de qualité: droit individuel ou responsabilité collective?’ in: *L’actualité du droit de l’environnement*, Brussel, Bruylant 1995(23) 40. *Les droits constitutionnels en Belgique. Les enseignements jurisprudentiels de la Cour constitutionnelle, du Conseil d’Etat et de la Cour de cassation*, Bruxelles, Vol. 2, Bruylant 2011, p. 1431 en 1442.

253. Zie Principle 6 van de Brasilia Declaration of Judges on Water Justice, 8th World Water Forum, Brasilia (Brazil), 21 March 2018, p. 4.

Artikel 23 komt ook, al dan niet in samenhang met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in aanmerking voor toetsing door het Grondwettelijk Hof. Uitvoeringsbesluiten kunnen door de Raad van State aan voormelde bepalingen worden getoetst. Voorts zullen rechters bij het beoordelen van geschillen waarbij tegenstrijdige belangen aan de orde zijn er rekening mee moeten houden dat het recht op de bescherming van het leefmilieu de rang van grondrecht heeft verkregen en dat het milieubelang derhalve niet zonder meer ondergeschikt kan worden gemaakt aan andere belangen.²⁵⁴

Hoewel het Grondwettelijk Hof tot dusver in meer dan vijftig gevallen is overgegaan tot toetsing van (omgevings-)wetgeving aan artikel 23, derde lid, 4°, en besloot tot schending van de *standstill*-verplichting in een tiental gevallen²⁵⁵, heeft slechts één van die zaken betrekking op specifieke waterwetgeving, meer bepaald een beroep tot vernietiging van de artikelen 3 en 4 van het decreet van het Vlaamse Gewest van 15 juli 2022 tot wijziging van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018, bepalingen die betrekking hebben op de invoering van de digitale drinkwatermeter. Het Hof oordeelde dat de verplichte installatie van digitale watermeters in alle aftakkingen waar dat technisch mogelijk, niet in strijd is met artikel 23, derde lid, 4°, van de Grondwet onder voorbehoud van de interpretatie dat de Vlaamse Regering ertoe is gehouden om, zodra watermeters beschikbaar zouden zijn die via bekabeling communiceren, te voorzien in een recht voor de abonnees om te kiezen voor de plaatsing van een digitale watermeter die communiceert via bekabeling.²⁵⁶ Het ging dus in die zaak veeleer over de bescherming van elektrohypersensitieven tegen elektromagnetische stralingen, dan over waterbeheer. Ook de rechtspraak van de Raad van State en de Raad voor Vergunningsbetwistingen levert geen voorbeelden op waarbij specifieke waterwetgeving aan de orde is.

4.3.2 De gewestelijke waterwetgeving

De waterwetgeving is in België in grote mate een bevoegdheid van de gewesten.²⁵⁷ Vermits artikel 23, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat o.m. het decreet rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten waarborgt, waarvan het de voorwaarden voor de uitoefening bepaalt, rijst de vraag in welke mate het Vlaamse Gewest concreet gestalte heeft gegeven aan de voormelde al dan niet ontlukende grondrechten.

4.3.2.1 Recht op water

Wat het recht op toegang tot drinkwater betreft bleef de hogervermelde verplichting om 15 m³ gratis drinkwater per persoon te leveren bestaan tot 31 december 2015. Vanaf 1 januari 2016 is een nieuwe en meermaals gewijzigde regeling tot stand gekomen.

254. L. Lavrysen, *Handboek Milieurecht*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium 2020, p. 154-158.

255. L. Lavrysen, *Environmental cases before the Belgian Constitutional Court*, Paper for workshop organised by the Constitutional Council “Courts faced with new public health, technological and environmental challenges”, Paris 2022, p. 2.

256. Grondwettelijk Hof 21 september 2023, nr. 129/2023.

257. L. Lavrysen, ‘Het leefmilieu en het waterbeleid’, in: B. Seutin & G. van Haegendoren (red.), *De bevoegdheden van de gewesten*, Brugge: die Keure 2016, p. 29–63.

Artikel 2.2.5 van het Decreet integraal waterbeleid²⁵⁸ (hierna DIWB) en het Besluit van de Vlaamse Regering over de kwaliteit, kwantiteit en levering van water bestemd voor menselijke consumptie²⁵⁹ (hierna: het Drinkwaterbesluit) beogen thans het recht op toegang tot drinkbaar water meer concreet vorm te geven. Het Drinkwaterbesluit bepaalt, overeenkomstig de EU Drinkwaterrichtlijn, de kwaliteitsaspecten van de levering van water bestemd voor menselijke consumptie. Artikel 22 van het Drinkwaterbesluit legt de verplichting om de in de EU Drinkwaterrichtlijn beoogde evaluatie van de toegang tot drinkwater uit te voeren, op de openbare waterleveranciers. Een eerste evaluatie moest afgerond zijn uiterlijk op 18 maart 2024. Er zijn daarover nog geen gegevens bekendgemaakt bij het afsluiten van deze bijdrage. De Vlaamse Milieumaatschappij stelt vervolgens in samenwerking met de openbare waterleveranciers, de betrokken overheden en stakeholders, een *actieprogramma op met daarin acties ter bevordering van de toegang tot water bestemd voor menselijke consumptie*. Het actieprogramma, met inbegrip van een kostenraming en een evaluatie van de impact op de kostprijs van het water, wordt uiterlijk binnen het daaropvolgend jaar voorgelegd aan de Vlaamse Regering en heeft een looptijd van vijf jaar. De Vlaamse Regering kan het actieprogramma of delen ervan als *bindend* vaststellen. De openbare waterleverancier voert de acties die binnen zijn bevoegdheden vallen uit binnen de timing zoals bepaald in het actieprogramma en rapporteert jaarlijks voor 1 april over het voorbije jaar aan de bevoegde entiteit Leefmilieu.

De openbare waterleverancier, of indien van toepassing de gemeente, *kan alleen om technische, juridische of economische redenen de aansluiting op het bestaande openbare waterdistributienetwerk weigeren*, onder meer als niet kan worden gegarandeerd dat het geleverde water te allen tijde schoon en gezond blijft. De weigering wordt gemotiveerd. De titularis kan tegen de weigering beroep aantekenen bij de minister. De minister kan de openbare waterleverancier verplichten om *op een andere wijze dan aansluiting op het openbare waterdistributienetwerk te voorzien in de noodzakelijke hoeveelheid water bestemd voor menselijke consumptie* tegen dezelfde voorwaarden die de openbare waterleverancier toepast op de personen die aangesloten zijn op een openbaar waterdistributienetwerk in de gemeente. Als er geen aansluiting op het openbaar waterdistributienetwerk mogelijk is of als er geen openbaar waterdistributienetwerk aanwezig is ter hoogte van de rooilijn, adviseert de openbare waterleverancier de titularis op zijn vraag over *alternatieve manieren om te beschikken over water bestemd voor menselijk consumptie*. Om het gebruik van water bestemd voor menselijke consumptie te bevorderen, zorgt de openbare waterleverancier voor zover technisch mogelijk en op een wijze die in verhouding staat tot de noodzaak ervan, het plaatsen van buiten- of binnenwatertappunten in openbare ruimten (artikel 23 Drinkwaterbesluit).

Artikel 25 van het Drinkwaterbesluit bepaalt dat de openbare waterleverancier en de private waterleverancier alle passende middelen inzetten om de waterlevering waar hij de verantwoordelijkheid voor draagt, op elk moment te verzekeren, waaronder *de organisatie van een nooddrinkwatervoorziening of een noodwatervoorziening*. In geval van een nooddrinkwater-

voorziening wordt een algemene inspanningsverbintenis aangegaan naar rato van (een zeer beperkte) drie liter water bestemd voor menselijke consumptie per inwoner per dag. Hierin krijgen kwetsbare locaties zoals zorgvoorzieningen extra aandacht. De waterleverancier beschikt over een *nood- en interventieplan* en een *bedrijfscontinuïteitsplan* waarin het gekozen concept, de organisatie en de middelen om te voldoen aan de bepalingen worden aangegeven (artikel 26).

De procedure die de exploitant van het openbaar waterdistributienetwerk moet volgen bij *wanbetaling* van zijn abonnee is strikt geregeld in artikel 2.2.2. DIWB. Voor huishoudelijke abonnees omvat zij: 1° de versturing van een herinneringsbrief en een aangetekende ingebrekestelling; 2° een voorstel tot afbetalingsplan door de exploitant van een openbaar waterdistributienetwerk; 3° een sociale begeleiding door het OCMW of de door de huishoudelijke abonnee gekozen erkende schuldbemiddelaar.

De exploitant mag op zijn initiatief *de waterlevering* bij een huishoudelijke abonnee alleen in de in het DIWB bepaalde gevallen en voorwaarden *begrenzen in debiet* (tot 50 liter per uur) of desnoods *afsluiten*.²⁶⁰ Dat kan bv. als de huishoudelijke abonnee weigert om met de exploitant een regeling uit te werken voor de betaling van openstaande facturen of die regeling niet nakomt of als de huishoudelijke abonnee niet toestemt in of zich verzet tegen advies van de lokale adviescommissie of als de exploitant vaststelt dat de huishoudelijke abonnee op een onrechtmatige wijze de begrenzing van het debiet, heeft gemanipuleerd of heeft weggenomen. De begrenzing van het debiet of de afsluiting is pas mogelijk na een overeenkomstig gemotiveerd advies van de lokale adviescommissie en conform de procedure en de voorwaarden, vermeld in het decreet van 20 december 1996 tot regeling van de rol van de lokale adviescommissie in het kader van het recht op minimumlevering van elektriciteit, gas en water.²⁶¹ De abonnee kan steeds de wegneming van de begrenzing of heraansluiting vragen bij de watermaatschappij. Hij heeft opnieuw recht op een normaal debiet zodra hij de afbetalingsregeling opnieuw heeft opgestart. In 2022 waren er 2.796.130 huishoudelijke abonnees, waarvoor 57.211 afbetalingsplannen (2%) werden aangevraagd en er 8.916 (0,3%) door lokale adviescommissies werden opgelegd. Voorts waren er 1.237 debietbegrenzings (0,004%) en 127 (0,0004%) afsluitingen.²⁶²

De *drinkwaterfactuur* bestaat uit drie onderdelen.²⁶³ Elk onderdeel bestaat telkens uit een vastrecht (vast bedrag) en een variabele prijs. De kraanwaterprijs: de prijs voor productie en levering van het kraanwater, inclusief oppompen, vervoer via de leidingen en levering tot aan de watermeter. De kost voor het afvoeren en inzamelen van het afvalwater via de riolering (gemeentelijke saneringsbijdrage of -vergoeding). De kost voor de zuivering van het afvalwater in de zuiveringsstations (bovengemeentelijke saneringsbijdrage of -vergoeding).

260. De procedure is bepaald in art. 5 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 8 april 2011 (het Waterverkoopreglement).

261. Decreet van 20 december 1996 tot regeling van het recht op minimumlevering van elektriciteit, gas en water via: www.vmm.be/wetgeving/lac-decreet.

262. Vlaamse Milieumaatschappij, 'Waterarmoede', laatst bijgewerkt oktober 2023, via: www.vmm.be/water/drinkwater/waterarmoede.

263. Art. 4.3.1.1-4.3.3.5 en 4.4.1 DIWB.

258. Het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018 (waterwetboek).

259. B.VI. Reg. van 20 januari 2023.

Het vastrecht staat los van het eigenlijke waterverbruik en wordt aangerekend per wooneenheid. Het bedraagt 100 euro per wooneenheid per jaar. Per gedomicilieerde bewoner is er een korting van 20 euro per jaar. De variabele prijzen per onderdeel zijn afhankelijk van het waterverbruik, uitgedrukt in m³. Voor een basisverbruik van 30 m³ per woning, verhoogd met 30 m³ per bewoner geldt een basistarief. Voor het verbruik boven die grens (comfortverbruik), geldt het dubbele tarief (comforttarief).²⁶⁴ Voor een aantal categorieën lage inkomensgroepen geldt een *sociaal tarief* voor de saneringsbijdragen.²⁶⁵ Bij *zelf-zuivering* die aan bepaalde voorwaarden beantwoordt, geldt een vrijstelling of compensatie. De exploitant behoeft de goedkeuring van het tariefpad, door de Water Regulator (Vlaamse Milieumaatschappij).²⁶⁶ Er zijn sterke prijsverschillen naargelang de gemeente en het waterbedrijf dat het drinkwater levert. De gemiddelde waterfactuur van een doorsneegezin is gestegen van 266 euro in 2010 tot 421 euro in 2023.²⁶⁷

4.3.2.2 Recht op bescherming van water

De Vlaamse wetgeving ter bescherming van grond- en oppervlaktewater voorziet als zodanig niet in een recht op bescherming van water.

Wél is er aandacht voor de procedurele rechten die afgeleid worden van dat recht, inzonderheid het recht op inspraak in de besluitvorming in milieuaangelegenheden. Artikel 1.2.3 van het DIWB, dat de beginselen bepaalt waarmee de overheid rekening moet houden bij het vaststellen, het uitvoeren, het opvolgen en het evalueren van het integraal waterbeleid, vermeldt ook het participatiebeginsel, “op grond waarvan aan de burgers vroeg, tijdig en doeltreffend inspraak wordt verleend bij het voorbereiden, het vaststellen, het uitvoeren, het opvolgen en het evalueren van het integraal waterbeleid”. Dat beginsel krijgt in de eerste plaats toepassing in de waterbeleidsplanning. In de procedure voor de vaststelling van de waterbeleidsnota²⁶⁸, de stroomgebiedbeheerplannen (artikel 1.6.2.5) en overstromingsgebieden (artikel 1.6.3.1), moet een openbaar onderzoek georganiseerd worden.²⁶⁹ Openbare onderzoeken moeten ook georganiseerd worden voor de vaststelling en afbakening van waterwingebieden en beschermingszones (artikel 7 Grondwaterdecreet).²⁷⁰ Vergunningsplichtige handelingen die een impact kunnen hebben op de kwaliteit en de kwantiteit van grond- en oppervlaktewater zijn onderworpen aan de regeling inzake openbaar onderzoek van de omgevingsvergunning²⁷¹ en in voorkomend geval

milieu-effectrapportage.²⁷² In de omgevingsvergunningsprocedure is een administratieve beroepsprocedure voorzien die openstaat voor het betrokken publiek. Met het betrokken publiek wordt bedoeld elke natuurlijke persoon of rechtspersoon alsook elke vereniging, organisatie of groep met rechtspersoonlijkheid die gevolgen ondervindt of waarschijnlijk ondervindt van of belanghebbende is bij de besluitvorming over de afgifte of bijstelling van een omgevingsvergunning of van vergunningsvoorwaarden waarbij niet-gouvernementele organisaties die zich voor milieubescherming inzetten, geacht worden belanghebbende te zijn.²⁷³

Thans is in milieuaangelegenheden een ruime toegang voorzien tot de bestuurs- civiele- en grondwettelijke rechter.²⁷⁴

De bestuursrechter wordt vrij frequent door milieuorganisaties en belanghebbenden gevraagd om plannen, programma's en vergunningen die mogelijk een negatieve impact hebben op watersystemen op hun wettigheid te toetsen. Daarbij staat de watertoets²⁷⁵ centraal. Zo werden besluiten onwettig bevonden en geschorst of vernietigd omdat ten onrechte besloten was dat geen watertoets vereist was. Dat was onder meer het geval met een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de bouw van een woonwijk in een laaggelegen gebied²⁷⁶, een milieuvergunning voor de uitbreiding van een aannemingsbedrijf²⁷⁷ of een afvalbedrijf²⁷⁸, een regularisatievergunning voor verhardingen en ophogingen.²⁷⁹ Er zijn de zaken waarin een draagkrachtige motivering (de waterparagraaf) ontbreekt of gebrekkig is of het voorgeschreven wateradvies niet is gevraagd. Zo onder meer in een besluit tot vaststelling van een gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan²⁸⁰, een verkavelingsvergunning²⁸¹, een stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van een wooncomplex²⁸² of een polyvalent gebouw met parking²⁸³, een vergunningsbesluit betreffende een afvalwatercollector en overstort²⁸⁴, een stedenbouwkundige vergunning voor het aanhogen van een voortuinstrook²⁸⁵, een machtiging voor het aansluiten van hemelwater van een bedrijf op een onbevaarbare waterloop²⁸⁶, een milieuvergunning voor een veevoederbedrijf²⁸⁷ of voor het opvullen van een waterplas.²⁸⁸ Soms is de watertoets onvoldoende grondig doorgevoerd, zo

264. Vlaamse Milieumaatschappij, 'Prijzen en tarieven gezinnen', via: www.vmm.be/water/waterfactuur/prijzen-en-tarieven-gezinnen.

265. Gecodificeerd Decreet betreffende het integraal waterbeleid.

266. Besluit van de Vlaamse Regering van 5 februari 2016 houdende tariefregulering van de integrale drinkwaterfactuur.

267. Vlaamse Milieumaatschappij, 'Waterfactuur huishoudens', juni 2023, via: www.vmm.be/water/waterfactuur/waterfactuur-huishoudens.

268. Samenvatting participatietraject Waterbeleidsnota 2020 – 2025, te raadplegen via: www.integraalwaterbeleid.be/nl/stroomgebiedbeheerplannen/waterbeleidsnota/derde-waterbeleidsnota/deel-visie/participatietraject/samenvatting-participatietraject.

269. A. Carette e.a., *Milieuzakboekje 2022*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, p. 562-564.

270. Decreet van 24 januari 1984 houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer.

271. Art. 23 Omgevingsvergunningsdecreet en hoofdstuk 5 van het Omgevingsvergunningsbesluit. Zie in het bijzonder de vergunningsplichtige handelingen, aangegeven in bijlage 1, VLAREM II, in de rubrieken 3 “afvalwater en koelwater”, 53 “winning van grondwater”, 54 “kunstmatig aanvullen van grondwater”, 56 “stuwen en overbrenging van water”, 60 “geheel of gedeeltelijk opvullen van groeven, graverijen, uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers”, 62 “aquacultuur”, maar ook veel andere vergunningsplichtige handelingen kunnen een belangrijke impact hebben op het grond- en oppervlaktewater; A. Carette e.a., *Milieuzakboekje 2022*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, p. 496, p. 510-512, p. 588-591 en p. 706-711.

272. Hoofdstuk II van het Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid; B.VI.Reg. van 10 december 2004 houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage; A. Carette e.a., *Milieuzakboekje 2022*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, p. 86-105.

273. Art. 52-67 Omgevingsvergunningsdecreet; A. Carette e.a., *Milieuzakboekje 2022*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, p. 510-513.

274. A. Carette e.a., *Milieuzakboekje 2022*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, p. 1466-1470, p. 1473-1493, p. 1498-1508 en p.1525-1543.

275. Zie hierover L. Lavrysen, *Handboek Milieurecht*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium 2020, p. 712-717; A. Carette e.a., *Milieuzakboekje 2022*, Mechelen: Wolters Kluwer Belgium, p. 547-553.

276. RvS 18 januari 2005, nr. 139.432, *Naessens en Van Nevel*, TMR 2005, p. 530-534.

277. RvS 4 juni 2009, nr. 193.847, *Roels*, TMR 2009, p. 765-767.

278. RvS 26 mei 2015, nr. 231.335, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2015, p. 615-618.

279. RvS 14 september 2010, nr. 207.356, *De Vries*, TMR 2011, p. 59-61.

280. RvS 5 maart 2010, nr. 201.565, *Maes*, TMR 2010, p. 535-536; 8 september 2008, nr. 186.089, *bvba Guldendal*.

281. RvS 1 oktober 2010, nr. 207.812, *Lambrechts*; RvVb 7 april 2022, nr. RvVb-A-2122-0634; RvVb 4 februari 2021, nr. RvVb-A- 021-0621.

282. RvS 29 april 2010, nr. 203.415, *Lequime*, TMR 2010, pp. 755-757; RvS 4 november 2010, nr. 208.664, *Lequime*, TMR 2011, p. 173-175.

283. RvS 21 september 2009, nr. 196.240, *Simoens*.

284. RvS 18 februari 2010, nr. 201.033, *Goesaert*, TMR 2010, p. 530-532.

285. RvS 23 mei 2011, nr. 213.397, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2011, p. 478-480.

286. RvS 8 juni 2017, nr. 238.557, *De Vries*, TMR 2018, p. 109-110.

287. RvS 5 december 2019, nr. 246.277, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2020, p. 503-504.

288. RvS 23 januari 2020, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*.

onder meer bij de vaststelling van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan dat deels betrekking heeft op een overstromingsgevoelig gebied²⁸⁹, bij een milieuvergunning voor een wasserij²⁹⁰, een inrichting voor de opslag, verpakking en verkoop van potgrond, meststoffen, turf en boomschors in een overstromingsgevoelig gebied²⁹¹, een stedenbouwkundige vergunning voor windturbines²⁹², een omgevingsvergunning voor het bouwen van een woning na het slopen van twee zonevrije woningen.²⁹³ Ook zijn er zaken waarin geen of onvoldoende precieze voorwaarden werden opgelegd om schadelijke effecten op watersystemen te voorkomen of waarin deze ten onrechte worden doorgeschoven naar het vergunningsniveau. Bijvoorbeeld in een stedenbouwkundige vergunning voor de bouw van een sporthal²⁹⁴, van een eengezinswoning²⁹⁵, de vaststelling van een provinciaal²⁹⁶ of gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan²⁹⁷ of de afgifte van een verkavelingsvergunning.²⁹⁸

Tot slot dient melding gemaakt te worden van een uitspraak van een civiele rechter, namelijk de Nederlandstalige Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.²⁹⁹ Uitspraak doende op een milieustakingsvordering ingesteld door 5 milieuorganisaties (de vzw's Greenpeace Belgium, Natuurpunt, Bond Beter Leefmilieu, WWF Belgium en Dryade) tegen het Vlaamse Gewest om vast te stellen dat artikel 3, lid 1, van de Nitraatrichtlijn en artikel 13, § 1, van het Mestdecreet zijn geschonden, komt het rechtscollege inderdaad tot het besluit dat het nitraatgehalte van het grond- en oppervlaktewater de norm van 50 mg/l overschrijdt. De rechter is met verwijzing naar *Wasserleitungsverband*³⁰⁰ van oordeel dat natuurlijke en rechtspersonen van de bevoegde nationale autoriteiten moeten kunnen eisen dat zij een bestaand actieprogramma wijzigen of aanvullende of verscherpte maatregelen vaststellen zolang het nitraatgehalte in het grondwater zonder die maatregelen op een of meer meetplaatsen meer dan 50 mg/l bedraagt of zou kunnen bedragen. Uit het mestrapport 2020³⁰¹ en de ingebrekestelling van de Europese Commissie van 15 februari 2023³⁰² blijkt volgens de rechter afdoende dat de kwaliteit van het grond- en oppervlaktewater in het Vlaamse Gewest de laatste jaren onvoldoende verbetert, dat er op bepaalde punten zelfs sprake is van een verslechtering van de kwaliteit in het bijzonder wat betreft de vastgestelde overschrijdingen van de drempelwaarde van 50 mg/l nitraat in het water. Het staat vast dat er sprake is van belangrijke milieuschade, namelijk versnelde groei van algen en hogere plantaardige levensvormen met als gevolg een ongewenste verstoring van het evenwicht tussen de verschillende in het water aanwezige organismen en een verslechtering van de waterkwaliteit

289. RvS 14 maart 2012, nr. 218.462, *Clemminck*, TMR 2012, p. 595-599.

290. RvS 3 mei 2016, nr. 234.623, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2016, p. 676-677.

291. RvS 3 mei 2016, nr. 234.624, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2016, p. 677-678.

292. RvVb 19 mei 2022, RvVb-A-2122-0767, TMR 2022, p. 744-747.

293. RvVb 16 februari 2023, nr. RvVb-A-2223-0540, TMR 2023, p. 568-570.

294. RvS 28 maart 2011, nr. 212.266, *De Win*, TMR 2011, p. 476-477.

295. RvS 11 april 2011, nr. 212.582, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2011, p. 477-478; RvVb 9 augustus 2016, RvVb/A/1516/1427.

296. RvS 8 oktober 2019, nr. 245.691, *Vandebroek*, TMR 2020, p. 496-497.

297. RvS 6 januari 2012, nr. 217.125, *Jorens*.

298. RvS 24 oktober 2019, nr. 245.878, *Vzw Milieufrent Omer Wattez*, TMR 2020, p. 497-498; RvVb, nr. A/2011/0141, 11 oktober 2011.

299. Rb. Brussel (Ned.) 21 juni 2023, 2002/2570/A.

300. HvJ 3 oktober 2019, C-197/18, *Wasserleitungsverband Nördliches Burgenland e.a.*

301. Vlaamse Land Maatschappij, Mestrapport 2020, te raadplegen via: <https://publicaties.vlaanderen.be/view-file/52645>.

302. Inmiddels heeft de Europese Commissie in deze zaak een reasoned opinion uitgebracht: (INFR(2022)2051).

waarbij zowel de gezondheid van de mens, het leven en de aquatische ecosystemen kunnen worden geschaad, de mogelijkheden tot recreatie kunnen worden aangetast of een ander rechtmatig gebruik van het water kan worden gehinderd. Als maatregel om verdere schade aan het leefmilieu te voorkomen legt de rechter aan het Vlaamse Gewest het bevel op om binnen een termijn van 6 maanden na de betekening van de beslissing aanvullende of verscherpte maatregelen te treffen als bedoeld in artikel 5, lid 5, van de Nitraatrichtlijn, en om bij het selecteren van die maatregelen rekening te houden met de doeltreffendheid en kosten ervan ten opzichte van die van eventuele andere preventieve maatregelen.

4.4 NEDERLAND

Vergelijkbaar met het gestelde internationale kader en de verhandeling over Vlaanderen, wordt nu gekeken naar waterrecht, het recht op water, en de bescherming van water in Nederland. Daarbij wordt nader ingegaan op twee belangrijke discrepanties tussen theorie en praktijk: het waarborgen van het kinderrecht op water en het beginsel dat de vervuiler betaalt.

4.4.1 Waterrechtelijk kader

Drinkwater is ook in het regenachtige Nederland geen vanzelfsprekendheid meer. Vooral het zuiveren van water en klimaatverandering zijn punten van toenemende zorg.³⁰³ Ook voor Nederland is het internationale kader van groot belang.³⁰⁴ De belangrijkste internationaal-rechtelijke waterverplichtingen voor Nederland volgen uit Agenda 2030, het Verdrag van Helsinki, het Minimataverdrag, het Protocol water en gezondheid, het Waterlopenverdrag en de Verdragen Noordzee.³⁰⁵ Tevens zijn er verdragen per stroomgebied afgesproken, voor de Rijn, Maas, Schelde en Eems.³⁰⁶

Binnen het internationale waterrecht staat het beginsel van redelijk en billijk gebruik van internationale waterlopen centraal, zoals neergelegd in het Waterlopenverdrag.³⁰⁷ Uit artikel 10 van dit verdrag volgt dat, hoewel watergebruiken geen inherente prioriteit genieten, eerste levensbehoeften speciale aandacht dienen te krijgen. Deze *vital human needs* overlappen met het mensenrecht op water zoals verwoord in CESCR General Comment 15 (2002):³⁰⁸

“The human right to water entitles everyone to sufficient, safe, acceptable, physically accessible and affordable water for personal and domestic uses. An adequate amount of safe water is necessary to prevent death from dehydration, to reduce the risk of water-related disease and to provide for consumption, cooking, personal and domestic hygienic requirements.”

303. Zie Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM), *Waterbeschikbaarheid voor de bereiding van drinkwater tot 2030 – knelpunten en oplossingsrichtingen*, Bilthoven 2023; Kamerstukken II 27625 nr. 622.

304. Zie <https://iplo.nl/thema/water/beleid-regelgeving-water> voor een overzicht van voor Nederland relevante waterregelgeving.

305. Zie <https://iplo.nl/thema/water/beleid-regelgeving-water/internationale-verdragen-water/mondiale-waterverdragen>.

306. Zie <https://iplo.nl/thema/water/beleid-regelgeving-water/internationale-verdragen-water/verdragen-per-stroomgebied>.

307. Art. 5 en 6 Verdrag inzake het recht betreffende het gebruik van internationale waterlopen anders dan voor scheepvaart, te lezen in samenhang met het verbod op het veroorzaken van aanzienlijke schade in artikel 7.

308. Committee on Economic, Social and Cultural Rights, E/C.12/2002/11, General Comment No. 15 (2002) *The right to water* (arts. 11 and 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), para. 2. Zie ook, e.g., WHO, *Water for health enshrined as a human right* (November 2002); UNDP, *Water: A human right*, Human Development Report, 2006; UNHRC, *Report of the Independent Expert on the Issue of Human Rights Obligations Related to Access to Safe Drinking Water and Sanitation*, UN Doc. A/HRC/12/24 (2009).

De speciale positie van basisbehoeften bij de verdeling van water tussen staten, leidt ertoe dat schending van het recht op water ook in strijd kan worden verondersteld met het beginsel van redelijk en billijk gebruik.³⁰⁹

De doorwerking van internationaalrechtelijke bepalingen in de Nederlandse rechtsorde is geregeld in artikel 93 en 94 Grondwet. De Nederlandse Grondwet bevat een aantal voor het recht op water relevante artikelen, maar aangezien het recht op water niet als zodanig in de Grondwet is terug te vinden, is de doorwerking van internationaal recht des te meer van belang.³¹⁰ Eenieder bindende verdragsbepalingen zoals mensenrechten in artikel 2 en 8 EVRM hebben rechtstreekse werking en genieten voorrang binnen de Nederlandse rechtsorde. Daarnaast kunnen internationaalrechtelijke instrumenten doorwerken via verdragsconforme interpretatie en indirect doorwerken via de invulling van open normen zoals artikel 8 EVRM, onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW) en de zorgplicht van de overheid. Via het autonome en voorrang genietende EU recht werken bepalingen zoals van het EVRM nog sterker door. EU recht heeft gezien zijn veelal supranationale karakter en doorwerking grote invloed op het Nederlandse waterbeheer. De meest relevante EU regelgeving³¹¹ wordt gevormd door de Drinkwaterrichtlijn³¹² over kwaliteit en beschikbaarheid, de REACH verordening³¹³ over (chemische) stoffen en preparaten, de Kaderrichtlijn Water (KRW)³¹⁴, de Grondwaterrichtlijn (GWR)³¹⁵, Richtlijn prioritaire stoffen³¹⁶, de Habitatrichtlijn³¹⁷, Kader-richtlijn maritieme ruimtelijke planning³¹⁸, Kaderrichtlijn Mariene Strategie³¹⁹, Mer-richtlijn Nitraatrichtlijn³²⁰, Richtlijn industriële emissies³²¹, Richtlijn overstromingsrisicobeheer³²², Richtlijn stedelijk afvalwater³²³, Vogelrichtlijn³²⁴ en Zwemwaterrichtlijn.³²⁵

309. A. Hilderling, 'The Impact of a Human Right to Water on the Sustainable Balance of Water Uses under the UN Watercourses Convention' (2020) 16(2) *Utrecht Law Review* p. 7–17.

310. Sociale grondrechten relevant voor het recht op water zijn, o.m.: art. 11 Grondwet 'Ieder heeft, behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen, recht op onaantastbaarheid van zijn lichaam'; art. 21 Grondwet 'De zorg van de overheid is gericht op de bewoonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu' en art. 22 Grondwet 'De overheid treft maatregelen ter bevordering van de volksgezondheid'.

311. Zie <https://iplo.nl/thema/water/beleid-regelgeving-water/europese-richtlijnen-relevant-water>.

312. Directive (EU) 2020/2184 of the European Parliament and of the Council of 16 December 2020 on the quality of water intended for human consumption, OJ L 435, 23.12.2020, p. 1–62.

313. Verordening (EG) nr. 1907/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2006 inzake de registratie en beoordeling van en de autorisatie en beperkingen ten aanzien van chemische stoffen (REACH), tot oprichting van een Europees Agentschap voor chemische stoffen (PbEU 2006, R1907).

314. Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PbEU 2000, L 327), p. 1–73.

315. Richtlijn 2006/118/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende de bescherming van het grondwater tegen verontreiniging en achteruitgang van de toestand (PbEU 2006, L 372), p. 19–31.

316. Richtlijn 2013/39/EU van het Europees Parlement en de Raad van 12 augustus 2013 tot wijziging van Richtlijn 2000/60/EG en Richtlijn 2008/105/EG voor prioritare stoffen op het gebied van het waterbeleid (PbEU 2013, L 226).

317. Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEU 1992, L 206), p. 7–50.

318. Richtlijn 2014/89/EU van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 tot vaststelling van een kader voor maritieme ruimtelijke planning (PbEU L 257/135).

319. Richtlijn 2008/56/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het beleid ten aanzien van het mariene milieu (Kaderrichtlijn mariene strategie) (PbEU 2008, L 164), p. 19.

320. Richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (PbEU 2012, L 26).

321. Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging) (PbEU 2010, L 334).

322. Richtlijn 2007/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 over beoordeling en beheer van overstromingsrisico's (PbEU 2007, L 288).

323. Richtlijn 91/271/EEG van de Raad van 21 mei 1991 inzake de behandeling van stedelijk afvalwater, (PbEU 1991, L 135), p. 40–52.

324. Richtlijn 2009/147/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 november 2009 inzake het behoud van de vogelstand (PbEU 2010, L 20).

325. Richtlijn 2006/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 februari 2006 betreffende het beheer van de zwemwaterkwaliteit en tot intrekking van Richtlijn 76/160/EEG (PbEU 2006, L7).

Op 1 januari 2024 is de Waterwet grotendeels opgegaan in de Omgevingswet, welke op nationaal niveau van bijzonder belang is voor het recht op water alsook voor de bescherming van waterbronnen. De verdeling van verantwoordelijkheden is in de Omgevingswet terug te vinden. Het systeem van waterbeheer is over verschillende bestuurslagen verdeeld: de rijksoverheid voor het nationale beleidskader, de provincie voor het regionaal beleidskader, het rijk en de waterschappen voor het operationele waterbeheer, en de gemeentes bij het beheer en de ontwikkeling van de fysieke leefomgeving.³²⁶ Een voor drinkwater relevante instructieregel van het Rijk voor omgevingsverordeningen is te vinden in artikel 2.27 van de Omgevingswet voor:

“het beschermen van de gezondheid en het milieu, het beheer van natuurlijke hulpbronnen en het duurzaam veiligstellen van de openbare drinkwatervoorziening, met betrekking tot het beschermen van de kwaliteit van regionale wateren waaruit water voor de bereiding van voor menselijke consumptie bestemd water wordt gewonnen, in ieder geval ter uitvoering van de Kaderrichtlijn Water”.

Drinkwaterbedrijven hebben vanuit de Drinkwaterwet³²⁷ de taak om drinkwater te leveren aan consumenten en andere afnemers, een leveringsplan op te stellen, in prijsinformatie te voorzien en een prestatievergelijking uit te voeren.³²⁸ De drinkwaterbedrijven moeten kostprijsmodellen aanleveren die worden beoordeeld op aspecten in de Drinkwaterwet.³²⁹ De waternota hangt mede af van het waterbedrijf in de regio en de zuiveringskosten van grondwater of oppervlaktewater. De prijs van drinkwater is in Nederland opgebouwd uit een vastrecht, het waterverbruik, de belasting op leidingwater (BoL), en de provinciale grondwaterheffing.³³⁰ Daarnaast zijn er aparte heffingen door waterschappen en gemeenten voor waterbeheer en de riolerings- en afvalwaterzorg voor een volledig beeld van kosten. Deze zijn – anders dan in Vlaanderen – dus niet in de drinkwaterprijs verwerkt.

In Nederland dienen in principe alle huishoudens te worden aangesloten op drinkwater.³³¹ Drinkwaterbedrijven mogen in geval van wanbetaling huishoudens afsluiten volgens de volgende vaste procedure.³³² Allereerst dient er een schriftelijke herinnering te worden gestuurd, waarbij tevens wordt vermeld dat afsluiting geen plaats heeft als dit zeer ernstige gezondheidsrisico's oplevert, blijkend uit een medische verklaring, en mogelijkheden voor schuldhulpverlening. Indien een reactie uitblijft, moet geprobeerd worden om persoonlijk contact op te nemen. Enkel als dit geen resultaat heeft, kan worden overgegaan tot afsluiting en worden persoonlijke gegevens doorgegeven aan schuldhulpverlening. Bij de afsluiting neemt de monteur waterzakken mee die eerst kunnen worden gevuld. Ook kunnen

326. Zie <https://iplo.nl/thema/water/beleid-regelgeving-water>. Zie verder de bijdrage over institutionele aspecten van Carrette en Havekes in hoofdstuk 1 van deze bundel.

327. Drinkwaterwet (Stb. 2009, 370) en het Drinkwaterbesluit (Stb. 2011, 293).

328. RIVM, 'Wettelijk eisen aan levering drinkwater', via: www.rivm.nl/drinkwater/drinkwater-en-regelgeving/wettelijke-eisen-levering-drinkwater.

329. Drinkwaterwet (Stb. 2009, 370).

330. Drinkwaterplatform, 'Zo komt de drinkwaterprijs tot stand: 5 vragen', 9 april 2024, via: www.drinkwaterplatform.nl/de-drinkwaterprijs-5-vragen/.

331. De verplichting tot aansluiting is vergelijkbaar met die in Vlaanderen.

332. Zie Rijksoverheid, 'Mag mijn drinkwaterbedrijf de levering van water afsluiten als ik niet betaal?' via: www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/drinkwater/vraag-en-antwoord/kan-mijn-drinkwaterbedrijf-de-levering-van-water-afsluiten-als-ik-niet-betaal.

containers met water worden aangevraagd voor tenminste 4 dagen. Hierbij wordt uitgegaan van een (net als in Vlaanderen zeer beperkt) minimum van 3 liter drinkwater per dag per persoon, oftewel minimaal 12 liter per persoon voor 4 dagen. Huishoudens die zijn afgesloten kunnen contact opnemen met de gemeente, die vervolgens contact op kan nemen met het drinkwaterbedrijf.

4.4.2 Kinderrecht op water

Er bestaat een belangrijke discrepantie tussen het belang dat Nederland theoretisch hecht aan het recht op water wereldwijd en praktische toepassing van het afsluitbeleid in eigen land.³³³ Vooral ten aanzien van kinderen leidt dit tot schrijnende situaties waarover zijzelf geen zeggenschap hebben. Kinderen zijn extra kwetsbaar voor een tekort aan kwalitatief water. De cijfers over water gerelateerde sterfgevallen en ziektes onder met name jonge kinderen spreken voor zich: ontoereikende toegang tot water, sanitair en hygiëne dragen bij aan ondervoeding, welke gelinkt kan worden aan 45% van de kindersterfte, als ook aan fysieke en mentale onderontwikkeling van kinderen.³³⁴ Een kwetsbaarheid die helaas niet geleid heeft tot de algemene erkenning als kwetsbare groep in het Nederlands beleid voor drinkwaterbedrijven.³³⁵

In Nederland groeien zo'n 165 duizend minderjarige kinderen op in een huishouden met een laag inkomen.³³⁶ De Ombudsman stelt dat 1 van de 5 kinderen die in Nederland in armoede leven, afgesloten zijn geweest van water of licht.³³⁷ Ook kinderen hebben het recht op water, bijvoorbeeld in samenhang met het recht op leven en familielevens zoals beschermd door artikel 2 jo. 8 EVRM. Het kinderrecht op water vloeit bovendien voort uit het recht op gezondheid, artikel 24 KRV lid 2 sub c, waarin staten zich committeren om in zuiver drinkwater te voorzien.³³⁸ In geval van waterafsluiting van gezinnen door wanbetaling door de ouders, wordt kinderen dit recht ontnomen. Hoewel het recht op water een inspanningsverplichting betreft, waarbij stappen dienen te worden genomen om het recht volledig te implementeren, is juist in het geval van een welvarend land als Nederland met voldoende water en middelen duidelijk dat er geen rechtmatige reden is om onder de minimale kernverplichtingen uit te komen.³³⁹ Het kinderrecht op water is niet vrijblijvend en zeker in geval van stappen terug, zoals bij afsluiting, of bij het treffen van een specifieke

groep kinderen is het mogelijk om een schending van artikel 11 en 12 IVESCR³⁴⁰, artikel 24 KRV en mogelijk ook het non-discriminatiebeginsel in artikel 2 te constateren. Bovendien volgt uit artikel 3 KRV dat het belang van het kind bij de afwegingen centraal dient te staan:

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.”

Een beleid waarbij enkel naar de verzorgers wordt gekeken op basis waarvan kinderen hun recht wordt ontnomen, voldoet hier niet aan.³⁴¹ Staten dienen juist speciale aandacht te hebben voor kinderen gezien hun kwetsbaarheid en aangezien zij vaak moeilijkheden tegenkomen bij het uitoefenen van hun recht op water.³⁴² Staten zullen aan het ESC-Comité en aan het VN-Kinderrechtencomité dienen te rapporteren over de implementatie van het recht op water. De uitspraken van die comités hebben o.m. invloed op verdragsconforme nationale rechtspraak.³⁴³

Kortom, in theorie zou van een welvarend land als Nederland mogen worden verwacht dat zij de minimum kernverplichtingen nakomt en het minimale recht op water garandeert voor kinderen, die niet alleen onder de zorg van hun ouders maar uiteindelijk ook onder de zorgplicht van de staat vallen. De praktijk van het laten vullen van een paar zakken met 3 liter water per kind per dag voor vier dagen, oftewel 12 liter, voldoet niet aan de basisbehoeften.³⁴⁴ Het argument dat onduidelijk zou zijn welke gezinnen kinderen hebben, is geen rechtvaardiging.³⁴⁵

333. Nederland onthield zich van stemming bij de 2010 AVVN Resolutie 64/292, maar heeft vervolgens het recht op water bij meerdere gelegenheden erkend, o.a. in een brief aan het parlement van 13 mei 2008.
334. World Health Organization, *Don't pollute my future! The impact of the environment on children's health*, 2017, p. 6.
335. De verplichting om relatief lage-kosten waterprogramma's aan te nemen om kwetsbare en gemarginaliseerde groepen te beschermen wordt in CESCR General Comment 15 gekwalificeerd als een kernverplichting.
336. <https://longreads.cbs.nl/armoede-en-sociale-uitsluiting-2023/armoede-en-sociale-uitsluiting-bij-kinderen/>.
337. Kinderombudsman, *Kinderen in armoede in Nederland*, 2013.
338. Convention on the Rights of the Child, adopted by the General Assembly on 20 November 1989, Resolution 44/25, entry into force 2 September 1990.
339. CESCR General Comment 3, The Nature of States Parties' Obligations, (Art. 2, para. 1 of the Covenant). In Zuid-Afrika, een land met aanzienlijk minder middelen, wordt afsluiting gezien als een tijdelijke opschorting, niet als een stopzetten, totdat meer krediet is aangeschaft of de nieuwe maand is begonnen met een nieuwe maandelijkse gratis basishoeveelheid waterlevering, *Mazibuko decision* (2009). Ook in Engeland waar waterdiensten vergaand zijn geprivatiseerd zijn afsluitingen verboden, *R. v. Director General of Water Services* (1999) Env LR 114 (Queen's Bench Division (Crown Office List), 1998).

340. Zie CESCR General Comment 3 para. 9: 'Moreover, any deliberately retrogressive measures in that regard would require the most careful consideration and would need to be fully justified by reference to the totality of the rights provided for in the Covenant and in the context of the full use of the maximum available resources' en para. 10: 'In order for a State party to be able to attribute its failure to meet at least its minimum core obligations to a lack of available resources it must demonstrate that every effort has been made to use all resources that are at its disposition in an effort to satisfy, as a matter of priority, those minimum obligations.'
341. Nationale Ombudsman (2016), Burgerperspectief op schuldhulpverlening.
342. CESCR General Comment no. 15, par.16: 'In particular, States parties should take steps to ensure that: (b) Children are not prevented from enjoying their human rights due to the lack of adequate water in educational institutions and households or through the burden of collecting water. Provision of adequate water to educational institutions currently without adequate drinking water should be addressed as a matter of urgency'.
343. Gupta, Ahlers and Ahmed, RECIEL 19 (3) 2010, p. 304-305: "The key question is, does the recognition of the idea of the human right to water and sanitation by the UNGA imply a significant improvement in the conditions of the people whose access to improved water and sanitation services is limited? The answer is no. The next step is considerable elaboration of this right in terms of indicators and action by the UN Human Rights Council, the adoption of this right in national laws or through national courts, the promotion of awareness of this right among the disadvantaged communities, and support for organizations that represent these communities in national courts and administrative systems. Monitoring by UN agencies such as the Joint Monitoring Programme of WHO and UNICEF is essential to keep a finger on the pulse of progress made. Unless a mass movement is launched to implement this right, it will only remain a symbolic acceptance of the challenges that face the poorest peoples in the world."
344. Het voldoen aan de basisbehoeften vergt 50 tot 100 liter per persoon per dag. Zie World Health Organization The right to water Factsheet nr. 35, 2010 via: www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet35en.pdf.
345. Kennis bij de overheid over de samenstelling van gezinnen wordt bijvoorbeeld ook ingezet voor de leerplicht.

De onrechtmatigheid van het afsluiten van kinderen van water is bevestigd door het Gerechtshof in Den Haag in de uitspraak van 19 maart 2024 in het hoger beroep ingesteld door Defence for Children en het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM).³⁴⁶ De Rechtbank Den Haag was in eerste aanleg meegegaan in de mogelijkheid van waterafsluiting van kinderen.³⁴⁷ Als deze uitspraak niet reeds in het hoger beroep was gesneuveld, was de kans reëel dat dit alsnog door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) onrechtmatig zou zijn bevonden. Naast het door het Gerechtshof benadrukte artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag aangaande het belang van het kind, kan afsluiting ook gezien worden als in strijd met andere artikelen van het IKV, het IVESCR als ook het EVRM.³⁴⁸ Om een mensenrecht onder het EVRM te mogen beperken, dient de inbreuk een wettelijke basis te hebben en een legitiem doel te dienen. De lastigste horde is de derde voorwaarde: de inbreuk dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving. Dit houdt o.m. in dat er geen minder ingrijpend alternatief is, terwijl bijvoorbeeld het plaatsen van een systeem dat periodiek pas afsluit na gebruik van een bepaalde basishoeveelheid laat zien dat dergelijke alternatieven wel degelijk mogelijk zijn. Ook zal een land als Nederland zich niet kunnen beroepen op onvoldoende middelen of mogelijkheden. Voor kinderen is nu duidelijk dat afsluiting van water onrechtmatig is, het blijft echter de vraag of afsluiting van andere huishoudens die lat wel haalt.

4.4.3 Bescherming door block-pricing

Een andere belangrijke discrepantie ligt in het Nederlandse streven naar duurzaamheid op papier en de prioriteiten in de praktijk van het waterbeheer en bescherming van water. Het water dat in Nederland gewonnen wordt uit zowel oppervlakte- als grondwater valt onder het beschermingsbeleid drinkwaterbronnen, waarbij de KRW het belangrijkste Europese kader vormt.³⁴⁹

Naast ecologische en chemische doelstellingen bevat de KRW ook doelstellingen voor water dat is bestemd voor menselijke consumptie (Artikel 7). Deze doelstellingen richten zich in het kort op het behoud van de huidige kwaliteit van bronnen voor drinkwater, geen achteruitgang en verbetering van de waterkwaliteit op termijn met als doel de zuiveringsinspanning te verminderen.

346. Gerechtshof den Haag 19 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363; 'Afsluiting van water van gezinnen met minderjarige kinderen wegens wanbetaling; onrechtmatig handelen Staat en drinkwaterbedrijven Dunea en PWN door niet al het redelijkerwijs mogelijke te doen om te voorkomen dat minderjarige kinderen in een situatie terechtkomen waarin zij niet voldoende toegang hebben tot drinkwater (conform WHO-normen)'.

347. Zie Rechtbank Den Haag 6 april 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:3043; Zie ook Defence for Children, 'Dossier: water' via: <https://defenceforchildren.nl/wat-doen-we/dossiers/water/> en H2O Netwerk, 'Rechter: afsluiten drinkwater niet in strijd met rechten van het kind', 10 april 2022, via: www.h2owaternetwerk.nl/h2o-actueel/rechter-afsluiten-drinkwater-niet-in-strijd-met-rechten-van-het-kind.

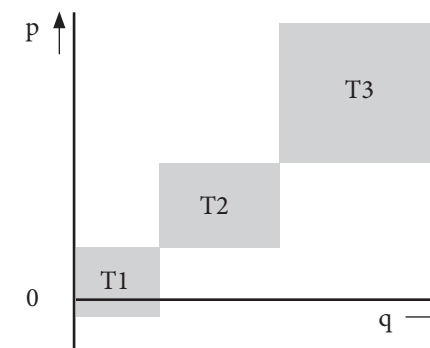
348. Zie B. Keulen, 'Kinderen mogen niet de dupe zijn van arme ouders, al vindt de rechter van wel', 28 november 2022, Wordt Vervolgd (Amnesty) via: www.amnesty.nl/wordt-vervolgd/recht-op-drinkwater.

349. RIVM, 'Beschermingsbeleid drinkwaterbronnen', via: www.rivm.nl/drinkwater/drinkwater-en-regelgeving/beschermingsbeleid-drinkwaterbronnen.

De waterkwaliteit van veel waterlichamen in Nederland (en Vlaanderen) verbetert niet snel genoeg om in 2027 te voldoen aan de Kaderrichtlijn Water.³⁵⁰ Zowel de beschikbaarheid als de kwaliteit van water zijn zorgpunten in Nederland.³⁵¹

Naar verwachting zal de vraag naar drinkwater in Nederland in 2030 veel groter zijn dan in 2020. Dat komt onder andere doordat de economie dan is gegroeid, net als het aantal inwoners. Door klimaatverandering (warme zomers) is er meer drinkwater nodig maar is er minder beschikbaar. Naar verwachting moet er in 2030 circa 100 miljoen kubieke meter meer drinkwater worden gemaakt dan in 2020.

Hoewel de problemen gezien worden, schiet ook hier de uitvoering tekort. Vaak liggen daar economische overwegingen aan ten grondslag. Betere bescherming van zowel het recht op water voor basisbehoeften als van de waterbronnen en het milieu kan mede vorm krijgen door betere doorvoering van het beginsel dat de vervuiler betaalt. Een manier om zowel de financiële als sociale en milieubalans op orde te krijgen is om dit beginsel vorm te geven in block-pricing.



Met drie lagen in lijn met duurzame ontwikkeling voorkom je dat de overheadkosten de rendabiliteit tenietdoen: de gegarandeerde sociale laag voor de basisbehoeften, de kostendekkende economische laag, en de milieu laag waarvoor een ontmoedigingsbeleid geldt dat tevens de eerste laag via cross-subsidising financiert.³⁵² Bij de besluitvorming over de hoeveelheid gratis te leveren water en waterafsluiting dient het kinderrecht op gezondheid te worden meegewogen, CESCR General Comment 15:³⁵³

- (c) The provision of clean drinking water 48. Safe and clean drinking water and sanitation are essential for the full enjoyment of life and all other human rights. Government departments and local authorities responsible for water and sanitation should recognize their obligation to help realize children's right to health, and actively

350. G. Kort, 'Hoe staat het met de voortgang van de Kaderrichtlijn Water in Nederland?' 30 mei 2024, Europa Decentraal, via: <https://europadecentraal.nl/praktijkvraag/voortgang-kaderrichtlijn-water/>.

351. RIVM, 'Waterbeschikbaarheid voor de bereiding van drinkwater tot 2030 - knelpunten en oplossingsrichtingen', 30 april 2024, via: www.rivm.nl/publicaties/waterbeschikbaarheid-voor-bereiding-van-drinkwater-tot-2030.

352. Three-tranches pricing mechanism, A. Hilderling, *International Law, Sustainable Development and Water Management*, Eburon 2004, p. 182-184 en Annex II.

353. Committee on the Rights of the Child, CRC/C/GC/15, General comment No. 15 (2013) on the right of the child to the enjoyment of the highest attainable standard of health (art. 24), par. 48, p.12.

consider child indicators on malnutrition, diarrhoea and other water-related diseases and household size when planning and carrying out infrastructure expansion and the maintenance of water services, and when making decisions on amounts for free minimum allocation and service disconnections. States are not exempted from their obligations, even when they have privatized water and sanitation.

Indien externaliteiten – kosten van sociale en milieu neveneffecten – beter worden geïnternaliseerd, kost het aangesloten houden van huishoudens weliswaar minder dan het (meermaals) af- en aansluiten van de watervoorziening: met name kosten voor schuldsanering lopen op bij oplopende schulden, om over fysieke en mentale gezondheidskosten nog maar niet te spreken. Vooral eenoudergezinnen worden getroffen door waterarmoede:³⁵⁴

“Per definitie gaan achter gemiddelden altijd subgroepen en individuen schuil. In Nederland is er één subgroep die er uitspringt wanneer het gaat om betalingsproblematiek met betrekking tot rekeningen van nutsbedrijven: eenoudergezinnen met afhankelijke kinderen. Dit is de groep klanten die het meest kwetsbaar lijkt te zijn voor waterarmoede. Dat beeld wordt bevestigd door de data over het betalen van de drinkwaterrekening. Van de eenouderhuishoudens geeft maar liefst 25 procent aan soms moeite te hebben met het betalen van de kraanwaterrekening en 3 procent (heel) vaak.”

Het besef dat preventie in plaats van opstapeling beter (en goedkoper) werkt, wint terrein. Ook voor het milieu zou het verder doorvoeren van het beginsel dat de vervuiler/grootgebruiker-betaalt een overduidelijk pluspunt zijn.

4.5 VERGELIJKENDE CONCLUSIE

Waterrecht

Het internationale en Europese kader is voor Vlaanderen en Nederland vergelijkbaar. Het recht op water wordt door vele en diverse juridische bronnen beschermd en beïnvloed. In zowel Vlaanderen als Nederland ligt er een praktische uitdaging in een coherente toepassing van de grote verscheidenheid aan waterregelgeving.

Recht op water

Het recht op water en het toenemende besef dat dit tevens (het recht op) bescherming van water met zich meebrengt, werken door in en via de internationale en EU-regelgeving. In een eerste vergelijking lijkt het erop dat het recht op water zowel in theorie als praktijk in Vlaanderen beter is verankerd dan in Nederland. In Vlaanderen wordt het recht tevens gewaarborgd door het Grondwettelijk Hof. Tot 2016 werd in België 15m³ per persoon per jaar gegarandeerd, wat ongeveer gelijk staat aan 40 liter per dag en daarmee in de richting kwam van het internationaal veelal gehanteerde minimum van 50 liter. Vanaf 2016 is die

354. H2O Waternetwerk, 'Waterarmoede in Nederland: een verkenning', 3 november 2021, via: www.h2owaternetwerk.nl/vakartikelen/waterarmoede-in-nederland-een-verkenning.

regeling vervangen door een regeling van eventuele debietbegrenzing en desnoods afsluiting. Deze regeling is nog niet getoetst door het Grondwettelijk Hof en is onderhevig aan kritiek.³⁵⁵ In Nederland ontbreekt een dergelijke constitutionele controle. Wellicht dat ook daarom de leveringsgarantie voor eerste levensbehoeften met 12 liter per persoon voor vier dagen in het Nederlandse afsluitbeleid ernstig(er) tekortschiet. Met de uitspraak van het Gerechtshof in Den Haag van 19 maart 2024 dient dit beleid in ieder geval voor kinderen te worden gewijzigd, een kwetsbare groep van wie de ontwikkeling zowel fysiek als mentaal aantoonbaar lijdt onder onvoldoende toegang tot water. Het Nederlandse afsluitbeleid is in strijd met het kinderrecht op water, en het is nog maar de vraag of het afsluiten van (andere) huishoudens voldoet aan de EVRM-beperkingssystematiek.

Bescherming van water

Net als in Vlaanderen, verbetert de waterkwaliteit in Nederland niet snel genoeg om in 2027 te voldoen aan de KRW. Betere bescherming van zowel het recht op water voor basisbehoeften als van de waterbronnen en het milieu kan mede vorm krijgen door betere doorvoering van het beginsel dat de vervuiler betaalt. Nederland kan leren van Vlaanderen door op vergelijkbare wijze te gaan voorzien in de basisbehoeften. Met blockpricing waarbij de eerste laag is gegarandeerd, wordt tevens gestimuleerd om de aanvullende hoeveelheid water in de tweede comfort laag in prijs te verhogen naar volledig kostendekkend voor zowel burgers als bedrijven. Voor zowel Vlaanderen als Nederland kan het beginsel dat de vervuiler betaalt verder worden doorgevoerd door een derde ontmoedigende laag aan te brengen ter bescherming van het milieu en bekostiging van de eerste laag. De bredere bescherming van klimaat, milieu en water zal bovendien een verdergaande nationale en EU-aanpak van grootgebruikers vragen.

355. Sociaal.net, 'Ook in België heeft niet iedereen toegang tot water: 'Een bad nemen? Veel te duur'', 12 juni 2020 via: <https://sociaal.net/achtergrond/ook-in-belgie-heeft-niet-iedereen-toegang-tot-water/>.

HOOFDSTUK 5

Onze duinen: het recht als beschermengel?

Tineke Lambooy (Nyenrode Business Universiteit),
Cathy Suykens (Universiteit Utrecht) en
Penny Simmers (Lab Toekomstige Generaties)³⁵⁶

5.1 INLEIDING

Zowel in Vlaanderen als Nederland heerst in en rond duinengebieden een voortdurende strijd tussen verschillende belangen, in het bijzonder vastgoed, toerisme en recreatie enerzijds en natuurbescherming anderzijds. Een duinengebied betreft een uniek ecosysteem, waarvan er wereldwijd maar weinig bestaan.³⁵⁷ In de duinengebieden is bij uitstek de link tussen water en natuur prominent aanwezig: de duinengebieden kunnen bijvoorbeeld tevens fungeren als waterwingebieden en ze spelen meer en meer een centrale rol in overstromingsrisicobeheer in het kader van natuurgebaseerde oplossingen. De link tussen chemische verontreiniging van kustwateren en de flora en fauna in duinengebieden is een op heden onderbelicht thema, maar recente metingen hebben zeer hoge PFAS-waarden in het zeeschuim aangetoond ter hoogte van de oostelijke kustzone in België en de zuidelijke kustzone in Nederland.³⁵⁸ Partikels daarvan kunnen via het *seaspray*-effect in de duinen terechtkomen met effecten op flora en fauna.³⁵⁹ Studies tonen bijvoorbeeld reeds de impact van PFAS op de reproductieve capaciteit van vogels aan.³⁶⁰ Daarbij is het vermeldenswaardig dat duinengebieden doorgaans onder de bescherming van de Vogelrichtlijn en de Habitatrichtlijn van de Europese Unie (EU) vallen.³⁶¹ Voor duinengebieden die tevens een waterwingebied zijn, zoals het in dit hoofdstuk bestudeerde Nederlandse park Meijndel & Berkheide, is de depositie van PFAS in de duinen bijzonder relevant aangezien oppervlaktewater door duininfiltratie wordt gezuiverd. Vanuit burgerorganisaties komen verzoeken om aan natuurgebieden zelfstandige rechten toe te kennen (waarover hieronder meer) teneinde de bescherming van de intrinsieke waarde van deze duinengebieden steviger te hanteren, alsook met het oog op toekomstige generaties.

Onderzoeksvragen en leeswijzer

In dit hoofdstuk worden eerst de focusgebieden het Zwin in Vlaanderen in België en Meijndel & Berkheide in de provincie Zuid-Holland in Nederland geïntroduceerd. Vervolgens wordt het juridische kader ter bescherming van duinengebieden in Vlaanderen

356. De auteurs hebben alle drie een gelijkwaardige bijdrage aan dit hoofdstuk geleverd. De collectie van de data en de analyse daarvan zijn afgerond per eind mei 2024. Mogelijke invloed van de in juni 2024 aangenomen Europese Natuurherstelverordening zijn in deze bijdrage niet meegenomen. Cathy Suykens heeft het Vlaamse deel en het Zwin opgenomen als deel van het NWO-programma "Future flood risk management technologies for rivers and coasts" met projectnummer P21-23. Tineke Lambooy en Penny Simmers hebben de studie inzake het Nederlandse deel (Meijndel & Berkheide) uitgevoerd. Het is gebaseerd op het onderzoek dat zij voor de Nederlandse non-profit instelling 'het Lab Toekomstige Generaties' hebben uitgevoerd en hebben gepresenteerd in het Filmhuis in Den Haag op 19 juni 2024 in bijzijn van veel van de stakeholders van het duinengebied Meijndel & Berkheide en andere geïnteresseerden. Zie ook: Lab Toekomstige Generaties, via: www.labtoekomstigegeneraties.nl, geraadpleegd op 21 juni 2024.

357. De meeste daarvan liggen in Europa, via: www.coastalwiki.org, geraadpleegd op 4 mei 2024.

358. RIVM, *PFAS in zeeschuim Nederland*, 23 oktober 2023, via www.rivm.nl/bibliotheek/rapporten/KU-2023-0018.pdf; Vlaams Instituut voor Technologie en Onderzoek, *PFAS in zeewater en zeeschuim*, januari 2023, via: https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1675254607/VITO_-_PFAS_in_zeewater_en_zeeschuim_-_Eindrapport_31.01.2023_q3xos5.pdf.

359. T. Pancras, *PFAS in sea spray aerosolen en zeeschuim: conceptueel model*, Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, 29 januari 2024, via: <https://open.overheid.nl/documenten/766b9136-caed-4c16-b857-56fc1358f4b0/file>.

360. T. Groffen, L. Bervoets & M. Eens, 'Temporal trends in PFAS concentrations in livers of a terrestrial raptor (common buzzard; *Buteo buteo*) collected in Belgium during the period 2000–2005 and in 2021', *Environmental Research* 2023, vol. 216 nr. 2, 114644.

361. Richtlijn (EG) nr. 2009/147 van het Europese Parlement en de Raad van 30 november inzake het behoud van de vogelstand (*PbEU* 2010, L20); Richtlijn (EEG) nr. 92/43 van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (*PbEU* 1992, L206).

en Nederland uiteengezet, in het algemeen en voor de twee specifieke natuurgebieden. Daarbij wordt geanalyseerd welke normen er gelden, hoe het beheer en handhaving zijn georganiseerd en op welke wijze bepaalde factoren stress opleveren voor de natuur. Daarna wordt de mogelijke toegevoegde waarde van 'rechten van de natuur' voor de bescherming van de intrinsieke waarde van deze duinengebieden besproken.

Methodes

Voor de casestudie het Zwin werden deskresearch en literatuurstudie gecombineerd met locatiebezoeken. Voor de casestudie Meijndel & Berkheide is een gecombineerde onderzoeksmethode toegepast: naast theoretisch en literatuuronderzoek,³⁶² is kwalitatief empirisch onderzoek gedaan, bestaande uit locatiebezoeken in de duinengebieden Meijndel & Berkheide, de Kennemerduinen en de Duinen van Texel (om de beheersituatie daar te vergelijken met die van Meijndel & Berkheide) en interviews met ecologische experts en enkele stakeholders, waaronder waterbedrijf Dunea, het Nationaal Park Hollandse Duinen en de Ecologische Autoriteit.

5.2 INTRODUCTIE VAN DE TWEE DUINENGEBIEDEN IN BELGIË EN NEDERLAND

5.2.1 Het Vlaamse Natura 2000-duingebied het Zwin

In Vlaanderen leidde tot de jaren '90 van de vorige eeuw de betonnering van de 67 kilometer tellende kustlijn systematisch en ongebreideld tot inperkingen van het duinenareaal. Een combinatie van gebrekkig ruimtelijk orderingsbeleid en natuurbeschermingswetgeving resulteerde met name na WOII in een wildgroei aan verkavelingen, appartementsblokken, kampeerterreinen, enzovoort. Dit lint aan hoogbouw over quasi de hele lijn van de Belgische kust kreeg de bijnaam 'Atlantic Wall'.³⁶³ Begin jaren '90 werd het tij gekeerd en kregen de duinen juridische bescherming. Daarenboven werden zij met de implementatie van de Vogel- en Habitatrichtlijnen in Vlaanderen ook aangeduid als 'Speciale Beschermingszone'. Het Vlaamse deel van dit hoofdstuk bekijkt deze bescherming van de duinen, in het bijzonder aan de oostelijke kustzone, en zoomt daarbij ook in op een specifiek beschermd natuurgebied en vogelreservaat: het Zwin.

5.2.2 Het Nederlandse Natura 2000-duin- en waterwingebied Meijndel & Berkheide

Het Nederlandse deel van dit hoofdstuk onderzoekt de bescherming van de duinen in de provincie Zuid-Holland. De focus ligt op het Natura 2000-duinengebied Meijndel & Berkheide. Door de aanwezige diversiteit aan duinecosystemen behoort dit natuurgebied tot een van meest bijzondere en dynamische duinengebieden van Europa.

362. Wet- en regelgeving, beleidstukken, artikelen, websites, jaarverslagen van Dunea, nieuwsartikelen, en rapporten.
363. P. Van Bogaert, *het Duinendecreet: een historische wandeling doorheen de grote polemiek over het Vlaamse klein duintje*, UGent 2014.



Meijndel & Berkheide ligt in de gemeenten Den Haag, Wassenaar en Katwijk en maakt onderdeel uit van een groter groengebied, het Nationaal Park Hollandse Duinen (in oprichting, hierna: NPHD).³⁶⁴ Samen met de omringende landgoederen, weidegebieden en stadsparken vormt het gebied een groene long en rustoord in de drukke, dichtbevolkte Randstad. Meijndel & Berkheide valt ook vrijwel geheel samen met het Zuid-Hollands provinciaal stiltegebied Den Haag – Katwijk. Voor provinciale stiltegebieden gelden strikte geluid-beperkende regels.³⁶⁵

Tegelijkertijd is het duinengebied Meijndel & Berkheide een van de vier waterwingebieden in de provincie Zuid-Holland.³⁶⁶ De waterwinactiviteiten in het duinengebied Meijndel & Berkheide worden door het waterbedrijf Dunea uitgevoerd. De omringende 17 gemeenten zijn de aandeelhouders van Dunea.³⁶⁷

364. De aanvraag voor de toekenning van de status van Nationaal Park Hollandse Duinen dateert van december 2000. Op 9 juni 2021 heeft de Advies Commissie Nationaal Park Hollandse Duinen de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit over de aanvraag voor deze statuswijziging van het gebied geadviseerd. Het besluit over de toekenning van de status van Nationaal Park stond bij het afsluiten van het onderzoek voor deze bijdrage nog uit. Geraadpleegd op 4 mei 2024 via www.nationaalparkhollandseduinen.nl, alsook informatie uit interviews Dunea en NPHD.

365. 'Stiltegebieden in Zuid-Holland', Provincie Zuid-Holland (2028 – 642575572, dd. 24-04-2018), p. 11.

366. Water is een publieke voorziening; dat is vastgelegd in de Nederlandse Drinkwaterwet. Waterbedrijven zijn dan ook eigendom van de overheid en mogen niet worden geprivatiseerd. In de praktijk komt dit erop neer dat provincies en gemeenten de aandeelhouders zijn van waterbedrijven.

367. Dunea; geraadpleegd op 4 juni 2024; www.dunea.nl/.

Er zijn hier drie soorten waterwinning: (i) dieptewinning om water uit een van nature onder de duinen gelegen zoetwaterbel te winnen (grondwaterwinning); (ii) oppervlakte-infiltratie waarbij water wordt ingebracht (infiltratie) in de duinen om op natuurlijke wijze te worden gezuiverd. Bij deze kunstmatige oppervlakte-infiltratie wordt voorgezuiverd water uit de rivieren de Afsedamde Maas en de Lek in infiltratieplassen in de duinen ingebracht (ca. 90% van de waterwinning vindt zo plaats); en (iii) diepte-infiltratie, waarbij het te zuiveren water niet in infiltratieplassen wordt ingebracht, maar diep in de bodem. Na een verblijftijd van 28 dagen wordt bij methoden (ii) en (iii) het water vervolgens teruggewonnen.³⁶⁸ Burgers in de regio gebruiken dit water voor persoonlijk gebruik (drinkwater en sanitatie). Verder wordt het water gebruikt voor economische activiteiten door een aantal bedrijven in de regio. Voor de waterzuivering en het waterwinproces is het van essentieel belang dat de natuur in het gebied in goede staat is. Dunea is dan ook aangewezen als een van de primaire natuurbeheerders van het gebied, waarover hieronder meer.

Ondanks de bescherming op basis van de Natura 2000-status en de bescherming die uit de drinkwaterwinningsfunctie voortvloeit, staat de natuur in Meijndel & Berkheide onder druk. De zeer druk bevolkte Randstad veroorzaakt diverse stressfactoren voor de natuur daar, waaronder stikstof- en fijnstofneerslag en toenemende aantallen recreanten binnen het natuurgebied. Klimaatverandering versterkt de effecten van diverse reeds aanwezige stressfactoren. Door de toename van de bevolking en economische activiteiten, neemt de vraag naar (drink)water in de regio toe, en daarmee de waterwinactiviteiten in het gebied. Daarbij is de vraag welke invloed de verhoging van de waterproductie heeft op de natuur en natuurwaarden van het gebied. Een bijkomend probleem daarbij is dat in Nederland bijna alle oppervlaktewateren, waaronder water in rivieren, ernstig zijn vervuild door de chemische en agrarische sectoren. De vervuiling bestaat uit landbouwgif, mest, PFAS, *nanoplastics*, metalen, pesticiden, drugs- en medicijnresten en vele andere soorten chemicaliën.³⁶⁹ Deze watervervuiling maakt het voor waterbedrijven, waaronder Dunea, steeds moeilijker en kostbaarder om schoon water te produceren.³⁷⁰ Bovendien beïnvloedt vervuild water ook de natuur in de duinen waar waterzuivering door middel van infiltratie plaatsvindt. De aanwezigheid van PFAS-partikels die via het *seaspray*-effect in de duinen terechtkomen, zal naar verwachting aanvullende problemen vormen voor de waterwinactiviteiten in het gebied.

Vanuit een burgerorganisatie, Stichting Hart voor Meijndel, werd enige tijd geleden voorgesteld om rechten te geven aan het duingebied Meijndel & Berkheide, met als doel om de natuur op een meer fundamentele wijze te beschermen én voor toekomstige generaties te behouden.³⁷¹ Deze burgerorganisatie meent dat de natuur lijdt onder de steeds groeiende bezoekersaantallen. Hierna wordt in paragraaf 6 het concept 'rechten van de natuur' toegelicht.

368. Idem en informatie uit de interviews met Dunea.

369. Hierover zijn veel studies gepubliceerd. Zie bijvoorbeeld: Sven Schaap, 'Bij drinken uit wegwerpflesje krijg je talloze stukjes nanoplastic binnen', NOS Nieuws 9 januari 2024, via: <https://nos.nl/artikel/2504270-bij-drinken-uit-wegwerpflesje-krijg-je-talloze-stukjes-nanoplastic-binnen>; NOS Nieuws, 'RIVM: meer onderzoek en actie tegen vervuiling microplastics nodig', 18 januari 2023 via: <https://nos.nl/artikel/2460297-rivm-meer-onderzoek-en-actie-tegen-vervuiling-microplastics-nodig>; Naixin Qian e.a., 'Rapid single-particle chemical imaging of nanoplastics by SRS microscopy', PNAS 2024/121 nr. 3.

370. Interviews met Dunea.

371. Stichting Hart voor Meijndel, via: www.hartvoormeijndel.nl/, geraadpleegd op 4 juni 2024 en interviews met deze Stichting.

5.3 GEMEENSCHAPPELIJK KADER: VOGEL- EN HABITATRICHTLIJNEN

De duingebieden in Vlaanderen en Nederland zijn grotendeels aangewezen als Natura 2000-gebieden, zo ook het Zwin en Meijndel & Berkheide (zie fig. 1 & 2). De natuurbescherming in een Natura 2000-gebied is gebaseerd op de Vogel- en Habitatrichtlijnen waarmee voor specifiek aangewezen plant- en diersoorten (wilde flora en fauna) en habitats de hoogst mogelijke beschermingsstatus geldt.³⁷² Uit het doel en de strekking van deze richtlijnen kan de *intrinsieke waarde* van de in het wild levende vogels en hun habitats worden afgeleid (artikel 2). Van belang is dat voor Natura 2000-gebieden een 'verslechtingsverbod' geldt, dat wil zeggen: een juridische ondergrens waarmee verder verlies van biodiversiteit voorkomen moet worden (een resultaatsverplichting).³⁷³ Bij verslechtering moet een lidstaat onverwijld maatregelen nemen en niet pas nadat verdere verslechtering optreedt. Dit is een belangrijk inzicht indachtig de omstandigheid dat in de meeste Natura 2000-gebieden waar van de zogeheten 'natuurdoelanalyses' door de relatief nieuwe Nederlandse Ecologische Autoriteit zijn getoetst is gebleken dat de natuur is verslechterd of (verder) dreigt te verslechteren, of dat dit niet valt uit te sluiten.³⁷⁴ In Vlaanderen werden de Natura 2000-rapporten nog niet getoetst op dergelijke wijze door een onafhankelijk orgaan met gelijkaardige werking.



Fig. 1: Afbakening Natura 2000 zone duingebied, incl. Zwin. Bron: ANB

372. De staatssecretaris van het Nederlandse ministerie van Economische Zaken en Klimaat heeft in 2004 en in 2013 per aanwijzingsbesluit Meijndel & Berkheide als Natura 2000-Habitatrichtlijngebied aangewezen (Fig. 1). Het aanwijzingsbesluit is te raadplegen via: www.natura2000.nl/sites/default/files/documenten/gebieden/097/N2K097_DB%20HN%20Meijndel%20%26%20Berkheide.pdf, laatst geraadpleegd op 4 mei 2024.

373. De Ecologische Autoriteit is een onafhankelijk orgaan dat voor acht jaar door de Minister voor Natuur en Stikstof is ingesteld. De Ecologische Autoriteit is op 19 september 2022 officieel van start gegaan en beoordeelt onafhankelijk of de juiste ecologische kennis en informatie gebruikt wordt bij de onderbouwing van plannen voor natuurherstel, zoals natuurdoelanalyses en gebiedsprogramma's. Elk advies van de Ecologische Autoriteit wordt opgesteld door een onafhankelijke werkgroep van deskundigen uit de wetenschap en gebiedspraktijk. Zie voor meer informatie en om uitgebrachte adviezen te raadplegen www.ecologischeautoriteit.nl/ en de adviezen via: www.ecologischeautoriteit.nl/kaart?it=fp en www.ecologischeautoriteit.nl/adviezen?it=fp.

374. Ecologische Autoriteit, 'Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament', 26 januari 2024, p. 2.

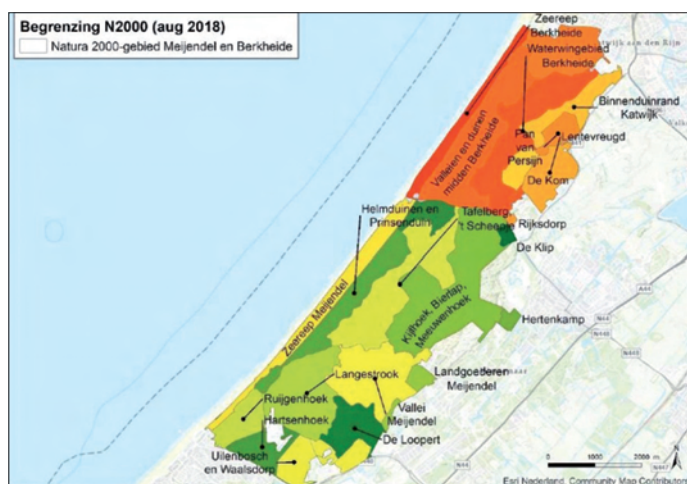


Fig. 2: Afbakening Natura 2000 zone duinengebied Meijndel & Berkheide. Bron: NDA

5.4 DUINENBESCHERMING IN VLAANDEREN

5.4.1 Natuurbeschermingsrecht in Vlaanderen

In Vlaanderen is de bescherming van Natura 2000-gebieden geregeld in het Natuurdecreet – dit decreet is, net zoals in Nederland, zowel op soorten- als gebiedsbescherming gericht.³⁷⁵ Natuurbehoud wordt gedefinieerd als:

*“het instandhouden, herstellen en ontwikkelen van de natuur en het natuurlijk milieu door natuurbescherming, natuurontwikkeling en natuurbeheer en het streven naar een zo groot mogelijke biologische diversiteit in de natuur en naar een gunstige staat van instandhouding van habitats en soorten”.*³⁷⁶

De intrinsieke waarde wordt hierin niet expliciet vermeld, maar volgt uit de Vogel- en Habitatrictlijnen. Op basis van het Natuurdecreet geldt er tevens een zorgplicht, die van toepassing is op degenen die bepaalde handelingen verrichten (of daartoe opdracht verlenen), waarbij voldoende maatregelen moeten genomen worden zodat geen schade aan de natuur wordt toegebracht.³⁷⁷ Hierbij moet de klassieke drietrapsstrategie worden gevolgd: voorkomen, beperken en herstellen. Op basis van artikel 2, 43° Natuurdecreet vallen zowel de Habitatrictlijngebieden als de Vogelrichtlijngebieden onder de speciale beschermingszones waarvoor een gunstige staat van instandhouding moet worden gewaarborgd. Daarbovenop geldt, zoals hierboven vermeld en naar analogie met de Kaderrichtlijn Water, een verslechteringsverbod, waarvan de betekenis door het Hof van Justitie door de jaren heen werd ingevuld.

375. Decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, (BS 10 januari 1998).

376. Art. 2, 10° Natuurdecreet.

377. Raad voor Vergunningsbetwistingen, arrest van 8 september 2022, RvVB-A-2223-0020.

Op basis van artikel 36ter §3 van het Natuurdecreet dient men bij elke vergunningsplichtige activiteit te evalueren of er een schadelijke impact zou kunnen zijn op habitats en soorten. Hierbij wordt eerst een voortoets doorlopen (behalve in het geval van MER-plichtige activiteiten)³⁷⁸ om een eerste screening uit te voeren van de activiteit en de potentiële impact.³⁷⁹ De Vlaamse Overheid heeft een online tool ter beschikking gesteld aan de hand waarvan deze voortoets kan worden uitgevoerd – deze houdt tot op heden evenwel nog geen rekening met de cumulatieve effecten van de activiteit in kwestie. Indien uit de voortoets blijkt dat de activiteit mogelijk betekenisvolle effecten kan genereren, wordt overgegaan op de passende beoordeling, ter uitvoering van artikel 6 lid 3 Habitatrictlijn.³⁸⁰ Een project mag enkel worden goedgekeurd wanneer uit deze passende beoordeling blijkt dat de natuurlijke kenmerken van het gebied niet aangetast worden door de activiteit. Het project moet worden geweigerd wanneer dit wel het geval is, tenzij omwille van dwingende redenen van openbaar belang (met inbegrip van redenen van sociale en economische aard), waarbij er geen alternatieven zijn.³⁸¹

5.4.2 Het Duinendecreet en Natura 2000

Zoals vermeld in de inleiding, werd uiteindelijk paal en perk gesteld aan de door vastgoed en toerisme ingegeven inperkingen van het duinenareaal met de inwerkingtreding van het - destijds omstreden - Duinendecreet in 1993.³⁸² Dit Duinendecreet hield een betonstop *pur sang* in en vormde vanaf dat moment dan ook een juridische basis om de kostbare duinen te vrijwaren. Het Duinendecreet wordt beschouwd als één van de belangrijke mijlpalen in het Vlaams natuurbesluit.³⁸³ Noemenswaardig is dat men in Vlaanderen per km kustlijn minder dan de helft duinengebied (56,7 ha per km) heeft weten te vrijwaren in vergelijking met Nederland (133,3 ha per km). Het oorspronkelijk veronderstelde duinenareaal in Vlaanderen (111 ha per km) kwam in de buurt van het in Nederland vastgestelde areaal. Toch worden zowel de Vlaamse als Nederlandse kust vermeld als behorende tot de weinige plaatsen in West-Europa waar nog grote duinencomplexen bestaan.³⁸⁴

Waar de bescherming van de natuur de initiële trigger voor het Duinendecreet was, is het ondertussen duidelijk dat duinen een essentiële bouwsteen vormen in het beleid rond kustbescherming en overstromingsrisicobeheer. Zoals hieronder wordt uiteengezet, houdt het Duinendecreet hier rekening mee.

378. Activiteiten waarvoor een milieueffectrapportage moet worden opgesteld.

379. Omzendbrief OMG/2017/01; De toepassing van de op grond van artikel 36ter, § 3 en § 4, van het Natuurdecreet opgelegde beoordeling van vergunningsaanvragen betreffende projecten of activiteiten met mogelijk betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones.

380. Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEU 1992, L 206).

381. Art. 36ter. §5 Natuurdecreet.

382. Decreet van 14 juli 1993 houdende maatregelen tot bescherming van de kustduinen (BS 31 augustus 1993) (Duinendecreet).

383. P. Bossu, '25 jaar Duinendecreet: de dagen dat de natuur het won op het beton', Knack 11 september 2018, via: <https://kw.be/nieuws/milieu/25-jaar-duinendecreet-de-dagen-dat-de-natuur-het-won-op-het-beton/>.

384. Westtoer, Welkom in de duinen! Reflecties en aanbevelingen omtrent natuur en recreatie aan de Vlaamse Kust (studie in opdracht van de Provincie West-Vlaanderen) 2015, p. 7.

Het Duinendecreet werd vooropgesteld als een aanvulling van de Natuurbehoudswet van 1973 (ondertussen voor het Vlaams Gewest vervangen door het Natuurdecreet). De aanloop naar het decreet werd gekenmerkt door hevige tegenstand, voornamelijk vanuit de hoek van de vastgoedlobby. Tijdens het openbaar onderzoek werden er 384 bezwaarschriften ingediend, desalniettemin werd het decreet goedgekeurd door de Vlaamse regering en doorstond het de toets van de Raad van State. Het gegeven dat het Duinendecreet de afbakening van de beschermde zones op basis van objectieve criteria vooropstelt, wordt beschouwd als één van de succesfactoren van het decreet.³⁸⁵

Het Duinendecreet onderscheidt twee soorten gebieden: een beschermd duinengebied en een voor het duinengebied belangrijk landbouwgebied.³⁸⁶ Voor beide gebieden wordt een principieel bouwverbod uitgevaardigd:

*“De aanduiding als beschermd duinengebied of als voor het duinengebied belangrijk landbouwgebied houdt vanaf de publikatie van het besluit een volledig bouwverbod in, ongeacht de bestemming van het goed volgens de plannen van aanleg of de ruimtelijke uitvoeringsplannen, van kracht in de ruimtelijke ordening of volgens de verleende verkavelingsvergunningen.”*³⁸⁷

Het verschil tussen beide concepten is, dat in de voor het duinengebied belangrijke landbouwgebieden er een mogelijkheid bestaat om een aanvraag in te dienen tot opheffing van dit bouwverbod. Dat kan alleen voor specifiek in het decreet opgelijste handelingen, zoals werken die betrekking hebben op elektriciteitsinfrastructuur. Hiervoor gelden dan bepaalde restrictieve voorwaarden.³⁸⁸

Op basis van het Duinendecreet werd ongeveer 1.000 hectare kustduinen gevrijwaard van verdere bebouwing, uiteraard gepaard gaande met een regeling om eigenaren financieel te compenseren – tot op heden werd ongeveer 21 miljoen euro schadevergoeding uitbetaald.³⁸⁹

Het bouwverbod geldt niet voor activiteiten die de verdediging van de kust tegen zeespiegelstijging beogen, en ook niet voor activiteiten met betrekking tot natuurbeheer, -herstel en -ontwikkeling.³⁹⁰

385. P. Van Bogaert, *het Duinendecreet: een historische wandeling doorheen de grote polemiek over het Vlaamse klein duintje*, UGent 2014, p. 95.

386. Dit betreft voornamelijk cultuurgrasland en akkers waar het potentieel voor natuurontwikkeling (van de binnenduintrand), ondanks het intensief agrarisch grondgebruik, hoog is in deze gebieden. S. Provoost, *Het Duinendecreet: onze kustduinen beschermd? Natuurrapport 1999: toestand van de natuur in Vlaanderen: cijfers voor het beleid*, p. 113-116.

387. Art. 52 Duinendecreet.

388. Art. 52§1 Duinendecreet.

389. Op basis van een parlementaire vraag in 2021. Zie Vlaams Parlement, schriftelijke vraag nr. 271 (2011-2012).

390. Art. 52 §3 Duinendecreet: “Het bouwverbod geldt niet voor instandhoudingswerken aan gebouwen of woningen in de voor het duinengebied belangrijke landbouwgebieden. In de beschermde duinengebieden en in de voor het duinengebied belangrijke landbouwgebieden geldt het bouwverbod niet voor werken noodzakelijk voor een efficiënt natuurbeheer, natuurherstel, natuurontwikkeling, kustverdediging en voor slopingswerken van woningen of gebouwen.”

Naast het Duinendecreet, worden de duinen ook beschermd via het spoor van de Vogel- en Habitatrichtlijnen – het grootste deel van de duinenstrook is immers aangewezen als een Speciale Beschermingszone.³⁹¹

5.4.3 Het Zwin

Aangrenzend aan en binnen de oostelijke duinenzone ligt een bijzonder natuureservaat. Het Zwin (zie fig. 3) ligt aan de monding van de Westerschelde en is een beschermd natuurgebied, het wordt “de internationale luchthaven voor vogels” genoemd, aangezien het zich op de trekroute van vele vogelsoorten bevindt en het al eeuwenlang een broed- en pleisterplaats voor vogels vormt. Meer dan 300 vogelsoorten werden al geregistreerd in het Zwin.³⁹² Via de Zwingel stroomt tweemaal per dag zeewater in de Zwinvlakte, waardoor dit een uniek getijdenlandschap met slikken en schorren is, waarvan het grootste deel in België ligt en een klein deel in Nederland.³⁹³ Tussen 2016 en 2019 werd het Zwin uitgebreid met 120 hectare, waardoor er een grotere oppervlakte getijdennatuur werd gerealiseerd, en een nieuwe dijk met begrazing van ongeveer 26 hectare werd aangelegd.³⁹⁴

Het Zwin Natuur Park is, zoals vermeld, onderdeel van een Natura 2000-gebied (Habitatrichtlijngebied “Duinengebieden inclusief IJzermonding en Zwin” en Vogelrichtlijngebied Zwin).³⁹⁵ Het werd in 1952 ingericht als een natuur- en vogelreservaat door de toenmalige burgemeester van Knokke-Heist, destijds uitgeroepen tot eerste natuureservaat in België, en bleef in particuliere handen tot 2006.³⁹⁶

Het Zwin Natuur Park wordt gezamenlijk beheerd door het provinciaal en gewestelijk niveau. Het dagelijks bestuur van het Zwin Natuur Park is in handen van een intern verzelfstandigd agentschap³⁹⁷ onder de auspiciën van de provincie West-Vlaanderen. Overkoepelend bestaat er een Raad van Bestuur, nl. het Bestuurlijk Overleg Zwin, waarin de Provincie West-Vlaanderen en het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) vertegenwoordigd zijn. ANB staat dan weer in voor het beheer van de Zwinvlakte, dat zoals hierboven vermeld in paragraaf 4.c., recent werd uitgebreid met 120 hectare om een grotere oppervlakte getijdennatuur te kunnen realiseren en verzanding tegen te gaan.³⁹⁸

391. Besluit van de Vlaamse Regering van 23 april 2014 tot Aanwijzing met toepassing van de Habitatrichtlijn van de speciale beschermingszone ‘BE2500001 Duinengebieden inclusief IJzermonding en Zwin’ en definitieve vaststelling voor die zone en voor de met toepassing van de Vogelrichtlijn aangewezen speciale beschermingszones ‘BE2500121 Westkust’ en ‘BE2501033 Het Zwin’ van de bijbehorende instandhoudingsdoelstellingen en prioriteiten (S-IHD Besluit), (BS 15 oktober 2014).

392. Zie Birdingplaces, ‘het Zwin’, via: www.birdingplaces.eu/nl/birdingplaces/belgium/het-zwin, geraadpleegd op 1 juni 2024.

393. Waarbij ongeveer 1/3e in NL en 2/3e in België.

394. H. Van Nieuwenhuysse, E. Cosyns & S. Provoost, ‘het nieuwe Zwin 2019’, *De Grote Rede: Nieuws over onze Kust en Zee* via: www.natuurenbos.be/sites/default/files/2023-08/het_nieuwe_zwin_2019.pdf.

395. Aangeduid als een Speciale Beschermingszone op basis van de Vogel- en Habitatrichtlijnen. BE2500001 - Duinengebieden inclusief IJzermonding en Zwin en BE2501033 - Het Zwin). Het Habitatrichtlijngebied overlapt met vogelrichtlijngebied Westkust en vogelrichtlijngebied het Zwin. Het SBZ-V Het Zwin is 1.915 ha groot en omvat het gebied van het strand tot de polders ten zuiden van het Zwin.

396. In 2006 werd het Zwin (vrijwillig) door de privé-eigenaar Compagnie du Zoute verkocht aan de provincie West-Vlaanderen en de Zwinvlakte aan het Agentschap voor Natuur en Bos.

397. Een Intern Verzelfstandigd Agentschap is een dienst die door een bepaalde overheid belast wordt met beleidsuitvoerende taken en die beschikt over een bepaalde operationele autonomie.

398. Als deel van een grensoverschrijdend samenwerkingsverband tussen Vlaanderen en Nederland.

De Zwinduinen- en polders zijn daarnaast aangeduid als Vlaams Natuurreservaat³⁹⁹ en worden beheerd door ANB.

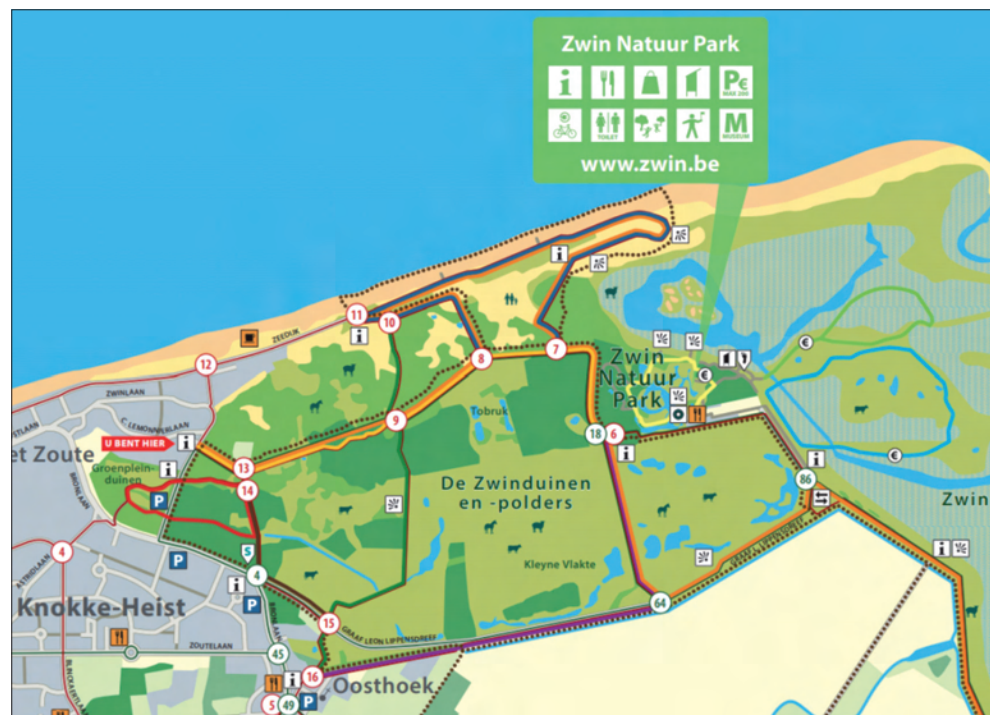


Fig. 3: Overzicht Zwin Natuur Park en de Zwinstreek⁴⁰⁰

De bredere Zwinstreek werd in 2023 ook erkend als “landschapspark” op basis van het recent aangenomen Vlaams Parkendecreet.⁴⁰¹ De bedoeling hiervan is een integrale visie op erfgoed, natuur, landbouw, wonen, bedrijvigheid, toerisme en recreatie te implementeren op een dynamisch, coöperatieve manier.⁴⁰² Eén van de ambities van het landschapspark Zwin is het herstel en de ontwikkeling van het natuurlijke milieu en de biodiversiteit.⁴⁰³ De primaire doelstelling is dus niet exclusief natuurbehoud, maar eerder het behoud van het kenmerkende landschap met inachtneming van maatschappelijk relevante activiteiten. De erkenning als landschapspark houdt tevens in dat de streek een bepaalde subsidiestroom ontvangt, dat er bepaalde management- en operationele plannen moeten worden opgesteld

399. Natuurreservaten hebben een juridische status in Vlaanderen op basis van het Natuurdecreet, en kunnen zowel betrekking hebben op publieke of private gebieden. Naast de verplichtingen op basis van het Europees natuurbeschermingsrecht gelden er nog aanvullende verplichtingen met inbegrip van publieksvoorlichting, toegankelijkheid, en besteding van subsidies.

400. Natuurbeheerplan Provinciedomein Zwin Park, 2018.

401. Decreet van 9 juni 2023 houdende de Vlaamse Parken en algemene landschapszorg, (BS 10 juli 2023); Besluit van de Vlaamse Regering tot erkenning van het Landschapspark Zwinstreek conform artikel 7 van het decreet van 9 juni 2023 houdende de Vlaamse Parken en de algemene landschapszorg.

402. Conceptnota “Landschapspark Zwinstreek”, via www.west-vlaanderen.be/sites/default/files/2023-08/Merge_Conceptnota_SWOT_en_Ambitienota.pdf.

403. Zie bijlage 5 van de bovenvermelde conceptnota.

en dat een parkbureau moet worden aangeduid.⁴⁰⁴ Noemenswaardig is dat deze structuur een grensoverschrijdende benadering heeft, aangezien relevante overheden uit Vlaanderen en Nederland hierin vertegenwoordigd zijn. De concrete vormgeving ervan is nog niet voldoende uitgerold om uitspraken te doen over haar effectiviteit in de context van natuurbescherming.

De Zwinstreek is dus opgedeeld in verschillende gebieden die een aparte beheersstructuur en beschermingsstatuut kennen. Het Zwin Natuur Park op zich werd zo ingericht dat een deel van het gebied vrij toegankelijk is, en een deel beperkt of onder begeleiding van gidsen toegankelijk is. Via speciaal daarvoor voorziene hutten, kunnen bezoekers met verrekijkers op een afstand de dieren aanschouwen. Natuurbeleving en sensibilisering staan centraal in de uitbating van het Park. Recreatie in de duinengordel grenzend aan het park is een belangrijk knelpunt dat nauwelijks aan banden wordt gelegd.⁴⁰⁵

5.4.4 Stressfactoren

De stressfactoren die inwerken op het natuurgebied het Zwin, hebben voornamelijk betrekking op:⁴⁰⁶

- Menselijke druk (recreatie, toerisme);
- Impact van vastgoedontwikkelingen en ruimtelijke ordening in nabijgelegen gebieden (*coastal squeeze*);
- Versnippering;
- Klimaatverandering (b.v. verzilting van de bodem door dalende grondwatertafels aan de kust);
- Kustbescherming (dit is terzelfdertijd een knelpunt en opportuniteit);
- Verontreiniging (diffuse): b.v. stikstof, *microplastics*, PFAS; en
- Overwoekering door invasieve exoten.⁴⁰⁷

Een aantal van de bovenvermelde knelpunten worden hierna aan de hand van concrete cases toegelicht.

5.4.4.1 Kustbescherming

Kustbeschermingsmaatregelen zijn, in het licht van de projecties met betrekking tot zeespiegelstijging, essentieel in het bewaken van leefbaarheid aan de Belgische – ruimere – kustzone. De laatste jaren wordt meer aandacht gegeven aan natuurgebaseerde oplossingen voor overstromingen, zoals duinen en zandsuppleties, naast het bestaan van de klassieke oplossingen die betrekking hebben op harde infrastructuur, zoals dijken.⁴⁰⁸ Daarnaast wordt

404. Dit is een grensoverschrijdend initiatief met provincies en gemeenten in Vlaanderen en Nederland.

405. Westtoer, *Welkom in de duinen! Reflecties en aanbevelingen omtrent natuur en recreatie aan de Vlaamse Kust* (studie in opdracht van de Provincie West-Vlaanderen) 2015.

406. Zie o.m. Natuurbeheerplan Provinciedomein Zwin Park, 2018; V. Vandenbussche e.a. *Systematiek van natuurtypen voor Vlaanderen: Kustduinen* (Verslag van het Instituut voor Natuurbehoud 2002/15), studie in opdracht van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, Administratie Milieu-, Natuur-, Land- en Waterbeheer, Afdeling Natuur, 2002; Instituut voor Natuur-en Bosonderzoek, *Natuurrapport 2020: feiten en cijfers voor een nieuw biodiversiteitsbeleid 2020*.

407. Bijvoorbeeld Grauwe elen, Boksdoren en Rimpelroos.

408. R. Moraes e.a., ‘Nature-Based Solutions in Coastal and Estuarine Areas of Europe’, *Frontiers* 2022 (10).

ook in toenemende mate aandacht besteed aan het combineren van beide oplossingen in eenzelfde structuur, via hybride systemen.⁴⁰⁹ Hierbij worden ook hybride kustbeschermingsmaatregelen naar voren geschoven, zoals “duin in dijk” en “dijk in duin” benaderingen.

Bij natuurgebaseerde oplossingen en hybride maatregelen is er meer en meer sprake van een kruisbestuiving tussen overstromingsrisicobeleid en natuurbeschermingsrecht. Dit is des te belangrijker gelet op het feit dat de ganse duinenstrook is aangeduid als een Speciale Beschermingszone, en de nabijheid van het Zwin specifiek voor de oostelijke kustzone. Zo is er in Vlaanderen eind 2023 een controverse ontstaan met betrekking tot zandsuppleties in het kader van kustveiligheid ter hoogte van Knokke-Heist (m.n. de ophoging van de laagwaterlijn in de oostelijke kustzone). Deze zandsuppleties hebben als doel het strand stabiel te maken, waardoor er een grotere weerbaarheid tegen overstromingen wordt bewerkstelligd. Natuurverenigingen hebben hierbij echter een procedure aanhangig werd gemaakt voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen omwille van het ontbreken van een Passende Beoordeling van de mogelijke effecten van het zand, met een volume van 1,8 miljoen m³, dat gebruikt werd in het kader van deze operatie. Waar dit zand normaal gezien van de zeebodem wordt gehaald, werd het zand in het kader van deze vergunning vanuit het kanaal Gent-Terneuzen gehaald – en gelet op de bezorgdheden met betrekking tot de PFAS-gehalten in dit watersysteem, zou de vooroeversuppletie mogelijks PFAS-houdend zand nabij de kustlijn lossen. Aangezien deze zandsuppletie wordt uitgevoerd op ongeveer 800 meter van het Zwin, zou het dan ook volgens verzoekende partijen noodzakelijk zijn geweest de effecten daarvan op het Natura 2000-gebied, en de omgeving in het algemeen, beter in kaart te brengen. Enkel de effecten op een deel van het gebied, het mariene Vogelrichtlijngebied SBZ3, werden onderzocht in het kader van het Masterplan Kustveiligheid. De Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft zich op datum van schrijven (mei 2024) nog niet uitgesproken over deze zaak. Mogelijke chemische verontreiniging van het deel van de Noordzee ter hoogte van het Zwin is een terugkerend thema, nu er in het zeeschuim zeer hoge concentraties PFAS-waarden werden gemeten in 2022.⁴¹⁰ De impact van deze hoge waarden op het nabijgelegen natuurgebied via *seaspray* werd niet verder onderzocht en er werden nog geen vervolgresultaten gepubliceerd. Wel bevestigt het onderzoek dat kustgebieden verhoogde gehalten PFAS kunnen vertonen ten gevolge van het *seaspray*-effect.⁴¹¹ Druppels zeewater komen dan als aerosol voor in de lucht en worden gedeponeerd in, bijvoorbeeld, de duinen waar ze doordringen tot de bodem. De studie uitgevoerd door VITO heeft zich echter voornamelijk gefocust op de mogelijke effecten op de gezondheid van de mens, en niet op de flora en fauna van de nabijgelegen beschermde gebieden.

Een tweede voorbeeld dat zich situeert in de context van kustbescherming, is de recent aangenomen en ter publieke consultatie voorgelegde Vlaamse Kustvisie.⁴¹² Centraal staat daarbij de inzet van de duinengebieden als natuurlijke verdedigingsmechanismen tegen

overstromingen. Het plan voorziet dat de duinen zullen worden verhoogd en verbreed en het strand wordt zeewaarts verschoven.⁴¹³ Er wordt ook voorzien nieuw duinenareaal te creëren op bepaalde plekken, maar het is daarbij onduidelijk wat het juridisch statuut zal zijn van dit areaal. Op basis van de huidige plannen, zal de hoofdfunctie “natuur” worden uitgesloten:

*“Hierbij past wel de volgende kanttekening: De duinengebieden die tot ontwikkeling kunnen komen ter hoogte van de badsteden zullen niet als hoofdfunctie natuur hebben. Een afbakening als Habitatrichtlijngebied is hier dus niet aan de orde”.*⁴¹⁴

De vraag stelt zich vervolgens hoe deze nieuw gecreëerde duinengebieden zich dan verhouden ten aanzien van de bestaande, en onder welk regime zij dan wel vallen. Dit is een juridische lacune dat verder moet worden onderzocht.

5.4.4.2 Vastgoedontwikkelingen

Tenslotte blijft de verzoening van de belangen van de natuur en de vastgoeddruk een moeilijke oefening in de oostelijke kustzone. In 2003 werd door de Vlaamse regering het Golfmemorandum aangenomen, waarbij onder bepaalde restrictieve voorwaarden, de aanleg van nieuwe golfterreinen in Vlaanderen zou worden gefaciliteerd, met onder andere vereisten met betrekking tot ecologie.⁴¹⁵ Midden in de beschermde polderomgeving⁴¹⁶, werd door een projectontwikkelaar een omgevingsvergunningsaanvraag ingediend om een golfterrein aan te leggen, met hotel, congresruimte en ondergrondse parkeerterreinen – dit project wordt omschreven als “het grootste vastgoedproject van Vlaanderen.”⁴¹⁷ Het zou een belangrijke verdere verharding van de polderomgeving met zich meebrengen (45.000 m³) met significante impact op flora en fauna.⁴¹⁸ Om deze omgevingsaanvraag te kunnen indienen, heeft de projectontwikkelaar sinds 2003 hiertoe landbouwgronden in de omgeving opgekocht.⁴¹⁹ Natuurverenigingen en omwonenden gingen hiertegen in beroep bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen, en de zaak is op het moment van schrijven (mei 2024) nog hangende. Waar de omgevingsvergunning initieel werd geweigerd door de bevoegde Vlaamse minister van leefmilieu, onder andere omwille van de impact op de waterhuishouding, werd deze uiteindelijk toegekend, waarin bijkomende voorwaarden werden opgenomen, onder meer met betrekking tot de te vrijwaren waterlichamen.⁴²⁰ Op basis van

413. Kustvisie 2024.

414. Departement Mobiliteit en Openbare Werken, *Draft Strategisch Beleidsplan Kustvisie*, 2024 te raadplegen via: https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1708602861/00_Strategisch_beleidsplan_Kustvisie_v20240201_0_d6oo3s.pdf.

415. Beslissing Vlaamse Regering 20 juni 2003 houdende de goedkeuring van het Vlaams Golfmemorandum, datum toevoegen.

416. De Polders zijn ook aangeduid als habitatrichtlijngebied.

417. L. Vanacker, ‘Ghelamco dagvaardt grootste opponent van nieuwe golf in Knokke’, *de Tijd* 24 maart 2023, via: www.tijd.be/ondernemen/vastgoed/ghelamco-dagvaardt-grootste-opponent-van-nieuwe-golf-in-knokke/10456278.html.

418. Ministerieel besluit van 21 april 2023 over de omgevingsvergunningsaanvraag van de nv Leisure Property Invest voor de aanleg en exploitatie van een golfproject gelegen te 8300 Knokke-Heist, Natiënlaan 124. Bijvoorbeeld: impact op 50 soorten vogels, grachten, rietpartijen, 190 bomen te kappen. Zie Pano Reportage ‘Knokke(n) om vastgoed’, VRT Nieuws (2023) afl. 11 (Pano reportage).

419. Pano reportage.

420. Ministerieel besluit van 21 april 2023 over de omgevingsvergunningsaanvraag van de nv Leisure Property Invest voor de aanleg en exploitatie van een golfproject gelegen te 8300 Knokke-Heist, Natiënlaan 124, 8 augustus 2022. Daarnaast zou het project impact hebben op 50 soorten vogels en 4 soorten vleermuizen, de grachten zullen gedempt worden, de rietpartijen zullen verdwijnen, 190 bomen worden gekapt. Ecosysteem geïmpacteerd (stikstofimpact op nabijgelegen duinengebied niet onderzocht, impact op waterhuishouding, 190 bomen die zouden worden gekapt, enz.)

409. B. Almarshed e.a., ‘Innovative Coastal Risk Reduction through Hybrid Design: Combining Sand Cover and Structural Defenses’, *Journal of Coastal Research* (2020) 36 (1), p. 174-188.

410. Vlaams Instituut voor Technologie en Onderzoek, *PFAS in zeewater en zeeschuim*, januari 2023, te raadplegen via: https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1675254607/VITO_-_PFAS_in_zeewater_en_zeeschuim_-_Eindrapport_31.01.2023_q3xos5.pdf.

411. *ibid.*, p. 5.

412. Departement Mobiliteit & Openbare Werken, *Kustvisie: Strategisch Beleidsplan 2024*.

de uitkomst van een procedure voor de burgerlijke rechtbank met betrekking tot de verkoop van één van de voor het project noodzakelijke gronden, is de omgevingsvergunning op heden praktisch onuitvoerbaar.

5.4.5 Beheersmaatregelen

Aangezien de duinengebieden gecategoriseerd zijn als Speciale Beschermingszones, rapporteert het Vlaams Gewest via managementplannen op cyclische wijze over de voortgang naar het behalen van doelstellingen voor de verschillende habitats en soorten en het respecteren van het verslechteringsverbod.⁴²¹ Dit doet ze via managementplannen op basis van zogeheten 'S-IHD'-besluiten.⁴²² De actieve natuurinrichting in het Zwin wordt in het Vlaams Natura 2000-Programma genoemd als een *best practice* in natuurbeheer, maar verder is het op basis van de bestaande documentatie niet duidelijk in hoeverre de *standstill*-verplichtingen concreet worden gehandhaafd met inachtneming van de hierboven besproken knelpunten.

Voor wat betreft het Provinciedomein Zwin Natuur Park, met uitzondering van infrastructuur en recreatiezones, is de ecologische functie de hoofdfunctie, waarbij gestreefd wordt minstens 90% van het plangebied als natuurstreefbeeld te realiseren.⁴²³ Het plangebied valt volledig binnen Vogel- en Habitatrichtlijngebied en deels binnen het Vlaams Ecologisch Netwerk. 73% van het plangebied van het Zwin Park bestaat uit Europese habitats waarvan er zich plusminus 10% in een gunstige staat van instandhouding bevinden.⁴²⁴ De toetsing aan de instandhoudingsdoelstellingen in het kader van haar aanduiding als Natura 2000-gebied wordt gepubliceerd in een 'beheerplan'.

Hoewel het Zwin een grensoverschrijdend natuurgebied is, hebben de provinciale en gewestelijke plannen geen betrekking op het gedeelte dat in Nederland ligt.⁴²⁵ Gelet op de grensoverschrijdende component, is het nochtans belangrijk dat de data tussen Nederland en Vlaanderen worden gecoördineerd. Zowel voor het Vlaamse deel van het Zwin als het Nederlandse deel bestaan periodieke beheersplannen ter implementatie van de Vogel- en Habitatrichtlijnen. Voor wat betreft het Nederlandse deel, werd daarbovenop een objectieve evaluatie uitgevoerd door de Ecologische Autoriteit, een entiteit die in 2022 is aangesteld door de Nederlandse nationale overheid. Deze heeft tot taak om op onafhankelijke wijze te toetsen of de ecologische informatie die nodig is om besluiten te onderbouwen over beschermde natuur afdoende is.⁴²⁶ De Ecologische Autoriteit beoordeelt de 'natuurdoelanalyses' (NDA) die de provincies in Nederland moeten opstellen (zie hieronder bij het Nederlandse deel van dit hoofdstuk). Vlaanderen kent geen equivalent van de Ecologische Autoriteit met

betrekking tot de evaluatie van natuurbeschermingsplannen. Voor wat betreft de NDA van het in Nederland gelegen gedeelte van het Zwin (het Zwin en Kievittepolder), heeft de Ecologische Autoriteit opgemerkt dat belangrijke informatie ontbreekt om een beoordeling te kunnen maken van het landschapsecologisch systeem in zijn geheel en dat er geen afdoende grensoverschrijdende visie is en daarmee gepaard gaande doelstellingen zijn.⁴²⁷

“Voor de slufte van het Zwin, dat één samenhangend systeem is waarin dynamische processen (kunnen) spelen die zich niet aan de landsgrens houden, is een integrale benadering vanuit de ecologische doelstellingen voor het gebied echter van groot belang. Een manco van deze eerste versie van de NDA is daarom dat de ecologische analyse zich beperkt tot het Nederlandse deel van het gebied.”⁴²⁸

De Ecologische Autoriteit raadt aan een meer gedetailleerde landschapsecologische systeemanalyse, inclusief van het Vlaamse deel, op te nemen in een volgende NDA. Op basis van een dergelijke over-de-grenzen-heen-analyse, kunnen doelbereik, verslechtering en de te nemen maatregelen beoordeeld worden.

5.5 DUINENBESCHERMING IN NEDERLAND

5.5.1 Normen voor Natura 2000-gebieden

5.5.1.1 De Omgevingswet

In Nederland waren de Vogel- en Habitatrichtlijnen in de Wet Natuurbescherming (Wnb) geïmplementeerd; die inmiddels is opgegaan in de Omgevingswet per 1 januari 2024.⁴²⁹ Net als onder de Wnb maakt de Omgevingswet voor wat de natuur betreft onderscheid tussen gebiedsbescherming en soortenbescherming. De Omgevingswet introduceert wel nieuwe terminologie ten aanzien hiervan. Een activiteit die significante gevolgen kan hebben voor een Natura 2000-gebied wordt voortaan aangeduid als een 'Natura 2000-activiteit' (die in principe vergunningsplichtig is; er vindt wel vooraf een beoordeling plaats van de effecten op de natuur – wel of niet significante gevolgen voor de natuur binnen een Natura 2000-gebied). Een activiteit met mogelijke gevolgen voor van nature in het wild levende dieren of planten wordt aangeduid als een 'flora-en-fauna-activiteit'. Inhoudelijk gezien verandert er door de invoering van de Omgevingswet verder weinig ten opzichte van de Wnb. De Wnb benoemde reeds de intrinsieke waarde van de natuur en formuleerde een zorgplicht ten aanzien ervan, zo ook de Omgevingswet. Deze intrinsieke waarde en zorgplicht gelden daarmee ook voor de Natura 2000-bescherming onder de Omgevingswet.

421. Dit op basis van het S-IHD Besluit. Zie Voortgangsdokument Natura 2000, Duinengebieden via: https://voortgangsdokument.natuurenbos.be/duinengebieden#prioritaire_inspanningen, geraadpleegd op 24 mei 2024. Het meest recente voortgangsrapport betreft de periode 2014-2020.

422. *ibid.*

423. Natuurbeheerplan Provinciedomein Zwin Park 2018, p. 37 e.v.

424. Natuurbeheerplan Provinciedomein Zwin Park 2018, p. 44.

425. Er is uiteraard wel samenwerking op projectniveau en via verschillende fora.

426. Besluit van de Minister voor Natuur en Stikstof van 9 september 2022, nr. WJZ/22306358, tot instelling van de Ecologische Autoriteit (Instellingsbesluit Ecologische Autoriteit), Staatscourant 2022 nr. 24607.

427. Ecologische Autoriteit, Advies over de Natuurdoelanalyse Zwin & Kievittepolder, Provincie Zeeland via: www.ecologischeautoriteit.nl/docs/mer/p51/p5103/5103_advies_natuurdoelanalyse.pdf en www.natura2000.nl/gebieden/zeeland/zwin-kievittepolder, geraadpleegd op 24 mei 2024.

428. *ibid.*, p. 8.

429. Rijksoverheid, 'Wetgeving voor natuurbescherming in Nederland', via: www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/natuur-en-biodiversiteit/wetgeving-voor-natuurbescherming-in-nederland en www.rvo.nl/onderwerpen/omgevingswet-natuur, geraadpleegd op 4 mei 2024.

Nieuw bij de overgang naar de Omgevingswet is de introductie van een verbrede reikwijdte van de zorgplicht voor de natuur: de Omgevingswet introduceert een specifieke zorgplicht voor de natuur, waar deze voorheen door de Wnb als open norm was geformuleerd.⁴³⁰

5.5.1.2 Specifieke zorgplicht voor natuur

Artikel 11.6, lid 1 van het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal) bepaalt dat degene die een activiteit verricht die verslechterende of significant verstorende gevolgen voor een Natura 2000-gebied of een bijzonder nationaal natuurgebied kan hebben, en weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat die activiteit nadelige gevolgen kan hebben voor het belang van de natuurbescherming, verplicht is om:

- Alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs van diegene kunnen worden gevraagd om die gevolgen te voorkomen;
- Voor zover die gevolgen niet kunnen worden voorkomen: die gevolgen zoveel mogelijk te beperken of ongedaan te maken; en
- Als die gevolgen onvoldoende kunnen worden beperkt: die activiteit achterwege te laten voor zover dat redelijkerwijs van diegene kan worden gevraagd.

Dezelfde zorgplicht geldt voor degene die een flora-en-fauna-activiteit verricht (artikel 11.27 Bal).

5.5.2 Mandaat natuurbeheer Meijndel & Berkheide: natuurdoelanalyse en beheerplan

5.5.2.1 Natuurdoelanalyse

Het Rijk (en in het bijzonder het ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit) heeft tot taak ervoor te zorgen dat de Nederlandse natuur in een ‘gunstige staat van instandhouding’ verkeert en dient hiertoe maatregelen te nemen. Provincies hebben vanuit het Rijk de bevoegdheid gedelegeerd gekregen voor de bescherming van Natura 2000-gebieden en -soorten. De provincies zijn op basis hiervan, onder meer, verantwoordelijk voor het opstellen van de natuurdoelanalyses en de daarvan afgeleide ‘beheerplannen’ voor de binnen hun provincie gelegen Natura 2000-gebieden.⁴³¹

Voor het Natura 2000-gebied Meijndel & Berkheide heeft de provincie Zuid-Holland in 2022 door drie externe partijen een natuurdoelanalyse (hierna: de NDA) laten opstellen.⁴³² Een natuurdoelanalyse moet ‘systeem’-inzicht bieden in de actuele natuurkwaliteit van het betreffende Natura 2000-gebied is, welke knelpunten (‘drukfactoren’) er zijn en hoe de

natuurdoelen voor dat specifieke gebied kunnen worden behaald. Ook moet blijken of aan het verslechteringsverbod wordt voldaan.⁴³³ De NDA voor Meijndel & Berkheide geeft een overzicht van de Natura 2000-doelen en bevat een uitgebreide historische analyse van het duinengebied. Opgemerkt zij dat de opstellers van deze NDA hebben aangegeven dat, ondanks extra gegevens, er nog steeds data ontbreken, wat een goede analyse lastig maakt.⁴³⁴

5.5.2.2 Beheerplan

De provincies zijn tevens verantwoordelijk voor de (nog op te stellen) gebiedsprogramma’s waarin per provincie wordt gestreefd naar een integrale aanpak op de onderwerpen natuur, water en klimaat. Terreinbeheerders, zoals het Zuid-Hollandse drinkwaterbedrijf Dunea, Staatsbosbeheer, Natuurmonumenten en particuliere terreineigenaren dragen feitelijk zorg voor de natuur door het beheer van en toezicht op natuurgebieden conform een beheerplan, dat in principe in samenspraak met hen wordt opgesteld (zie fig. 4). Een beheerplan moet inzichtelijk maken welke natuurdoelen binnen het gebied nagestreefd worden, hoe de aanwezige natuur het best beschermd kan worden en beschrijft mogelijkheden om de natuur verder te ontwikkelen. Een beheerplan maakt ook inzichtelijk welke activiteiten wel en niet zijn toegestaan en onder welke condities.⁴³⁵ Voor Meijndel & Berkheide is in 2016 een beheerplan geformuleerd (hierna: het Beheerplan).⁴³⁶ Voordat wij ingaan op de inhoud daarvan, merken wij op dat in het aanwijzingsbesluit van Meijndel & Berkheide als Natura 2000-gebied, de beoogde bescherming van het gebied breder is benoemd dan alleen ten aanzien van specifieke soorten en habitats. Naast specifieke soorten en habitatdoelen zijn er ook algemene doelen geformuleerd met betrekking tot het behoud van biodiversiteit en voor de natuurlijke kenmerken van het gebied als geheel.⁴³⁷ Tegen deze achtergrond, het mandaat ten aanzien van de Natura 2000-bescherming, zien wij dat het Beheerplan veel ruimte laat voor menselijke activiteiten.

Zo vermeldt het Beheerplan als doelstelling “een balans [te] vinden tussen het herstellen van de natuurdoelen en het gebruik van het natuurgebied door particulieren, ondernemers en andere partijen”, aldus de provincie Zuid-Holland.⁴³⁸ Het gebied moet een plek zijn waarin de mens kan recreëren en soms kan wonen en werken, zij het met respect voor het noodzakelijke natuurlijke evenwicht.⁴³⁹ Het Beheerplan bepaalt:

“Aan de beheerder wordt geen expliciete resultaatverplichting opgelegd om de instandhoudingsverplichtingen in de eerste beheerperiode uit te voeren, maar wordt tussen provincie en terreinbeheerder(s) een inspanningsverplichting vastgelegd.”⁴⁴⁰

430. Zie voor meer informatie: Backes e.a., *Natuur in de Omgevingswet*, Den Haag: Boom juridisch 2024.

431. Het ‘Beheerplan bijzondere natuurwaarden Meijndel & Berkheide 2016-2022’ heeft inmiddels een geldigheidsduur verkregen tot uiterlijk 5 april 2026 ingevolge besluiten van de Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland (17 januari 2023) en het Ministerie van Defensie (4 oktober 2023); voor dat kleine deel van het gebied waar dit ministerie bevoegd gezag is (zie fig. 4). Het Beheerplan onderscheidt 21 deelgebieden (12 in Meijndel, 8 in Berkheide en 1 gedeeld gebied).

432. Natuurdoelanalyse Natura 2000 97 Meijndel & Berkheide 2022. De NDA is op 22 april 2022 uitgebracht. De NDA is een nieuw instrument, voortkomend uit recente regelgeving (Wet Stikstofreductie en Natuurverbetering). De NDA Meijndel & Berkheide was één van de eerste NDA’s die de Ecologische Autoriteit toetste en maakte onderdeel uit van de zogenaamde Pilot Natuurdoelanalyses. Voor NDA’s die onderdeel uitmaakten van de pilot geldt dat ze – nadat ze op basis van het advies van de Ecologische Autoriteit zijn aangepast – nogmaals ter toetsing mogen worden voorgelegd.

433. Ecologische Autoriteit, *5004 Meijndel & Berkheide, provincie Zuid-Holland 2023*, p. 1. Het advies van de Ecologische Autoriteit is uitgebracht op 18 april 2023.

434. Natuurdoelanalyse Natura 2000 97 Meijndel & Berkheide 2022.

435. Basisinformatie via: www.zuid-holland.nl/onderwerpen/natuur-landschap/natuurrijk-zuid/natura-2000/, geraadpleegd op 4 mei 2024.

436. Beheerplan bijzondere natuurwaarden Meijndel & Berkheide 2016-2022. Het Beheerplan is gelaagd en bevat veel technische bijlagen/normen/doelen die gericht zijn op de beschermde flora en fauna vermeld in het Natura 2000-besluit.

437. Paragraaf 5.2 van het Aanwijzingsbesluit Natura 2000 inzake Meijndel & Berkheide (algemene doelen).

438. Beheerplan bijzondere natuurwaarden Meijndel & Berkheide 2016-2022, p. 9.

439. *ibid.*, p. 8.

440. *ibid.*, p. 8.

Het Beheerplan legt wel de verplichting op aan de natuurbeheerder om een overzicht bij te houden van het beheer en de instandhoudingsmaatregelen die zijn uitgevoerd.⁴⁴¹ Vanaf 2018 dient jaarlijks ook een voortgangsrapportage te worden opgesteld, die vervolgens door de provincie Zuid-Holland op effectiviteit wordt beoordeeld.⁴⁴² Na drie jaar moet een tussen-tijdse evaluatie worden uitgevoerd.⁴⁴³ Wij hebben geen toegang gekregen tot evaluatierapporten.

Opgemerkt zij ook dat het Beheerplan weinig duidelijkheid biedt aan wie de taken en bevoegdheden ten aanzien van het natuurbeheer binnen Meijndel & Berkheide zijn opgedragen en verleend. Vragen zoals wie er als eindverantwoordelijke bijvoorbeeld toezicht houdt op het verantwoord en doeltreffend natuurbeheer in de verschillende deelgebieden, en hoe hierover wordt gerapporteerd en gecommuniceerd tussen de verschillende beheerders, worden daarin niet beantwoord. Ook vermeldt het Beheerplan niet hoe de effectiviteit van een natuurbeheersactiviteit wordt gemeten, gemonitord, geëvalueerd en gerapporteerd. De antwoorden op deze vragen zijn ook niet (zomaar) te vinden op de websites en in de rapporten van de diverse beheerders van het gebied. Dunea heeft in interviews wel uitgelegd hoe alles in de praktijk werkt, maar aangezien de toestand van de natuur iedereen aangaat, zou het wenselijk zijn als zulke informatie op inzichtelijke en toegankelijke wijze ten behoeve van alle stakeholders in kaart wordt gebracht.



Fig. 4 - Bron: Beheerplan bijzondere natuurwaarden Meijndel & Berkheide 2016-2022

441. *ibid.*, p. 139.

442. *ibid.*, p. 139.

443. Volgens het Beheerplan wordt tegen het einde van de eerste beheerplanperiode een eindevaluatie uitgevoerd; ter voorbereiding op de tweede beheerplanperiode. In verband met de recente verlenging van het Beheerplan zal deze evaluatie nu gedurende de looptijd van de verlengingsperiode moeten gaan plaatsvinden.

5.5.3 Advies Ecologische Autoriteit

Voor het gebied Meijndel & Berkheide heeft de provincie Zuid-Holland de in 2022 opgerichte Ecologische Autoriteit gevraagd te toetsen of de NDA voor Meijndel & Berkheide voldoet aan de actuele wetenschappelijke ecologische inzichten (net zoals hiervoor beschreven ten aanzien van het duinengebied het Zwin). Het advies van de Ecologische Autoriteit is kritisch.⁴⁴⁴ De Ecologische Autoriteit concludeert (bijvoorbeeld) dat:

*“Op basis van de NDA verdere verslechtering van de gebieden niet uitgesloten is, en dat de doelen niet worden gehaald. [Aanvullende] informatie is noodzakelijk om beter te weten wat de huidige problemen veroorzaakt en hoe de natuur weer gezond kan worden.”*⁴⁴⁵

Voorts wordt vastgesteld:

“Dat informatie ontbreekt over waar habitattypen en -soorten voorkomen, wat de kwaliteit van de leefgebieden is en over de aard en omvang van de knelpunten. De conclusies in de NDA zijn daardoor sterk afhankelijk van interpretatie van een beperkt aantal gegevens”.

En:

*“Ook is informatie over de (actuele) depositie van stikstof op het gebied [en/of de herkomst daarvan], volledig buiten beschouwing gelaten.”*⁴⁴⁶ Het gevolg is dat een goed beeld van de opgave ontbreekt, net als een eenduidig beeld van de op te lossen knelpunten”.

De Ecologische Autoriteit zegt het zeker relevant te vinden om te weten wat de (belangrijke) bronnen van stikstof zijn: “wat is bijvoorbeeld de relatieve bijdrage van recreatief autoverkeer in het gebied versus de bijdrage van zeescheepvaart?”⁴⁴⁷ Relevant, stelt zij, is ook dat niet beschreven is of, en hoe, deze leemten in kennis opgevuld gaan worden.⁴⁴⁸ Voorts is een belangrijk aandachtspunt dat “de NDA ervan uitgaat dat voor geen van de stikstofgevoelige habitattypen en leefgebieden de kritische depositiewaarde wordt overschreden.”⁴⁴⁹ Een *aanname* derhalve, die niet op basis van actuele informatie lijkt te worden gedaan, althans aan de Ecologische Autoriteit is kennelijk geen relevante informatie dienaangaande ter beschikking gesteld. Zij adviseert dan ook om de stikstofdepositie te meten.⁴⁵⁰ Voorts constateert zij dat het referentiekader, dat wil zeggen de situatie op het moment van aanmelding als Habitatrichtlijngebied, *niet* meer te reconstrueren is.⁴⁵¹ Dit is relevant omdat het referentiekader als het ware als een nulmeting fungeert om, onder meer, te kunnen toetsen of aan het eerder besproken verslechtingsverbod voor het aangewezen gebied is voldaan.

444. Ecologische Autoriteit, 5004 Meijndel & Berkheide, provincie Zuid-Holland 2023. Het advies van de Ecologische Autoriteit is uitgebracht op 18 april 2023.

445. *ibid.*, p. 3.

446. *ibid.*, p. 2.

447. *ibid.*, p. 7.

448. *ibid.*, p. 2.

449. *ibid.*, p. 7.

450. *ibid.*, p. 8. Deze luidt als volgt: “laat, aan de hand van een actuele AERIUS-berekening, indien mogelijk aangevuld met meetgegevens, zien hoe de huidige depositie zich verhoudt tot de gevoeligheid van habitattypen en leefgebieden voor stikstof. Geef inzicht in de mate waarin de belasting met stikstof uit het verleden (nog) een beperking kan vormen voor de ontwikkeling van habitattypen en leefgebieden.”

451. *ibid.*

Hetgeen de Ecologische Autoriteit over Meijndel & Berkheide schrijft, geldt overigens ook voor veel door hen onderzochte NDAs voor andere Natura 2000-gebieden. In vrijwel geen enkel onderzocht gebied bestaat er zicht op het halen van alle natuurdoelen op basis van het huidige maatregelenpakket. Dit bevestigt het al bestaande beeld dat de natuur en biodiversiteit in Nederland sterk onder druk staan en achteruitgaan.⁴⁵² De Ecologische Autoriteit wijst ook op externe drukfactoren die de natuur in Nederlandse Natura 2000-gebieden negatief beïnvloeden. De conclusie na toetsing van 70 NDAs, waaronder die van Meijndel & Berkheide, is dat het slecht gaat met de stikstofgevoelige natuur in Nederland. De Ecologische Autoriteit schrijft in haar 2024 algemene analyserapport:

*“De overheid moet en kan nu noodmaatregelen nemen om de eigen natuurdoelen nog te halen. Dat is ook nodig om uit de stikstofcrisis te komen. Voor beter inzicht in de problemen en goede onderbouwing voor aanvullende maatregelen zijn bovendien verbeterde natuurdoelanalyses nodig. Daarbij moet ook gekeken worden naar de omgeving van natuurgebieden. Veel problemen worden daar veroorzaakt.”*⁴⁵³

Zij schrijft in haar analyse:

*“Zie de natuur en haar omgeving als één geheel. Neem ook maatregelen rond de gebieden”*⁴⁵⁴ en *“De kwaliteit van bodem, water en lucht, die voorwaardelijk is voor de habitats en leefgebieden in natuurgebieden, wordt vaak mede bepaald door invloeden die buiten de beschermde gebieden spelen.”*⁴⁵⁵ Zij concludeert: *“Om de problemen aan te pakken, zijn vaak maatregelen nodig die de begrenzing van het Natura 2000-gebied overstijgen.”*⁴⁵⁶

5.5.4 Stressfactoren

5.5.4.1 Externe invloeden

Zoals ook de Ecologische Autoriteit opmerkt en Dunea in interviews aangaf, ontstaan stressfactoren (drukfactoren) niet alleen in het gebied Meijndel & Berkheide, maar komen zij in grote mate van buiten het gebied. Zo komt er bijvoorbeeld veel stikstof (atmosferische deposities) van vrachtschepen die op zee voor de kust varen en liggen te wachten tot ze de haven bezoeken. Stikstofdeposities en grondwatervervuiling komen ook vanuit aangrenzende agrarische gebieden en de wegen rond het gebied. Een andere stressfactor betreft de aanwezigheid van invasieve exoten (zoals de Amerikaanse vogelkers, rimpelroos, sneeuwbes en de Afghaanse duizendknoop). Voorts wordt er druk uitgeoefend door omringende gemeenten op de beheerders om meer delen open te stellen voor recreatie of

extra fiets- en wandelpaden aan te leggen en ander gebruik, alsook om meer water te produceren voor nieuwe woonwijken die in het gebied zijn of worden gepland.⁴⁵⁷

Al jaren wordt steeds vastgesteld dat de chemische kwaliteit van rivierwater in Nederland niet op orde is, waaronder ook dat van de Afgedamde Maas en de Lek, waar Dunea het water vandaan haalt dat zij in de duinen brengt (na voorfiltering). De vervuiling van dat Maaswater en de Lek met landbouwgif, chemicaliën, metalen, PFAS, antibiotica, en medicijn- en drugsresten is een grote zorg voor Dunea, zowel voor de waterwinning als de effecten van de residuen daarvan op de natuur van Meijndel & Berkheide. PFAS bijvoorbeeld is een stof die niet kan worden weg gefilterd in het voorproces. Hetzelfde geldt voor *nanoplastics*.⁴⁵⁸

Een zeer belangrijke externe stressfactor is klimaatverandering, waardoor voedselpatronen, broedpatronen en plantengroei wijzigen en vaak niet meer op elkaar aansluiten in het ecosysteem. Klimaatverandering verergert bovendien de andere drukfactoren.

Tot slot: de decentralisatie van natuurbeheer heeft ook in dit Natura 2000-gebied geleid tot een versnipperde governance structuur voor het beheer en de afweging tussen Natura 2000-doelen en andere ecologische doelen. Zo heeft naast eerdergenoemde wetgeving ook de Kaderrichtlijn Water invloed op provinciale gebiedsprogramma's (nog op te stellen), die streven naar een integrale aanpak van de thema's natuur, water en klimaat. Het gaat bij decentralisatie en delegatie ook om de *'chain of command'*: delegatie kan tot gevolg hebben dat problemen minder belangrijk worden gevonden of als niet-acuut worden ervaren. De terreinbeheerders weten natuurlijk veel over hun gebieden en zien *'on the ground'* wat er gebeurt, maar hebben ook met de provincie als bevoegd gezag te maken en worden niet altijd gehoord.⁴⁵⁹

5.5.4.2 Recreatie

In natuurgebieden zoals Meijndel & Berkheide hoort alleen zogeheten 'extensieve recreatie' thuis, en dan uitsluitend binnen de draagkracht van het gebied. De afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft in 2013 reeds een definitie van extensieve recreatie geformuleerd:

*“Onder extensief recreatief medegebruik wordt verstaan: een vorm van openluchtrecreatie waarbij vooral het landschap of bepaalde delen ervan sterk beleefd worden, waarbij weinig of geen gebouwde voorzieningen nodig zijn en waarbij tevens in het algemeen het aantal recreanten per oppervlakte eenheid beperkt is, zoals wandelen, fietsen, verpozen en natuur- en landschapsbeleving: onder extensieve recreatie worden in ieder geval niet begrepen lawaaisporten.”*⁴⁶⁰

452. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024. Zie ook de samenvatting op de website. Medio 2024 heeft de Ecologische Autoriteit er 70 bestudeerd (waarvan maar enkele over duinengebieden gaan). In sommige natuurdoelanalyses is niet alle beschikbare informatie op een rij gezet, zodat verslechtering niet overtuigend kan worden aangetoond, maar ook niet kan worden uitgesloten. In de meeste gevallen zijn er echter wel sterke aanwijzingen of harde bewijzen dat er verslechtering optreedt. Advies inzake Meijndel & Berkheide, supra noot 82, p. 2 & 8.

453. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 2, 3, 10, 16 & 23.

454. *ibid.*, p. 2, 3, 10, 16 & 23.

455. *ibid.*, p. 12, 17 & 24.

456. *ibid.*, p. 2, 3, 10, 16 & 23.

457. Interviews met Dunea.

458. Zie de nieuwsberichten en rapporten hierover: Sven Schaap, 'Bij drinken uit wegwerpflesje krijg je talloze stukjes nanoplastic binnen', NOS Nieuws 9 januari 2024, via: <https://nos.nl/artikel/2504270-bij-drinken-uit-wegwerpflesje-krijg-je-talloze-stukjes-nanoplastic-binnen>; NOS Nieuws, 'RIVM: meer onderzoek en actie tegen vervuiling microplastics nodig', 18 januari 2023 via: <https://nos.nl/artikel/2460297-rivm-meer-onderzoek-en-actie-tegen-vervuiling-microplastics-nodig>; Naixin Qian e.a., 'Rapid single-particle chemical imaging of nanoplastics by SRS microscopy', *PNAS* 2024/121 nr. 3.

459. Interviews met de beheerders van het gebied. Ook bij het opstellen van de NDA worden zij niet altijd betrokken.

460. ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1681.

Aangetrokken door de mooie natuur, en ook door een ruim aanbod van gratis parkeer-gelegenheid, speelvoorzieningen, horeca, een bezoekerscentrum, een 'Duincampus' en een dicht padennetwerk in de kern van het natuurgebied Meijndel & Berkheide, begeeft dagelijks een groot aantal mensen zich, veelal per auto, naar het gebied. Met 2,5 tot 3 miljoen bezoeken per jaar (gegevens betreffen de periode medio mei 2021 tot medio mei 2022) is dit een van de drukstbezochte natuurgebieden van de provincie Zuid-Holland.

Recreatie veroorzaakt stress voor de flora en fauna, waaronder: geluids- en lichtoverlast, verstoring van fauna, onder meer door honden en ruiters, (plastic) vervuiling, en het vertrappen van planten.⁴⁶¹ Zo zijn vogelnesten langs de duinen bij het strand erg kwetsbaar volgens Dunea.⁴⁶² De Nederlandse duinen zijn net als in België van enorme betekenis als broedgebied voor in internationaal opzicht hoge aantallen broedvogels, onder andere voor bedreigde soorten. Voorts draagt recreatieautoverkeer bij aan de depositie van stikstof in het gebied. Volgens Dunea is de bijdrage van recreatieverkeer aan de stikstofbelasting op het gebied marginaal. Zij verwijst hiervoor naar de 'Factsheet Stikstofgevoelige Natura 2000-gebieden in Zuid-Holland'.⁴⁶³ Hierin wordt vermeld dat het wegverkeer voor 8% bijdraagt aan de totale stikstofdepositie op Meijndel & Berkheide. Hierbij past wel een kanttekening: uit deze Factsheet blijkt niet hoeveel van die 8% van recreatieverkeer van binnen het natuurgebied afkomstig is. Verkeer op de nabijgelegen snelwegen en in de bebouwde kom van aangrenzende woonwijken zijn bijvoorbeeld ook van invloed op de stikstofdepositie binnen het gebied. Andere ongewenste effecten van recreatie zijn ruimtebeslag en versnippering van het natuurareaal door bebouwing en speelfaciliteiten.

Waar de Ecologische Autoriteit opmerkt dat de natuur onder druk staat, kan men verschillend naar recreatie kijken en van mening verschillen over wanneer sprake is van over-recreatie met alle negatieve gevolgen van dien. Dunea stelt dat zij door middel van de bestaande zonering alles onder controle heeft, maar zet wel actief in op het creëren van nieuwe bufferzones buiten het Natura 2000-gebied teneinde de controle te behouden.⁴⁶⁴ Dat doet Dunea in samenwerking met het NPHD.⁴⁶⁵ Een recent pilotonderzoek van de provincie Zuid-Holland in samenwerking met NPHD concludeert dat er in Meijndel & Berkheide en aangrenzende stranden, deelgebieden zijn met een hoge bezoekersintensiteit en deelgebieden waar nauwelijks iemand komt. De zonering lijkt naar behoren te werken. Echter, als wij recreatie vanuit het standpunt van de natuur beschouwen en vanuit de toekomstige generaties, dan lijkt het evident dat er op een zeker moment een kentering gaat komen. Ooit gaat het teveel worden, tenzij men erin slaagt goed met de bufferzones buiten

461. R. Henkens e.a., *Recreatie en natuur: kennis over effecten, kwetsbaarheid, handelingsperspectieven en monitoring van recreatie in Natura 2000-gebieden*, Wageningen Environmental Research, Alterra 2012, p. 10 & 21-37.

462. Interviews met Dunea.

463. Provincie Zuid-Holland, 'Aanpak stikstof', via www.zuid-holland.nl/onderwerpen/natuur-landschap/natuurrijk-zuid/natura-2000/aanpak-stikstof/, geraadpleegd op 4 mei 2024.

464. Een recent pilotonderzoek van de provincie Zuid-Holland i.s.m. NPHD ('Pilotonderzoek Bezoekersintensiteit in Meijndel en aangrenzende stranden met behulp van mobiele data' van februari 2024) lijkt hen hierin te steunen. Deze pilot was bedoeld als aanvulling op bestaande onderzoeken (bijvoorbeeld waar uit het bolletjes overzicht hiernaast afkomstig is) en wilde meer inzicht geven ten aanzien van bezoekersstromen en bezoekersintensiteit binnen het gebied. Het gaf nadrukkelijk geen inzicht in bezoekersaantallen.

465. Interviews met Dunea en NPHD.

het Natura 2000-gebied te gaan werken. Net als bij het natuurgebied het Zwin, is de concrete vormgeving van het NPHD nog onvoldoende uitgerold om uitspraken te doen over haar effectiviteit in de context van natuurbescherming.

5.5.5 Beheerders en eigendomssituatie: Dunea en Staatsbosbeheer

Staatsbosbeheer en Dunea zijn de belangrijkste natuurbeheerders van dit Natura 2000-gebied. Dunea geeft aan dat zij en Staatsbosbeheer samen het grootste deel van het gebied beheren en hierover nauw afstemmen teneinde het beheer te coördineren. Dunea beheert ca. 2000 en Staatsbosbeheer ca. 600 van de in totaal 2878 ha. Aan de buitenduinstrand zijn enkele delen van het gebied in beheer en eigendom van particulieren (zie hiervoor fig. 4). Opgemerkt wordt dat Dunea aangeeft dat de eigendomssituatie zoals in figuur 4 is weergegeven niet de beheersituatie op juiste wijze reflecteert, omdat Dunea een aanzienlijk deel van het beheerde gebied in erfpacht van Staatsbosbeheer heeft gekregen. Naast deze twee beheerders, zij opgemerkt dat Defensie een aantal terreinen in het gebied als oefenterrein gebruikt.

Staatsbosbeheer is een rechtspersoon met als wettelijke taak "het beheren en duurzaam tot maatschappelijk nut brengen van de toevertrouwde terreinen".⁴⁶⁶ De website vermeldt dat de organisatie haar terreinen zo beheert dat de verschillende ecosystemen zich zo goed mogelijk kunnen ontwikkelen om de natuur veerkrachtiger te maken, waarbij de nadruk ligt op de bescherming van Natura 2000-gebieden. Voorts staat er dat de natuur van iedereen is en dat alle gebieden van Staatsbosbeheer eigen recreatiemogelijkheden hebben.

Dunea beheert verreweg het grootste deel van het gebied, waaronder ook dat deel waar de horeca- en recreatievoorzieningen en parkeerplaatsen zich bevinden. Naast natuurbeheer heeft Dunea zoals in paragraaf 2 is vermeld, waterwinning tot taak. Dit staat ook zo in haar statutaire doelomschrijving (box 1).

"DOEL"
Artikel 2.
2.1. De vennootschap heeft ten doel:
(a) het voorzien in de behoeften aan drinkwater en industriewater binnen het distributiegebied, alsmede het voorzien in de behoeften aan drinkwater — en gros en industriewater buiten het distributiegebied; alles met — inachtneming van de eisen van verantwoord natuurbeheer van het aan — de zorgen van de vennootschap toevertrouwd duingebied;
(b) het verantwoord natuurbeheer van het aan de zorgen van de — vennootschap toevertrouwd duingebied, een en ander met inachtneming van de eisen van verantwoorde waterwinning; en —

Box 1 – Bron: statuten Dunea N.V. (doelomschrijving)

466. Staatsbosbeheer is een rechtspersoon met een wettelijke taak. De website vermeldt: het beheren en duurzaam tot maatschappelijk nut brengen van de toevertrouwde terreinen. Staatsbosbeheer heeft als missie: "wij, de medewerkers van Staatsbosbeheer, beschermen en ontwikkelen het kenmerkende groene erfgoed van Nederland. Wij zijn erop gericht dat huidige en toekomstige generaties de vele belangrijke waarden van natuur kunnen beleven, in balans met het duurzaam benutten van onze gebieden met de samenleving." Als grootste terreinbeheerder van Nederland draagt Staatsbosbeheer bij "aan een aanpak die Nederland ook voor de toekomst verzekert van een groene en natuurlijke omgeving waar iedereen gezond en veilig kan leven en werken"; aldus Staatsbosbeheer. Die ambitie is vertaald naar een vijftal prioriteiten en doelen. Met name de volgende, ten aanzien van biodiversiteit en recreatie, geformuleerde uitgangspunten zijn vermeldenswaardig: Biodiversiteit - wij beheren onze terreinen zodat de verschillende ecosystemen zich zo goed mogelijk kunnen ontwikkelen om de natuur veerkrachtiger te maken. Hierbij richten wij ons vooral op de bescherming van Natura 2000-gebieden; en Recreatie - de natuur is van iedereen. Daarom zorgen we ervoor dat iedereen van onze natuur kan genieten. Alle gebieden van Staatsbosbeheer hebben eigen recreatiemogelijkheden. We zorgen voor een recreatief aanbod dat past bij het gebied én bij wat de omgeving vraagt.

In de jaarstukken uit 2022 (over 2021) ligt in de verslaggeving de nadruk op drinkwater en de daaraan gerelateerde activiteiten en projecten. Ten aanzien van natuurbeheer wordt slechts summier, en doorgaans in zeer algemene termen, verslag gedaan.⁴⁶⁷ Op haar website en in andere diverse communicatie-uitingen vermeldt Dunea wel een meer uitgebreide visie ten aanzien van de combinatie waterwinning en natuur(beheer). Volgens Dunea levert haar taak om water te winnen een dubbele planologische en feitelijke bescherming voor de natuur in het gebied in de vorm van een groter afgesloten gebied en intensiever toezicht dan in andere natuurgebieden.

5.5.6 Toezicht en handhaving: Dunea en Staatsbosbeheer

Uitgangspunt van het Beheerplan is adequaat toezicht en handhaving van geldende natuurbeschermingswet- en regelgeving betreffende activiteiten in het gebied. Overtreding daarvan kan negatieve gevolgen hebben voor de Natura 2000-waarden en het voorkomen van verslechtering, alsook voor de andere natuur in het gebied. Volgens het Beheerplan zijn de eigenaren en terreinbeheerders (c.q., Dunea en Staatsbosbeheer voor het overgrote deel van het gebied) verantwoordelijk voor de handhaving van de toegangsbeperkingen die voor hun terreinen gelden en voor de realisatie van de “instandhoudingsdoelen” die voor het gebied zijn geformuleerd. In het Beheerplan wordt van een ‘nog op te stellen handhavingsplan’ gerept.⁴⁶⁸ Een handhavingsplan hebben wij niet gevonden, maar Dunea heeft in interviews uiteengezet hoe het beheer en de handhaving werken. Er worden ‘zoneringen’ in het Meijndel & Berkheide gebied gehanteerd, die de kwetsbare natuur beogen te beschermen. Dit wordt op borden in het gebied aangegeven en een team van duinwachters houdt toezicht hierop. Kwetsbare gebieden zijn afgesloten voor publiek (ca. 80% van het gebied), andere zijn alleen met een vergunning toegankelijk en een gedeelte is opengesteld voor publiek. In dat laatste gedeelte zijn recreatie- en horecafiliteiten en het bezoekers-centrum aanwezig en is gratis parkeergelegenheid.⁴⁶⁹ Voor toegang van afgesloten gebieden waar publiek wel met een vergunning in mag, wordt een lage financiële vergoeding gevraagd.⁴⁷⁰ Er gelden geen openingstijden. Voorts legde Dunea uit dat er vrijwilligers worden ingezet om flora en fauna onderzoek te doen, zoals bij meer natuurgebieden in Nederland het geval is.

5.6 RECHTEN VAN DE NATUUR

Waar in diverse delen van de wereld natuurentiteiten zoals bossen, bergen, rivieren en dieren rechten krijgen en zelfstandig kunnen acteren in het debat en juridische werkelijkheid, kent

467. Dunea, *Geïntegreerd jaarverslag 2021*, p. 5, 7, 10, 13, 14 en 34. Te raadplegen via www.dunea.nl/over-dunea/algemeen/nieuws/2022/geintegreerd-jaarverslag-2021. Daar is ook het 2023 jaarverslag te vinden, welke werd gepubliceerd na afsluiting van het data-onderzoek voor dit hoofdstuk (mei 2024).

468. De auteurs van deze bijdrage hebben deze niet kunnen achterhalen en ook niet of er een publiektoegankelijke versie daarvan is.

469. Het Beheerplan meldt op p. 165 onder het kopje ‘Recreatieve zonering Meijndel & Berkheide’: “Delen van Meijndel (de Loopert, Lange Stroom, Uilenbosch, Helmduinen) en Berkheide (Klein Berkheide, De Kom) zijn niet toegankelijk. Kijfhoek en Bierlap zijn toegankelijk met een dag- of jaarkaart.” Zie ook de analyse van de Ecologische Autoriteit over de zonering.

470. Zie de website van Dunea: www.dunea.nl/duinen/dagkaarten.

men deze rechtsfiguur in België en Nederland (nog) niet.⁴⁷¹ Een natuurgebied kan een juridische stem krijgen door het verlenen van rechtspersoonlijkheid bij wet zoals bijvoorbeeld is gebeurd bij de Whanganui rivier in Nieuw-Zeeland en de Mar Menor in Spanje, alsook bij vele andere natuurentiteiten in de wereld.⁴⁷² Afhankelijk van de jurisdictie – continentaal dan wel common law – gebeurt het verlenen van rechten en/of rechtspersoonlijkheid aan een natuurentiteit bij wet of lagere regelgeving dan wel door de rechter.

Zo heeft de Hoge Raad in Argentinië bevestigd dat de orang-oetan Sandra rechtspersoonlijkheid heeft.⁴⁷³ Vaak wordt bij de verlening of vaststelling van rechten van de natuur een voogd aangewezen (meestal ‘guardian’ genoemd). In ongeveer de helft van alle rechten van de natuur-cases gaat het niet om een specifieke bos, berg, rivier of dier maar om de natuur als geheel (‘*nature indistinctively*’). In sommige landen staat dat in de grondwet of in een belangrijke nationale wet; bijvoorbeeld in Ecuador, Bolivia, Oeganda en Navajo First Nations State. In Europa lopen er ook initiatieven om rechten van de natuur in de grondwet op te nemen, zoals in Zwitserland, Zweden, Duitsland, Ierland en Nederland.⁴⁷⁴ In Frankrijk en Chili is een dergelijk voorstel recentelijk afgewezen. Het aantal initiatieven in Europese landen om rivieren en bergen rechten te geven groeit enorm. Zo worden er voorstellen bepleit in Frankrijk, Engeland, Schotland en Nederland.

Wanneer een natuurentiteit rechten heeft, is het een rechtssubject geworden dat kan acteren in het juridisch speelveld. Afhankelijk van de inhoud van het besluit, wet of uitspraak, waarin de rechten worden verleend of erkend, kan dit rechtssubject meespreken en invloed uitoefenen op besluiten van publieke instanties die de natuurentiteit betreffen. Tevens kan de natuurentiteit juridische claims indienen als er schade wordt veroorzaakt door publieke of private partijen. Die kunnen zien op het stopzetten van de schadeveroorzakende activiteiten of op schadevergoeding. Een natuurentiteit met rechtspersoonlijkheid kan een onafhankelijk bestuur hebben dat bekwaam is om de natuurentiteit te vertegenwoordigen in besluitvorming. Het kan ook zijn dat het bestuur wordt bijgestaan door een ecologische expertcommissie om te bepalen wat het beste zou zijn om de intrinsieke waarde van de natuurentiteit te ondersteunen. Per geval verschilt dat.⁴⁷⁵

471. A. Putzer e.a. ‘Putting the rights of nature on the map. A quantitative analysis of rights of nature initiatives across the world’, *Journal of Maps* 2022; T. Lambooy & R. Mackor ‘Een procederende rivier’, *Ars Aequi* 2022, p. 596-607; T. Lambooy, T. van Soest & I. Breemer, *Granting Rights of Nature to the Wadden Sea? An exploratory study*, Leeuwarden: Wadden Academy Report 2022/04; T. Lambooy e.a. ‘Rechten van Natuur: een kansrijke volgende stap in het natuurbeschermingsrecht? Verkennende analyse aan de hand van de Mar Menor-casus met een schuin oog naar de Waddenzee’, *Tijdschrift Natuurbeschermingsrecht* 2023 nr. 2, p. 6-23; zie ook Stichting Rechten van de Natuur: www.rechtenvandenatuur.org/initiatieven.

472. T. Lambooy e.a. ‘Rechten van Natuur: een kansrijke volgende stap in het natuurbeschermingsrecht? Verkennende analyse aan de hand van de Mar Menor-casus met een schuin oog naar de Waddenzee’, *Tijdschrift Natuurbeschermingsrecht* 2023 nr. 2.

473. A. Putzer e.a. ‘Putting the rights of nature on the map. A quantitative analysis of rights of nature initiatives across the world’, *Journal of Maps* 2022; zie de juridische documentatie inzake elk van de 409 initiatieven opgenomen in de open access database bij het artikel.

474. *ibid.*

475. *ibid.* Zie in de data base bijv. de governance structuur van de Yarra river (Australië), Whanganui River en Mount Taranaki in Nieuw-Zeeland, het Amazone bos in Colombia en een aantal rivieren daar. Zie ook de governance structuur van Mar Menor. Besproken door T. Lambooy e.a. ‘Rechten van Natuur: een kansrijke volgende stap in het natuurbeschermingsrecht? Verkennende analyse aan de hand van de Mar Menor-casus met een schuin oog naar de Waddenzee’, *Tijdschrift Natuurbeschermingsrecht* 2023 nr. 2.

5.7 VERGELIJKING EN CONCLUDERENDE OPMERKINGEN

Op vlak van natuur- en duinenbescherming blijft het zowel in Vlaanderen als in Nederland een opgave om de vaak conflicterende belangen met elkaar te verzoenen en het hoofd te bieden aan de bovenvermelde stressfactoren.

In het Vlaamse wetgevend kader zijn mechanismen ingebouwd om de duinengebieden te vrijwaren. Weliswaar pas in 1993, waardoor het grootste deel van het initiële duinenareaal aan de Belgische kust al was gecompromitteerd. Het Duinendecreet is echter zeer effectief geweest om verdere betonning van de nog resterende – beschermde – duinen tegen te gaan. Het juridisch kader dient nu verder te worden uitgewerkt met het oog op de groeiende focus op natuurgebaseerde oplossingen voor overstromingsrisicobeheer.⁴⁷⁶

Ook specifiek in en rond het Zwin Natuur Park werken mechanismen door om de beschermde natuur te vrijwaren. De ecologische functie in het Zwin Natuur Park is de primaire functie waarbij gestreefd wordt naar 90% natuurstreefbeeld binnen het plangebied. De stress situeert zich echter voornamelijk in de contouren van het beschermd gebied, waar de impact van o.a. vastgoedprojecten, toerisme, recreatie en diffuse verontreiniging (chemische verontreiniging, stikstof) het natuurgebied onder druk zetten.

Net zoals het Zwin, is het Natura 2000-gebied Meijndel & Berkheide een ecologisch beschouwd uniek duinengebied aan de kust in Nederland. Alhoewel de hoogste juridische beschermingsstatus van toepassing is, zijn er eveneens stressfactoren die de natuur onder druk zetten. Deze zijn gelijkaardig aan de stressfactoren die inwerken op het Zwin en worden voor beide deels vermeld in hun respectievelijke Natura 2000-rapporten. Het is echter moeilijk om een duidelijk beeld te vormen van de impact van deze stressfactoren op de natuurparken, en de omgeving eromheen. Zo stelt de Ecologische Autoriteit naar aanleiding van de NDA voor Meijndel & Berkheide vast dat belangrijke natuurinformatie mist. Zij vraagt zich af wat reeds uitgevoerde maatregelen hebben opgeleverd en stelt preciezer inzicht nodig te hebben in het functioneren van het ecosysteem, zoals: hoe gaat het met de bodem en wat is de rol van stikstof?

Voor beschermde natuurgebieden in Nederland en in Vlaanderen liggen de uitdagingen voor natuurbehoud en -herstel niet alleen in de gebieden zelf, maar ook in de systematische achteruitgang van de omliggende gebieden en in externe drukfactoren waarop beheerders van de natuurgebieden weinig tot geen invloed kunnen uitoefenen. De Ecologische Autoriteit benadrukt dan ook dat om problemen binnen een Natura 2000-gebied, zoals Meijndel & Berkheide, aan te pakken vaak maatregelen nodig zullen zijn die de begrenzing van het gebied overstijgen.⁴⁷⁷

476. Dit zal onder meer geadresseerd worden in het recent gelanceerde NWO-project "Future FRM Tech: Future Flood Risk Management Technologies for rivers and coasts".

477. De Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 10. Beheerplan bijzondere natuurwaarden Meijndel & Berkheide 2016-2022, p. 9.

Voorts zij opgemerkt dat de EU-Richtlijnen uitgaan van een resultaatsverplichting voor wat het verslechteringsverbod betreft, maar dat deze geen tijdslimiet bevatten aan het realiseren hiervan. Ook het doel om een goede staat van instandhouding te realiseren kent geen deadline. In deze lijn doordenkend, valt op dat het Beheerplan voor Meijndel & Berkheide, gelijkaardig aan de beheersdocumenten van het Zwin, slechts van een inspanningsverplichting rept. In interviews verstrekte Dunea als verklaring hiervoor dat veel schade aan natuurgebieden niet door activiteiten in die gebieden zelf wordt veroorzaakt, maar door activiteiten daarbuiten, waarop de beheerders geen invloed hebben. De beheerder kan maatregelen in het gebied nemen om de negatieve gevolgen van, bijvoorbeeld externe stikstofdepositie zoveel mogelijk tegen te gaan, maar de beheerder kan niet de bron van die stikstof (of andere externe drukfactoren) aanpakken. Die bronaanpak moet vanuit het Rijk of de provincie komen. Dat is ook de aanbeveling van de Ecologische Autoriteit.

Ook met betrekking tot het Zwin is het niet altijd even duidelijk welke acties precies worden ondernomen om het door de Europese richtlijnen opgelegde verslechteringsverbod te handhaven ten aanzien van – de combinatie van – individuele projecten en de stressfactoren in en rond het park. Een toetsing door een neutrale entiteit zoals in Nederland wordt uitgevoerd door de Ecologische Autoriteit zou een toegevoegde waarde kunnen zijn om op een holistische wijze te kunnen evalueren welke verbeterpunten er zijn ten aanzien van de prioritering van de ecologische functie van het gebied en de intrinsieke waarde daarvan die de regelgeving beoogt te behouden en beschermen. Des te meer gezien het versnipperde regulatorisch landschap ten gevolge van de bevoegdheidsverdeling in België en Nederland. In België staan de provinciale en gewestelijke overheden in voor het beheer van het natuurgebied, maar de gemeenten spelen een belangrijke rol in het kader van de externe lokale stressfactoren en de federale overheid en milieu-instanties moeten de druk vanuit activiteiten op zee beoordelen, enzovoort. In Nederland is het niet anders: de nationale overheid draagt uiteindelijk de verantwoordelijkheid om het natuurbehoud en –bescherming te garanderen, maar heeft de hoofdtaken gedelegeerd aan de provincies, die op hun beurt samen met lokale beheerders beheerplannen opstellen. De handhaving daarvan ligt bij de beheerders, maar ook bij de lokale Omgevingsdienst en andere handhavingsautoriteiten zoals politie, burgemeester en kustwacht. Overheden en stakeholders werken samen op het terrein van natuurbehoud- en bescherming, maar toch is het grensoverschrijdend karakter van de stressfactoren die natuurparken regaderen onvoldoende gereflecteerd in de evaluatie, monitoring en rapportering van instand-houdingsdoelstellingen, zo blijkt uit het rapport van de Ecologische Autoriteit met betrekking tot het Nederlandse deel van het Zwin en haar rapport ten aanzien van Meijndel & Berkheide. Hetzelfde leest men terug in het analyse-rapport van de Ecologische Autoriteit betreffende 70 onderzochte Nederlandse natuurgebieden. De recente aanduiding van de Zwinstreek als Landschapspark lijkt wel een institutionalisering met grensoverschrijdende component door te voeren. De beheerders van Meijndel & Berkheide zijn ook reeds enige tijd aan het werk om een landschapspark te introduceren dat dit Natura 2000-gebied overstijgt en onder meer de eerdergenoemde beoogde bufferzones inhoudt (het NPHD). Deze strategie om een groter gebied als nationaal park te betitelen heeft tot doel om meer stakeholders te betrekken om zich in te zetten voor de natuur in het gebied en de stressfactoren te reduceren.

De vraag rijst dan ook of juridische strekkingen, zoals het toekennen van rechten aan de natuur, een plaats kunnen krijgen in het regulatorisch landschap. De stem van de natuur is noch in Vlaanderen, noch in Nederland institutioneel verankerd en dit vertaalt zich ook in de *governance* structuur voor de natuurparken in beide jurisdicties. In de huidige realiteit is de natuur een rechtsobject, waarover wordt beschikt en de belangen waarvan doorlopend in een weegschaal tegenover andere belangen worden gelegd. Dit speelt zich af op Rijksniveau in Nederland en het federaal/gewestelijk niveau in België, en in beide landen ook op het niveau van de provincies en op het niveau van de terreinbeheerders. De keuzes die daarbij worden gemaakt, binnen en in de nabijheid van de parken, zijn niet altijd in het belang van de natuur. Bovendien vormen belangrijke maatschappelijke vraagstukken (zoals bijvoorbeeld de stikstofcrisis, klimaatverandering en de ernstige vervuiling van de rivieren waaruit ons drinkwater vandaan komt) de inzet van machtige lobby's en politieke steekspelen die zich op nationaal niveau en EU-niveau voltrekken, ver weg van de natuurgebieden die daarvan de gevolgen moeten dragen.

In het bredere spectrum met betrekking tot de bescherming van ecosystemen in het Zwin en Meijndel & Berkheide, identificeren wij in essentie vier instrumenten die naast elkaar kunnen bestaan. Tabel 1 bevat een weergave daarvan.

Instrumenten (verticaal) / uitvoeringsfase (horizontaal)	Vooraf: besluiten nemen over bestemming van, en activiteiten in, het Natura 2000-gebied en vergunningverlening	Tijdens gebruik van gebied en ecosysteem- diensten: toezicht en handhaving	Na gebruik: herstel claimen om schade te herstellen (juridische actie en ook de uitvoering van restauratie)
1. Afgeschermd gebied met bufferzones	X	X	
2. Stakeholdercoalities vormen zoals het doel is van Nationaal Park Hollandse Duinen en het Landschapspark Zwinstreek	X	X	
3. Strategisch natuur inzetten voor klimaatadaptatie en overstromingsrisicobeheer (natuurgebaseerde oplossingen)	X		
4. Rechten aan Natura 2000-gebieden geven	X	X	X

Tabel 1. Instrumenten in de bescherming van ecosystemen in het Zwin en Meijndel & Berkheide

Deze vier instrumenten werken door in verschillende fasen van beleidscycli en uitvoering ervan. De eerste drie instrumenten zijn al deels gereflecteerd in de huidige beleidsprocessen maar kunnen verder worden uitgewerkt. Zo kunnen natuurgebaseerde oplossingen voor overstromingsrisicobeheer in duinengebieden zowel een knelpunt als een opportuniteit zijn, en is het noodzakelijk een duidelijker kader te creëren bijvoorbeeld met betrekking tot de juridische status van nieuw duinenareaal bij kustbescherming (hiervoor besproken in de casus het Zwin).

Het vierde instrument houdt in dat er een juridische basis wordt toegekend om de natuur zelf aan tafel toe te laten met een meer duidelijke stem in de afweging van belangen, waarbij (de vertegenwoordiger van) de natuur dan de intrinsieke waarde van de natuur voorop kan stellen. De natuur zou daarbij dan uitgaan van een holistische benadering: zij ziet de natuur immers als één levend geheel. Dat wil zeggen dat zij het Zwin en Meijndel & Berkheide elk zou zien als één ecosysteem waarin alle onderdelen met elkaar in verbinding staan, van elkaar afhankelijk zijn, en als zodanig bescherming verdienen. Als gevolg daarvan zou bij een cumulatieve van stressfactoren de beslissing over het continueren van bestaande factoren en het toestaan van nieuwe, de beslissing erop gericht zijn de stressfactoren te verminderen tot een niveau waarop de natuur daarmee kan omgaan en kan herstellen. Gelet op de erkenning van de intrinsieke waarde van de natuur in het Europees natuurbeschermingsrecht en de verplichtingen voor EU Lidstaten op basis van artikel 6 Habitatrichtlijn terzake, zou de toekenning van rechten aan de natuur zelfs kunnen aanhaken bij bestaand EU-recht.⁴⁷⁸

Tot zo ver heeft de natuur zelf geen geïnstitutionaliseerde stem in ons rechts- en staats-systeem. Geen van alle stakeholders en instanties die nu de beslissingen nemen staat alleen voor de natuur. Alle stakeholders geven aan dat zij de belangen van mensen en natuur beide dienen, zie bijvoorbeeld de missie van Staatsbosbeheer in Nederland, alsook de doelstellingen van het NPHD, beide hierboven genoemd. Dat betekent dat zij steeds een afweging maken en niet de natuurbelangen vooropstellen ook al gaat het om een Natura 2000-gebied. Wij concluderen bovendien op basis van vele rapporten, waaronder die van de Nederlandse Ecologische Autoriteit dat de functionaliteit van de natuur vaak boven de intrinsieke waarde van de natuur gaat. De beslissers geven de voorrang aan het produceren van water en het creëren van plekken voor recreatie. Tegelijkertijd wordt geen actie genomen om de huidige stressfactoren te verminderen door bijvoorbeeld de zeevaart en de agrarische activiteiten in de omgeving te beperken (stikstof, fijnstof en andere vervuiling die daardoor wordt veroorzaakt). Voorts wordt het aan industriële partijen en agrarische bedrijven nog steeds toegestaan om chemicaliën, mest en andere vervuilende middelen in sloten en rivieren te lozen, althans wordt er onvoldoende gehandhaafd om dat te voorkomen. Deze vervuiling tast natuurgebieden direct aan en ook indirect doordat dat water in de duinen wordt gebracht om tot drinkwater te worden gezuiverd, Dat laatste gebeurt weliswaar na voorbehandeling, maar PFAS en *nanoplastics* kunnen er niet worden uitgefilterd.

478. H. Schoukens, 'Rights of nature in the European Union: a rights-based approach as an inevitable outcome of increased environmental protection in the Anthropocene?' in H. Schoukens en F. Bouquellé (red.), *The right to a healthy environment in and beyond the Anthropocene: a European Perspective*, Cheltenham: Edward Elgar 2024, p. 184-226.

Wanneer een Natura 2000-gebied zelf rechten zou hebben, kan zij bij institutionele beslissers aan tafel zitten om de besluiten te beïnvloeden ten gunste van de natuur, alsook ingeval van schade, juridische actie nemen voor herstelwerkzaamheden. Het Natura 2000-gebied zou dan de status krijgen van een rechtspersoon, zoals een gemeente, waterschap, stichting of BV. De vertegenwoordiging zou gebeuren door een bestuur met personen die onafhankelijk zijn van politiek en business en die ondersteund zouden worden door ecologische experts en wellicht burgers uit het gebied. Een intensieve samenwerking met de huidige beheerders van het gebied zou wenselijk zijn. Het is ook mogelijk een bestaande stichting aan te wijzen als bestuur, bijvoorbeeld een natuurorganisatie die actief is in het gebied. Dat moet dan gebeuren bij het vestigen van de rechten van de natuur voor dat gebied (of rivier of meer). Deze constructie zou juridisch een andere situatie opleveren dan nu het geval is. Immers, natuurorganisaties hebben nu geen institutionele vertegenwoordigingsmacht van de natuur in het betreffende gebied. Doorgaans hebben deze organisaties geen recht om aan de tafel te zitten waar het beleid wordt gemaakt en de beslissingen worden genomen, noch een stem daarin. Zij delen vaak een visie vooraf – als ze al weten dat bepaald beleid wordt geformuleerd of beslissingen zullen worden genomen. Maar dat wil niet zeggen dat die visie effectief wordt geïmplementeerd. Voor natuurorganisaties is het lastig om inzage te verkrijgen in dergelijke informatie en onderzoeksresultaten. Een ander punt is dat zij vaak draaien op vrijwilligers, die niet altijd voldoende tijd kunnen vrijmaken om actie te nemen en ook vaak onvoldoende fondsen hebben om juridische ondersteuning in te schakelen.

Belangrijk bij het nadenken over het inzetten van het instrument van rechten van de natuur is dat een dergelijk initiatief niet leidt tot een verdere versnippering op het kruisveld natuur-water door additionele institutionele lagen te creëren. Een ander aandachtspunt is het grensoverschrijdend karakter van, specifiek, het Zwin – een initiatief om rechten toe te kennen aan slechts een deel van dit natuurgebied omwille van de bestaande administratieve, jurisdictionele grenzen, zou het doel ervan voorbijschieten.⁴⁷⁹

Los van het in de tabel benoemde instrumentarium, dient op een meer transparante wijze te worden gerapporteerd over de gezondheid van het ecosysteem in de natuurgebieden en de bredere omgeving en de impact van stressfactoren, o.m. ter uitvoering van het door het EU recht opgelegde verslechteringsverbod. Dit houdt in dat beter in kaart moet worden gebracht hoe effectief een natuurbeheersactiviteit is ten aanzien van welk meetpunt en hoe zich dit verhoudt tot de cumulatie van stressfactoren die inwerken op een beschermd gebied. De natuur gaat ons allen aan en daarom is het van belang dat deze transparantie van natuurbehoud, -beheer en -bescherming wordt vergroot.

479. H.K. Gilissen e.a., 'Towards a rights-based approach in EU international river basin governance? Lessons from the Scheldt and Ems Basins', *Water International* 2019/44(6-7), p. 701-718.

Waterkwaliteits- en kwantiteitsbeheer en waterveiligheid



HOOFDSTUK 6

Naar een hoogwaterbeleid zonder kater?

Een vergelijkende analyse van het
overstromingsbeheer in Nederland
en Vlaanderen

Frank Groothuijse (Universiteit Utrecht)⁴⁸⁰ en
Peter De Smedt (advocaat LDR en Universiteit Antwerpen)

6.1. INLEIDING

6.1.1 Maatschappelijke risico's van overstromingen

De gevolgen van de klimaatverandering laten zich zeer scherp aanvoelen, zowel in Nederland als in Vlaanderen. Weerkerende overstromingen en wateroverlast zijn, naast de watertekorten, daarvan tastbare gevolgen. De overstromingsgevoeligheid is van belang voor bijna een op de vijf percelen in Vlaanderen. 1,16 miljoen percelen zijn effectief of mogelijk overstromingsgevoelig.⁴⁸¹ 406.625 van die percelen in overstromingsgevoelig gebied liggen in zones bestemd voor bebouwing. De economische consequenties hiervan zijn aanzienlijk: sinds de overstromingen van juli 2021 wordt in Vlaanderen gemiddeld 4% minder betaald voor een woning in overstromingsgevoelig gebied dan voor een gelijkaardige woning zonder kans op overstroming.⁴⁸² En dan zijn er nog de vele maatschappelijke en ecologische kosten verbonden aan de hulp bij watersnood, waterverontreinigingsrisico's als gevolg van overstromingen, enz.

Voor Nederland zijn geen vergelijkbare informatie en cijfers beschikbaar, maar wel veel andere cijfers en informatie die een beeld geven van de overstromingsgevoeligheid van Nederland. Voor Nederland is van belang dat 59% van het landoppervlak kan overstromen als dat gebied niet (wettelijk) door waterkeringen beschermd zou zijn.⁴⁸³ Voor het Nederlandse overstromingsrisicobeheer is die bescherming essentieel. Slechts een klein deel van het oppervlak van Nederland, circa 4%, ligt in overstromingsgevoelig gebied dat niet wettelijk beschermd wordt door hoge gronden, duinen, dijken, dammen en kunstwerken.⁴⁸⁴ Binnen deze buitendijkse gebieden wonen circa 115.000 mensen. De gebieden die door wettelijke genormeerde waterkeringen of de hoog gelegen gronden worden beschermd tegen overstromingen kunnen nog wel gevoelig zijn voor hemelwateroverlast of wateroverlast vanuit regionale watersystemen. De sturingskaarten die in voor 'Ruimtelijk afwegingskader klimaatadaptieve gebouwde omgeving' zijn vastgesteld en de gegevens waarop deze kaarten zijn gebaseerd⁴⁸⁵ geven een goed beeld van verschillende overstromings- en wateroverlastrisico's en combinaties daarvan.⁴⁸⁶

480. Het Nederlandse deel van de bijdrage werd geschreven als deel van het NWO-programma "Future flood risk management technologies for rivers and coasts" met projectnummer P21-23.

481. Vlaanderen telt 6,35 miljoen percelen, zo blijkt uit cijfers van het statistiekbureau Statbel.

482. Dat blijkt uit de ERA Barometer, een jaarlijks onderzoek van de vastgoedmarkt door de makelaar ERA en de Universiteit Antwerpen.

483. Zie PBL, Correctie formulering over overstromingsrisico Nederland in IPCC-rapport', te raadplegen via: www.pbl.nl/correctie-formulering-over-overstromingsrisico-nederland-in-ipcc-rapport. Van de binnendijkse gebieden die beschermd worden door primaire waterkeringen ligt 26 procent van Nederland ligt onder zeeniveau en 29 procent is gevoelig voor rivieroverstromingen. 4% van het Nederlandse grondgebied is buitendijks gelegen.

484. Zie A. Elshof, *Basisdocument DPNH Buitendijkse gebieden*, 17 februari 2014.

485. Zie voor meer informatie en kaartmateriaal het Landelijk Informatiesysteem Water en Overstromingen (LIWO) via: <https://basisinformatie-overstromingen.nl/#/maps>.

486. Onderzoeksrapport voor Ministeries van IenW en BZK, *Ruimtelijk afwegingskader klimaatadaptieve gebouwde omgeving*, september 2023, HKV lijn in water, TAUW & Defacto Stedenbouw, te raadplegen via: www.rijksoverheid.nl/ministeries/ministerie-van-infrastructuur-en-waterstaat/documenten/rapporten/2024/04/09/bijlage-3-onderzoeksrapport-ruimtelijk-afwegingskader-klimaatadaptieve-omgeving en <https://storymaps.arcgis.com/stories/e14fe0614cc1440496b90ae03e7a2ce0>.

6.1.2 Contouren van het Nederlands hoogwaterbeleid

Uitgangspunt van het Nederlandse overstromingsrisicobeheer is de risicobenadering. Dat wil zeggen dat het overstromingsrisico gelijk staat aan de kans dat een overstroming plaatsvindt vermenigvuldigd met de gevolgen van een overstroming (risico = kans x gevolg).⁴⁸⁷ Vanuit die benadering is het concept ‘meerlaagse veiligheid’ ontwikkeld dat sinds 2009 een belangrijk uitgangspunt is van het Nederlandse overstromingsrisicobeheer.

De eerste laag is gericht op beperken van de kans op een overstroming door onder meer de aanleg, versterking en het beheer van waterkeringen en het creëren van ruimte voor water. De tweede en derde laag zijn gericht op het beperken van de gevolgen van een overstroming. In de tweede laag gaat om (duurzame) ruimtelijke maatregelen die de gevolgen van een overstroming kunnen beperken. Het gaat daarbij bijvoorbeeld om compartimentering, de situering en bescherming van vitale en kwetsbare functies, zoals ziekenhuizen, infrastructuur en datacenters, situering van functies die bij overstroming grote schade kunnen toebrengen aan het milieu en de volksgezondheid, zoals de chemische industrie, locatiekeuzes bebouwing en aangepast bouwen en ruimtelijke maatregelen ter ondersteuning van crisismanagement, zoals het verhoogd aanleggen van wegen die kunnen dienen als evacuatielanes en vluchtplaatsen. In de derde laag wil men door middel van crisismanagement de gevolgen van een overstroming beperken. Daarbij gaat onder meer om het ontwikkelen van evacuatiestrategieën het opstellen van rampenplannen, rampenoefeningen, voorlichting, waarschuwingssystemen, etc.

Hoewel het concept meerlaagse veiligheid een belangrijk uitgangspunt vormt voor het Nederlandse overstromingsrisicobeheer, is dit van oudsher sterk gericht op het beperken van de overstromingskansen en dat is heden ten dage nog steeds zo. Vanwege de lage ligging van grote delen van Nederland die vanuit de zee en de grote rivieren bedreigd worden en de vele ingepolderde gebieden, is dat ook wel verklaarbaar. De lange Nederlandse historie van het zoveel mogelijk beperken van de kansen op een overstroming heeft er ook toe geleid dat deze vorm van overstromingsrisicobeheer institutioneel en juridisch sterk ontwikkeld is. Ook voor het crisismanagement in derde laag is in het Nederlandse overstromingsrisicobeheer altijd aandacht geweest. Dat geldt niet voor de gevolgbeperkingen in de ruimtelijke ordening. Vanwege de sterke nadruk op laag 1 en in mindere mate laag 3, is er in het Nederlandse overstromingsrisicobeheer pas relatief kort serieuze aandacht voor ruimtelijke gevolgbeperkingen in de tweede laag. Daarbij speelt wellicht ook mee dat kansbeperking in laag 1 voornamelijk is belegd bij de functionele waterschappen, waarvoor dit een van de belangrijkste taken is. Een taak die bovendien duidelijk genormeerd is, zoals hierna nog zal blijken, zodat duidelijk is wat de beheeropgave is. Ook voor het crisismanagement geldt dat daarvoor in belangrijke mate een specifieke instantie verantwoordelijk is, namelijk de Veiligheidsregio. Dat geldt niet voor de gevolgbeperkingen

in de ruimtelijke ordening (laag 2), omdat die gevolgbeperkingen een van de vele ruimtelijke belangen zijn die gemeentebesturen in hun ruimtelijke afwegingen voor ruimtelijke inrichting van een gebied moeten betrekken. Bovendien zijn er vooralsnog geen (wettelijke) kwantitatieve doelstellingen voor gevolgbeperkingen in de tweede laag, zodat niet eenduidig is wat de opgave of taak voor de gemeenten ten aanzien van gevolgbeperking is.

In deze bijdragen komen de juridische instrumenten die de verantwoordelijke overheden ter beschikking staan aan de orde. Daarbij zal eerst worden ingegaan op het juridisch instrumentarium voor het voorkomen en beperken van wateroverlast en overstromingen in de eerste laag (paragraaf 2.2). Aangezien dit instrumentarium sterk sectoraal van aard is, zal vervolgens worden ingegaan op de doorwerking van dat instrumentarium naar de ruimtelijke ordening (paragraaf 2.3). Daarna komt het juridisch instrumentarium voor de gevolgbeperking in ruimtelijke ordening in aan de orde (paragraaf 2.4). Daarbij laten we de derde laag buiten beschouwing.

6.1.3 Contouren van het Vlaamse hoogwaterbeleid

Het bestrijden van het overstromingsrisico vormt één van de centrale doelstellingen van het Vlaamse integraal waterbeleid. Artikel 1.2.2. van het Decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid⁴⁸⁸, kortweg het Waterwetboek genoemd, bepaalt:

“Bij het voorbereiden, het vaststellen, het uitvoeren, het opvolgen en het evalueren van het integraal waterbeleid beogen het Vlaamse Gewest, de diensten en agentschappen die afhangen van het Vlaamse Gewest, de besturen, alsmede de publiekrechtelijke en privaatrechtelijke rechtspersonen die in het Vlaamse Gewest belast zijn met taken van openbaar nut, de verwezenlijking van de volgende doelstellingen: (...)

6° het terugdringen van overstromingsrisico's en het risico op waterschaarste door:

a) in het beheer van het hemelwater en het oppervlaktewater als prioriteitsvolgorde de volgende hiërarchie te hanteren: hemelwater wordt zoveel mogelijk vastgehouden, hergebruikt, geïnfiltreerd en gescheiden van het afvalwater, alvorens het geborgen en vervolgens bij voorkeur op een vertraagde wijze afgevoerd wordt;

b) verdroging te voorkomen, beperken of ongedaan te maken door water zoveel mogelijk vast te houden, waarbij het voor wat betreft het vasthouden van water minstens gaat over infiltratie van hemelwater, bufferen van hemelwater en oppervlaktewater, behoud en herstel van grondwater en van natte natuur, valleierherstel en ruimte voor water;

487. De risicobenadering sluit ook aan bij de EU-richtlijn overstromingsrisicobeheer (Richtlijn 2007/60/EC).

488. Gecoördineerd op 15 juni 2018 (BS 18 december 2018).

Deze doelstelling wordt verder vormgegeven door de verplichting van de Vlaamse Regering tot het vaststellen van waterkwantiteitsnormen, die naast watertekortdoelstellingen, ook *overstromingsrisicobeheerdoelstellingen* omvatten.⁴⁸⁹ Deze overstromingsrisicobeheerdoelstellingen worden verder uitgewerkt in de *stroomgebiedbeheerplannen*. Het overstromingsrisico wordt daarbij, in navolging van de EU Richtlijn 2007/60/EG inzake overstromingsrisicobeheer, opgevat als de kans dat zich een overstroming voordoet in combinatie met de mogelijke negatieve gevolgen van een overstroming voor de gezondheid van de mens, het milieu, het cultureel erfgoed en de economische bedrijvigheid. Het overstromingsrisico is dus, net zoals in Nederland het geval is, op te vatten als: “kans x gevolg”. Zoals wordt bepaald in artikel 1.1.3., §2, 64° van het Waterwetboek, beogen deze doelstellingen de negatieve gevolgen, die overstromingen met zich meebrengen, te beperken, en zijn gebaseerd op een aantal relevante aspecten zoals kosten en baten, de omvang van de overstroming, de gebieden met het vermogen om overstromingswater vast te houden en te bergen, met inbegrip van natuurlijke overstromingsgebieden, de preventie en de bescherming en paraatheid, met inbegrip van systemen voor de voorspelling van en de vroegtijdige waarschuwing voor overstromingen, het bevorderen van duurzaam landgebruik, de verbetering van de wateropvangcapaciteit en de gecontroleerde overstroming van bepaalde gebieden bij hoogwater. Uit dit alles blijkt dat het Vlaamse overstromingsbeleid uitgaat van een risicobenadering.

Die benadering vormt de basis voor de Vlaamse hoogwaterstrategie die is gebaseerd op het concept van *meerlaagse waterveiligheid*, waarbij (op een gecombineerde wijze) wordt ingezet op het beschermen tegen kritieke overstromingen (protectie), op het voorkomen van schade door overstromingen (preventie), als op goed werkend crisisbeheer (paraatheid). Daarmee plaatsen Vlaanderen en Nederland zich op dezelfde strategische lijn. Overstromingsrisico's verminderen wordt overigens opgevat als een gedeelde verantwoordelijkheid van overheden (o.a. waterbeheerders, crisis- en hulpdiensten), bedrijfssectoren en burgers.

Protectieve maatregelen zijn erop gericht om overstromingen in kwetsbare gebieden zoveel mogelijk te vermijden, zoals het aanleggen van dijken, stuwen, wachtbekkens en pompstations. De drietrapsstrategie van “vasthouden, bergen en afvoeren” is daarbij een belangrijke pijler.⁴⁹⁰ Deze drietrapsstrategie is ook de leidraad voor de Vlaamse Hemelwaterverordening 2023, die aan particuliere verkavelaars of bouwlustigen tal van bouwverplichtingen opleggen die bijdragen tot de doelstellingen van het hoogwaterbeleid zoals het terugdringen van de impact van verharding op overstromingen (bijv. het plaatsen van een hemelwaterput of een infiltratiesysteem).⁴⁹¹

489. Art. 1.7.2.11 Waterwetboek.

490. Conform artikel 1.2.2.6°, a) Waterwetboek geldt in deze strategie volgende rangorde: regenwater dient zoveel mogelijk te worden opgevangen en te worden hergebruikt of in de grond worden gesijpeld (infiltratievoorzieningen). Het water dat niet ter plekke kan vastgehouden worden, wordt zoveel mogelijk geborgen in valleigebieden (overstromingsgebieden, wachtbekkens) en pas als dat niet lukt, wordt het gericht en vertraagd afgevoerd.

491. BS 21 juni 2023.; zie o.a. <https://omgeving.vlaanderen.be/nl/verordeningen/de-gewestelijke-hemelwaterverordening-2023>.

Preventieve maatregelen richten zich niet op de overstroming zelf, maar op de (schadelijke) gevolgen ervan. Het betreft maatregelen die de kwetsbaarheid voor overstromingen doet verminderen, zoals het waterproof plannen of het aangepast bouwen in overstromingsgevoelige gebieden. Deze preventieve maatregelen winnen aan aandacht en belang sinds de vaststelling van de wetgeving inzake het integraal waterbeleid in 2003. De hierna nader te bespreken Watertoets en het concept van de Signaalgebieden en Watergevoelige Openruimtegebieden vormen twee juridische instrumenten die onder de noemer van preventieve maatregelen vallen.

Paraatheidverhogende maatregelen beogen te informeren over de risico's en te waarschuwen als een overstroming dreigt, zodat waterbeheerders, hulpdiensten en burgers (tijdig) maatregelen kunnen treffen om schade te vermijden of te beperken. Zo informeert de *overstromingsvoorspeller*⁴⁹² permanent over de hoogte van de waterstanden en de kans op overstromingen van bevaarbare en onbevaarbare waterlopen. Een ander bijzonder instrument in dit kader⁴⁹³ betreft de informatieplicht die geldt voor o.a. verkopers en (bepaalde) verhuurders van een onroerend goed en bij het vestigen van zakelijke rechten. Dit is redelijk uniek. Op grond van die informatieplicht moet in koop- en huurcontracten of bij vestiging van (bepaalde) zakelijke rechten een zogenaamde *waterparagraaf* worden opgenomen waarbij de koper of huurder ervan in kennis wordt gesteld dat het onroerend goed is gelegen in een overstromingsgevoelig gebied en bevat ook de informatie over de overstromingskans van het betrokken perceel en/of het gebouw.⁴⁹⁴ De informatieplicht rust op elke verkoper en verhuurder, tussenpersoon (zoals de vastgoedmakelaar) waarop daartoe beroep wordt gedaan en de notaris die bij de vaststelling van de akte tussenkomt en desgevallend authenticificeert. Die informatieverplichting geldt overigens ook in de belangrijkste publiciteitsvormen waarin de verkoop of verhuur van onroerende goederen wordt aangekondigd. Volledigheidshalve moeten de belangrijkste onroerendgoedtransacties ook informeren of het onroerend goed in kwestie is gelegen in een risicozone voor

492. De voorspeller is te consulteren op de website www.waterinfo.be.

493. Natuurlijk kan men die informatieplicht ook opvatten als een preventieve maatregel aangezien het mensen ontmoedigt om in overstromingsgevoelige gebieden te wonen of te bouwen.

494. Art. 1.3.3.3.2 Waterwetboek. De nadere regels voor de informatieplicht zijn uitgewerkt in hoofdstuk 8 van het Watertoetsbesluit (BS 31 oktober 2006, herhaaldelijk gewijzigd). Om de overstromingskans en het risico op waterschade van een pand of (bouw)grond beter in kaart te brengen, is de informatieplicht recent nog verfijnd. Bij de inschatting van de overstromingskans wordt nu rekening gehouden met drie mogelijke overstromingsbronnen: kustoverstroming, overstroming vanuit waterlopen en overstroming door intense neerslag. Omdat de overstromingskans van het gebouw en van het perceel kunnen verschillen, geeft de informatieplicht voortaan ook twee overstromingsscores: de G-score voor het gebouw en de P-score voor het perceel. Elk perceel en elk gebouw krijgt in dit kader een score op een schaal van A tot D:

- A = geen overstroming gemodelleerd,
- B = kleine kans op overstromingen onder de klimaatverandering 2050,
- C = kleine kans op overstromingen onder het huidige klimaat,
- D = middelgrote kans op overstromingen onder het huidige klimaat.

De meest kritieke overstromingsbron bepaalt de uiteindelijke score. De kaarten met de gebieden die overstromingsgevoelig zijn vanuit de zee, de grotere rivieren en door afstromend water zijn te raadplegen via www.waterinfo.be/informatieplicht. Op deze pagina kan ook per perceel de G-score en P-score worden opgevraagd en kan een overstromingsrapport worden aangemaakt met alle detailinformatie. Wanneer werken werden uitgevoerd, die de woning beter bestand maken tegen overstromingen, kan de eigenaar ervan een overstromingsattest laten opmaken door een daartoe erkend deskundige. In dit overstromingsattest zal een deskundige nakijken of een aanpassing van de P-score en G-score mogelijk is. Dit attest is één jaar geldig.

overstromingen. Deze risicozones kaderen in de verzekering tegen natuurrampen⁴⁹⁵, wat geen gewestelijke (Vlaamse) maar federale bevoegdheid is.

Intussen zijn er in Vlaanderen ook een aantal specifieke juridische instrumenten beschikbaar om onze omgeving beter aan te passen en voor te bereiden op mogelijke overstromingen. Vooral de instrumenten die zich richten op het waarborgen van een *waterbestendige ruimtelijke inrichting* en *waterproof vergunningenbeleid* verdienen daarbij bijzondere aandacht. Water en ruimtelijke ordening zijn immers steeds meer met elkaar verweven. Een efficiënt hoogwaterbeleid staat of valt namelijk met een goede ruimtelijke ordening. Hierna beperken we ons tot een bespreking van de belangrijkste juridische instrumenten in dit verband, met name de Watertoets, de Signaalgebieden en de Watergevoelige Openruimtegebieden. Zij kunnen gecatalogeerd worden als *preventieve maatregelen*, waarbij de Watertoets een uitgesproken pro-actief instrument is en het concept van de Signaalgebieden en de Watergevoelige Openruimtegebieden (WORG), eerder curatief of correctief van aard zijn, gericht op het remediëren van verkeerde ruimtelijke keuzes uit het verleden.

6.2. NEDERLAND

6.2.1 Voorkomen en beperken van de overstromingskans (laag 1)

6.2.1.1 Begrippen en definities

In Nederland wordt het beheer van watersystemen of onderdelen daarvan toebedeeld aan een beheerder. Een watersysteem wordt gedefinieerd als: *‘samenhangend geheel van een of meer oppervlaktewaterlichamen en grondwaterlichamen, met bijbehorende bergingsgebieden, waterkeringen en ondersteunende kunstwerken’*⁴⁹⁶. De onderdelen van het watersysteem worden in de Omgevingswet, met uitzondering van de grondwaterlichamen, aangemerkt als waterstaatswerken, zodat ten aanzien van deze afzonderlijke onderdelen van het watersysteem (beheerobjecten) regels kunnen worden gesteld. Het beheer van watersystemen (of onderdelen daarvan) moet gericht zijn op de doelstellingen voor het waterbeheer, te weten:

- het voorkomen en waar nodig beperken van overstromingen, wateroverlast en waterschaarste;
- het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen; en
- het vervullen van maatschappelijke functies door watersystemen.⁴⁹⁷

495. Zie art. 129 Wet van 4 april 2014 betreffende de Verzekeringen. Elke brandverzekering bevat verplicht een dekking tegen natuurrampen, waaronder overstromingen. In risicozones kunnen verzekeraars een hogere verzekeringspremie vragen. Bovendien hebben ze het recht om de dekking tegen overstromingsschade voor nieuwe gebouwen in deze zones te weigeren. De risicozones voor overstromingen komen overeen met de gebieden die de voorbije tien jaar meer dan twee keer overstroomd zijn, samen met de gebieden die volgens overstromingsmodellen om de 25 jaar, of vaker, overstroomd worden. Bovendien moet er minstens 30 cm overstromingswater gestaan hebben of voorspeld worden. Deze kaart is beperkter in omvang dan de “Vlaamse” kaart van overstromingsgevoelige gebieden. De kaart met risicozones is te raadplegen via: www.waterinfo.be/watertoets.

496. Bij kunstwerken moet worden gedacht aan sluizen, stuwen, duikers, etc.

497. Zie de definitie van ‘beheer van watersystemen’ in de bijlage bij art. 1.1 Ow.

Kenmerkend voor het Nederlandse overstromingsrisicobeheer is dat deze doelstellingen zijn geconcretiseerd in normen, die onder de Omgevingswet omgevingswaarden worden genoemd. Deze omgevingswaarden zijn vastgesteld voor primaire en secundaire waterkeringen en de bergings- en afvoercapaciteit voor het regionale watersysteem. Deze omgevingswaarden zijn gericht tot de beheerder van deze waterstaatswerken, die er zorg voor moet dragen dat deze omgevingswaarde (tijdig) worden bereikt.

6.2.1.2 Omgevingswaarden voor waterkeringen

De omgevingswaarden voor primaire waterkeringen⁴⁹⁸ komen erop neer dat in 2050 alle dijktrajecten aan de daarvoor geldende omgevingswaarde moeten voldoen.⁴⁹⁹ Deze omgevingswaarden zijn aangemerkt als een resultaatsverplichting. Wel is er een aantal uitzonderingen op de resultaatsverplichting geformuleerd, zoals onevenredige kosten of omstandigheden buiten de invloedssfeer van de beheerder van het dijktraject.⁵⁰⁰ Deze omgevingswaarden zijn gebaseerd op de risicobenadering.⁵⁰¹ Deze benadering gaat uit van: risico = kans x gevolg. Hoe groter het aantal potentiële slachtoffers en/of de potentiële economische schade (gevolg) waartegen een dijktraject beschermt, des te strenger de omgevingswaarde voor dat dijktraject is.

Voor secundaire keringen geldt een vergelijkbare normeringssystematiek, maar gelden minder strenge omgevingswaarden dan voor primaire waterkeringen, omdat de gevolgen van het falen van secundaire keringen beperkter zijn.

6.2.1.3 Omgevingswaarden voor bergings- en afvoercapaciteit van regionale wateren

Omgevingswaarden voor de bergings- en afvoercapaciteit van regionale wateren geven aan op welke neerslaghoeveelheden het regionale watersysteem moet zijn berekend. Ze worden voor verschillende typen gebieden uitgedrukt in een gemiddelde kans per jaar op overstroming waarop de bergings- en afvoercapaciteit van het regionale watersysteem moet zijn ingericht. Daarbij geldt dat hoe kapitaalintensiever het grondgebruik, des te strenger de norm.⁵⁰² Deze omgevingswaarden worden door het provinciebestuur bij omgevingsverordening vastgesteld. De beheerder van het regionale watersysteem, het waterschapsbestuur, dient ervoor zorg te dragen dat de bergings- en afvoercapaciteit van het regionale watersysteem aan deze normen voldoet (en blijft voldoen).

498. Een primaire waterkering is een ‘waterkering die bescherming biedt tegen overstroming door water van een oppervlaktewaterlichaam waarvan de waterstand direct invloed ondergaat van hoge stormvloed, hoog oppervlaktewater van een van de grote rivieren, hoog water van het IJsselmeer of het Markermeer, of een combinatie daarvan, en van het Volkerak-Zoommeer, het Grevelingenmeer, het getijdendeel van de Hollandsche IJssel en de Veluwevloed’. Zie art. 1.1 jo. bijlage Ow.

499. Deze omgevingswaarden zijn geformuleerd als overstromingskansen voor bepaalde dijktrajecten waaraan deze dijktrajecten in 2050 moeten voldoen en zijn als resultaatsverplichting aangemerkt (art. 2.15 lid 1 sub d Ow jo § 2.1.1 Bkl). Zie voor een uitgebreide bespreking van de veiligheidsnormering van primaire waterkeringen onder de Omgevingswet: H.K. Gilissen, F.A.G. Groothuijs, W.J. van Doorn-Hoekveld, H.F.M.W. van Rijswijk, De nieuwe systematiek van veiligheidsnormering voor primaire waterkeringen: niet eenvoudiger, wel beter, TBR 2017/142.

500. Zie art. 2.10e en 2.10f Bkl.

501. Zie art. 2.13 lid 1 Ow jo. Omgevingsverordening en art. 2.15 lid 1 sub d en e en lid 3 Ow jo. afd. 2.1 Bkl.

502. Voor kapitaalintensieve functies, zoals bebouwd gebied, gelden strengere normen (bijv. overstromingskans van 1/100 gemiddeld per jaar) dan voor kapitaalextensieve functies, zoals grasland (bijv. overstromingskans van 1/10 gemiddeld per jaar).

6.2.1.4 Wie is de beheerder van waterstaatswerken?

Het beheer van de watersystemen of onderdelen daarvan die bij het Rijk in beheer zijn,⁵⁰³ zijn aangewezen in het Omgevingsbesluit.⁵⁰⁴ Het beheer van de watersystemen die niet bij het Rijk in beheer zijn, moeten door het provinciebestuur bij omgevingsverordening worden toebedeeld aan de waterschappen, tenzij dit niet verenigbaar is met het belang van een goede organisatie van de waterstaatkundige verzorging.⁵⁰⁵ Naast het beheer van de regionale oppervlaktewaterlichamen en waterkeringen, hebben de waterschappen ook het beheer over meer dan 95% van de primaire waterkeringen. Onder de zorg voor (primaire) waterkeringen valt niet alleen de zorg voor de bestaande (primaire) waterkering, maar ook de zorg om deze met het oog op de voorkoming en beperking van overstromingen ook in de toekomst (na 2050) te laten voldoen aan de daarvoor geldende veiligheidsnormen.

Waterschappen zijn openbare lichamen met rechtspersoonlijkheid en hebben een gekozen bestuur.⁵⁰⁶ Zij hebben een zelfstandige regelgevende bevoegdheid en de bevoegdheid om belastingen te heffen. De waterschapsbesturen hebben deze bevoegdheden echter uitsluitend ter uitoefening van hun wettelijke taak, waaronder de zorg voor de bij hen in beheer zijnde waterstaatswerken.⁵⁰⁷

6.2.1.5 Beheertaak watersysteembeheerder

De omgevingswaarde voor waterstaatswerken moeten worden vertaald naar de eisen aan het watersysteem. Het gaat daarbij om de ligging, hoogte, vorm en constructie van waterstaatswerken, waaronder waterkeringen, kunstwerken, oppervlaktewaterlichamen en bergingsgebieden. Deze toestand van waterstaatswerken moet de beheerder beschrijven in de legger, die geeft de normatieve toestand van waterstaatswerken aangeeft (de toestand waarin zij zouden moeten verkeren).⁵⁰⁸

Daarnaast moeten beheerders monitoren of de waterstaatswerken die zij beheren voldoen aan de in de legger omschreven toestand. Als de feitelijke toestand afwijkt van de legger-toestand, zal de beheerder onderhoud of herstel aan het waterstaatswerk moeten plegen. Ook moeten beheerders periodiek toetsen of waterstaatswerken voldoen aan de daarvoor geldende omgevingswaarden. Voldoet een waterstaatswerk niet (meer) aan de omgevingswaarde, bijvoorbeeld door klimaatverandering veroorzaakte hogere rivierafvoeren of

intensere buien, dan zal de beheerder het desbetreffende waterstaatswerk moeten wijzigen ten opzichte van de leggertoestand. Een dijk zal bijvoorbeeld moeten worden verhoogd en verbreed. Ook kan het nodig zijn om een waterstaatswerk aan te leggen, zoals een bergingsgebied of een stuw. Na de aanleg of wijziging van het waterstaatswerk zal de nieuwe toestand van dat waterstaatswerk in de legger moeten worden beschreven.

In hun waterbeheerprogramma's nemen de beheerders de maatregelen op die zij zullen treffen om de bij hen in beheer zijnde waterstaatswerken aan de waterbeheerdoelstellingen, in het bijzonder de geldende omgevingswaarden, te laten voldoen. Daarbij gaat het bijvoorbeeld om het aanleggen van bergingsgebieden, versterken of verleggen van waterkeringen. Die programma's moeten ten minste een keer in de zes jaar worden herzien.

6.2.1.6 Actief beheer

6.2.1.6.1 Aanleg, versterking en wijziging waterkeringen

Wanneer een (dijktraject van een) waterkering zoals beschreven in de legger niet aan de daarvoor geldende omgevingswaarde voldoet of dreigt te voldoen, zal de beheerder de waterkering moeten versterken of anderszins wijzigen. Als het om een primaire waterkering gaat, dan moet de beheerder daarvoor een projectbesluit vaststellen, waarin wordt aangegeven op welke wijze de waterkering ten opzichte van de in de legger omschreven toestand moet worden gewijzigd. Het projectbesluit van het waterschapsbestuur wijzigt het gemeentelijke omgevingsplan, voor zover dat nodig voor de aanleg, wijziging en instandhouding van de primaire waterkering. Ruimtelijke toestemming van het gemeentebestuur is daarvoor dan ook niet nodig. Hierdoor wordt directe doorwerking in het ruimtelijke spoor bereikt. Mede met het oog op de ruimtelijke aanvaardbaarheid van de omgevingsplanherziening die van het projectbesluit deel uitmaakt,⁵⁰⁹ moeten projectbesluiten van waterschapsbesturen worden goedgekeurd door gedeputeerde staten van de provincie.⁵¹⁰ Tegen projectbesluiten staat bestuursrechtelijke rechtsbescherming open, tegen de daaropvolgende aanpassing van de legger niet, aangezien dat een doublure zou opleveren.

6.2.1.6.2 Omgevingswaarden bergings- en afvoercapaciteit regionale wateren

Omdat het beschermingsniveau van de norm voor de onderscheiden gebiedstypen afhankelijk is van het (dominante) grondgebruik binnen deze gebieden, zal de bergings- en afvoercapaciteit van het regionale watersysteem (doorgaans) moeten worden vergroot als het grondgebruik wordt gewijzigd naar een kapitaalintensievere vorm van grondgebruik waarvoor een strengere norm geldt, zoals voor woningbouw.⁵¹¹ Bovendien zal dit vaker

503. De minister van Infrastructuur en Waterstaat is formeel de beheerder, maar Rijkswaterstaat voert het operationele beheer namens de minister uit.

504. Het gaat daarbij bijvoorbeeld om de grote rivieren, zoals de Rijn, de Waal en de Maas, maar ook de Westerschelde, de Noordzee en de Waddenzee en om enkele primaire en secundaire waterkeringen.

505. Art. 2.17 lid 1 sub a Ow jo. art. 2 lid 2 jo. art. 1 lid 2 Wsw. Het beheer van oppervlaktewaterlichamen binnen bepaalde havens wordt bijvoorbeeld bij wijze van uitzondering soms toebedeeld aan gemeenten.

506. Het betreft een bijzondere vorm van democratisch gekozen bestuur, aangezien bepaalde zetels in het algemeen bestuur zijn bestemd voor belangengroepen die veel belang hebben bij het waterbeheer en daarvan veel kennis hebben, zoals agrariërs en natuurorganisaties. Deze belangengroepen hebben geborgde zetels in het algemeen bestuur. De bestuurders worden via een interne verkiezing binnen deze belangenorganisaties gekozen. Zie hoofdstuk IV Waterschapswet. Deze bijzondere vorm van verkiezing van het waterschapsbestuur is recentelijk onderwerp geweest van politiek debat en heeft geleid tot een lichte aanpassing van het systeem om de invloed van de geborgde zetels te beperken. Zie de bijdrage van Carrette en Havekes in hoofdstuk 1 van deze bundel.

507. De waterschappen hebben ook de wettelijke taak om stedelijk afvalwater te zuiveren en zijn in sommige gevallen wegbeheerder (bijvoorbeeld van dijkwegen).

508. Art. 2.39 Ow.

509. Gedeputeerde staten moeten beoordelen of het projectbesluit - inclusief de daarvan onderdeel uitmakende omgevingsplanherziening - in overeenstemming is met het recht. Zie art. 10:27 Awb.

510. Zie art. 16.72 Ow. Andere sectorale toestemmingen die nodig zijn voor de uitvoering van het projectbesluit, worden gecoördineerd voorbereid in een versnelde en gecoördineerde projectprocedure (art. 16.7 jo. afd 3.5 Awb), waarbij de gedeputeerde staten coördinerend orgaan zijn (art. 5.45 lid 4 sub a Ow) en in die hoedanigheid toestemmingen ook plaatsvervangend kunnen nemen als dat nodig is (art. 5.45a Ow).

511. Voor grasland geldt bijvoorbeeld de norm van een gemiddelde overstromingskans van 1/10 per jaar, terwijl voor stedelijk gebied de norm geldt van een gemiddelde overstromingskans van 1/100 per jaar.

leiden tot verharding van de bodem, waardoor afvloeiend hemelwater sneller naar het regionale watersysteem wordt afgevoerd, waardoor de behoefte aan bergings- en afvoercapaciteit nog verder wordt vergroot. Daar komt nog bij dat door grotere neerslaghoeveelheden ten gevolge van klimaatverandering de overstromingskansen in de toekomst zullen toenemen, waardoor de bergings- en afvoercapaciteit van het regionale watersysteem ook om die reden zal moeten worden vergroot om aan de omgevingswaarde te (kunnen) blijven voldoen.

Deze bergingscapaciteit kan worden gecreëerd door in zowel de legger als het omgevingsplan gronden de functie bergingsgebied te geven. Van belang daarbij is dat het waterschapsbestuur de legger, en het gemeentebestuur het omgevingsplan vaststelt. Alleen tegen het omgevingsplan staat bestuursrechtelijke rechtsbescherming open. Rechtsgevolg van de aanwijzing van gronden als bergingsgebied is dat rechthebbenden op deze gronden tijdelijke waterberging van rechtswege moeten dulden.⁵¹² Wel hebben zij recht op vergoeding van de schade die zij daardoor lijden.⁵¹³ Ook is voor de aanwijzing van bergingsgebieden veelal de aanleg van inrichtingswerken nodig, zoals het plaatsen van een inlaat- en uitlaatwerk of de omdijking van gebieden die niet mogen inunderen. Deze inrichtingswerken maken onderdeel uit van het bergingsgebied, zodat het waterschapsbestuur daarvoor de projectbesluitbevoegdheid kan inzetten, maar verplicht is dat niet. In plaats daarvan kan het waterschapsbestuur de benodigde vergunningaanvragen bij de bevoegde bestuursorganen. Voor de vergunning 'eigen dienst' is het waterschapsbestuur zelf bevoegd. Indien daar gronden van derden voor nodig zijn, kan het waterschapsbestuur hen bij beschikking verplichten om de aanleg van deze werken op hun gronden te gedogen, als het waterschap er met de desbetreffende rechthebbende na minnelijk overleg niet uitkomt.⁵¹⁴

Vanuit het perspectief van de beheerder is de aanwijzing van bergingsgebieden een (kosten) efficiënte oplossing om de benodigde bergingscapaciteit te realiseren. De bergingsgebieden zullen immers alleen in periode van intense regenval of hoogwater incidenteel tijdelijk worden ingezet voor waterberging, zodat deze gronden doorgaans voor andere doeleinden kunnen worden ingezet. Met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties kunnen aan gronden die als bergingsgebied zijn aangewezen uitsluitend functies in het omgevingsplan worden toegelaten die verenigbaar zijn met tijdelijke waterberging, zoals een natuurfunctie of een kapitaalextensieve landbouwfunctie. Stedelijke functies of andere kapitaalintensieve functies zijn daarmee doorgaans onverenigbaar.

512. Zie daarover uitgebreider: F.A.G. Groothuijse, 'Bergingsgebieden uniform geregeld in de Waterwet', *TBR* 2010/158 en ABRvS 25 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW3861, *TBR* 2012/183 en AB 2012/178 en M en R 2012/114. Zie ook F.A.G. Groothuijse, 'Projectbesluitvorming voor natte waterstaatswerken op grond van de Waterwet en de Omgevingswet', *TO* 2017/03, p. 127-142 en F.A.G. Groothuijse, 'Inhoud en reikwijdte van het projectbesluit voor "natte" waterstaatswerken', *TO* 2017/04, p. 184-190.

513. Art. 15.13 jo. 10.3 lid 4 Ow. Zie daarover uitgebreider: Van Doorn-Hoekveld & Groothuijse, 'Schadevergoeding ten gevolge van bergingsgebieden: een juridisch labirint', *Tijdschrift voor Agrarisch Recht* 2015 (7/8) en ABRvS 26 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3120, AB 2019/4, m.nt. W.J. van Doorn-Hoekveld & F.A.G. Groothuijse.

514. Een gedoogplicht kan niet worden opgelegd als de belangen van de rechthebbende onteigening vorderen. Zie art. 10.13 lid 2 en art. 10.17 lid 2 jo. art. 10.11 sub d Ow. Schade die daarvan het gevolg is komt op grond van art. 15.14 Ow voor vergoeding in aanmerking en kan bij de civiele rechter worden gevorderd (art. 15.15 Ow).

6.2.1.7 Passief watersysteembeheer: regulering van activiteiten met betrekking tot watersystemen

6.2.1.7.1 Rijkswaterstaatswerken

Ten aanzien van rijkswaterstaatswerken worden met het oog op de waterbeheerdoelstellingen burgers bindende regels gesteld in hoofdstuk 6 (Rijkswaterstaatswerken m.u.v. de Noordzee) van het Besluit activiteiten leefomgeving. In dit hoofdstuk zijn de regels opgenomen voor activiteiten met betrekking tot rijkswaterstaatswerken, waarbij het met name gaat om oppervlaktewateren en waterkeringen⁵¹⁵ in beheer van het Rijk. Deze regels gelden voor de zogenaamde 'beperkingengebieden' die evenals de rijkswaterstaatswerken in het Omgevingsbesluit worden aangewezen. Deze beperkingengebieden kunnen afwijken van de begrenzing van rijkswaterstaatswerken, omdat het Rijk bepaalde gebieden, die weliswaar binnen de grenzen van een rijkswaterstaatswerk zijn gelegen, wil uitzonderen van regulering, bijvoorbeeld omdat het reeds sterk verstedelijkte gebieden betreft.⁵¹⁶ Ook kunnen beperkingengebieden buiten de grenzen van rijkswaterstaatswerken zelf zijn gelegen. Ook buiten die grenzen kunnen activiteiten de waterbeheerdoelstellingen immers negatief beïnvloeden. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het graven in gronden in de directe nabijheid van een waterkering in beheer bij het Rijk of het bebouwen van gronden die de toekomstige versterking van een waterkering kunnen belemmeren. Ter bescherming van rijkswaterstaatswerken en de toekomstige versterking daarvan kunnen dan ook regels worden gesteld. Om deze regels te kunnen stellen zullen de gebieden waarbinnen deze moeten gelden (beschermings- en reserveringszones) ook deel moeten uitmaken van de aanwijzing als beperkingengebied.⁵¹⁷

Binnen de beperkingengebieden kunnen beperkingen gelden voor het verrichten van activiteiten die een nadelige invloed hebben of kunnen hebben op de waterbeheerdoelstellingen. Die beperkingen kunnen bestaan uit een absoluut verbod om activiteiten te verrichten of kunnen voortvloeien, een vergunningplicht⁵¹⁸ of algemene regels. Naast de geldende algemene regels en een eventuele vergunningplicht voor een beperkingengebiedactiviteit moet degene die deze activiteit verricht de specifieke zorgplicht van artikel 6.6 Bal in acht nemen.

515. Het Rijk heeft slechts een beperkt aantal waterkeringen in beheer. Het gaat dan vooral om de grote primaire bedienbare waterkeringen, zoals de Oosterscheldekering, Maeslandkering, etc. Veruit de meeste waterkeringen zijn in beheer van de waterschappen.

516. Zie bijvoorbeeld de Nieuwe Maas en de Grensmaas waar de begrenzing van het oppervlaktewaterlichaam (art. 2.2 lid 1 jo. bijlage III Omgevingsregeling) ruimer is dan het beperkingengebied (art. 2.13 jo. bijlage III Omgevingsregeling).

517. Voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet moesten aan waterstaatswerken grenzende beschermingszones afzonderlijk in de legger worden aangewezen.

518. Art. 5.1 lid 2 sub f onder 2 Ow jo. art. 6.17 (rijksoppervlaktewaterlichamen m.u.v. de Noordzee) en art. 6.18 Bal (rijkswaterkeringen).

Deze specifieke zorgplicht verplicht degene die een wateractiviteit verricht en weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat die activiteit nadelige gevolgen kan hebben voor de waterbeheerdoelstellingen om: a) alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs van diegene kunnen worden gevraagd om die gevolgen te voorkomen; b) voor zover die gevolgen niet kunnen worden voorkomen: die gevolgen zoveel mogelijk te beperken of ongedaan te maken; en c) als die gevolgen onvoldoende kunnen worden beperkt: die activiteit achterwege te laten voor zover dat redelijkerwijs van diegene kan worden gevraagd. Voor beperkingengebiedactiviteiten is deze zorgplicht in artikel 6.6 lid 2 Bal nader gespecificeerd. Zo moet onder meer een feitelijke belemmering voor vergroting van de afvoercapaciteit van het oppervlaktewaterlichaam worden voorkomen; waterstandsverhoging of afname van het bergend vermogen van het oppervlaktewaterlichaam worden voorkomen of zo veel mogelijk worden beperkt; moeten resterende onvermijdbare waterstandsverhoging worden gecompenseerd; nadelige gevolgen voor de ecologische toestand van het oppervlaktewaterlichaam zo veel mogelijk worden voorkomen.

De minister van Infrastructuur en Waterstaat (I en W) is het bevoegd gezag voor vergunningverlening⁵¹⁹ en het stellen van maatwerkvoorschriften in afwijking van algemene regels of ter concretisering van de specifieke zorgplicht.⁵²⁰ Ook is de minister bevoegd tot handhaving van vergunningen, zorgplichten, algemene regels en maatwerkvoorschriften.⁵²¹

Grote rivieren

De minister van I en W heeft met het oog op de voorkoming en beperking van wateroverlast en overstromingen de Beleidsregels Grote Rivieren (hierna: BGR) vastgesteld voor de uitoefening van zijn bevoegdheid om te beslissen op aanvragen om een omgevingsvergunning voor beperkingengebiedactiviteiten met betrekking tot de grote rivieren.⁵²² Dat betekent dat de vergunning in beginsel alleen kan worden verleend als de aangevraagde beperkingengebiedactiviteit, zoals woningbouw of andere vormen van bebouwing, in overeenstemming is met de voorwaarden die zijn vermeld in BGR.⁵²³

In grote lijnen komen die eisen erop neer dat beperkingengebiedactiviteiten in het *bergend* deel van de rivier geen feitelijke belemmering mogen opleveren voor de toekomstige vergroting van de afvoercapaciteit, deze activiteiten zodanig worden uitgevoerd dat het veilig functioneren van de rivier gewaarborgd blijft en de waterstandsverhoging of afname van het bergend vermogen zo gering mogelijk is. Een resterende waterstandsverhoging en/of afname van de bergingscapaciteit van de rivier moet duurzaam worden gecompenseerd.⁵²⁴

519. Art. 5.9 Ow jo. par. 4.1.2 Ob.

520. Art. 6.7 jo. 6.3 Bal.

521. Art. 5.9 Ow jo. par. 4.1.2 Ob jo. art. 18.2 Ow. Met behulp van maatwerkvoorschriften kan het bevoegd gezag in specifieke gevallen afwijkingen van de algemene rijksregels binnen beperkingengebieden toestaan. Die regels kunnen in beginsel strenger of soepeler zijn dan de geldende algemene regels.

522. Art. 5.1 lid 2 sub f onder 2 Ow jo. art. 6.17 Bal.

523. Op grond van art. 4:84 Awb moet de minister de BGR hanteren, tenzij de belangen van derden in verhouding met de door de beleidsregel te dienen doelen onevenredig worden geschaad.

524. Art. 4 jo. Art. 7 lid 1 en 2 BGR.

Beperkingengebiedactiviteiten in het *stroomvoerend* deel van de rivier zijn onder dezelfde voorwaarden toegestaan, met dien verstande dat er per saldo meer ruimte voor de rivier wordt gecreëerd op een vanuit rivierkundig opzicht aanvaardbare locatie.⁵²⁵ De tijdige realisatie en financiering van zowel de compenserende als de salderingsmaatregelen moeten daarbij verzekerd zijn. Die zekering zal moeten plaatsvinden in de vergunningvoorschriften van de omgevingsvergunning voor de beperkingengebiedactiviteit.⁵²⁶

Naar aanleiding van de brief van de minister van I en W, waarin structurerende keuzen van het Rijk zijn opgenomen om water en bodem meer sturend te maken voor de ruimtelijke ordening,⁵²⁷ is een aanscherping van de regels voor bouwactiviteiten in het rivierbed van het Bal in voorbereiding. Het Rijk overweegt om absolute bouwverboden in de uiterwaarden van de grote rivieren in het hoofdstuk 6 van het Bal op te nemen. Niet alleen om overstromingen van deze bebouwing te voorkomen, maar ook om bestaande ruimte voor de rivier met het oog op het behoud van de bergings- en afvoercapaciteit te behouden. Voor zover niet wordt gekozen voor absolute bouwverboden, zouden ook de algemene regels of voorwaarden voor het verkrijgen van een omgevingsvergunning voor een beperkingengebiedactiviteit in de Beleidsregels Grote Rivieren kunnen worden aangescherpt.

6.2.1.7.2 Regionale waterstaatswerken

Activiteiten kunnen in de waterschapsverordening – op een vergelijkbare wijze als de rijkswaterstaatswerken in hoofdstuk 6 Bal – worden gereguleerd door middel van absolute verboden, specifieke zorgplichten, algemene regels, maatwerkvoorschriftbevoegdheden en vergunningstelsels. De systematiek van begrenzen van waterstaatswerken in de legger, het aanwijzen van beperkingengebieden (inclusief beschermings- en reserveringszones) met betrekking tot deze werken en het stellen van regels binnen deze gebieden met het oog op de waterbeheerdoelstellingen is vergelijkbaar met de systematiek ten aanzien van rijkswaterstaatswerken.

Binnen die beperkingengebieden gelden de regels die het waterschapsbestuur met het oog op de waterbeheerdoelstellingen, waaronder de voorkoming en beperking van wateroverlast en overstromingen, in de waterschapsverordening heeft vastgesteld. Het zal daarbij met name gaan om beperkingengebieden met betrekking tot waterkeringen, regionale oppervlaktewaterlichamen, kunstwerken en bergingsgebieden. Gelet op de meest recente klimaatscenario's wordt waterschappen in de kamerbrief-WBS gevraagd om met het oog op toekomstige dijkversterkingen extra ruimte langs primaire waterkeringen te reserveren. Zij zullen met het oog daarop de beperkingengebieden van primaire waterkeringen moeten verruimen. Als zij daartoe overgaan zal de ruimte voor (permanente) kapitaalintensieve ontwikkelingen, zoals woningbouw, in de omgeving van primaire waterkeringen verder kunnen worden beperkt.⁵²⁸

525. Art. 6 sub e Bgr jo. art. 7 lid 4 BGR.

526. Art. 13.5 lid 1 onder a Ow jo. art. 8.5 sub c Ob.

527. Kamerstukken II 2022/23, 27625, nr. 592.

528. Structurerende keuze 11, Kamerstukken II 2022/23, 27625, nr. 592, p. 8. Zie over de kamerbrief uitgebreider: F.A.G. Groothuijs, 'Kamerbrief 'Water en Bodem sturend' Een papieren tijger uit de oude doos?', TBR 2023/27.

Ook activiteiten die geen beperkingengebiedactiviteiten zijn, maar die het bereiken van de waterbeheerdoelstellingen voor regionale watersystemen nadelig kunnen beïnvloeden, kunnen in de waterschapsverordening worden gereguleerd. Ter voorkoming van wateroverlast en overstromingen kan het waterschapsbestuur in de waterschapsverordening bijvoorbeeld oppervlakteverhardingen reguleren en op grond daarvan compenserende berging voor oppervlakteverhardingen verplicht stellen.⁵²⁹ De toename van verhard oppervlak kan namelijk een versnelde afvoer van hemelwater naar het regionale watersysteem tot gevolg hebben, waardoor de bergings- en afvoercapaciteit daarvan, gelet op de daarvoor geldende omgevingswaarden, moet worden vergroot.

Het waterschapsbestuur zal aanvragen voor omgevingsvergunningen voor beperkingengebiedactiviteiten of andere wateractiviteiten moeten toetsen aan de beoordelingsregels die in de waterschapsverordening zijn opgenomen.⁵³⁰ Als een aangevraagde beperkingengebiedactiviteit onverenigbaar is met de waterbeheerdoelstellingen, zal de vergunning moeten worden geweigerd. De waterveiligheidsdoelstelling is door het waterschapsbestuur veelal nader uitgewerkt in beleidsregels, waarin de randvoorwaarden voor het verrichten van activiteiten zijn opgenomen. Die randvoorwaarden zijn in beginsel bepalend voor het verkrijgen van een omgevingsvergunning voor woningbouw in een beperkingengebied en zullen dus – evenals de randvoorwaarden van de BGR - in aanmerking moeten worden genomen bij de locatiekeuzes voor woningbouw.

6.2.3 Doorwerking watersysteembelangen naar ruimtelijke ordening

6.2.3.1 Algemeen: watersysteemtoets

De Omgevingswet voorziet in een algemene verplichting tot samenwerking tussen overheden,⁵³¹ maar niet in een uitdrukkelijke verplichting voor overheden om bestuurlijk overleg te plegen bij de vaststelling van omgevingsvisies, programma's of omgevingsplannen. Uitsluitend ten aanzien van de vaststelling van omgevingsplannen en omgevingsvergunningen voor buitenplanse omgevingsplanactiviteiten (hierna: BOPA's)⁵³² voorziet artikel 5.37 lid 1 Bkl in een expliciete plicht voor het gemeentebestuur om met de gevolgen voor het watersysteembeheer rekening te houden. Deze bepaling bevat wel een impliciete overlegverplichting met de watersysteembeheerders, aangezien voor een duiding van deze gevolgen de opvattingen van de beheerders van die watersystemen moeten worden betrokken. Mede in het licht van het regeringsvoornemen in de kamerbrief 'Water en Bodem Sturend' om de watertoets een dwingender karakter te geven, verdient het aanbeveling om in ieder geval ook

voor de vaststelling van gemeentelijke, provinciale en nationale omgevingsvisies en programma's een vergelijkbare wettelijke verplichting op te nemen als voor de vaststelling van omgevingsplannen. Op die manier kunnen de gevolgen van locatiekeuzes voor ruimtelijke ontwikkelingen voor het watersysteem en het overstromingsrisicobeheer en het oordeel van de watersysteembeheerder al betrokken worden bij de eerste planvorming, waarin die locatiekeuzes al vaak (globaal) worden gemaakt.⁵³³

6.2.3.2 Doorwerking van sectorale watersysteemregulering naar de ruimtelijke ordening

Zowel het Rijk als de waterschappen kunnen als beheerders beperkingengebiedactiviteiten met betrekking tot de bij hen beheer zijnde waterstaatswerken reguleren. Indien op grond daarvan op voorhand aannemelijk is dat een beperkingengebiedactiviteit niet is toegestaan, heeft dat ook gevolgen voor de activiteiten die op grond van het omgevingsplan (in het ruimtelijke spoor) kunnen worden toegelaten. Indien immers op voorhand duidelijk is dat een activiteit niet uitvoerbaar is, dan kan deze niet in het omgevingsplan worden toegestaan. Een omgevingsplan op grond waarvan een dergelijke onuitvoerbare activiteit wordt toegestaan, levert immers geen evenwichtige toedeling van functies aan locaties op, terwijl artikel 4.2 lid 1 Ow dit wel vereist. Bovendien kan dit in strijd zijn met het evenredigheidsbeginsel, omdat dit de gebruiksmogelijkheden van grond en van derden onnodig kan beperken. Door het toelaten van activiteiten die onuitvoerbaar zijn kunnen immers ook andere activiteiten onnodig worden beperkt. Door het planologisch mogelijk maken van woningbouw in de uiterwaarden van een grote rivier in een omgevingsplan, waarvoor aannemelijk is dat de sectorale waterregels daaraan in de weg staat, kan bijvoorbeeld een toekomstige recreatieve of agrarische functie op die locatie (of in de nabijheid daarvan) onnodig worden beperkt.

6.2.3.2.1 Juridisch bindende doorwerking watersysteemregulering op Rijksniveau

Op rijksniveau heeft de doorwerking van de sectorale waterregelgeving naar de ruimtelijke besluitvorming in omgevingsplannen en omgevingsvergunningen voor BOPA's zijn beslag gekregen in het Bkl.⁵³⁴ In het Bkl zijn de BGR namelijk omgezet in instructieregels die het gemeentebestuur bij het vaststellen van omgevingsplannen in acht moeten nemen. Daarmee heeft het Rijk geborgd dat gemeentebesturen in omgevingsplannen geen activiteiten in het rivierbed toestaan waarvoor de minister van I en W op grond van de BGR geen omgevingsvergunning kan verlenen en die daarom niet uitvoerbaar zijn. Daarbij is het overigens uitdrukkelijk niet de bedoeling dat de instructieregels in het omgevingsplan worden gedupliceerd.⁵³⁵ Dat zou namelijk een onnodige dubblure van regulering van activiteiten in het rivierbed opleveren die vanuit een evenwichtige toedeling van functies aan locaties niet nodig is. Bovendien zou dat strijdig zijn met artikel 2.2 lid 3 Ow op grond waarvan bestuursorganen alleen in elkaars bevoegdheden treden voor zover dat nodig is voor de uitoefening van hun eigen taken en bevoegdheden.

529. Art. 2.5 Ow jo. 78 lid 1 jo. art. 1 lid 2 jo. art. 2 lid 2 Wsw. Zie bijvoorbeeld art. 2.2 lid 5 jo. art. 2.137 lid 2 t/m 5 Waterschapsverordening Waterschap Aan en Maas.

530. De waterschappen zullen in hun waterschapsverordening naar verwachting de algemene beoordelingsregels van art. 8.84 lid 1 Bkl overnemen.

531. Art. 2.2 Ow.

532. Indien een activiteit niet op grond van het omgevingsplan is of kan worden toegestaan, kan het bevoegd gezag een omgevingsvergunning verlenen voor deze activiteit. Daarvoor geldt hetzelfde beoordelingskader als voor omgevingsplannen (art. 4.2 lid 1 Ow). Voldaan zal moeten worden aan een evenwichtige toedeling van functies aan locaties (art. 8.0a lid 2 Bkl) en aan alle (rijks)instructieregels in hoofdstuk 5 Bkl die ook voor omgevingsplannen gelden (art. 8.0b lid 1 sub a Bkl), waaronder ook de watersysteemtoets ex art. 5.37 Bkl.

533. Zie F.A.G. Groothuijse, 'Juridische borging van een hydrologische realisering van de woningbouwopgave', in: A.G. Bregman & A.G.A. Nijmeijer (red.), *Het woningtekort voorbij*, Nijmegen/Den Haag: IBR 2022, p. 85 e.v.

534. Zie § 5.1.3.4 Bkl. Deze instructieregels gelden op grond van art. 8.0b lid 1 Bkl ook voor BOPA's.

535. Stb. 2018, 292, p. 345.

Ook de regulering van beperkingengebiedactiviteiten met betrekking tot primaire waterkeringen heeft via rijksinstructieregels een ruimtelijke doorwerking gekregen. Op grond van artikel 5.38 lid 1 Bkl moet het gemeentebestuur bij het toelaten van activiteiten in een omgevingsplan waarborgen dat er geen belemmeringen ontstaan voor de instandhouding, het onderhoud of de versterking van de primaire waterkering.⁵³⁶

Op rijksniveau zijn in het Bkl met het oog op toekomstige rivierverruiming van de Rijntakken en de Maas ook reserveringsgebieden voor de lange termijn aangewezen.⁵³⁷ Binnen deze gebieden mogen op grond van de instructieregel ex artikel 5.47 Bkl omgevingsplannen geen grootschalige of kapitaalintensieve ontwikkelingen toelaten die het treffen van rivierverruimende maatregelen kunnen belemmeren.

6.2.3.2.2 Regionaal niveau

Op regionaal niveau heeft de juridisch bindende doorwerking van regulering van beperkingengebiedactiviteiten door het waterschap naar de vaststelling van omgevingsplannen door middel van provinciale instructieregels veelal niet of nauwelijks plaatsgevonden, terwijl dit wel mogelijk is. Anders dan de BGR zijn de beleidsregels van waterschappen bijvoorbeeld veelal niet vertaald in provinciale instructieregels op grond waarvan de beleidsregels doorwerken naar (gemeentelijke) omgevingsplannen. Provinciebesturen kunnen wel zorgdragen voor deze doorwerking naar het omgevingsplan door de regulering van beperkingengebiedactiviteiten met het oog op de voorkoming van wateroverlast en overstromingen - op een vergelijkbare wijze als het Rijk - om te zetten in provinciale instructieregels voor de vaststelling van omgevingsplannen. Gemeentebesturen zullen deze instructieregels in acht moeten nemen bij de vaststelling van omgevingsplannen, waardoor de doorwerking van de waterschapsregulering kan worden bewerkstelligd.⁵³⁸ Het wateradvies dat het waterschapsbestuur in het kader van de vaststelling van omgevingsplannen geeft krijgt daardoor ook meer gewicht.

Het provinciebestuur zou dergelijke instructieregels onder meer ter uitoefening van de wettelijk taak van de provincie om zorg te dragen voor de regionale gebiedsgerichte coördinatie van de uitoefening van taken en bevoegdheden door gemeenten⁵³⁹ en waterschappen, onder meer in het kader van de voorkoming en beperking van wateroverlast en overstromingen.⁵⁴⁰

536. Deze instructieregel heeft op grond van art. 5.36 Bkl eerbiedigende werking. Dat wil zeggen dat de instructieregel geen betrekking heeft op activiteiten die op het moment van inwerkingtreding van deze bepaling legaal werden verricht.

537. Art. 5.42 Bkl.

538. Zie F.A.G. Groothuijse, Kamerbrief 'Water en Bodem sturend: Een papieren tijger uit de oude doos?', TBR 2023/3 en F.A.G. Groothuijse, 'Juridische borging van een hydrologische realisering van de woningbouwopgave', in: A.G. Bregman & A.G.A. Nijmeijer (red.), *Het woningtekort voorbij*, Nijmegen/Den Haag: IBR 2022, p. 85 e.v.

539. Art. 2.23 lid 1 sub b Ow.

540. Zie art. 2.18 lid 1 sub a Ow. Zie uitgebreider: *Kamerstukken II 2013/14*, 33 962, nr. 3, p. 78, 113 en 416.

6.2.4 Gevolgbeperking in de ruimtelijke ordening (laag 2)

De aandacht voor beperking van de gevolgen van wateroverlast en overstromingen in de ruimtelijke ordening (laag 2) is met de opkomst van het concept meerlaagse veiligheid pas echt het laatste decennium meer in de belangstelling van met name het Rijk komen te staan. Het besef is doorgedrongen dat voor duurzame waterveiligheid niet alleen de kansbeperking (laag 1) en rampenbeheersing (laag 3) van belang zijn, maar dat ook de ruimtelijke inrichting en de keuzes die daarbij worden gemaakt daaraan betekenisvol kunnen bijdragen. In de eerste plaats omdat overstromingen en wateroverlast niet zijn uit te sluiten en er dus altijd restrisico's zijn, ook als alle waterstaatswerken aan de daarvoor geldende omgevingswaarden voldoen. Daarnaast zullen niet alle waterstaatswerken altijd aan de daarvoor geldende omgevingswaarden voldoen, al was het maar omdat door klimaatverandering watersystemen steeds zullen moeten worden aangepast om hetzelfde beschermingsniveau te kunnen garanderen.

Van belang om op te merken is dat het in laag 2 gaat om ruimtelijke ordening, waarvoor primair de gemeente taken en bevoegdheden heeft, en niet om het watersysteembeheer. Dat wil zeggen dat het gaat om eisen die vanwege een woonfunctie of een andere kapitaalintensieve functie worden gesteld aan een locatie (of de omgeving) waar het de bescherming tegen wateroverlast en overstromingen betreft. Gronden die een woonfunctie of een andere kapitaalintensieve functie hebben en ten behoeve van die functie kunnen worden bebouwd moeten ter voorkoming van waterschade met het oog op een goed woon- en leefklimaat tot op zekere hoogte tegen wateroverlast en overstromingen worden beschermd. Het minimale beschermingsniveau is niet vastgelegd in wettelijke normen, maar daar worden decentraal vaak wel eisen aan gesteld. Ook de evacuatiemogelijkheden van gronden met dergelijke functies is daarbij een mee te nemen belang, waarbij ook deze evacuatiemogelijkheden niet wettelijk zijn genormeerd. Ten aanzien van het stellen van eisen ten aanzien van bescherming tegen wateroverlast en evacuatiemogelijkheden hebben decentrale overheden dan ook een zekere mate van beleidsruimte, die door de rechter wordt gerespecteerd.

Het gaat in de tweede laag dus uitdrukkelijk niet om het beheer van watersystemen met het oog op voorkoming van wateroverlast en overstromingen. De watersysteembeheerder heeft formeel geen taken en bevoegdheden ten aanzien van ruimtelijke plan- en besluitvorming, voor zover de ruimtelijke besluitvorming geen gevolgen heeft voor het watersysteem. Ook de watersysteemtoets is beperkt tot de gevolgen van de vaststelling van een omgevingsplan voor het watersysteem, waarmee rekening moet worden gehouden en waarbij de opvattingen van de watersysteembeheerder moeten worden betrokken. De overstromingsfrequentie van bebouwing in buitendijks gebied is bijvoorbeeld geen aspect dat relevant is voor het watersysteem. Dat door die bebouwing de afvoercapaciteit van het oppervlaktewaterlichaam wordt beperkt, heeft daarentegen wel gevolgen voor het watersysteem en dus voor de beheertaak van de beheerder. Veelal zal de beheerder deze bouwactiviteiten ook met het oog op de voorkoming van het verlies aan bergingscapaciteit ook aan regulering hebben onderworpen.

Als door de toename van verhard oppervlak ten gevolge van bebouwing hemelwater sneller afstroomt naar het regionale watersysteem, dan kan daardoor de omgevingswaarde voor de bergings- en afvoercapaciteit van het watersysteem worden overschreden en een beheer-opgave voor de watersysteembeheerder ontstaan of worden vergroot. In dat geval raakt de bebouwing dus de taakuitoefening van de watersysteembeheerder. In waterschapsverordeningen zijn oppervlakteverhardingen van een bepaalde omvang dan ook vaak gereguleerd, in die zin dat deze alleen mogelijk zijn als compenserende waterberging wordt aangelegd.

Kortom, gaat het louter om de bescherming van gebouwen tegen hemelwateroverlast of gevolgbeperkende ruimtelijke maatregelen, zonder gevolgen voor het watersysteem, dan heeft de watersysteembeheerder dienaangaande geen taak en ook geen bevoegdheden.

6.2.4.1 Water en bodem sturend: locatiekeuze voor en voorwaarden aan gebiedsontwikkeling

Sinds de brief van de minister van I en W d.d. 25 november 2022, waarin het Rijk een aantal structurerende keuzes heeft gemaakt om water en bodem sturend te maken voor de ruimtelijke ordening, zijn er op rijksniveau concrete beleidsontwikkelingen over de ruimtelijke maatregelen in laag 2 om de gevolgen van overstromingen en wateroverlast te beperken. Daarbij moet voorop worden gesteld dat dit rijksbeleid uit zichzelf niet juridisch bindend is voor decentrale overheden. Wel kunnen zij het rijksbeleid als 'eigen beleid' omarmen, waardoor decentrale overheden op grond van de algemene beginselen van bestuur in beginsel gebonden zijn aan hun eigen beleid, maar waar ze wel gemotiveerd van kunnen afwijken.

In de brief maakt het Rijk de structurerende keuze om niet meer te bouwen in overstromingsgevoelige gebieden, zoals buitendijkse gebieden (zoals uiterwaarden), diepste delen van diepe polders en beekdalen met een groot overstromingsrisico. Het gaat daarbij dus vooral om gebieden die niet door waterkeringen (laag 1) worden beschermd en waarvoor de watersysteembeheerder dus ook geen verantwoordelijkheid draagt. In de overige gebieden mag nog wel worden gebouwd, maar onder voorwaarden.

Het Rijk heeft een ruimtelijk afwegingskader ontwikkeld dat richting geeft aan lokale afwegingen en keuzes voor (bouw)locaties, inrichting en bouwwijze bij nieuwbouw.⁵⁴¹ De bedoeling is dat water en bodem daardoor sturend worden voor de ruimtelijke planvorming. Het definitieve kader zal uiteindelijk op decentraal niveau moeten worden vastgesteld en onderdeel zijn van nog af te sluiten bestuursovereenkomsten tussen decentrale overheden en het Rijk. Het concept kader wordt toegepast op projecten en gebiedsontwikkelingen waarvoor op 1 januari 2025 nog geen omgevingsplan is vastgesteld om te voorkomen dat gebiedsontwikkelingen die al in een vergevorderd stadium zijn worden onevenredig zouden worden vertraagd.

541. Zie voor het ruimtelijk afwegingskader klimaatadaptieve gebouwde omgeving: <https://storymaps.arcgis.com/stories/e14fe0614cc1440496b90ae03e7a2ce0>. 'De focus van het instrument ligt bij het maken van ruimtelijke keuzes over waar nieuwe functies gebouwd worden. (...) Het ruimtelijk afwegingskader gaat over de onderwerpen waterveiligheid, wateroverlast, bodemdaling en de beschikbaarheid van drinkwater. (...) Regionaal kunnen ook andere opgaven spelen, die niet meegenomen zijn in de landelijke kaart. Er volgt nog een verkenning naar hoe het ruimtelijk afwegingskader het beste geborgd kan worden.'

Naast de locatiekeuze voor gebiedsontwikkelingen en bouwprojecten is een klimaatrobuuste inrichting en bouwwijze voorwaarde om nu en in de toekomst schade en extra kosten als gevolg van klimaatverandering te voorkomen. Ter invulling hiervan heeft het Rijk de landelijke maatlat voor een groene klimaatadaptieve gebouwde omgeving opgesteld.⁵⁴² Deze maatlat geeft richting aan hoe een gebied klimaatbestendig kan worden ingericht of bebouwd. Waar het gaat om het voorkomen van wateroverlast en overstromingen voorziet de maatlat in richtlijnen voor 'gevolgbepierking van overstromingen' en 'hemelwateroverlast'. De maatlat is voor 'de gevolgbepierking van overstromingen' beperkt uitgewerkt. Voor 'de gevolgbepierking van overstromingen' geldt de algemene doelstelling dat de gebouwde omgeving via gevolgbepierking voorbereid is op overstromingen in buitendijks gebied, vanuit het regionale watersysteem en door dijkdoorbraken. Ten aanzien daarvan worden geen normen gesteld, maar alleen een zeer algemene richtlijn:

'Overstromingsrisico's van overstromingskans, waterdiepte en evacuatielijd en bijbehorende impact afwegen, met specifieke aandacht voor vitale en kwetsbare functies.'

Het thema 'wateroverlast' is in de maatlat verder uitgewerkt. Het gaat daarbij met name om wateroverlast ten gevolge van hevige neerslag. Doel is dat hevige neerslag niet leidt tot waterschade aan gebouwen, boven- en ondergrondse infrastructuur en voorzieningen en dat kwetsbare functies en voorzieningen beschikbaar blijven. Deze doelstelling is uitgewerkt in twee (buitenwettelijke) landelijke normen:

1. Geen waterschade tot en met een bui die 1x per 100 jaar⁵⁴³ voorkomt, vitale functies en voorzieningen blijven beschikbaar (bij een bui 1x per 250 jaar⁵⁴⁴ voorkomt).
2. Geen waterschade bij 0,2 meter waterdiepte op straat (geldt niet alleen voor hemelwater, maar ook voor gevolgbepierkingen overstromingen)

Ook kent dit thema in de maatlat een decentrale norm:

"neerslag op privaat terrein verwerken op privaat terrein of daarvoor bestemde extra voorzieningen in het plangebied of binnen de watersysteemgrenzen, waarbij afwenteling wordt voorkomen."

In wezen is dit een vertaling van de gemeentelijke hemelwaterzorgplicht,⁵⁴⁵ die de verantwoordelijkheid voor de opvang en verwerking van hemelwater in eerste instantie bij de perceeieigenaar neerlegt.⁵⁴⁶ Alleen voor zover dat redelijkerwijs niet van grondeigenaren kan worden gevergd, geldt voor de gemeente de plicht om zorg te dragen voor de opvang en verwerking van afvloeiend hemelwater. In de maatlat wordt daarbij als richtlijn meegegeven

542. Zie daarover Kamerstukken II 2022/23, 32 813 nr. 1195 (Kamerbrief over Landelijke maatlat voor een groene, klimaatadaptieve gebouwde omgeving).

543. Komt overeen met een bui van 70 mm in een uur in 2050 voor kortdurende buien.

544. Komt overeen met een bui van 90 mm in een uur in 2050 voor kortdurende buien.

545. Art. 2.16 lid 1 onder a sub 1 Ow.

546. Daarbij wordt een bui met een range tussen 40-70 mm genoemd die een perceeieigenaar zelf moet verwerken, waarbij voorzieningen binnen weer 48-60 uur beschikbaar zijn.

dat in het gebied zoveel mogelijk voor natuurlijke en bovengrondse afwatering wordt gekozen. Bij de verwerking van hemelwater dient de voorkeursvolgorde ‘Benutten en besparen, Vasthouden en Infiltreren, Bergen en Afvoeren’ te worden gehanteerd.

Zoals reeds is opgemerkt zal bij de vaststelling van omgevingsplannen vanuit de eisen die woonfuncties of andere kapitaalintensieve functies aan een locatie stellen deze functies in zekere mate tegen wateroverlast en overstromingen beschermd moeten zijn. In gebieden waar deze functies worden toegestaan, biedt de maatlat een manier om de beoordelingsruimte, die de planwetgever ten aanzien daarvan heeft bij de vaststelling van omgevingsplannen, nader in te vullen. Plantwetgevers zijn echter in juridische zin niet aan de maatlat en de daarin opgenomen doelen, normen en richtlijnen gebonden. Zoals reeds is vermeld geldt dat ook voor de structurerende keuzes en het concept richtinggevend kader voor locatiekeuze.

Het is vanuit een duurzaam overstromingsrisicobeheer positief te waarderen dat er beleidsmatig invulling wordt gegeven aan de gevolgbeperkende ruimtelijke maatregelen (laag 2), maar de vraag is wat daarvan uiteindelijk in de praktijk terechtkomt als deze niet (deels) juridisch wordt verankerd. Zowel het Rijk als de provincies hebben daarvoor het juridisch instrumentarium. Wij doelen dan met name op instructieregels. Daarin kunnen zij juridisch bindende regels stellen over de motivering en inhoud van omgevingsplannen. Dat is alleen mogelijk als dat met het oog op de bescherming van kwetsbare, vitale of kapitaalintensieve functies tegen wateroverlast en overstromingen nodig wordt geacht voor een evenwichtige toedeling van functies aan locaties⁵⁴⁷ en deze belangen niet doelmatig of doeltreffend door het gemeentebestuur kunnen worden behartigd. Daarbij hebben Rijk en provincie een ruime mate van beleidsruimte, zodat een rechter terughoudend zal toetsen of aan deze voorwaarden wordt voldaan.

6.2.4.2 Curatief instrumentarium

Het concept afwegingskader voor de locatiekeuze van gebiedsontwikkelingen en de maatlat zijn van toepassing op nieuwe ontwikkelingen. Wel wordt er in de kamerbrief aan decentrale overheden verzocht om ook bestaande bebouwingsmogelijkheden tegen het licht van het concept afwegingskader en de maatlat te houden en eventueel te heroverwegen. Dat zou aanleiding kunnen geven tot het saneren van toegelaten bebouwingsmogelijkheden of het beperken van die mogelijkheden in het omgevingsplan. De benadeelde grondeigenaar heeft dan in beginsel recht op nadeelcompensatie, in die zin dat het gemeentebestuur de waardevermindering van zijn gronden in beginsel zal moeten compenseren.⁵⁴⁸ Dat is anders als het gemeentebestuur voorafgaand aan de herziening van het omgevingsplan waarin zijn bouwmogelijkheden zijn gesaneerd of beperkt, een concreet beleidsvoornemen openbaar kenbaar heeft gemaakt op basis waarvan een redelijk denkende en handelende grondeigenaar redelijkerwijs kon voorzien dat zijn bouwmogelijkheden zouden worden gesaneerd of beperkt.

⁵⁴⁷. Het begrip ‘nodig in verband met een evenwichtige toedeling van functies aan locaties’ komt in grote lijnen overeen met het begrip ‘nodig ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening’ als bedoeld in Wet ruimtelijke ordening (oud). Het gaat erom dat regulering van ertoe leidt dat een toegelaten functie van de grond eisen stelt aan de omgeving, zoals een bepaalde mate van bescherming tegen wateroverlast en overstromingen of een bepaalde mate van milieubelasting ten gevolge van andere toegelaten functies in de omgeving.

⁵⁴⁸. art. 15.1 lid 1 sub d Ow.

Indien de grondeigenaar niet binnen anderhalf jaar na openbaarmaking van dat beleidsvoornemen een poging heeft ondernomen om zijn bebouwingsmogelijkheden alsnog te benutten, kan hem passieve voorzienbaarheid worden tegengeworpen. Door stilzitten verliest de grondeigenaar met andere woorden zijn recht op compensatie.⁵⁴⁹ Of nog anders gezegd, de grondeigenaar moet anderhalf jaar de tijd krijgen om zijn bouwmogelijkheden alsnog te benutten, voordat hij zijn recht op nadeelcompensatie verliest. Keerzijde van deze medaille is dat het openbaren van een concreet beleidsvoornemen waaruit kan worden afgeleid dat bestaande bouwmogelijkheden zullen worden gesaneerd of beperkt bouwactiviteiten juist bouwactiviteiten uitlokt.

Indien gemeentebesturen onbenutte bebouwingsmogelijkheden die omgevingsplannen binnen overstromingsgevoelige gebieden bieden, vanwege het overstromings- of wateroverlastrisico willen saneren of daaraan voorwaarden willen verbinden, zullen ze grondeigenaren geen gelegenheid moeten bieden om de bouwmogelijkheden alsnog te benutten. Om te voorkomen dat grondeigenaren tijdens de herzieningsprocedure van het omgevingsplan alsnog gebruik maken van de bouwmogelijkheden die het dan nog geldende omgevingsplan biedt, kan het gemeentebestuur een voorbereidingsbesluit nemen.⁵⁵⁰ Met het voorbereidingsbesluit kunnen tijdelijke voorbereidingsbeschermingsregels in het omgevingsplan worden opgenomen op grond waarvan geen – of slechts onder voorwaarden – gebruik kan worden gemaakt van de bouwmogelijkheden die het omgevingsplan biedt. Deze tijdelijke voorbereidingsbeschermingsregels vervallen als niet binnen anderhalf jaar de herziening van het omgevingsplan in werking is getreden waarin de bouwmogelijkheden zijn gesaneerd of beperkt. De kracht van een voorbereidingsbesluit is dat het snel in werking kan treden. Er geldt geen voorbereidingsprocedure, het voorbereidingsbesluit treedt in werking door terinzagelegging en er staat geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming tegen open.

Provinciebesturen kunnen door middel van instructieregels of instructies gemeentebesturen verplichten om onbenutte bouwmogelijkheden in geldende omgevingsplannen vanwege onaanvaardbare overstromings- of wateroverlastrisico's te saneren of beperken. Ook provinciebesturen kunnen voorafgaand aan hun instructieregels of instructies een voorbereidingsbesluit nemen en tijdelijke voorbereidingsbeschermingsregels in omgevingsplannen opnemen om te voorkomen dat het doel van deze instructieregels of instructies wordt belemmerd door de realisering van bestaande bebouwings- en gebruiksmogelijkheden die de desbetreffende omgevingsplannen bieden.

6.2.5 Hemelwaterzorgplicht en relatie met bergings- en afvoercapaciteit van het regionaal watersysteem

De gemeente heeft de wettelijke zorgplicht om afvloeiend hemelwater te op te vangen en te verwerken, voor zover dat van de perceelegeigenaren redelijkerwijs niet kan worden verwacht.

⁵⁴⁹. art. 15.6 Ow.

⁵⁵⁰. art. 4.14 Ow.

In eerste instantie is de opvang en verwerking van afvloeiend hemelwater dus een particuliere verantwoordelijkheid. Alleen als dat redelijkerwijs niet van een perceeleigenaar kan worden gevegd, geldt er voor de gemeente een wettelijke zorgplicht om te zorgen voor een opvangvoorziening en de verwerking van het opgevangen hemelwater. Afhankelijk van de hoeveelheid afvloeiend hemelwater dat in de bodem wordt geïnfiltreerd, komt het afvloeiend hemelwater rechtstreeks of via een hemelwaterriool uiteindelijk in het watersysteem terecht. Bij piekbuien kan dat zorgen voor een overbelasting van het hemelwaterriool en/of het regionale watersysteem, waardoor wateroverlast onderscheidenlijk een overstroming vanuit het regionale waterstelsel kan ontstaan. Zowel gemeenten als waterschappen hebben juridisch instrumentarium beschikbaar waarmee zij deze wateroverlast kunnen voorkomen of beperken.⁵⁵¹ Het waterschap kan dat doen door voldoende bergings- en afvoercapaciteit in het regionale watersysteem te creëren, bijvoorbeeld door de aanleg van bergingsgebieden of oppervlaktewater. De gemeente kan wateroverlast voorkomen of beperken door o.m. te zorgen voor voldoende afvoercapaciteit van het hemelwaterrioleringsstelsel, de aanleg van retentievijvers en door perceeleigenaren te stimuleren of te verplichten⁵⁵² om afvloeiend hemelwater zoveel mogelijk in de bodem te infiltreren. Gemeenten en waterschappen zullen op het gebied van opvang en verwerking van afvloeiend hemelwater goed moeten samenwerken en de inzet van hun instrumentarium ten behoeve van het overstromingsrisicobeheer moeten afstemmen.

6.3 VLAANDEREN: OVER DE WATERTOETS, SIGNAALGEBIEDEN EN WATERGEVOELIGE OPENRUIMTEGEBIEDEN

6.3.1 De Watertoets

6.3.1.1 Algemene doelstelling en toepassingsgebied

De watertoets is opgenomen in artikel 1.3.1.1 van het Waterwetboek⁵⁵³, en vormt één van de centrale instrumenten van het integraal waterbeleid.⁵⁵⁴ Voor de vergunningverlener werden door de Vlaamse Regering richtlijnen uitgewerkt in het Watertoetsbesluit van 20 juli 2006.⁵⁵⁵

551. Zie daarvoor L. van Karmenbeek & F.A.G. Groothuijs, 'Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater', *TBR* 2024/3, p. 198-212.

552. Dat zou kunnen door in omgevingsplannen gebodsbepalingen op te nemen om afvloeiend hemelwater op eigen perceel te verwerken.

553. Eerder vormde artikel 8 van het Decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid daartoe de grondslag (BS 14 november 2003 (inwerkingtreding 24 november 2003), herhaaldelijk gewijzigd). Het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, werd gecoördineerd op 15 juni 2018 (BS 18 december 2018), en wordt kortweg het Waterwetboek genoemd.

554. Zie uitgebreid P. De Smedt, 'De Watertoets: breekijzer van de watersector?', in F.C.M.A. Michiels & L. Lavrysen (eds.), *Milieurecht in de lage landen. Rechtsvergelijkende studies over de milieuvergunning, emissiehandel, watertoets, natuurbescherming en bestuurlijke handhaving in Vlaanderen en Nederland*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2004, p. 179-201; P. De Smedt, 'De watertoets getoetst. Juridische leidraad bij de toepassing van de watertoets', in *Bibliotheek Milieurecht en Ruimtelijke Ordening* Larrier, Gent: Larrier 2008, p. 157; P. De Smedt, H. Schoukens, & L. Lavrysen (ed.) in: 'De Watertoets anno 2012: Over oude gedachten en nieuwe vormen', in *Natuur, water en ondernemen. Kwelling of uitdaging?*, Brugge: die Keure 2012, p. 3-62; P. De Smedt, 'Vernieuwde watertoets scherpert voorwaarden aan voor bouwen in overstromingsgebied', *De Juristenkrant*, nr. 463, 8 februari 2023, p. 1-2.

555. BS 31 oktober 2006 (inwerkingtreding 1 november 2006, herhaaldelijk gewijzigd).

De invoering van een watertoets is niet toevallig. Sinds de invoering van de MER-plicht voor bepaalde projecten eind jaren tachtig, dient de praktijk bij het verlenen van vergunningen rekening te houden met milieugerelateerde aspecten. Toch is het vooral de laatste decennia dat in het milieubeleid een talrijk aantal toetsingsmechanismen in het leven werden geroepen: de natuurtoets⁵⁵⁶, de VEN-toets⁵⁵⁷, en landschapstoets⁵⁵⁸ en dus ook de watertoets. In het algemeen strekken al deze toetsen ertoe ervoor te zorgen dat milieubelangen doorwegen in het besluitvormingsproces van andere beleidsdomeinen, zoals de ruimtelijke ordening, het woonbeleid of mobiliteitsbeleid. Hoewel de zin van deze toetsen op zich niet in vraag wordt gesteld, wordt de proliferatie aan toetsen wel meer en meer kritisch onthaald: problematisch is niet alleen de veelheid aan toetsen, maar vooral ook het gebrek aan coherentie en onderlinge afstemming.⁵⁵⁹

Met de watertoets beoogt men vooral de doorwerking binnen het beleidsdomein van de ruimtelijke ordening te bereiken, dit op basis van het inzicht dat slechte keuzes binnen de ruimtelijke ordening aanleiding geven tot problemen in het watersysteem en de waterhuishouding, inzonderheid wat betreft hoogwaterrisico's.⁵⁶⁰ De watertoets werd als instrument voor de integratie van waterbelangen in dit en andere beleidsdomeinen nodig geacht omdat de klassieke beoordelingskaders, zoals de toets aan de goede ruimtelijke ordening, daartoe ontoereikend waren. Dit blijkt uit de rechtspraak van de Raad van State, die met betrekking tot een vergunningsbesluit dat werd genomen vóór de inwerkingtreding van de watertoets oordeelde dat ten tijde van de bestreden beslissing doelstellingen van het integraal waterbeheer op zichzelf geen geldig motief kon zijn om een stedenbouwkundige vergunning te weigeren.⁵⁶¹

556. Art. 16 Decreet Natuurbehoud.

557. Het Vlaams Ecologisch Netwerk (VEN) is een selectie van de waardevolste en gevoeligste natuurgebieden in Vlaanderen. Het VEN vormt met zijn grote aaneengesloten gebieden de ruggengraat van de natuurlijke structuur in Vlaanderen, een beetje vergelijkbaar met het Nationaal Natuurnetwerk in Nederland. In het VEN staat duurzaam behoud en ontwikkeling van de biodiversiteit op de eerste plaats. Rekening houdend met andere aanwezige functies in het gebied kondigde de Vlaamse overheid in eerste instantie een aantal bewarende maatregelen af om die doelstellingen te bereiken. Zo wordt de waterhuishouding bewaard of hersteld in haar natuurlijke staat of afgestemd op natuurelementen met een hoge waarde. De verbetering van de structuur van de waterloop, de aandacht voor natuurlijke overstrooming e.d. kunnen ook positieve gevolgen hebben op de bescherming tegen wateroverlast in andere gebieden (Zie art. 26 e.v. Decreet Natuurbehoud).

558. Art. 6.5.3. Decreet Onroerend Erfgoed.

559. Zie P. De Smedt & A. Steenbrugge, 'Ruimtelijke ordening: strijdperk van de sectoren? De impact van sectorale effectenbeoordelingen op de ruimtelijke planning en stedenbouwkundige vergunningverlening', *T.R.O.S. – Ruimte & Planning* 2007 (Bijzonder nummer 'Over ruimte plannen en uitvoeren'), p. 16-26; I. De Somere, 'Het enge sectorale beoordelingskader in de ruimtelijke ordening doorbroken? Onderzoek naar de zin en onzin van watertoetsen, natuurtoetsen, habitattoetsen, enz.', *TMR* 2008, p. 168-169.

560. P. De Smedt, 'Water anders ordenen? De impact van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid op het beleidsdomein van de ruimtelijke ordening', *TROS* 2004, p. 327-330; P. De Smedt, 'Naar een ruimtelijke ordening op waterbasis?', in L. Lavrysen & F. Maes (eds.), *Integraal Waterbeleid in Vlaanderen en Nederland*, Brugge: die Keure 2003, p. 165-178; P. De Smedt, *De instrumenten van het Vlaamse decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid: onbekend en onbemind?*, Gandiaus juridische actualia, Mechelen: Kluwer 2004, p. 31-42; I. De Somere, 'Het enge sectorale beoordelingskader in de ruimtelijke ordening doorbroken? Onderzoek naar de zin en onzin van watertoetsen, natuurtoetsen, habitattoetsen, enz.', *TMR* 2008, p. 156-169; P. Meire & M. Goris, 'Rekening houden met water in de ruimtelijke ordening. De watertoets en andere elementen uit het decreet integraal waterbeleid (18 juli 2003)', *Tijdschrift Water* 2004, p. 3-7.

561. RvS 27 maart 2007, nr. 16.462.

De watertoets geldt voor *vergunningen, plannen en programma's* en planologische en stedenbouwkundige attesten. Meldingsplichtige activiteiten⁵⁶² zijn uitgesloten.⁵⁶³ Overigens zijn niet alle vergunningen, plannen en programma's aan de watertoets onderworpen: er is een *wettelijke minimumlijst* met de belangrijkste planstelsels en vergunningen, zoals de ruimtelijke bestemmingsplannen, de omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen, verkavelen, vegetatiewijzigingen en de exploitatie van een hinderlijke inrichting. Die lijst is vervat in artikel 1.3.11, § 5 Waterwetboek. De keuze van deze minimumlijst is logisch omdat de erin opgenomen vergunningstelsels niet enkel het meest voorkomend zijn, maar ook omdat hun potentiële impact ervan op de waterhuishouding vaak aanzienlijk kan zijn.

De Vlaamse Regering kan de minimumlijst nog uitbreiden met een positieve lijst (de zogenaamde *uitbreidingslijst*). Dit gebeurde bij besluit van 14 oktober 2011. Het gaat onder meer om natuurbeheerplannen, ruilverkavelingsplannen, besluiten die het bodemsaneringsproject conform verklaren en de toestemming voor werken of handelingen in beschermde landschappen.

De watertoets moet overigens in beginsel op *elk niveau* worden toegepast. Zo kan de overheid die een ruimtelijk bestemmingsplan goedkeurt of een verkavelingsvergunning verleent, de watertoets niet doorschuiven naar het niveau van de omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen.⁵⁶⁴ Aldus werd door de Raad voor Vergunningsbetwistingen geoordeeld, door in haar beoordeling over de verkavelingsaanvraag vooreerst vast te stellen dat door de toenemende verharde oppervlakte de infiltratie van het hemelwater plaatselijk wordt beperkt, en vervolgens de oplossing hiervoor uit te stellen tot elke afzonderlijke aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning binnen die verkaveling, de vergunnende overheid de beginselen en de doelstellingen van de watertoets uitholt.⁵⁶⁵

In een aantal belangwekkende uitspraken heeft de Raad van State wel een belangrijke nuancering aangebracht op dit strenge uitgangspunt. Aldus werd geoordeeld dat van het principe dat de watertoets in beginsel op elk beslissingsniveau moet worden toegepast uitzondering kan worden gemaakt als er op het niveau van het plan, zoals een ruimtelijk bestemmingsplan, wegens het abstractieniveau ervan, geen nuttige elementen of omstandigheden bekend (kunnen) zijn om de watertoets uit te voeren.⁵⁶⁶

Anderzijds maakt het bestaan van een geldige watertoets op hoger niveau (zoals bijv. voor een ruimtelijk bestemmingsplan of een verkavelingsvergunning), de watertoets op lager

niveau (zoals een omgevingsvergunning voor stedenbouwkundige handelingen binnen een goedgekeurde verkaveling) niet overbodig. Bij een *cascade van vergunningen of plannen* kan de overheid wel gemotiveerd oordelen dat de watertoets die werd uitgevoerd bij een vroeger vergunningbesluit of plan volstaat. Dit moet worden gemotiveerd. Een en ander zal mede afhankelijk zijn van de tijdspanne tussen het plan of verkaveling en de vergunning die er uitvoering aan geeft, omdat dit de actualiteit van de watertoets kan hypothekeren.

De watertoets heeft betrekking op een groot aantal schadelijke gevolgen op het watersysteem. Door de koppeling aan het begrip *schadelijke effecten* beoogt de watertoets dus niet enkel de veiligheid tegen overstromingen of wateroverlast, maar ook de waterbeschikbaarheid, volksgezondheid, waterkwaliteit en verdroging, watergebonden natuur en klimaatwijziging.⁵⁶⁷ Ook schade aan het eigendom van omwonenden komt in aanmerking, dit omdat in artikel 1.1.3., § 2, 18° Waterwetboek ook verwijst naar de (overstromings)veiligheid van de vergunde of vergund geachte gebouwen en infrastructuur.⁵⁶⁸

Het overstromingsrisico vormt wel het centraal item binnen de watertoetsbeoordeling. Bij het inschatten van het overstromingsrisico kan gebruik worden gemaakt van een set van overstromingskaarten.⁵⁶⁹ Het is de bedoeling dat deze kaarten dienst doen als objectieve informatiebron voor de toepassing van de watertoets. Hoewel de kaarten nuttige informatie omvatten, hebben zij op zichzelf geen bindende gevolgen voor de vergunningverlening. Het is dus niet omdat de watertoetskaarten wijzen op een grote kans op overstromingen, dat daarom geen enkele omgevingsvergunning kan worden verleend omdat bijvoorbeeld gebruik wordt gemaakt van technieken voor overstromingsveilig (ver)bouwen.⁵⁷⁰

Het moet telkens wel gaan om betekenisvolle schade. Er geldt dus een bepaalde schadedrempel. Zo kan er dus niet worden van uitgegaan dat elke vermindering van ruimte voor water een schadelijk effect op het watersysteem impliceert.⁵⁷¹ Wanneer de overstromingsrisicobeheerdoelstellingen worden miskend, zal vaak wel sprake zijn van een betekenisvolle schade.⁵⁷² Merk ook op dat de overheid die moet oordelen over de vraag naar het bestaan van een schadelijk effect en de omvang ervan (betekenisvol of niet), zich ook moet laten inspireren door de doelstellingen en beginselen van integraal waterbeleid, zoals het voorzorgsbeginsel, het beginsel dat water een van de ordenende principes is in de ruimtelijke inrichting van het land en de doelstellingen die het terugdringen van overstromingsrisico's vooropstellen.

567. Zie de definitie in artikel 1.1.3., § 2, 18° Waterwetboek.

568. RvVb 6 augustus 2019, nr. A/1819/1272.

569. Met een aanpassing van het Watertoetsbesluit op 25 november 2022 zijn een set van vernieuwde watertoetskaarten ingevoerd. Waar tot voor kort enkel een onderscheid wordt gemaakt tussen "effectief" en "mogelijk" overstromingsgevoelige gebieden, maken de nieuwe kaarten een onderscheid tussen overstromingen vanuit de zee door onweer en stormen, pluviale overstromingen als gevolg van lokale intense neerslag en fluviale overstromingen als gevolg van rivieroverstromingen. Belangrijk hierbij is dat er telkens een onderverdeling wordt gemaakt naargelang een kleine, middelgrote of grote kans op overstromingen. De kaarten worden ten minste om de zes jaar geactualiseerd. Watertoetskaarten kunnen worden geconsulteerd via: www.waterinfo.be/watertoets.

570. Zie Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, 'Overstromingsveilig bouwen en wonen', via: www.integraalwaterbeleid.be/nl/beleidsinstrumenten/overstromingsveilig-bouwen-en-wonen.

571. O.a. RvVb 28 september 2023, nr. RvVb -A-2324-0062.

572. M.v.T., *Parl. St. VI. Parl.* 2002-03, nr. 1730/1, 9.

562. Een melding is een administratieve rechtshandeling voor kleinere bouwwerken of beperkte hinderlijke inrichtingen (bv. de aanbouw van een garage of veranda, het stallen van een bepaalde hoeveelheid bedrijfswagens of een grondwaterwinning met een beperkt debiet) waarbij de bouwheer of exploitant bij de overheid zijn voornemen aanmeldt om die werken uit te voeren of de inrichtingen te exploiteren, en vergt in beginsel enkel een aktenaam door de bevoegde overheid zonder verdere inhoudelijke beoordeling of consultatie van adviesinstanties of het betrokken publiek.

563. Zie o.a. RvS 8 mei 2008, nr. 182.75.

564. Zie o.a. RvS 21 september 2015, nr. 232.256; RvS 24 oktober 2019, nr. 245.878 (dit arrest casseert het arrest van de RvVb 23 oktober 2018, nr. A/1819/0214, dat tot een ander besluit kwam).

565. RvVB 11 juni 2013, nr. A/2013/0306.

566. P. De Smedt, 'De Watertoets: omzien in (toenemende) verwondering?' (noot onder RvS 19 mei 2011, nr. 213.338 en RvS 28 juni 2011, nr. 214.211), TROS 2012, p. 11-18.

Hoewel de rechtspraak oordeelt dat de overheden over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikken bij het beoordelen van de doelstellingen en beginselen van integraal waterbeleid en de rechter bijgevolg slechts beschikt over een marginaal toetsingsrecht⁵⁷³, werden een talrijk aantal vergunningen vernietigd omdat niet of onvoldoende rekening werd gehouden met deze doelstellingen en beginselen.⁵⁷⁴

De bron van het schadelijk effect zijn *menselijke activiteiten* met gevolgen op de toestand van het watersysteem. Natuurlijke fenomenen (bv. uitzonderlijke droogte of regenval) die een wijziging in de toestand van het watersysteem veroorzaken, worden dus niet beoogd. In zoverre deze echter kunnen worden toegewezen aan klimaatwijziging worden deze wel gevat door het begrip schadelijk effect, maar de causaliteit met het project of het plan in kwestie moet dan wel aannemelijk zijn.

De watertoets beoogt enkel nieuwe schadelijke effecten ingevolge het te vergunnen project of goed te keuren plan of programma te voorkomen, beperken of verhelpen. Dit noemt men ook de *causaliteitsregel*. De watertoetsregeling is dus niet bedoeld om bestaande waterhuishoudkundige problemen op te lossen: het is dan ook een preventief instrument bij uitstek. Zo oordeelde de Raad van State dat de watertoets niet impliceert dat de overheid moet onderzoeken in hoeverre met een project zou kunnen worden geredieerd aan reeds bestaande problemen van wateroverlast, maar dat enkel is vereist dat erover wordt gewaakt dat het project zelf geen schadelijk effect op de waterhuishouding veroorzaakt. In casu hadden de verzoekers opgeworpen dat in de straat waar de bouwpercelen zijn gelegen bij uitzonderlijke regenval reeds wateroverlast optrad. De Raad van State oordeelde dat het feit dat de grond nat en vochtig ligt op een regendag niet bewijst dat een bebouwing van het perceel voor onoverkomelijke problemen zal zorgen voor de omliggende woningen en eigendommen.⁵⁷⁵

De watertoets heeft tot slot ook een ruim territoriaal bereik: het is een horizontaal instrument dat overal geldt. De watertoets is dus niet ondergeschikt aan de bestemmingen die zijn vastgelegd op basis van de ruimtelijke ordeningswetgeving.⁵⁷⁶ Zo wordt het mogelijk gemaakt om planconforme handelingen aan bepaalde voorwaarden te verbinden of zelfs te verbieden, zo dit omwille van de bescherming van het watersysteem, met inbegrip van de beveiliging voor overstromingen, noodzakelijk is.⁵⁷⁷ De omstandigheid dat een vergunningsaanvraag zich niet situeert binnen de perimeter van een op kaart aangewezen overstromingsgevoelig gebied, verhindert dus ook niet dat men alsnog in het kader van de watertoets op basis van de feitelijke kenmerken van het perceel in kwestie of de ruimere omgeving ervan voorwaarden oplegt om wateroverlast te voorkomen.

573. RvS 10 september 2010 nr. 207.291.

574. O.a. RvVb 5 april 2016, nr. A-1516-0907; 2 april 2019, nr. A-1819-0804; 3 september 2020, nr. A-2021-0002; 8 juli 2021, nr. A-2021-1194; 25 januari 2024, A-2324-0387).

575. RvS 12 juli 2007, nr. 173.482.

576. O.a. RvS 2 juni 2010, nr. 204.597, Giegas; RvVb 31 maart 2022, nr. RvVb -A-2122-0609

577. Zo oordeelde de Raad van State dat het bezit van een perceel, waarop volgens de planologische voorschriften in beginsel een woning kan worden gebouwd, niet inhoudt dat de eigenaar eender welke woning mag oprichten. De vergunning was in casu geweigerd omdat uit de bouwplannen blijkt dat "niet overstromingsvrij wordt gebouwd" terwijl een ander bouwconcept mogelijk is waarbij overstromingsgevaar kan worden voorkomen (RvS 2 juni 2010, nr. 204.597).

6.3.1.2 Juridische architectuur van de Watertoets

De toepassing van de watertoets is door de decreetgever als een *trapsgewijze benadering* opgevat. De eerste vraag is of de te vergunnen activiteit of het goed te keuren plan of programma een schadelijk effect aan het watersysteem (kunnen) veroorzaken. Dit is de zogenaamde voortoets, ook wel de '*toets van het gezond verstand*' genoemd. Als er klaarblijkelijk geen schadelijk effect valt te verwachten, kan de overheid haar beoordeling beperken tot die vaststelling en dient niet te worden overgegaan tot de eigenlijke watertoets. Zo is het vrij evident dat een vergunning voor het plaatsen van zonnepanelen geen schade aan het watersysteem veroorzaakt.

Is dat wel het geval, dan geldt een beoordeling volgens een *drieptrapsraket*:

- 1° De overheid legt vooreerst *voorwaarden op* om de schade te vermijden of zoveel mogelijk te beperken, deze voorwaarden kunnen bijvoorbeeld betrekking hebben op de gebruikte materialen (zoals doorlatende verharding) of de bouwwijze (zoals gering verhard oppervlak, groendaken, kruipruimteloois bouwen);
- 2° Blijkt dit niet mogelijk, dan zal de overheid voorwaarden opleggen gericht op het *herstellen* van de schade; voor schade in de categorie 'infiltratie van hemelwater' of 'ruimte voor water', bestaat nog een andere uitweg: waar herstel onmogelijk is, kan *compensatie* ook een oplossing bieden;
- 3° Is geen aanvaardbaar alternatief of remediëring mogelijk, dan moet de vergunning of de goedkeuring van het plan of programma worden *geweigerd*.

Omdat die drietrapsredenering ertoe leidt dat de watertoets slechts in een beperkt aantal gevallen aanleiding geeft tot een bouw- of exploitatieverbod, kwam het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 32/2005 van 9 februari 2005⁵⁷⁸ tot de conclusie dat de toepassing van de watertoets niet op een onevenredige wijze het eigendomsrecht beperkt, en er bijgevolg geen schadevergoedingsplicht geldt in hoofde van de overheid.

Wanneer het gaat om problemen met betrekking tot de *kwantitatieve grondwatertoetstand* geldt een strengere beoordeling. De schadelijke effecten moeten dan worden beoordeeld in samenhang met ander plannen of projecten, zoals bij de habitattoets. Indien er dan een schadelijk effect wordt vastgesteld, kan slechts een vergunning worden afgeleverd of een plan worden goedgekeurd indien er sprake is van een groot maatschappelijk belang.⁵⁷⁹ Het spreekt voor zich dat heel wat private projecten deze drempel niet kunnen overstijgen.

578. Grondwettelijk Hof nr. 32/2005, 9 februari 2005, A.A.2005, 359; *Amén*. 2005, 233, B.S. 28 februari 2005; *M.E.R.* 2005, 136, m.n. I. Martens; *TMR* 2005, 190; *T.R.O.S.* 2005, 182.

579. RvVb 5 april 2016, nr. A/1516/0907.

Om zich grondig te informeren over de mogelijke watersysteemschade van een vergunning, plan of programma, kan (en sommige gevallen: moet) de overheid *wateradvies* vragen aan de betrokken waterbeheerder(s).⁵⁸⁰ De waterbeheerders zijn diensten van de Vlaamse overheid, de provincies, de gemeenten, de polders en de wateringen die verantwoordelijk zijn voor het beheer en onderhoud van waterlopen of grondwater.⁵⁸¹ In hun advies kunnen zij aanbevelingen formuleren om de geplande initiatieven bij te sturen met als doel het vermijden, beperken, herstellen of compenseren van verwachte schade.

De watertoets is gekoppeld aan een bijzondere motiveringsplicht, die de *waterparagraaf* wordt genoemd. In de waterparagraaf vermeldt de vergunningverlener op een gemotiveerde manier of schade aan het watersysteem kan ontstaan. Stijlformules of standaardformuleringen worden uiteraard niet aanvaard. Het loutere gegeven dat de aanvraag gelegen is in een mogelijk overstromingsgevoelig gebied of in de nabijheid van een beschermingszone voor grondwaterwinning verantwoordt op zich een weigeringsbeslissing bijvoorbeeld niet.⁵⁸² Er moet nader worden gemotiveerd of, in welk opzicht en in welke mate dit een schadelijk effect kan impliceren. Worden schadelijke effecten verwacht, dan beschrijft de vergunningverlener welke voorwaarden moeten worden opgelegd om die effecten te vermijden, te beperken, te herstellen of te compenseren. Die paragraaf moet worden opgesteld met inachtneming van de relevante doelstellingen en beginselen van integraal waterbeleid en de waterbeheerplannen. Wijkt de beslissing van de vergunningverlener af van het wateradvies, dan komt dat ook in de waterparagraaf aan bod.⁵⁸³ Er geldt dan een verhoogde motiveringsplicht, temeer nu dit wateradvies dient beschouwd te worden als een advies van een deskundig orgaan, dat moet geacht worden afdoende deskundigheid te bezitten om te oordelen over het al dan niet strijdig zijn van een project met de doelstellingen en beginselen voorzien in het Waterwetboek.⁵⁸⁴

Als het een vergunningsplichtige activiteit, plan of programma betreft waarvoor een *milieueffectrapportageplicht* geldt, dan volgt het decreet een *integratiespoor*. In dat geval moet analyse en evaluatie van het al dan niet optreden van een schadelijk effect aan het watersysteem en de op te leggen voorwaarden om een dergelijk effect te vermijden, te beperken, te herstellen of te compenseren gebeuren in het MER. Het is uiteindelijk wel de overheid die een beslissing neemt over de vergunning, het plan of programma. Ook voor deze projecten of plannen zal dus een volwaardige waterparagraaf moeten worden opgenomen in de beslissing, waarbij uiteraard wel gebruik kan worden gemaakt van de informatie die terzake in het MER wordt aangeleverd.

580. Daartoe wordt ook een tool ter beschikking gesteld, namelijk de “advieskaart”. De advieskaart legt de link tussen de afstroomgebieden en de gebieden waar in het huidige klimaat er een kleine kans is op overstromingen. Dus een T1000 in het huidige klimaat. Als een perceel is aangeduid op de advieskaart moet advies gevraagd worden aan de waterbeheerder(s), die ook zijn opgenomen in de advieskaart. Wie waterbeheerder is in een bepaald gebied en aan wie dus advies moet gevraagd worden, is ook terug te vinden op het geoloket via de kaartlaag van de Vlaamse Hydrografische Atlas.

581. Zie art. 5 Watertoetsbesluit.

582. Zie RvVb 14 januari 2020, nr. A-1920-0431.

583. O.a. RvS 3 mei 2016, nr. 234.623.

584. RvVb 7 juli 2020, nr. A-1920-0987.

6.3.2 Signaalgebieden en Watergevoelige Openruimtegebieden

Toenemend grondgebruik en de hoge bebouwingsgraad, gekoppeld aan de klimaatopwarming, doet het overstromingsrisico in Vlaanderen almaar toenemen. Er bestaat dan ook nog maar weinig discussie over de noodzaak aan een waterbeleid waar percelen met een hoog overstromingsrisico worden gevrijwaard van nieuwe bebouwing. Daartoe is het noodzakelijk dat vroegere planologische beslissingen of vergunningen desnoods ongedaan worden gemaakt, en dat in afwachting hiervan in deze risicogebieden een bewarend beleid wordt gevoerd.⁵⁸⁵

6.3.2.1 Signaalgebieden

De watertoets kon niet voorkomen dat vele onbebouwde percelen in overstromingsgevoelige gebieden alsnog werden ontwikkeld voor woningbouw of andere harde bestemmingen. Om die reden werd in 2013 een verscherpte watertoets ingevoerd voor zogenaamde *signaalgebieden*, dit zijn gebieden waar een tegenstrijdigheid bestaat tussen het geldend bestemmingsvoorschrift (bijvoorbeeld woongebied, industriegebied, recreatiegebied) en het belang van het gebied voor het watersysteem (waterbergend vermogen).⁵⁸⁶

Omzendbrief OMG/2022/1 (die omzendbrief LNE/2015/2 vervangt) bevat richtlijnen voor het toepassen van de verscherpte watertoets in signaalgebieden.⁵⁸⁷ Voor elk signaalgebied moet de Vlaamse Regering een *vervolgtraject* vaststellen⁵⁸⁸, dat afhankelijk is van de *overstromingskans*. In geval van hoge overstromingskans⁵⁸⁹ moet de bodembestemming worden aangepast (een al dan niet gedeeltelijke herbestemming naar een niet-bebouwbaar of beperkt bebouwbare bestemming is dan vereist). In andere gevallen volstaan gebruiksbeperkingen die kunnen worden opgelegd als voorwaarden in de watertoets.

Blijkt een voorgenomen plan of project niet afgestemd op het ontwikkelingsperspectief vastgelegd in het vervolgtraject, dan is de watertoets negatief en kan het plan of project geen doorgang vinden. Op die wijze kan in afwachting van de uitvoering van het vervolgtraject (wijziging van de ruimtelijke bestemming) een bewarend beleid worden gevoerd om te voorkomen deze gebieden alsnog worden aangesneden. Een dergelijk bewarend beleid

585. Zie uitgebreid P. De Smedt, ‘Legal Instruments in Spatial Planning to Ban Building in Flood Zones: From Water Test to Planological Protection via “Water Sensitive Open-air Areas”’, *JEEPL* 2017, p. 346-360.

586. Zie hierover A. Carette & P. De Smedt, ‘Het vernieuwde decreet integraal waterbeleid: sneller en beter? *TMR* 2014, p. 590-596; P. De Smedt, ‘Towards a New Policy for Climate Adaptive Water Management in Flanders: The Concept of Signal Areas’, *Utrecht law Review* 2014, p. 107-125.

587. Zie Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, ‘Signaalgebieden’ via: www.integraalwaterbeleid.be/nl/beleidsinstrumenten/signaalgebieden.

588. De Vlaamse Regering heeft intussen ca. 250 vervolgstappen goedgekeurd. De vervolgtrajecten zijn online consulteerbaar op de geoloketten via: www.integraalwaterbeleid.be/nl/beleidsinstrumenten/signaalgebieden/goedgekeurde-vervolgtrajecten-per-bekken.

589. In uitvoering van de Europese Overstromingsrichtlijn werden geactualiseerde overstromingsgevaarkaarten opgemaakt voor 3 scenario's: kleine kans (T1000), middelgrote kans (T100) en grote kans (T10) op overstromingen. Tevens werden drie types van potentiële overstromingen in kaart gebracht: vanuit de zee als gevolg van stormopzet, pluviale overstromingen als gevolg van lokale intense neerslag en fluviale overstromingen als gevolg van rivieroverstromingen. Deze wetenschappelijke, informatieve kaarten zijn publiek toegankelijk via: www.waterinfo.be/Overstromingsrichtlijn en www.waterinfo.be/watertoets en verschaffen nuttige informatie ter ondersteuning van de watertoets en de informatieplicht, en bevatten wetenschappelijk onderbouwde en objectieve, feitelijke informatie met betrekking tot de overstromingsgevoeligheid (zie Omzendbrief 2022/1).

wordt ook gevoerd in de signaalgebieden met een middelgrote of grote overstromingskans, of die in overstromingsgevoelig gebied liggen, maar waarvoor de Vlaamse Regering nog geen vervoltraject heeft goedgekeurd. In deze gebieden geldt dus een bouwstop tot de Vlaamse Regering heeft beslist wat er met het gebied moet gebeuren. In al deze gebieden kunnen dus geen bouwwerken of exploitaties meer vergund worden, zelfs niet voor werken die in overeenstemming zijn met de ruimtelijke bestemming. De bouwstop voert dus een wachtperiode in (de omzendbrief spreekt van een “*stand still*” van de bestemmingsrealisatie).

6.3.2.2 Watergevoelige openruimtegebieden

Het tot dusver gevoerde beleid via pseudowetgeving, namelijk omzendbrieven en beslissingen van de Vlaamse Regering zonder decretale grondslag, had echter een zwakke juridische basis wat aanleiding gaf tot een rechtsonzekerheid. Bij het opleggen van een bouwverbod was ook geen schadevergoeding (nadeelcompensatie) voorzien.

Intussen werd wel een wettelijke basis vastgelegd om (bepaalde delen) van Signaalgebieden bouwvrij te houden. Het gaat meer specifiek om de percelen waarvoor in de vervoltrajecten een herbestemming werd weerhouden (omdat de overstromingskans er hoog wordt ingeschat). Daartoe werd een nieuwe gebiedscategorie gecreëerd, namelijk de *watergevoelige openruimtegebieden* (WORG), waarvan het statuut is geregeld in artikel 5.6.8 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO).⁵⁹⁰ Aldus heeft de Vlaamse decreetgever een meer rechtszeker systeem ingevoerd waarbij, parallel aan de klassieke planningsinstrumenten, percelen met een hoog overstromingsrisico op relatief snelle wijze kunnen worden aangeduid als WORG. Deze gebieden worden aangewezen door de Vlaamse Regering, na een plan-MER, openbaar onderzoek en advies van de waterbeheerders. Dit aanwijzingsproces is momenteel volop aan de gang, en het treft zowel gebieden die volgens de oude bestemmingsplannen werden bestemd tot woongebied, industriegebied of gebieden voor gemeenschapsvoorzieningen.⁵⁹¹

Deze gebieden hebben primair een *openruimtefunctie*. Er zijn nog slechts een beperkt aantal *nevenfuncties* mogelijk, met name waterbeheer, natuurbeschoud, bosbouw, landschapszorg, landbouw en recreatie. Voor landbouw gelden op zich geen teeltbeperkingen, maar het is evident dat intensieve land-, bos- of tuinbouw niet compatibel is met het aanwezige overstromingsregime.⁵⁹² Deze laatste categorie zal geen vergunning kunnen bekomen in een WORG.

Op grond van artikel 5.6.8, §3 VCRO geldt ook een *relatief bouwverbod* in de WORG: enkel beperkte werken, zoals schuilplaatsen, kleinschalige infrastructuur gericht op (hobby) landbouw, werken van openbaar belang zoals openbare wegen, nutsleidingen en handelingen die nodig of nuttig zijn om overstromingen te beheersen blijven nog mogelijk.

590. Zie uitgebreider: P. De Smedt, ‘Watergevoelige openruimtegebieden: nieuwe dimensie voor de adviespraktijk en informatieplicht van de notaris’, *T. Not.* 2018, p. 395-412.; P. De Smedt, ‘Watergevoelige openruimtegebieden: hoogwaterbeleid zonder kater?’, *TOO* 2019/1, p. 6-17.

591. Zie Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, ‘Openbaar onderzoek voorlopige aanduiding watergevoelige openruimtegebieden’, via: www.integraalwaterbeleid.be/openbaar-onderzoek.

592. M.v.T., *Parl.St.* VI.Parl. 2016-17, nr. 1149/1, p. 73.

Deze handelingen zijn trouwens maar mogelijk indien ze bovendien een *dubbele toetsing* doorstaan. Op de eerste plaats geldt een “verscherpte toets aan de goede ruimtelijke ordening” op grond waarvan de vermelde handelingen slechts zijn toegelaten mits de ruimtelijke-ecologische draagkracht en de waterbeheersfunctie van het gebied niet worden overschreden. Op de tweede plaats geldt een “noodzakelijkheidstoets” op grond waarvan deze handelingen slechts zijn toegelaten als deze nodig of nuttig zijn voor de toegelaten nevengeschikte functies (waterbeheer, natuurbeschoud, bosbouw, enz.). *Bestaande constructies* binnen een WORG, die niet langer compatibel zijn met deze nieuwe bestemmingscategorie kunnen wel behouden blijven, maar hierop worden de zonevreemde basisrechten van de VCRO van toepassing, die heel wat bouw- en verbouwbeperkingen omvatten.⁵⁹³

Bovendien vervallen de *onbebouwde delen van de verkavelingen* van rechtswege en wordt de *geldende ruimtelijke bestemming* van de bestaande ruimtelijke bestemmingsplannen opgeheven. Deze bestemmingen worden dan van rechtswege vervangen door de nieuwe gebiedscategorie waarbinnen, zoals hoger vermeld, slechts nog een beperkt aantal nevenfuncties mogelijk zijn. Definitief verleende stedenbouwkundige vergunningen blijven wel geldig, tenzij ze (zijn) vervallen om andere redenen.⁵⁹⁴ De gebieden die als WORG zijn aangeduid, kunnen niet meer worden opgeheven door een nieuw bestemmingsplan. De aanduiding als WORG geldt dus voor onbepaalde tijd (ad infinitum). Wel kan later nog een ruimtelijk bestemmingsplan vastgesteld worden dat louter gericht is op het verfijnen van het bestemmingsvoorschrift WORG of het verder beperken van de toegelaten functies waterbeheer, natuurbeschoud, bosbouw, landschapszorg, landbouw en recreatie.⁵⁹⁵ Het betreffen dan “maatwerk”- plannen. Deze plannen kunnen weliswaar geen ruimere bebouwing toelaten dan deze vermeld in de decretale lijst van artikel 5.6.8., §3 VCRO.

Om het draagvlak voor deze herbestemming te verzekeren, wordt ook voorzien in een *schadevergoedingsregeling* die kan worden geactiveerd bij de aanwijzing als WORG, niet bij de latere maatwerk-plannen.⁵⁹⁶ De basisbepalingen hiervan zijn verankerd in de regeling over compenserende vergoedingen vervat in het Instrumentendecreet van 26 mei 2023.⁵⁹⁷

6.3.3 Enkele conclusies

Het overstromingsrisicobeheer, dat is gebaseerd op een risicobenadering en dat verder vorm krijgt in overstromingsrisicobeheerdoelstellingen, vormt een centrale pijler binnen het Vlaamse integraal waterbeleid. Binnen de daarop gefundeerde strategie van meerlaagse

593. Een zonevreemde woning of (bedrijfs)gebouw is een constructie die weliswaar vergund (geacht) is, maar niet langer in overeenstemming is met de bestemmingsvoorschriften, vaak als gevolg van een wijziging van de ruimtelijke planbestemming. De Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) voorziet een aantal basisrechten voor zonevreemde constructies, zijnde voorwaarden en grenzen waarbinnen men deze zonevreemde constructies mag verbouwen, herbouwen of uitbreiden of de functie ervan kan wijzigen. Ze zijn een pak strenger dan de regels die op dit punt gelden voor zone-eigen woningen of gebouwen. Zo is bij herbouwen of uitbreiden van een zonevreemde woning, het bouwvolume beperkt tot ten hoogste 1.000 m³.

594. Onder meer als niet binnen de 2 jaar met de uitvoering van de vergunde handelingen wordt gestart (art. 99 §1 lid 1, 1° Omgevingsvergunningsdecreet).

595. M.v.T., *Parl.St.* VI.Parl. 2016-17, nr. 1149/1, 114.

596. Zie het interpretatiedocument bij artikel 5.6.8 VCRO, <https://omgeving.vlaanderen.be/nl/decreten-en-597>.

597. BS 3 juli 2023.

waterveiligheid, heeft het preventieve luik een bijzondere aandacht bekomen. Voor de inwerkingtreding van het Decreet betreffende het Integraal Waterbeleid (2003) stond hoogwaterbeleid synoniem voor “indijken” (protectie). In deze bijdrage werd in dit kader nader stilgestaan bij de Watertoets en het concept van de Signaalgebieden en Watergevoelige Openruimtegebieden, die beiden uitgesproken preventieve maatregelen betreffen weliswaar elk met een eigen focus (pro-actief dan wel curatief). Bijkomend wordt thans aangenomen dat overstromingsbeheer niet enkel een zaak is van waterbeheerders, maar ook van private bedrijven en burgers. Hieruit blijkt andermaal het integrerend opzet van het hoogwaterbeleid. In dit verband kan bijvoorbeeld gewezen worden op de bijzondere informatieplichten die worden opgelegd aan private contractanten, op basis waarvan in o.a. koop- en huurcontracten een relatief uitgebreide waterparagraaf dient te worden opgenomen indien het betrokken onroerend is gelegen in een overstromingsgevoelig gebied, waarbij ook de overstromingskansen van de betrokken gebouwen en/of percelen in beeld wordt gebracht. Ook de Hemelwaterverordening, die aan particuliere verkavelaars of bouwlustigen tal van bouwverplichtingen opleggen die bijdragen tot de doelstellingen van het hoogwaterbeleid zoals het terugdringen van de impact van verharding op overstromingen, getuigt hiervan.

Het preventief overstromingsrisicobeheer richt zich vooral op aangrijpingspunten die de ruimtelijke inrichting (kunnen) beïnvloeden. Daarom werden binnen het integraal waterbeleid een aantal juridische instrumenten vastgesteld die op pro-actieve of curatieve wijze het “primaat” van de ruimtelijke ordening⁵⁹⁸ breken door (hoog)waterbezorgdheden nadrukkelijk mee te nemen bij de beoordeling van vergunningen of plannen en, zo nodig, de bestaande ruimtelijke bestemming ongedaan te maken indien die haaks staat op de behoefte van het watersysteem, met name het waterberend vermogen van een gebied. Het gaat opnieuw om de Watertoets en het concept van de Signaalgebieden en Watergevoelige Openruimtegebieden die centraal staan in deze bijdrage. Het gaat om krachtige instrumenten, die niet voor niets het predicaat van “breekijzer van de watersector”⁵⁹⁹ kregen toebedeeld.

6.4 WAT DELEN NEDERLAND EN VLAANDEREN EN WAARIN VERSCHILLEN ZIJ?

6.4.1 Integraal versus sectoraal

Hoewel Nederland en Vlaanderen beide uitgaan van de overstromingsrisicobenadering (risico = kans x gevolg), is de uitwerking daarvan wezenlijk anders.

598. Met het primaat van de ruimtelijke ordening wordt bedoeld, de bovengeschiedtheid van het beleidsdomein van de ruimtelijke ordening dat als superbeleidsdomein primeert op sectorale beleidsbeslissingen. Daardoor werden in het verleden groene en blauwe belangen vaak achtergesteld ten opzichte van rode (wonen), paarse (industrie) en gele (agrarische) belangen. De in deze bijdrage reeds geciteerde rechtspraak die stelde dat voor de inwerkingtreding van de regelgeving inzake integraal waterbeleid, de doelstellingen van integraal waterbeleid geen geldig motief vormden om een vergunning te weigeren, was hiervoor tekenend.

599. Zie P. De Smedt, ‘De Watertoets: breekijzer van de watersector?’, in F.C.M.A Michiels & L. Lavrysen (eds.), *Milieurecht in de lage landen. Rechtsvergelijkende studies over de milieuvergunning, emissiehandel, watertoets, natuurbescherming en bestuurlijke handhaving in Vlaanderen en Nederland*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2004, p. 179.

In Nederland ligt de nadruk van oudsher op de beperking van de overstromingskansen (laag 1). Dat blijkt onder meer uit het feit dat het beschermingsniveau van waterkeringen en de bergings- en afvoercapaciteit van watersystemen wettelijk genormeerd is en dat het watersysteembeheer is toegekend aan specifiek daarvoor in het leven geroepen publieke beheerders, te weten de waterschappen (regionale watersystemen) en de minister van I en W (rijkswateren), die over eigenstandige bevoegdheden beschikken om die beheertaak uit te voeren. Op deze beheerders rust de wettelijke plicht om de waterkeringen en watersystemen die zij in beheer hebben aan de normen te laten voldoen. Gelet op klimaatverandering is dat een continue taak. Daartoe moeten beheerders waterkeringen versterken en de bergings- en afvoercapaciteit van het watersysteem vergroten (actief beheer) en voorkomen dat activiteiten van derden het waterkerend vermogen waterkeringen aantasten (passief beheer). De beheerder beschikt over eigenstandige bevoegdheden om deze actieve en passieve beheertaken ten aanzien van watersystemen uit te voeren. Deze (beheer)taken en bevoegdheden bestaan naast de taken en bevoegdheden die andere overheden ten aanzien van de fysieke leefomgeving hebben, zoals ruimtelijke ordening, milieu en natuur. Dit leidt soms tot complexe juridische en bestuurlijke afstemmingsvraagstukken en noopt tot onderlinge afstemming van beleid en regelgeving tussen overheden. Met de Nederlandse watersysteemoets wordt beoogd watersysteembelangen te laten doorwerken naar de ruimtelijke ordening, maar die doorwerking is juridisch zwak, omdat met die toets slechts rekening hoeft te worden gehouden bij het vaststellen van ruimtelijke besluiten. Daar staat tegenover dat beheerders de watersysteembelangen met behulp van het eigen juridisch instrumentarium kunnen veiligstellen.

De Nederlandse (sectorale) watersysteembenadering heeft bovendien tot gevolg dat ook het overstromingsrisicobeheer en het bijbehorende juridische instrumentarium zelf wordt verdeeld over verschillende overheden. Aangezien afvloeiend hemelwater geen onderdeel uitmaakt van het watersysteem, heeft niet de watersysteembeheerder, maar de gemeente de zorgplicht om wateroverlast ten gevolge daarvan te voorkomen en te beperken, voor zover die zorgplicht redelijkerwijs niet bij de perceelegenaren zelf ligt.

De sterke nadruk op kansbeperking (protectie) heeft bovendien tot gevolg dat Nederland relatief weinig gebieden kent die niet door wettelijke genormeerde waterkeringen of natuurlijke hoogteligging worden beschermd tegen overstromingen vanuit oppervlaktewateren (o.m. uiterwaarden van de grote rivieren en beekdalen). Ook de wettelijk genormeerde bergings- en afvoercapaciteit van regionale watersystemen en daarmee corresponderende beheertaak van de waterschappen, dragen bij aan de bescherming tegen wateroverlast vanuit de regionale oppervlaktewateren.

In het Vlaamse overstromingsrisicobeheer ligt een minder grote nadruk op het beperken van de overstromingskansen (protectie). In Vlaanderen is er niet voor gekozen om het beheer van watersystemen en het juridisch instrumentarium daarvoor toe te kennen aan een afzonderlijke (functionele) overheid, maar maakt het watersysteembeheer integraal onderdeel uit van de algemene overheidstaak voor de fysieke leefomgeving. Dat blijkt ook

uit de Vlaamse watertoets, die een cruciale rol speelt bij het meewegen van de waterbelangen in de Vlaamse beleids-, besluit- en planvorming over de fysieke leefomgeving, waaronder het belang van voorkoming en beperking van wateroverlast en overstromingen. Anders dan de Nederlandse watertoets gaat van de integrale Vlaamse watertoets wel een sterke juridisch bindende werking uit bij plan- en besluitvorming over de fysieke leefomgeving. Daar is in Vlaanderen ook meer behoefte aan dan in Nederland, omdat in het Vlaamse overstromingsrisicobeheer minder nadruk ligt op kansbeperking (protectie) en er daarom meer aandacht is voor gevolgbeperking (laag 2). Juist in de gebieden die niet door waterkeringen (laag 1) of een hoge ligging worden beschermd tegen overstromingen vanuit oppervlaktewateren is de doorwerking van overstromingsrisicobeheer naar de ruimtelijke plan- en besluitvorming van groot belang (laag 2). Tegen die achtergrond is mogelijk te verklaren dat die doorwerking in Vlaanderen met de integrale en juridisch bindende Vlaamse watertoets beter is geborgd dan in Nederland. Deze doorwerking is echter ook van belang voor de beperking en voorkoming van hemelwateroverlast in gebieden die door waterkeringen of natuurlijke hoogteligging worden beschermd tegen overstromingen vanuit oppervlaktewateren. Hiervoor is in Nederland met de kamerbrief ‘Water en Bodem Sturend’ (ruimtelijk afwegingskader en de maatlat groene klimaatadaptieve gebouwde omgeving) pas recent meer aandacht op nationaal niveau gekomen.⁶⁰⁰ Ook het beperken van de gevolgen van een overstroming (laag 2) als waterkeringen falen ondanks dat deze aan hun wettelijke veiligheidsnormering (laag 1) voldoen, is met deze brief nadrukkelijk op nationale agenda gezet. Mede met het oog daarop wil de Nederlandse regering de doorwerking van het overstromingsrisicobeheer naar de ruimtelijke planbesluitvorming versterken door de water(systeem)toets te verbeteren en dwingender te maken,⁶⁰¹ al is nog niet duidelijk hoe daaraan concreet invulling zal worden gegeven.

6.4.2 Curatieve instrumentarium

Anders dan in Vlaanderen wordt in Nederland het curatieve instrumentarium niet of nauwelijks ingezet. In Vlaanderen kan, na een ruimschalige consultatie, met terugwerkende kracht een overstromingsgevoelige locatie worden aangewezen als Watergevoelig Openruimtegebied. Dit herbestemmingsproces vindt momenteel op een relatief grote schaal plaats. De consequentie van een dergelijke bestemmingswijziging is vergaand: de voorheen geldende bestemming wordt opgeheven, waardoor voorgenomen bouwplannen niet meer zullen kunnen worden uitgevoerd. In dat geval komt de eigenaar van de grond wel in aanmerking voor een schadevergoeding. Bestaande bouw krijgt de status ‘zonevreemd’, waardoor bijvoorbeeld de mogelijkheden tot uitbreiding van het gebouw sterk worden ingeperkt.

In Nederland kunnen gemeenten de in het omgevingsplan toegelaten functies in gebieden met een hoog overstromingsrisico in Nederland ook beperken. Daartoe kunnen ze door middel van instructieregels ook worden gedwongen door Rijk of provincie. Het zal dan voornamelijk gaan om nog niet gerealiseerde functies. Reeds gerealiseerde functies kunnen

immers uitsluitend door middel van uitkoop of onteigening en de daarmee gepaard gaande kosten worden gesaneerd. Voor niet gerealiseerde functies die het omgevingsplan toelaat geldt dat niet. Wel kan er een plicht bestaan voor het gemeentebestuur om de waardevermindering van de grond financieel te compenseren. De grondeigenaar moet tijd (1 jaar) worden gegund om zijn onbenutte functie alsnog te realiseren. Doet hij dat niet binnen die termijn, dan heeft hij het risico op schade passief aanvaard en heeft hij geen recht meer op nadeelcompensatie. Deze termijn vangt aan vanaf het moment dat er een concreet beleidsvoornemen openbaar is gemaakt waaruit de grondeigenaar redelijkerwijs kon afleiden dat onbenutte gebruiksfuncties zouden worden gesaneerd. Zoals opgemerkt overweegt het Rijk om de instructieregels in het Bkl vast te stellen op grond waarvan omgevingsplannen niet langer bouwactiviteiten binnen de uiterwaarden van de grote rivieren mag toelaten. De vraag is echter of de instructieregel met een dergelijk bouwverbod alleen ziet op nieuw toe te laten bouwactiviteiten, of ook ziet op reeds op grond van het omgevingsplan toegelaten, maar nog niet benutte bebouwingsmogelijkheden. In dat laatste geval kan de grondeigenaar recht hebben op nadeelcompensatie.

Vanwege de sectorale aard van de waterregulering in Nederland is het bovendien zo dat een activiteit (of functie) die op grond van het omgevingsplan is toegestaan, desondanks niet kan worden verricht (gerealiseerd), omdat de daarvoor benodigde omgevingsvergunning voor een beperkingengebiedactiviteit door de watersysteembeheerder niet kan worden verleend. Als het omgevingsplan waarin deze activiteiten zijn toegestaan goed was afgestemd op het waterspoor, had deze activiteit in het omgevingsplan niet kunnen worden toegestaan. Als dat die afstemming niet heeft plaatsgevonden en dit ook niet is opgemerkt, dan kan de sectorale regulering van deze activiteiten in het waterspoor dus alsnog roet in het eten gooien, in die zin dat de activiteit niet of slechts onder beperkende voorwaarden door de watersysteembeheerder kan worden toegestaan.

6.4.3 Informatieve instrumenten

Anders dan in Nederland zet Vlaanderen ook sterk in op informatieve instrumenten, ook in privaatrechtelijke rechtsverhoudingen. Aldus moet in de belangrijkste onroerendgoed-transacties en de publiciteit daaromtrent een “waterparagraaf” worden opgenomen. Daarmee worden bijvoorbeeld kandidaat-kopers of -huurders op gedetailleerde wijze in kennis gesteld van het overstromingsgevoelig karakter van het betrokken perceel en van de overstromingskansen van het perceel en/of gebouw. De rechtspraak leert dat die informatieve instrumenten overigens ook een relevante preventieve functie hebben. Het valt dan ook aan te bevelen dat ook Nederland het nut van dit informatief instrument honoreert door een wetgevend initiatief op dit vlak.

600. Kamerstukken II 2022/23, 27625, nr. 592.

601. Kamerstukken II 2022/23, 27625, nr. 592, p. 31.

Klimaatadaptatie in stedelijk gebied vergeleken

De beheersing van hemelwateroverlast
in de Vlaamse en Nederlandse
gebouwde omgeving

Herman Kasper Gilissen (Universiteit Utrecht),
Astrid Lippens (BDL&T Advocaten) en
Milo Vandekerckhove (BDL&T Advocaten)

7.1 INTRODUCTIE

In dit hoofdstuk staat de Vlaams-Nederlandse vergelijking van de juridische en beleidsmatige regimes rondom klimaatadaptatie in de gebouwde omgeving centraal. Daarbij ligt de nadruk wat betreft de vergelijking op de beheersing van hemelwateroverlast. Vooraleer over te gaan tot een inhoudelijke bespreking van de Nederlandse en de Vlaamse regimes (paragraaf 3 en 4) en de daadwerkelijke vergelijking (paragraaf 5), schetsen wij eerst het voor klimaatadaptatie relevante internationaal- en EU-rechtelijke kader en de belangrijkste (beleids) ontwikkelingen op die niveaus (paragraaf 2).

7.2 INTERNATIONAAL- EN EU-RECHTELIJK KADER

7.2.1 Juridische en beleidsontwikkelingen op internationaal niveau

In aanloop naar de totstandkoming van het Klimaatverdrag kon klimaatadaptatie in vergelijking tot mitigatie rekenen op aanzienlijk minder aandacht en aanhang.⁶⁰² De zogenoemde adaptationistische benadering werd in een vroeg stadium van het politieke debat zelfs beschouwd als fatalistisch, passief en tegendraads.⁶⁰³ Na een interne revolutie binnen het kamp van de adaptationisten kreeg adaptatie weliswaar meer erkenning als potentiële benadering in de strijd tegen klimaatverandering, maar in het kader van het Klimaatverdrag heeft deze benadering een ondergeschikte positie gekregen ten opzichte van mitigatie.⁶⁰⁴ De nadruk lag op het tot stand brengen, uitvoeren en periodiek herzien van nationale en waar nodig regionale programma's met "maatregelen ter vergemakkelijking van een adequate aanpassing aan klimaatverandering",⁶⁰⁵ evenals de financiële steun van ontwikkelde landen aan ontwikkelingslanden bij het treffen van adaptatiemaatregelen via een adaptatiefonds.⁶⁰⁶ Inhoudelijke eisen of een verdere uitwerking van adaptatieverplichtingen bleven ook in het Kyoto-tijdperk achter op de juridische ontwikkelingen rondom mitigatie.⁶⁰⁷

Naarmate het lastig bleek om op internationaal niveau overeenstemming te bereiken over (de verdeling en inhoud van verantwoordelijkheden rondom) mitigatie, groeide de politieke en wetenschappelijke aandacht voor klimaatadaptatie. De adaptatiebenadering ontwikkelde zich als een volwaardige en in relatie tot mitigatie ook gelijkwaardige (maar in effecten te

602. Voor een uitgebreide beschrijving van deze ontwikkelingen, zie H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, pp. 29-37.

603. Zie R.A. Pielke, 'Rethinking the role of adaptation in climate policy', *Global Environmental Change* 1998, nr. 2, p. 162; E.L.F. Schipper, 'Conceptual History of Adaptation in the UNFCCC Process', *Review of European Community and International Environmental Law* 2006, nr. 1, pp. 84-85; H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, pp. 30-31.

604. Zie H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, p. 32.

605. Zie art. 4 lid 1 sub b Klimaatverdrag.

606. Op basis van art. 11 Klimaatverdrag.

607. Zie R. Verheyen, 'Adaptation to the Impacts of Anthropogenic Climate Change – The International Legal Framework', *Review of European Community and International Environmental Law* 2002, nr. 2, p. 129-143.

onderscheiden⁶⁰⁸) reactie op klimaatverandering.⁶⁰⁹ Dit kwam sinds 2001 eerst en steeds duidelijker tot uitdrukking in de opeenvolgende IPCC-rapporten, waarin werd gewezen op noodzaak van adaptatie, de synergetische effecten tussen adaptatie en mitigatie, en het streven naar een ‘optimale mix’ van adaptatie- en mitigatiemaatregelen (de zogenoemde ‘realistische benadering’).⁶¹⁰ Deze benadering vormde later ook de grondslag voor het Akkoord van Parijs, waarin adaptatie in het lezenswaardige artikel 7 een prominente positie heeft gekregen bij de verwezenlijking van de klimaatdoelen. Zo werd als wereldwijde adaptatiedoelstelling vastgesteld “om het adaptatievermogen te vergroten, de veerkracht te versterken en de kwetsbaarheid voor klimaatverandering te verminderen teneinde aan duurzame ontwikkeling bij te dragen en passende adaptatiemaatregelen te waarborgen”. Bovendien worden de partijen bij het akkoord verplicht om adaptatiebeleid op te stellen, openbaar te maken, uit te voeren en periodiek te actualiseren.⁶¹¹ Al met al wordt adaptatie bestempeld als essentiële component van de wereldwijde lange termijn aanpak van klimaatverandering, waarbij weliswaar wordt gesteld dat een hoger mitigatieniveau de noodzaak van extra adaptatie-inspanningen en daarmee ook adaptatiekosten kan verkleinen.

7.2.2 Juridische en beleidsontwikkelingen op EU-niveau

Op Europees niveau kwam de ontwikkeling van integraal adaptatiebeleid pas relatief laat op gang.⁶¹² Er vonden sectoraal wel reeds de nodige ontwikkelingen plaats, bijvoorbeeld resulterend in de Richtlijn overstromingsrisicobeheer⁶¹³ en de Waterschaarste- en droogtestrategie⁶¹⁴, maar integraal beleid kwam pas in 2007 tot ontwikkeling met de publicatie van het Groenboek Adaptatie, gevolgd door het Witboek Adaptatie in 2009 en uiteindelijk de eerste Europese adaptatiestrategie in 2013.⁶¹⁵ Via deze strategie (de EAS) werden lidstaten aangespoord hun klimaatkwetsbaarheden in kaart te brengen en op hun beurt te werken aan de totstandkoming van nationale adaptatiestrategieën. Veel lidstaten gaven hier gehoor aan of hadden reeds adaptatiestrategieën ontwikkeld, maar een juridische basis en verplichting daartoe ontbraken vooralsnog tot de inwerkingtreding van de Europese Klimaatwet in 2021.⁶¹⁶ De EAS is in 2018 geëvalueerd; in 2021 is de tweede EAS vastgesteld.⁶¹⁷ Deze strategie bouwt voort op haar voorganger, maar legt meer de focus op het vinden van oplossingen en de daadwerkelijke uitvoering van adaptatiemaatregelen.

608. Zie T.J. Wilbanks, S.M. Kane, P.N. Leiby, R.D. Perlack, C. Settle, J.F. Shogren & J.B. Smith, ‘Possible Responses to Climate Change; Integrating mitigation and adaptation’, *Environment* 2003, nr. 5, pp. 31-32. De effecten van mitigatie zullen vooral merkbaar zijn op mondiaal niveau en pas op de langere termijn, terwijl adaptatie reeds op de korte termijn effect zal hebben, zij het vooral op regionaal/lokaal niveau.

609. Zie H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, pp. 33-35.

610. Zie IPCC, *IPCC Third Assessment Report: Climate Change*, 2001: Synthesis Report; IPCC, *IPCC Fourth Assessment Report: Climate Change*, 2007: Synthesis Report 2007; H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, pp. 35-37.

611. Zie art. 7 lid 1 en 9 Klimaatakkoord.

612. Voor een uitgebreide beschrijving van deze ontwikkelingen, zie H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, pp. 62-69.

613. Zie Richtlijn 2007/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 over beoordeling en beheer van overstromingsrisico's, PbEG. 2007 L288.

614. Zie COM(2007) 414.

615. Zie COM(2013) 216.

616. Zie Verordening (EU) 2021/1119 van 30 juni 2021 tot vaststelling van een kader voor de verwezenlijking van klimaatneutraliteit, en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 401/2009 en Verordening (EU) 2018/1999 (Europese klimaatwet).

617. Zie COM(2021) 82.

De Europese Klimaatwet stelt – als onderdeel van de European Green Deal⁶¹⁸ en onder verwijzing naar artikel 7 van het Akkoord van Parijs – als algemene adaptatiedoelstelling dat de EU en haar lidstaten “zorgen voor voortdurende vooruitgang bij het vergroten van het vermogen tot aanpassing aan, en het versterken van de veerkracht en het verminderen van de kwetsbaarheid voor, klimaatverandering”.⁶¹⁹ De verordening vormt een juridische basis voor zowel de totstandkoming en periodieke evaluatie van Europese adaptatiestrategieën, als voor de vaststelling, uitvoering en periodieke herziening van nationale adaptatiestrategieën. Bij de vaststelling van de nationale strategieën moet rekening worden gehouden met de vigerende EAS. Deze moeten bovendien zijn gebaseerd op “robuuste analyses met betrekking tot klimaatverandering en kwetsbaarheid, voortgangsbeoordelingen en indicatoren”, terwijl zij “het beste beschikbare en meest recente wetenschappelijke bewijs” als leidraad nemen. Lidstaten wordt voorts opgedragen “op de natuur gebaseerde oplossingen en op ecosystemen gebaseerde aanpassingen” te bevorderen.⁶²⁰ De lidstaten moeten ten slotte periodiek rapporteren aan de Commissie die de mate van vooruitgang beoordeelt en waar nodig aanbevelingen ter verbetering kan doen.⁶²¹

De Europese Klimaatwet en de EAS zien op klimaatadaptatie in algemene zin. Deze algemene kaders gelden ook voor klimaatadaptatie in bebouwd gebied, maar zij stellen in dat verband geen specifieke eisen. De meeste voor de gebouwde omgeving relevante beleidsontwikkelingen op EU-niveau zien op het vergroten van de klimaatbestendigheid van gebouwen en het verhogen van de energie-efficiëntie.⁶²² Op EU-niveau wordt betrekkelijk weinig gestuurd op ruimtelijke inrichting. Toch wordt hier wel gewezen op het belang van een goede en goed geïnformeerde ruimtelijke inrichting en besluitvorming voor succesvolle adaptatie.⁶²³ Daarbij springt in het oog dat in de EAS, maar bijvoorbeeld ook in de Europese Biodiversiteitsstrategie 2030⁶²⁴ een sterke voorkeur wordt uitgesproken voor ‘op de natuur gebaseerde’ maatregelen in de ruimtelijke inrichting en stedelijke ontwikkelingen. In het verlengde hiervan zijn – bijvoorbeeld vanuit de European Environmental Agency en climate-ADAPT – voorts verschillende op het genereren en delen van kennis en het ondersteunen van ruimtelijke besluitvormingsprocessen gerichte instrumenten ontwikkeld, zoals de Urban Adaptation Support Tool.⁶²⁵

7.2.3 Resumerend

Bovenstaande overziend, kan worden geconcludeerd dat de verplichtingen inzake klimaatadaptatie voor staten vooral zien op het beoordelen van klimaatrisico's en

618. In de European Green Deal is onder andere de ambitie voor de EU vastgelegd om in 2050 klimaatneutraal te zijn. Deze ambitie is juridisch bindend verankerd in de Klimaatwet, evenals een kader voor klimaatadaptatie. Zie art. 1 Europese Klimaatwet.

619. Zie art. 5 lid 1 Europese Klimaatwet.

620. Zie art. 5 lid 2 en 4 Europese Klimaatwet.

621. Zie art. 7 lid 1 en 2 Europese Klimaatwet.

622. Zie bijvoorbeeld het Technical Guidance Report, te raadplegen op: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/7cca7ab9-cc5e-11ed-a05c-01aa75ed71a1/language-en>.

623. Zie COM(2021) 82, pp. 7-9.

624. Zie COM(2020) 380.

625. Zie bijvoorbeeld EEA Report, 12/2020; EEA, ‘the Urban Adaptation Support Tool’ te raadplegen via: <https://climate-adapt.eea.europa.eu/en/knowledge/tools/urban-ast/step-0-0>.

kwetsbaarheden en het vervolgens plannen, uitvoeren en evalueren van adaptatiemaatregelen. Er geldt dus vooral een procesmatige eis om, toegesneden op klimaatadaptatie, de zogenoemde beleidscyclus te doorlopen. Behoudens het ‘vooruitgangsgedoe’ en het bevorderen van zogenoemde *nature-based solutions* (NbS), worden er geen inhoudelijke eisen of normen gesteld aan adaptatiebeleid of beschermingsniveaus. Lidstaten hebben wat dat betreft dus een ruime mate van beleidsvrijheid. Dat hoeft overigens niet te verbazen, als men bedenkt dat de nadelige (of wellicht positieve) effecten van klimaatverandering waaraan men zich moet aanpassen regionaal, lokaal of zelfs hyperlokaal⁶²⁶ sterk kunnen verschillen en in de regel om maatwerkoplossingen vragen, waarbij naast fysieke omstandigheden ook bestaande rechten en in een gebied aanwezige belangen een belangrijke rol spelen. Dat laatste betekent ook dat de verantwoordelijkheden voor planning en uitvoering in belangrijke mate op regionaal/lokaal niveau liggen, vooral wanneer men de blik richt op klimaatadaptatie en in het bijzonder de beheersing van hemelwateroverlast in de gebouwde omgeving.⁶²⁷ Hieronder wordt daarom voor Vlaanderen en Nederland beschreven hoe het beleidsdomein van de hemelwaterzorg juridisch en beleidsmatig gestalte heeft gekregen, welke overeenkomsten en verschillen er bestaan, en hoe deze kunnen worden verklaard.

7.3 BEHEERSING VAN HEMELWATEROVERLAST IN DE GEBOUWDE OMGEVING: NEDERLAND

7.3.1 Beleidsontwikkelingen

De ontwikkeling van adaptatiebeleid in Nederland heeft plaatsgevonden op twee parallelle, deels vervlochten sporen.⁶²⁸ De eerste ontwikkelingen vonden – mede door de aan klimaatverandering gerelateerde behoefte aan het creëren van een langetermijnvisie, een integrale benadering en ruimtelijke anticipatie⁶²⁹ – rond het begin van de eeuwwisseling plaats op het sectorale spoor van het waterbeheer.⁶³⁰ Deze leidden onder andere tot de

Startovereenkomst Waterbeleid 21^e eeuw (2001), het Nationaal Bestuursakkoord Water (2003), de 3^e Kustnota (2000), het project ‘Zwakke Schakels’ (2003), en later tot de instelling van de (tweede) Deltacommissie (2007) en uiteindelijk de totstandkoming van het Deltaprogramma (2011). Vanuit de behoefte om ook voor andere beleidsterreinen betreffende de fysieke leefomgeving aandacht te genereren voor de langetermijngevolgen van klimaatverandering en om de totstandkoming van integraal adaptatiebeleid te stimuleren, ging in 2006 het Nationaal Programma Adaptatie Ruimte en Klimaat (ARK) van start. Als eerste beleidsproducten van het ARK werden in 2007 de Nationale Adaptatiestrategie en -agenda vastgesteld. Daarin werden, mede op basis van de in 2006 gepubliceerde KNMI-klimaatscenario's,⁶³¹ voor een aantal beleidssectoren en gebiedstypen de belangrijkste klimaatrisico's in kaart gebracht en werden daarvoor strategische ‘adaptatiedoelen’ vastgesteld.⁶³² Het ARK en de NAS werden geflankeerd door de opeenvolgende toepassings- en uitvoeringsgerichte wetenschappelijke onderzoeksprogramma's ‘Klimaat voor Ruimte’ (2004-2008) en ‘Kenniss voor Klimaat’ (2008-2014).

Via de hierboven beschreven weg werden belangrijke bouwstenen gelegd voor latere beleidsontwikkelingen. Het betreft in het bijzonder de totstandkoming van het Deltaprogramma (2011) en de Nationale klimaatadaptatiestrategie (2016). In 2007 kreeg de tweede Deltacommissie (de commissie Veerman) de opdracht om advies uit te brengen over de bescherming van Nederland tegen de langetermijngevolgen van klimaatverandering.⁶³³ De conclusie was – kort gezegd – dat Nederland niet goed is ingericht op klimaatverandering en dus voor een grote adaptatieopgave staat.⁶³⁴ De belangrijkste aanbevelingen betroffen het vergroten van de waterveiligheid en het bestendigen van de zoetwatervoorziening, evenals het aanstellen van een Deltacommissaris, het vaststellen van een deltaprogramma en de oprichting van een deltafonds.⁶³⁵ Aan de laatstgenoemde aanbevelingen werd gehoor gegeven met de inwerkingtreding van de ‘Deltawet waterveiligheid en zoetwatervoorziening’ in 2012.⁶³⁶ Met het deltaprogramma werd voorzien in een meerjarige cyclus van beleidsvorming, waarbij voor een drietal generieke en zes gebiedsgerichte deelprogramma's via een analyse van opgaven en risico's en het identificeren van mogelijke en voorkeursstrategieën werd toegewerkt naar concrete ‘deltabeslissingen’, die een basis zouden leggen voor nader (sectoraal) strategisch en uitvoeringsgericht beleid.⁶³⁷

626. De effecten van klimaatverandering kunnen op wijk- of zelfs straatniveau dermate verschillen dat deze tot sterk verschillende oplossingen kunnen nopen. Zie H.K. Gilissen, D.L.T. Hegger, H. Mees, M. van den Ende, & H.F.M.W. van Rijswijk, *Op weg naar een handreiking voor de implementatie van klimaatadaptatie: Lessen uit het project ‘Klimaatbestendige woonwijken regio Utrecht’*. Utrecht University 2021.

627. Zie H.K. Gilissen, D.L.T. Hegger, H. Mees, M. van den Ende, & H.F.M.W. van Rijswijk, *Op weg naar een handreiking voor de implementatie van klimaatadaptatie: Lessen uit het project ‘Klimaatbestendige woonwijken regio Utrecht’*. Utrecht University 2021; en J. Buerkert, H.K. Gilissen & H.F.M.W. van Rijswijk, ‘Increasing climate resilience in urbanized areas: practical recommendations for improving stakeholder participation from the Netherlands’. In: M. Forsberg, A. Nilsson, & C. Zetterberg (Eds.), *Festschrift till Jan Darpo*. Iustus Förlag AB, p. 97-123.

628. Zie voor een uitgebreide beschrijving van de beleidsontwikkelingen H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, p. 98-114.

629. Zie Commissie Waterbeheer 21^e eeuw, *Waterbeleid voor de 21^e eeuw – Geef water de ruimte en de aandacht die het verdient*, Den Haag, 31 augustus 2000; en Kabinetsnota ‘Anders omgaan met water – Waterbeleid voor de 21^e eeuw’, Den Haag 2000. Zie hierover ook F.A.G. Groothuijs, *Water weren – Het publiekrechtelijke instrumentarium voor de aanpassing en bescherming van watersystemen ter voorkoming en beperking van wateroverlast en overstromingen* (diss. UU), Den Haag: Instituut voor Bouwrecht 2009, p. 27-29 en H.K. Gilissen en H.F.M.W. van Rijswijk, *Water en ruimte – De bescherming van watersysteembelangen in het ruimtelijk spoor*, Amsterdam: Berghauser Pont Publishing 2009, p. 5-6 en 74-75.

630. Zie J. Klostermann, J. Gupta & R. Biesbroek, ‘Multilevel klimaatbeleid in Nederland: mitigatie en adaptatie’, *Bestuurskunde* 2009, nr. 4, pp. 21-23; en H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, p. 101.

631. Zie Koninklijk Nederlands Meteorologisch Instituut, *KNMI Climate Change Scenarios 2006 for the Netherlands*, KNMI Scientific Report WR 2006-01, De Bilt, 22 mei 2006.

632. Zie *Kamerstukken II* 2007/08, 31 269, nr. 1.

633. Zie *Stcrt.* 2007, 179.

634. Zie Commissie Veerman (Deltacommissie), *Samen werken met water – Een land dat leeft, bouwt aan zijn toekomst*, *Bevindingen van de Deltacommissie* 2008, Den Haag 2008, p. 25-37.

635. Zie Commissie Veerman (Deltacommissie), *Samen werken met water – Een land dat leeft, bouwt aan zijn toekomst*, *Bevindingen van de Deltacommissie* 2008, p. 77-85.

636. Zie *Stb.* 2011, 604 en *Kamerstukken II* 2009/10, 32 304, nr. 2 en 3.

637. Zie H.K. Gilissen, *Adaptatie aan klimaatverandering in het Nederlandse waterbeheer* (diss. UU), Deventer: Wolters Kluwer 2013, p. 104-105.

Hoewel de nadruk tijdens de eerste programmacyclus vooral lag op de ontwikkelingen op het terrein van waterveiligheid en zoetwatervoorziening,⁶³⁸ zijn voor deze bijdrage de ontwikkelingen binnen het (deel)Deltaprogramma 'Ruimtelijke adaptatie' (DPRA) van het grootste belang. In de Deltabeslissing Ruimtelijke adaptatie (2014) werd bepaald dat Nederland in 2050 waterrobuust en klimaatbestendig moet zijn ingericht. Deze ambitie en de maatregelen om deze te verwezenlijken zijn in 2016 – mede op basis van de KNMI-klimaatscenario's 2014⁶³⁹ – op rijksniveau nader uitgewerkt in de Nationale klimaatadaptatiestrategie (NAS)⁶⁴⁰ en de bijbehorende uitvoeringsprogramma's uit 2018 en 2023; zij hebben tevens hun weg gevonden in het strategische water- en ruimtelijke beleid (het Nationaal Waterprogramma en de Nationale Omgevingsvisie). Daarnaast volgt uit het Deltaplan Ruimtelijke adaptatie (2018) in grote lijnen hoe de betrokken overheden (gemeenten, waterschappen, provincies en Rijk) het proces van ruimtelijke adaptatie in de 45 werkregio's⁶⁴¹ dienen vorm te geven. De ontwikkelingen in het kader van het Deltaplan en de NAS lijken op het eerste gezicht aparte sporen, maar het is van belang te beseffen dat deze in werkelijkheid steeds op elkaar inhaken en voortbouwen en dat daaraan goeddeels dezelfde ambitie ten grondslag ligt.

Klimaatadaptatie is op elk bestuurlijk niveau een relevant beleidsthema. De nadelige gevolgen van klimaatverandering kunnen regionaal en lokaal sterk verschillen en dus op die niveaus om maatwerkoplossingen vragen. Dat betekent ook dat inhoudelijke afwegingen en beslissingen in beginsel op die niveaus moeten worden genomen. Dat is ook de belangrijkste reden waarom centrale aansturing zich ten eerste vooral richt op het proces en in mindere mate op de inhoud, en ten tweede vooral uitnodigend en stimulerend is, gebaseerd op initiatief, vertrouwen en samenwerking. Deze is op interbestuurlijke schaal dus amper juridisch dwingend ingericht.⁶⁴² Zo is een (buitenwettelijke) procescyclus ontwikkeld die ertoe strekt om via regionale en lokale 'stresstests' en 'risicodialogen' te komen tot op regionale en lokale situaties toegesneden adaptatiestrategieën (RAS en LAS) en bijbehorende

uitvoeringsagenda's. In de meeste werkregio's wordt momenteel – medio 2024 – gewerkt aan de ontwikkeling van uitvoeringsagenda's met overzichten van concrete maatregelen en plannen voor de borging van klimaatadaptatie in beleid (omgevingsvisies en programma's) en regelgeving (omgevingsplannen) om de in de strategieën verwoorde ambities te verwezenlijken. Daarbij is voor nieuwbouw en nieuwe ontwikkelingen in de bebouwde omgeving de 'Landelijke maatlat voor een groene klimaatadaptieve gebouwde omgeving' vastgesteld als richtsnoer (zie Figuur 1).⁶⁴³

Deze in 2023 vastgestelde landelijke maatlat geldt als beleidsinstrument en is als zodanig niet juridisch bindend.⁶⁴⁴ De vaststelling ervan kan wel worden gezien als een belangrijke stap in het proces om 'water en bodem sturend' te maken in de ruimtelijke inrichting van Nederland en wettelijke borging van (onderdelen van) de maatlat is wel degelijk in het vooruitzicht gesteld.⁶⁴⁵ De maatlat kent zes inhoudelijke thema's en vormt een eerste voorbeeld van inhoudelijke centrale sturing van regionaal en lokaal adaptatiebeleid, waarbij ook tamelijk concrete – buitenwettelijke – normen en eisen worden gesteld. Zo is hierin het zogenoemde 'groen, tenzij'-principe neergelegd, waaruit volgt dat groene oplossingen gebaseerd op natuurlijke processen en structuren de voorkeur hebben boven technische oplossingen. Dit kan worden beschouwd als een uitwerking van de eerdergenoemde aansporing in de Europese Klimaatwet om NbS te bevorderen. Daarnaast bevat de maatlat voor verschillende thema's uitgangspunten, richtlijnen, normen, en voorkeursvolgorden,⁶⁴⁶ die sturend zijn bij de ontwikkeling en inrichting van de gebouwde omgeving (zie Figuur 1). Zo geldt als uitgangspunt dat hevige neerslag niet leidt tot waterschade aan gebouwen, boven- en ondergrondse infrastructuur en voorzieningen, en dat kwetsbare en vitale functies en voorzieningen beschikbaar blijven. Daarbij geldt als landelijke norm dat er geen waterschade mag optreden bij buien die statistisch gezien eens per honderd jaar voorkomen (1:100),⁶⁴⁷ en er geen waterschade mag optreden bij een waterdiepte op straat van 0,2 meter. Als decentrale norm geldt voorts dat neerslag op privaat terrein in beginsel ook op privaat terrein moet worden verwerkt. Bij de verwerking van afvloeiend hemelwater geldt ten slotte (ook in verband met droogte) de voorkeursvolgorde 'benutten, vasthouden en infiltreren, bergen, afvoeren'.⁶⁴⁸

De landelijke maatlat geldt slechts voor nieuwbouw en nieuwe ontwikkelingen in de gebouwde omgeving. Desalniettemin wordt onderzocht of en hoe onderdelen van de maatlat kunnen worden toegepast in de bestaande gebouwde omgeving.⁶⁴⁹ De maatlat bevat geen wettelijke

638. Op die terreinen werden ook de eerste concrete resultaten werden geboekt, waaronder de introductie van de een nieuwe op de risicobenadering gebaseerde systematiek van waterveiligheidsnormering. Zie voor een bespreking van de ontwikkelingen op het terrein van de waterveiligheid H.K. Gilissen, F.A.G. Groothuijse, van W.J. van Doorn-Hoekveld & H.F.M.W. van Rijswijk, 'De nieuwe systematiek van veiligheidsnormering voor primaire waterkeringen: niet eenvoudiger, wel beter'. *TBR* 2017(9), p. 946-657; W.J. van Doorn-Hoekveld, H.K. Gilissen, F.A.G. Groothuijse, M. Kok & H.F.M.W. van Rijswijk, 'Meer zoden aan de dijk met resultaatgerichte normering van waterveiligheid in de Omgevingswet'. *TBR* 2019(12), p. 1021-1035; en H.K. Gilissen, W.J. van Doorn-Hoekveld & T. Lavrijsen, 'Het Nederlandse overstromingsrisicobeheer van de toekomst: méér (dan) dijken bouwen?' In C.W. Backes, E.H.P. Brans & H.K. Gilissen (eds.), 2030 - *Het juridische instrumentarium voor mitigatie van klimaatverandering, energietransitie en adaptatie in Nederland* (1 ed., Vol. VMR 2020-1), Boom Juridisch 2020, p. 365-383. Zie voor een bespreking van de ontwikkelingen op het terrein van de zoetwatervoorziening H.K. Gilissen & A. Outhuijse, 'Naar een optimale beheersing van waterschaarsterisico's in 2030 – Meer aandacht voor zelfvoorzienendheid en de verkleining of verandering van de waterbehoefte'. In C.W. Backes, E.H.P. Brans & H.K. Gilissen (eds.), 2030 - *Het juridische instrumentarium voor mitigatie van klimaatverandering, energietransitie en adaptatie in Nederland* (1 ed., Vol. VMR 2020-1), Boom Juridisch 2020, p. 385-403; en H.K. Gilissen, J.J.H. van Kempen, F.A.G. Groothuijse & H.F.M.W. van Rijswijk, H. F. M. W., 'Droogte in de delta – het nieuwe normaal? Naar meer eigen verantwoordelijkheid voor de landbouw'. *TvAR* 2019(11), p. 697-708.

639. Zie KNMI 2014, *Klimaatscenario's voor Nederland; Leidraad voor professionals in klimaatadaptatie*, KNMI 2015, De Bilt.

640. Zie Verordening (EU) 2021/1119 van 30 juni 2021 tot vaststelling van een kader voor de verwezenlijking van klimaatneutraliteit, en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 401/2009 en Verordening (EU) 2018/1999 (Europese klimaatwet).

641. Zie Kennisportaal Klimaatadaptatie, 'Werkregio's' te raadplegen via: <https://klimaatadaptatienederland.nl/beleid/nationale-aanpak/dpra/organisatie/werkregio/>.

642. Wel is er een voorzichtige tendens waarneembaar van meer inhoudelijke sturing en juridische borging (zie hierna).

643. Zie *Kamerstukken II* 2022-23, 32 813/32 847, nr. 1195. Zie tevens Kennisportaal Klimaatadaptatie, 'Maatlat groene klimaatadaptieve gebouwde omgeving', te raadplegen via: <https://klimaatadaptatienederland.nl/hulpmiddelen/overzicht/maatlat-groene-klimaatadaptieve-gebouwde-omgeving/>.

644. Wel kan worden betoogd dat deze en vergelijkbare beleidsdocumenten in concrete situaties invulling kunnen geven aan de ongeschreven maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm ex art. 6:162 BW.

645. Zie L. van Karmenbeek & F.A.G. Groothuijse, 'Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater'. *TBR* 2024/3, p. 200-201.

646. De maatlat kent zes thema's: Biodiversiteit en natuurinclusiviteit, Droogte, Bodemdaling, Hitte, Gevolgbeperking overstromingen, en Wateroverlast. In deze bijdrage ligt de nadruk op het thema Wateroverlast en komen andere thema's slechts terzijde aan bod.

647. Vergelijk de bij provinciale verordening vastgestelde normen voor wateroverlast vanuit het regionale watersysteem (art. 2.13 lid 1 sub b Omgevingswet). Voor bebouwd gebied geldt doorgaans een wateroverlastnorm van 1:100.

648. Vgl. de in WB21 geïntroduceerde trits 'vasthouden, bergen, afvoeren'. Nuttige toepassing van afvloeiend hemelwater is daaraan toegevoegd.

649. Zie Kennisportaal Klimaatadaptatie, 'Klimaatadaptief bouwen', te raadplegen via: <https://klimaatadaptatienederland.nl/aan-de-slag/overheden/klimaatadaptief-bouwen/#hbc8e7ec4-c0b5-4c04-89d3-e40eddf87e02>.

normen; decentrale overheden zijn niet verplicht de in de maatlat neergelegde richtsnoeren te volgen bij de uitoefening van hun taken en bevoegdheden in het kader van hun watertaken, maar zij kunnen er wel voor kiezen (en worden van rijkswege gestimuleerd) om deze te verankeren in hun beleid en regelgeving (omgevingsvisies, programma's en omgevingsplannen).⁶⁵⁰ Momenteel wordt, mede op advies van de Beleidsstafel wateroverlast en hoogwater,⁶⁵¹ onderzocht of delen van de maatlat op rijksniveau wettelijk kunnen worden verankerd.⁶⁵²



Figuur 1: De Landelijke maatlat voor een groene klimaatadaptieve gebouwde omgeving.⁶⁵³

7.3.2 Juridische (zorg)plichten en juridisch instrumentarium

De verplichting om een nationale adaptatiestrategie vast te stellen vloeit rechtstreeks voort uit de eerder besproken Europese Klimaatwet. Aan deze verplichting is geen nadere uitwerking gegeven in nationale wet- en regelgeving.⁶⁵⁴ Evenmin geldt een expliciete wettelijke verplichting voor decentrale overheden om regionaal of lokaal overkoepelend adaptatiebeleid tot stand te brengen. Toch wordt er veel waarde gehecht aan regionaal en

lokaal initiatief. Centrale sturing vindt vooral plaats door het stellen van overkoepelende ambities en procesmatige kaders, alsmede door het bieden van allerhande hulpmiddelen om regionale en lokale beleids- en besluitvorming rondom adaptatie te faciliteren en te vergemakkelijken.⁶⁵⁵ Decentrale overheden (in het bijzonder gemeenten en waterschappen) hebben binnen de zogenoemde werkregio's regionale en lokale adaptatiestrategieën vastgesteld. Deze strategieën dienen lokaal te worden gekoppeld aan bepaalde zorgplichten en taken (bijvoorbeeld de gemeentelijke hemelwaterzorgplicht) en te worden doorvertaald in bestaande beleids- en regelgevingsstructuren, zoals omgevingsvisies, (riolerings)programma's en omgevingsplannen. Deze zorgplichten en instrumenten komen hieronder nader aan bod.

7.3.2.1 De gemeentelijke hemelwaterzorgplicht

In artikel 1.3 Omgevingswet zijn de maatschappelijke doelen van die wet geformuleerd. Zo is de Omgevingswet, “met het oog op duurzame ontwikkeling, de woonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu, gericht op het [...] bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit [...]”.⁶⁵⁶ De bescherming tegen (hemel)wateroverlast valt binnen het bereik van deze maatschappelijke doelstelling en daarmee binnen het toepassingsbereik van de wet.⁶⁵⁷ Artikel 1.6 Omgevingswet bevat met het oog op de verwezenlijking van deze doelstelling voorts een tot een ieder gerichte algemene zorgplicht, waaruit voor een ieder die weet of redelijkerwijs kan vermoeden dat zijn activiteiten nadelige gevolgen kunnen hebben voor de fysieke leefomgeving de verplichting voortvloeit om passende maatregelen te nemen.⁶⁵⁸ Deze zorgplicht houdt dus ook in dat een ieder zich op een passende manier dient in te spannen om een bijdrage te leveren aan het voorkomen van hemelwateroverlast, dan wel het beperken van de nadelige gevolgen daarvan.

Naast deze algemene zorgplicht zijn, ter nadere uitwerking daarvan, in de Omgevingswet ook een aantal specifieke taken toebedeeld aan bestuursorganen op verschillende overheids-niveaus.⁶⁵⁹ Een daarvan betreft de zogenoemde gemeentelijke hemelwaterzorgplicht.⁶⁶⁰ Op grond van artikel 2.16 lid 1 sub a onder 1 Omgevingswet is het gemeentebestuur verantwoordelijk voor de doelmatige inzameling, het transport en de verwerking van afvloeiend hemelwater, voor zover de houder het afvloeiend hemelwater redelijkerwijs niet

650. Zie L. van Kamenbeek & F.A.G. Groothuijs, ‘Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater’. TBR 2024/3, p. 201.
651. Zie Kamerstukken II 2022-23, 32 698, nr. 74.
652. Zie Kamerstukken II 2022-23, 32 813/32 847, nr. 1195.
653. Te raadplegen op: <https://klimaatadaptatienederland.nl/hulpmiddelen/overzicht/maatlat-groene-klimaatadaptieve-gebouwde-omgeving/>.
654. De term ‘adaptatie’ komt bijvoorbeeld in de Nederlandse Klimaatwet niet voor; deze wet strekt hoofdzakelijk tot uitwerking van de mitigatieverplichting uit de Europese Klimaatwet en het Akkoord van Parijs. Het Deltaprogramma heeft wel een wettelijke basis in Hoofdstuk 4a van de Waterwet (een van de weinige onderdelen van die wet die niet per 1 januari 2024 zijn opgegaan in de Omgevingswet).

655. De kaders en hulpmiddelen zijn te raadplegen via: www.klimaatadaptatienederland.nl. Deze website fungeert als het informatieportaal voor decentrale overheden en private partijen die een rol hebben bij de ontwikkeling en uitvoering van adaptatiebeleid en -maatregelen.
656. Vgl. art. 21 Grondwet.
657. Zie L. van Kamenbeek & F.A.G. Groothuijs, ‘Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater’. TBR 2024/3, p. 201.
658. Zie art. 1.7 Omgevingswet.
659. Zie paragraaf 2.4.1 Omgevingswet.
660. De gemeentelijke hemelwaterzorgplicht is samen met andere gemeentelijke watertaken in 2008 ingevoerd via de Wet gemeentelijke watertaken (Stb. 2007, 276/277). Deze wet strekte ter uitvoering en wettelijke verankering van de in het Nationaal Bestuursakkoord Water opgenomen gemeentelijke wateropgaven. De gemeentelijke hemelwaterzorgplicht was aanvankelijk opgenomen in art. 3.5 Waterwet (oud) en is momenteel te vinden in art. 2.16 lid 1 sub a onder 1 Omgevingswet. Zie G.K. Heger, Gemeentelijk waterbeheer, Den Haag: Sdu Uitgevers 2009, p. 23-24; H.K. Gilissen, H.F.M.W. van Rijswijk & A.A.J. de Gier, De kwantitatieve wateropgave in sterk verharde gebieden – Verantwoordelijkheden en bevoegdheden van gemeenten en waterschappen, Utrecht: Centrum voor Omgevingsrecht en -beleid, Universiteit Utrecht, 21 december 2010; en L. van Kamenbeek & F.A.G. Groothuijs, ‘Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater’. TBR 2024/3, p. 201-205.

op of in de bodem of een oppervlaktewaterlichaam kan brengen. Uit deze bepaling volgt dat de verwerking van afvloeiend hemelwater op private terreinen primair een private verantwoordelijkheid is. Private partijen dienen passende maatregelen te nemen om overtollig hemelwater op eigen terrein vast te houden of te bergen, dan wel af te voeren naar het oppervlaktewater. Pas wanneer dat redelijkerwijs niet van hen kan worden gevergd, ontstaat een gemeentelijke verantwoordelijkheid om afvloeiend hemelwater in te zamelen, te transporteren en te verwerken. De verwerking van afvloeiend hemelwater op openbare terreinen is een gemeentelijke verantwoordelijkheid.⁶⁶¹

De wetgever heeft dus bepaald dat de verwerking van afvloeiend hemelwater primair een private verantwoordelijkheid is, die onder bepaalde omstandigheden een publieke taak kan worden. Via de “redelijkerwijsformule” wordt gemeentelijke bestuursorganen veel beleidsruimte geboden om te bepalen waar in concrete gevallen de private verantwoordelijkheid eindigt en de gemeentelijke verantwoordelijkheid begint. Er bestaat ook veel beleidsruimte wat betreft de invulling en uitvoering van de gemeentelijke verantwoordelijkheid (inclusief de keuze voor voorzieningen; ‘groen/grijs’) en het bepalen van wat in concrete gevallen van burgers en bedrijven wordt verwacht en hoe zij daartoe worden bewogen (‘wortel/stok’). Bovendien geldt er (vooralsnog) geen gekwantificeerde wettelijke norm voor hemelwateroverlast,⁶⁶² zodat er ook beleidsruimte bestaat bij het bepalen van het te bieden beschermingsniveau. Met andere woorden: gemeentelijke bestuursorganen moeten op basis van een analyse van lokale omstandigheden en belangen concrete invulling geven aan hun hemelwaterzorgplicht door middel van de hen ter beschikking staande instrumenten. Zo kunnen zij strategisch en uitvoeringsgericht hemelwaterbeleid vaststellen in omgevingsvisies en programma’s en kunnen zij dit laten doorwerken naar private partijen via hun omgevingsplannen.

7.3.2.2 Instrumenten voor de concretisering van de hemelwaterzorgplicht

a. Omgevingsvisies en (riolerings)programma’s

Gemeenteraden kunnen strategisch hemelwaterbeleid opnemen in hun verplicht vast te stellen omgevingsvisies.⁶⁶³ Daarin kunnen beleidsambities worden geformuleerd, ambitieniveaus en realisatiepaden worden bepaald, en kan inzicht worden gegeven in de verdeling van verantwoordelijkheden en wederzijdse verwachtingen.⁶⁶⁴ De landelijke maatlat (zie hierboven) kan daarbij als uitgangspunt worden genomen, bijvoorbeeld door te

bepalen dat men er binnen een bepaalde termijn naar streeft te voorkomen dat hevige neerslag leidt tot waterschade aan gebouwen, boven- en ondergrondse infrastructuur en voorzieningen, en dat kwetsbare en vitale functies en voorzieningen beschikbaar blijven. Ook kunnen hierin ontwikkelingen worden beschreven die bijdragen aan het behalen van die doelstellingen en kunnen de genoemde voorkeursvolgorde (benutten – vasthouden – bergen – afvoeren) en het ‘groen, tenzij’-principe worden opgenomen als daarbij te hanteren beleidsuitgangspunt.⁶⁶⁵ Zo kan in een omgevingsvisie worden bepaald dat er tijdens de planperiode naar wordt gestreefd om meer ‘groene’ waterberging te realiseren in openbaar gebied, om de infiltratie- en bergingscapaciteit op private terreinen te vergroten, of om meer aan te sturen op nuttige toepassing van geborgen hemelwater. Ten slotte kan worden omschreven wat en welke typen maatregelen op private terreinen worden verwacht van perceeleeigenaren, bijvoorbeeld dat zij water zo veel mogelijk infiltreren in de bodem of bergen op de bodem, op daken of via andere voorzieningen. Van belang is dat omgevingsvisies geen juridische verplichtingen voor private partijen kunnen bevatten; zij kunnen wel een beleidsbasis bieden voor bindende regels in omgevingsplannen.⁶⁶⁶

Naast het formuleren van strategisch beleid in omgevingsvisies, kunnen door colleges van B&W (aanvullende) beleidsdoelen en uitvoeringsgericht beleid voor het voorkomen en beperken van hemelwateroverlast worden vastgelegd in (riolerings)programma’s.⁶⁶⁷ Hierin kunnen voorts concrete maatregelen worden opgenomen om de in omgevingsvisies of in de programma’s zelf geformuleerde beleidsdoelen te verwezenlijken. Programma’s bieden ruimte voor (hyper)lokale differentiatie. Zij kunnen worden vastgesteld voor een bepaald gebied of kunnen op de situatie in bepaalde gebieden toegesneden maatregelen bevatten. Zo kan de beoordeling wat redelijkerwijs van private partijen kan worden verwacht binnen eenzelfde gemeente (soms zelfs op wijkniveau)⁶⁶⁸ sterk verschillen en kunnen plaatselijke omstandigheden in de weg staan aan of juist kansen bieden voor bepaalde typen (ruimtelijke) maatregelen voor de inzameling van afvloeiend hemelwater.⁶⁶⁹ Hoewel programma’s vooral een zelfbindende werking hebben, kunnen private partijen hieruit wel afleiden welke (typen) maatregelen zij in hun omgeving van overheidswege kunnen verwachten en welke maatregelen op privaat terrein van henzelf worden verwacht.⁶⁷⁰

661. Zie uitgebreider H.K. Gilissen, H.F.M.W. van Rijswijk & A.A.J. de Gier, De kwantitatieve wateropgave in sterk verharde gebieden – Verantwoordelijkheden en bevoegdheden van gemeenten en waterschappen, Utrecht: Centrum voor Omgevingsrecht en -beleid, Universiteit Utrecht, 21 december 2010, p. 13-15; en L. van Karmenbeek & F.A.G. Groothuijs, ‘Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater’. *TBR* 2024/3, p. 201-205.

662. Wel zijn in de eerder genoemde Landelijke maatlat buitenwettelijke landelijke en decentrale hemelwateroverlastnormen gesteld (geen overlast bij buien die statistisch gezien eens in de 100 jaar voorkomen (1:100-norm) en geen overlast bij 20 centimeter water op straat (0,2m-norm)).

663. Voor elke gemeente moet een gemeentelijke omgevingsvisie worden vastgesteld (zie art. 3.1 lid 1 Omgevingswet), met daarin een beschrijving van de hoofdlijnen van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving, de hoofdlijnen van de voorgenomen ontwikkeling, het gebruik, het beheer, de bescherming en het behoud van het grondgebied, en de hoofdlijnen van het voor de fysieke leefomgeving te voeren integrale beleid (art. 3.2 Omgevingswet).

664. Zie L. van Karmenbeek & F.A.G. Groothuijs, ‘Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater’. *TBR* 2024/3, p. 205-206.

665. Aangezien de landelijke maatlat niet juridisch bindend is en deze vooralsnog geen wettelijke doorvertaling heeft gekregen (bijvoorbeeld via instructieregels), kunnen gemeenten ook een andere invulling geven aan hun hemelwaterbeleid. Indien zij daarvoor kiezen, verdient het wel aanbeveling duidelijk te motiveren waarom wordt afgeweken van de landelijke maatlat.

666. Zie C.W. Backes, H. Gierveld, T. Nijmeijer & H.F.M.W. van Rijswijk, *Handboek omgevingswet*, Boom Juridisch 2024, p. 157-178.

667. De bevoegdheid om programma’s vast te stellen bestaat op grond van art. 3.4 Ow. Programma’s bevatten voor een of meer onderdelen van de fysieke leefomgeving en/of voor bepaalde gebieden een uitwerking van het te voeren beleid voor de ontwikkeling, het gebruik, het beheer, de bescherming of het behoud daarvan, alsmede maatregelen om aan een of meer omgevingswaarden te voldoen of een of meer andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving te bereiken (art. 3.5 Ow). Met het oog op de uitvoering van de gemeentelijke watertaken in art. 2.16 lid 1 sub a onder 1-3 Ow kan ervoor worden gekozen om een gemeentelijk rioleringsprogramma vast te stellen (art. 3.14 Ow). Onder de Wet milieubeheer bestond overigens nog een verplichting om rioleringsprogramma’s vast te stellen; onder de Omgevingswet hebben deze programma’s hun verplichte karakter verloren.

668. Zie H.K. Gilissen, D.L.T. Hegger, H. Mees, M. van den Ende, & H.F.M.W. van Rijswijk, *Op weg naar een handreiking voor de implementatie van klimaatadaptatie: Lessen uit het project ‘Klimaatbestendige woonwijken regio Utrecht’*, Utrecht University 2021.

669. Zo zullen bij nieuwbouw doorgaans meer mogelijkheden bestaan voor ruimtelijke (bergings)maatregelen, dan in reeds dicht bebouwde gebieden waar technische oplossingen wellicht meer soelaas bieden.

670. Zie C.W. Backes, H. Gierveld, T. Nijmeijer & H.F.M.W. van Rijswijk, *Handboek omgevingswet*, Boom Juridisch 2024, p. 179-196.

b. Omgevingsplannen: omgevingswaarden, verboden, voorwaardelijke verplichtingen en geboden

Een laatste hier te bespreken instrument dat relevant is bij de concretisering van de gemeentelijke hemelwaterzorgplicht en in het bijzonder de doorwerking naar private partijen is het omgevingsplan.⁶⁷¹ Omgevingsplannen kunnen strekken tot de juridische doorvertaling van specifieke beleidsdoelen voor de fysieke leefomgeving, ten eerste omdat daarin tot de gemeentelijke bestuursorganen gerichte omgevingswaarden kunnen worden vastgesteld,⁶⁷² en ten tweede omdat daarin burgers bindende verboden en (voorwaardelijke) verplichtingen kunnen worden opgenomen. Beide komen hieronder aan bod.

Omgevingswaarden

Omgevingswaarden geven de gewenste staat of kwaliteit van de fysieke leefomgeving weer en moeten worden uitgedrukt in meetbare of berekenbare eenheden of anderszins in objectieve termen.⁶⁷³ Omgevingswaarden zijn juridisch bindende normen die primair gelden voor bestuursorganen op het overheidsniveau waarop ze zijn vastgesteld. Zij kunnen via instructieregels ook doorwerken naar andere overheidsniveaus; voor derden krijgen zij pas (indirecte) bindende werking wanneer zij zijn doorvertaald in voor hen bindende bepalingen.⁶⁷⁴ Bij de vaststelling van omgevingswaarden moet worden aangegeven of het resultaats-, inspannings- of andersoortige verplichtingen betreft, op welke locaties zij van toepassing zijn en zo nodig binnen welke termijn zij moeten zijn verwezenlijkt.⁶⁷⁵ Omgevingswaarden moeten worden gemonitord.⁶⁷⁶ Wanneer omgevingswaarden niet (op tijd) zijn verwezenlijkt, dan ontstaat op grond van artikel 3.10 Omgevingswet voor de betrokken bestuursorganen een programmaplicht. Dat betekent dat in een programma moet worden aangegeven hoe en op welke termijn de omgevingswaarde alsnog zal worden verwezenlijkt.

De wet maakt onderscheid tussen verplicht vast te stellen omgevingswaarden en de bevoegdheid om omgevingswaarden vast te stellen.⁶⁷⁷ Goede – en voor het thema van deze bundel relevante – voorbeelden van verplicht vast te stellen omgevingswaarden zijn die voor de waterkwaliteit en de waterveiligheid.⁶⁷⁸ Er bestaat (vooralsnog) geen wettelijke plicht om omgevingswaarden vast te stellen voor het voorkomen of beperken van hemelwateroverlast in de gebouwde omgeving.⁶⁷⁹ Het is niet uitgesloten dat die verplichting er op termijn

(in enige vorm) wel komt.⁶⁸⁰ Tot die tijd bestaat op gemeentelijk niveau een discretionaire bevoegdheid om de gemeentelijke hemelwatertaak nader te concretiseren (en te kwantificeren) via omgevingswaarden,⁶⁸¹ bijvoorbeeld door een op de landelijke maatlat geïnspireerde overlastnorm vast te stellen, dan wel door de infiltratie- of bergingscapaciteit van een gebied of de afvoercapaciteit van rioleringen of andere voorzieningen in een norm te vatten.⁶⁸² Een dergelijke omgevingswaarde zal de betrokken gemeentelijke bestuursorganen dwingen om passende maatregelen te treffen, maar kan ook doorwerken naar private partijen via algemene regels of vergunningvoorschriften. De eerdergenoemde voorkeursvolgorde en het 'groen, tenzij'-principe lenen zich minder goed om als omgevingswaarde te worden geformuleerd. Zij vormen weliswaar belangrijke beleidsuitgangspunten bij het bepalen via welke maatregelen een omgevingswaarde voor hemelwateroverlast zal worden verwezenlijkt en kunnen wel degelijk in voor private partijen juridisch bindende regels worden verrat. Voor zover ons bekend zijn er nog geen gemeenten die een gekwantificeerde hemelwateroverlastnorm als omgevingswaarde hebben opgenomen in hun omgevingsplan. De tijd moet leren of daartoe bereidheid bestaat en of daartoe op nationaal niveau zelfs een juridische verplichting in het leven wordt geroepen.

Regels in omgevingsplannen

Via omgevingsplannen kunnen beleidsambities ook doorwerken naar private partijen. Dat kan via in algemene regels neergelegde verboden, voorwaardelijke verplichtingen of geboden.⁶⁸³ Op die manier kunnen vanuit het perspectief van hemelwateroverlast nadelige ontwikkelingen worden tegengegaan of kunnen private partijen juist worden verplicht een actieve bijdrage te leveren aan de verwezenlijking van beleidsdoelstellingen.⁶⁸⁴ In de praktijk⁶⁸⁵ wordt in toenemende mate, zij het op uiteenlopende wijze, gebruik gemaakt van de hier genoemde instrumenten. Zo hebben steeds meer gemeenten reeds voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet hemelwaterverordeningen⁶⁸⁶ vastgesteld met daarin bijvoorbeeld 'afkoppelplichten' in combinatie met verboden om afvloeiend hemelwater te lozen op het openbare vuilwaterriool. Op deze wijze worden private partijen in bepaalde gebieden⁶⁸⁷

671. Zie art. 4.1 lid 1 Ow. Zie uitvoerig C.W. Backes, H. Gierveld, T. Nijmeijer & H.F.M.W. van Rijswijk, *Handboek omgevingswet*, Boom Juridisch 2024, p. 199-234.

672. Zie uitvoerig C.W. Backes, H. Gierveld, T. Nijmeijer & H.F.M.W. van Rijswijk, *Handboek omgevingswet*, Boom Juridisch 2024, p. 143-155 en p. 208-209.

673. Zie art. 2.9 lid 2 en 3 Ow.

674. Denk aan algemene regels in omgevingsplannen, dan wel vergunning- of maatwerkvoorschriften.

675. Zie art. 2.10 lid 1 en 2 Ow.

676. Zie art. 20.1 en 20.2 Ow. Zie C.W. Backes, H. Gierveld, T. Nijmeijer & H.F.M.W. van Rijswijk, *Handboek omgevingswet*, Boom Juridisch 2024, p. 144-145.

677. Zie art. 2.11a, 2.13, 2.13a en 2.15 Ow respectievelijk 2.11, 2.12 en 2.14 Ow.

678. Zie art. 2.15 lid 1 sub b - e en 2.13 lid 1 sub a en b Ow. Omgevingswaarden voor de waterkwaliteit en de veiligheid van primaire waterkeringen en andere keringen in rijksbeheer zijn neergelegd in het besluit kwaliteit leefomgeving (paragraaf 2.1.1 en 2.2.2 Bkl). Omgevingswaarden voor andere dan primaire waterkeringen (niet in beheer bij het rijk) en wateroverlast vanuit regionale wateren moeten op provinciaal niveau worden vastgesteld bij omgevingsverordening. Zie ook de bijdragen van Van Kempen en Isabelle Larmuseau in hoofdstuk 8 (kwaliteit) respectievelijk Groothuise en De Smedt (overstromingen) in hoofdstuk 6 in deze bundel.

679. Wel bestaat er een verplichting voor provinciale staten om omgevingswaarden te stellen voor wateroverlast uit het regionale oppervlaktewater (zie art. 2.13 lid 1 sub b Ow). Voor stedelijk gebied zijn deze normen doorgaans vastgestelde op 1:100.

680. Zoals gezegd, wordt momenteel onderzocht of en hoe de landelijke maatlat of delen daarvan wettelijk kunnen worden verankerd. Zie Kamerstukken II 2022-23, 32 813/32 847, nr. 1195.

681. Zie art. 2.11 lid 1 Omgevingswet.

682. Zie Ministerie BZK 2022, p. 68-70 en L. van Karmenbeek & F.A.G. Groothuise, 'Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater'. *TBR* 2024/3, p. 208.

683. Zie L. van Karmenbeek & F.A.G. Groothuise, 'Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater'. *TBR* 2024/3, p. 208.

684. Het verdient hierbij opmerking dat beleidsdoelen vanzelfsprekend niet alleen via deze juridische dwingende weg kunnen worden verwezenlijkt; dat kan bijvoorbeeld ook met meer 'uitnodigende' beleidsinstrumenten (bijvoorbeeld subsidies of belastingkortingen). Deze blijven hier verder buiten beschouwing. Zie uitvoeriger H.K. Gilissen, D.L.T. Hegger, H. Mees, M. van den Ende, & H.F.M.W. van Rijswijk, *Op weg naar een handreiking voor de implementatie van klimaatadaptatie: Lessen uit het project 'Klimaatbestendige woonwijken regio Utrecht'*. Utrecht University 2021.

685. Voor deze paragraaf is regelgeving van een beperkt aantal gemeenten (Amsterdam, Rotterdam, Groningen, Renkum) bestudeerd. Het verdient sterke aanbeveling uitgebreider empirisch onderzoek te doen naar manieren waarop verschillende gemeenten gebruik maken van het hen ter beschikking staande instrumentarium en de verschillen in ambitieniveaus.

686. Deze verordeningen zijn met de inwerkingtreding van de Omgevingswet onderdeel gaan uitmaken van het omgevingsplan.

687. In sommige gevallen geldt als gebiedsaanduiding 'gebieden waar een hemelwatervoorziening in de openbare ruimte aanwezig is' (Rotterdam), in andere gevallen worden dergelijke gebieden aangewezen en aangeduid als 'hemel- en grondwaterscheidingsgebied' of 'hemelwaterbergingsgebied' (Groningen).

verplicht afvloeiend hemelwater op eigen terrein te verwerken, dan wel af te voeren via een daartoe bestemde hemelwatervoorziening.⁶⁸⁸ Een ander steeds vaker voorkomend voorbeeld is de (voorwaardelijke) verplichting om te voorzien in tijdelijke berging van hemelwater dat afvloeit van daken en verharde terreinen. Aan de betreffende hemelwaterberging worden doorgaans de nodige eisen gesteld qua capaciteit en ontwerp.⁶⁸⁹ Een laatste voorbeeld betreft verboden om terreinen verder te verharderen of op een terrein aanwezige infiltratie- of bergingscapaciteit te verkleinen of teniet te doen, dan wel (voorwaardelijke) verplichtingen om bestaande terreinverharding te verwijderen.

In een groot aantal gemeenten geldt een verbod afvloeiend hemelwater te lozen op het vuilwaterriool, meestal toegesneden op nieuwbouw, nieuwe terreinverharding of ingrijpende verbouwing. In veel gevallen maken gemeenten tevens gebruik van hun bevoegdheid om gebieden aan te wijzen waar een afkoppelplicht geldt (inclusief een verbod hemelwater te lozen op het vuilwaterriool), soms in combinatie met het van overheidswege aanbieden van een hemelwatervoorziening, zoals een hemelwaterriool of een (groene) gemeentelijke infiltratie- of bergingsvoorziening. Waar een dergelijke voorziening niet wordt aangeboden, rust de verantwoordelijkheid voor het verwerken van hemelwater volledig op private partijen.⁶⁹⁰ De meeste gemeenten laten in het midden op welke wijze private partijen het hemelwater op eigen terrein moeten verwerken. Steeds meer gemeenten stellen daarentegen – vooral in situaties waarin infiltratie in de bodem niet mogelijk of onwenselijk is – tijdelijke hemelwaterberging op private terreinen verplicht, waarbij (soms via een maatwerkbevoegdheid) eisen worden gesteld aan de capaciteit en het ontwerp van bergingsvoorzieningen. Dergelijke bergingsverplichtingen worden vooral gesteld voor nieuwbouw, ingrijpende verbouwingen en terreinverharding. In sommige gevallen is de mogelijkheid opgenomen om gebieden aan te wijzen waarvoor de bergingsverplichting ook geldt voor bestaande bouw. Er zijn ons geen situaties bekend waarin gemeenten specifieke bergingssystemen voorschrijven of waarin zij expliciet voorschrijven dat deze bij voorkeur ‘groen’ moeten zijn. Hoewel in planregels over de berging van hemelwater wel regelmatig wordt gewezen op de mogelijkheid van nuttige toepassing of hergebruik, zijn ons ook geen situaties bekend waarin het opslaan of bergen van een bepaalde hoeveelheid hemelwater voor huishoudelijke doeleinden (wasmachine, toiletspoeling) verplicht wordt gesteld. Dit is opmerkelijk, aangezien nuttige toepassing wel voorop staat in de eerder genoemde voorkeursvolgorde.

7.3.3 Algemene observaties

Steeds meer gemeenten maken in verband met hun hemelwatertaak gebruik van hun bevoegdheden tot het stellen van burgers bindende regels in omgevingsplannen. Deze lopen in aard en ‘intensiteit’ sterk uiteen. De mate waarin gemeenten gebruik willen maken van juridisch dwingende instrumenten (in plaats van andere gedragsstimulerende instrumenten)

verschilt van gemeente tot gemeente, hetgeen onder andere kan worden verklaard door verschillen in probleemurgentie, ambitieniveau, plaatselijke omstandigheden, capaciteit, en politieke en bestuurlijke wil.⁶⁹¹ Daarnaast kan op basis van bovenstaande een aantal algemene observaties worden gedaan ten aanzien van de bereidheid tot het inzetten van private partijen bindende regels.

- Ten eerste lijkt er meer bereidheid om bindende (voorwaardelijke) regels te stellen voor nieuwbouw, dan voor bestaande bouw. Dat hoeft niet te verbazen, want het stellen van regels voor bestaande bouw is tamelijk ingrijpend en kan worden aangemerkt als regulering van eigendom, waarvoor strenge waarborgen gelden en waaruit een verplichting tot schadevergoeding kan ontstaan.⁶⁹² Het kan desalniettemin toch nodig zijn om ook in de bestaande gebouwde omgeving dergelijke regels te stellen om aan hemelwaterambities te voldoen.
- Ten tweede lijkt er weinig bereidheid te bestaan om bindende regels te stellen over de nuttige toepassing van hemelwater. De bestaande regels richten zich vooral op het verplicht infiltreren en bergen, vaak om de afvoercapaciteit van het vuilwaterriool te ontlasten. Nuttige toepassing wordt soms genoemd als optie en voor het overige gestimuleerd via beleid en stimuleringsinstrumenten, maar ook wat dat betreft lijkt er (nog) geen algemene lijn in de ontwikkelingen waarneembaar. De voorkeursvolgorde uit de landelijke maatlat lijkt dus slechts tot op zekere hoogte te zijn geïmplementeerd in bestaande regelgeving en ‘afvoer’ lijkt op veel plaatsen nog de leidende verwerkingsstrategie.
- Ten slotte lijkt er nog weinig bereidheid om het ‘groen, tenzij’-principe te vertalen in bindende regels. In beleidsambities wordt wel vaak een voorkeur uitgesproken voor ‘groene’ oplossingen, zoals groene of groenblauwe daken of meer groen in tuinen, maar dit wordt doorgaans niet verplicht gesteld. Hier vindt gedragsbeïnvloeding meestal plaats via andere sturingsinstrumenten. Waar deze niet tot het gewenste effect leiden in de zin dat vastgestelde ‘groenambities’ niet worden bereikt, kunnen bindende regels in overweging worden genomen, naast de inspanningen die van overheidswege plaatsvinden in de openbare ruimte. Op dit punt valt nog wel te wijzen op de vermoedelijk op een nader te bepalen moment in werking te treden wijziging van het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl). Deze beoogt gemeenten de bevoegdheid te geven om ‘duurzaam gebruik van daken’ van industrie en andere gebruiksfuncties via maatwerkvoorschriften (bestaande bouw) of -regels (nieuwbouw) verplicht te stellen.⁶⁹³

691. Zie H.K. Gilissen, D.L.T. Hegger, H. Mees, M. van den Ende, & H.F.M.W. van Rijswijk, *Op weg naar een handreiking voor de implementatie van klimaatadaptatie: Lessen uit het project ‘Klimaatbestendige woonwijken regio Utrecht’*. Utrecht University 2021.

692. Zie L. van Karnenbeek & F.A.G. Groothuise, ‘Waar moeten we in hemelsnaam heen met al dat water? De verantwoordelijkheidsverdeling voor de opvang en verwerking van hemelwater’. *TBR* 2024/3, p. 208.

693. Onder ‘duurzaam gebruik’ vallen het plaatsen van zonnepanelen, alsmede klimaatadaptieve maatregelen zoals groene daken. Zie het ontwerp-besluit en bijbehorende Nota van Toelichting, te raadplegen via: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-998304.pdf>.

688. Bijvoorbeeld Hemelwaterverordening Rotterdam.

689. Zie bijvoorbeeld hemelwaterverordeningen van Amsterdam en Groningen.

690. In de meeste gevallen wordt wel voorzien in de mogelijkheid om bij ontheffing of omgevingsvergunning af te wijken van het geldende lozingsverbod.

7.4 BEHEERSING VAN HEMELWATEROVERLAST IN DE GEBOUWDE OMGEVING: VLAANDEREN

7.4.1 Beleidsontwikkelingen rond de opvang van hemelwater

Het jaar 2023 gold als een jubileumjaar voor de Vlaamse wetgevende instrumenten inzake de bescherming en opvang van (regen)water. Twintig jaar geleden werd het Decreet betreffende het Integraal Waterbeleid (het DIWB)⁶⁹⁴ goedgekeurd. Tien jaar later, in 2013, volgde de goedkeuring van de Gewestelijke Hemelwaterverordening⁶⁹⁵ en in februari 2024 werd het zogenoemde *Blue Deal-decreet*⁶⁹⁶ voor de tweede maal bekrachtigd door het Vlaams Parlement om de strijd aan te gaan tegen de droogte en waterschaarste. Onder impuls van laatstgenoemd beleidsinstrument werden er belangrijke wijzigingen doorgevoerd die het waterbeleid in Vlaanderen willen versterken. Dit hoofdstuk zal de voornaamste aanpassingen met betrekking tot de opvang van hemelwater in het vergunningscontentieux bespreken, meer bepaald de vernieuwde Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023 (hierna: GSV Hemelwater 2023)⁶⁹⁷ en de verscherpte watertoets.

Sinds 29 juni 1999 beschikt het Vlaamse Gewest over een regeling inzake de opvang van regenwater via een hemelwaterput. Het betrof destijds een bouwverordening die van toepassing was op het bouwen of herbouwen van eengezinswoningen en die de verplichting oplegde om een hemelwaterput van minstens 3.000 liter te plaatsen.⁶⁹⁸ Naderhand werd deze verordening, mede onder impuls van de Europese richtlijn 91/271 EEG inzake de behandeling van stedelijk afvalwater⁶⁹⁹, vervangen en werd het toepassingsgebied uitgebreid naar de aanleg van hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en een gescheiden lozing van afval- en hemelwater.⁷⁰⁰

In 2013 volgde dan de befaamde Gewestelijke Hemelwaterverordening⁷⁰¹ die een aanzienlijke verstrenging t.o.v. de voorgaande verordening inhield. Onder het groeiende besef van de toenemende invloed van de klimaatverandering, besloot de Vlaamse decreetgever om het

694. Decreet van 18 juli 2003 betreffende het Integraal Waterbeleid (DIWB), gecoördineerd op 15 juni 2018 (BS 18 december 2018, 99909).

695. Besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater, (BS 8 oktober 2013, 70724).

696. Decreet tot wijziging, wat de Blue Deal betreft, van artikel 1.2.2, 1.5.2.1, 1.5.3.2 en 1.6.1.1 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018 (BS 15 maart 2024, 23120).

697. Besluit van de Vlaamse Regering van 10 februari 2023 tot vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwater, tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater (BS 21 juni 2023, 56112).

698. Art. 3 Besluit van de Vlaamse regering van 29 juni 1999 houdende vaststelling van een algemene bouwverordening inzake hemelwaterputten.

699. Richtlijn 91/271/EEG van de Raad van 21 mei 1991 inzake de behandeling van stedelijk afvalwater (PB L 135 van 30 mei 1991, blz. 40–52).

700. Besluit van de Vlaamse Regering van 1 oktober 2004 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater (BS 8 november 2024, 75304).

701. Besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater (BS 8 oktober 2013, 70724).

toepassingsgebied van de verordening drastisch aan te passen. In tegenstelling tot Nederland, voorziet de Vlaamse overheid in een verordende verplichting tot het opvangen en hergebruiken, infiltreren en/of bufferen van het hemelwater in het kader van het (ver) bouwen van bepaalde constructies.

De GSV Hemelwater betreft een uitvoeringsbesluit met verordende kracht, die de verhouding tussen de overheid en burgers regelt. In hoofdzaak moeten stedenbouwkundige verordeningen toegepast worden bij het aanvragen van stedenbouwkundige vergunningen, verkavelingsvergunningen en stedenbouwkundige attesten. De Raad van State oordeelde al eerder dat het verlenen van een vergunning in strijd met de bepalingen van een verordening, machtsverschrijding uitmaakt.⁷⁰² Inbreuken op deze verordening kunnen bijgevolg ook worden bestraft met dezelfde maatregelen die gelden voor bouw misdrijven.⁷⁰³ Elke verbouwer wordt dus in het licht van de GSV Hemelwater een aantal maatregelen opgelegd om te voorkomen dat regenwater onmiddellijk afgevoerd wordt.⁷⁰⁴ Kan zij niet voldoen aan de Hemelwaterverordening of de afwijkingsbepalingen die hierin vervat liggen, dan dient de vergunning in principe te worden geweigerd.⁷⁰⁵

7.4.2 Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023

Op 2 oktober 2023 trad de gloednieuwe GSV Hemelwater 2023 in werking die de bestaande hemelwaterverordening van 5 juli 2013, welke de voorwaarden beschrijft inzake het hergebruik van hemelwater waaraan nieuwbouwprojecten en grondige verbouwingen in Vlaanderen moeten voldoen, aanscherpt. Met de doelstellingen van de *Blue Deal* 2020 indachtig en onder het motto ‘*elke druppel telt*’, zullen de bestaande minimale volumes van hemelwaterputten, buffervolumes en infiltratievoorzieningen aanzienlijk worden vergroot.

De bestaande regels voor de opvang van hemelwater bleken immers onvoldoende rekening te houden met de evoluties inzake klimaat, nu hevige regenbuien en lange periodes van droogte frequenter voorkomen.⁷⁰⁶ Des te meer nu de verhardingsgraad in Vlaanderen op 16% ligt, wat leidt tot een te snelle afvoer van regenwater, met wateroverlast tot gevolg.⁷⁰⁷

Met deze nieuwe verordening wil de Vlaamse regering de leidende principes van het integraal waterbeleid – opvang voor hergebruik, infiltreren op eigen terrein, bufferen met vertraagd lozen in oppervlaktewater en pas in laatste instantie ‘vertraagd afvoeren’ in de riolering (ladder van Lansink) – maximaal aanscherpen.⁷⁰⁸ De vernieuwde Hemelwaterverordening

702. RvS 9 oktober 1962, nr. 9617.

703. Art. 6.2.1, 2° VCRO (O.a. strafrechtelijke vervolging, administratieve geldboetes en herstelmaatregelen).

704. S. PAUWELS, ‘DEEL VIII Verordeningen’ in *Zakboekje Ruimtelijke Ordening* 2024, 2800 Mechelen: Wolters Kluwer Belgium 15 september 2023, p. 353.

705. Art. 4.3.1., §1, 1°, a) VCRO.

706. *Verslag aan de Vlaamse Regering*, “Hemelwaterverordening van 2023” Besluit van de Vlaamse Regering houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwater, tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is en tot opheffing van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 juli 2013 houdende vaststelling van een gewestelijke stedenbouwkundige verordening inzake hemelwaterputten, infiltratievoorzieningen, buffervoorzieningen en gescheiden lozing van afvalwater en hemelwater (hierna: Verslag aan de Vlaamse Regering, “Hemelwaterverordening van 2023”), VR 2023 1002 DOC.0135/3, p. 1-2.

707. Geraadpleegd via <https://omgeving.vlaanderen.be/nl/verordeningen/de-gewestelijke-hemelwaterverordening-2023>, (online, bijgewerkt 2 juli 2024).

708. Art. 4.2.1.3., §5 en artikel 6.2.2.1.2, §4 VLAREM II.

gaat ook gepaard met een nieuw achtergronddocument die een uitgebreide technische toelichting bevat over de berekening van de infiltratie- en buffervolumes, alsook de berekening van de capaciteit van de hemelwaterputten.⁷⁰⁹

Met de nieuwe verordening wordt ingezet op vier grote beleidspunten: (I) maximale inzet op het (her)gebruik van regenwater, (II) het onderscheid tussen particuliere en openbare verharding is vanuit een watroogpunt nutteloos, (III) inzetten op collectieve en optimale watervoorzieningen en (IV) het toekomstig opvangen van klimaatextremen (droogte en wateroverlast).⁷¹⁰ Uitgangspunt bij de toepassing van de regels inzake de opvang van hemelwater, is dat de meest strenge voorwaarden dienen te worden nageleefd. In het huidige Vlaamse vergunningscontentieux heeft enkel de provincie Vlaams-Brabant een strengere hemelwaterverordening⁷¹¹, waardoor deze de voorrang geniet op de GSV Hemelwaterverordening.⁷¹²

7.4.2.1 Toepassingsgebied

De nieuwe verordening is van toepassing op vergunningsaanvragen en meldingen die worden ingediend vanaf 2 oktober 2023.⁷¹³ Ook illegaal uitgevoerde vergunningsplichtige handelingen die plaatsvonden voor deze datum van inwerkingtreding zullen in het kader van een omgevingsvergunningsaanvraag tot regularisatie onder de verstrenge regelgeving vallen.⁷¹⁴ *'Hemelwater'* betreft de verzamelnaam voor regen, sneeuw, hagel, met inbegrip van dooiwater.⁷¹⁵ Het gaat niet over het opvangen en hergebruiken van douchewater, water van de wasmachine en condenswater van de droger, oftewel het zogenaamde grijs water dat eventueel kan hergebruikt worden. Het toepassingsgebied van de Verordening focust zich op proper regenwater.⁷¹⁶

Het bestaande onderscheid tussen de gescheiden afvoer van hemelwater en afvalwater blijft behouden. De term *'afvalwater'* heeft daarbij nog steeds de definitie zoals die gold onder het VLAREM I⁷¹⁷ met name *'het verontreinigde water waarvan men zich ontdoet, zich moet ontdoen of de intentie heeft zich van te ontdoen, met uitzondering van hemelwater dat niet in aanraking is geweest met verontreinigende stoffen'*. Ook dient hemelwater nog steeds te worden gescheiden van het drinkwater.

De regelgeving inzake de opvang van regenwater is van toepassing op handelingen met betrekking tot (I) overdekte constructies bouwen of herbouwen, bestaande overdekte constructies verbouwen met werken aan de afwatering of uitbreiden⁷¹⁸, (II) het (her)aanleggen en/of uitbreiden van verhardingen en (III) het aanleggen van een afwatering voor de voormelde constructies of de verhardingen waarvan het hemelwater voorheen op natuurlijke wijze in de bodem infiltreerde.⁷¹⁹ Voor de GSV Hemelwater is er sprake van de uitbreiding van een gebouw als *'een nieuw gebouwdeel aan of tegen een bestaande constructie wordt gebouwd'*.

De GSV Hemelwater zal van toepassing kunnen zijn op handelingen die oorspronkelijk vrijgesteld waren van vergunningsplicht. Dit om de boodschap mee te geven dat ongeacht de bebouwde of verharde oppervlakte, er steeds aandacht moet zijn voor het watersysteem.⁷²⁰ Dit heeft ook zijn weerslag op het Vrijstellingsbesluit⁷²¹, waar de zinsnede *'voor zover het hemelwater dat erop valt, op natuurlijke wijze op het eigen goed in de bodem infiltreert'* aan bestaande vrijstellingsbepalingen werd toegevoegd.⁷²² Constructies die hier niet aan voldoen, zijn bijgevolg niet langer vrijgesteld en dus vergunningsplichtig. De vraag is evenwel in welke mate dergelijke maatregelen gehandhaafd kunnen worden nu het voor de toezichthoudende overheid in de praktijk zeer moeilijk zal zijn om dit effectief te controleren.

Belangrijk mee te geven is dat niet elke verbouwing komt te vallen onder de nieuwe Hemelwaterverordening. De verordening zal enkel van toepassing zijn voor verbouwingen met werken aan de afwatering, waarbij de afvoer van afvalwater en hemelwater ingrijpend wordt gewijzigd. Zo stelt de vernieuwde technische nota dat *"vervanging van regenpijpen, dakgoten of hemelwaterafvoer, enkel werken aan sanitaire installaties, plaatselijke ingrepen aan het afvoersysteem van hemelwater en/of afvalwater"* niet onder het toepassingsgebied van de Hemelwaterverordening 2023 komen te vallen.⁷²³

Daarbovenop zal de Hemelwaterverordening niet van toepassing zijn op overdekte constructies die zonder afvoersysteem (met uitzondering van regenpijpen en dakgoten) rechtstreeks afwateren in een onverharde zone op eigen terrein.⁷²⁴ Belangrijk daarbij is dat oppervlaktes waar zich ondergrondse constructies bevinden, die verhinderen dat het hemelwater infiltreert (o.a. ondergrondse parkeergarages, hemelwaterputten, septische putten, enz.) niet in rekening mogen gebracht worden bij de berekening van de onverharde zone.⁷²⁵

709. Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, *Technisch achtergronddocument bij de GSV Hemelwater*, p. 10 (online, bijgewerkt 20 maart 2024).

710. *Verslag aan de Vlaamse Regering*, "Hemelwaterverordening van 2023", VR 2023 1002 DOC.0135/3, p. 2.

711. Provinciale stedenbouwkundige verordening van de provincie Vlaams-Brabant van 26 september 2023 met betrekking tot de afvoer van hemelwater (Uittreksel Provincieraad Vlaams-Brabant 29 september 2023).

712. Departement Omgeving, "FAQ- Gewestelijke hemelwaterverordening 2023", p. 1 (online, bijgewerkt 20 december 2023).

713. Art. 22, eerste lid Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023.

714. Departement Omgeving, "FAQ- Gewestelijke hemelwaterverordening 2023", p. 7 (online, bijgewerkt 20 december 2023).

715. Art. 2, 5° GSV Hemelwater 2023.

716. Vlaamse Minister van Justitie, Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme, *'Hemelwaterverordening van 2023'*, *Verslag aan de Vlaamse Regering*, VR 2023 1002 DOC.0135/3, p. 11-12.

717. Art. 1.1.2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake Milieuhygiëne (zie: art. 2, 2° GSV Hemelwater 2023).

718. *'Werken aan de afwatering'*: werken aan een bestaand gebouw of bestaande overdekte constructie waarbij de afvoer van zowel afval- en hemelwater ingrijpend wordt aangepast (cf. artikel 2,12° GSV Hemelwater 2023).

719. T. Bruyninckx & B.Foret, *'Stedenbouwkundige verordeningen op het niveau van de Vlaamse Regering'*, in X, *Het onroerend goed in de praktijk*, Mechelen: Wolters Kluwer België, juli 2023, p. VI.D.3 - 46.

720. Vlaamse Minister van Justitie, Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme, *'Hemelwaterverordening van 2023'*, *Verslag aan de Vlaamse Regering*, VR 2023 1002 DOC.0135/3, p. 13.

721. Besluit van de Vlaamse Regering van 16 juli 2010 tot bepaling van stedenbouwkundige handelingen waarvoor geen omgevingsvergunning nodig is, (BS 10 september 2010, 57459)

722. Art. 13 – 18 GSV Hemelwater 2023: Bv: rond bestaande woningen zijn de aanleg van terrassen, opritten en tuinhuizen/bergingen vrijgesteld van vergunning, voor zover het hemelwater op natuurlijke wijze op het eigen goed in de bodem infiltreert.

723. Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, *Technisch achtergronddocument bij de GSV Hemelwater*, p. 10 (online, bijgewerkt 20 maart 2024).

724. Die onverharde zone moet weliswaar een minimale oppervlakte hebben van één vierde van de afwaterende oppervlakte en mag niet afwateren op omliggende percelen of het openbaar domein.

725. Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, *Technisch achtergronddocument bij de GSV Hemelwater*, p. 12 (online, bijgewerkt 20 maart 2024).

Tot slot zal het openbaar domein vanaf 7 januari 2025 onder het toepassingsgebied van de gewestelijke verordening vallen, uitgezonderd van de onder artikel 10 Vrijstellingsbesluit opgenoemde handelingen.⁷²⁶

7.4.2.2 Hemelwaterput, infiltratievoorzieningen en buffervolumes

Onder de vroegere Hemelwaterverordening diende een ééngezinswoning slechts één hemelwaterput van minimaal 5.000 liter te bevatten. Met de nieuwe Hemelwaterverordening zullen de minimale volumes van de hemelwaterputten aanzienlijk worden opgetrokken.⁷²⁷ Afhankelijk van de dakoppervlakte, dient de hemelwaterput een minimale capaciteit te hebben van 5.000 tot 10.000 liter (en oplopend). Vanaf een horizontale dakoppervlakte van meer dan 200 vierkante meter, zal het minimale volume van de hemelwaterput per horizontale vierkante meter met 100 liter moeten toenemen, tenzij uit de aanvraag blijkt dat de gebruiksmogelijkheden niet in verhouding zijn tot het vastgelegde volume.⁷²⁸ Ook als de desbetreffende overdekte constructie geen enkele woongelegenheid bevat is de plaatsing van één of meer hemelwaterputten verplicht, tenzij er kan worden aangetoond dat de constructie gebruiksmogelijkheden ontbreekt voor het opvangen hemelwater. Voor de delen van het dakoppervlak die voorzien zijn van een groendak, is de aansluiting op een hemelwaterput niet verplicht.⁷²⁹

Ook de infiltratieoppervlaktes en -volumes worden aanzienlijk vergroot.⁷³⁰ Grondwater-reserves in Vlaanderen vormen een belangrijke waterbron voor landbouw, natuur, industrie en drinkwaterproductie. Deze kunnen in grote mate terug aangevuld worden door voldoende infiltratiemogelijkheden te voorzien. De meeste gebieden in Vlaanderen hebben een voldoende waterdoorlatende bodem, waardoor de infiltratiecapaciteit vaak afdoende is om de gemiddelde bui tijdig te laten doordringen, zonder wateroverlast te veroorzaken. Ook het hemelwaterbeheer in stedelijk gebied is van groot belang om lokale wateroverlast en verdroging tegen te gaan. Met deze wijziging wordt voorzien dat op veel meer locaties kan geïnfiltrerd worden.⁷³¹ Zo wordt ook de kans op overstromingen sterk teruggedrongen.⁷³²

De infiltratievoorziening dient in principe bovengronds te worden uitgevoerd,⁷³³ tenzij de aanvrager kan aantonen dat een ondergrondse aanleg onvermijdbaar is.⁷³⁴ Daar dient de

noodoverloop van een hemelwaterput, de groendaken, de waterdoorlatende verharding met een hellingsgraad van minder dan 2% en niet-waterdoorlatende verhardingen die zijn aangesloten op een RWA-afvoersysteem⁷³⁵ principieel te worden aangesloten op de infiltratievoorziening. In ondergeschikte orde, als de aanleg van een infiltratiesysteem technisch of juridisch niet mogelijk is (bv. een te lage infiltratiecapaciteit), moet een buffervoorziening worden aangelegd als de in rekening te brengen afwaterende oppervlakte groter is dan 1.000 vierkante meter. De mogelijkheden tot collectieve opname van hemelwater worden verruimd en gehergroepeerd.⁷³⁶

7.4.2.3 Afwijkingsregime

Tot slot voorziet artikel 12 in een belangrijke afwijkingsmogelijkheid op de verplichtingen die voortvloeien uit de GSV Hemelwaterverordening 2023. Immers kan de vergunningverlenende overheid in eerste of laatste administratieve aanleg, op gemotiveerd verzoek van de aanvrager, uitzonderingen toestaan op de verplichtingen die in de GSV vervat liggen. Dit voor zover het om specifieke redenen met betrekking tot de mogelijkheden van gebruik of plaatselijke terreinkenmerken verantwoord of noodzakelijk zou zijn. Het verslag bij de GSV Hemelwaterverordening 2023 bevat alvast 5 gevallen in welke er uitzonderingen mogen worden toegelaten.⁷³⁷ Om een uniforme aanpak in Vlaanderen mogelijk te maken, zullen richtlijnen rond potentiële uitzonderingen worden opgesteld, opdat er geen grote interpretatieve verschillen kunnen ontstaan bij de verschillende advies- en vergunningverlenende instanties.⁷³⁸ De bevoegde overheid dient dit gemotiveerd verzoek te toetsen aan titel I van het DIWB, in het bijzonder aan de bepalingen die verband houden met de watertoets.⁷³⁹

7.4.2.4 Relatie met de 'watertoets'

Bovenstaande evolutie dient in samenhang te worden gelezen met de recente wijzigingen inzake de 'watertoets'.⁷⁴⁰ Via dit instrument wordt de impact van een omgevingsvergunningsaanvraag op het (lokale) watersysteem beoordeeld en hoe desgevallend significant schadelijke effecten kunnen voorkomen, beperkt of gecompenseerd worden. Het resultaat van deze watertoets wordt als waterparagraaf opgenomen in de omgevingsvergunning.⁷⁴¹

De Vlaamse Regering heeft ervoor gezorgd dat de impact van de klimaatverandering op overstromingsgevoelige gebieden werd gemodelleerd in geactualiseerde watertoetskaarten. Deze kaarten die sedert 1 januari 2023 inwerking zijn getreden, maken een onderscheid tussen overstromingen vanuit de zee, pluviale overstromingen als gevolg van lokale intense neerslag en fluviale overstromingen als gevolg van rivieroverstromingen.

726. Art. 22, tweede lid Gewestelijk Hemelwaterverordening 2023: onder andere de aanleg van verharding waarvan de oppervlakte max. 300 meter bedraagt, de aanleg van verhoogde kruispunten, technische constructies van algemeen belang (max. 30 kubieke meter en 5 met hoog), de plaatsing van seizoensgebonden, niet-overdekte terrassen bij horecazaken.

727. Art. 7, §2 Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023: Bv: Een ééngezinswoning met een dakoppervlakte tussen de 80 m²- 120 m² zal vanaf nu over een hemelwaterput van minimaal 7.500 liter moeten beschikken.

728. Art. 7, §1, tweede lid 1°-4° Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023.

729. Art. 7, §3 en §5 Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023.

730. De berekening van deze volumes en oppervlakten betreft een technische aangelegenheid. Meer informatie kan worden teruggevonden in het Technisch achtergronddocument bij de GSV Hemelwater d.d. 22 september 2023, p. 41 e.v.

731. Vlaamse Minister van Justitie, Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme, 'Hemelwaterverordening van 2023', Verslag aan de Vlaamse Regering, VR 2023 1002 DOC.0135/3, p. 22.

732. Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, *Technisch achtergronddocument bij de GSV Hemelwater*, p. 35 (online, bijgewerkt 20 maart 2024).

733. Voorbeelden van bovengrondse infiltratievoorzieningen: Infiltratiekom of -veld, infiltratiebekken, Wadi, infiltratiegracht.

734. Art. 8, §3 Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023. Voorbeelden van ondergrondse infiltratievoorzieningen: infiltratiesleuf, infiltratiekoffer, infiltratieput, infiltratiekrat, infiltratiemodule, infiltratiebuis, infiltratiepaal.

735. RWA (regenweerafvoer): wanneer regenwater afzonderlijk van afvalwater in aparte leidingen wordt afgevoerd. Het regenwater wordt dan niet naar een rioolwaterzuiveringsinstallatie gevoerd, maar naar een waterloop geleid.

736. Art. 11 Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023.

737. Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid, *Technisch achtergronddocument bij de GSV Hemelwater*, p. 29 (online, bijgewerkt 20 maart 2024).

738. *Ibid.*, 30.

739. Art. 1.3.1.1 DIWB.

740. Voor een uitgebreide analyse van dit instrument wordt verwezen naar de bijdrage van De Smedt en Groothuijsse in hoofdstuk 6 van deze bundel.

741. Art. 4.3.1., §1, 4° VCRO.

Daar krijgen percelen (P-score) en gebouwen (G-score) een score toegewezen op basis van hun ligging binnen potentieel overstromingsgevoelige gebieden.

- Score A: Geen overstroming gemodelleerd
- Score B: Kleine kans op overstroming onder klimaatverandering (tegen 2050)
- Score C: Kleine kans op overstroming
- Score D: Middelgrote kans op overstroming⁷⁴²

De juridische gevolgen van deze perceel- en/of gebouwscore op het bekomen van een omgevingsvergunning is ondersteunend en informatief, doch heeft ze een niet te onderschatten impact. Zo een aanvraag komt te liggen in een gebied dewelke een P/G-score van D krijgt, zal er in de aanvraagnota op uitgebreide wijze moeten aangetoond worden hoe de beoogde activiteiten geen verslechtering zullen meebrengen voor het lokale watersysteem.⁷⁴³

De introductie van de vernieuwde ‘watertoetskaarten’ zal dus vooral tot gevolg hebben dat de watertoets strenger zal worden ingevuld, zo een activiteit in overstromingsgevoelig gebied wordt beoogd.⁷⁴⁴

De toepassing van de afwijkmogelijkheid op grond van artikel 12 GSV Hemelwater zal dan ook moeten bekeken worden in het licht van de watertoets. In dat opzicht zal het voor een aanvrager dus niet evident zijn om zich te beroepen op de desbetreffende afwijkmogelijkheid zo de site waar de aanvraag betrekking op heeft een perceelscore van D krijgt. De motiveringsplicht in hoofde van de vergunningverlenende overheden en adviesinstanties zal des te pertinenter en nauwkeurig moeten zijn, opdat een project in overstromingsgevoelig gebied kan worden vergund. Ongetwijfeld zal dit aanleiding geven tot een uitgebreide casuïstiek bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

7.4.3 Conclusie

De goedkeuring van de GSV Hemelwater 2023 zal dus ontegensprekelijk haar impact kennen op het omgevingsvergunningscontentieux. Vlaanderen wil aan de hand van bovenstaande legislatieve initiatieven tegemoetkomen aan de nieuwe uitdagingen die de klimaatverandering met zich zal teweegbrengen. Via de aanscherping van de watertoetskaarten en de Gewestelijke Hemelwaterverordening 2023 tracht de decreetgever, in het kader van het omgevingsvergunningscontentieux, vooral proactief in te spelen op de toenemende noden inzake duurzaam waterbeheer. Ook de opmaak van (inter)gemeentelijke hemelwater- en droogteplannen⁷⁴⁵ wordt vanuit de Vlaamse overheid sterk gestimuleerd. Lokale niveaus spelen dus een cruciale rol opdat een geïntegreerd beleid inzake duurzaam

742. Omzendbrief OMG/2022/1 van 16 december 2022 aan de diensten van de Vlaamse Overheid de deputaties van de provincies de colleges van burgemeester en schepenen de besturen van de polders en watering: Betreft: richtlijnen voor de toepassing van een klimaatbestendige watertoets en de vrijwaring van het waterbergend vermogen in signaalgebieden, p. 1-2. (hierna: Omzendbrief OMG/2022/1 richtlijnen voor de toepassing van een klimaatbestendige watertoets en de vrijwaring van het waterbergend vermogen in signaalgebieden)

743. P. De Smedt, ‘Vernieuwde watertoets scherpt voorwaarden aan voor bouwen in overstromingsgebied’, *Juristenkrant* 2023, afl. 463, p. 2.

744. Omzendbrief OMG/2022/1 richtlijnen voor de toepassing van een klimaatbestendige watertoets en de vrijwaring van het waterbergend vermogen in signaalgebieden, p. 3.

745. Een integrale visie over waar en hoe men het hemelwater in een gebied zoveel mogelijk ter plaatse kan houden/herbruiken, infiltreren, bufferen en pas als laatste stap vertraagd afvoeren.

waterbeheer kan gegarandeerd worden. Dit om een ‘dood door duizend sneden’ te voorkomen en de droogteproblematiek in Vlaanderen beleidsmatig op te vangen.

7.5 VERGELIJKING, DISCUSSIE EN CONCLUSIES

Uit bovenstaande uiteenzetting blijkt dat er de nodige verschillen bestaan tussen Vlaanderen en Nederland inzake de gehanteerde aanpak voor de verwerking van hemelwater binnen verstedelijkt gebied. Het meest in het oog springende verschil is wel het niveau waarop regulering plaatsvindt en de uniformiteit daarvan. In Vlaanderen zijn op gewestelijk niveau regels gesteld waar private partijen zich aan dienen te houden bij nieuwbouw en grondige verbouwing. In Nederland vindt normstelling hoofdzakelijk plaats op decentraal (gemeentelijk) niveau; centrale regie richt zich hoofdzakelijk op het beleidsproces en is weinig juridisch dwingend. Dit leidt ertoe dat waar in Vlaanderen kan worden gesproken van uniforme regelgeving, er in Nederland betrekkelijk veel regionale en lokale verschillen bestaan in ambitieniveaus, oplossingsrichtingen en bijbehorende regelgeving. Desalniettemin zien we dat de juridische instrumenten en leidende principes van beide regionen vertrekken vanuit éénzelfde gemeenschappelijke deler, met name het internationale en Europese klimaatbeleid.

Op nationaal niveau zetten beide overheden voornamelijk in op klimaatadaptatieve maatregelen die het verstedelijkt gebied weerbaar moeten maken tegen langere periodes van droogte en extreme regenval. Deze principes vinden we heel duidelijk terug in het *blue-deal* decreet van de Vlaamse Overheid (o.a. aanscherping watertoets, aanpassing Hemelwaterverordening, opmaak (inter)gemeentelijke hemelwater- en droogteplannen). In Nederland vinden de belangrijkste kaderstellende beleidsontwikkelingen rondom het creëren van waterrobuustheid en klimaatbestendige inrichting plaats in het kader van het Deltaprogramma Ruimtelijke Adaptatie (DPRA) en de Nationale Klimaatadaptatiestrategie (NAS).

Bijkomend is het duidelijk dat zowel Vlaanderen als Nederland éénzelfde voorkeursvolgorde hanteren om het regenwater in verstedelijkt gebied te beheren. Beide overheden hanteren daar in afnemende prioriteit de principes van het benutten, vasthouden en infiltreren, bergen en pas in laatste instantie afvoeren naar en via de riolering. In het Vlaamse omgevingsvergunningscontentieux zien we dat deze principes decretaal werden verankerd in de milieuwetgeving en concreet worden omgezet in de GSV Hemelwater (2013 en 2023), onder andere resulterend in een verplichting tot het voor nuttige toepassing opslaan van een zekere hoeveelheid hemelwater.⁷⁴⁶ In Nederland bestaat de voorkeursvolgorde daarentegen vooral nog ‘op papier’. Deze vormt een van de uitgangspunten van de ‘Landelijke maatlat voor de groene klimaatadaptatieve gebouwde omgeving’ en valt in sommige gevallen te herkennen in gemeentelijke beleidsdocumenten. Deze heeft vooralsnog geen centrale wettelijke doorvertaling gekregen, hoewel momenteel wel wordt onderzocht of en hoe onderdelen van de Landelijke maatlat wettelijk kunnen worden geborgd.

746. 1.2. Uitgangspunten GSV Hemelwater 2023.

Hoewel de principes in grote lijnen als gemeenschappelijk kunnen worden beschouwd, zien we dat er in beide regionen een verschillende strategie wordt gehanteerd om deze principes te concretiseren. In Vlaanderen vormt de GSV Hemelwater (eventueel in combinatie met de watertoets) hét juridisch instrument bij uitstek dat de opvang van hemelwater bij bepaalde stedenbouwkundige handelingen op Vlaams grondgebied uniform zal reguleren.⁷⁴⁷ Het zoveel mogelijk hergebruiken⁷⁴⁸ van regenwater geldt daarbij als uitgangspunt, nu het sedert 1999 verplicht is om een hemelwaterput te voorzien bij de nieuwbouw of herbouw van een ééngesinswoning. In Nederland vindt bindende regelgeving vooral plaats op gemeentelijk niveau, waarbij tamelijk grote regionale verschillen bestaan in ambitieniveaus en de aard van de verplichtingen die aan private partijen worden opgelegd. De nadruk ligt hoofdzakelijk op de effectuering van de eigen verantwoordelijkheid van perceeleigenaren om water op privaat terrein te infiltreren in de bodem, in voorkomende gevallen gecombineerd met een afkoppelplicht of een verplichting om te voorzien in tijdelijke berging die voorziet in een vertraagde afvoer via het vuilwaterriool. Verplichtingen tot nuttige toepassing komen in Nederland bij ons weten niet voor.

In Vlaanderen wordt er ook voor gekozen om het afval- en hemelwater zoveel als mogelijk te scheiden. Er geldt een verplichte scheiding tussen het huishoudelijk afvalwater en het hemelwater, afkomstig van dakvlakken en grondvlakken, op het ogenblik dat een gescheiden riolering wordt aangelegd of heraangelegd.⁷⁴⁹ Ook in het geval van een nieuwbouw of bij grondige verbouwingen zal een verplichte scheiding van afvalwater en regenwater verplicht zijn.⁷⁵⁰ In dat geval zal het surplus aan regenwater, zo het niet kan worden hergebruikt, geïnfiltreerd of gebufferd worden, dan wel geloosd worden in de regenwaterafvoer van het gescheiden rioleringsstelsel. Ook in Nederland is het scheiden van huishoudelijk afvalwater en afvloeiend hemelwater een bekend beleidsuitgangspunt, hetgeen volgt uit de wettelijke voorkeursvolgorde voor afvalwater.⁷⁵¹ Een landelijke wettelijke plicht daartoe bestaat echter niet, waardoor gemeenten op dit punt de nodige beleidsvrijheid hebben. Hoewel hemelwater in grote delen van het land nog steeds wordt afgevoerd via het vuilwaterriool, worden op steeds meer locaties hemelwatervoorzieningen aangelegd. Waar dat het geval is volgt doorgaans een gemeentelijk verbod om afvloeiend hemelwater te lozen op het vuilwaterriool (de zogenoemde ‘afkoppelplicht’).

Parallel met de geactualiseerde watertoetskaarten in Vlaanderen, werd ook een nieuwe advieskaart ‘watertoets’ geïntroduceerd die als bijlage bij het gewijzigde Waterbesluit werd opgenomen. Deze advieskaart wijst op perceelsniveau de te raadplegen instanties aan die advies moeten verlenen in het kader van de watertoets.⁷⁵² De inhoud van dit advies gaat verder dan de loutere toetsing van de overstromingskansen op basis van de geactualiseerde

overstromingskaarten. De adviesinstanties zullen ook nagaan of het beoogde project in overeenstemming is met de Hemelwaterverordening en of er voldoende buffering en infiltratiemogelijkheden worden aangelegd. Dit om een bredere, integrale watertoets, zoals de *Blue Deal* het voorschrijft, te realiseren.⁷⁵³ Ook in Nederland dienen bij de vaststelling van omgevingsplannen waterbelangen te worden meegewogen en dient de waterbeheerder daarover te adviseren.⁷⁵⁴ Aangezien de beheersing van hemelwateroverlast geen taak is van de beheerder in het kader van het watersysteembeheer – het betreft een zogenoemde gemeentelijke watertaak – is het de vraag in hoeverre het wateradvies ook hierop betrekking kan hebben. Wat daar ook van moge zijn, gemeenteraden dienen bij de vaststelling van omgevingsplannen – ook in het kader van de evenwichtige toedeling van functies aan locaties – indachtig hun watertaken aandacht te schenken aan en beleid te vormen over de beheersing van hemelwateroverlast. Zij moeten dus een goed beeld vormen over de infiltratie-, bergings- en afvoercapaciteit binnen een bepaald gebied en hun beleidsambities en instrumentkeuze daarop afstemmen.

Ook natuurgebaseerde oplossingen (*‘nature-based solutions’*) vinden hun toepassing binnen het Vlaamse omgevingsvergunningscontentieux om regenwater op te vangen. NbS vormen een essentieel onderdeel van het EU-beleid (*Green Deal*) om Europa meer klimaatbestendig te maken, zo volgt ook uit art. 7 van de Europese Klimaatwet. Op die manier wordt de schade beperkt bij uitzonderlijke regenval (waterveiligheid) en worden tegelijk de watervoorraden aangevuld voor periodes van droogte (waterbeschikbaarheid) (groenblauwe oplossingen).⁷⁵⁵ Daar wordt onder andere de aanleg van groendaken⁷⁵⁶ gestimuleerd door de verplichte minimale infiltratie- en buffervolumes te reduceren of door de aansluiting van het dak aan een hemelwaterput niet langer te verplichten.⁷⁵⁷ Ook in Nederland krijgt het ‘groen, tenzij’-principe steeds meer voet aan de grond. In openbaar gebied vertaalt zich dit in het van overheidswege realiseren van ‘groene’ infiltratie- of bergingsvoorzieningen. Veel gemeenten stimuleren ook het aanleggen van groene daken en het vergroenen/onttegenen van tuinen. Dit gebeurt voor particulieren vooral via subsidies en andere niet-dwingende instrumenten. Een verplichting om groende daken op woningen aan te leggen lijkt niet voorzien in het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl). Wel zal op termijn een wijziging van het Bbl in werking treden, die gemeenten de bevoegdheid geeft om ‘duurzaam gebruik van daken’ van industrie en andere gebruiksfuncties via maatwerkvoorschriften of -regels verplicht te stellen.⁷⁵⁸

747. Lagere overheden kunnen ervoor opteren om strengere stedenbouwkundige verordeningen inzake de opvang en hergebruik van regenwater uit te vaardigen.

748. Hergebruik voor te sproeien in de tuin, toilet, wasmachine en poetsen. Niet hergebruiken voor drinkwater of douchen.

749. Art. 4.2.1.3., §4 en art. 6.2.2, 1.2, §3 VLAREM II.

750. Art. 6 GSV Hemelwater 2023.

751. Zie artikel 10.29a Wet milieubeheer.

752. Art. 3, §2 en §5 Watertoetsbesluit.

753. Omzendbrief OMG/2022/1 richtlijnen voor de toepassing van een klimaatbestendige watertoets en de vrijwaring van het waterbergend vermogen in signaalgebieden, p. 5.

754. Voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet werd dit proces aangeduid met de term ‘watertoets’. Met de inwerkingtreding van die wet wordt die term niet meer gebruikt; in plaats daarvan wordt het proces aangeduid als de ‘weging van het waterbelang’. Zie ook paragraaf 5.1.3 Bkl.

755. Advies van het expertenpanel hoogwaterbeveiliging aan de Vlaamse Regering, juli 2022 *‘Weerbaar Waterland, ons voorbereiden op wat al gebeurt’*, p. 15.

756. Groendak: een dak waar het water wordt opgeslagen onder of in de afwerkingslaag en waarbij de afwerkingslaag uit een vegetatielaag bestaat. Deze zorgen ervoor dat een deel van het regenwater dat op het dak valt, vastgehouden wordt en terug verdampt. Een groendak heeft in hoofdzaak een bufferende functie.

757. Art. 7, §5 en §6, derde lid GSV Hemelwater 2023.

758. Zie Besluit tot wijziging van het Besluit bouwwerken leefomgeving in verband met het duurzaam gebruik van daken, te raadplegen via: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-998304.pdf>.

Waterkwaliteitszorg en lozingen

Jasper van Kempen (Min. van Infrastructuur en Waterstaat)
en Isabelle Larmuseau (Larmuseau@Omgevingsrecht)

8.1 INLEIDING

Deze bijdrage gaat over de zorg voor de waterkwaliteit, meer specifiek de regulering van lozingen op oppervlaktewater in Vlaanderen en Nederland. Omdat het nationale waterkwaliteitsrecht van beide landen voor een groot deel afkomstig is van het Europese recht, en beide landen in die zin dus een gemeenschappelijk juridisch kader delen, start de bijdrage met een beschrijving van dit gemeenschappelijke kader (paragraaf 2). Hierin komt onder meer de Europese Kaderrichtlijn Water (KRW) aan de orde. Vervolgens wordt het specifieke nationaalrechtelijke kader beschreven van Vlaanderen (paragraaf 3) en Nederland (paragraaf 4), waarbij wordt ingegaan op de wijze waarop lozingen gereguleerd zijn (bijvoorbeeld middels een vergunningsplicht of een zorgplicht), hoe bevoegde gezagen lozingen moeten beoordelen (wat is in welke mate toegestaan?), en welke regels gelden met betrekking tot het zorgen voor vergunningen die *up-to-date* zijn. Bij deze onderwerpen wordt steeds de link gelegd met de vereisten uit de KRW. In de nationale bijdragen komt niet alleen de wetgeving aan de orde, maar ook de relevante jurisprudentie. De bijdrage sluit af met een vergelijking tussen beide stelsels (paragraaf 5) waarbij aandacht is voor de effectiviteit van het recht, niet alleen in theorie maar ook in de praktijk.

8.2 GEMEENSCHAPPELIJK JURIDISCH KADER

8.2.1 Normstelling

Het waterkwaliteitsrecht heeft ten doel om bij te dragen aan de bescherming en verbetering van de waterkwaliteit. Dit komt tot uitdrukking in artikel 4 KRW, dat lidstaten onder meer verplicht tot het bereiken van een 'goede toestand' van hun waterlichamen (in 2015) én tot het voorkomen van achteruitgang van die toestand. Voor oppervlaktewaterlichamen houdt dit in dat zowel de chemische toestand daarvan als de ecologische toestand 'goed' moeten zijn, en dat beide toestanden niet achteruit mogen gaan.

De chemische toestand van een oppervlaktewaterlichaam wordt bepaald door de concentraties van daarin voorkomende zogeheten prioritaire stoffen. Dit zijn de stoffen die zijn genoemd in bijlage I van de Richtlijn Prioritaire Stoffen (RPS). Deze bijlage bevat ook de milieukwaliteitsnormen die gelden voor deze stoffen; het gaat daarbij om een jaargemiddelde en een maximaal aanvaardbare concentratie in een oppervlaktewaterlichaam. Een oppervlaktewaterlichaam verkeert in een goede chemische toestand als daarin geen prioritaire stoffen voorkomen in concentraties boven deze milieukwaliteitsnormen (artikel 2, punt 24, KRW). Zodra één van deze milieukwaliteitsnormen wordt overschreden, is de chemische toestand van het oppervlaktewaterlichaam 'niet goed' (bijlage V, punt 1.4.3, KRW). Dit wordt ook wel het *one out, all out*-principe genoemd. Overal in een oppervlaktewaterlichaam moet aan deze milieukwaliteitsnormen voldaan worden, behalve in aan lozingspunten grenzende mengzones (artikel 4, lid 1, RPS). Dit zijn zones waarin geloosde stoffen mogen 'opmengen' met het ontvangende waterlichaam. Op de rand van die mengzones moet de opmenging

zodanig zijn dat aan de milieukwaliteitsnormen wordt voldaan. De omvang van de mengzones moet beperkt zijn tot de nabijheid van het lozingspunt en proportioneel zijn (artikel 4, lid 3, RPS).

De ecologische toestand van een oppervlaktewaterlichaam wordt bepaald door de toestand van daarin aanwezige biologische, hydromorfologische en fysisch-chemische kwaliteitselementen (waaronder ook de nutriënten stikstof en fosfor en specifieke verontreinigende stoffen) (bijlage V, punt 1.1, KRW). Anders dan bij de chemische toestand, zijn het de lidstaten zelf die – conform bijlage V KRW – de milieukwaliteitsnormen bepalen die behoren bij die stoffen en kwaliteitselementen. Deze normen zijn dus niet altijd hetzelfde in Vlaanderen en in Nederland.

Aangezien deze bijdrage met name gaat over lozingen, wordt hieronder met name ingegaan op stoffen en slechts in mindere mate op de overige kwaliteitselementen die in oppervlaktewater genormeerd zijn.⁷⁵⁹ Wat dit betreft geldt voor stoffen in oppervlaktewaterlichamen samenvattend dat op grond van de KRW normen zijn gesteld voor prioritair stoffen (die in alle lidstaten gelijk zijn), voor specifieke verontreinigende stoffen en voor nutriënten (wat de laatste twee categorieën betreft kunnen de normen verschillen tussen de lidstaten). Naast deze op grond van de KRW geldende normen kunnen ook voor overige stoffen normen gelden op grond van het nationale recht. Dit komt aan de orde in de paragrafen 3 en 4 van deze bijdrage.

Het achteruitgangsverbod van artikel 4 KRW houdt in dat geen van deze stoffen of kwaliteitselementen een toestandsklasse achteruit mag gaan,⁷⁶⁰ ook niet tijdelijk.⁷⁶¹ Als een stof of kwaliteitselement zich al in de laagste toestandsklasse bevindt, betekent dit dat geen (tijdelijke) verdere verslechtering is toegestaan. Voor de chemische toestand betekent dit dat geen voorzienbare concentratieverhoging van de betreffende stof is toegestaan.⁷⁶²

De verbeterdoelstelling en het achteruitgangsverbod van artikel 4 KRW gelden alleen in oppervlaktewaterlichamen die zijn aangewezen op grond van de KRW.⁷⁶³ Dit zijn oppervlaktewaterlichamen van ‘aanzienlijke omvang’ (artikel 2, punt 10, KRW). Er geldt voor lidstaten geen verplichting om oppervlaktewaterlichamen aan te wijzen als het gaat om meren kleiner dan 0,5 km² of om rivieren met een stroomgebied kleiner dan 10 km² (bijlage II KRW).⁷⁶⁴

759. Al kan een lozing uiteraard ook effecten hebben op biologische kwaliteitselementen.

760. HvJ EU 1 juli 2015, C-461/13, ECLI:EU:C:2015:433 (Weser).

761. HvJ EU 5 mei 2022, C-525/20, ECLI:EU:C:2022:350 (France Nature); Inmiddels zijn de lidstaten overeengekomen om in te zetten op een aanpassing van de KRW op dit punt, door het toevoegen van een nieuwe uitzonderingsmogelijkheid op het achteruitgangsverbod waarmee – binnen randvoorwaarden – achteruitgang die korter dan een jaar duurt (of drie jaar voor de biologische kwaliteitselementen) wordt toegestaan. Dit is de onderhandelingsinzet van de Raad in de trilog met Parlement en Commissie. Zie: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11383-2024-INIT/en/pdf/>.

762. HvJ EU 28 mei 2020, C-535/18, ECLI:EU:C:2020:391 (IL).

763. HvJ EU 25 april 2024, C-301/22, ECLI:EU:C:2024:347 (Sweetman).

764. ibid.

8.2.2 Lozingen

Op grond van het Europese recht is sprake van een ‘lozing’ wanneer het gaat om een aan een persoon toe te schrijven handeling waarbij volgens de algemene ervaringsregels voorzienbaar is dat stoffen direct of indirect in oppervlaktewater worden gebracht.⁷⁶⁵ Het moet hierbij dus gaan om een aantoonbaar causaal verband tussen een handeling en het op een bepaalde locatie in het oppervlaktewater geraken van stoffen. Hiermee worden deze lozingen (ook wel ‘puntlozingen’ genoemd) onderscheiden van de zogeheten ‘diffuse lozingen’, waarbij dit causale verband niet (eenvoudig) is aan te tonen. Als voorbeeld van diffuse lozingen wordt vaak gewezen op depositie van uitlaatgassen vanuit het verkeer op oppervlaktewater, landbouwemissies (mest en gewasbeschermingsmiddelen) wanneer die over grotere afstand oppervlaktewater bereiken, houtstook, etc. In het navolgende gaat het steeds om puntlozingen en niet om diffuse lozingen.

Lozingen door puntbronnen die verontreiniging kunnen veroorzaken, moeten door de lidstaten voorafgaand gereguleerd worden (artikel 11, lid 3, onder g, KRW). Het kan dan onder meer gaan om een verbod op het in het water brengen van verontreinigende stoffen, een vereiste van voorafgaande toestemming, of registratie op basis van algemeen bindende regels waarin emissiebeheersingsmaatregelen worden voorgeschreven voor de betrokken verontreinigende stoffen. Deze regulering moet bovendien zodanig zijn dat goedkeuring voor een lozing geweigerd wordt, als die een achteruitgang van de toestand van een oppervlaktewaterlichaam kan teweegbrengen, of als die het tijdig bereiken van een goede toestand van het oppervlaktewater in gevaar brengt.⁷⁶⁶

8.3 REGULERING EN RECHTSPRAAK IN VLAANDEREN

8.3.1 Regulering van lozingen

De bescherming van het oppervlaktewater tegen verontreiniging wordt in Vlaanderen geregeld in het Waterwetboek.⁷⁶⁷ De bescherming van het oppervlaktewater tegen de verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen wordt geregeld in het Mestdecreet.⁷⁶⁸

765. HvJ EU 29 september 1999, C-231/97 (Van Rooij) en C-232/97 (Nederhoff).

766. HvJ EU 1 juli 2015, C-461/13, ECLI:EU:C:2015:433 (Weser). In het arrest wordt niet gesproken over lozingen, maar over ‘projecten’. Aangenomen kan worden dat een lozing als project moet worden gekwalificeerd in de zin van deze jurisprudentie. Zie voor meer informatie over het projectbegrip: S.E.A. van Holten, ‘Het projectbegrip in het Europees milieurecht (Deel I). De rol van de projecttoets bij het behalen van Europese milieudoelstellingen’, TBR 2022/41 en S.E.A. Holten, ‘Het projectbegrip in het Europese milieurecht (Deel II). De invulling van het projectbegrip’, TBR 2022/76. In het arrest wordt verder aangegeven dat wel toestemming voor een project kan worden verleend, als toepassing wordt gegeven aan de uitzonderingsmogelijkheid van art. 4, lid 7, KRW. Die uitzonderingsmogelijkheid is echter niet van toepassing op lozingen en blijft in deze bijdrage dus verder buiten beschouwing.

767. Vlaams decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018.

768. Vlaams decreet van 22 december 2006 houdende de bescherming van water tegen de verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen.

In artikel 3.2.1. Waterwetboek is een rechtstreeks en onrechtstreeks lozingsverbod opgenomen. Rechtstreeks is het verboden voorwerpen of stoffen in de wateren van het openbaar hydrografisch net of in de openbare riolen te werpen of te deponeren, er verontreinigde of verontreinigende vloeistoffen in te lozen of er gassen in te brengen, met uitzondering van de lozing van afvalwater waarvoor een omgevingsvergunning is verleend of een omgevingsmelding is gedaan. Onrechtstreeks is het verboden vaste stoffen of vloeistoffen te deponeren op een plaats vanwaar ze door een natuurlijk verschijnsel in die wateren of in de openbare riolen kunnen terechtkomen.⁷⁶⁹ Het in artikel 21 Mestdecreet opgenomen verbod om meststoffen op of in de bodem te brengen in de nabijheid van waterlopen is een verbijzondering van het onrechtstreeks lozingsverbod van artikel 3.2.1. Waterwetboek.

De omgevingsvergunning en de aktename van de omgevingsmelding⁷⁷⁰ voor het lozen van afvalwater worden geregeld in het Omgevingsvergunningsdecreet⁷⁷¹, het Omgevingsvergunningsbesluit,⁷⁷² Vlare II⁷⁷³ en Vlare III.⁷⁷⁴

Het ongezuiverd respectievelijk gezuiverd lozen van (bedrijfs)afvalwater, al dan niet met gevaarlijke stoffen in niet-meetbare concentraties, met een debiet tot en met 2 m³/h respectievelijk 5 m³/h, is louter meldingsplichtig. Is de concentratie van gevaarlijke stoffen wel meetbaar, dan geldt een klasse 2-vergunningsplicht, met het college van burgemeester en schepenen van de gemeente als bevoegde overheid. Een klasse 2-vergunningsplicht geldt ook voor het ongezuiverd resp. gezuiverd lozen van (bedrijfs)afvalwater met een debiet van meer dan 2 m³/h tot en met 100 m³/h resp. van meer dan 5 m³/h tot en met 50 m³/h. Bij een lozingsdebiet van meer dan 100 m³/h ongezuiverd resp. 50 m³/h gezuiverd (bedrijfs)afvalwater geldt een klasse 1-vergunningsplicht, met de deputatie van de provincie als bevoegde overheid.

Aan de omgevingsvergunning en de aktename van de omgevingsmelding worden milieuvoorwaarden verbonden. In Vlare II wordt een onderscheid gemaakt tussen algemene, sectorale en bijzondere milieuvoorwaarden. De algemene milieuvoorwaarden gelden voor alle lozingen,⁷⁷⁵ de sectorale milieuvoorwaarden voor de lozingen van een bepaalde industriële sector⁷⁷⁶ en de bijzondere milieuvoorwaarden voor de lozingen van een bepaald bedrijf.

769. Cass. 15 november 1989, Amén. 1990, 167, over het deponeren van stoffen of vloeistoffen in een privébeek die uitmondt in openbare oppervlaktewateren.

770. De aktename van de omgevingsmelding betreft den systeem van registratie van de melding door de bevoegde overheid, waarbij algemene en sectorale en uitzonderlijk ook bijzondere milieuvoorwaarden worden opgelegd.

771. Vlaams decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning.

772. Besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning.

773. Besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne.

774. Besluit van de Vlaamse Regering van 16 mei 2014 houdende bijkomende algemene en sectorale milieuvoorwaarden voor GPBV-installaties. GPBV-installaties zijn ingedeelde inrichtingen of activiteiten (ILOA's) die vallen onder het toepassingsgebied van de Richtlijn Industriële Emissies (IED of RIE, voorheen IPPC of GPBV).

775. Art. 5.4.1. e.v. DABM en deel 4.2. Vlare II.

776. Art. 5.4.1. e.v. DABM en deel 5.3.2. Vlare II.

Ongeacht de verleende omgevingsvergunning en ongeacht de geregistreerde omgevingsmelding moeten lozers de milieuzorgplicht naleven, opgenomen in artikel 5.4.9., § 2 van het decreet algemene bepalingen milieubeleid.⁷⁷⁷ Concreet moeten lozers steeds de nodige maatregelen nemen om schade te voorkomen. Die verplichting reikt verder dan wat in de omgevingsvergunning of de aktename van de omgevingsmelding is bepaald. Een vaststelling van schade duidt op een schending van de milieuzorgplicht. Een inbreuk op de milieuzorgplicht is geen louter burgerrechtelijke fout, maar ook een misdrijf. Het Belgisch Grondwettelijk Hof bevestigde reeds in 2008 de grondwettigheid van deze open strafbaarstelling.⁷⁷⁸ Rechters zijn verplicht om de milieuzorgplicht toe te passen in lijn met het grondwettelijk recht op de bescherming van een gezond leefmilieu. De bescherming van een gezond leefmilieu is in artikel 2.1.3. Vlare II ook opgenomen als 'algemene basismilieukwaliteitsnorm'.

8.3.2 Beoordelingsregels voor lozingen

De algemene en sectorale lozingsvoorwaarden zijn op voorhand gekend, want opgenomen in Vlare II en Vlare III. De bijzondere lozingsvoorwaarden kunnen na het doorlopen van de vergunnings- of meldingsprocedure door de bevoegde overheid worden opgelegd in de omgevingsvergunning of de aktename van de omgevingsmelding. Zij vullen de algemene en sectorale milieuvoorwaarden aan of stellen bijkomende eisen.

Op het vlak van emissie moeten de lozingsvoorwaarden gebaseerd zijn op de beste beschikbare technieken.⁷⁷⁹ Op het vlak van immissie moeten de lozingsvoorwaarden gericht zijn op het halen van de milieukwaliteitsnormen. Deze normen bepalen de maximaal toelaatbare hoeveelheid verontreinigingsfactoren in het oppervlaktewater. De stoffen met een milieukwaliteitsnorm zijn opgenomen in Vlare II. Voor een 50-tal prioritaire stoffen zijn Europese milieukwaliteitsnormen bepaald⁷⁸⁰ en voor een 170-tal gevaarlijke stoffen Vlaamse milieukwaliteitsnormen.⁷⁸¹ Indien met het oog op de milieukwaliteitsnormen strengere voorwaarden moeten gelden dan deze die haalbaar zijn door toepassing van de beste beschikbare technieken, moeten in de vergunning extra lozingsvoorwaarden worden opgelegd.⁷⁸²

Om te bepalen vanaf wanneer afvalwater beschouwd moet worden als 'bedrijfsafvalwater met gevaarlijke stoffen' hanteert Vlaanderen het begrip 'indelingscriterium'. Het indelingscriterium is bijna altijd gelijk aan de milieukwaliteitsnorm voor die gevaarlijke stof in het ontvangende oppervlaktewater.⁷⁸³ Een lozingsvergunning respectievelijk lozingsnorm voor het lozen van gevaarlijke stoffen moet pas worden aangevraagd wanneer geloosd wordt in concentraties

777. Vlaams decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (DABM).

778. Grondwettelijk Hof nr. 36/2008 van 4 maart 2008.

779. Art. 4.1.2.1. en art. 4.2.3.1. Vlare II.

780. Het betreft milieukwaliteitsnormen voor de zogenaamde zwartelijststoffen (terminologie ingevoerd door richtlijn 76/464/EG) waarvoor men naar nul dient te streven, zie art. 3 van bijlage 2.3.1. van Vlare II.

781. Het betreft milieukwaliteitsnormen voor de zogenaamde grijslijststoffen (terminologie ingevoerd door richtlijn 76/464/EG) waarvoor de lidstaten reductie moeten nastreven, zie art. 3 van bijlage 2.3.1. van Vlare II.

782. Artikel 3.3.0.1. Vlare II en art. 5.3.2.4., § 2 Vlare II, die de implementatie uitmaken van art. 10, lid 3 Kaderrichtlijn Water en art. 18 Richtlijn Industriële Emissies.

783. Het indelingscriterium komt in principe overeen met de jaargemiddelde milieukwaliteitsnorm, uitgezonderd voor metalen waarvoor de milieukwaliteitsnorm omgerekend werd van 'opgelost' naar 'totaal' waarde op basis van partiticoëfficiënten (art. 3, § 2 van bijlage 2.3.1. van Vlare II).

boven het indelingscriterium.⁷⁸⁴ Voor het lozen van prioritair gevaarlijke stoffen boven het indelingscriterium dienen steeds bijzondere milieuvoorwaarden te worden opgelegd in de omgevingsvergunning.

Niet voor alle gevaarlijke stoffen is een indelingscriterium vastgesteld.⁷⁸⁵ In Vlaanderen primeert de meetbaarheid van de gevaarlijke stoffen. Als de milieukwaliteitsnorm en het bijhorende indelingscriterium onder de rapportagegrens⁷⁸⁶ ligt, is er pas vergunningsplicht als de geloosde concentratie boven de rapportagegrens ligt. Als de rapportagegrens evolueert tot onder het indelingscriterium geldt het indelingscriterium.⁷⁸⁷ Als de milieukwaliteitsnorm moeilijk meetbaar is, kan het indelingscriterium op de hogere rapportagegrens liggen. In dat geval mag er worden geloosd tot aan de rapportagegrens.⁷⁸⁸ Bij het aanscherpen van de rapportagegrens moet men minder gaan lozen of een vergunning aanvragen voor het lozen van de gevaarlijke stof, waarbij veelal een lozingsnorm gelijk aan de milieukwaliteitsnorm wordt opgelegd.

Als concrete debietsgegevens van het ontvangende oppervlaktewater ontbreken, kan voor de bepaling van de emissiegrenswaarden, met het oog op het halen van de milieukwaliteitsnormen, standaard de tienvoudige verdunning worden toegepast.⁷⁸⁹

Sinds 1 februari 2021 wordt bij de beoordeling van vergunningsaanvragen en bij de milieueffectrapportage een impacttoets uitgevoerd, aan de hand van een op het Weser-arrest afgestemde 'Weser-lozingentool'.⁷⁹⁰ Aan deze impactbeoordelingsmethodiek wordt nog verder gesleuteld, nu de lozingentool onvoldoende fijnmazig blijkt om alle geloosde vuilvracht – ook de lagere concentraties – en de cumulatieve effecten in kaart te brengen.⁷⁹¹

784. Art. 3, § 4, 4° van bijlage 2.3.1. van Vlare II.

785. Ontwerp-regelgeving bedoeld om hieraan tegemoet te komen lijkt een stille dood te zijn gestorven, zie het zonder gevolg gebleven advies van 10 november 2022 resp. 14 november 2022 van de Minaraad en SALV resp. van de SERV over het ontwerp van Besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, het VLAREL van 19 november 2010, titel III van het VLAREM van 16 mei 2014, het besluit van de Vlaamse Regering van 21 februari 2014 houdende vaststelling van de regels inzake het lozen van bedrijfsafvalwater op een openbare rioolwaterzuiveringsinstallatie en het besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2014 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, wat betreft de lozing van bedrijfsafvalwater zonder of met gevaarlijke stoffen, te raadplegen via: <https://www.minaraad.be/themas/hinder/wijziging-vlare-m-i-v-m-bedrijfsafvalwater-adviesvraag>.

786. De rapportagegrenzen zijn opgenomen in art. 4 van bijlage 4.2.5.2. Vlare II.

787. Art. 3, § 3 van bijlage 2.3.1. van Vlare II en rubriek 3.4. en rubriek 3.6., aanhef, Vlare II, bijlage 1.

788. Zo is het indelingscriterium voor PFOS allesbehalve gelijk aan de Europese milieukwaliteitsnorm voor PFOS in oppervlaktewater (0,65 ng/l). In maart 2023 werd het indelingscriterium voor PFOS (initieel 100 ng/l) verlaagd tot 20 ng/l, als gevolg van een aanscherping van de (Vlaamse) rapportagegrens voor PFOS (artikel 4 van bijlage 4.2.5.2. van Vlare II). Een bedrijf dat afvalwater met een PFOS-concentratie lager dan 20 ng/l loost, hoeft daarvoor in Vlaanderen dus geen vergunning aan te vragen. Volgens de erkende internationale ISO-analysemethode, waarnaar de Vlaamse meetmethode verwijst, zijn nochtans lagere concentraties van PFAS meetbaar (zie E. Borgo, 'Poore lozingsnormen brengen Vlaanderen in lastig parket', TOO 2023/3, p. 164-167).

789. Art. 2.3.6.1., § 3 Vlare II.

790. Vlaamse Milieumaatschappij, 'Impactbeoordeling bedrijfsafvalwater', via: www.vmm.be/water/afvalwater/impactbeoordeling-bedrijfsafvalwater.

791. De rekentool werd in oktober 2023 geactualiseerd en op een aantal punten verbeterd. Zo onder meer stopt het stappenplan niet meer bij stap 4 bij < 10% bijdrage. Als de procentuele bijdrage van de parameter kleiner is dan 10%, moet stap 9 alsnog worden doorlopen waarbij er onderzocht moet worden of er op het einde van het waterlichaam geen probleem is met het halen van de doelstelling, zie 'MER-Fiche Water - Impact lozing bedrijfsafvalwater', 7 december 2023 via: www.milieuinfo.be/confluence/display/MRMG/MER-fiche+Water+-+Impact+lozing+bedrijfsafvalwater. Voor de impactbepaling van PFAS-verbindingen wordt de Weser-lozingentool niet geschikt geacht, nu de Excel-rekentool uit het stappenplan geen rekening houdt met de gemeenschappelijke druk van alle PFAS-verbindingen, maar enkel kan berekenen wat de individuele bijdrage van de lozing is op de concentratie van één stof in het ontvangende oppervlaktewater, zie Vlaamse Milieumaatschappij, 'Impactbeoordeling voor PFAS stoffen', via: www.vmm.be/water/afvalwater/impactbeoordeling-bedrijfsafvalwater/impactbeoordeling_voor_pfas-stoffen.

Dat de Vlaamse lozingsvergunningen op gespannen voet staan met de Kaderrichtlijn Water, is recent gebleken uit een eerste 'waterarrest' van de Vlaamse bestuursrechter. De Raad voor Vergunningsbetwistingen vernietigde de omgevingsvergunning voor de uitbating van een stortplaats die PFOS (een prioritair gevaarlijke stof in de zin van de KRW⁷⁹²) loost in een oppervlaktewaterlichaam waarin de milieukwaliteitsnorm voor PFOS reeds is overschreden.⁷⁹³ De Raad wijst erop dat, op basis van artikel 1.7.2.1.1., § 4 Waterwetboek en de geciteerde rechtspraak van het Hof van Justitie, de vergunningverlenende overheid moet nagaan of er geen achteruitgang in de toestand veroorzaakt wordt als hij moet oordelen over een project waarbij een stof geloosd wordt waarvan in het ontvangende oppervlaktewaterlichaam de milieukwaliteitsnorm is overschreden. In dergelijk geval bevindt het oppervlaktewaterlichaam zich in een ontoereikende chemische toestand, waardoor iedere achteruitgang van dat kwaliteitselement een achteruitgang van de toestand van een oppervlaktewaterlichaam betekent, aldus de Raad. Door niet te antwoorden op de bezwaren over het gebrek aan onderzoek naar de mogelijke achteruitgang van de toestand door het lozen van PFOS ver boven de milieukwaliteitsnorm in een oppervlaktewaterlichaam waarin de milieukwaliteitsnorm voor deze stof overschreden wordt, miskent de vergunningverlenende overheid de motiveringsplicht, oordeelt de Raad.⁷⁹⁴

8.3.3 Actualiseren van lozingsvergunningen

Omgevingsvergunningen zijn in de regel geldig voor onbeperkte duur. Een wettelijk evaluatiesysteem moet ervoor zorgen dat de vergunningen actueel blijven.

Zo onderzoekt de Vlaamse overheid bij nieuwe of geactualiseerde beste beschikbare technieken of de algemene of sectorale lozingsvoorwaarden moeten worden geactualiseerd. Dit proces wordt aangestuurd door de Europese BREF-documenten en door de Vlaamse BBT-studies van de Vlaamse Instelling voor Technologisch Onderzoek.

Binnen de twee jaar na de publicatie van een nieuwe Europese BREF-studie over de beste beschikbare technieken worden lozers die vallen onder het toepassingsgebied van de Richtlijn Industriële Emissies onderworpen aan een 'algemene evaluatie' van alle milieuvoorwaarden.⁷⁹⁵

Vergunningverlenende overheden, adviesinstanties, toezichthouders en het betrokken publiek kunnen op elk moment een bijstelling van de milieuvoorwaarden van elke lozer vragen.⁷⁹⁶ Met het oog daarop kunnen lozers worden onderworpen aan een 'gerichte evaluatie'. Dit is onder meer het geval als zij gevaarlijke stoffen lozen in concentraties boven het indelingscriterium en er de voorbije vijftien jaar geen relevante aanpassingen zijn geweest.⁷⁹⁷

792. Art. 3, § 4, 7° van bijlage 2.3.1. van Vlare II.

793. RvVb 8 februari 2024, nr. RvVb-A-2324-0438.

794. RvVb 8 februari 2024, nr. RvVb-A-2324-0438, r.o. 4.3.

795. Art. 5.4.11. e.v. DABM en art. 1.4.1.1. e.v. Vlare II.

796. Art. 82 Omgevingsvergunningsdecreet.

797. Art. 5.4.11. e.v. DABM en art. 1.4.2.1. e.v. Vlare II.

Bij de twintigste verjaardag van een omgevingsvergunning van onbepaalde duur bestaat de mogelijkheid om het voorwerp en de duur van de vergunning te wijzigen.⁷⁹⁸

8.4 REGULERING EN RECHTSPRAAK IN NEDERLAND

8.4.1 Lozingen

Met de nieuwe Omgevingswet (Ow) die per 1 januari 2024 in werking is getreden, wordt in Nederland gewerkt met het begrip ‘lozingsactiviteit op een oppervlaktewaterlichaam’: het brengen van stoffen, warmte of water direct op een oppervlaktewaterlichaam, voor zover het gaat om de gevolgen van die stoffen of warmte of dat water voor het watersysteem (onderdeel A van de bijlage bij artikel 1.1 Ow). In deze bijdrage wordt gemakshalve gesproken over ‘lozingen’ wanneer het over deze activiteiten gaat.

Het ‘brengen op’ in deze definitie wordt uitgelegd conform de Europese jurisprudentie aangehaald in paragraaf 2.2 van deze bijdrage. Verder is er de nodige nationale jurisprudentie die dit begrip verder inkadert. Zo geldt dat stoffen nog niet in het oppervlaktewater geraakt hoeven te zijn om van een lozing te spreken, zolang voorzienbaar is dat ze op den duur op enige wijze met het oppervlaktewater in aanraking zullen komen.⁷⁹⁹ Ook is sprake van een lozing als stoffen kunnen al in het water zijn (geweest) en verplaatst worden onder water of naar een ander oppervlaktewaterlichaam.⁸⁰⁰ Ten slotte geldt dat het brengen van stoffen in een oppervlaktewaterlichaam niet bewust of opzettelijk hoeft plaats te vinden.⁸⁰¹

Hiernaast geldt dat het in het bovenstaande gaat om zogeheten directe puntlozingen. Deze lozingen worden onderscheiden van de zogeheten ‘indirecte lozingen’, waarbij stoffen niet direct op een oppervlaktewaterlichaam worden gebracht, maar aan (het werk van) een ander worden overgedragen die ze vervolgens op het oppervlaktewater brengt. Hiervan is bijvoorbeeld sprake bij het lozen van afvalwater op een rioolstelsel of een zuiveringstechnisch werk dat bij een ander dan de lozer in beheer is. Deze handelingen zijn – net als diffuse lozingen – niet gereguleerd als lozingsactiviteit, maar als zogeheten milieubelastende activiteit (onderdeel A van de bijlage bij artikel 1.1 Ow). Het gaat hier dus wel om lozingen in Europeesrechtelijke zin, maar niet om lozingsactiviteiten naar Nederlands recht.

8.4.2 Regulering van lozingen

Hieronder wordt ingegaan op de regulering van lozingen onder de Omgevingswet. Van belang is dat deze wet niet alle lozingen in Europeesrechtelijke zin reguleert. De Omgevingswet is namelijk niet van toepassing op onderwerpen met betrekking tot de fysieke leefomgeving of onderdelen daarvan, die bij of krachtens een andere wet uitputtend

zijn geregeld, tenzij uit de bepalingen van deze wet anders blijkt (artikel 1.4 Ow). Wat dit betreft is onder meer relevant dat de Meststoffenwet een verbod bevat om mest op landbouwgrond te brengen, behalve als dat blijft binnen bepaalde maximale hoeveelheden (artikel 7 t/m 11 Meststoffenwet). Dit is een uitputtende regeling aangaande de hoeveelheid op landbouwgrond te brengen mest. Wanneer mest op landbouwgrond wordt gebracht in de nabijheid van oppervlaktewater, kan volgens algemene ervaringsregels voorzienbaar zijn dat dit (door uit- en afspoeling, of drainage) in oppervlaktewater geraakt. Dan is naar Europees recht dus sprake van een lozing, maar blijft de regulering van de Omgevingswet buiten toepassing, althans: die regulering kan niet zien op de hoeveelheid mest, maar slechts op de locatie, het tijdstip of de wijze waarop mest op landbouwgrond gebracht mag worden.

Het is de vraag of hiermee lozingen van meststoffen afdoende ‘voorafgaand gereguleerd’ zijn, zoals vereist volgens de KRW (artikel 11, lid 3, onder g, KRW). Volgens vaste rechtspraak⁸⁰² dient het nationale recht daadwerkelijk de volledige toepassing van het Europese recht (hier: de KRW) te verzekeren. Het verzekeren van de volledige toepassing van de KRW komt in dit geval neer op het verwezenlijken van de waterkwaliteitsdoelstellingen.⁸⁰³ Het op landbouwgrond brengen van een hoeveelheid meststoffen is helemaal niet *als lozing* gereguleerd. Een afweging omtrent gevolgen voor de leefomgeving heeft daarbij slechts zeer basaal plaatsgevonden. Zo wordt het gebruik van meststoffen op de bodem alleen op hoofdlijnen kwantitatief begrensd, zonder een daadwerkelijke beoordeling van de gevolgen voor het omliggende watersysteem.

De regulering van lozingen onder de Omgevingswet vindt plaats op drie niveaus:

1. Via algemeen verbindende voorschriften op rijksniveau (in het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal));
2. Via algemeen verbindende voorschriften op decentraal niveau (in verordeningen van de waterschappen); en
3. Via individuele beschikkingen door bevoegde gezagen (in vergunning- en maatwerkvoorschriften).

De algemeen verbindende voorschriften op rijks- en decentraal niveau bestaan in de vorm van zorgplichten, al dan niet aangevuld met meldings- en informatieplichten, algemene regels, en vergunningsplichten. Met uitzondering van de zorgplichtbepalingen, zijn deze regels nagenoeg allemaal toegespitst op bedrijfsmatige activiteiten.

Hierbij geldt dat de specifieke zorgplicht⁸⁰⁴ geldt voor alle lozingen. Dit betreft een algemene zorgvuldigheidsnorm, die inhoudt dat een lozer die vermoedt (of kan vermoeden) dat de lozing nadelige gevolgen kan hebben verplicht is om alle redelijkerwijs te vergen maatregelen te nemen om die gevolgen te voorkomen (zo nodig door de lozing achterwege te laten) of zoveel mogelijk te beperken of ongedaan te maken. In elk geval moeten alle

798. Art. 83 Omgevingsvergunningsdecreet.

799. HR 24 september 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC8458.

800. HR 21 september 2004, ECLI:NL:HR:2004:AP8079.

801. ABRvS 15 oktober 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BF8999.

802. Zie bijvoorbeeld het arrest van HvJ EU 10 mei 2001, C-144/99 (*Commissie/Nederland*).

803. Art. 11 KRW geeft immers expliciet aan dat de maatregel om in wetgeving een voorafgaande regulering op te nemen, bedoeld is om de milieudoelstellingen van art. 4 KRW te verwezenlijken.

804. Opgenomen in het Bal of in de waterschapsverordening.

passende preventieve maatregelen tegen milieuverontreiniging worden getroffen, moeten de beste beschikbare technieken worden toegepast en mag geen significante milieuverontreiniging worden veroorzaakt.⁸⁰⁵

Een vergunningsplicht geldt slechts voor zover dat expliciet zo is bepaald voor een specifieke lozingsactiviteit (artikel 5.1, lid 2 aanhef en onder c, Ow). Daarmee staat op wetsniveau voorop dat lozingen in beginsel zijn toegestaan zonder voorafgaande toestemming van het bevoegd gezag. Omdat dit het risico inhoudt dat in de toekomst nieuwe typen lozingen worden verricht die de wetgever nog niet heeft voorzien, en die dan alleen door een zorgplichtbepaling zouden zijn gereguleerd, zijn zogeheten ‘vangnetvergunningsplichten’ opgenomen in de regelgeving,⁸⁰⁶ op grond waarvan activiteiten die nog niet anderszins expliciet gereguleerd zijn, alsnog vergunningsplichtig zijn.⁸⁰⁷ Dit geldt ook voor andere dan bedrijfsmatige activiteiten.

De landelijk ingestelde vergunningsplichten zijn opgenomen in hoofdstuk 3 Bal en de vergunningsplichten voor de rijkswateren in hoofdstukken 6 en 7 Bal. De aanwijzing van vergunningsplichtige gevallen is daarbij niet gekoppeld aan te lozen stoffen/hoeveelheden/concentraties, maar enkel aan het verrichten van specifieke activiteiten, vaak in de vorm van de beschrijving van een bepaalde bedrijfstak. Bij de aanwijzing van vergunningsplichten is ervoor gezorgd dat voor nagenoeg alle lozingen die voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet al met vergunningen gereguleerd waren, een vergunningsplicht is ‘aangezet’. Naar aantallen bezien zijn verreweg de meeste lozingen vergunningsvrij en zijn deze gereguleerd middels algemene regels met daarin verplichte preventieve maatregelen, voorgeschreven lozingsroutes, verplichte zuiveringsmethoden en/of maximale emissiegrenswaarden. Bevoegde gezagen kunnen in concrete gevallen middels maatwerkvoorschriften afwijken van deze algemene regels.

Deze algemene regels zullen niet in alle gevallen volstaan om te voorkomen dat lozingen leiden tot achteruitgang van de toestand van een aangewezen KRW-oppervlaktewaterlichaam, of dat deze het daarin tijdig bereiken van een goede toestand in gevaar brengen. Dit betekent niet dat algemene regels niet volstaan en dat de KRW vereist dat altijd een vergunningsplicht geldt, maar het is in die gevallen wel van belang dat met maatwerkvoorschriften aanvullende eisen worden gesteld aan de lozing, anders wordt in strijd met de KRW gehandeld.⁸⁰⁸

8.4.3 Beoordelingsregels voor lozingen

De beoordelingsregels voor vergunningverlening van lozingen zijn voor de op rijksniveau regelde vergunningsplichten opgenomen in de artikelen 8.84 en 8.88 van het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl). Deze beoordelingsregels zijn ook van toepassing op het stellen van maatwerkvoorschriften aan vergunningsvrije lozingen (artikel 2.13, lid 6, Bal).

805. Zie bijvoorbeeld art. 2.11 Bal.

806. In art. 6.53, lid 1, onder c, Bal; art. 7.60, lid 1, onder c, Bal; en in de waterschapsverordeningen.

807. Voor de vangnetvergunningsplicht op rijksniveau geldt dit alleen voor lozingen middels een lozingspijp.

808. ABRvS 20 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3522.

De beoordelingsregels voor in de waterschapsverordening opgenomen vergunningsplichten, staan in die waterschapsverordeningen.

Op grond van deze bepalingen wordt een vergunning alleen verleend (of een maatwerkvoorschrift gesteld) als voldaan wordt aan de volgende criteria:

- Milieuverontreiniging en emissies worden voorkomen of, wanneer dit niet mogelijk is, beperkt;
- Er wordt geen significante milieuverontreiniging veroorzaakt;
- De voor de activiteit in aanmerking komende beste beschikbare technieken worden toegepast.

Daarnaast geldt dat een vergunning alleen wordt verleend als de activiteit verenigbaar is met de bescherming en verbetering van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen en deze er niet toe leidt dat niet aan de milieukwaliteitsnormen (onder de Omgevingswet ‘omgevingswaarden’ genoemd) wordt voldaan, of dat de doelstelling om achteruitgang te voorkomen niet bereikt wordt. Hierbij vindt dus een directe toets plaats aan de milieudoelstellingen van artikel 4 KRW en is sprake van een verplichte weigeringsgrond als die toets negatief uitpakt.

Bij het verrichten van deze toets wordt rekening gehouden met diverse informatiedocumenten (artikel 8.88, lid 3, Bkl). Het informatiedocument dat hier met name van belang is, is het Handboek Immissietoets. Dit is een hulpmiddel om invulling te geven aan de verplichte toets van lozingen aan de KRW-normen. Het Handboek is van toepassing op lozingen in elk oppervlaktewaterlichaam, ongeacht of het als KRW-oppervlaktewaterlichaam is aangewezen. In het Handboek is een toets uitgewerkt aan alle geldende oppervlaktewaternormen (inclusief die voor prioritaire en specifieke verontreinigende stoffen, fysisch-chemische kwaliteitselementen (zoals nutriënten, chloride en pH), en milieukwaliteitsnormen voor waterwinlocaties). Als een stof wordt geloosd waarvoor geen oppervlaktewaternorm geldt, moet die op grond van het Handboek Immissietoets worden afgeleid en moet daarmee de immissietoets worden uitgevoerd. Het uiteindelijke criterium van het Handboek Immissietoets is of aan de geldende normen voldaan wordt op de rand van de mengzone. In de situatie waarin de norm al overschreden wordt, hanteert het Handboek Immissietoets als criterium dat na volledige menging van de stof in het oppervlaktewaterlichaam geen significante concentratieverhoging in het oppervlaktewaterlichaam mag optreden. Hierbij wordt gekeken naar de nauwkeurigheid waarmee de oppervlaktewaternorm is gesteld. Als de lozing leidt tot een verandering van de oppervlaktewaterconcentratie die valt binnen de nauwkeurigheid waarmee de norm is gesteld, dan is de lozing niet toegestaan. Anders kan de lozing wel plaatsvinden op grond van het Handboek Immissietoets.⁸⁰⁹ Het is nog de vraag hoe deze toets zich precies verhoudt tot de Europese jurisprudentie.⁸¹⁰

809. Bijvoorbeeld: als de norm van een stof 1,0 µg/l bedraagt, de achtergrondconcentratie al 1,1 µg/l bedraagt (en dus de norm overschrijdt), en de lozing leidt tot een concentratieverhoging van minder dan 0,05 µg/l, dan is de lozing toegestaan, want dit zal nooit leiden tot een concentratie die 1,2 µg/l bedraagt. De concentratie blijft dan 1,1 µg/l en verandert dus niet (voor zover met voldoende nauwkeurigheid bepaald kan worden). Lozingen die leiden tot een concentratieverhoging van 0,05 µg/l of meer, zijn dan niet toegestaan.

810. HvJ EU 28 mei 2020, C-535/18, ECLI:EU:C:2020:391 (IL).

8.4.4 Actualiseren van lozingsvergunningen

Hoewel bevoegde gezagen lozingsvergunningen voor bepaalde tijd kunnen verlenen, worden deze in de regel voor onbepaalde tijd verleend. Hierdoor komt het veelvuldig voor dat sprake is van lozingsvergunningen waarvan al lange tijd niet meer beoordeeld is of deze nog steeds verenigbaar zijn met de bescherming en verbetering van de chemische en ecologische kwaliteit van het oppervlaktewater.

Wel is het bevoegd gezag verplicht om regelmatig te bezien of de voorschriften van de vergunning nog toereikend zijn gezien de ontwikkelingen van de technische mogelijkheden tot het beschermen van het milieu en de ontwikkelingen met betrekking tot de kwaliteit van het milieu⁸¹¹ (artikel 5.38 Ow). Dit 'bezien' moet in elk geval gebeuren binnen vier jaar na de bekendmaking van nieuwe of herziene BBT-conclusies (artikel 8.98 Bkl). Als uit het bezien blijkt dat de milieuverontreiniging die de lozing veroorzaakt verder *kan* worden ingeperkt (door de ontwikkeling van de technische mogelijkheden tot bescherming van het milieu), of verder moet worden ingeperkt (door de ontwikkeling van de kwaliteit van het milieu), dan moet het bevoegd gezag de vergunningvoorschriften aanscherpen (artikel 8.99 Bkl).⁸¹²

8.5 VERGELIJKING

Lozingen worden in Vlaanderen en Nederland gereguleerd via een mix van vergunnings- en meldingsplichten/algemene regels. In Vlaanderen gaat de hoofdrol naar de vergunningsplicht en de bijrol naar de meldingsplicht, telkens met daaraan gekoppelde algemene, sectorale en bijzondere milieuvoorwaarden. In Nederland gaat de hoofdrol naar de meldingsplicht en daaraan gekoppelde algemene regels. De vergunningsplicht komt er op de tweede plaats en doet dienst als vangnet. In theorie is hiermee mogelijk om in alle gevallen een goede afweging te maken van de milieueffecten van een lozing; in de praktijk is dat echter moeilijk wanneer het vergunningsvrije lozingen betreft, vanwege de korte tijd waarbinnen een lozing na een melding kan plaatsvinden.

Hoewel de KRW niet verplicht tot een voorafgaande vergunningsplicht, is voor beide stelsels wel de vraag hoe voor vergunningsvrije lozingen invulling gegeven kan worden aan de verplichting uit het Weser-arrest⁸¹³ om goedkeuring te weigeren voor lozingen die achteruitgang van de toestand van een waterlichaam veroorzaken. Het is onwaarschijnlijk dat de algemene en sectorale milieuvoorwaarden (in Vlaanderen) en de algemene regels (in Nederland) borgen dat vergunningsvrije lozingen nooit tot achteruitgang zullen leiden.

811. Dit omvat ook nieuwe kennis over de kwaliteit van het milieu.

812. Als de aanscherping zodanig zou zijn dat dit leidt tot voorschriften die redelijkerwijs niet meer naleefbaar zijn, moet in plaats van die aanscherping van de voorschriften worden overgegaan tot intrekking van de vergunning (art. 8.100 Bkl).

813. HvJ EU 1 juli 2015, C-461/13, ECLI:EU:C:2015:433 (Weser).

Voor deze regels is in elk geval geen strategische milieubeoordeling uitgevoerd waaruit dit blijkt.⁸¹⁴ Conformiteit met het Weser-arrest zou dan geborgd moeten worden doordat het bevoegd gezag per lozing alsnog (in Vlaanderen via bijzondere milieuvoorwaarden en in Nederland via maatwerkvoorschriften) eisen stelt aan de lozing die zorgen dat geen achteruitgang plaatsvindt. Het is niet evident dat dit daadwerkelijk in alle gevallen zal gebeuren.

De reactiesnelheid van Vlaanderen en Nederland op Europese rechtspraak verschilt. Het beeldbepalende Weser-arrest van 1 juli 2015 stond in Nederland meteen op de radar. Zelfs voorafgaand aan dat arrest werden lozingen al getoetst aan de KRW-normen en nog binnen een jaar vond verdere verduidelijking plaats in het technisch toetsingskader, het 'Handboek Immissietoets'. In Vlaanderen duurde het tot 1 februari 2021 vooraleer een aangepaste impactbeoordelingsmethodiek, de 'Weser-lozingentool', werd ingevoerd. Deze tool is er voornamelijk op gericht om een vergunningenstop te voorkomen.⁸¹⁵

Europese milieukwaliteitsnormen worden in Vlaamse regelgeving stevast aangewezen als 'richtwaarden'.⁸¹⁶ In Nederland was dit initieel ook het geval, tot de wetgever er 'andere verplichtingen als bedoeld in artikel 4 KRW' van maakte en de Nederlandse Raad van State ondubbelzinnig oordeelde dat het wel degelijk om resultaatsverplichtingen gaat.

Sommige milieukwaliteitsnormen die nationaal worden vastgesteld, verschillen tussen Vlaanderen en Nederland. Dit geldt ook voor de rapportage- en bepalingsgrenzen. Zo zijn de milieukwaliteitsnormen voor nutriënten en de rapportage- en bepalingsgrenzen voor PFAS in Vlaanderen minder streng dan in Nederland.⁸¹⁷ De uiteenlopende normering en meetmethodiek bemoeilijkt de aanpak van grensoverschrijdende waterverontreiniging. Daar komt nog bij dat deze grenzen in Vlaanderen medebepalend zijn voor het al dan niet bestaan van een vergunningsplicht. Hierdoor kan zich de situatie voordoen dat geen strengere lozingseisen kunnen worden voorgeschreven als bijzondere milieuvoorwaarde, ook al zou dat nodig zijn om te kunnen voldoen aan de eisen van het Weser-arrest. Die situatie kan zich in Nederland niet voordoen.

Daar tegenover staat dat de strafrechtelijk gesanctioneerde milieuzorgplicht in Vlaanderen geldt als een 'impliciete milieukwaliteitsnorm'. Het is de vraag of de nieuwe 'specifieke zorgplicht' onder de Nederlandse Omgevingswet eenzelfde rol zal kunnen gaan spelen.

814. De strategische milieubeoordeling is geregeld in richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's, Pb EU 2001, L 197. In het 'Vlaem II-arrest' – in Nederland beter bekend als het 'Nevele-arrest' – oordeelde het Hof van Justitie van de Europese Unie dat een strategische milieubeoordeling moet worden uitgevoerd voorafgaandelijk aan de vaststelling van milieuvoorwaarden voor windturbines (HvJ EU 25 juni 2020, ECLI:EU:C:2020:503). Het is allerminst uitgesloten dat deze plan-mer-plicht ook geldt voor de Vlaamse en Nederlandse lozingsregels. In dat geval zouden de lozingsregels onverbindend verklaard kunnen worden. Zie over de gevolgen van het Nevele-arrest H.E. Woldendorp, 'Wie wind zaait, zal storm oogsten', TOO 2024/1, p. 41-85.

815. J. Vanhooren & J. Van Damme, 'Van Europees Weser-arrest tot Vlaamse lozingentool', TOO 2020/4 (423), p. 433.

816. Art. 2.3.1.1., lid 2 Vlaem II en art. 3, § 1 van bijlage 2.3.1. van Vlaem II.

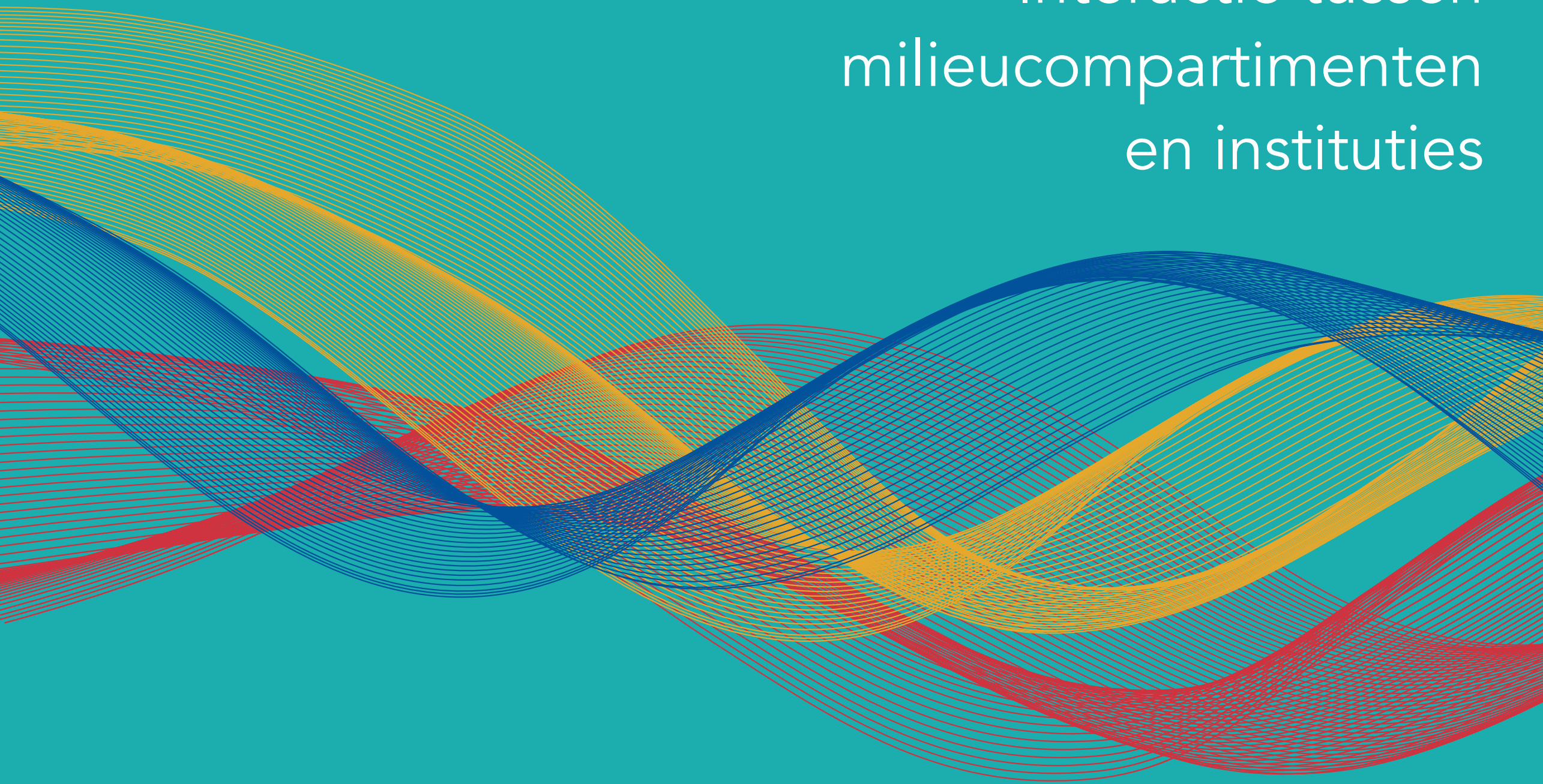
817. E. Borgo, 'Povere lozingsnormen brengen Vlaanderen in lastig parket', TOO 2023/3, p. 164-167.

Beide landen kampen ook met aanzienlijke uitdagingen met betrekking tot de waterkwaliteit. Doordat de milieukwaliteitsdoelstellingen voor waterlichamen op veel plaatsen nog niet worden gehaald, mogen bijkomende lozingen van de betreffende stof niet leiden tot een voorzienbare concentratieverhoging op de rand van de mengzone. Dit zal voor veel bijkomende lozingen belemmerend kunnen werken.

Samengevat zijn de Vlaamse en Nederlandse rechtssystemen grotendeels vergelijkbaar, met een aantal subtiele verschillen. Hoe dit verder uitpakt zal blijken uit Europese en nationale rechtspraak.⁸¹⁸

818. I. Larmuseau & M. van Rijswijk, 'Water in de Lage Landen: hoe rechtszaken voorkomen?', *TOO* 2024/1, p. 32-37. Zie voor Vlaanderen het arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen houdende vernietiging van een vergunning voor de lozing van PFOS in oppervlaktewater (RvVb 8 februari 2024, nr. RvVb-A-2324-0438, vzw Leefbaar Groot Kortemark) en de vonnissen van de Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg Brussel houdende het opleggen van een bevel/dwangsom aan het Vlaamse Gewest ingevolge de overschrijding van de norm van 50 mg/l voor nitraat in grondwater en oppervlaktewater (Rb. Brussel (NL) 21 juni 2023, rolnr. 2022/2570/A en Rb. Brussel (NL) 26 juni 2024, rolnr. 2024/1013/A, vzw Greenpeace Belgium e.a.).

Interactie tussen milieucompartimenten en instituties



Peilbeheer en natuur – een wankel evenwicht

Juridische verplichtingen en instrumenten voor peilbeheer ten behoeve van natuurbescherming in Nederland en Vlaanderen

Martijn van Gils (Universiteit Utrecht)⁸¹⁹
en Elias van Marcke (Dryade en
vrijwillig medewerker Universiteit Gent)

9.1 INLEIDING

Deze bijdrage heeft betrekking op het peilbeheer in Nederland en Vlaanderen⁸²⁰, waarmee we het actieve beheer van de waterstanden van oppervlaktewateren bedoelen. Dat betreft de actieve aan- en afvoer van oppervlaktewater naar en van watergangen, zodat gedurende (een gedeelte van) het jaar een stabiele waterstand (of bandbreedten waarbinnen waterstanden kunnen variëren) in stand kan worden gehouden. Voor de aan- en afvoer van oppervlaktewater om het waterpeil in stand te houden worden verschillende kunstwerken in watergangen (in Vlaanderen ook wel aangeduid als vaste of regelbare constructies) aangelegd, zoals peilscheidingen, stuwen en gemalen.

In Nederland vindt peilbeheer plaats in aangewezen oppervlaktewateren, vooral in laaggelegen gebieden in het westen en noorden van Nederland, waar voldoende water kan worden af- en aangevoerd om een stabiele waterstand in stand te houden. Voor deze aangewezen oppervlaktewateren moet een peilbesluit worden vastgesteld, dat, zo volgt uit artikel 2.41 lid 3 Omgevingswet (Ow), *‘voorziet in de vaststelling van waterstanden of bandbreedten waarbinnen waterstanden kunnen variëren, die gedurende daarbij aangegeven perioden of omstandigheden zoveel mogelijk in stand worden gehouden.’*

In Vlaanderen heeft ‘peilbeheer’ een bredere definitie, namelijk *‘het uitoefenen van invloed op de waterstanden van het oppervlaktewater en onrechtstreeks ook op de grondwaterstanden in een afgebakend gebied door het peil van de onbevaarbare waterlopen en grachten te sturen via regelbare en vaste constructies of via de inrichting en het beheer van waterlopen en grachten door een waterbeheerder’*.⁸²¹ Daaronder valt dus niet alleen het actieve beheer van waterstanden, zoals in Nederland, maar ook de inrichting en het beheer van watergangen om wateroverlast te voorkomen.⁸²² In deze bijdrage richten we ons echter primair op de eerste vorm van peilbeheer, namelijk het actief beheer van oppervlaktewaterstanden.

Peilbeheer dient verschillende belangen, waar bij het vaststellen van het peil rekening mee dient te worden gehouden. Zo is het vastgestelde peil van belang voor het voorkomen van wateroverlast op de omliggende percelen: de bergingscapaciteit van een watergang is afhankelijk van de hoogte van de daarin gehanteerde waterstanden. Ook heeft het waterpeil

819. Martijn van Gils doet als promovendus onderzoek naar de juridische aspecten van bodemdaling binnen het onderzoeksproject Living on soft soils: subsidence and society (projectnummer: NWA.1160.18.259). Dit project wordt gefinancierd door NWO (NWO-NWA-ORC), de Universiteit Utrecht, de Universiteit Wageningen, de TU Delft, het ministerie van I en W, het ministerie van BZK, Deltares, Wageningen Environmental Research, TNO-Geologische Dienst Nederland, STOWA, Hoogheemraadschap de Stichtse Rijnlanden, waterschap Drents Overijsselse Delta, de provincies Utrecht en Zuid-Holland, de gemeente Gouda, Platform slappe bodem, Sweco, Trauw BV en de NAM.

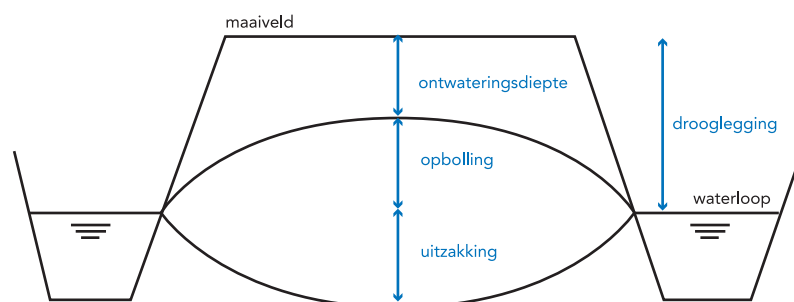
820. Het Vlaamse luik van dit artikel kwam tot stand met de steun van de Nationale Loterij. Dankzij de spelers kon de Nationale Loterij het project “Voldoende proper water voor huidige en toekomstige generaties” ondersteunen. Het Nederlandse luik is het resultaat van onderzoek uitgevoerd in het kader van LOSS (Living on Soft Soils), een onderzoeksproject dat gefinancierd wordt door de Nederlandse Wetenschapsagenda (zie ook <https://nwa-loss.nl/>).

821. Art. 3 Besluit van de Vlaamse Regering over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten van 5 mei 2023 (BS 3 oktober 2023) en art. 1 sub 11 Besluit van de Vlaamse Regering van 7 mei 2021 tot uitvoering van diverse bepalingen uit de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen (BS 28 juni 2021).

822. Verslag aan de Vlaamse Regering bij het Besluit van de Vlaamse Regering over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten (VR 2023, 0505, 0493/3bis), p. 1.

invloed op de chemische en de ecologische waterkwaliteit, wat de in het watersysteem aanwezige soorten positief of negatief kan beïnvloeden (zie paragraaf 9.2). Daarnaast is peilbeheer belangrijk voor verschillende maatschappelijke functies die door het watersysteem vervuld worden, zoals visserij, recreatie of scheepvaart.

Voor de functies van omliggende percelen, zoals landbouw, natuur en bebouwing, is peilbeheer eveneens van groot belang. De waterstanden van oppervlaktewateren hebben namelijk invloed op de hoogte van de grondwaterstand van de aan deze wateren grenzende percelen (zie figuur 1). De gewenste grondwaterstand voor deze percelen hangt af van de aanwezige gebruiksfunctie: voor landbouw is bijvoorbeeld een lage grondwaterstand nodig, zodat de grond gemakkelijk te bewerken is en geen gewasrot optreedt. In natuurgebieden is daarentegen vaak een hoge grondwaterstand gewenst, omdat de daar aanwezige habitats en soorten in de meeste gevallen gebaat zijn bij natte omstandigheden. Om de voor deze functies gewenste grondwaterstand te bereiken, is het dus van belang dat het peil van de omliggende oppervlaktewateren daarop wordt afgestemd.



Figuur 1. Peilbeheer in veen- en kleigebieden.⁸²³ In de winter is sprake van een 'opbollend' effect, waarbij de grondwaterstand hoger is dan de waterstand van de aangrenzende oppervlaktewateren. In de zomer is sprake van een 'uitzakkend' effect, waarbij de grondwaterstand lager is dan de omliggende sloten en kanalen. De 'drooglegging' is de afstand tussen het maaiveld en het oppervlaktewaterpeil.

In deze bijdrage richten we ons specifiek op de functie van peilbeheer voor natuurbescherming in Nederland en Vlaanderen. Eerst bespreken we de Europeesrechtelijke verplichtingen voor peilbeheer met het oog op natuurbescherming (paragraaf 2). Vervolgens bespreken we welke juridische instrumenten waterbeheerders in respectievelijk Nederland (paragraaf 3) en Vlaanderen (paragraaf 4) inzetten voor de uitoefening van peilbeheer en hoe zij deze juridische instrumenten ten behoeve van natuurbescherming kunnen of moeten aanwenden. Daarvoor zal het vaak nodig zijn dat waterpeilen verhoogd worden, gelet op de natte omstandigheden die soorten en habitats vereisen. In paragraaf 5 beschrijven we vervolgens of en in hoeverre waterbeheerders met de inzet van deze juridische instrumenten voor peilbeheer (kunnen) voldoen aan de Europeesrechtelijke verplichtingen inzake natuurbescherming, zowel binnen als buiten Natura 2000-gebieden. Daarvoor beschouwen we ook de Nederlandse en Vlaamse omzettingbepalingen van de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn kritisch. We sluiten af met een conclusie (paragraaf 6).

823. 'Peilbesluit hertogswatering' te raadplegen via: peilbesluit-hertogswatering-maart-2014.pdf.

9.2 EUROPEESRECHTELIJKE VERPLICHTINGEN VOOR PEILBEHEER MET HET OOG OP NATUURBESCHERMING

9.2.1 Habitatrichtlijn en Vogelrichtlijn

Met het oog op de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn zal het vaak nodig zijn dat in en rondom Natura 2000-gebieden waar actief peilbeheer plaatsvindt, hoge waterpeilen gehanteerd worden. Lage waterstanden kunnen namelijk leiden tot snellere opwarming van het water in sloten en kanalen en daarmee tot een vermindering van het zuurstofgehalte van het water, wat nadelige effecten heeft voor de daar aanwezige soorten.⁸²⁴ Ook terrestrische habitats en soorten kunnen nadelig worden beïnvloed. Zo kunnen verschillende vogelsoorten en andere soorten, zoals amfibieën en insecten zoals vlinders en libellen door lage grondwaterstanden moeilijker aan voedsel komen en kunnen habitats, zoals trilvenen of veenmosrietvelden, geheel of gedeeltelijk verdwijnen als de bodem verdroogt door te lage grondwaterstanden.⁸²⁵ Dat zou kunnen leiden tot een verslechtering van de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in deze Natura 2000-gebieden of een significante verstoring van de daar aanwezige soorten, waarvoor lidstaten op grond van artikel 6 lid 2 Habitatrichtlijn en 4 lid 4 Vogelrichtlijn passende maatregelen moeten treffen om dat te voorkomen. Ook maken de nadelige effecten van lage (grond)waterstanden het moeilijker om voor deze habitats en soorten een gunstige staat van instandhouding te bereiken of te handhaven, waarvoor lidstaten op grond van artikel 6 lid 1 Habitatrichtlijn en artikel 3 lid 1 en 4 lid 1 Vogelrichtlijn de nodige instandhoudings- en herstelmaatregelen moeten treffen. In Natura 2000-gebied zullen peilverhogingen dan ook vaak als passende en instandhoudingsmaatregelen in het beheerplan worden opgenomen.

De verplichting voor lidstaten om op grond van de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn maatregelen te treffen voor de bescherming van soorten en habitats is niet beperkt tot de instandhoudingsdoelstellingen voor afzonderlijke Natura 2000-gebieden, maar heeft ook een meer algemene reikwijdte. Zo bepaalt artikel 3 lid 1 Vogelrichtlijn dat de lidstaten alle nodige maatregelen om voor alle natuurlijk in het wild levende vogelsoorten een voldoende gevarieerdheid van leefgebieden en een voldoende omvang ervan te beschermen, in stand te houden of te herstellen. Deze verplichting houdt niet alleen het instellen van speciale beschermingszones (waarvoor in Nederland en Vlaanderen Natura 2000-gebieden zijn aangewezen) en de bescherming van soorten en habitats in deze gebieden in, maar kan óók verplichten tot het treffen van maatregelen buiten Natura 2000-gebieden.⁸²⁶

824. H2O Waternetwerk, 'Onderzoek: opwarmend water vooral voor grotere vissen problematisch', 28 juli 2022, via: www.h2owaternetwerk.nl/h2o-actueel/onderzoek-warmer-water-vooral-voor-grote-vissen-problematisch-warmer-water-vooral-voor-grote-vissen-problematisch.

825. Raad voor de Leefomgeving en Infrastructuur (Rli), *Stop bodemdaling in veenweidegebieden: het Groene Hart als voorbeeld*, rapport september 2020, p. 70-72; Provincie Noord-Holland, *Natura 2000-beheerplan Naardermeer 2020-2026*, september 2020, p. 29-57.

826. A. Trouwborst, *Weidevogels en de Europese en internationale verplichtingen van Nederland: een juridische analyse*, Universiteit van Tilburg: 2016, p. 41-43. Zie ook HvJ EU 13 juni 2002, C-117/00, ECLI:EU:C:2002:366 (Commissie/Ierland).

In een onderzoek naar de juridische bescherming van vogelsoorten in Nederland staat hierover:⁸²⁷

‘In beginsel kan het aanwijzen en beschermen van voldoende SBZs afdoende zijn om aan de verplichting van artikel 3 te voldoen. Voor bepaalde vogelsoorten, vooral die met een diffuse verspreiding, kan echter meer nodig zijn. Dat laatste geldt [...] ook voor weidevogels, vooral wanneer – zoals in het geval van Nederland – slechts een fractie van de broedgebieden bescherming geniet binnen SBZ.’

Ook in Vlaanderen geldt er een verplichting om maatregelen te treffen buiten Natura 2000-gebieden. Zo zijn er in Vlaanderen gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen (G-IHD) bepaald met verbeter- of behoudopgaven voor het behouden, herstellen of ontwikkelen van een gunstige staat van instandhouding van de in Vlaanderen voorkomende beschermde habitats of soorten.⁸²⁸ De doelstellingen en maatregelen die voortvloeien uit deze G-IHD hebben niet alleen betrekking op speciale beschermingszones, maar ook op gebieden die daarbuiten liggen.⁸²⁹

Als het op grote schaal hanteren van lage waterpeilen buiten Natura 2000-gebieden zorgt voor (te) droge omstandigheden, die een voldoende gevarieerdheid en omvang van de leefgebieden van (vogel)soorten onder druk zet, kan het nodig zijn dat het waterpeil buiten Natura-2000 gebieden wordt verhoogd om deze leefgebieden te beschermen.

In deze gevallen kan ook sprake zijn van een schending van artikel 12 lid 1 onder b Habitatrichtlijn en artikel 5 onder d Vogelrichtlijn, die lidstaten ertoe te verplichten om de nodige maatregelen te treffen voor de strikte bescherming van diersoorten, waaronder het instellen van verboden om diersoorten opzettelijk te verstoren en om vogelsoorten, met name gedurende de broedperiode, opzettelijk te verstoren.⁸³⁰ Voor een dergelijke verstoring van soorten is vereist dat de verstoring van wezenlijke invloed is op de staat van instandhouding van een soort.⁸³¹ Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt dat artikel 5 Vogelrichtlijn en 12 Habitatrichtlijn er niet alleen toe verplichten dat een verbod wordt ingesteld, maar ook om te voorkomen dat de verboden in de praktijk worden overtreden.⁸³² Als de wezenlijke verstoring van soorten (mede) het gevolg is van het hanteren van lage waterpeilen, kan het eveneens nodig zijn dat de peilen buiten Natura 2000-gebieden wordt verhoogd.

827. A. Trouwborst, *Weidevogels en de Europese en internationale verplichtingen van Nederland: een juridische analyse*, Universiteit van Tilburg: 2016, p. 43.

828. Art. 2,64° Natuurdecreet.

829. Zie bijvoorbeeld vraag 2 van ‘Vragen over instandhoudingsdoelstellingen (IHD) en speciale beschermingszones (SBZ)’ via: <https://natura2000.vlaanderen.be/vragen-over-instandhoudingsdoelstellingen-ihd-en-speciale-beschermingszones-sbz>.

830. Al in HvJ EG 17 september 1987, C-412/85, ECLI:EU:C:1987:370 (Commissie/Duitsland) oordeelde het HvJ EU al dat reguliere landbouwwerkzaamheden binnen de reikwijdte van art. 5 Vrl vallen.

831. Zie bijvoorbeeld Conclusie A-G HvJ EU 10 september 2020, gevoegde zaken C-473/19 en C-474/19, ECLI:EU:C:2020:699 (Förening Skydda Skogen), r.o. 107.

832. HvJ EU 13 juni 2002, C-117/00, ECLI:EU:C:2002:366 (Commissie/Ierland), HvJ EU 16 maart 2006, C-518/04, ECLI:EU:C:2006:183 (Commissie/Griekenland), HvJ EU 9 juni 2011, C-383/09, ECLI:EU:C:2011:369 (Commissie/Frankrijk).

9.2.2 Relatie tussen de Habitat- en de Vogelrichtlijn en de Kaderrichtlijn Water

Er bestaat een nauwe wisselwerking tussen de passende en instandhoudingsmaatregelen op grond van de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn en de maatregelen ter uitvoering van de Kaderrichtlijn Water (KRW) in beschermde gebieden, waaronder gebieden die zijn aangewezen voor de bescherming van habitats of van soorten en waarvoor het behoud of de verbetering van de watertoestand bij de bescherming daarvan een belangrijke factor vormt.⁸³³ In Nederland vallen daar alle Natura 2000-gebieden onder.⁸³⁴ In Vlaanderen kwalificeren de Natura 2000-gebieden die als afhankelijk van oppervlaktewater of grondwater zijn aangeduid in het stroomgebiedbeheerplan als beschermd gebied.⁸³⁵

Op grond van artikel 4 lid 1 onder c KRW moeten lidstaten bij de tenuitvoerlegging van hun maatregelenprogramma's, die zij opstellen om de doelstellingen van artikel 4 KRW te verwezenlijken, voor beschermde gebieden zowel voldoen aan de eisen en doelstellingen van artikel 4 KRW als aan de specifieke milieueisen uit Europese wetgeving voor deze beschermde gebieden, waarbij de strengste eis geldt.⁸³⁶ Dat betekent bijvoorbeeld dat in het maatregelenprogramma op grond van de KRW óók passende en instandhoudingsmaatregelen moeten worden opgenomen die eraan moeten bijdragen dat soorten en habitats in de in het stroomgebiedsdistrict aanwezige Natura 2000-gebieden niet achteruitgaan en dat vóór 22 december 2027 (wanneer de KRW-doelstellingen uiterlijk moeten zijn bereikt) een gunstige staat van instandhouding voor deze soorten en habitats wordt bereikt, met dien verstande dat in het maatregelenprogramma alleen waterbeheermaatregelen kunnen worden opgenomen.⁸³⁷

Het beschermingsregime van de KRW enerzijds en de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn anderzijds stellen in veel gevallen dezelfde eisen aan de chemische en ecologische toestand van oppervlaktewaterlichamen in en rondom Natura 2000-gebieden. Evenwel vertonen beide beschermingsregimes ook enkele belangrijke verschillen, waardoor het niet altijd eenvoudig is om te bepalen welk regime de strengste eis oplegt.⁸³⁸ Toch is het waarschijnlijk dat als een peilverhoging in een Natura 2000-gebied nodig is met het oog op de eisen en doelstellingen van de KRW, in de meeste gevallen ook wordt voldaan aan de eisen en doelstellingen van de Habitatrichtlijn en Vogelrichtlijn.

833. Art. 6 en bijlage IV KRW.

834. Stroomgebiedbeheerplannen Rijn, Maas, Schelde en Eems 2022-2027, p. 13.

835. Stroomgebiedbeheerplannen voor Schelde en Maas 2022 – 2027, Vlaams deel, Hoofdstuk 2: Analyses en beschermde gebieden, p. 137. (Zie ook Tabel 5 & 6 van de bijhorende bijlage 3). Zie ook: <https://sgbp.integraalwaterbeleid.be/bekkens/netebekken/toestand/oppervlaktewaterkwaliteit/beschermde-gebieden-oppervlaktewater>.

836. Art. 4 lid 1 onder c en art. 11 lid 3 onder a jo. bijlage VI Deel A KRW. Zie hierover ook P. de Smedt & H.F.M.W. van Rijswijk, ‘Nature conservation and water management: one battle?’, in: C-H. Born e.a. (red.), *The Habitats Directive in its EU Environmental Law Context: European Nature's Best Hope?*, London/New York: Routledge 2015, p. 417-433.

837. HvJ EU 24 juni 2021, C-559/19, ECLI:EU:C:2021:512 (Doñana), r.o. 132-134.

838. In sommige gevallen is het beschermingsregime van de Hrl en de Vrl strenger dan dat van de KRW, bijvoorbeeld wanneer de te bereiken ecologische toestand van oppervlaktewateren op grond van de KRW onvoldoende is voor een specifieke soort of habitat (Europese Commissie, *Links between the Water Framework Directive and Nature Directives*, rapport december 2011, p. 22-23). Zie voor een aantal voorbeelden P. de Smedt & H.F.M.W. van Rijswijk, ‘Nature conservation and water management: one battle?’, in: C-H. Born e.a. (red.), *The Habitats Directive in its EU Environmental Law Context: European Nature's Best Hope?*, London/New York: Routledge 2015, p. 422-423.

9.3 JURIDISCHE INSTRUMENTEN VOOR PEILBEHEER IN NEDERLAND EN DE INZET DAARVAN BEHOEVE VAN NATUURBESCHERMING

9.3.1 Het peilbesluit

Het belangrijkste juridische instrument voor peilbeheer in Nederland is het peilbesluit. Op grond van artikel 2.41 Ow moet het waterschapbestuur, aan wie het beheer van regionale wateren (dat wil zeggen de wateren niet in beheer bij het Rijk) in beginsel wordt toebedeeld,⁸³⁹ voor de bij provinciale verordening aangewezen oppervlaktewateren een peilbesluit vaststellen.⁸⁴⁰ In het peilbesluit stelt het waterschapsbestuur de waterstanden, of bandbreedten waarbinnen waterstanden kunnen variëren, vast, die gedurende daarbij aangegeven perioden of omstandigheden zoveel mogelijk in stand worden gehouden.⁸⁴¹

In tegenstelling tot het peilbesluit in Vlaanderen (zie hieronder), is het peilbesluit in Nederland al lange tijd een wettelijk instrument: het werd voor het eerst in waterwetgeving opgenomen in 1989, toen de Wet op de Waterhuishouding in werking trad.⁸⁴² Ook daarvoor werden in provinciale verordeningen al oppervlaktewateren aangewezen waarvoor het waterschapsbestuur een peilbesluit moest vaststellen.⁸⁴³

Zoals in de inleiding al vermeld, bevinden de meeste bij provinciale verordening aangewezen oppervlaktewateren waarvoor het waterschapsbestuur een peilbesluit moet vaststellen zich in laaggelegen gebieden in het westen en noorden van Nederland. Daarnaast moet ook voor enkele grotere oppervlaktewaterlichamen, die in beheer zijn bij het Rijk, een peilbesluit worden vastgesteld door de Minister van Infrastructuur en Waterstaat.⁸⁴⁴ Deze Rijkswateren zijn aangewezen in het Bkl en betreffen o.a. het IJsselmeer en enkele grote kanalen.⁸⁴⁵ Omdat het peilbeheer in deze Rijkswateren in vergelijking tot regionale wateren slechts zeer beperkt van invloed is op het omliggende landgebruik, waaronder Natura 2000-gebieden, blijft het peilbeheer in Rijkswateren in deze bijdrage onbesproken.⁸⁴⁶

Veelal worden in een peilbesluit geen waterstanden voor afzonderlijke oppervlaktewateren vastgesteld, maar worden die per peilgebied bepaald. Deze peilgebieden, waarbinnen zich verschillende watergangen bevinden, worden ingedeeld aan de hand van het bodemtype, de hoogteligging en de aanwezige gebruiksfunctie(s). In het peilbesluit bepaalt het waterschapsbestuur niet alleen welke waterstanden in het peilgebied worden gehanteerd,

maar ook welke vorm van peilbeheer in verschillende peilgebieden worden toegepast, zoals een vast waterpeil, een zomer- en winterpeil of dynamisch peilbeheer.⁸⁴⁷

9.3.1.1 Totstandkoming, procedure en rechtsbescherming

Hoewel er geen termijnen gelden voor het herzien van peilbesluiten, dienen deze altijd actueel te zijn. Waterschappen hanteren veelal als uitgangspunt dat een peilbesluit iedere tien jaar geactualiseerd wordt.⁸⁴⁸ Belanghebbenden kunnen bij het waterschapsbestuur ook verzoeken om een herziening van het peilbesluit. Een peilbesluit wordt voorbereid met afdeling 3.4 Awb (de uniforme openbare voorbereidingsprocedure).⁸⁴⁹ Dat houdt in dat voordat een peilbesluit wordt vastgesteld, het algemeen bestuur van het waterschapsbestuur gedurende zes weken het ontwerp-peilbesluit met alle daarop betrekking hebbende stukken ter inzage legt.⁸⁵⁰ Gedurende die termijn kan eenieder zes weken zienswijzen kenbaar maken ten aanzien van het ontwerp-peilbesluit.⁸⁵¹ Vaak gaat aan het peilbesluit een lang traject vooraf, waarbij het waterschapsbestuur eerst, in samenspraak met betrokken stakeholders, een watergebiedsplan opstelt, waarin de inrichting van het waterbeheer voor specifieke gebieden, zoals een polder, wordt beschreven.⁸⁵²

Omdat een peilbesluit wordt aangemerkt als plan in de zin van artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn, is daarvoor in veel gevallen een passende beoordeling nodig (zie hieronder). Als voor een peilbesluit een passende beoordeling moet worden gemaakt, is tevens een plan-MER vereist.⁸⁵³ Tegen de vaststelling of actualisering van een peilbesluit staat bestuursrechtelijke rechtsbescherming open. Ook tegen een weigering van een aanvraag om een peilbesluit te herzien of te actualiseren staat bestuursrechtelijke rechtsbescherming open.⁸⁵⁴

9.3.2 De belangenafweging bij het vaststellen van een peilbesluit

Het waterschapsbestuur moet een peilbesluit vaststellen met het oog op de doelstellingen voor het beheer van watersystemen. Dat zijn het voorkomen en waar nodig beperken van overstromingen, wateroverlast en waterschaarste, in samenhang met het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van die watersystemen en de vervulling van de op grond van deze wet aan die watersystemen toegekende maatschappelijke functies.⁸⁵⁵ De definitie van deze laatste functie, *de vervulling van de maatschappelijke functies van watersystemen*, is onder de Omgevingswet aangescherpt: waar hier onder de

839. Art. 2.17 lid 1 sub a onder a jo. art. 2.18 lid 2 jo. art. 2 lid 2 Wschw.

840. Art. 2.41 lid 1 Ow.

841. Art. 2.41 lid 3 Ow.

842. Wet op de Waterhuishouding (Stb. 1989, 285). Zie ook *Kamerstukken II 1986/87*, 17367, nr. 6, p. 16.

843. *Kamerstukken II 1981/82*, 17367, nr. 3, p. 39 (MvT Wet op de Waterhuishouding) en *Kamerstukken II 1986/87*, 17367, nr. 6, p. 16.

844. Art. 2.41 lid 2 Ow.

845. Art. 3.12 Bkl.

846. Het waterpeil in Rijkswateren, met name in het IJssel- en Markermeer, is wel van groot belang voor de beschikbaarheid van zoetwater, zodat in droge periodes voldoende water kan worden aangevoerd naar omliggende peilgebieden. Zie daarover bijvoorbeeld Rijkswaterstaat, 'IJsselmeergebied: zoetwatervoorraad op peil', via: www.rijkswaterstaat.nl/water/projectenoverzicht/ijsselmeer-zoetwatervoorraad-op-peil.

847. Zie bijvoorbeeld Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden, Peilbesluit De Tol 2019, <https://www.hdsr.nl/buurt/peilbesluiten/peilbesluit-tol/>.

848. Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden, *Beleidsnota peilbeheer* 2019, p. 13 en 57.

849. Art. 16.32a Awb.

850. Art. 3:11 lid 3 jo. art. 3:16 lid 1 Awb.

851. Art. 3:16 lid 1 en 2 Awb en art. 16.22 jo. art. 16.23 lid 1 onder a Ow.

852. Waterschap Amstel, Gooi en Vecht, 'Watergebiedsplan' via: www.agv.nl/onze-taken/het-juiste-waterpeil/wat-is-een-watergebiedsplan/; Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden, 'Watergebiedsplannen', via: www.hdsr.nl/buurt/watergebiedsplannen/.

853. Art. 16.36 lid 2 Ow.

854. Een peilbesluit wordt namelijk beschouwd als een concretiserend besluit van algemene strekking (*Kamerstukken II 2013/14*, 33962, 3 (MvT Ow), p. 442). Zie ook Rb. Midden-Nederland 11 juli 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:2665, r.o. 2.

855. Bijlage bij art. 1.1 Ow, onderdeel A.

Waterwet ook nog het faciliteren van het omliggende landgebruik werd verstaan, vallen hier sinds de komst van de Omgevingswet op 1 januari 2024 alleen nog de functies onder die ‘eigen’ zijn aan het watersysteem, zoals visserij, recreatie en scheepvaart.⁸⁵⁶ Dat is opmerkelijk, omdat het faciliteren van het omliggende landgebruik, zoals landbouw en natuur, onder de Waterwet wel werden beschouwd als belangen waarop het peilbesluit gericht kon zijn.⁸⁵⁷ Bovendien blijft het maatschappelijke belang van het faciliteren van het omliggende landgebruik door middel van peilbeheer onverminderd groot: het landgebruik in een peilgebied (akkerbouw, grasland of natuur) hangt voor een aanzienlijk deel af van de (grond)waterstanden in het gebied.⁸⁵⁸

Hoewel een peilbesluit niet langer gericht kan zijn op deze gebruiksfuncties, zal het waterschapsbestuur daar in de besluitvorming wel rekening mee moeten houden. Het waterschapsbestuur komt een ruime mate van beleidsruimte toe bij het afwegen van deze belangen.⁸⁵⁹ Bovendien mogen de nadelige gevolgen van een peilbesluit niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen, de doelstellingen voor het beheer van watersystemen.⁸⁶⁰ Zo mag een peilbesluit niet leiden tot ‘onaanvaardbare effecten’ voor natuur- en milieubelangen, zoals de bescherming van (vogel)soorten of de emissie van CO₂ uit veen.⁸⁶¹

9.3.3 Het wijzigen van peilbesluiten ten behoeve van natuur

9.3.3.1 Hoge(re) waterstanden in een peilbesluit als passende en instandhoudingsmaatregelen voor Natura 2000-gebieden

Dat het hanteren van een hoog waterpeil in (en rondom) Natura 2000-gebieden belangrijk is met het oog op de verplichtingen van artikel 6 Habitatrichtlijn en artikel 3 en 4 Vogelrichtlijn, blijkt wel uit de beheerplannen van verschillende Natura 2000-gebieden, waarin het hanteren van een hoog waterpeil – waarvoor in sommige gevallen een peilverhoging is vereist – regelmatig als passende en/of instandhoudingsmaatregel is opgenomen.⁸⁶² In het beheerplan van het Natura 2000-gebied Naardermeer staat bijvoorbeeld:⁸⁶³

‘Ten aanzien van de veenmosrietlanden, trilvenen en vochtige laagveenheiden vormen met name verzuring, verdroging, verruiging en veroudering belangrijk knelpunten. Een aantal

856. Dit volgt niet uit een wetswijziging, maar uit de NvT bij het Invoeringsbesluit Omgevingswet (Stb. 2020, 400, p. 1630-1631).

857. In de MvT Wtw werd namelijk vermeld dat het vervullen van maatschappelijke functies van watersystemen ook ‘(water voor) landbouw en natuur’ kon inhouden (Kamerstukken II 2006/07, 30818, nr. 3, p. 14 en 36-37). Zie hierover ook M.M.W. van Gils & F.A.G. Groothuijse, ‘Juridisch instrumentarium voor de reductie CO₂-emissie uit veengebieden: gefundeerd op slappe bodem?’, TBR 2021/115.

858. Dat blijkt ook wel uit droogleggingsnormen in de nota’s peilbeheer van verschillende waterschappen, die voor verschillende gebruiksfuncties per bodemtype (veen, klei, klei-op-veen) vastleggen wat de gewenste drooglegging is. Zie bijvoorbeeld Hoogheemraadschap De Stichtse Rijnlanden, *Beleidsnota peilbeheer 2019*, factsheet 7 (Droogleggingsnormen), en Waterschap Fryslan, *Nota Peilbeleid 2023*, bijlage 3 (Factsheet Gewenst Peilbeheer).

859. Zie bijvoorbeeld ABRvS 24 augustus 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2464, r.o. 3.4 en Rb. Rotterdam 18 juni 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:5528, r.o. 6.1. In onder meer ABRvS 31 augustus 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2539 wordt niet over ‘beleidsruimte’ maar over ‘beoordelingsruimte’ gesproken (r.o. 4).

860. Art. 3:4 lid 1 en 2 Awb.

861. ABRvS 15 september 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2077, r.o. 6.

862. Art. 3.59 onder a en b Bkl en art. 6 lid 1 en 2 Hrl en art. 3 lid 1 en lid 2 onder b, c en d, en art. 4 lid 1 en 2 Vrl.

863. Provincie Noord-Holland en Waterschap Amstel, Gooi & Vecht, *Passende beoordeling peilopzet Naardermeer*, 21 februari 2019.

van deze knelpunten hangt waarschijnlijk samen met het peilbeheer. [...] Op basis van de verwachte effecten op habitattypen en soorten in het Natura 2000-gebied is het advies [...] om de bovengrens van het maximum peil met 10 cm te verruimen [...] Dit heeft naar verwachting een gunstig effect op de meeste habitattypen en soorten in het gebied, terwijl een verlaging van het minimumpeil naar verwachting kan leiden tot een achteruitgang in de kwaliteit van een aantal habitattypen.’

Gecompileerd is dat de verplichting om met het oog op de instandhoudingsdoelstellingen voor een Natura 2000-gebied passende en instandhoudingsmaatregelen te treffen rust op het provinciebestuur en niet op het waterschapsbestuur, dat het bevoegd gezag is voor het vaststellen van een peilbesluit.⁸⁶⁴ Het waterschapsbestuur is dus in beginsel niet verplicht om een peilbesluit vast te stellen of te wijzigen met het oog op deze passende en instandhoudingsmaatregelen; het moet een peilbesluit immers vaststellen met het oog op de doelstellingen voor het beheer van watersystemen. In hoeverre het waterschapsbestuur bij het vaststellen van peilbesluiten toch rekening moet houden met de bescherming en instandhouding van soorten en habitats, hangt er van af of een peilbesluit betrekking heeft op peilgebieden in en rondom Natura 2000-gebieden (zie paragraaf 9.3.3.2) of daarbuiten (zie paragraaf 9.3.3.3).

9.3.3.2 Het wijzigen van peilbesluiten in en rondom Natura 2000-gebieden

Voor peilbesluiten die betrekking hebben op peilgebieden in en rondom Natura 2000-gebieden, prevaleert het belang van natuurbescherming wél, en zal het waterschapsbestuur dus hoge(re) waterstanden in het peilbesluit moeten vaststellen voor het beschermen en in stand houden van soorten en habitats. Een peilbesluit wordt in de bestuursrechtspraak beschouwd als een plan in de zin van artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn. Voor een peilbesluit is dus een voorgaande passende beoordeling vereist als het niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een Natura 2000-gebied en het, afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten, significante gevolgen kan hebben voor de instandhoudingsdoelstellingen van een Natura 2000-gebied.^{865 866}

Een passende beoordeling kan ook vereist zijn als een peilbesluit geen betrekking heeft op een Natura 2000-gebied zelf, maar op omliggende peilgebieden. De peilbesluiten die voor deze peilgebieden worden vastgesteld kunnen namelijk significante gevolgen hebben voor een Natura 2000-gebied als het daar aanwezige grondwater wegsijpelt naar omliggende (landbouw)percelen, waar een lager waterpeil wordt gehanteerd. Daardoor kan het Natura 2000-gebied verdrogen en kunnen de daar aanwezige soorten en habitats nadelig worden beïnvloed. De invloed van een peilbesluit op het omliggende landgebruik verschilt en hangt af van verschillende omstandigheden, zoals het hoogteverschil van het maaiveld en het verschil in drooglegging tussen het Natura 2000-gebied en de omliggende landbouwpercelen.

864. Art. 3.59 onder a en b Bkl.

865. ABRvS 31 augustus 2022, r.o. 9-10, ABRvS 16 maart 2022, ECLI:NL:RVS:2022:773, r.o. 6 en ABRvS 27 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ465, r.o. 7.2.

866. Een passende beoordeling is niet vereist voor plannen waarmee wordt beoogd om bij te dragen aan de bescherming van de soorten en habitats in het Natura 2000-gebied, zie Europese Commissie, *Assessment of plans and projects in relation to Natura 2000 sites. Methodological guidance on the provisions of Article 6(3) and (4) of the Habitats Directive 92/43/EEC (2021/C 437/01)*, PbEU 2021, C 437/2021.

Omdat deze invloed kan verschillen, zijn er in Natura 2000-beheerplannen en nota's peilbeheer dan ook geen algemene richtsnoeren opgenomen voor het bepalen van het beïnvloedingsgebied van een peilverlaging.⁸⁶⁷ Dat beïnvloedingsgebied zal vaak beperkt zijn: in sommige gevallen gaat het maar om honderd meter.⁸⁶⁸ Wel wordt rondom sommige Natura 2000-gebieden een 'natte schil' van natuurgebieden en agrarische gebieden met natuurwaarden aangelegd, dat ervoor moet zorgen dat er geen grond- of oppervlaktewater wegvloeit uit het Natura 2000-gebied en de kwaliteit van de daar aanwezige habitats niet verslechtert of de aanwezige soorten niet wezenlijk verstoord wordt.⁸⁶⁹

Als een passende beoordeling vereist is, wordt het peilbesluit alleen vastgesteld als uit de passende beoordeling de zekerheid is verkregen dat het plan de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten.⁸⁷⁰ Als deze zekerheid niet is verkregen, kan het plan bij uitzondering toch worden vastgesteld als er geen alternatieve oplossingen zijn, het plan nodig is om dwingende redenen van groot openbaar belang, met inbegrip van redenen van sociale of economische aard en het peilbesluit de nodige compenserende maatregelen bevat om te waarborgen dat de algehele samenhang van het Natura 2000-netwerk bewaard blijft (de zogenaamde ADC-toets).⁸⁷¹ Dat zal zelden het geval zijn: het is niet goed in te zien met het oog op welke dwingende redenen van groot openbaar belang een laag waterpeil nodig is rondom een Natura 2000-gebied.

Als niet aan deze ADC-toets wordt voldaan, dan zal het waterschapsbestuur een nieuw peilbesluit moeten vaststellen en daarin moeten voorzien in een peilverhoging of andere vernattingsmaatregelen, zodat de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet worden aangetast.

Met een passende beoordeling is weliswaar verzekerd dat het gewijzigde peilbesluit niet leidt tot de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied niet worden aangetast, maar daarmee is niet gewaarborgd dat het waterschapsbestuur voldoet aan alle passende en de instandhoudingsmaatregelen in het kader van peilbeheer uitvoert die in het Natura 2000-beheerplan zijn opgenomen.⁸⁷² Voor een goede staat van instandhouding zal in veel gevallen immers méér nodig zijn dan een gematigde peilverhoging of peilindexatie. Om te verzekeren dat waterschapsbesturen deze passende en instandhoudingsmaatregelen

867. Zie daarover bijvoorbeeld Wetterskip Fryslân, *Nota peilbeleid 2023*, par. 4.2.2. Het wetterskip Fryslân gaat de komende jaren verder onderzoek doen naar de omvang van de beïnvloedingszones om Natura 2000-gebieden.

868. Zie bijvoorbeeld ABRvS 15 september 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2077, r.o. 8, waarin de Afdeling oordeelde dat een in het peilbesluit voorziene peilverlaging geen effect had op omliggende natuurgebieden, omdat hydrologische effecten van de peilverlaging zich slechts tot een afstand van 100 meter zouden voordoen. Dat bleek uit een StAB-advies, dat door de rechtbank was aangevraagd (r.o. 3).

869. Rondom het Naardermeer is een dergelijke natte schil aangelegd, zie Provincie Noord-Holland, 'Schil 870. Naardermeer', via: https://www.noord-holland.nl/Onderwerpen/Natuur/Projecten/Schil_Naardermeer.

870. Art. 10.24 lid 1 Bkl en art. 6 lid 3 Hrl.

871. Art. 10.24 lid 2 Bkl en art. 6 lid 4 Hrl.

872. Hoewel art. 6 lid 2 Hrl (passende maatregelen) en 6 lid 3 Hrl (passende beoordeling) hetzelfde beschermingsniveau nastreven (HvJ EU 14 januari 2016, C-399/14, ECLI:EU:C:2016:10 (*Grüne Liga Sachsen*) en ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71), bestaat er een duidelijk onderscheid, omdat de passende beoordeling zich tot een individueel plan of project beperkt. De Afdeling heeft dan ook bepaald dat de positieve gevolgen van instandhoudings- en passende maatregelen alleen bij een passende beoordeling kunnen worden betrokken voor het bepalen van de staat van instandhouding van een Natura 2000-gebied, en niet kunnen worden 'verrekend' met de negatieve gevolgen van een plan of project voor een Natura 2000-gebied (ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603, r.o. 18).

uitvoeren, kan het provinciebestuur, dat als 'hogere' overheid bevoegd is om voorwaarden te stellen aan de uitoefening van taken en bevoegdheden van 'lagere' overheden (gemeenten en waterschappen), wel juridische bindende aanwijzingen geven door middel van instructie-regels of instructies.⁸⁷³ Daarmee kan het provinciebestuur het waterschapsbestuur bijvoorbeeld verplichten om in het peilbesluit hogere waterstanden vast te stellen.⁸⁷⁴ Provinciebesturen stellen dergelijke instructieregels en instructies (vooralsnog) echter niet vast.⁸⁷⁵

9.3.3.3 Het wijzigen van peilbesluiten buiten Natura 2000-gebieden

In andere gebieden zal het belang van natuurbescherming veelal niet prevaleren. In deze gebieden, die hoofdzakelijk in agrarisch gebruik zijn, kan de bescherming van soorten en habitats wel een bij het peilbesluit betrokken belang zijn, maar zal dat belang veelal het onderspit delven. Ten behoeve van de landbouw zal hier in de meeste gevallen een relatief laag waterpeil gehanteerd worden, al zal het waterschapsbestuur wel enigszins tegemoet moeten komen aan natuur- en milieubelangen, bijvoorbeeld door het peil niet verder te verlagen dan nodig is voor de agrarische gebruiksfunctie.⁸⁷⁶ De bescherming van (vogel) soorten kan wel een positief neveneffect zijn van een in een peilbesluit voorziene waterstandverhoging, als het waterschap dat bijvoorbeeld vaststelt met het oog op het verbeteren van de ecologische waterkwaliteit.

9.4. JURIDISCHE INSTRUMENTEN VOOR PEILBEHEER IN VLAANDEREN EN DE INZET DAARVAN VOOR PEILVERHOOGING TEN BEHOEVE VAN NATUUR

9.4.1 Het juridisch kader voor peilbeheer

9.4.1.1 Het Peilbesluit

Tot voor kort was het peilbeheer in Vlaanderen niet juridisch verankerd. In een (beperkt) aantal gebieden zijn er al peilafspraken gemaakt tussen de waterbeheerders en de betrokken partners in het gebied.⁸⁷⁷ Doorgaans wordt hiervoor verwezen naar de peilafspraken die gemaakt zijn in het Blankaartgebied.⁸⁷⁸ Het Blankaartgebied maakt deel uit van het IJzerbekken. De bekkenbesturen van het IJzerbekken en het Bekken van de Brugse Polders

873. Art. 2.22 en 2.23 Ow.

874. Art. 2.23 lid 1 onder a sub 6 Ow. Het provinciebestuur kan door een burger ook worden verzocht om handhaving van de op hem rustende verplichting om passende of instandhoudingsmaatregelen te treffen, waarvoor hij bijvoorbeeld instructieregels kan stellen of instructies kan geven (zie bijvoorbeeld ABRvS 19 april 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1598 en rechtbank Midden-Nederland 17 januari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:145).

875. In omgevingsverordeningen zijn verschillende instructieregels over peilbesluiten opgenomen, maar die stellen vooral procedurele eisen aan peilbesluiten (zie bijvoorbeeld art. 2.22-2.24 Omgevingsverordening provincie Utrecht en art. 3.18-3.19 Omgevingsverordening Fryslân).

876. In ABRvS 15 september 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2077, r.o. 6, overwoog de Afdeling dat van 'onaanvaardbare effecten' voor natuur- en milieubelangen geen sprake was, omdat het peilbesluit niet tot substantiële peilwijzigingen leidde.

877. Integraal Waterbeleid, 'Handleiding voor opmaak peilbesluiten in kustpolders', via: <https://www.integraalwaterbeleid.be/nl/bekkens/bekken-brugse-polders/gebiedsgerichte-werking/handleiding-peilbesluiten>, geraadpleegd op 4 april 2024.

878. Nota aan de Vlaamse regering van 5 mei 2023 over het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten', p. 3.

hebben in 2010 een handleiding opgesteld voor de opmaak van peilbesluiten in de kustpolders.⁸⁷⁹ Een duidelijke grondslag en om deze peilafspraken uit te werken en af te dwingen ontbrak evenwel.

In tegenstelling tot onze noorderburen, waar het peilbeheer al sinds 1989 wettelijk verankerd is (zie hierboven), keurde de Vlaamse Regering pas op 5 mei 2023 het besluit over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten (het Peilbesluit) goed.⁸⁸⁰ Dit Peilbesluit wijzigt de wet betreffende de onbevaarbare waterlopen van 28 december 1967 (WoW) en beoogt via een onderbouwd en juridisch verankerd peilbeheer verdroging aan te pakken, het water zoveel als mogelijk vast te houden, wateroverlast tegen te gaan en dit rekening houdende met de noden vanuit het landgebruik in het betreffende gebied.⁸⁸¹ De uitwerking van het peilbeheer in het Peilbesluit is sterk geïnspireerd op de aanpak die in Nederland al jarenlang wordt toegepast.

Het Peilbesluit voorziet nu in de mogelijkheid, en voor de prioritair gebieden (zie hieronder) in de verplichting, om een gebiedsgericht *peilbesluit* aan te nemen. Deze mogelijkheid of verplichting rust op de waterbeheerders van het betrokken gebied. In Vlaanderen bestaan er vier soorten waterbeheerders: voor de onbevaarbare waterlopen van de eerste categorie is dat de Vlaamse Milieumaatschappij (VMM), voor die van de tweede categorie zijn dat de provincies, voor die van de derde categorie zijn dat de gemeenten, met dien verstande dat voor de onbevaarbare waterlopen van de tweede en derde categorie de polder of watering bevoegd is voor zover de waterloop zich binnen hun werkingsgebied bevindt.⁸⁸² Bovendien voorziet het Peilbesluit in de mogelijkheid voor waterbeheerders om voor een bepaald gebied samen een peilbesluit op te stellen. Gelet op de versnippering van het Vlaamse waterbeheer, hoeft het niet te verbazen dat in ongeveer de helft van de gebieden waar op vandaag een peilbesluit in opmaak is, het initiatief door twee waterbeheerders gezamenlijk werd genomen.⁸⁸³

In juli 2023 keurde de Vlaamse Regering een conceptnota ‘beheer onbevaarbare waterlopen’ goed.⁸⁸⁴ De doelstelling van deze conceptnota is de vereenvoudiging van het waterloopbeheer door onder meer het aantal waterloopbeheerders terug te dringen. De Vlaamse Regering gaf daarbij de opdracht om – naar Nederlands voorbeeld – over te gaan tot de oprichting van maximaal twaalf waterschappen. Welke invloed deze voorgenomen hervorming zal hebben op het Peilbesluit en de onderliggende gebiedsgerichte peilbesluiten is nog niet duidelijk.

879. Integraal Waterbeleid, ‘Handleiding voor opmaak peilbesluiten in kustpolders’, via: <https://www.integraalwaterbeleid.be/nl/bekkens/ijzerbekken/documenten/Handleiding%20peilafspraken.pdf>, geraadpleegd op 9 april 2024.

880. Besluit van de Vlaamse Regering over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten van 5 mei 2023 (BS 3 oktober 2023).

881. Verslag aan de Vlaamse Regering bij het Besluit van de Vlaamse Regering over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten (VR 2023, 0505, 0493/3bis), p. 1-8.

882. Art. 7 van de wet betreffende de onbevaarbare waterlopen van 28 december 1967 (BS 18 februari 1968).

883. Zie bijlage 1 bij het MB tot prioritering van gebieden voor de opmaak van peilbesluiten van 27 oktober 2023 (BS 22 december 2023).

884. Mededeling aan de Vlaamse Regering, ‘conceptnota beheer onbevaarbare waterlopen’, VR 2023 0707 MED.0231/1/QUATER.

9.4.1.2 Het peilbeheer onder het Peilbesluit

De omschrijving van peilbeheer in het Peilbesluit luidt als volgt⁸⁸⁵:

“het uitoefenen van invloed op de waterstanden van het oppervlaktewater en onrechtstreeks ook op de grondwaterstanden in een afgebakend gebied door het peil van de onbevaarbare waterlopen en grachten te sturen via regelbare en vaste constructies of via de inrichting en het beheer van waterlopen en grachten door een waterbeheerder;”

Onder regelbare constructies vallen pompgemalen en stuwen. Onder vaste constructies vallen o.m. dammen. Onder de inrichting en het beheer van waterlopen vallen bijvoorbeeld slibruiming of erosiebestrijding.⁸⁸⁶

Het Peilbesluit bepaalt dat de waterbeheerder dit peilbeheer moet voeren in overeenstemming met de doelstellingen van het integraal waterbeleid en rekening houdend met o.a. de behoeften inzake milieu, natuur, landschap, economie, landbouw en waterveiligheid die bestaan in de peilzones.⁸⁸⁷

Dit is opmerkelijk, omdat op grond van het Peilbesluit de waterbeheerders enkel gebiedsgerichte peilbesluiten kunnen opstellen in de gebieden waar het oppervlaktewaterpeil kunstmatig wordt geregeld.⁸⁸⁸ Wat in het Peilbesluit moet worden begrepen onder het criterium ‘kunstmatig’ is niet nader bepaald. Uit de voorbereidende werken⁸⁸⁹ en uit een samenlezing met de overige bepalingen van het Peilbesluit⁸⁹⁰, lijkt dit criterium de aanwezigheid van regelbare constructies te vereisen. De voorbereidende werken bij het Peilbesluit bepalen ook uitdrukkelijk dat de uitwerking van het instrument peilbeheer sterk geïnspireerd is op de Nederlandse aanpak, waar het peilbeheer enkel het actief peilbeheer d.m.v. regelbare constructies omvat. Het lijkt er dus sterk op dat de gebiedsgerichte peilbesluiten enkel kunnen worden opgesteld voor (vlakke) gebieden waarin regelbare constructies aanwezig zijn. Dat leidt tot de situatie waarin er voor alle waterbeheerders een algemene verplichting bestaat om een peilbeheer te voeren in overeenstemming met het Peilbesluit, waarbij enkel de waterbeheerders in een (vlak) gebied met regelbare constructies voor hun peilbeheer kunnen terugvallen op een juridisch verankerd en wetenschappelijk onderbouwd peilbesluit. De waterbeheerders in (minder vlakke) gebieden zonder regelbare constructies die via inrichting en beheer hun peilbeheer voeren, moeten dat doen zonder

885. Art. 1, 11° WoW.

886. Zie bijvoorbeeld Vlaamse Milieumaatschappij, ‘Slibruiming, onderhoud en erosiebestrijding’, via: <https://www.vmm.be/water/beheer-waterlopen/slibruiming-onderhoud-en-erosiebestrijding> of <https://www.oostkustpolder.be/waterbeheer/> (maaiwerken, ruimingswerken, oeverbeschermingswerken). Zie ook Advies MinaRaad, SALV en SERV over het Ontwerp stroomgebiedbeheerplannen (2022 – 2027), beleidsadvies maart 2021 (2021007, nr. 128, p. 6, nrs. 10 & 11) en Advies 73.820/1 van de Afdeling wetgeving van de Raad van State, over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten’, 18 april 2023, p. 7.

887. Art. 26/1. §1 en §2 WoW.

888. Art. 26/2. §1 WoW.

889. Nota aan de Vlaamse regering van 5 mei 2023 over het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten’, p. 6 en p. 10 en Advies 73.820/1 van de Afdeling wetgeving van de Raad van State, over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten’, 18 april 2023, p. 8. Zie ook SGBP Actiefiche 5B_A_0018, waarin wordt verwezen naar actief peilbeheer in vlakke gebieden.

890. Art. 26/2. §1, tweede paragraaf WoW, art. 26/2, §4, 4° WoW.

peilbesluit, al zijn de algemene verplichtingen uit het Peilbesluit, zoals artikel 26/1. §1 en §2 WoW, daarop wel van toepassing. Zo moeten ook deze waterbeheerders een peilbeheer voeren in overeenstemming met de doelstellingen van het integraal waterbeleid en daarbij rekening houden met de behoeften inzake milieu, natuur, landschap, economie, landbouw en waterveiligheid die er bestaan in de peilzones.

Meer algemeen rijst dan ook de vraag of het voeren van een peilbeheer zonder peilbesluit in (en rondom) Natura 2000-gebieden niet in ieder geval aan een passende beoordeling zou moeten worden onderworpen. Op basis van artikel 36, §3 Natuurdecreet zijn echter enkel vergunningsplichtige activiteiten onderworpen aan een passende beoordeling en het peilbeheer is niet als zodanig vergunningsplichtig (zie ook paragraaf 9.5.2).

Een alternatieve oplossing om de inrichting en het beheer van waterlopen in overeenstemming te brengen met de doelstellingen van het integraal waterbeheer en de instandhoudingsdoelstellingen onder de Habitatrictlijn zou erin kunnen bestaan om deze activiteiten vergunningplichtig te maken - zoals in Nederland, waar voor de aanleg en wijziging van waterstaatswerken in veel gevallen een omgevingsvergunning vereist is.⁸⁹¹ Op die manier zouden ook de inrichting en het beheer van waterlopen, indien nodig, op een systematische manier aan o.m. een passende beoordeling worden onderworpen. De inmiddels tot stilstand gekomen (?)⁸⁹² Grondwatertrein (d.i. een ontwerp van wijzigingsbesluit met als doel het beheer van het grondwater te verbeteren) lijkt op dit vlak alvast niet veel perspectief te bieden.⁸⁹³

9.4.1.3 Het Uitvoeringsbesluit

Op 27 oktober 2023 werden via een Ministerieel Besluit (het Uitvoeringsbesluit) 26 gebieden aangeduid waarvoor de bevoegde waterbeheerders binnen de twee jaar een peilbesluit moeten opstellen.⁸⁹⁴ De Vlaamse adviesraden hebben hun bezorgdheid geuit over de haalbaarheid van deze timing, in het bijzonder voor de waterbeheerders die op vandaag nog geen ervaring hebben met actief peilbeheer.⁸⁹⁵ De Minister van Omgeving zal de aanduiding van bijkomende prioritaire gebieden om de twee jaar evalueren.

891. Het betreft dan een omgevingsvergunning voor een beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een waterstaatswerk, waarvoor op grond van het Bal (voor Rijkswateren) dan wel de waterschapsverordening (voor regionale wateren) een omgevingsvergunning van de minister van I en W respectievelijk het dagelijks bestuur van het waterschap vereist is.

892. De Grondwatertrein werd op 27 oktober 2023 voor de tweede keer principieel goedgekeurd door de Vlaamse Regering, maar sindsdien lijkt er geen verdere vooruitgang te zijn geboekt en lijkt de kans klein dat de Grondwatertrein (deze legislatuur) nog zal worden goedgekeurd.

893. Besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, het VLAREL van 19 november 2010 en het besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, wat de waterregelgeving betreft via: <https://beslissingenvlaamseregering.vlaanderen.be/document-view/653B96D29DAB6626D11E5947>, zie de toevoeging van 'regelbare constructie' in de definitie van droogleggingsproject.

894. Ministerieel besluit tot prioritering van gebieden voor de opmaak van peilbesluiten van 27 oktober 2023 (BS 22 december 2023).

895. Advies MinaRaad, SALV en SERV over het besluit van de Vlaamse Regering over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten van 6 februari 2023 (2023/004).

9.4.2 Totstandkoming, procedure en rechtsbescherming

De eerste stap in de totstandkoming van een peilbesluit is de opmaak van een oriëntatienota.⁸⁹⁶ Deze nota wordt opgesteld door de waterbeheerder via een participatief traject met een (niet nader gedefinieerde) groep van lokale actoren, eigenaars en gebruikers. Vervolgens vraagt de waterbeheerder verschillende instanties om advies te geven over de oriëntatienota.⁸⁹⁷ Op basis van deze (niet-bindende) adviezen stelt de waterbeheerder een ontwerp van peilbesluit op.⁸⁹⁸ De waterbeheerder voegt bij dit ontwerp ook een actieplan en, in voorkomend geval, een passende beoordeling, VEN-toets en plan-MER toe. Deze documenten worden vervolgens beschikbaar gesteld in de context van een openbaar onderzoek en opnieuw ter advies voorgelegd aan de bevoegde instanties.⁸⁹⁹ In functie daarvan wordt het finale peilbesluit opgesteld en aan de Minister van Omgeving voorgelegd ter goedkeuring.⁹⁰⁰ De peilbesluiten worden dus bij ministerieel besluit aangenomen en kunnen bijgevolg worden aangevochten bij de Raad van State.⁹⁰¹

Ten minste om de zes jaar evalueert de waterbeheerder het peilbesluit en legt hij de evaluatie in ontwerp voor aan de adviesinstanties.⁹⁰² Vervolgens legt de waterbeheerder de evaluatie voor aan de Minister van Omgeving en wordt er zo nodig een traject opgestart om het peilbesluit te wijzigen.⁹⁰³

9.4.3 Het wijzigen van peilbesluiten ten behoeve van natuur

9.4.3.1 Hoge(re) waterstanden (in een peilbesluit) als passende en instandhoudingsmaatregelen voor een Natura 2000-gebied

Uit de rapporten met instandhoudingsdoelstellingen m.b.t. de Natura 2000-gebieden blijkt duidelijk hoe belangrijk een aangepast peilbeheer is voor het behalen van deze instandhoudingsdoelstellingen. Daarvoor kan bijvoorbeeld worden verwezen naar een passage uit het IHD-rapport voor het Vogelrichtlijngebied E2301336 Schorren en polders van de Beneden-Schelde⁹⁰⁴:

“Een uiterst belangrijke voorwaarde om kwaliteitsvolle leefgebieden in de wetlandsfeer te realiseren is een aangepast waterpeilbeheer. Verhoogde grond- en oppervlaktewaterpeilen en een aangepaste grondwaterdynamiek moeten leiden tot een kwaliteitsvolle vernatting. - In de moerasgebieden (Riet en water, Plas en oever) moet het (grond)water langdurig boven maaiveld staan en niet of slechts zeer ondiep wegzakken in zomer en herfst. Daarmee moet bij de initiële inrichting rekening worden gehouden. Vervolgens is het belangrijk om door middel van een geschikt waterpeilbeheer de nodige vernatting te bereiken.”

896. Art. 26/3, §2 WoW.

897. Art. 26/3, §3 WoW.

898. Art. 26/3, §4 WoW.

899. Art. 26/3, §5 WoW.

900. Art. 26/3, §9 WoW.

901. Art. 14, §1 RvS-Wet.

902. Art. 26/4, §2 WoW.

903. Art. 26/4, §3 en §4 WoW.

904. Agentschap voor Natuur en Bos, S-IHD-rapport 41 – Beneden-Schelde, via: https://natura2000.vlaanderen.be/sites/default/files/41_beneden_schelde_s-ihd-rapport.pdf, p. 91, geraadpleegd op 8 april 2024.

Op basis van het Uitvoeringsbesluit, lijkt dit Natura 2000-gebied geen deel uit te maken van een prioritair gebied, waardoor er de eerstkomende jaren wellicht geen verplichting zal zijn om een peilbesluit aan te nemen. Dat neemt niet weg dat de waterbeheerders er in deze gebieden evenzeer toe gehouden zijn om bij te dragen aan de instandhoudingsdoelstellingen en om verslechtingen voor soorten en hun habitats tegen te gaan (zie hierboven).

Verder moet bij het peilbeheer ook bijzondere aandacht worden besteed aan de impact van waterkwantiteit op grondwaterafhankelijke habitattypes. Deze habitattypes kunnen immers enkel voorkomen binnen een specifieke range van grondwaterstanden.

Daartoe heeft het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek (INBO), in samenwerking met het Agentschap Natuur en Bos (ANB) en de Vlaamse Milieumaatschappij (VMM) een specifieke evaluatiemethode uitgewerkt aan de hand van de zgn. grondwater afhankelijke terrestrische ecosystemen (GWATES). Een GWATE is een unieke combinatie van een grondwaterlichaam en een speciale beschermingszone onder de Habitatrichtlijn.⁹⁰⁵ Het overzicht van GWATES kwam tot stand door het maken van een overlay tussen de SBZ-H en de ondiepe grondwaterlichamen.⁹⁰⁶ Vervolgens wordt binnen deze GWATES de waterkwantiteit getoetst aan de referentiewaarden voor de grondwaterafhankelijke habitattypes. Deze referentiewaarden zijn afgestemd op de instandhoudingsdoelstellingen.

Uit de stroomgebiedbeheerplannen blijkt dat uit de toetsing van de toestand van de GWATES volgt dat veel GWATES niet slagen omwille van 'te droog', terwijl de grondwaterlichamen (in hun geheel) wel slagen in de test.⁹⁰⁷ In het licht van de instandhoudingsdoelstellingen voor de grondwaterafhankelijke habitattypes, zullen deze resultaten mee in rekening moeten worden genomen bij het opstellen van de gebiedsgerichte peilbesluiten.

9.4.3.2 Een verplichting om het peil te verhogen?

De waterbeheerders zijn er als administratieve overheden in de zin van het Natuurdecreet toe gehouden om bij de uitvoering van hun peilbeheer rekening te houden met de instandhoudingsdoelstellingen die gelden in de Natura 2000-gebieden in (en rond) hun werkingsgebied.⁹⁰⁸ Verder zijn de waterbeheerders ook gebonden door het verslechteringsverbod uit artikel 36ter, §2 van het Natuurdecreet. Dat wil o.m. zeggen dat ze passende maatregelen moeten nemen om verslechtingen en verstoringen te voorkomen die, gelet op de doelstellingen van deze de Habitatrichtlijn, significante gevolgen zouden kunnen hebben.⁹⁰⁹ Het betreft een algemene beschermingsverplichting om minstens een *status quo* van de staat van instandhouding sinds de aanwijzing van de speciale beschermingszones te behouden.⁹¹⁰

905. T. De Dobbelaer & C. Herr, *Evaluatie van de toestand van grondwaterafhankelijke terrestrische ecosystemen (GWATES): update 2019*, rapport INBO 2019, p. 6.

906. T. De Dobbelaer, *Toepassing van de methodiek voor afbakening van GWATES op VEN en erkende natuurreserveaten*, rapport INBO 23 juni 2020 (INBO.A.3967), p. 2.

907. Advies MinaRaad, SALV en SERV over het Ontwerp stroomgebiedbeheerplannen (2022 – 2027), 2021I007, nr. 128, p. 49. Zie ook Derde stroomgebiedbeheerplan, Hoofdstuk 3, 3.2.5.2.2 Toestandsbeoordeling GWATES en bijlage 7 bij Hoofdstuk 3 - "Doelstellingen en beoordelingen".

908. Art. 36ter, §1, lid 1 en 2 en artikel 2, 22° Natuurdecreet.

909. HvJ EU 14 januari 2010, C-226/08, ECLI:EU:C:2010:10 (*Stadt Papenburg*), r.o. 49.

910. HvJ EU 21 juli 2016, C-387/15 en C-388/15, ECLI:EU:C:2013:220 (*Orleans*), r.o. 39.

Het lijkt verdedigbaar om te stellen dat uit deze algemene verplichtingen om instandhoudings- en passende maatregelen te nemen ook de verplichting voortvloeit om het peilniveau af te stemmen op de instandhoudingsdoelstellingen. Dat wil zeggen dat de waterbeheerder er in functie van deze instandhoudingsdoelstellingen toe gehouden kan zijn om het peil te verhogen (en, zo nodig, het peilbesluit te wijzigen).

9.5 VOLDOEN NEDERLAND EN VLAANDEREN AAN EUROPEESRECHTELIJKE VERPLICHTINGEN VOOR PEILBEHEER MET HET OOG OP NATUURBESCHERMING?

9.5.1 Nederland

Rekening houden met de bescherming van soorten en habitats bij het vaststellen van peilbesluiten in en rondom Natura 2000-gebieden

Omdat het waterschapsbestuur verplicht is om voor peilbesluiten die mogelijk significante nadelige gevolgen hebben voor een Natura 2000-gebied een passende beoordeling te maken, is bij peilbeheer in en rondom Natura 2000-gebieden de bescherming van soorten en habitats tot op zekere hoogte gewaarborgd. Als uit de passende beoordeling van een peilbesluit niet de zekerheid is verkregen dat het besluit de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten, zal het waterschapsbestuur (tenzij voldaan wordt aan de ADC-toets) in de meeste gevallen een nieuw peilbesluit moeten vaststellen en daarin moeten voorzien in hogere waterstanden, zodat de kwaliteit van habitats niet verslechtert en soorten niet wezenlijk verstoord worden. Echter, omdat de verplichting om passende en instandhoudingsmaatregelen te treffen alleen op het provinciebestuur en niet op het waterschapsbestuur rust, is het waterschapsbestuur niet verplicht om peilbesluiten vast te stellen met het oog op de instandhoudingsmaatregelen voor een Natura 2000-gebied. Als een instandhoudingsmaatregel het verhogen van het waterpeil inhoudt, is het waterschapsbestuur dus strikt juridisch gezien niet verplicht om een peilbesluit daarop af te stemmen. Dat levert spanning op met de verplichtingen voor Nederland uit artikel 6 lid 1 Habitatrichtlijn en artikel 3 en 4 Vogelrichtlijn om de nodige maatregelen te treffen voor het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen voor Natura 2000-gebieden.

Om te verzekeren dat het waterschapsbestuur instandhoudingsmaatregelen met betrekking tot peilbeheer uitvoert, kan het provinciebestuur, dat als 'hogere' overheid bevoegd is om voorwaarden te stellen aan de uitoefening van taken en bevoegdheden van 'lagere' overheden (gemeenten en waterschappen), daarover wel instructieregels stellen of instructies geven, al gebeurt dat (vooralsnog) niet.

Rekening houden met de bescherming van soorten en habitats bij het vaststellen van peilbesluiten buiten Natura 2000-gebieden

Buiten Natura 2000-gebieden is niet verzekerd dat Nederland aan de verplichtingen van de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn voldoet. Hoewel de bescherming en instandhouding

van soorten en habitats ook in deze peilgebieden een relevant belang is, waar bij peilbeheer rekening mee moet worden gehouden, zullen er vaak andere, zwaarder wegende belangen zijn die juist géén peilverhoging vereisen, zoals het faciliteren van de aanwezige agrarische functies. Dat kan mogelijk in strijd zijn met verplichtingen op grond van de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn, in het bijzonder de verplichting van artikel 3 lid 1 Vogelrichtlijn om voor vogelsoorten een voldoende gevarieerdheid van leefgebieden en een voldoende omvang ervan in stand te houden en de verplichting van artikel 5 onder de Vogelrichtlijn en artikel 12 lid 1 onder b Habitatrichtlijn om te voorzien in een strikt beschermingsregime voor soorten, dat er onder meer op gericht moet zijn om de wezenlijke verstoring van soorten te voorkomen (zie daarover al paragraaf 9.2). Het vaststellen van peilbesluiten voor individuele gebieden zal niet tot een schending van deze verplichtingen leiden. Echter, als water-beheerders in veel peilgebieden lage waterpeilen (blijven) hanteren, waardoor de omvang of gevarieerdheid van de leefgebieden van vogelsoorten onder druk komt te staan of de staat van instandhouding van soorten nadelig wordt beïnvloed, kan dat er wel toe leiden dat Nederland zijn verplichtingen onder artikel 3 lid 1 en artikel 5 onder de Vogelrichtlijn en artikel 12 lid 1 onder b Habitatrichtlijn schendt.

9.5.2 Vlaanderen

Peilbeheer zonder peilbesluit?

De Vlaamse waterbeheerders voeren op vandaag hun peilbeheer (al dan niet met regelbare constructies) zonder systematische wetenschappelijke onderbouwing (lees: passende beoordeling). Het is dan ook onduidelijk hoe de waterbeheerders de verschillende – vaak tegengestelde – behoeften in rekening nemen bij hun peilbeheer. Daardoor kan niet worden gegarandeerd dat het peilbeheer voldoende aandacht besteedt aan de instandhoudingsdoelstellingen en het verslechteringsverbod, hoewel op de waterbeheerders in algemene zin wel een verplichting rust om met het oog op de instandhoudingsdoelstellingen voor Natura 2000-gebieden de nodige passende en instandhoudingsmaatregelen te treffen.

Voor de waterbeheerders die actief zijn in een gebied zonder regelbare constructies blijft deze situatie dezelfde. Zij zullen ook in de toekomst niet kunnen terugvallen op een juridisch en wetenschappelijk onderbouwd peilbesluit en blijven dus blind varen.

Correcte omzetting van de Habitatrichtlijn en Vogelrichtlijn?

De vraag kan worden gesteld of Vlaanderen met deze – minstens in vergelijking met Nederland – laattijdige en stapsgewijze invoering van de peilbesluiten voldoet aan haar verplichting tot correcte implementatie en naleving van de Habitatrichtlijn.⁹¹¹ Ook artikel 36, §3 Natuurdecreet roept in dit verband vraagtekens op: op basis van deze bepaling zijn enkel vergunningsplichtige activiteiten onderworpen aan een passende beoordeling en zijn handelingen in het kader het peilbeheer niet als zodanig vergunningsplichtig. Deze bepaling lijkt echter een onvolledige omzetting en dus schending van artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn uit te maken. Het Hof van Justitie veroordeelde het Waals Gewest reeds voor een gelijkaardige

inbreuk op artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn, omdat het Waalse Natuurdecreet geen passende beoordeling vereiste voor meldingsplichtige activiteiten, enkel voor vergunningsplichtige activiteiten.⁹¹²

Belangenafweging

Zodra de peilbesluiten in werking zijn getreden, zal ook nog moeten blijken hoe de waterbeheerders de verschillende maatschappelijke ‘behoeften’ binnen hun werkingsgebied afwegen. De afdeling wetgeving van de Raad van State merkte bij het ontwerp van het Peilbesluit op:

*“dat er bij de afweging van behoeften verwarring kon ontstaan tussen bijvoorbeeld een juridische verplichting die vanuit Europeesrechtelijk oogpunt dient te worden nagekomen en een materie die uitsluitend neerkomt op een (private) belangenbehartiging. Zo zou het handhaven van een bepaald peil juridisch vereist kunnen zijn om uitvoering te geven aan de Europese habitatrichtlijn, terwijl de handhaving ervan voor een bepaalde teelt gewoon een privaat belang zou kunnen uitmaken.”*⁹¹³

De Vlaamse Minister voor Omgeving heeft in de nota aan de Vlaamse regering verduidelijkt dat het ‘inventariseren’ van de peilbehoeften geen invloed heeft op de bestaande rechtskaders in een gebied.⁹¹⁴

Ook de Vlaamse adviesraden (Minaraad, SERV en SALV) formuleerden een interessante opmerking over deze afweging van behoeften. Volgens de adviesraden zijn de behoeften in het besluit te vaag en te open geformuleerd. Zij stellen dat de behoeften kwantitatief geconcretiseerd zouden moeten worden, bijvoorbeeld aan de hand van de gemiddelde grondwaterstanden (GGS) die vereist zijn voor de relevante habitattypes en/of aan de hand van *e-flows*⁹¹⁵ die noodzakelijk zijn om de “goede ecologische toestand” of -potentieel te bereiken.⁹¹⁶ Uiteraard zal deze belangenafweging – net zoals in Nederland (zie boven, paragrafen 9.3.3.2 en 9.3.3.3) – variëren al naar gelang de peilzone zich bevindt binnen een Natura 2000-gebied, net buiten een Natura 2000-gebied of ver buiten een Natura 2000-gebied.

912. HvJ EU 26 mei 2011, C-538/09, ECLI:EU:C:2011:349, (Commissie/België). Zie in dat verband ook het standpunt van de Europese Commissie m.b.t. de passende beoordeling voor drainage: <https://dryade.info/wp-content/uploads/2022/06/220624-Beslissing-passende-beoordeling.pdf>.

913. Advies 73.820/1 Raad van State, afdeling wetgeving van 18 april 2023 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten’, p. 6.

914. Nota aan de Vlaamse regering van 5 mei 2023 over het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten’, p. 8.

915. Zie bijvoorbeeld D. Buysse e.a., *Ontwikkeling van potentiële maatlaten voor de beoordeling van ecologische afvoeregimes (EFLAWS) in onbevaarbare oppervlaktewateren*, rapport van het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek 2020. E-flows kan samengevat worden als de kwaliteit, kwantiteit en timing van waterafvoeren nodig voor het ondersteunen en behouden van de componenten, functies, processen en veerkracht van aquatische ecosystemen en de voordelen die ze leveren aan mensen’, dit wil zeggen, verwijst naar de hoeveelheid/toevoer van water nodig voor het behoud van aquatische ecosystemen nadat voldaan is aan de menselijke noden (<https://reformrivers.eu/>). Zie hierover ook P. De Smedt & H.F.M.W. van Rijswijk, ‘The right to water and the right to a healthy environment: does the Water Framework Directive map out the way ahead?’, in: H. Schoukens en F. Bouqelle (red.), *The Right to a Healthy Environment in and Beyond the Anthropocene, A European Perspective*, Cheltenham: Edgar Elgar 2024, p. 153-155.

916. Het bereiken van de “goede ecologische toestand” en het “goed ecologisch potentieel” is een van de KRW-doelstellingen voor respectievelijk oppervlaktewaterlichamen en kunstmatig en sterk veranderde oppervlaktewaterlichamen, die uiterlijk in 2027 bereikt moet worden worden (art. 4 lid 1 onder a sub i en ii KRW). Zie over de KRW in relatie tot peilbeheer al par. 9.2.2.

911. Art. 4, lid 3 VEU en art. 288, derde volzin VWEU.

9.6 CONCLUSIE

In deze bijdrage hebben we onderzocht of en in hoeverre Nederlandse en Vlaamse waterbeheerders met de inzet van hun juridische instrumenten voor peilbeheer kunnen voldoen aan de Europeesrechtelijke verplichtingen inzake natuurbescherming, zowel binnen als buiten Natura 2000-gebieden. In deze conclusie zetten we onze belangrijkste bevindingen ten aanzien van deze onderzoeksvraag uiteen. Eerst bespreken we de uitkomsten voor Nederland en Vlaanderen, waarna we ingaan op de uitkomsten die voor beide jurisdicties relevant zijn.

Nederland

In Nederland is de bescherming van soorten en habitats bij peilbeheer in en rondom Natura 2000-gebieden in ieder geval tot op zekere hoogte gewaarborgd, omdat voor peilbesluiten die significant nadelige gevolgen voor een Natura 2000-gebied kunnen hebben een passende beoordeling moet worden gemaakt. Als uit de passende beoordeling niet de zekerheid wordt verkregen dat het peilbesluit de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten, zal het waterschapsbestuur in beginsel een nieuw peilbesluit moeten vaststellen en daarin moeten voorzien in hogere waterstanden. Omdat de verplichting om passende en instandhoudingsmaatregelen te treffen op grond van artikel 3.69 Bkl alleen op het provinciebestuur en niet op het waterschapsbestuur rust, is het waterschap echter niet verplicht om in de uitoefening van zijn bevoegdheden met de in het Natura 2000-beheerplan vastgestelde passende en instandhoudingsmaatregelen rekening te houden. Als een instandhoudingsmaatregel een peilverhoging inhoudt, bestaat er dus geen verplichting voor het waterschapsbestuur om een peilbesluit daarop af te stemmen, tenzij het provinciebestuur daarover instructieregels heeft gesteld of instructies heeft gegeven.

Het zou een goed idee zijn als Nederland, vergelijkbaar met Vlaanderen, de reikwijdte van artikel 3.59 Bkl verbreedt, zodat de verplichting om passende en instandhoudingsmaatregelen te treffen niet enkel op het provinciebestuur, maar óók op andere overheden rust. In dat geval zou er namelijk een rechtstreekse verplichting bestaan voor het waterschapsbestuur om bij het vaststellen van een peilbesluit rekening te houden met passende en instandhoudingsmaatregelen ten aanzien van peilbeheer, en hoeft het provinciebestuur daarover bijvoorbeeld geen instructieregels te stellen of instructies te geven. Dat is niet alleen voor een effectieve aanpak van peilbeheer van belang, maar ook voor de aanpak van andere opgaven in de fysieke leefomgeving waar een nauwe samenwerking tussen waterbeheer en natuurbescherming bestaat, zoals het tegengaan van verdroging van natuurgebieden.

Vlaanderen

In Vlaanderen is het Peilbesluit onmiskenbaar een belangrijke stap vooruit. De gebiedsgerichte peilbesluiten lijken een zeer nuttig, en zelfs noodzakelijk, instrument om te kunnen voldoen aan de verschillende verplichtingen inzake natuurbescherming uit de Habitatrichtlijn, de Vogelrichtlijn en de KRW. Vanuit die optiek stelt zich de vraag hoe de Vlaamse waterbeheerders op vandaag – zonder de wetenschappelijke onderbouwing die ten grondslag ligt

aan een peilbesluit – hun verplichting tot peilbeheer moeten vervullen. Een groot deel van de waterbeheerders zal ook in de toekomst niet kunnen terugvallen op een peilbesluit (omdat hun werkingsgebied nog niet als prioritair is aangeduid, of omdat er zich in hun werkingsgebied geen regelbare constructies bevinden). Hoe deze waterbeheerders zonder peilbesluit een peilbeheer moeten voeren dat in overeenstemming is met de doelstellingen van integraal waterbeheer en met instandhoudingsdoelstellingen uit de Habitatrichtlijn is allerm minst duidelijk. Ook zou kunnen worden beargumenteerd dat het ontbreken van een verplichting in het Natuurdecreet om een passende beoordeling te maken in gevallen waarin voor peilbeheer geen peilbesluit hoeft te worden vastgesteld, zelfs als sprake kan zijn van significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied, een schending van artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn oplevert.

Nederland en Vlaanderen

Twee aspecten van peilbeheer in relatie tot natuurbescherming verdienen zowel in Nederland als in Vlaanderen meer aandacht. Dat betreft ten eerste de invloed van peilbeheer in peilgebieden rondom Natura 2000-gebieden op de waterhuishouding in het Natura 2000-gebied zelf, wat significante gevolgen kan hebben voor de daar aanwezige soorten en habitats. Het gaat dan om de situatie waarin in deze omliggende peilgebieden lagere waterstanden worden gehanteerd dan in het Natura 2000-gebied, waardoor grondwater kan wegstromen en verdroging van het natuurgebied kan optreden met mogelijk significante gevolgen voor de aanwezige soorten en habitats. Hoe ver deze hydrologische invloed reikt, verschilt (zie paragraaf 3.3.2). De juridische consequenties zijn groot: als het peilbeheer in een omliggend peilgebied significante gevolgen kan hebben voor het Natura 2000-gebied, is immers een passende beoordeling vereist voor de streefpeilen of peilbesluiten in deze omliggende gebieden. Het verbaast dan ook niet dat deze vraag in de Nederlandse bestuursrechtspraak al aan de orde komt, waarbij vaak aanvullend hydrologisch onderzoek nodig is.⁹¹⁷ Het is van belang dat waterbeheerders zich van deze hydrologische aspecten bewust zijn.

Een tweede aspect betreft het peilbeheer buiten Natura 2000-gebieden, waar het gehanteerde waterpeil geen of slechts zeer beperkte invloed heeft op de waterhuishouding in Natura 2000-gebieden. Als waterbeheerders in deze peilgebieden echter lage waterpeilen blijven hanteren, kan dat er toch toe leiden dat Nederland en Vlaanderen hun verplichtingen onder de Habitatrichtlijn en/of de Vogelrichtlijn schenden, bijvoorbeeld als daardoor de omvang of gevarieerdheid van de leefgebieden van vogelsoorten onder druk komt te staan. Waterbeheerders zullen dus, óók in gebieden die grotendeels in agrarisch gebruik zijn en geen invloed hebben op de waterhuishouding in Natura 2000-gebieden, wel in zekere mate rekening moeten houden met de bescherming van soorten en habitats.

⁹¹⁷. ABRvS 15 september 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2077, r.o. 8.

HOOFDSTUK 10

Natuurherstel, water en klimaat: een onafscheidelijk trio

De Natuurherstelverordening als duurzame hefboom of onvoorziene vergunningsstop?

Bente de Leeuw (Universiteit Utrecht),
Hendrik Schoukens (Universiteit Gent) en
Edward Brans (Universiteit Utrecht)

10.1 INLEIDING

Water is samen met een gezonde bodem en schone lucht essentieel voor een florerende natuur. In Nederland en Vlaanderen wordt er in veel natuurgebieden niet aan deze randvoorwaarden voldaan.⁹¹⁸ Het niet of onvoldoende functioneren van het watersysteem is, naast stikstof en versnippering, de belangrijkste reden waarom de natuur er slecht voor staat.⁹¹⁹ Om (verdere) verslechtering in natuurgebieden te voorkomen, dienen onder meer hydrologische maatregelen te worden genomen zoals het bevorderen van het natuurlijk peil en het laten meanderen van waterlopen en beken. Deze maatregelen leveren ook een positieve bijdrage aan het voldoen door Nederland en Vlaanderen aan de verplichtingen en doelen uit de Europese Vogel- en Habitatrichtlijn⁹²⁰ en de Kaderrichtlijn Water (KRW).⁹²¹

De natuur in de Europese Unie is in een dusdanig ongunstige staat dat enkel het nemen van maatregelen ter voorkoming van verslechtering niet voldoende is. Actief natuurherstel - het proces om beschadigde, aangetaste of vernietigde ecosystemen te verbeteren en/of te herstellen naar hun oorspronkelijke of minstens een verbeterde⁹²² staat - is noodzakelijk.⁹²³ Op 22 juni 2022 heeft de Europese Commissie een voorstel gedaan voor een verordening betreffende natuurherstel met als doel om gedegradeerde ecosystemen in de gehele Europese Unie (EU) tegen 2050 in een goede staat te brengen.⁹²⁴ Dit voorstel werd voorwerp van een hoog oplopend politiek debat omdat met name in Nederland en België (Vlaanderen) werd gevreesd dat de toepassing van dit voorstel zou leiden tot een nieuwe vergunningstop.⁹²⁵ Dit terwijl Nederland en Vlaanderen nog volop worstelden met de naweeën van de stikstofcrisis, die was ontstaan toen, na het PAS-arrest van het Hof van Justitie uit 2018⁹²⁶, enkele nationale gerechtelijke uitspraken duidelijk maakten dat de toepassing van de Natura 2000-voorschriften uit de Habitatrichtlijn het vergunningsbeleid onder druk zetten.⁹²⁷ De Belgische premier pleitte in 2023 zelfs expliciet voor een 'pauzeknop', waarbij hij nadrukkelijk het voorstel tot EU Natuurherstelwet viseerde.⁹²⁸ Tevens de Vlaamse minister van Omgeving

918. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024. W. Wamelink, e.a. *Overzicht van kritische depositiewaarden voor stikstof, toegepast op habitattypen en leefgebieden van Natura 2000: Herziening 2023*. Wageningen Environmental Research 2023. Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, *Natuurrapport 2020: feiten en cijfers voor een nieuw biodiversiteitsbeleid*. Brussel 2020, p. 75.

919. *ibid.*

920. Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEU 1992, L 206) (Habitatrichtlijn).

921. Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (Kaderrichtlijn Water).

922. In de zogenaamde 'International Principles and Standards for the Practice of Ecological Restoration' van de Society for Ecological Restoration (SER) wordt benadrukt dat het in sommige gevallen niet mogelijk of zelfs wenselijk is om een beschadigd ecosysteem in een oorspronkelijke toestand te herstellen. In dat aan de orde is, hetgeen afhangt van de omstandigheden van het geval, behoeft het natuurherstel niet steeds te worden gericht op het herstellen van 'natuurlijke', niet door de mens beïnvloede ecosystemen. Ook het herstel van halfnatuur, zoals graslanden of heide, kan waardevol en nuttig zijn; G. Gann e.a., *International Principles and Standards for the Practice of Ecological Restoration*. Second edition. Society for Ecological Restoration, Washington DC, 2019.

923. A. Akhtar-Khavari & B. J. Richardson, *Ecological Restoration Law*, Routledge 2019.

924. Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende natuurherstel COM(2022) 304 final (*Natuurherstelverordening*).

925. A. Cliquet e.a., 'The negotiation process of the EU Nature Restoration Law Proposal: bringing nature back in Europe against the backdrop of political turmoil?', *Restoration Ecology* 2024.

926. HvJ EU 7 november 2019, C-293/17 en C-294/17 ECLI:EU:2019:882 Coöperatie Mobilisation for the Environment.

927. H. Schoukens (ed.), *De stikstofcrisis in de Lage Landen nader ontleed: richtlijnen voor een duurzame transitie*, die Keure, 2023.

928. Ook de voor omgeving bevoegde Vlaamse minister liet zich kritisch uit over de voorgestelde Natuurherstelverordening. Zie: <https://www.vrt.be/vrtnews/nl/2023/05/23/pauzeknop-europees-natuurbeleid/>.

verzocht de Vlaamse regering om de Natuurherstelwet in zijn huidige vorm niet goed te keuren. De Nederlandse minister van Natuur en Stikstof, eerst van plan om de wet te steunen, werd op het laatste moment door een motie uit de Tweede Kamer gedwongen om tegen te stemmen.⁹²⁹

Dat alles resulteerde in een bij wijlen erg tumultueuze wetgevingsprocedure in de EU. Nadat in november 2023 een voorlopig akkoord was bereikt in de *trilogue*⁹³⁰, werd deze in februari 2024 ook door het Europees Parlement goedgekeurd. Het compromis diende enkel nog in de (Milieu) Raad in stemming te worden gebracht, maar deze stemming is uitgesteld vanwege een gebrek aan steun. Ondertussen is de Natuurherstelverordening op 17 juni uiteindelijk finaal goedgekeurd door de Raad.⁹³¹ Over de definitieve goedkeuring van de verordening en de inhoud van de bepalingen bestaat bij de auteurs van deze bijdrage ten tijde van het schrijven nog onzekerheid, toch is de tekst van de Natuurherstelverordening de laatste maanden niet verder gewijzigd. Het was reeds langer duidelijk dat veel verplichtingen in de Natuurherstelverordening raken aan bestaande Europeesrechtelijke verplichtingen. In deze bijdrage zal worden ingegaan op enkele van deze verplichtingen en dan alleen voor zover deze raken aan water, natuur en klimaat. Bovendien geeft bestaande regelgeving en -beleid in Nederland en Vlaanderen tot op zekere hoogte al invulling aan de verplichtingen uit de recent goedgekeurde Natuurherstelwet, zo blijkt uit eerder uitgevoerde impactanalyses⁹³² en publicaties.⁹³³ Deze bijdrage wordt zinvol geacht nu in het debat omtrent de impact van de Natuurherstelverordening op de economische en agrarische sectoren in Vlaanderen en Nederland vaak het argument werd gebruikt dat met deze nieuwe wetgeving er *bijkomende* beperkingen zouden ontstaan in de context van het vergunningenbeleid.⁹³⁴

10.2 DE STAAT VAN DE NATUUR

10.2.1 Nederland

Recent signaleerde de Ecologische Autoriteit aan de hand van de door de provincies ontwikkelde natuurdoelanalyses een alarmerende toestand van de natuur in de beschermde Natura 2000-gebieden in Nederland.⁹³⁵ Slechts 12% van de habitattypes en 26% van de

929. NOS, 'Kabinet volgt met tegenzin wens Kamer en zal in EU tegen natuurherstelwet stemmen', 11 maart 2024, zie: <https://nos.nl/artikel/2512406-kabinet-volgt-met-tegenzin-wens-kamer-en-zal-in-eu-tegen-natuurherstelwet-stemmen>.

930. Raad van de Europese Unie, Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad inzake natuurherstel, 15907/23, 22 november 2023 via: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15907-2023-INIT/en/pdf>.

931. Raad van de Europese Unie, 'Natuurherstelwet: Raad geeft groen licht', via: <https://www.consilium.europa.eu/nl/press/press-releases/2024/06/17/nature-restoration-law-council-gives-final-green-light/>. De finale versie van de tekst kan hier worden geraadpleegd: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/PE-74-2023-INIT/nl/pdf>.

932. Zie voor Nederland: Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, Berenschot en Arcadis, *Impactassessment Verordening Natuurherstel* 2024. In Vlaanderen liggen verschillende impactanalyses voor, met een focus op socio-economische, juridische en ecologische aspecten. Deze zijn te raadplegen op: <https://www.natuurenbos.be/natuurherstelwet>.

933. H. Schoukens, A. Cliquet & K. Decler, Voorstel tot EU-Natuurherstelwet. Mythes en waarheden ontkracht, *NieuwJuridischWeekblad* 2023, 910-931.

934. A. Cliquet e.a., 'The negotiation process of the EU Nature Restoration Law Proposal: bringing nature back in Europe against the backdrop of political turmoil?' *Restoration Ecology* 2024.

935. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 9. De 70 natuurdoelanalyses van stikstofgevoelige habitattypen en -soorten geven door hun grote aantal (70% van de in totaal 162) een goed beeld van wat er aan de hand is met het grootste deel van de Natura 2000-gebieden in Nederland. Deze gebieden geven dus geen gemiddelde weer van alle Natura 2000-gebieden.

soorten beschermd onder de Habitatrichtlijn verkeren momenteel in een gunstige staat van instandhouding.⁹³⁶ Veel Natura 2000-gebieden zijn sinds hun aanwijzing in 1994 en 2004 als beschermd gebied verslechterd, dreigen (verder) te verslechteren of de verslechtering ervan is niet uit te sluiten. Op stikstofbelasting na, is het grootste probleem in de natuurgebieden het niet of niet voldoende functioneren van het watersysteem.⁹³⁷ Oorzaken zijn de verdroging van de bodem vanwege neerslagtekorten in combinatie met een te grote verdamping, lokale en regionale wateronttrekkingen, lage overstromingsfrequenties van gebieden, een lage waterstand in rivieren en/of een slechte waterkwaliteit.⁹³⁸ Zo is ruim 10% van het totaal areaal natuur en 40% van het verdrogingsgevoelige gebied verdroogd, onder andere door het verlagen van de grondwaterstand.⁹³⁹ Een ander probleem is de onnatuurlijke inrichting van waterwegen. Rivieren en beken zijn in de afgelopen eeuw rechtgetrokken met als gevolg weinig natuurlijke habitats voor planten en dieren.⁹⁴⁰ Bovendien zorgt de aanwezigheid van gemalen en stuwen in rivieren voor versnippering waardoor vissen moeilijk kunnen migreren.⁹⁴¹

10.2.2 Vlaanderen

De toestand van de natuur in Vlaanderen verschilt niet wezenlijk van die in Nederland. Wat de Europees beschermde natuur in Vlaanderen betreft, blijft de outlook redelijk negatief: slechts drie van de 44 beoordeelde habitats van Europees belang in Vlaanderen bevinden zich in een gunstige staat van instandhouding. Het 'goede' nieuws is dat van de habitats die zich in een matig of zeer ongunstige toestand bevinden, 46% er wel op vooruit gaat. Maar floreren doen de Europees beschermde habitats geenszins. Ook wat de soorten betreft die vermeld staan op bijlage II bij de Habitatrichtlijn tekent zich een gelijkaardig patroon af: slechts 18 van de 69 Habitatrichtlijnsoorten die in Vlaanderen voorkomen bevinden zich in een gunstige staat van instandhouding. Van de soorten die zich in matig tot zeer ongunstige staat van instandhouding bevinden, gaat er 35% op vooruit en 9% op achteruit.⁹⁴²

Ook in Vlaanderen is de verdroging een belangrijke oorzaak van de slechte staat van instandhouding van de watergebonden natuur. Dat hangt deels samen met de ondoordachte omgang in de twintigste eeuw met heel wat 'natte natuur'. Zo is in Vlaanderen de voorbije zestig jaar maar liefst 244.000 hectaren met plassen, meren, moerassen en venen verloren gegaan. Die gebieden zijn drooggelegd voor landbouw, huizen, wegen en bedrijven.⁹⁴³ Onderzoek toont aan dat in 1950 Vlaanderen voor nog ongeveer één vijfde uit 'wetland' bestond. Doordat de functie van moerassen en wetlands na de komst van de intensieve landbouw haast volledig verdween, stelt onderzoek vast dat sinds de jaren vijftig van de vorige eeuw ongeveer 75% van alle wetlands en 95% van de moerassen werden drooggelegd.⁹⁴⁴

936. Wereld Natuur Fonds, *Living Planet Report Nederland. Kiezen voor natuurherstel*. WWF-NL, Zeist 2023, p. 17. Zie ook Compendium voor de Leefomgeving (CLO), indicatoren 1085, 1483, 1604, 2052. Adams e.a. *Vogel- en Habitatrichtlijnrapportage* 2019. Wageningen: Wageningen University & Research. 2020.

937. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 12.

938. *ibid.*, p. 9.

939. Compendium voor de Leefomgeving (CLO), indicator 1594.

940. Compendium voor de Leefomgeving (CLO), indicator 1420.

941. *ibid.*

942. Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, *Natuurrapport* 2020.

943. K. Decler e.a., 'Mapping wetland loss and restoration potential in Flanders (Belgium): an ecosystem service perspective', *Ecology and Society* 2016, p. 46.

944. *ibid.*

Vlaanderen herbergt zes moerashabitats van Europees belang die vermeld staan in bijlage I bij de Europese Habitatrichtlijn. De ongunstige staat van instandhouding van de moerashabitats binnen Vlaanderen hangt samen met een aantal belangrijke milieudrukken, die op zich niet echt verschillend zijn van de Nederlandse context. De eerste en belangrijkste uitdaging betreft de druk van *vermesting*.⁹⁴⁵ Een tweede grote bedreiging voor moerassen betreft *verdroging*, die in Vlaanderen wordt veroorzaakt door bestaande en nieuwe waterwinningen, drainage en andere vormen van verminderde infiltratie, alsook de hogere temperaturen die leiden tot verdamping en droogte ten gevolge van de klimaatverandering. De daling van de grondwatertafel vormt hier een reële uitdaging. Deels verklaart het grote aantal vergunde en onvergunde (!) grondwaterwinningen waarom Vlaanderen de erg bedenkelijke eer heeft om als enige regio in Noord-West Europa met zware waterschaarste te kampen. De te grote betonneringsgraad – maar liefst 16% van Vlaanderen is ‘verhard’ – en de steeds vaker voorkomende droogteperiodes maken dat de grondwatervoorraden alsmal slinken.⁹⁴⁶ De opeenvolgende droogte van de voorbije jaren – met uitzondering van de zomer van 2021 – laat zich voelen. De droogteperiode van de zomer van 2022 was uitzonderlijk.⁹⁴⁷ Op 5 maart 2023 vertoonde 82% van de meetplaatsen een lage (29%) tot zeer lage (53%) freatische grondwaterstand voor de tijd van het jaar. 17% vertoonde een normale en slechts 1% een hoge grondwaterstand voor de tijd van het jaar. Op dat moment waren er geen meetplaatsen die een zeer hoge grondwaterstand vertoonden voor de tijd van het jaar.⁹⁴⁸ Ondertussen heeft het uitzonderlijk natte voorjaar van 2024, dat volgde op een erg regenachtige tweede helft van 2023, wel terug geleid tot uitzonderlijk hoge grondwaterstanden⁹⁴⁹ maar géén definitieve verbetering gelet op de aanwezigheid van systemische obstakels, zoals gebrekkige infiltratiecapaciteit en vele bestaande drainage-capaciteit. Bovendien blijft de vraag in welke mate deze tijdelijke ‘heropleving’ ook speelt bij de diepere grondwaterlagen. De grondwaterstanden zijn slechts een momentopname, terwijl de trends op langere termijn aantonen dat er sprake is van een stelselmatige verdroging.⁹⁵⁰

In zijn Natuurrapport 2020 besluit het Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek dan ook weinig verrassend dat ‘door de aanhoudende vermesting en verdroging en de toenemende invloed van de klimaatverandering (...) de toekomstperspectieven voor moerashabitat zeer ongunstig (zijn)’.⁹⁵¹ Zonder fundamentele aanpassing van deze weergegeven drukfactoren, waaronder vermesting, verdroging en versnippering, worden de komende tien jaar geen fundamentele verbeteringen in de staat van instandhouding verwacht voor wetlands in Vlaanderen.⁹⁵²

945. Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, *Natuurrapport 2020: feiten en cijfers voor een nieuw biodiversiteitsbeleid* 2020, p. 220.

946. Zie Databank Ondergrond Vlaanderen, ‘actuele grondwaterstandindicator’, via: <https://dov.vlaanderen.be/page/actuele-grondwaterstandindicator>.

947. W. De Maeseneer, ‘Juli en augustus 2022 worden droogste zomermaanden sinds 1833, augustus was ook veel warmer dan normaal’, 29 augustus 2022, *VRT nieuws* via: www.vrt.be/vrtnws/nl/2022/08/29/augustus-was-zeer-warm-zomer-2022-de-droogste-sinds-1991/.

948. Zie ook P. Huyghebaert, ‘Grondwaterpeil laag tot erg laag voor tijd van het jaar, ondanks regen van voorbije weken’, 6 januari 2023, *VRT nieuws* via: <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2023/01/06/grondwaterstand/>.

949. Zie Databank Ondergrond Vlaanderen, ‘Grondwaterstanden de voorbije weken sterk verhoogd’, via: www.dov.vlaanderen.be/nieuws/grondwaterstanden-de-voorbije-weken-sterk-verhoogd.

950. Zie voor de trends op de lange termijn Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, ‘Verdroging - Grondwaterpeil in grondwaterafhankelijke vegetaties’, via: www.vlaanderen.be/inbo/backgroundindicatoren/verdroging-grondwaterpeil-in-grondwaterafhankelijke-vegetaties.

951. Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, *Natuurrapport 2020: feiten en cijfers voor een nieuw biodiversiteitsbeleid* 2020, p. 223.

952. *ibid.*

10.2.3 Samenhang tussen opgaven

Er is een sterke samenhang tussen de opgaven voor water en natuur.⁹⁵³ Veel noodzakelijke maatregelen voor herstel en instandhouding van de Natura 2000-gebieden lopen parallel met de vereisten onder de KRW voor zover ze samenhangen met de (eco)hydrologie in natuurgebieden. Er zijn dus mogelijkheden om hydrologische maatregelen onder de KRW en de Habitatrichtlijn te combineren.⁹⁵⁴ Bovendien is er een grote overlap tussen de waterlichamen die onder het beschermingsregime van de KRW vallen en de Natura 2000-gebieden. Dit geldt met name voor het laagland van Nederland en Vlaanderen, waar een groot deel van het oppervlaktewater en de daarvan afhankelijke terrestrische eco-systemen zijn aangewezen als Natura 2000-gebied. Veel van de habitattypen in Nederland en Vlaanderen die onder Europese bescherming vallen, zoals vennen, moerassen of wetlands, worden gevoed door (lokaal) grondwater.⁹⁵⁵

Ook klimaat speelt een rol, want veel uitdagingen met betrekking tot het watersysteem in Nederland worden verergerd door klimaatverandering. Zo zullen weersextremen en langdurige periodes van droogte in toenemende mate een impact hebben op het watersysteem en de natuur.⁹⁵⁶ Tegelijkertijd kunnen hydrologische maatregelen zoals het vernatten van veengebieden een hele belangrijke rol spelen in de mitigatie van klimaatverandering, bijvoorbeeld omdat door vernatting van deze gebieden broeikasgasemissies worden beperkt.⁹⁵⁷ Dat wordt bevestigd door recent wetenschappelijk onderzoek.⁹⁵⁸ Hoewel verschillende types van moerassen, waaronder hoog- en laagvenen, mangrove en zeegrasvelden slechts 1% van het totale aardoppervlak beslaan, staan ze in voor meer dan 20% van alle CO₂ die door de natuur wereldwijd wordt opgenomen. Wanneer we kijken naar de hoeveelheid CO₂-opslag per vierkante meter, is het klimaatpotentieel van moerassen nog indrukwekkender. Moeras slaat zo’n vijf keer meer CO₂ op dan bossen en vijfhonderd keer meer dan oceanen. In veengebieden stapelen veenmossen zich op tot lagen van meer dan tien meter. Doordat deze onder water staan, gaat het afbraakproces veel trager dan in bossen.⁹⁵⁹

Maatregelen kunnen dus ingezet worden om meerdere doeleinden te dienen en om aan verschillende internationale verplichtingen te voldoen. Het benutten van kansen voor samenhangende doelen in natuur, water en klimaat is essentieel en deze ‘meekoppelkansen’ staan dan ook centraal in de Natuurherstelverordening.⁹⁶⁰

953. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 29.

954. *ibid.*

955. M. van Rijswijk & P. de Smedt, ‘Nature conservation and water management: one battle?’ In C.H. Born e.a. (red.), *The Habitats Directive in its EU Environmental Law Context: European Nature’s Best Hope?* Routledge Research in EU Law, Verenigd Koninkrijk: Routledge 2015, p. 417.

956. M.C.H. Witmer e.a., *Nationale klimaatrisicoanalyse 2022 – 2026; Uitwerking analysemethodiek*. Den Haag: Planbureau voor de Leefomgeving 2023, p. 52.

957. M.W.W. van Gils & F.A.G. Groothuijs, ‘Juridisch instrumentarium voor de reductie van CO₂-emissie uit veengebieden: gefundeerd op slappe bodem?’, *TBR* 2021/115.

958. R.J.M. Temmink e.a., ‘Recovering wetland biogeomorphic feedbacks to restore the world’s biotic carbon hotspots’, *Science* 2022, 376, nr. 6593.

959. *ibid.*

960. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 29.

10.3 DE NATUURHERSTELVERORDENING

10.3.1 Doel en inhoud

De Natuurherstelverordening heeft als doel om bij te dragen aan het langdurige en duurzame herstel van biodiverse en veerkrachtige ecosystemen in de land- en zeegebieden in de Europese Unie.⁹⁶¹ Ook is het doel om bij te dragen aan het mitigeren van klimaatverandering, de verbetering van voedselzekerheid en de naleving van de internationale verplichtingen van de EU, bijvoorbeeld welke volgen uit het Akkoord van Parijs.

Hoewel er binnen het Europese milieurecht al heel wat verregaande herstelverplichtingen vervat zaten⁹⁶², was er nood aan meer bindende en expliciete hersteldoelen waaraan expliciete *deadlines* worden gekoppeld. Ook voor natuur die buiten beschermde gebieden was gelegen. Overigens zonder dat in het voorstel voor de verordening expliciete deadlines zijn gesteld en ook zonder noodzakelijke budgetten.

De Natuurherstelverordening bevat een overkoepelend doel, ondersteund door ecosysteem-specifieke doelen. De Natuurherstelverordening stelt het kader vast voor het nemen van herstelmaatregelen die uiteindelijk uiterlijk in 2030 gezamenlijk minstens 20% van het landoppervlak en minstens 20% van het zeeoppervlak in Europa en uiterlijk in 2050 alle te herstellen ecosystemen dienen te bestrijken. De Natuurherstelverordening kent verschillende doelen en verplichtingen voor natuurherstel onderverdeeld over zes specifieke ecosystemen: terrestrische, kust- en zoetwatersystemen, mariene ecosystemen, stedelijke ecosystemen, rivieren en bijbehorende overstromingsgebieden, landbouwecosystemen en bosccosystemen. Ook is er een verplichting voor bestuivende populaties.

Veel hersteldoelen en -verplichtingen zijn complementair aan elkaar en dragen niet alleen bij aan de overkoepelende doelstelling van de Natuurherstelverordening, maar zullen ook in veel gevallen bijdragen aan het bereiken van andere doelen of verplichtingen. Dit vereist het strategisch plannen van de herstelmaatregelen. Bovendien moeten de herstelmaatregelen ook zo worden gepland dat zij gericht zijn op de matiging van en aanpassing aan de klimaatverandering en op de preventie en bestrijding van de effecten van natuurrampen en van bodemaantasting door verontreiniging en grondgebruik.⁹⁶³ Concrete voorbeelden zijn de toename van stedelijke groene ruimte met als neven doel het vergroten van de stedelijke boomkroonbedekking, relevant als klimaatadaptatiemaatregel, en het vernatten van veengebieden waarmee broeikasgasemissies worden tegengegaan en dat dus kan worden gezien als klimaatmitigatiemaatregel. De uitvoering van de maatregelen uit het nationale herstelplan bieden dus 'meekoppelkansen' voor de huidige opgaven voor water, natuur en klimaat en dan in de vorm van het vasthouden en vastleggen van CO₂.

961. Artikel 1 Natuurherstelverordening.

962. H. Schoukens, 'Legal Considerations in operationalizing eco-restoration in the European Union: a Sisyphian task or unlocking existing potential?', in: Akhtar-Khavari & Richardson, *Ecological Restoration Law*, Routledge 2019, p. 167-192.

963. Toelichting overweging 58 Natuurherstelverordening.

Voor een belangrijk deel kan de Natuurherstelverordening worden gezien als een operationalisering van de al bestaande verplichtingen uit de Habitatrichtlijn. Ingevolge artikel 2 is het algehele doel van de Habitatrichtlijn om een gunstige staat van instandhouding te bereiken voor habitats en soorten van gemeenschapsbelang. Dit doel betreft het gehele Europese grondgebied. Van de lidstaten wordt verwacht dat ze 'alle nodige maatregelen' nemen om de gunstige staat van instandhouding te bereiken en te behouden.⁹⁶⁴ De Natuurherstelverordening schrijft voor waar en wanneer herstelmaatregelen dienen te worden genomen om de toestand van beschermde habitattypen geleidelijk te verbeteren en te herstellen totdat de te bereiken gunstige staat van instandhouding is verwezenlijkt.

10.3.2 Leidt het voorstel tot een 'slot' op vergunningen?

Versillende partijen in Nederland en Vlaanderen hebben zich uitgesproken tegen de komst van de Natuurherstelverordening en uiten zorgen dat Nederland en Vlaanderen niet aan de verplichtingen zullen kunnen voldoen gezien de huidige stikstofproblematiek, de waterkwaliteit en de slechte staat van de natuur.⁹⁶⁵ In het bijzonder de juridische implicaties van het verslechteringsverbod⁹⁶⁶ voor gebieden *buiten* het Natura 2000-netwerk werden gevreesd, vanwege mogelijke 'desastreuze juridische gevolgen voor de woningbouw, infrastructuur en energietransitie'.⁹⁶⁷ In Vlaanderen hebben sommigen het over 'verlicht despotisme', waarbij een nieuwe 'vergunningenstop' om de hoek zou loeren wanneer de natuurhersteldoelen niet gerealiseerd zouden worden.⁹⁶⁸ Die framing klopt echter niet. En dit omwille van verschillende redenen.

Het is vooreerst onwaarschijnlijk dat de nieuwe juridische verplichtingen zullen leiden tot een (bijkomend) slot op nieuwe omgevingsvergunningen voor dergelijke projecten omdat het verslechteringsverbod in de Natuurherstelverordening niet eenzelfde toetsing van nieuwe activiteiten als onder de Habitatrichtlijn vereist. De Natuurherstelverordening verplicht de lidstaten niet, zoals het geval is met artikel 4 van de Habitatrichtlijn, nieuwe beschermde gebieden af te bakenen en die vervolgens te beschermen. De Natuurherstelverordening omvat ook géén expliciete 'natuurtoets' die vergelijkbaar is met de habitattoets voor plannen en projecten met een mogelijke impact op Natura 2000-gebieden, zoals voorzien in artikel 6, lid 3 van de Habitatrichtlijn. Wél vallen er enige parallellen te trekken met het verslechteringsverbod, zoals voorzien in artikel 4, leden 11 en 12 van de Natuurherstelverordening en artikel 6, lid 2 van de Habitatrichtlijn, dat specifiek speelt in de context van Natura 2000-gebieden en inderdaad in de rechtspraak lijkt te worden opgevat als een quasi-resultaatsverbintenis die zowel voor bestaande als nieuwe activiteiten in een gebied als benchmark speelt.⁹⁶⁹ Inmiddels is ook duidelijk dat het verslechteringsverbod in de Natuurherstelverordening een inspanningsverplichting zal zijn en niet een

964. Europese Commissie, Assessment, monitoring and reporting of conservation status – Preparing the 2001-2007 report under Article 17 of the Habitats Directive, COM(2005)04-03/03, p. 4.

965. Zie bv. in Nederland: Kamerstukken II 2024/21 50108, nr 929. Ook in Vlaanderen was dit het geval, zie bv. <https://vilt.be/nl/nieuws/geen-groen-licht-voor-natuurherstelwet-vanuit-vlaamse-regering>.

966. Art. 4, lid 7 Voorstel en art. 4, lid 12 Natuurherstelverordening.

967. Kamerstukken II 2022/21 50120, nr. 1852.

968. Zie bv. De Tijd, 'Vergunningenspook hangt boven natuurherstelwet', via: <https://www.tijd.be/politiek-economie/belgie/algemeen/vergunningenspook-hangt-boven-natuurherstelwet/10470037.html>.

969. H. Schoukens, 'Non-Regression Clauses in Times of Ecological Restoration Law: Article 6(2) of the EU Habitats Directive as an Unusual Ally to Restore Natura 2000?', *Utrecht Law Review*, 13(1), p. 124-154.

resultaatsverplichting, terwijl ook een expliciete schadedrempel is ingevoerd. De uiteindelijk overeengekomen tekstversie van het verslechtingsverbod artikel 4, lid 12 van de Natuurherstelverordening luidt als volgt:

‘Onverminderd Richtlijn 92/43/EEG, trachten de lidstaten uiterlijk op de datum van bekendmaking van hun nationale herstelplannen overeenkomstig artikel 17, lid 6, van deze verordening de nodige maatregelen te nemen ter voorkoming van een *significante* verslechtering van gebieden waar de in bijlage I bij deze verordening opgenomen habitattypen voorkomen en die in goede toestand verkeren of die nodig zijn om de in lid 17 van dit artikel vastgestelde, hersteldoelen te halen.’

Uitgaande hiervan richt het verslechtingsverbod zich nu meer op de geschiktheid van de genomen en geplande maatregelen om verslechtering te voorkomen dan op de potentiële negatieve effecten van bepaalde activiteiten voor gebieden buiten het Natura 2000-netwerk.⁹⁷⁰

Maar er is meer. Zo worden ook derogatieclausules voorzien, die maken dat het verslechtingsverbod géén absoluut verbod betreft. Zo kan men, bij gebrek aan alternatieven, er ook voor opteren om het verslechtingsniveau buiten Natura 2000 op een hoger biogeografisch niveau toe te passen.⁹⁷¹ Artikel 4, leden 14 en 15, voorziet in die zin in relevante derogatiemogelijkheden, onder meer voor ‘een plan of project van groot openbaar belang waarvoor geen minder schadelijke alternatieve oplossingen beschikbaar zijn, wat per geval moet worden bepaald’ en die dan uiteraard gelegen zijn in gebieden buiten Natura 2000. Maar er is ook voorzien in een afwijking van het verslechtingsverbod voor bepaalde gevallen, waaronder projecten van dwingend groot openbaar belang die voldoen aan artikel 6, lid 4 van de Habitatrictlijn, bij gebieden die *binnen* Natura 2000 zijn gelegen.⁹⁷² Opgemerkt dient echter te worden dat een stelsel met uitzonderingsbepalingen met strikte voorwaarden voor de toepassing ervan juist kenmerkend is voor een resultaatsverplichting.⁹⁷³ Hier valt uiteraard een parallel te trekken met de verslechtingsverboden in de Habitatrictlijn en de KRW.

Samenvattend, de Natuurherstelverordening biedt, zeker na aangenomen amendementen op het oorspronkelijke voorstel, een grote mate van flexibiliteit aan lidstaten. Alle lidstaten moeten namelijk een nationaal herstelplan opstellen waarin een inschatting van de conditie van de ecosystemen en een schets van de planning en de financiering van het herstel worden opgenomen.⁹⁷⁴ De nationale herstelplannen dienen zo doeltreffend mogelijk bij te dragen tot het herstel van de natuur op het gehele Europese grondgebied. De nationale herstelplannen geven echter de nodige ruimte aan de lidstaten om zelf keuzes te maken met betrekking tot herstelmaatregelen. Ook kent de verordening verschillende derogatiemogelijkheden.⁹⁷⁵

970. B.J. de Leeuw & C.W. Backes, ‘The Non-Deterioration Obligation in the Nature Restoration Regulation – a Necessary and Proportionate Addition to the Habitats Directive or a Monstrosity with Disastrous Consequences for Society?’, *Journal for European Environmental & Planning Law*, 2024 21(1), p. 22-40.

971. Art. 4, lid 13 Natuurherstelverordening.

972. H. Schoukens, A. Cliquet & K. Decler, Voorstel tot EU-Natuurherstelwet. Mythes en waarheden ontcracht, *NieuwJuridischWeekblad* 2023, p. 910-931.

973. Van Kempen, *Europees waterbeheer: eerlijk zullen we alles delen? Een juridische analyse van de Europese stroomgebiedbenadering in het licht van de grensoverschrijdende verontreiniging van water tussen lidstaten*, Boom Juridisch 2012 p. 77.

974. Art. 11 en 12 Natuurherstelverordening.

975. Zie bijvoorbeeld art. 5a Natuurherstelverordening.

Tevens zijn verschillende verplichtingen inspanningsverplichtingen en/of tot 2030 gericht op het enkel en alleen voorkomen van een verdere verslechtering van biodiversiteit en natuur, zoals de verplichting voor bestuiverpopulaties en de totale nationale oppervlakte stedelijke groene ruimte.⁹⁷⁶

10.4 BEPALINGEN RELEVANT VOOR WATER & NATUUR

De Natuurherstelverordening zal verschillende verplichtingen bevatten die raken aan water, aanzet geven tot het nemen van hydrologische maatregelen en/of betrekking hebben op waterecosystemen. Hieronder zullen drie van deze juridische verplichtingen uitgebreider worden besproken. Zo zal worden ingegaan op artikel 4 van de Natuurherstelverordening, dat ziet op het nemen van herstelmaatregelen in land-, kust- en zoetwaterecosystemen, op artikel 9, dat ziet op het herstellen van de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functies van de bijbehorende overstromingsgebieden en op artikel 11 dat is gericht op het herstel van landbouwecosystemen.

10.4.1 Artikel 4 Herstel van land-, kust- en zoetwaterecosystemen

Artikel 4, lid 1 van de Natuurherstelverordening bepaalt dat de lidstaten herstelmaatregelen dienen te nemen die nodig zijn om de niet in goede toestand verkerende oppervlaktes van de in bijlage I bij de Natuurherstelverordening opgenomen habitattypen te verbeteren om deze in een goede toestand te brengen. Onder deze lijst met habitats bevinden zich heel wat watergebonden habitats, zoals rivieren, veen en moerassen. De herstelmaatregelen bestrijken uiterlijk in 2030 minstens 30 % van de totale oppervlakte van alle in bijlage I opgenomen habitattypen die niet in goede toestand verkeert. Uiterlijk 2040 zou dat minstens 60 % moeten zijn en uiterlijk in 2050 minstens 90 % van de oppervlakte van elke in bijlage I opgenomen groep habitattypen dat niet in goede toestand verkeert. De herstelmaatregelen moeten ook daadwerkelijk effect sorteren. Op grond van artikel 4, lid 11 moeten de lidstaten er namelijk ook voor zorgen dat in de gebieden waar de herstelmaatregelen betrekking op hebben, er een continue verbetering van de toestand van de in bijlage I genoemde typen habitats plaatsvindt, totdat een goede toestand is bereikt. Op grond van artikel 4, lid 11 mag tevens, indien de habitattypen en soorten een voldoende kwaliteit hebben bereikt, deze kwaliteit niet weer verslechteren. Dit is een ander verslechtingsverbod dan het eerder besproken verbod in artikel 4, lid 12, want artikel 4, lid 11 ziet op de gebieden waar herstelmaatregelen zijn genomen en geldt indien een betere toestand is bereikt aan de hand van die maatregelen, terwijl artikel 4, lid 12 ziet op alle gebieden waar de habitattypen voorkomen ongeacht of er maatregelen zijn genomen. De toevoeging in artikel 4, lid 11 maakt artikel 4, lid 1 tot een resultaatsverplichting, weliswaar met, zoals eerder reeds toegelicht, enkele derogatiemogelijkheden.⁹⁷⁷ Tot 2030 geven lidstaten, waar passend, voorrang aan herstelmaatregelen in gebieden die gelegen zijn in Natura 2000-gebieden.

976. Art. 6 en 8 Natuurherstelverordening.

977. Zie bv. Art. 4, leden 13-15 Natuurherstelverordening.

Ook deze laatste verduidelijking betreft een versoepeling in vergelijking met het door de Commissie ingediende voorstel tot Natuurherstelverordening.

Artikel 4, lid 4 ziet op de ontwikkeling van *nieuwe* natuur en stelt dat lidstaten herstelmaatregelen nemen die nodig zijn om de in bijlage I opgenomen habitattypen opnieuw te ontwikkelen in gebieden waar die habitattypen niet meer voorkomen, teneinde de gunstige referentieoppervlakte voor die habitattypen te realiseren. Het betreft in 2030 gebieden die minstens 30 % uitmaken van de extra oppervlakte die nodig is om de totale gunstige referentieoppervlakte te realiseren voor elke groep habitattypen. In 2040 zou het om minstens 60 % moeten gaan van die oppervlakte en uiterlijk in 2050 om 100 % van die oppervlakte. Ook in deze gebieden dient er onder artikel 4, lid 11 weer sprake te zijn van een continue verbetering van de kwaliteit van habitattypen totdat een goede toestand is bereikt. Ten gevolge hiervan is ook artikel 4, lid 4 een resultaatsverplichting, aangezien de maatregelen die worden genomen om habitattypen opnieuw te ontwikkelen moeten leiden tot een daadwerkelijke verbetering. Bovendien is er een mogelijkheid voorzien in artikel 4, lid 5 om, indien het voor een specifiek habitatype niet mogelijk is om uiterlijk in 2050 100% van de extra benodigde oppervlakte te realiseren, een ander percentage vast te stellen. Dat moet dan wel tussen 90% en 100% liggen.

10.4.2 Artikel 9 Herstel van de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functies van de bijbehorende overstromingsgebieden

Zoals eerder genoemd is een probleem in het Nederlandse en Vlaamse watersysteem de onnatuurlijke inrichting van waterwegen en de aanwezigheid van gemalen en stuwen in rivieren waardoor vissen nauwelijks kunnen migreren. Artikel 9 van de Natuurherstelverordening tracht dit probleem te adresseren door een verplichting op te nemen voor lidstaten om de huidige connectiviteit van oppervlaktewater in ieder geval in stand te houden en zo mogelijk te verbeteren. Ook dienen maatregelen te worden genomen om de natuurlijke functies van de betrokken overstromingsgebieden te verbeteren. Het belang van de hydrologische en ecologische functies van uiterwaarden wordt steeds beter begrepen en natuurlijk functionerende uiterwaarden zijn tevens zeer biodiverse ecosystemen. Het gaat daar om het herintroduceren van de natuurlijke functies van uiterwaarden.⁹⁷⁸

De lidstaten dienen alle kunstmatige barrières te inventariseren in het nationale herstelplan en de *overbodige* kunstmatige barrières weg te halen. Bedoelde informatieverzameling over het huidige gebruik van dergelijke barrières alsook de wettelijke status ervan is van groot belang om herstel mogelijkheden te beoordelen en om de connectiviteit op een efficiënte manier te kunnen herstellen.⁹⁷⁹ Met ‘overbodig’ wordt bedoeld dat met name de barrières worden verwijderd die niet langer nodig zijn voor de opwekking van hernieuwbare energie, de binnenvaart, de watervoorziening, bescherming tegen overstromingen of andere gebruiksdoelinden. Hierbij kan dus rekening worden gehouden met de sociaal-

economische functies van de barrières. Een meerderheid van de barrières in de Europese waterwegen bestaat namelijk uit kleine stuwten, en veel daarvan zijn niet meer in gebruik en zouden verwijderd kunnen worden. Het is uiteraard zinvol om te beginnen met de verwijdering van overbodige, verouderde en kleine kunstmatige barrières.⁹⁸⁰ Indien de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functies van de betrokken overstromingsgebieden zijn hersteld, dienen lidstaten deze in stand te houden.

Het doel van deze bepaling is om bij te dragen aan het doel om uiterlijk in 2030 van minstens 25 000 km rivieren in de gehele EU weer vrij stromende rivieren te maken. Dit doel vloeit voort uit de EU Biodiversiteitsstrategie 2030 en het project Adaptive Management of Barriers in European Rivers (AMBER).⁹⁸¹ Overigens heeft een steekproef van 30.000 barrières in Europa aangetoond dat Nederland en België relatief minder barrières hebben die in aanmerking komen voor verwijdering vergeleken met andere landen. In totaal zijn er 858 barrières geïdentificeerd met een hoog potentieel voor verwijdering om rivieren weer met elkaar te verbinden, maar daarvan bevinden zich slechts 3 in België en 4 in Nederland.⁹⁸² In 2023 zijn al ten minste 487 barrières verwijderd, dat is een stijging van 49,8% ten opzichte van het voorgaande jaar. In totaal is nu 4300 kilometer aan rivieren weer vrij stromend. Europa telt momenteel 1,2 miljoen rivierbarrières, maar een groot aantal van deze werken is overbodig, verouderd of staat op instorten.⁹⁸³

10.4.3 Artikel 11 Herstel van de bodem in ontwaterde veengebieden

Ook artikel 11 van de Natuurherstelverordening is van belang wat betreft het raakvlak tussen natuur en water. Artikel 11, lid 4 schrijft namelijk voor dat lidstaten maatregelen nemen die tot doel hebben om de organische bodems in de landbouw, voor zover die bestaan uit ontwaterde veengebieden, te herstellen. Herstelmaatregelen die bestaan uit het vernatten van veengebieden dragen dus bij aan het verminderen van broeikasgasemissies en het vergroten van de biodiversiteit. Op grond van artikel 11, lid 4 dienen maatregelen te worden genomen op 30% van de ontwaterde veengebieden in 2030, waarvan minstens een kwart vernat is of wordt, in 2040 op 40 % van dergelijke gebieden, waarvan minstens een derde vernat is of wordt en uiteindelijk op 50 % van dergelijke gebieden in 2050, waarvan minstens een derde vernat is of wordt.

Het herstellen en het vernatten van de bodems in veengebieden heeft niet alleen voordelen voor natuurherstel en het vergroten van de biodiversiteit, maar kan tevens – als gezegd – een belangrijke vermindering van broeikasgasemissies tot gevolg hebben. Veengebieden zijn namelijk het meest efficiënte terrestrische ecosysteem voor CO₂-opslag. Wereldwijd bevatten ze bijna 30% (600 gigaton CO₂) van alle op het land opgeslagen CO₂, terwijl ze slechts 3% van het landoppervlak beslaan. Dat is vier tot vijf keer zoveel als het resterende

978. A. Serra Llobet, 'Restoring Rivers and Floodplains for Habitat and Flood Risk Reduction: Experiences in Multi-Benefit Floodplain Management From California and Germany', *Front. Environ. Sci.*, 2022(9).

979. B. Belletti, e.a. 'More than one million barriers fragment Europe's rivers' 2020, *Nature*, 588, p. 436–441.

980. *ibid.*

981. Europese Commissie, Commissiemededeling EU-biodiversiteitsstrategie voor 2030 - De natuur terug in ons leven brengen 2022.

982. WWF, *the Potential of Barrier Removal to Reconnect Europe's Rivers*, 2021, p. 19.

983. F.A. Mouchlianitis, *Dam Removal Progress 2023 2024*, World Fish Migration Foundation.

koolstofbudget om, uitgaande van de meest recente inzichten, de opwarming van de aarde te beperken tot 1,5° C.⁹⁸⁴ Drainage van veengebieden voor landbouw resulteert in de afbraak van organisch materiaal, wat leidt tot de uitstoot van broeikasgassen. Als gevolg hiervan zijn gedegradeerde veengebieden momenteel verantwoordelijk voor ongeveer 2%-3% van de wereldwijde antropogene emissies van broeikasgassen.⁹⁸⁵ Het voorkomen van verdere aantasting van veengebieden en herstel door vernatting zijn daarom belangrijk voor het tegengaan van klimaatverandering en om de doelen van het Akkoord van Parijs te bereiken.⁹⁸⁶ Het herstel van het natuurlijke waterpeil zou het proces kunnen omkeren en kan zelfs resulteren in de vastlegging van CO₂ in de toekomst.⁹⁸⁷ Van belang gezien de netto-emissie-reductiedoelstelling die Nederland, Vlaanderen en de Europese Unie zich hebben gesteld voor 2030 en 2050.⁹⁸⁸ Daarbij dient opgemerkt te worden dat als het waterpeil te hoog is, de uitstoot van methaan en lachgas juist toeneemt. Daarom dient er een balans te worden gezocht tussen de vermindering van CO₂ en het optreden van de uitstoot van deze andere twee broeikasgassen.⁹⁸⁹

Artikel 11 heeft betrekking op het herstel van landbouwecosystemen, omdat de degradatie van veengebieden nauw verbonden is aan landbouwactiviteiten.⁹⁹⁰ De landbouw is naar schatting verantwoordelijk voor 87% van de emissies van veengebieden.⁹⁹¹ De bepaling ziet niet alleen op gebieden die voor de landbouw worden gebruikt, maar ziet ook op gebieden waar turf wordt gewonnen en tot op zekere hoogte ook ontwaterde veengebieden onder ander landgebruik, zoals bijvoorbeeld een bosgebied. Dus hoewel in eerste instantie artikel 11 over landbouwecosystemen gaat en lid 4 ook voornamelijk op veenweidegebieden ziet, vallen ook andere gebieden onder deze bepaling. Bovendien kan het zijn dat voor een boshabitatype ook onder artikel 4 vernatting de aangewezen herstelmaatregel is. Niets wijst erop dat de maatregel dan niet dubbel mag tellen onder artikel 4 en artikel 11.

984. IPCC, 'Summary for Policymakers' in: H.-O. Pörtner e.a. (eds) *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, 2022 Cambridge University Press, Cambridge, UK and New York, NY, USA. H. Joosten, M.-L. Tapio-Biström, S. Tol, *Peatlands: Guidance for Climate Change Mitigation Through Conservation, Rehabilitation and Sustainable Use*, FAO, Rome 2012. S.E. Page, J.O. Rieley and C.J. Banks, 'Global and regional importance of the tropical peatland carbon pool', *Glob. Change Biol.* 2011/17. J. Loisel e.a., 'A database and synthesis of northern peatland soil properties and Holocene carbon and nitrogen accumulation', *Holocene* 2014/24. Z. Yu e.a. 'Global peatland dynamics since the last glacial maximum', *Geophys. Res. Lett.* 2010/37.

985. IPCC, 'Summary for Policymakers' in: H.-O. Pörtner e.a. (eds) *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, 2022 Cambridge University Press, Cambridge, UK and New York, NY, USA.

986. E. Brans, *Klimaat aansprakelijkheid, negatieve emissies en herstel van biodiversiteit*. Den Haag: Boom Juridisch 2022; J.C. Doelman e.a., 'The role of peatland degradation, protection and restoration for climate change mitigation in the SSP scenarios' *Environ. Res.: Climate* 2023/2; J. Leifeld & L. Menichetti, 'The underappreciated potential of peatlands in global climate change mitigation strategies', *Nature Communications* 2018/9; F. Humpeöder e.a. 'Peatland protection and restoration are key for climate change mitigation', *Environmental Research Letters* 2020/15 104093.

987. D. Wilson e.a. 'Greenhouse gas emission factors associated with rewetting of organic soils', *Mires and Peat* 2016/17(4); M. Abdalla e.a. 'Emissions of methane from northern peatlands: a review of management impacts and implications for future management options', *Ecology and Evolution* 2016/6; A. Günther e.a. 'Prompt rewetting of drained peatlands reduces climate warming despite methane emissions' *Nature Communications* 2020/11, 1644.

988. Nederlandse Klimaatwet (Stb. 2019, 253 10 juni 2019, Kamerstukken II 34534) en de Europese Verordening 2021/1119 tot vaststelling van een kader voor de verwezenlijking van klimaatneutraliteit (Europese Klimaatwet); E. Brans, *Klimaat aansprakelijkheid, negatieve emissies en herstel van biodiversiteit*. Den Haag: Boom Juridisch 2022.

989. Raad voor de leefomgeving en infrastructuur, *Stop bodemdaling in veenweidegebieden: het Groene Hart als voorbeeld*, Den Haag 2020, p. 18.

990. G. J. van den Born e.a., *Dalende bodems, stijgende kosten: Mogelijke maatregelen tegen veenbodemdaling in het landelijk en stedelijk gebied*. PBL, Den Haag 2016.

991. H. Joosten, 'The global peatland CO₂ picture: Peatland status and drainage related emissions in all countries of the world', *Wetlands International* 2010.

Overigens bevat dit artikel wel een aanzienlijke derogatiemogelijkheid, namelijk dat een lidstaat de vernatting kan beperken tot minder dan is vereist indien dit aanzienlijke negatieve gevolgen heeft voor infrastructuur, gebouwen, klimaatadaptatie of andere openbare belangen, en als vernatting op andere grond dan landbouwgrond niet mogelijk is. Dit dient wel op voorhand te worden vastgelegd in het nationale herstelplan.⁹⁹² Net als in de Habitatrichtlijn en de KRW, bevat de Natuurherstelverordening geen definitie van 'openbaar belang'. Het is daarom aan de lidstaten om te bepalen wat onder 'algemeen belang' wordt verstaan. Indien aansluiting wordt gezocht bij de Habitatrichtlijn en de KRW, dan kunnen dit ook belangen zijn van sociale of economische aard.⁹⁹³ Louter private belangen lijken echter moeilijk te liggen. Onder de Habitatrichtlijn kunnen projecten ontwikkeld door particulieren enkel in aanmerking komen als er met het project openbare belangen worden gediend. De Habitatrichtlijn spreekt van een 'dwingende redenen van groot openbaar belang' en de KRW spreekt van een 'hoger' openbaar belang, waaruit blijkt dat het openbaar belang moet worden afgewogen tegen de belangen die de richtlijnen beogen te bereiken. Het openbaar belang moet zwaarder wegen dan die belangen. Ook speelt in die laatste context een alternatievenafweging. De bewoordingen van artikel 11 van de Natuurherstelverordening zijn minder expliciet op die laatste punten al kan men aannemen dat een impliciete alternatieventoets zich wel opdringt. Verder vergt artikel 11, lid 4 dat sprake moet zijn van 'aanzienlijke negatieve gevolgen' voor het belang alvorens de derogatie kan spelen. Het is dus de vraag of het economische belang van de landbouw als zodanig kwalificeert, en bovendien wanneer er sprake is van aanzienlijke negatieve gevolgen voor dit 'belang'. In de Habitatrichtlijn en de KRW hebben de lidstaten een beoordelingsmarge om te bepalen of een specifiek project van een dergelijk belang is.⁹⁹⁴ Ook onder artikel 11 van de Natuurherstelverordening zullen lidstaten een beoordelingsmarge hebben. Echter, aangezien de derogatie op voorhand moet worden vastgelegd in het nationale herstelplan, die wordt beoordeeld door de Commissie, kan de Commissie, opmerkingen tot de lidstaten richten waarmee de lidstaten rekening zullen moeten houden. Bovendien is het een ietwat bevreemdende clausule, nu men kan aannemen dat het vernatten van gebieden zal leiden tot meer buffering en aldus heel wat bestaande infrastructuur zal beschermen tegen bijkomende overstromingen. Daarnaast is algemeen bekend dat het vernatten van valleigebieden een erg zinvolle klimaat adaptatiemaatregel vormt, nu het leidt tot bijkomende koolstofopslag en ook hittegolven kan dempen. Bovendien is het nog de vraag in welke mate bepaalde gevallen van intensieve landbouw, gestoeld op drainage van veengebieden, per definitie de bovenhand zal moeten krijgen op andere economische belangen, die misschien wel gediend zijn met veenherstel.

Er is nog een bijkomend addertje onder het gras. Zo verduidelijkt artikel 11, lid 4 tevens dat de doelstellingen geen verplichting inhouden voor agrarische ondernemers en particuliere grondeigenaren om hun land te vernatten onverminderd de verplichtingen die voortvloeien uit het nationale recht. Vernatting van landbouwgrond blijft derhalve vooralsnog vrijwillig, tenzij dit anders is voorzien in nationale wetgeving. Ook deze clausule is opmerkelijk, omdat normaal gezien de bepalingen uit een verordening rechtstreeks toepasselijk zijn, ook naar burgers toe.

992. Art. 14, lid 8 Natuurherstelverordening.

993. HvJ EU 25 Juli 2018, C-164/17, ECLI:EU:C:2018:593 (*Grace and Sweetman*).

994. Europese Commissie, *Beheer van Natura 2000-gebieden*. De bepalingen van artikel 6 van de Habitatrichtlijn (92/43/EEG) COM(2018)762, p. 55 en Richtsnoer nr. 36 Uitzonderingen op de milieudoelstellingen overeenkomstig artikel 4, lid 7, p. 68.

De lidstaten lijken dan ook wel gebonden door de hoger vermelde doelstellingen, maar worden hier als het ware de middelen ontnomen om deze te realiseren. Minstens lijkt dit aan private landeigenaren een de facto veto-recht te geven. De vraag rijst overigens of deze clause wel afbreuk kan doen aan de nationale wetgeving omtrent onteigening of klassieke regulering, die lidstaten minstens indirect de mogelijkheid geeft om veenherstel door te voeren tegen de wil van eigenaren. Omdat de term ‘vernatting’ in de Natuurherstelverordening niet is gedefinieerd in termen van het te bereiken waterpeil, maar als een proces, wordt niet precies voorgeschreven welk waterpeil bereikt moet worden.⁹⁹⁵ Aannemelijk is dat dit het lastiger maakt om na te gaan of een lidstaat voldoet aan de verplichting.

Het vernatten van veengebieden raakt aan verplichtingen die uit de Habitatrichtlijn volgen, zoals het treffen van passende maatregelen om te voorkomen dat de grondwateronttrekking in of rondom beschermde gebieden een significante verslechtering veroorzaakt.⁹⁹⁶ Peilbesluiten lijken op zich ook onder de scope van artikel 6, lid 3 van de Habitatrichtlijn, zeker in de onmiddellijke nabijheid van Natura 2000-gebieden. Hoewel de KRW geen aparte ecologische doelen voor veengebieden vastlegt, tenzij ze als waterlichamen worden beschouwd, omvat de KRW wel grondwaterdoelstellingen die ook verplichtingen voor veengebieden bevatten. Ook identificeert de KRW het benutten van de functies van veengebieden als een mogelijke manier om KRW-doelen te bereiken.⁹⁹⁷ Eveneens geldt op grond van de Land Use, Land-use Change and Forestry (LULUCF) Verordening de verplichting dat emissies uit LULUCF-sectoren niet mogen stijgen en bestaande koolstofvoorraden – carbon sinks – op zijn minst in stand moeten blijven.

10.5 NEDERLAND

10.5.1 Artikel 4 Herstel van land-, kust- en zoetwaterecosystemen

Met betrekking tot de verplichtingen in artikel 4 over het herstel van land-, kust- en zoetwaterecosystemen is een deel van de maatregelen voor Nederland al verplicht. Aangezien het falen van het watersysteem een van de grootste oorzaken van verslechtering is in de Nederlandse Natura 2000-gebieden, zullen herstelmaatregelen ook moeten bestaan uit hydrologische maatregelen.⁹⁹⁸ Die maatregelen dienen – uiteraard – zo doeltreffend mogelijk bij te dragen aan herstel. Dit zijn maatregelen die tevens onder artikel 6 van de Habitatrichtlijn vereist kunnen zijn als instandhoudingsmaatregelen of passende maatregelen om verslechtering te voorkomen. Bovendien, omdat er dringend maatregelen nodig zijn die de begrenzing van het Natura 2000-gebied overstijgen en enkel interne (beheer)maatregelen veelal onvoldoende zijn gebleken⁹⁹⁹, zullen de herstelmaatregelen ten

gunste van Natura 2000-gebieden ook buiten deze gebieden moeten worden genomen, bijvoorbeeld in de gebieden die daar direct naast liggen.¹⁰⁰⁰ Hoewel tot 2030 voorrang wordt gegeven aan Natura 2000-gebieden, kunnen lidstaten tevens herstelmaatregelen nemen in gebieden van habitattypen die niet in goede toestand verkeren en die buiten Natura 2000-gebieden liggen, wanneer specifieke plaatselijke omstandigheden en voorwaarden dit rechtvaardigen.¹⁰⁰¹

Een deel van de verplichtingen wordt al gedekt door bestaand beleid.¹⁰⁰² Zo is er in Nederland met het Nationaal Programma Landelijk Gebied (NPLG)¹⁰⁰³ een omvangrijk beleidspakket tot stand gebracht dat bij uitvoering ervan een bijdrage levert aan het nemen van de herstelverplichtingen uit artikel 4 van de Natuurherstelverordening. In het NPLG staan de doelen voor natuur, water en klimaat uitgewerkt.¹⁰⁰⁴ Het NPLG biedt daarmee de kaders die de provincies dienen te gebruiken om de provinciale gebiedsprogramma's op te stellen, waarin wordt vastgelegd hoe ze deze doelen gaan halen. Tot nu toe bevatten de provinciale gebiedsprogramma's echter enkel nog de hoofdlijnen van een beleidsaanpak, zijn ze nog weinig uitgewerkt en ontbreekt het aan concrete gebiedskeuzes en gebiedsspecifieke maatregelen.¹⁰⁰⁵ Daarnaast is het aankomende kabinet voornemens om met 10 miljard euro te bezuinigen op de middelen voor het landelijk gebied door het Transitiefonds te schrappen, waarmee de financiering van de gebiedsprogramma's (grotendeels) wegvalt.¹⁰⁰⁶

Ten aanzien van de verplichting om habitattypen opnieuw te vestigen in gebieden, heeft Nederland ook al bestaand beleid.¹⁰⁰⁷ In het Natuurpact is tussen Rijk en provincies afgesproken om binnen het Natuurnetwerk Nederland (NNN) voor 2027 80.000 hectare nieuwe natuur te realiseren.¹⁰⁰⁸ De voltooiing van het NNN had eigenlijk in 2018 af moeten zijn, maar is destijds al uitgesteld naar 2027. Het jaarlijkse tempo van de inrichting ligt echter nog steeds te laag en zal in dit tempo naar verwachting pas in 2035 afgerond zijn. Om de inrichting te stimuleren, is de Taskforce ‘Versnelling inrichting restopgave 80.000 ha extra natuur’ opgericht.¹⁰⁰⁹ Door de realisatie van nieuwe natuur voort te zetten, zal Nederland al deels voldoen aan de verplichtingen met betrekking tot het opnieuw vestigen van habitattypen, uiteraard afhankelijk van welke habitattypen voorkomen in de nieuwe natuur of, indien mogelijk, geïntroduceerd kunnen worden.

1000. Zie ook de bijdrage van Suykens, Lambooy en Simmers in hoofdstuk 5 van deze bundel.

1001. Akkoord Natuurherstelverordening.

1002. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, Berenschot en Arcadis, *Impactassessment Verordening Natuurherstel* 2024.

1003. Startnotitie Nationaal Programma Landelijk Gebied, 10 juni 2022.

1004. Zie ook de bijdrage van Valerie Goyvaerts en Susanne Wuijts in hoofdstuk 12 van deze bundel.

1005. Boezeman e.a., *Ex ante analyse Nationaal Programma Landelijk Gebied: provinciale programma's en rijksmaatregelen*, Den Haag: Planbureau voor de Leefomgeving, Wageningen: Wageningen University & Research, Delft: Deltares, Bilthoven: Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu 2024.

1006. PBL, *Reflectie PBL op het hoofdlijnenakkoord 2024-2028*, Aanbevelingen voor het nieuwe kabinet, 12 juni 2024, p. 10.

1007. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, Berenschot en Arcadis, *Impactassessment Verordening Natuurherstel* 2024.

1008. IPO en LNV, *Negende Voortgangsrapportage Natuur*, Den Haag 2023.

1009. Compendium voor de Leefomgeving (CLO), indicator 1307.

995. Kamerstukken II 2024/21 50108, nr 929.

996. HvJ EU 24 juni 2024, C-559/19 ECLI:EU:C:2021:512 (*Doñana*).

997. Europese Commissie, *Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC)*, Europese Commissie, Guidance Document No 12 Horizontal Guidance on the Role of Wetlands in the Water Framework Directive, p. 10 e.v.

998. Ecologische Autoriteit, *Doen wat moet én kan: Nu aan de slag met noodzakelijk natuurherstel, met natuurdoelanalyses als fundament*, Utrecht 2024, p. 12.

999. *ibid.*

Ook innovatieve projecten gebaseerd op *Nature-based Solutions* (NBS) zoals de Marker Wadden in het Markermeer of de Zandmotor bij Kijkduin kunnen mogelijk onder deze bepaling vallen. Of dat zo is, is echter afhankelijk van de vraag of ‘opnieuw vestigen’ enkel ziet op gebieden waar deze habitattypen in het verleden zijn voorgekomen of dat ook geheel nieuwe natuur mag meetellen onder deze verplichting, zoals de creatie van een nieuw eiland of nieuw duinenareaal in het kader van kustbescherming. Interessant is bovendien dat NBS-projecten een win-win situatie beogen te creëren. Zo wordt bijvoorbeeld slib van de bodem van het Markermeer hergebruikt in natuureilanden waardoor de waterkwaliteit verbetert alsook het leefgebied onder water en er ontstaat een nieuw natuur- en recreatiegebied, dat weer beschermde soorten voorziet van een broed- en foerageergebied.¹⁰¹⁰ Nieuwe natuurontwikkeling kan tevens een adaptatiemaatregel tegen klimaatverandering vormen, bijvoorbeeld in de vorm van natuurlijke overstromings-gebieden of kustbescherming.¹⁰¹¹ Ook zijn er NBS-projecten denkbaar waarmee CO₂ wordt vastgelegd.

10.5.2 Artikel 9 Herstel van de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functies van de bijbehorende overstromingsgebieden

Aangaande artikel 9 over het herstel van de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functies van de bijbehorende overstromingsgebieden, heeft Nederland al langere tijd ervaring. Bekend is de planologische kernbeslissing Ruimte voor de River, welke naar aanleiding van de hoge waterstanden in Nederlandse rivieren in 1993 en 1995 door het kabinet in december 2005 werd vastgesteld.¹⁰¹² Daarmee werd besloten om de bescherming tegen overstromingen vanuit de Rijntakken uiterlijk in 2015 op het wettelijk vereiste niveau te brengen en de ruimtelijke kwaliteit in het rivierengebied te verbeteren. Op verschillende plekken in Nederland kreeg de rivier meer ruimte, bijvoorbeeld door rivierdijken verder landinwaarts te leggen en watergeulen aan te leggen die bij hoog water vollopen. Ruimte voor de Rivier is in 2019 officieel afgerond, maar een hieropvolgende nieuwe ontwikkeling is het programma Integraal Rivier Management (IRM), ofwel de gezamenlijke toekomstvisie op het rivierengebied.¹⁰¹³ Het IRM wordt naar verwachting in 2024 vastgesteld als een programma onder de Omgevingswet en zal zich richten op natuur en waterkwaliteit, maar ook op hoogwaterveiligheid, zoetwaterbeschikbaarheid, bevaarbaarheid en een (economisch) aantrekkelijke leefomgeving.

Daarnaast is in Nederland de Programmatische Aanpak Grote Wateren (PAGW) opgezet door de ministeries van IenW en LNV om de ecosystemen in de grote wateren (Waddenzee en Eems-Dollard, IJsselmeergebied, Zuidwestelijke Delta en de grote rivieren) te versterken.¹⁰¹⁴ De PAGW-projecten richten zich op natuurontwikkeling en, uiteraard, het behoud van

oorspronkelijke natuurwaarden. De uitvoering van de PAGW draagt bij aan het vergroten van de kwaliteit van de leefomgeving, behoud en herstel van biodiversiteit en versterken van de klimaat-robustheid.

De maatregelen die worden getroffen voor het behalen van de doelstellingen van de KRW of het Deltaprogramma Zoetwater, zoals het laten hermeanderen van beken, gaan vaak gepaard met herstel van de natuurlijke functie van uiterwaarden. De PAGW heeft ook tot doel om overbodige barrières in beken weg te nemen en nog in functie zijnde barrières te mitigeren door sluisbeheer of vistrappen. Zoals eerder genoemd, blijkt uit een analyse dat Nederland vergeleken met andere Europese landen minder overbodige barrières heeft, waardoor wellicht relatief veel makkelijker aan de verplichting om overbodige barrières te verwijderen, voldaan zal kunnen worden. Bovendien worden de in de Natuurherstelverordening opgenomen monitoringseisen al deels gedekt door de PAGW. Aanvullende monitoring is nodig om de totale lengte van vrij stromende rivieren in kaart te brengen, alsmede de maatregelen die genomen worden voor het herintroduceren van de natuurlijke functies van uiterwaarden.¹⁰¹⁵

10.5.3 Artikel 11 Herstel van de bodem in ontwaterde veengebieden

Volgens het Nederlandse Klimaatakkoord dient de huidige 5-7 megaton uitstoot aan CO₂ uit veenweidegebieden in 2030 met ongeveer 1 megaton te zijn gereduceerd.¹⁰¹⁶ Het huidige Nederlandse beleid ten aanzien van veengebieden is in het Nationaal Veenplan vastgelegd. Ook in de Kamerbrief Water en Bodem-sturend van 25 november 2022 wordt aangegeven dat in de laagveengebieden de grondwaterstand wordt verhoogd naar 20 tot 40 centimeter onder maaiveld. Wat de grondwaterstand in het betreffende laagveengebied uiteindelijk zou moeten worden, is onder meer afhankelijk van de bodemcompositie en de omstandigheden van het watersysteem in het gebied.¹⁰¹⁷ Het gaat hier overigens om een aanzienlijk gebied. Zo betreft het in totaal 80.000 hectare aan grond. Een deel ervan zal moeten worden vernat met behoud van de daarop rustende landbouwfunctie (melkveehouderij). Een ander deel zal verdergaand worden vernat. Het gaat om zo'n 10.000 hectare. Dat zal geschikt worden gemaakt voor natte teelten en de omzetting van landbouwgrond naar natte natuur. Ook de maatregelen uit het Nationaal Programma Landbouwbodems hebben tot doel het gehalte aan organische koolstof in de bodem te vergroten en daarmee bij te dragen aan het emissiereductiedoel dat Nederland zich heeft gesteld. Met het huidige beleid wordt daarmee dus al naar verwachting voldaan aan de verplichtingen uit de Natuurherstelverordening¹⁰¹⁸, waarbij moet worden opgemerkt dat het variabele peilbeheer dat Nederland kent gezien het gestelde in de Natuurherstelverordening legitiem is omdat, als gezegd, rekening mag worden gehouden met lokale en nationale omstandigheden.¹⁰¹⁹

1010. S. Ijf, 'Marker Wadden: Lessen over het Aanbesteden en Contracteren van Building With Nature Projecten', *Water Governance* 2022/01.

1011. B. Jongman, 'Effective adaptation to rising flood risk', *Nature Communications* 2018/9 1986.

1012. M.N. Boeve e.a. 'Evaluatie PKB Ruimte voor de Rivier: juridisch-bestuurlijke lessen voor toekomstige grootschalige infrastructurele overheidsprojecten', *Tijdschrift voor Omgevingsrecht*, 2019(2), 52-64.

1013. Ontwerp Programma Integraal Riviermanagement (Stcr. 2024, nr. 3404).

1014. Kamerstukken II 2022/27 625 nr. 565; Zie ook de bijdrage van Braaksma en Schoukens in hoofdstuk 11 van deze bundel.

1015. Kamerstukken II 2022/27 625 nr. 565.

1016. Deltares, NL Later II: thema klimaatadaptatie, Delft: Deltares 2021.

1017. Planbureau voor de Leefomgeving (PBL), *Balans van de Leefomgeving 2023. Toekomstbestendig kiezen, rechtvaardig verdelen*, Den Haag: Planbureau voor de Leefomgeving 2023, p. 83.

1018. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, Berenschot en Arcadis, *Impactassessment Verordening Natuurherstel 2024*.

1019. Kamerstukken II 2024/21 50108, nr 929.

10.6 VLAANDEREN

10.6.1 Artikel 4 Herstel van land-, kust- en zoetwaterecosystemen

Net als Nederland, is Vlaanderen uiteraard op basis van zijn internationale en EU-natuurherstelverplichtingen er al toe gehouden om over te gaan tot het herstel van de land-, kust- en zoetwaterecosystemen die worden gevat door artikel 4 van de Natuurherstelverordening. Ter illustratie, maar liefst 95% van de moerashabitats, die vermeld staan in bijlage I bij de Habitatrichtlijn, bevinden zich binnen afgebakende Natura 2000-gebieden. Daarbij moet echter worden aangestipt, dat 84% van de moerasclusters dat zich binnen speciale beschermingszones bevindt, kleiner is dan 1 hectare. Slechts 17% van de moerasoppervlakte maakt deel uit van zogenaamde ‘functionele habitatclusters’ die groter zijn dan 20 hectare.¹⁰²⁰ Meer nog, ook na de realisatie van de gewestelijke¹⁰²¹ en gebiedsspecifieke instandhoudingsdoelstellingen¹⁰²², die onder meer voor heel wat van die moerashabitats bijkomende oppervlakte- en kwaliteitsdoelen bevatten, zal 78% van de moerasclusters binnen Natura 2000-gebieden kleiner dan 1 hectare blijven. Minder dan één kwart van de moerasoppervlakte zal binnen clusters van groter dan 20 hectare vallen. In het licht van de slechte staat van instandhouding van heel wat van de habitats in Vlaanderen, is duidelijk dat er op dit punt nog een hele weg af te leggen valt inzake de verdere operationalisering van het instandhoudingsbeleid binnen (en rondom) de afgebakende Natura 2000-gebieden, zoals dat is voorzien in artikel 36ter, §1 van het Vlaamse Natuurdecreet.

Verder biedt ook het op 26 januari 2024 goedgekeurde Stikstofdecreet perspectieven, nu in dit kader ook wordt ingezet op natuurherstel en stikstofsanering. Ook hydrologische herstelmaatregelen worden hiertoe voorzien.¹⁰²³ Zo voorziet artikel 4, §5 van het Stikstofdecreet dat, tegen 31 december 2030 de oppervlakte die vereist is volgens de instandhoudingsdoelstellingen van de Natura 2000-gebieden (speciale beschermingszones) voor de stikstofgevoelige habitats, vermeld in artikel 2, 74°, van het Natuurdecreet van 21 oktober 1997, waarvoor de speciale habitatbeschermingszones in kwestie zijn aangewezen, onder passend beheer wordt gebracht, met inbegrip van stikstofsaneringsmaatregelen op perceelsschaal. Daarbij wordt prioritair en uiterlijk tegen 2026 werk gemaakt van de in de speciale habitatbeschermingszones gelegen toetszones als vermeld in artikel 3, § 1, waarop de piekbelasters impact hebben en vervolgens van de in de speciale habitatbeschermingszones gelegen toetszones waarop de meeste rundveehouderijen impact hebben. Tegen 1 januari 2045, zo is de bedoeling, zijn geïntegreerde, gebiedsgerichte stikstofsanerings-

1020. Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, *Natuurrapport 2020: feiten en cijfers voor een nieuw biodiversiteitsbeleid 2020*, p. 223.

1021. De ‘gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen’ worden in het besluit van de Vlaamse Regering van 3 april 2009 omschreven als de verbeter- of behoudopgaven voor het behouden, herstellen of ontwikkelen van een gunstige staat van instandhouding op Vlaams niveau van in het Vlaamse Gewest voorkomende Europees te beschermen habitats of soorten. De gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen worden uitgedrukt in termen van opgaven betreffende het behoud, het herstel of de ontwikkeling van de kwaliteit, de oppervlakte, populatieomvang, of de verspreiding van de habitats en de soorten waarop ze betrekking hebben. Deze zijn vastgesteld in 2010 door de Vlaamse Regering: B. Vl. Reg. 23 juli 2010 tot vaststelling van gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen voor Europees te beschermen soorten en habitats (BS 5 november 2010).

1022. Deze doelen vallen hier te raadplegen: <https://natura2000.vlaanderen.be/specifieke-natuurdoelen>.

1023. Decr. 26 januari 2024 over de programmatische aanpak stikstof (BS 22 februari 2024).

projecten voor de uitvoering van stikstofsaneringsmaatregelen op landschapsschaal voor de stikstofgevoelige habitats waarvoor de speciale habitatbeschermingszones in kwestie zijn aangewezen, uitgevoerd voor de 193 deelzones van de speciale habitatbeschermingszones waarvoor hydrologisch herstel nodig is als onderdeel van een effectieve stikstofsanering. Er speelt ook een tussentijdse doelstelling, die stelt dat die stikstofsaneringsprojecten in 140 van de 193 deelzones moeten zijn opgestart tegen 1 januari 2030. Voor het beoogde hydrologisch herstel in het kader van stikstofsanering is door de Vlaamse Regering 115 miljoen euro uitgetrokken. Tegen 2030 loopt dat op tot 1,2 miljard euro.

De hoger geduide herstelverplichtingen zijn echter in hoofdzaak gefocust op (en rondom) Natura 2000-gebieden. Hoger is geduid dat de herstelverplichtingen uit artikel 4 van de Natuurherstelverordening verder gaan dan de afgebakende Natura 2000-gebieden, minstens na 2030. Net als in Nederland, wordt een deel van deze verplichtingen al gedekt door bestaand beleid, al moet worden aangestipt dat het in belangrijke mate handelt over bestaande engagementen die nog niet zijn uitgevoerd. Zo is het niet onbelangrijk te vermelden dat de gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen deels ook buiten de afgebakende Natura 2000-gebieden moeten worden behaald. Dit is onder meer het geval voor heel wat bos- en graslandhabitats.¹⁰²⁴ Voor graslanden en bossen blijkt meer dan de helft van de oppervlakte van het betrokken habitat zich op vandaag buiten de afgebakende Natura 2000-gebieden te bevinden.¹⁰²⁵ Voor de resterende waterrijke gebieden, wetlands en moerassen, is dit minder het geval, hoewel ook tientallen hectaren zoetwaterhabitats en zilte en brakke natuur niet gelegen zijn binnen het afgebakende Natura 2000-Netwerk.

Maar ook buiten de context van Natura 2000 spelen op vandaag reeds de nodige herstelverplichtingen. Volgens het Natuurdecreet diende er in 2003 125.000 ha (9.2% van Vlaanderen) te zijn afgebakend als onderdeel van het Vlaams Ecologisch Netwerk (VEN), dat hoger reeds is aangehaald. Het VEN wordt in artikel 17 van het Natuurdecreet omschreven als ‘een samenhangend en georganiseerd geheel, van gebieden van de open ruimte waarin een specifiek beleid inzake het natuurbehoud, gebaseerd op de kenmerken en elementen van het natuurlijk milieu, de onderlinge samenhang tussen de gebieden van de open ruimte en de aanwezige en potentiële natuurwaarden wordt gevoerd’.¹⁰²⁶ ‘Natuurbehoud’ wordt in het Natuurdecreet erg ruim gedefinieerd. Het omvat ‘het instandhouden, herstellen en ontwikkelen van de natuur en het natuurlijk milieu door natuurbescherming, natuurontwikkeling en natuurbeheer en het streven naar een zo groot mogelijke diversiteit in de natuur’.¹⁰²⁷ Op zijn beurt wordt ‘natuurontwikkeling’ dan weer

1024. Dit is onder meer het geval voor verschillende graslandhabitats, waaronder het habitatype 6510, waarvan de bestaande oppervlakte slechts voor ongeveer 20% binnen een speciale beschermingszone is gelegen. In de gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen worden ambitieuze oppervlakte-doelstellingen geformuleerd (bv. voor habitatype 6510 een uitbreiding van 900 tot 1650 ha). Deze zullen echter voor groot deel buiten de afgebakende speciale beschermingszones moeten worden behaald.

1025. D. Paelinckx e.a., *Natura 2000 habitats: Vlaanderen in Europees perspectief en belang van de habitatrichtlijngebieden voor het realiseren van hun regionale gunstige staat van instandhouding. Een actualisatie aan de hand van de BWK-Habitatkaart uitgave 2020*. Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, Brussel 2021.

1026. Artikel 17, §1, eerste lid Natuurdecreet.

1027. Artikel 2, 10° Natuurdecreet.

omschreven als ‘het geheel van maatregelen gericht op het creëren van voorwaarden voor het tot stand komen of het herstel van natuur in een bepaald gebied’.¹⁰²⁸ Het Natuurdecreet bepaalt verder ook dat er 150.000 ha (11% van Vlaanderen) ‘natuurverwevingsgebied’ diende te zijn aangeduid tegen 2003.¹⁰²⁹ Deze taakstellende cijfers werden ook opgenomen in het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (RSV) met als deadline 2007.¹⁰³⁰

Op heden is vooral problematisch dat Vlaanderen de voorbije decennia nooit echt prioriteit heeft gegeven aan de implementatie van zijn eigen wettelijk vastgelegde natuurdoelen voor natuur die *buiten* Natura 2000 is gelegen. Ongeveer 20 jaar na het verstrijken van de einddatum in het Natuurdecreet en vijftien jaar na het streefjaar in het RSV, is slechts 75% van het VEN en 5% van het ‘natuurverwevingsgebied’ (ca. 7.000 ha) afgebakend.¹⁰³¹ Ook van de 10.000 ha in het RSV beloofde bosuitbreiding en 38.000 ha extra natuurgebied kwam weinig in huis.¹⁰³² Dit maakt dat tweeëntwintig jaar na de vaststelling van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen ongeveer 41 % (= ca. 19.600 ha) van de vooropgestelde oppervlakte voor natuur-, reservaat- en bosgebied en overig groengebied samen (+ 48.000 ha) gerealiseerd is. Dit impliceert dat we nog steeds ca. 28.400 ha verwijderd zijn van de doelstelling.¹⁰³³

Tegen deze achtergrond is de kritiek van de Vlaamse Regering op de (te) ruime territoriale scope van de herstelverplichtingen uit artikel 4 deels ambivalent te noemen, nu deze voor een groot deel naadloos aansluiten op bestaand beleid. Eenzelfde conclusie speelt met betrekking tot het in artikel 4 aanwezige verslechteringsverbod. Want men vergeet daarbij te vermelden dat natuur buiten Natura 2000 ook al beschermd is tegen verslechtering, via de toepassing van de algemene natuurtoets uit artikel 16 van het Natuurdecreet of de VEN-toets uit artikel 26bis van het Natuurdecreet. Deze ‘natuurtoetsen’ leggen vandaag al bijkomende restricties en eisen op inzake mitigatie en compensatie wanneer ‘algemene’ natuur verloren gaat.¹⁰³⁴

10.6.2 Artikel 9 Herstel van de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functies van de bijbehorende overstromingsgebieden

Wat betreft het herstel en de bescherming van de natuurlijke verbindingen van rivieren en de natuurlijke functie van bijbehorende overstromingsgebieden, speelde Vlaanderen, net als Nederland, een rol als frontrunner. Reeds eind jaren zeventig werd het zogenaamde ‘Sigmaplan’ ontwikkeld om Vlaanderen te beschermen tegen stormvloed, die ontstaan door een combinatie van springtij en een noordwesterstorm op zee.¹⁰³⁵ De watersnood van

1976 te Ruisbroek was de directe aanleiding voor het Sigmaplan. Om dergelijke rampen te voorkomen, lanceerde de toenmalige Vlaamse overheid een planmatige aanpak, naar analogie van het Nederlandse Deltaplan. Het oorspronkelijke Sigmaplan zette in op drie soorten ingrepen: dijken verhogen en versterken, gecontroleerde overstromingsgebieden aanleggen en een stormvloedkering aan de Schelde in Antwerpen bouwen. Hoewel dat laatste er niet kwam, werd in de jaren tachtig en negentig wel werk gemaakt van de aanleg van heel wat gecontroleerde overstromingsgebieden. In 2005 kreeg het Sigmaplan een update. De bescherming tegen overstromingen blijft het hoofddoel, maar tegelijk werd natuurherstel langs de rivier een belangrijke nevendoelstelling, zeker omdat deze (deels) aansloot op de instandhoudings- en herstelverplichtingen uit artikel 6 van de Habitatrichtlijn, wat betreft water- en riviergebonden Natura 2000-gebieden. In het kader van het Sigmaplan zijn er zo’n 2500 natuurlijke overstromingsgebieden aangelegd, zoals onder meer het gecontroleerd overstromingsgebied te Kruibeke.¹⁰³⁶ De voorbije twee decennia is ook meer de nadruk gelegd op grensoverschrijdende samenwerking, onder meer in het kader van het afgesloten Scheldeverdrag en de Vlaams-Nederlandse Scheldec commissie (VNSC).¹⁰³⁷ Het was echter nog even wachten tot wanneer deze hernieuwde benadering van rivieren en stromen ook zijn doorslag vond in de vigerende wet- en regelgeving. Die ‘dijkbreuk’ vond pas plaats met het Decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid.¹⁰³⁸ Met dit decreet zette het Vlaamse Gewest niet alleen de Kaderrichtlijn Water, en daarna de Overstromingsrichtlijn om, maar voorzag men ook in instrumenten, zoals de watertoets, die inzetten op het tegengaan van mogelijke schadelijke effecten op watersystemen van plannen, programma’s en projecten. Toch betreft de watertoets in de eerste plaats een reactief instrument, nu het enkel speelt bij vergunningen, plannen en programma’s die schadelijke effecten kunnen hebben voor watersystemen.¹⁰³⁹

Wél moet in het kader van artikel 9 van de Natuurherstelverordening melding worden gemaakt van de voorlopige aanduiding van bijna 1000 hectare ‘watergevoelige openruimtegebieden’ (afgekort: WORG), begin 2024.¹⁰⁴⁰ Dit kadert in het beleid van de Vlaamse Regering om Vlaanderen beter te beschermen tegen overstromingen, dat voortbouwt op de eerdere beslissing om zogenaamde ‘signaalgebieden’ af te bakenen. Signaalgebieden zijn nog niet ontwikkelde gebieden met een harde bestemming (bv. industrie- of woongebied) die ook een functie vervullen in de aanpak van wateroverlast omdat ze kunnen overstromen of omdat ze omwille van specifieke bodemeigenschappen als een natuurlijke spons functioneren. Via de artikelen 5.6.8 en 5.6.9 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, kan de Vlaamse Regering verder werk maken van de vrijwaring van bepaalde watergevoelige gebieden. De aanduiding als WORG gebeurt via een besluit van de Vlaamse Regering, maar wordt voorafgegaan door een openbaar onderzoek. De aanduiding van een gebied als WORG heeft als gevolg dat de bij decreet vastgelegde stedenbouwkundige

1028. Artikel 2, 12° Natuurdecreet.

1029. Artikel 27, §2, 1° derde lid Natuurdecreet.

1030. B. Vl. Reg. 23 september 1997 houdende definitieve vaststelling van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (BS 21 maart 1998).

1031. Zie ook voor de actuele cijfers: www.vlaanderen.be/inbo/natuurindicatoren/.

1032. *ibid.*

1033. *ibid.*

1034. H. Schoukens, A. Cliquet & K. Decleer, Voorstel tot EU-Natuurherstelwet. Mythes en waarheden ontkracht, *NieuwJuridischWeekblad* 2023, p. 910-931.

1035. Zie ook de bijdrage van De Smedt en Groothuijs in hoofdstuk 6 van deze bundel.

1036. Voor een overzicht, zie: www.sigmaplan.be/nl/projecten.

1037. <https://vnsc.eu/>.

1038. BS 14 november 2003.

1039. Op heden zit de watertoets vervat in artikel 1.3.1.1. van het Waterwetboek.

1040. Voor een overzicht: zie www.integraalwaterbeleid.be/openbaar-onderzoek.

voorschriften van toepassing worden en de voordien geldende bestemming wordt opgeheven.¹⁰⁴¹ De eigenaars kunnen op grond van een aantal criteria in aanmerking komen voor een vergoeding voor de bestemmingswijziging van hun grond.¹⁰⁴² Binnen de aangeduide WORG's zijn waterbeheer, natuurbewoud, bosbouw, landschapzorg, landbouw en recreatie als nevengeschikte functies mogelijk. Het gaat om functies die verenigbaar zijn met de waterbeheersfunctie van het betrokken WORG.

In de nasleep van de watersnood in de zomer van 2021 in de vallei van de Vesder, werd ook in Vlaanderen een onderzoek uitgevoerd naar de mogelijke impact van zo'n waterbom binnen Vlaanderen. Het rapport, getiteld 'Weerbaar waterland', toonde aan dat bij een worst case-scenario zo'n overstroming in Vlaanderen voor 8 miljard aan schade zouden veroorzaken.¹⁰⁴³ Het rapport adviseerde om werk te maken van een cultuuromslag, met de nodige aandacht voor getijdenrivieren, ruimte voor water en sponslandschappen.¹⁰⁴⁴ In navolging van nieuwe overstromingen in de winter van 2024 in het Denderbekken, kwam de Vlaamse Regering eind mei 2024 met een plan op de proppen om zo'n 90 woningen en gebouwen op te kopen om overstromingen tegen te gaan.¹⁰⁴⁵

10.6.3 Artikel 11 Herstel van de bodem in ontwaterde veengebieden

In tegenstelling tot Nederland, stond veen- en moerasherstel lange tijd niet als een expliciete beleidsdoelstelling op de Vlaamse agenda. De voorbije jaren is daar echter verandering in gekomen, mede onder impuls via de zogenaamde 'Blue Deal': de strijd tegen droogte en waterschaarste, die door de Vlaamse Regering in 2020 is naar voren geschoven om de droogteproblematiek op een duurzame wijze aan te pakken. De Blue Deal is een omvattend programma dat via tal van acties de strijd tegen waterschaarste en droogte op het terrein wil aangaan. Er is een oplossingsgerichte focus, waardoor er tegelijkertijd wordt gewerkt aan concrete projecten, nieuwe wetgeving, monitoring, communicatie en sensibilisering.¹⁰⁴⁶ De Blue Deal was origineel gestart met een budget van 75 miljoen euro. In 2023 was meer dan een half miljard euro vrijgemaakt. In 2023 waren in het zog van de Blue Deal 5.000 hectare natte natuur gerealiseerd en werden er 48 stuwtjes aangelegd in landbouwgebied. Ook was er 11 hectare extra ontharding doorgevoerd.¹⁰⁴⁷

Een deel van de maatregelen uit de Blue Deal, kreeg uiteindelijk ook hun verdere doorvertaling in het Vlaams Klimaatadaptatieplan, dat door de Vlaamse Regering in 2022 was aangenomen.¹⁰⁴⁸ In dat plan wordt expliciet ingezet op wetlandherstel met extra aandacht voor veenherstel en bescherming. Om de negatieve trend inzake het verlies van

wetlands tegen te gaan, wordt gewag gemaakt van een meerjarenprogramma voor hydrologisch herstel in valleien en van nature vochtige gebieden, dat minstens de lopende Blue Deal-projecten omvat en ook is afgestemd op het hoger vermelde stikstofsaneringsplan (voor door stikstof overbelaste Natura 2000-gebieden). Daarbij wordt tevens expliciet gewezen op de bijdrage van veenecosystemen bij zowel klimaatadaptatie als – mitigatie. Ook werd aangestipt dat, in tegenstelling tot Nederland en Duitsland, Vlaanderen nog géén gebiedsdekkende veenkartering heeft doorgevoerd. Teneinde op termijn veenbodems strikter te beschermen als waardevolle water- en koolstofbuffer, is zo'n veenkartering opgestart, wat resulteerde in het rapport 'Veen in Vlaamse bodem en ondergrond in relatie tot klimaat en boven- en ondergronds ruimtegebruik'.¹⁰⁴⁹ In dit rapport wordt een inventaris gemaakt van de beschikbare informatie over 'Vlaams' veen in bestaande datasets. Die werden vervolgens als basis gebruikt voor het opstellen van een veendatabank en van bijbehorend kaartmateriaal. In de laatste fase worden op basis van deze databank veenwaarschijnlijkheidskaarten opgemaakt die gebiedsdekkend voor heel Vlaanderen zijn en waarop wordt weergegeven wat de kans is op het voorkomen van veen. Men concludeert dat op 0,9% van het Vlaamse grondgebied nog sprake is van 'oppervlakteveen'.¹⁰⁵⁰ Dat bevindt zich hoofdzakelijk in de Kempen, waaronder in de vallei van de Zwarte Beek. Het 'begraven veen' is talrijker aanwezig, maar uiteraard minder zichtbaar. Een eerste type veen, dat zich in de ondiepe bodem bevindt (tot 1.5 meter) bevindt zich in 2,9% van Vlaanderen en het tweede, nog dieper gelegen veen, bevindt zich in 6,5% van Vlaanderen.¹⁰⁵¹ Dat laatste type veen is in hoofdzaak aanwezig in de kustpolders en rondom rivieren in het noordelijk deel van Vlaanderen. Het vermelde rapport omvat ook een eerste inschatting van de hoeveelheid opgeslagen koolstof in veen in Vlaanderen.¹⁰⁵²

Tot slot moet nog melding worden gemaakt van de nieuwe wetgeving rond peilbeheer in polders en wateringen.¹⁰⁵³ Meest impactvol is allicht het besluit inzake het beheer op onbevaarbare waterlopen en grachten (beter bekend als het 'Peilbesluit').¹⁰⁵⁴ Tot voor kort was hiervoor geen expliciet juridisch instrumentarium voorhanden, wat minstens op gespannen voet stond met de Europese wetgeving. Vooral in vlakke gebieden ('polders') waarbij de werking van pompgemalen en stuwen bepalend is voor het waterbeheer, is dit van belang. Er wordt met deze nieuwe wetgeving ingezet op het instrument van het 'peilbesluit', waarvoor nu een procedure wordt uitgewerkt. Zo'n peilbesluit zal de peilregeling inhouden voor de zones die erdoor worden gevat, een peilkaart met de begrenzing en – dit is niet onbelangrijk – een passende beoordeling, MER en/of VEN-toets. Op die manier wordt gegarandeerd dat het peilbeheer het behalen van bepaalde natuurdoelen, bijvoorbeeld voor moerashabitats, niet in de weg staat. Ook dit lijkt een nuttige stap vooruit. Er wordt ook een openbaar onderzoek voorzien, terwijl de Vlaamse minister bevoegd voor Omgeving het finale peilbesluit goedkeurt. Het is mogelijk om het peilbesluit ook bij te sturen.

1041. Zie artikel 5.6.8, §3 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

1042. Zie artikel 5.6.8, §6 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening.

1043. Expertepanell, 'Weerbaar waterland, Ons voorbereiden op wat al gebeurt' 2022.

1044. *ibid.*

1045. Zie De Standaard, 'Vlaamse overheid wil 90 gebouwen opkopen in Denderstreek in strijd tegen wateroverlast' 31 mei 2024, via: www.standaard.be/cnt/dmf20240531_95411668.

1046. Blue Deal. De strijd tegen droogte en waterschaarste. Zie: bluedeal.integraalwaterbeleid.be/over-blue-deal.

1047. Vilt, 'Eerste resultaten van Blue Deal bekend' 7 juli 2023, via: vilt.be/nl/nieuws/eerste-resultaten-van-blue-deal-bekend.

1048. Vlaamse Regering, Vlaams Klimaatadaptatieplan. Vlaanderen wapenen tegen klimaatverandering, 2022, p. 49-50.

1049. Swinnen e.a., *Veen in Vlaamse bodem en ondergrond in relatie tot klimaat en boven- en ondergronds ruimtegebruik*, 2023.

1050. *ibid.*

1051. *ibid.*

1052. *ibid.*, p. 59-60.

1053. Zie ook de bijdrage van van Gils en Van Marcke in hoofdstuk 9 van deze bundel.

1054. Besluit van de Vlaamse Regering van 5 mei 2023 over het peilbeheer op onbevaarbare waterlopen en grachten, (BS 3 oktober 2023).

10.7 MILIEUAANSPRAKELIJKHEIDSRICHTLIJN

De Natuurherstelverordening zal mogelijk aanleiding geven tot onder meer het voorkomen van achteruitgang en de ontwikkeling en het herstel van natuur buiten het Natura 2000-netwerk, zoals gebieden die onderdeel (gaan) uitmaken van de NNN-gebieden. Wat nu als schade ontstaat aan deze natuurgebieden? De Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn¹⁰⁵⁵, geïmplementeerd in het Nederlands recht door introductie van Titel 17.2 in de Wet milieubeheer, en in Vlaamse recht door het 'Milieuschadedecreet' van 21 december 200¹⁰⁵⁶, is zonder meer van toepassing op Natura 2000-gebieden, maar geldt dat ook voor natuur-gebieden buiten het Natura-2000 netwerk? En geldt dat dan ook voor de gebieden die (mede) op basis van de Natuurherstelverordening zijn ontwikkeld dan wel hersteld? Kunnen in geval van schade aan dergelijke gebieden, de kosten van de op basis van de Natuurherstelverordening gemaakte herstel- en ontwikkelingsmaatregelen met succes worden verhaald op de veroorzaker van deze schade? We gaan hieronder, kort, nader in op deze vraag maar gaan daarbij voorbij aan de vraag of dergelijke kosten niet vanwege 'gemiste kansen' – de investering heeft niet geleid tot het redelijkerwijs te verwachte resultaat – langs civielrechtelijke weg kunnen worden verhaald op de veroorzaker. Er is jurisprudentie waaruit volgt dat iets dergelijks zeker niet onmogelijk is.¹⁰⁵⁷

De Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn maakt het mogelijk veroorzakers van schade aan onder meer beschermde natuurlijke habitats en wilde flora en fauna, en aan wateren in de zin van de Kaderrichtlijn Water, aansprakelijk te houden voor dergelijke schade, ook in het geval de schade is veroorzaakt aan natuurlijke rijkdommen die niemand toebehoren en die geen of een zeer beperkte marktwaarde hebben (vogels, vissen, etc.).¹⁰⁵⁸ De ratio is om tot een effectievere toepassing te komen van het 'de vervuiler betaalt' beginsel. De Richtlijn Milieuaansprakelijkheid heeft tot doel te bewerkstelligen dat degene die een beroepsactiviteit verricht waardoor milieuschade is veroorzaakt of milieuschade dreigt te ontstaan, gedwongen kan worden natuurherstel- of preventieve maatregelen te nemen dan wel financieel aansprakelijk kan worden gehouden voor dergelijke schade. Richtlijnen zoals de Vogelrichtlijn, de Habitatrichtlijn en de Kaderrichtlijn Water kennen zelf geen aansprakelijkheidsbepalingen op basis waarvan een veroorzaker van schade aan de natuurlijke habitats en wilde flora en fauna die worden beschermd door deze richtlijnen, aansprakelijk kan worden gehouden voor dergelijke schade. Ook de Natuurherstelverordening zal niet een dergelijke bepaling bevatten.

1055. Richtlijn 2004/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade (Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn).

1056. Decr. van 21 december 2007 tot aanvulling van het Decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake het milieubeleid met een Titel XV 'Milieuschade', tot omzetting van Richtlijn 2004/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende de milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade (BS 12 februari 2008).

1057. E. Bauw & E.H.P. Brans, Milieuprivaatrecht, Deventer: Wolters Kluwer, 2023, par. 6.2.4.

1058. E.H.P. Brans, 'Het wetsvoorstel tot implementatie van de EU richtlijn Milieuaansprakelijkheid (2004/35/EG)', M en R 2007, p. 536.

De Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn geldt voor schade aan door de Vogelrichtlijn en de Habitatrichtlijn beschermde soorten en natuurlijke habitats, schade aan wateren zoals bedoeld in de Kaderrichtlijn Water en bodemverontreiniging.¹⁰⁵⁹ Voor beroepsactiviteiten genoemd in bijlage III geldt een risicoaansprakelijkheid en voor alle overige beroepsactiviteiten geldt een schuld aansprakelijkheid. Overigens is in het geval milieuschade wordt veroorzaakt door beroepsactiviteiten niet genoemd in bijlage III, alleen schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats verhaalbaar.¹⁰⁶⁰ Lidstaten kunnen wel het bereik van de richtlijn uitbreiden tot bijvoorbeeld soorten en natuurlijke habitats die niet vallen onder de Vogelrichtlijn en de Habitatrichtlijn.¹⁰⁶¹ Vereist is wel dat deze natuurlijke rijkdommen reeds worden beschermd door nationale wetgeving. Zowel de Nederlandse als de Vlaamse regering hebben ervoor gekozen geen gebruik te maken van deze mogelijkheid.¹⁰⁶²

Het toepassingsgebied is niet beperkt tot het Natura 2000-netwerk, maar omvat ook de habitattypen en -soorten genoemd in artikel 2, lid 3 Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn die buiten de Natura 2000-gebieden voorkomen. Zelfs migrerende soorten vallen hieronder. De Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn biedt dus ook een minimaal beschermingsniveau voor gebieden buiten het Natura 2000-netwerk. Immers, bedoelde beschermde habitats kunnen zich bevinden in een deel van een Natura-2000 gebied, maar kunnen ook zijn gelegen buiten de Natura-2000 gebieden. De regels van de milieuaansprakelijkheid kunnen dus van toepassing zijn op schade die zich voordoet in heel Nederland en Vlaanderen. Overigens is schade aan de natuurlijke habitats en aan flora en fauna alleen verhaalbaar indien deze zodanig is dat deze 'aanmerkelijke negatieve effecten heeft op het bereiken of handhaven van de gunstige staat van instandhouding van deze soorten of habitats'. Het gaat dus om significante nadelige gevolgen. Dit is een hoge drempel. Inmiddels is duidelijk dat deze drempel zodanig hoog is dat het lang niet altijd mogelijk is om de Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn met succes toe te passen in een geval schade is veroorzaakt aan beschermde natuur.

Kortom, ook gebieden buiten het Natura 2000-netwerk vallen onder de Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn. Deze gebieden zullen in toenemende mate relevant zijn om de hersteldoelen onder de Natuurherstelverordening te halen. Het is dus mogelijk dat indien een activiteit aanmerkelijke negatieve effecten heeft op het bereiken of handhaven van de gunstige staat van instandhouding van deze soorten of habitats in deze gebieden, de schade verhaald kan worden op grond van de Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn. Het is onwaarschijnlijk dat de (algemene) kosten voor de herstel- en ontwikkelingsmaatregelen als bedoeld in de Natuurherstelverordening verhaald zullen kunnen worden op basis van deze richtlijn, maar er zijn situaties denkbaar waarin dat (deels) wel het geval is, bijvoorbeeld als een activiteit aanmerkelijke negatieve effecten heeft en in de weg staat aan herstel of een duurzaam herstel niet mogelijk maakt. Overigens is dan ook denkbaar dat de veroorzaker wordt verplicht om passende preventieve maatregelen te nemen.¹⁰⁶³

1059. Art. 3, lid 1 sub a jo. art. 2 lid 1 Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn.

1060. Art. 3, lid 1 sub b Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn.

1061. Art. 16 Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn.

1062. Zie ook MvT, Kamerstukken II 2006/07, 30 920 nr. 3, p. 7 en 23.

1063. Art. 5 Milieuaansprakelijkheidsrichtlijn.

In dat kader nog een punt van aandacht. Om vast te kunnen stellen of schade in de zin van de Milieueansprakelijkheidsrichtlijn is veroorzaakt, is het van groot belang om de referentie-toestand te kunnen bepalen van het gebied dat is aangetast, althans de beschermde habitats en soorten aldaar. Binnen Natura 2000-gebieden wordt gebruik gemaakt van aanwijzings-besluiten om de referentiesituatie te reconstrueren. Buiten Natura 2000-gebieden is deze informatie lang niet altijd beschikbaar vanwege gebrekkige monitoring. Van belang is nu dat de Natuurherstelverordening monitoring vereist van de staat, toestand en trendontwikkeling van habitattypen en van de kwaliteit en trend in de kwaliteit van leefgebieden van soorten in de gebieden waar herstelmaatregelen getroffen worden en waar verslechtering moet worden voorkomen.¹⁰⁶⁴ Dit kan een belangrijke rol gaan spelen in die zin dat ook buiten Natura 2000-gebieden alle informatie wordt verzameld om de referentiesituatie te bepalen. Uiterst relevant als schade wordt veroorzaakt aan vanwege de Natuurherstelverordening ontwikkelde of herstelde buiten Natura 2000-gebieden gelegen natuurgebieden.

10.8 CONCLUSIE

Water, natuur en klimaat vormen een onafscheidelijk trio in onze Lage Landen. Enkele eeuwen terug was een groot deel van Vlaanderen en Nederland nog bedekt door sappig veen. Nederland werd in de negende eeuw zelfs omgord door een ring van hoogveen, die de Friezen afschermden van de Frankische opdringerige legerscharen. Ook de etymologie van de regio 'Vlaanderen' verwijst hiernaar. De naam die men gaf aan dit samenraapsel van slikken, schorren en moerassen, zou immers afgeleid zijn van het Germaanse woord 'flauma'.¹⁰⁶⁵ Uit nadere raadpleging van een gespecialiseerde website leren we dat dit woord niet enkel bewaard is gebleven in het Middelnederlands flem (stroom, rivier), maar ook in het Oud-Noords flaumr (stroming), in het Noorse flom (stroming, vloed, overstroming) en in het Oudhoogduitse floum (modder). Ook het Engelse 'flow' zou er nog naar verwijzen.¹⁰⁶⁶ In de bloeitijd van Brugge, Ieper en Gent, zo rond de veertiende eeuw, waren onze drassige kustgebieden een lucratief wingewest voor turf. Later verschoof het zwaartepunt van de turfontginning naar het toenmalige Holland en Utrecht. De turf die uit dit veen en moeras ontgonnen was, lag mede aan de basis van de welvaart in de Lage Landen. Pas met de komst van de Industriële Revolutie werd veen als brandstof vervangen door andere fossiele brandstoffen, waaronder steenkool. Maar de intensivering van de landbouw, deels ook mogelijk gemaakt door fossiele hulpbronnen, deed het aantal wetlands, waaronder meren en natte natuur, verder inkrimpen. Drainage en strak peilbeheer deden heel wat draslanden de das om. Sommige regio's kregen te maken met droogte. Een scenario dat zich met name in Vlaanderen en Nederland enkele jaren terug voltrok.

De laatste decennia is een voorzichtige kentering in gezet. Zowel in Nederland en Vlaanderen is men zich bewust geworden van de innige band tussen mens, water en natuur. Dat gebeurde

deels ook in uitvoering van de EU-wetgeving, waaronder de Vogel- en Habitatrichtlijnen, maar deels ook ten gevolge van eerdere, traumatische ervaringen met watersnood. Die leerden de Nederlandse en Vlaamse overheid dat er weer meer ruimte aan rivieren moest worden gegeven, wat meteen ook de nood van natuurlijke overstromingsgebieden onderstreepte. De recente droogteperiodes leerden de Vlaamse en Nederlandse overheid dan weer de waarde van het veen onderkennen, waarbij ook duidelijk werd dat wetlandherstel een essentieel onderdeel vormt van een effectief klimaatmitigatie en – adaptatieverhaal.

Al deze recente evoluties werden op Europees niveau verder doorvertaald in het hier besproken en aangehaalde voorstel tot de Natuurherstelverordening. Dat Vlaanderen en Nederland zich uiten als rabiate tegenstanders van deze nieuwe wetgeving mag dan ook verbazen, nu de rationale voor een groot deel aansluit bij de recente beleidsevoluties. Dat is finaal ook de conclusie van deze bijdrage: de Natuurherstelverordening is géén vorm van verlichte despotie, afkomstig uit wereldvreemde kokers met eurocraten te Brussel. Wel integendeel, het laat de Lage Landen toe om zich verder te verzoenen met hun waterrijke, roemruchte verleden. Met de al maar snellende klimaatverandering, lijkt natuurherstel de ultieme win-win. Al zal het nog wel even duren eer deze paradigmashift zich heeft doorvertaald in omvattende, nieuwe wetgeving en de toepassing ervan.

1064. Art. 17 Natuurherstelverordening.

1065. VRT, 'Overstroomd land, zwerfversland of niemandsland. Waar komt het woord "Vlaanderen" vandaan?' 9 januari 2019, via: www.vrt.be/vrtnws/nl/2019/01/09/etymologen-zijn-het-bijna-eens-vlaanderen-komt-van-flaume/.

1066. Zie: nevb.be/wiki/Vlaanderen:_Etymologie_en_betekenis-evolutie, laatst geraadpleegd op 4 juni 2023.

De programmatische aanpak als oplossing voor de water-stikstof-nutriënten problematiek?

Lolke Braaksma (Rijksuniversiteit Groningen)
en Hendrik Schoukens (Universiteit Gent)

11.1 INLEIDING

De fysieke leefomgeving in Vlaanderen en Nederland kampt met een overschot aan stikstofverbindingen.¹⁰⁶⁷ Nederland produceert per hectare de grootste hoeveelheid stikstof van heel Europa. Het gaat om meer dan 50 kilogram per hectare per jaar, maar liefst vier keer meer dan gemiddeld in de Europese Unie (EU). Vanuit het buitenland komt daar nog eens 43 miljoen kilo bij. Tegelijkertijd waait er 141 miljoen kilo stikstof de grens over, veel meer dus dan in Nederland neerslaat.¹⁰⁶⁸ België staat in dat lijstje op de tweede plaats. In Nederland valt jaarlijks gemiddeld 22,4 kilogram per hectare van die stikstof uit de lucht. In Vlaanderen bedraagt de gemiddelde stikstofdepositie 23,8 kilogram per hectare per jaar.¹⁰⁶⁹

Deze overbelasting heeft meerdere oorzaken en gevolgen. Dat Vlaanderen en Nederland de hoogste veedichtheid van Europa hebben, vormt een (groot) deel van de verklaring. De stikstofuitstoot binnen de Lage Landen is voor het leeuwendeel afkomstig van de landbouw. In Nederland zorgt de landbouw voor ongeveer 60 % van de stikstofuitstoot, met name in de vorm van ammoniak (NH_3) door de uit- en afspoeling van mest in bodems. De emissies door het wegverkeer zorgen voor bijna 30 % van de stikstofemissies die met name stikstofoxiden (NO_x) betreffen.¹⁰⁷⁰ Voor Vlaanderen liggen de cijfers in dezelfde lijn.

De schadelijke gevolgen van dit overschot aan stikstofverbindingen zijn onder meer een verminderde lucht- en waterkwaliteit en (daardoor) een verlies aan biodiversiteit.¹⁰⁷¹ Soorten die aangepast zijn aan weinig nutriënten in de bodem, hebben een grotere kans om lokaal te verdwijnen.¹⁰⁷² Eerdere studies hebben ook al aangetoond dat talrijke schimmelsoorten worden aangetast door een toevloed aan stikstof dat in de bodem terechtkomt.¹⁰⁷³ Ook is sprake van negatieve effecten hogerop in het voedselweb, waarbij soorten als sperwers en de korhoen indirect lijden onder een overvloed aan stikstof binnen het ecosysteem.¹⁰⁷⁴

1067. Zie bijv. Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS), *De verduurzaming van de landbouw – deel II: emissies*, www.cbs.nl, 2 maart 2023. Voor Vlaanderen kan worden verwezen naar de actuele gegevens omtrent stikstofdepositie, beschikbaar op de website van de Vlaamse Milieumaatschappij: <https://www.vmm.be/lucht/stikstof/stikstofdepositie>. Uit de cijfers blijkt dat de voorbije jaren de stikstofdepositie in Vlaanderen niet substantieel is afgenomen. Ook inzake de aanwezigheid van nitraat in de oppervlaktewateren, is de laatste jaren sprake van een stagnatie. Zie: <https://www.vmm.be/sectoren/landbouw/nitraat-in-oppervlaktewater-in-landbouwgebied>. Zie ook www.eea.europa.eu/ims/eutrophication-caused-by-atmospheric-nitrogen?utm_source=EEASubscriptions&utm_medium=RSSFeeds&utm_campaign=Generic. Met fysieke leefomgeving sluiten we aan bij de betekenis van de Omgevingswet (Stb. 2023, 376). Volgens artikel 1.2 lid 2 van de Omgevingswet (Ow) omvat de fysieke leefomgeving in ieder geval water, bodem lucht en natuur. Stikstofoverbelasting is ook elders in Europa zichtbaar, zie e.g. H.T. Anker, Ch.W. Backes, L. Baaner, A.M. Keessen & S. Möckel, 'Natura 2000 and the Regulation of Agricultural Ammonia Emissions', *Journal for European Environmental & Planning Law* 2019/16(4).
1068. TNO, Factsheet, Emissies en Deposities van Stikstof in Nederland, oktober 2019, <https://nos.nl/artikel/2306387-tno-nederland-relatief-grootste-producent-stikstof-van-europa>.
1069. De ruimere cijfers zijn raadpleegbaar in volgend rapport, zie VMM, Uitstoot 2000-2017 en luchtkwaliteit 2018 in Vlaanderen – Samenvatting, 2019 via: <https://www.vmm.be/publicaties/lucht-2019/uitstoot-2000-2017-en-luchtkwaliteit-2018-in-vlaanderen-samenvatting>.
1070. www.milieucentraal.nl/klimaat-en-aarde/milieuproblemen/stikstof-in-de-lucht-en-bodem/.
1071. Voor een overzicht: A. van den Burg, 'Ecologische knelpunten van stikstof en de stikstofaanpak in Nederland', in H. Schoukens (ed.), *De stikstofcrisis in de Lage Landen nader ontleed: richtlijnen voor een duurzame transitie*, die Keure, 2023, p. 50 e.v.
1072. I.R. Staude et al., 'Replacements of small- by large-ranged species scale up to diversity loss in Europe's temperate forest biome', *Nature Ecology & Evolution* 2020, <https://doi.org/10.1038/s41559-020-1176-8>. Zie ook: <https://vilt.be/nl/nieuws/direct-verband-tussen-stikstof-en-verschraling-bossen>.
1073. 'Schimmelsterfte wordt ernstig probleem', <https://www.eoswetenschap.eu/natuur-milieu/schimmelsterfte-wordt-ernstig-probleem>.
1074. A. De Schrijver et al., 'Stikstof en biodiversiteit: een onverzoenbaar duo', *Natuur.focus* 2013, p. 92-102.

Rond 1970 begon (de voorloper van) de EU richtlijnen vast te stellen om het milieu en de natuur te beschermen. In de context van de water-stikstof-nutriënten-problematiek zijn met name van belang de Kaderrichtlijn Water, de Nitraatrichtlijn en de Habitatrichtlijn.¹⁰⁷⁵ Ten aanzien van deze richtlijnen en de water-stikstof-nutriënten-problematiek geldt dat een grote fysieke overlap bestaat tussen de door de Habitatrichtlijn beschermde Natura 2000-gebieden en oppervlaktewateren.¹⁰⁷⁶ Zo zijn in Nederland delen van de Waddenzee, het IJsselmeer en de grote rivieren ook als Natura 2000-gebied aangewezen. De richtlijnen bevatten diverse verplichtingen om deze wateren (in)direct te beschermen. Zo kan een bepaalde kwaliteit of toestand van (een onderdeel van) de fysieke leefomgeving worden vereist, hetgeen de lidstaten verplicht tot het nemen van bepaalde herstel- of reductie-maatregelen inzake stikstof. Daarnaast is het in sommige gevallen op basis van het Unierecht niet mogelijk om nieuwe projecten die leiden tot extra stikstofdeposities toe te staan, omdat dit een verslechtering van de milieu- of natuurkwaliteit met zich zou meebrengen.¹⁰⁷⁷

De programmatische aanpak speelt een belangrijke rol bij het behalen van doelen ten aanzien in de fysieke leefomgeving. Deze aanpak kan worden omschreven als het binnen een voorgeschreven tijdsbestek bereiken van milieudoelstellingen door middel van een programma dat samenhangende en consistente maatregelen bevat en een cyclisch besluitvormingsproces doorloopt bestaande uit drie stappen: (1) voorbereiding, (2) uitvoering en toezicht, en (3) evaluatie en aanpassing.¹⁰⁷⁸ In de literatuur is de programmatische aanpak meermaals in verband gebracht met duurzame ontwikkeling¹⁰⁷⁹ alsook met adaptief management ('adaptive management').¹⁰⁸⁰ Met behulp van deze meer overkoepelende aanpak kan de fysieke leefomgeving namelijk gebiedsgericht en adaptief worden beheerd, waarin wordt verwacht dat het vervullen van sociaaleconomische behoeften eenvoudiger kan worden verenigd met het behalen van milieudoelstellingen. Concreet houdt de aanpak in dat milieudoelstellingen voor een bepaald gebied moeten worden geformuleerd – bijvoorbeeld voor een oppervlaktewater of een Natura 2000-gebied. Vervolgens worden beleidsmatige keuzes gemaakt. Zo moet worden gekozen op welke plek welk type maatregel wordt ingezet om de betreffende doelstelling te behalen.

1075. Respectievelijk Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna; Richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen; Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid. De luchtkwaliteitsrichtlijn (Richtlijn 2008/50/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 april 2008 betreffende de luchtkwaliteit en schonere lucht voor Europa) is daarnaast ook relevant, maar laten we in deze bijdrage buiten beschouwing.
1076. H.F.M.W. van Rijswijk en A.A. Freriks, 'Programmatische aanpak stikstof en programmatische aanpak water: van tweeën een?', *Tijdschrift voor Agrarisch Recht* 2015/9, par. 2.4.
1077. Zie paragraaf 3 voor een nadere uiteenzetting van de verplichtingen uit deze richtlijnen. Zie ook: H. Schoukens, 'Atmospheric nitrogen deposition and the habitats directive: tinkering with the law in the face of the precautionary principle?', *Nordic Environmental Law Journal* 2015, p. 25-52.
1078. L.S. Braaksma, *The programmatic approach in environmental law: towards a legal design in the European Union and the Netherlands that pursues sustainability* (diss. Groningen 2023).
1079. *Ibid*, hoofdstuk 1.
1080. H. Schoukens, 'The Quest for the Holy Grail and the Dutch Integrated Approach to Nitrogen: How to Align Adaptive Management Strategies with the EU Nature Directives', *Journal for European and Environmental Planning Law* 2018, p. 171.

Een specifieke variant programma's is het 'programma's met programmatische aanpak'.¹⁰⁸¹ Deze programma's bevatten niet alleen de maatregelen om doelen te halen – zoals het geval bijvoorbeeld is onder de Kaderrichtlijn Water – maar ook nieuw te ontplooiën milieubelastende activiteiten, zoals de uitbreiding van een veehouderij. De 'positieve' effecten van de maatregelen en de 'negatieve' effecten van de activiteiten op de fysieke leefomgeving moeten daarbij zodanig worden uitgebalanceerd, dat het programma als geheel voldoet aan de milieudoelstellingen.¹⁰⁸² Het sociaaleconomische voordeel van een programma met programmatische aanpak is met name zichtbaar indien reeds sprake is van een (bijna-)overtreding van een (Unierechtelijke) milieu- of natuurverplichting. Indien elk te realiseren activiteit individueel moet worden beoordeeld, dan zal in principe geen nieuwe milieubelastende activiteit meer kunnen worden verleend als dat zou leiden tot een verslechtering, dan wel het niet behalen van de milieu- of natuurdoelstelling. Wordt het programma als geheel beoordeeld in het licht van de doelstelling, dan kan mogelijk wel een nieuwe activiteit worden toegestaan als de effecten ervan zijn meegenomen en het programma als geheel de doelstelling wel bereikt.¹⁰⁸³

Een belangwekkend voorbeeld van een programma met een dergelijk systeem is het Nederlandse Programma Aanpak Stikstof (Nederlandse PAS). Hoewel in de literatuur eerder al vraagtekens waren geplaatst bij de verenigbaarheid van deze programmatische aanpak met de grondslagen van de Habitatrichtlijn¹⁰⁸⁴, werden deze pas echt zichtbaar na de tussenkomst van het Hof van Justitie in 2018. In zijn MOB-arrest uitte het Hof van Justitie bezorgdheid over de verenigbaarheid van het Nederlandse PAS met het voorzorgsbeginsel, dat ook aanwezig is in artikel 6 lid 3 van de Habitatrichtlijn (Hrl).¹⁰⁸⁵ Op 29 mei 2019 is door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Nederlandse Raad van State geoordeeld dat deze programmatische aanpak in strijd met de Habitatrichtlijn is vastgesteld.¹⁰⁸⁶ De Afdeling was van oordeel dat sprake was van een 'programma op krediet': vele van de reductie- en herstelacties waren onvoldoende geborgd. Er bestond teveel wetenschappelijke onzekerheid over de effectiviteit van de acties, of hun daadwerkelijke uitvoering was onvoldoende gegarandeerd. Daarmee is duidelijk dat een specifiek juridisch kader is vereist om te voldoen aan de Unierechtelijke randvoorwaarden.

1081. Met deze term sluiten we aan bij de wettekst van de Omgevingswet, zie artikelen 3.15-3.19. In Nederland en Vlaanderen wordt doorgaans enkel gesproken van een programmatische aanpak indien de toestemmingsverlening van nieuwe milieubelastende activiteiten via het programma is geregeld.
1082. L. Squintani and H.F.M.W. van Rijswijk, 'Improving Legal Certainty and Adaptability in the Programmatic Approach', *Journal of Environmental Law* 2016/28(3); F.A.G. Groothuijs, 'De programmatische aanpak voor het bereiken van waterkwaliteitsnormen: reddingsboei of tikkende tijdbom?', in: B. Krot & R. Uylenburg (red.), *De Omgevingswet: van kwaliteitseisen naar omgevingswaarden*, Groningen: Europa Law Publishing 2014, p. 51-83.
1083. Daarbij kunnen softwareprogramma's worden gebruikt die op gebiedsniveau kunnen berekenen wanneer de activiteiten en de maatregelen (modelmatig) in balans zijn en de doelstelling wordt gehaald.
1084. Zie bijvoorbeeld: H. Schoukens, 'Nitrogen deposition, habitat restoration and the EU Habitats Directive: moving beyond the deadlock with the Dutch programmatic approach?', *Biological Conservation* 2017, p. 484-492.
1085. HvJ EU 7 november 2019, C-293/17 en C-294/17 ECLI:EU:2018:882 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment*).
1086. ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1764 (PAS uitspraak). Zie over het PAS: Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, *Programma Aanpak Stikstof 2015-2021*, zoals gewijzigd na partiële herziening op 18 december 2017.

In Nederland wordt op dit moment gewerkt aan een nieuwe omvangrijke stikstofaanpak binnen de op 1 januari 2024 in werking getreden Omgevingswet. Deze aanpak krijgt contouren met het Ontwerp Nationaal Programma Landelijk Gebied (Ontwerp-NPLG),¹⁰⁸⁷ het Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035 (programma SN),¹⁰⁸⁸ de Provinciale Programma's Landelijk Gebied (PPLGs) en de gebiedsprogramma's van de provincies. In Vlaanderen heeft het Vlaams Parlement het voorstel van decreet over de programmatische aanpak stikstof (het 'Stikstofdecreet') begin 2024 goedgekeurd.¹⁰⁹⁰ Maar aan die goedkeuring, is heel wat debat voorafgegaan.¹⁰⁹¹ Verschillende landbouworganisaties kondigden al aan het decreet te zullen aanvechten bij het Grondwettelijk Hof.¹⁰⁹² Duidelijk is dat de keuzes in deze programma's binnen de daarvoor geldende Unierechtelijke randvoorwaarden moeten passen. Voorbeelden van deze randvoorwaarden zijn dat milieudoelstellingen tijdig moeten worden bereikt, dat inspraakmogelijkheden voor belanghebbenden worden gegarandeerd en dat monitoring plaatsvindt op geschikte locaties.

Gelet op het voorgaande zetten we in deze bijdrage enkele lessen uiteen bij het gebruik van een programmatische aanpak om de water-stikstof-nutriënten problematiek het hoofd te bieden. Daartoe gaan we eerst in op de relevante juridische verplichtingen uit de Habitatrictlijn en de Kaderrichtlijn Water, alsook in mindere mate de Nitraatrichtlijn, die gelden als randvoorwaarden waarbinnen een programmatische aanpak moet worden vormgegeven (paragraaf 11.2). Met name de praktische consequenties van het vermelde MOB-arrest staan daarbij centraal. Daarna vindt een rechtsvergelijking plaats van de implementatie van deze richtlijnen in de Nederlandse en Vlaamse rechtsordes. In Nederland richten we ons daarbij vooral op de (gebieds)programma's van de provincies en in Vlaanderen staat het Programma Aanpak Stikstof centraal (paragraaf 11.3). Met name de toepassing van het verbod op anticipatie, geeft aanleiding tot heel wat discussies, zoals onder meer blijkt uit de lastige totstandkomingsprocedure van het Vlaamse PAS-decreet. Er zal blijken dat de discussies die in Vlaanderen leven, en waar deze bijdrage iets uitvoeriger bij stilstaat, allicht op termijn ook weer in Nederland zullen opduiken en misschien aanleiding kunnen geven tot een nieuwe rondje rechtspraak bij het Hof van Justitie. We sluiten af met een conclusie en slotbeschouwing waarin we enkele leerpunten benoemen (paragraaf 11.4).

1087. Rijksoverheid, *Ontwerp Nationaal Programma Landelijk Gebied*, 15 december 2023. Van 16 januari t/m 26 februari 2024 werd het Ontwerp-NPLG ter inzage gelegd.

1088. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, *Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035*, www.rijksoverheid.nl, 19 december 2022.

1089. Zie voor de laatste stand van zaken de brief van de Minister voor Natuur en Stikstof d.d. 24 oktober 2023 over de voortgang provinciale gebiedsprogramma's en eerste maatregelpakketten in het kader van het NPLG, *Kamerstukken II* 2023/24, 34682 en 35334, nr. 179.

1090. Decr. 26 januari 2024 over de programmatische aanpak stikstof, *BS* 22 februari 2024.

1091. Voor een overzicht: H. Schoukens, 'Groundhog day revisited: een nieuwe update in de Vlaamse stikstofodyssee?', *STORM* 2023/4, bijdrage 32.

1092. Boerenbond mogelijk naar Grondwettelijk Hof: "Uitgangspunt stikstofdecreet helemaal fout" | VRT NWS: nieuws.

11.2 UNIERECHTELIJKE VERPLICHTINGEN ALS (IMPLICIETE) BENCHMARK?

11.2.1 Inleiding

Het Unierecht bevat verschillende verplichtingen om een overschot aan stikstof in het milieu en de natuur te reduceren. We beginnen met het uiteenzetten in hoeverre de Kaderrichtlijn Water, de Nitraatrichtlijn en de Habitatrictlijn de programmatische aanpak voorstaan (paragraaf 11.2.2). Vervolgens zetten we voor elke richtlijn de belangrijkste randvoorwaarden uiteen waaraan een programmatische aanpak in de lidstaten moet voldoen. Als zodanig gelden deze Unierechtelijke verplichtingen als (impliciete) benchmark waaraan succesvolle programmatische aanpakken in Nederland en Vlaanderen moeten voldoen (paragraaf 11.2.3).

11.2.2 Programmatisch werken als uitgangspunt

De Kaderrichtlijn Water en de Nitraatrichtlijn verplichten de lidstaten tot het gebruik van programma's om de gestelde milieudoelstellingen te behalen. Zo schrijft de Kaderrichtlijn Water voor dat lidstaten eens in de zes jaar stroomgebiedbeheerplannen (SGBP's) en maatregelenprogramma's moeten opstellen.¹⁰⁹³ Deze verplichtingen moeten worden gezien in het licht van de doelstellingen van de richtlijn: het voorkomen van achteruitgang van de toestand van alle oppervlaktewateren en, kortgezegd, het behalen van een goede toestand van het oppervlaktewater.¹⁰⁹⁴ Op grond van artikel 5 van de Nitraatrichtlijn (Nrl) geldt dat lidstaten actieprogramma's moeten opstellen om de waterverontreiniging die wordt veroorzaakt of teweeggebracht door nitraten uit agrarische bronnen te verminderen, en verdere verontreiniging te voorkomen.

Het gebruik van een programma is optioneel onder de Habitatrictlijn. Dat verdient een iets diepgaandere analyse. Er dienen zich twee aanknopingspunten aan. Artikel 6, lid 1 Hrl bepaalt dat de lidstaten de nodige *instandhoudingsmaatregelen* moeten nemen voor de speciale beschermingszones. Deze maatregelen moeten ervoor zorgen dat *positieve* stappen worden genomen om te garanderen dat de staat van instandhouding van het gebied wordt behouden of, in voorkomend geval, wordt hersteld. De overheid is verplicht instandhoudingsmaatregelen te nemen, die beantwoorden aan de ecologische vereisten van de Habitatrictlijn en de vastgestelde instandhoudingsdoelstellingen, ongeacht de ruimtelijke bestemming van het gebied in kwestie.¹⁰⁹⁵ Er is op zich geen expliciete deadline gekoppeld aan het bereiken van de gunstige staat van instandhouding op gebiedsniveau.¹⁰⁹⁶

1093. Zie artikelen 11 en 13 van de Kaderrichtlijn Water (KRW). Zie over deze programma's en de programmatische aanpak uitgebreid: H.F.M.W. van Rijswijk en A.A. Freriks, 'Programmatische aanpak stikstof en programmatische aanpak water: van tweeën een?', *Tijdschrift voor Agrarisch Recht* 2015/9, p. 399-415.

1094. Artikel 4 KRW.

1095. European Commission, *Establishing conservation measures for Natura 2000 sites*, Brussels, 2014, beschikbaar op https://environment.ec.europa.eu/topics/nature-and-biodiversity/natura-2000/managing-and-protecting-natura-2000-sites_en.

1096. H. Schoukens, 'De EU Habitatrictlijn en atmosferische stikstofdepositie: dura lex, sed lex?', in H. Schoukens & I. Larmuseau (eds.), *De Programmatische Aanpak Stikstof (PAS): Van een verstands- naar een gelukkig huwelijk tussen economie en natuur?*, Vanden Broele, 2017, p. 62-63.

Maar uit de voorliggende rechtspraak blijkt anderzijds wel duidelijk, dat binnen de zes jaar na de definitieve aanwijzing van een speciale beschermingszone, de nodige maatregelen en acties op het terrein dienen geoperationaliseerd te zijn in functie van de herstel- of instandhoudingsdoelstellingen.¹⁰⁹⁷ In het kader van artikel 6, lid 1 Hrl wordt het gebruik van beheerplannen voorgesteld om de nodige instandhoudingsmaatregelen te treffen voor de speciale beschermingszones. Er wordt geen expliciete verplichting voorzien inzake de opmaak van een omvattend en integrale programmatische aanpak van een milieudruk, zoals bijvoorbeeld overmatige stikstofdepositie.

Ingevolge artikel 6, lid 2 Hrl zijn de lidstaten verplicht om passende maatregelen te treffen om ervoor te zorgen dat de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in speciale beschermingszones niet verder verslechtert. In de rechtspraak van het Hof van Justitie vindt de toetsing aan artikel 6, lid 2 Hrl plaats op erg strikte wijze. Artikel 6, lid 2 Hrl omvat een non-regressieplichting, die evenzeer geen expliciete verplichting omvat om een programmatische aanpak voor bepaalde milieudrukken te voorzien. Het verplicht de lidstaten *preventieve maatregelen* te nemen om verslechtingen en verstoringen te voorkomen die, gelet op de doelstellingen van deze richtlijn, significante gevolgen zouden kunnen hebben.¹⁰⁹⁸ Het betreft een algemene beschermingsplichting voor de lidstaten om, vanaf de aanwijzing van de speciale beschermingszones, minstens een *status quo* van de staat van instandhouding te behouden.¹⁰⁹⁹ In bepaalde gevallen moeten zelfs herstelacties worden overwogen om achteruitgang te stoppen.¹¹⁰⁰ Artikel 6, lid 2 Hrl geldt zowel voor bestaande als nieuwe activiteiten¹¹⁰¹, ook wanneer reeds expliciet vergund.¹¹⁰² Enkel wanneer er dwingende redenen van groot openbaar belang zouden spelen, kan het voortzetten van de activiteit toch verzoenbaar zijn met artikel 6, lid 2 Hrl.¹¹⁰³ Er lijkt sprake van (minstens) een zware inspanningsverbintenis, zo niet van een resultaatsverbintenis. De aanwezige rechtspraak toont aan dat lidstaten bij het nemen van maatregelen over een zekere appreciatiemarge beschikken, mits gewaarborgd is dat er geen verslechtering plaatsvindt.¹¹⁰⁴ Bij een dreigende verslechtering is een overheid verplicht om maatregelen te nemen.¹¹⁰⁵

Het mag duidelijk zijn dat een programmatische aanpak (inclusief zelfs programma's met een programmatische aanpak), eerder dan een ad hoc-benadering, uiterst geschikt kan zijn om tegemoet te komen aan de verplichtingen die uit artikel 6, leden 1 en 2 Hrl voortvloeien,

1097. HvJ 21 september 2023, nr. C-116/22, ECLI:EU:C:2023:687 (*Commissie/Duitsland*); HvJ EU 23 juni 2023, nr. 444/221, ECLI:EU:C:2023:90 (*Commissie/Ierland*), par. 53-54; HvJ 17 december 2020, nr. C-849/19, ECLI:EU:C:2020:1047, par. 47-88 (*Commissie/Griekenland*); HvJ EU 5 september 2019, nr. C-290/18, ECLI:EU:C:2019:669, par. 50-58; HvJ EU 22 september 2010, nr. C-90/10, ECLI:EU:C:2011:606 (*Commissie/ Spanje*), par. 27.

1098. HvJ EU 14 januari 2010, nr. C 226/08, ECLI:EU:C:2010:10 (*Stadt Papenburg*), par. 49.

1099. HvJ EU 21 juli 2016, nrs. C 387/15 en C 388/15, Orleans, ECLI:EU:C:2013:220, par. 39.

1100. Europese Commissie, *Beheer van speciale beschermingszones. De bepalingen van artikel 6 van de Habitatrichtlijn*, herziene versie, 2018, p. 30-32.

1101. Zie bv. HvJ EU 24 november 2011, zaak nr. C-404/09, ECLI:EU:C:2011:768 (*Commissie/ Spanje*); HvJ EU 14 januari 2010, nr. C 226/08, ECLI:EU:C:2010:10 (*Stadt Papenburg*).

1102. *ibid.*

1103. Zie bv. HvJ EU 14 januari 2016, nr. C 399/14, ECLI:EU:C:2016:10 (*Grüne Liga Sachsen*).

1104. Zie bv. de uitspraak van de Raad in de bekende Logtse Baan-uitspraak: ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71.

1105. Rechtbank Den Haag (vzr.) 6 juni 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:8736.

temeer nu de toepassing van het verslechteringsverbod op individuele projecten problematisch kan zijn. Net door op hoger niveau reductiemaatregelen te voorzien en te kaderen in een meer omvattende visie, zal het evidentier zijn om de naleving van het verslechteringsverbod te garanderen alsook het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen te borgen. Uit de uitspraak in kort geding van 6 juni 2024 door de rechtbank van Den Haag (voorzieningenrechter) in de stikstofzaak opgestart door Greenpeace tegen de Staat der Nederlanden (Staat), waarin bijkomende maatregelen werden geëist om de overbelasting door stikstof tegen te gaan, kan worden afgeleid dat met name artikel 6, lid 2 Hrl in deze wel een harde benchmark vormt. De voorzieningenrechter erkent weliswaar dat artikel 6, lid 2 Hrl op zich niet voorziet in een expliciete stikstofnorm, waardoor het de Staat niet kan dwingen de stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden onder de kritische depositiewaarden (KDW's) te brengen.¹¹⁰⁶ Maar hij stipt wel aan dat dit anders wordt wanneer sprake is van dreigende significante schade en stikstofreductie de enige maatregel is waarmee de verslechtering kan worden voorkomen.¹¹⁰⁷ Hoewel de voorzieningenrechter vaststelt dat uit de rapporten blijkt dat de Nederlandse Staat allicht ernstig tekort schiet om de dreigende verslechtering van de habitats op de Rode Lijst te voorkomen, verworpt het de eis van Greenpeace tot het opleggen van een gebod om alle concrete habitats van de Rode Lijst voor eind 2025 onder de KDW's te brengen. De voorliggende rapporten schetsen een algemeen beeld van de ecologische toestand van de Natura 2000-gebieden in Nederland, terwijl bij de toetsing van het verslechteringsverbod moet worden gekeken naar concrete habitats in Natura 2000-gebieden.¹¹⁰⁸ Het is afwachten in welke mate de bodemrechter kijkt naar deze zaak, temeer nu de voorzieningenrechter uitdrukkelijk aanstipte dat, niettegenstaande de afwijzing van de primaire vordering in kort geding en gelet op de zorgen over de landelijke staat van instandhouding, niet valt uit te sluiten dat de Nederlandse overheid in meerdere, concrete gevallen verplicht is onverwijld ervoor te zorgen dat de stikstofdepositie lokaal verder en sneller wordt teruggedrongen dan onder het huidige beleid het geval is.

Dat alle drie de richtlijnen het mogelijk maken, dan wel voorschrijven, om milieu- en natuurdoelstellingen te behalen met behulp van programma's, betekent echter nog niet dat een programma met programmatische aanpak zonder meer mogelijk is. Daarvoor is immers vereist dat niet alleen maatregelen met een positief effect worden gereguleerd, maar dat ook nieuwe milieubelastende activiteiten via het programma worden toegestaan. Derhalve is de vraag of, en zo ja, onder welke voorwaarden de richtlijnen dit toestaan.

11.2.3.2 Specifieke randvoorwaarden ten aanzien van het toestaan van stikstofemitterende activiteiten

De drie richtlijnen bevatten diverse juridische randvoorwaarden waaraan een programmatische aanpak in de lidstaten moet voldoen. Hoewel de Nitraatrichtlijn diverse maatregelen beschrijft die de lidstaten moeten treffen, bevat deze richtlijn geen directe

1106. Zie hierover H.F. van Dobben, R. Bobbink, D. Bal & A. van Hinsberg, *Overzicht van kritische depositiewaarden voor stikstof, toegepast op habitattypen en leefgebieden van Natura 2000*, Wageningen: Alterra Wageningen UR 2012.

1107. Rechtbank Den Haag (vzr.) 6 juni 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:8736.

1108. *ibid.*

verplichtingen voor het bevoegd gezag om een aanvraag voor bijvoorbeeld een veehouderij af te wijzen. We bespreken de relatie tussen de verplichtingen uit de richtlijnen en de toestemmingverlening voor nieuwe stikstofemitterende activiteiten in de context van programma's met een programmatische aanpak.

Verbod op verslechtering en het bereiken van een bepaalde toestand van de fysieke leefomgeving uit de Kaderrichtlijn Water

Ten aanzien van de Kaderrichtlijn Water is het Weser-arrest van het Hof van Justitie cruciaal om te bepalen in hoeverre nieuwe projecten via een programma kunnen worden goedgekeurd. Het Hof overweegt in dit arrest namelijk dat het bevoegd gezag de goedkeuring van een project moet *weigeren* wanneer deze een achteruitgang van de toestand van een oppervlaktewaterlichaam kan teweegbrengen of het bereiken van een goede toestand van het oppervlaktewater respectievelijk een goed ecologisch potentieel en een goede chemische toestand van dat water op het volgens die richtlijn relevante tijdstip in gevaar brengt.¹¹⁰⁹ Met deze overweging is een individuele toets noodzakelijk, hetgeen de inzet van een programma met programmatische aanpak bemoeilijkt. Desalniettemin overweegt het Hof van Justitie ook dat het onmogelijk is om een project los te zien van de tenuitvoerlegging van beheersplannen.¹¹¹⁰ Het lijkt daarmee mogelijk om nieuwe projecten toe te staan onder de KRW indien deze – in combinatie met de tenuitvoerlegging van beheersplannen – geen van de verplichtingen uit deze richtlijn overtreedt, tenzij daar een derogatiemogelijkheid voor bestaat.

Uit diverse uitspraken die in de loop der jaren zijn geweest door het Hof van Justitie, waaronder ook het Weser-arrest zelf, kan worden afgeleid dat een programma met programmatische aanpak aan strikte eisen zijn gebonden. We noemen enkele van deze eisen. Uit het Weser-arrest blijkt bijvoorbeeld dat sprake is van achteruitgang in de zin van artikel 4 KRW indien ten minste een van de kwaliteitselementen als bedoeld in bijlage V KRW een klasse achteruitgaat en indien een kwaliteitselement al in de laagste klasse bevindt, achteruitgaat. Daarnaast heeft het Hof in Detmold bepaald dat het verplicht is om tijdens de procedure tot goedkeuring van een project en dus *voordat* de beslissing wordt genomen te onderzoeken of: “dit project negatieve gevolgen voor het water kan hebben die in strijd zijn met de verplichtingen om achteruitgang van de toestand van de oppervlaktewater- en grondwaterlichamen te voorkomen en om die toestand te verbeteren”.¹¹¹¹ Deze bepaling staat er dus aan in de weg dat een dergelijk onderzoek pas daarna plaatsvindt. Ook geldt dat er sprake is van een achteruitgang van de chemische toestand van een grondwaterlichaam indien er sprake is van een voorzienbare verhoging van de concentratie van een verontreinigende stof terwijl de daarvoor vastgestelde drempel reeds is overschreden.¹¹¹²

Daarnaast is duidelijk dat het verbod op achteruitgang ook geldt voor een tijdelijke achteruitgang, behalve indien het duidelijk is dat dergelijke effecten naar hun aard slechts een geringe impact hebben op de toestand van de betrokken waterlichamen en niet kunnen leiden tot

1109. HvJ EU 1 juli 2015, C-461/13, ECLI:EU:C:2015:433 (*Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland eV*), par. 50/51.

1110. *ibid.*, par. 47.

1111. HvJ EU 8 mei 2020, C-535/18, ECLI:EU:C:2020:391, par. 76.

1112. HvJ EU 28 mei 2020, C-535/18, ECLI:EU:C:2020:391. Dit geldt bij de overschrijding van ten minste één van de kwaliteitsnormen of drempelwaarden in de zin van artikel 3 lid 1 van de Grondwaterrichtlijn.

“achteruitgang” daarvan in de zin van art. 4 KRW.¹¹¹³ Wanneer de bevoegde nationale autoriteiten tijdens de procedure tot goedkeuring van een programma of een project vaststellen dat het een dergelijke achteruitgang kan teweegbrengen, kan dat programma of dat project slechts worden goedgekeurd indien aan de voorwaarden van artikel 4, lid 7 KRW is voldaan. Op dit moment werkt de EU om onder meer de KRW te wijzigen op dit punt door kortetermijneffecten van activiteiten zonder blijvende gevolgen of reeds bestaande verplaatsing van verontreiniging binnen of tussen waterlichamen niet als achteruitgang te beschouwen, zolang zij niet leiden tot een algemene toename van de verontreiniging.¹¹¹⁴

Twee punten waar nochtans enige flexibiliteit lijkt te zitten blijft het feit dat het Hof van Justitie het toestaat om een project via een programma toe te staan. Hoewel een individuele toets moet worden uitgevoerd, kan met behulp van het programma dus worden gegarandeerd dat aan de (bovengenoemde) KRW-verplichtingen wordt voldaan. Daarnaast lijkt het in specifieke gevallen mogelijk te zijn om binnen de bandbreedtes van de (ecologische) karakteristieken een waterlichaam een (tijdelijke en kleine) achteruitgang te veroorzaken, zolang deze niet plaatsvinden in waterlichamen waarbij de vastgestelde drempel is overschreden.¹¹¹⁵

De habitattoets uit artikel 6, lid 3 Hrl en het verbod op anticipatie

Niet enkel de Kaderrichtlijn Water lijkt scherpe eisen te stellen voor de toepassing van een programmatische aanpak, ook artikel 6, lid 3 Hrl legt de lat bepaald hoog. Zeker wanneer men via zo'n programmatische aanpak ook vergunningsruimte op de korte termijn wil creëren. En laat dat net het doel zijn van het eertijdse Nederlandse PAS: meer reductie van de stikstofuitstoot en natuurherstel in ruil voor bijkomende ontwikkelingsruimte.¹¹¹⁶

Uit de MOB-uitspraak van het Hof van Justitie in 2018 kunnen de nodige lessen worden getrokken met betrekking tot de relatie tussen programmatische aanpakken om natuurdoelstellingen te behalen en artikel 6, lid 3 Hrl. Het Hof lijkt een integrale aanpak van stikstofdepositie enigszins genegen. Ondanks de conclusie van Advocaat-Generaal Kokott dat een programmatische aanpak op zich bekeken zelfs ‘noodzakelijk’ was om de cumulatieve impact van stikstofdepositie te ondervangen,¹¹¹⁷ hield het Hof van Justitie het op ‘beter geschikt’.¹¹¹⁸ Dat impliceerde echter niet dat inhoudelijk bekeken het Nederlandse PAS in overeenstemming was met de voorwaarden van artikel 6, leden 1, 2 en 3 Hrl. Ook bij de passende beoordeling van een programmatische aanpak dienen precieze, volledige, nauwkeurige en definitieve conclusies en constatering voor te liggen, die elke redelijke

1113. HvJ EU 5 mei 2022, ECLI:EU:C:2022:350, par. 45.

1114. Zie de vaststelling van het onderhandelingsmandaat van de Raad van de Europese Unie op 19 juni 2024 via <https://www.consilium.europa.eu/nl/press/press-releases/2024/06/19/surface-water-and-groundwater-council-agrees-negotiating-mandate-to-update-list-of-pollutants/>.

1115. M.M. Bogaart, *Flexible directives: Towards a better environment? An analysis of the balance between flexibility for Member States and harmonisation regarding the effective protection of European Union's waters and air*, (diss. Amsterdam UvA) 2017, p. 358/359.

1116. Zie: M. Mireille de Heer et al., ‘The integrated approach to nitrogen in the Netherlands: a preliminary review from a societal, juridical and practical perspective’, *Journal for Nature Conservation* 2017, p. 101 e.v.

1117. *Opinie Advocaat-Generaal Kokott* 25 juni 2018, zaken nrs. C-297/17 en C-294/17, ECLI:EU:C:2018:622 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*), par. 41-43.

1118. HvJ EU 7 november 2018, zaken nrs. C-293/17 en C-294/17, ECLI:EU:2018:882 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*), par. 96.

wetenschappelijke twijfel over de gevolgen van plannen of projecten voor een speciale beschermingszone wegnemen.¹¹¹⁹ Alleen hieruit blijkt al dat het opzetten van zo'n programmatische aanpak overduidelijk geen *walk in the park* is. Al zeker niet wanneer deze wordt gebruikt om bijkomende depositie- en ontwikkelingsruimte uit te delen voor duizenden landbouwbedrijven in Nederland.

De beoordeling ingevolge artikel 6, lid 3 Hrl op een hoger niveau te trekken, vergroot uiteraard het risico op lacunes en minder precieze vaststellingen. Aangezien het wetenschappelijk onderzoek over de effectiviteit van natuurherstel in door stikstof overbelaste speciale beschermingszones nog in de kinderschoenen staat, blijken de hoger geuite bemerkingen niet louter theoretisch van aard.¹¹²⁰ Ook de vaststelling dat de atmosferische depositie in bepaalde Nederlandse speciale beschermingszones niet verder was gedaald, zette de zaken verder op scherp.¹¹²¹ Het Hof van Justitie hield zich op de vlakte over het inhoudelijke ambitieniveau van zo'n programmatische aanpak.¹¹²² Niettemin legde het Hof wel de nadruk op het belang van de instandhoudingsdoelstellingen als strikte toetsingsnorm bij het verlenen van een vergunning.¹¹²³ En die zouden gericht moeten zijn op herstel van de getroffen habitats wanneer de speciale beschermingszone lijdt aan overbelasting door stikstof, zoals blijkt uit paragraaf 103 van het arrest van het Hof van Justitie.

Een tweede heikel punt dat in het arrest van het Hof van Justitie werd aangeraakt, had betrekking op het gebruik van zogenaamde drempelwaarden, die bepaalde, beperkte deposities uitsloten van een voorafgaande passende beoordeling. En dus op een bepaalde manier het vergunningenbeleid vereenvoudigden. Dat was ook een inherent onderdeel van het Nederlandse PAS: door een integrale benadering te voorzien, wilde men de toepassing van artikel 6, lid 3 Hrl op projectniveau vergemakkelijken. Het Hof van Justitie herhaalde in zijn arrest van 7 november 2018 dat, wanneer bij voorbaat projecten worden uitgesloten van een passende beoordeling, men met absolute zekerheid moet kunnen voorhouden dat deze projecten in geen enkel geval of omstandigheid tot schade kunnen leiden.¹¹²⁴ Het vormde opnieuw geen evidente horde, omdat er zeker een risico op een 'dood door duizend sneden' speelde. De optelsom van vele kleine deposities is vaak significant of kan minstens een toekomstig herstel in de weg staan.¹¹²⁵

1119. *ibid.*, par. 98-100.

1120. Zie hierover onder meer de special issue van het tijdschrift *Biological Conservation* uit 2017 over dit thema. M.W. de Vries en R. Bobbink, 'Nitrogen Deposition Impacts and Biodiversity in Terrestrial Ecosystems: Mechanisms and Perspectives', *Biological Conservation* 2017, p. 387-496 (Augustus 2017). Zie ook: C. Stevens, 'Can semi-natural habitats recover from atmospheric nitrogen deposition?', *Biological Conservation* 2016, p. 160-167.

1121. E. van der Aa, 'De bom onder de PAS', *Vakblad natuur bos landschap*, December 2017, p. 3-7.

1122. Omtrent de juridische afdwingbaarheid van herstelverplichtingen binnen de context van de Habitatrichtlijn, zie: H. Schoukens, 'Legal considerations in operationalizing eco-restoration in the European Union: A Sisyphean task or unlocking existing potential?' in: A. Akthar-Khavari en B.J. Richardson (eds.), *Ecological Restoration Law. Concepts and case studies*, Routledge 2019, p. 177-180.

1123. HvJ EU 7 november 2018, zaken nrs. C-293/17 en C-294/17, ECLI:EU:20:2018:882 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*) par. 102.

1124. *ibid.*, par. 109.

1125. Zie hierover: H. Schoukens, 'De EU Habitatrichtlijn en atmosferische stikstofdepositie: dura lex, sed lex?', in: H. Schoukens & I. Larmuseau (eds.), *De Programmatische Aanpak Stikstof (PAS): Van een verstands- naar een gelukkig huwelijk tussen economie en natuur?*, Vanden Broele, 2017, p. 85-89.

Een van de meest belangwekkende juridische vraagstellingen omtrent het Nederlandse PAS betrof het punt van de anticipatie. Kan men in het kader van een passende beoordeling al rekening houden met reductiemaatregelen die pas in de toekomst een effect zullen genereren? Eerdere rechtspraak van de Nederlandse Afdeling leek hier wel enige openingen te laten, terwijl het Hof van Justitie in zijn arresten in de zaken *Briels*¹¹²⁶ en *Orleans*¹¹²⁷ zich al eerder kritisch toonde op dit punt. In het MOB-arrest arrest van 7 november 2018 trok het Hof die lijn door. Eerst en vooral verduidelijkte het Hof van Justitie, dat een deel van de maatregelen die het Nederlandse PAS hanteerde als onderbouwing voor het toestaan van nieuwe ontwikkelingen, sowieso al getroffen hadden moeten worden. Het Hof stipte aan dat het strijdig zou zijn met de nuttige werking van artikel 6, leden 1 en 2 Hrl om te verwijzen naar het effect van maatregelen, die krachtens deze bepalingen in een passende beoordeling nodig zijn, vooraleer die maatregelen daadwerkelijk zijn uitgevoerd.¹¹²⁸ Ook lijkt het Hof aan te duiden dat men geen rekening kan houden met de positieve effecten van autonome instandhoudings- en passende maatregelen.¹¹²⁹ Dit lijkt het risico op zogenaamde '*double dipping*', waarbij bepaalde herstelmaatregelen voor dubbele doeleinden worden gebruikt en wat zou kunnen leiden tot nettoverlies voor de natuur, erg in te perken. Enkel *extra* maatregelen die ten behoeve van het Nederlandse PAS zouden worden getroffen, lijken in aanmerking te mogen worden genomen. Er speelt dus een zogenaamde additionaliteitseis: als men een programma wil gebruiken om bijkomende vergunningsruimte te creëren, dan kan die enkel het resultaat zijn van additionele maatregelen. Bijvoorbeeld bijkomende reducties, die verder gaan dan hetgeen al nodig is op basis van het bestaande (noodzakelijke) beleid ingevolge de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, leden 1 en 2 Hrl.

Maar ook het voorzorgsbeginsel vormt een belangrijke inhoudelijke horde bij programmatische aanpakken die vergunningsruimte willen voorzien. Inzake de kwalificatie van een actie als mitigerende maatregel herhaalt het Hof van Justitie in het MOB-arrest het belang van het voorzorgsbeginsel: ten eerste moet er voldoende zekerheid zijn dat een maatregel daadwerkelijk bijdraagt aan het voorkomen van een aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone. Ten tweede, mag er geen redelijke twijfel bestaan dat het in geding zijnde plan of project de natuurlijke kenmerken van dat gebied zal aantasten.¹¹³⁰ In zijn arrest van 7 november 2018 lijkt het Hof van Justitie zich aan te sluiten bij de strikte visie van Advocaat-Generaal Kokott.¹¹³¹ Het Hof merkt namelijk op dat minstens een deel van de reductie- en natuurherstelmaatregelen die in het Nederlandse PAS vervat zitten, nog niet zijn getroffen of geen resultaat hebben gehad, zodat de positieve effecten ervan nog niet vaststaan.¹¹³² Hoewel het niet-uitgevoerd zijn een belangrijk element blijft bij de vraag of zulke maatregelen mogen worden meegenomen in een passende beoordeling, verwijst het Hof daarnaast naar het wetenschappelijk onzekere karakter van bepaalde maatregelen.¹¹³³

1126. HvJ EU 15 mei 2014, nr. C-521/12, ECLI:EU:C:2014:330 (*Briels*).

1127. HvJ EU 21 juli 2016, zaken nrs. C-387/15 en C-388/15, ECLI:EU:C:2016:583 (*Orleans et al.*), par. 55-65.

1128. HvJ EU 7 november 2018, zaken nrs. C-293/17 en C-294/17, ECLI:EU:20:2018:882 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*), par. 123.

1129. *ibid.*, par. 124.

1130. *ibid.*, par. 126.

1131. *Opinie Advocaat-Generaal Kokott*, 25 juni 2018, zaken nrs. C-297/17 en C-294/17, ECLI:EU:C:2018:622 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*) par. 93-95.

1132. HvJ EU 7 november 2018, zaken nrs. C-293/17 en C-294/17, ECLI:EU:20:2018:882 (*Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*), par. 128.

1133. M.M. Kaajan, 'Het PAS-arrest; en nu?', *Milieu en Recht* 2019/18, p. 108-109.

Ook de Nederlandse Afdeling heeft in haar PAS-uitspraak van mei 2019 de lat erg hoog gelegd. Voor zover er al ruimte was voor verschillende interpretaties van het woord ‘vaststaan’, leek de Afdeling in elk geval overtuigd van het feit dat men niet kon ‘vergunnen op krediet’. Het was in dat kader niet voldoende dat wetenschappelijk gezien redelijkerwijs geen twijfel bestond over de uitkomst van de verwachte voordelen van de maatregelen die in de passende beoordeling waren betrokken.¹¹³⁴

De Nederlandse overheid rekende zich dus te snel rijk, terwijl het PAS rekening hield met een heleboel maatregelen die de Nederlandse overheid sowieso al verplicht was te treffen.¹¹³⁵ De Nederlandse Afdeling onderlijnde op die manier het essentiële belang van een ecologische baseline: wanneer een habitat zich in een ongunstige staat van instandhouding bevindt, kwalificeren herstelacties in de eerste plaats als maatregelen, die nodig zijn ingevolge artikel 6, leden 1 en 2 Hrl. De eis dat positieve effecten van reductie- en/of herstelacties wel degelijk vast moeten staan vooraleer ze betrokken kunnen worden bij een ecologische beoordeling van een schadelijke activiteit, bleek uiteindelijk het finale struikelblok voor het Nederlandse PAS.¹¹³⁶ Noch de herstelmaatregelen, noch de bijkomende reductiemaatregelen konden daarom in de passende beoordeling worden betrokken.¹¹³⁷ Ze bleken wetenschappelijk onzeker of onvoldoende geborgd nu het ging over vrijwillige acties of de uitvoering ervan was op de lange baan geschoven.

11.3 RECHTSVERGELIJKING: DE PROGRAMMATISCHE AANPAK IN NEDERLAND EN VLAANDEREN

11.3.1 Inleiding

In deze paragraaf vindt de rechtsvergelijking plaats. We onderzoeken de rol van de programmatische aanpak bij de implementatie van de Kaderrichtlijn Water, de Nitraatrichtlijn en de Habitatrichtlijn bij het behalen van de doelstellingen van die richtlijnen in de Nederlandse en Vlaamse rechtsordes. We beginnen met Nederland, waarbij we ons met name richten op de (gebieds)programma's onder de Omgevingswet (paragraaf 11.3.2). In Vlaanderen staat de programmatische aanpak in het Stikstofdecreet centraal, inclusief de eerste appreciatie van dit decreet door de Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State (paragraaf 11.3.3). De lessen die we uit deze rechtsvergelijking trekken vatten we samen in de conclusie.

11.3.2 Nederland: de (gebieds)programma's als oplossing?

11.3.2.1 De Omgevingswet en de programmastructuur

Sinds 1 januari 2024 heeft de Omgevingswet zijn intrede gedaan. Het doel van deze wet is om de wetgeving en regels voor ruimte, wonen, infrastructuur, milieu, natuur en water te

bundelen en daarmee de basis te vormen voor de samenhangende benadering van de fysieke leefomgeving.¹¹³⁸ Het instrument programma heeft in de Omgevingswet een centrale rol toebedeeld gekregen en kent een algemene regeling in deze wet. Het programma is een generiek instrument, hetgeen betekent dat een programma kan worden gebruikt bij het bereiken van verschillende soorten doelstellingen met betrekking tot de fysieke leefomgeving, dus ook bij doelstellingen voor de kwaliteit van water en natuur. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel van deze wet wordt opgemerkt dat de programmastructuur is geoptimaliseerd om aan te sluiten bij de milieuriichtlijnen van de EU en in het bijzonder bij het behalen van de daarin voorgeschreven doelstellingen, terwijl toch een flexibel karakter wordt behouden.¹¹³⁹

Deze programmastructuur moet worden gezien als onderdeel van de beleidscyclus, waarbij het Rijk, de provincies en eventueel ook Nederlandse gemeenten de algemene beleidskeuzen ten aanzien van de fysieke leefomgeving neerleggen in omgevingsvisies, zoals de Nationale omgevingsvisie (NOVI).¹¹⁴⁰ Deze visies worden vervolgens nader geconcretiseerd in (uitvoerings)programma's. In algemene zin kent de Omgevingswet vier typen programma's, namelijk het vrijwillige programma, het verplichte programma om te voldoen aan het Unierecht, het verplichte programma om aan een omgevingswaarde¹¹⁴¹ te gaan voldoen en het programma met een programmatische aanpak. Alleen het laatste type programma kan worden gebruikt als norm voor de beoordeling van vergunningaanvragen.

Er moeten dus programma's worden opgesteld om te voldoen aan de doelstellingen in de Kaderrichtlijn Water, de Nitraatrichtlijn en de Habitatrichtlijn. Daarnaast bestaat de mogelijkheid om programma's (met een programmatische aanpak) in te zetten indien er bijvoorbeeld op nationaal niveau strengere omgevingswaarden worden vastgesteld dan in het Unierecht. De wetgever acht de inzet van een programma met programmatische aanpak vooral handig voor het geval waarin nauwkeurig beheer van de gebruikruimte mogelijk en gewenst is en waarin niet voldaan wordt of dreigt te worden aan een omgevingswaarde voor een gebied of een andere (als materiële beslisnorm vastgelegde) doelstelling voor de fysieke leefomgeving voor een gebied niet wordt bereikt. In die gevallen is een programmatische aanpak gewenst als de betreffende omgevingswaarde of die andere doelstelling voor de fysieke leefomgeving in de weg staat aan maatschappelijk gewenste activiteiten, en aannemelijk gemaakt kan worden dat het voldoen aan die waarde of het bereiken van die andere doelstelling voor de fysieke leefomgeving en het realiseren van die activiteiten beide mogelijk zijn door ze samen te brengen in een programma.¹¹⁴²

Op dit moment is vooralsnog niet gekozen om een programma met programmatische aanpak in te zetten om de problematiek rondom de waterkwaliteit in verband met stikstof het hoofd te bieden.¹¹⁴³ De Nederlandse waterschappen zijn overigens ook niet zelfstandig

1134. ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1764 (PAS uitspraak).

1135. *ibid.*, par. 28.

1136. *ibid.*, par. 11-16.

1137. *ibid.*, par. 20.13.

1138. Zie iplo.nl/regelgeving/omgevingswet/introductie/uitgangspunten.

1139. Kamerstukken II 33962, nr. 3, par. 4.3.2.

1140. Te vinden via: denationaleomgevingsvisie.nl.

1141. Zie over dit begrip F.A.G. Groothuysse, 'Omgevingswaarden: waardevol?', *Tijdschrift voor Omgevingsrecht* 2016/4.

1142. Kamerstukken II 33962, nr. 3, p. 125.

1143. Het Nederlandse PAS beoogde overigens wel de waterkwaliteit te verbeteren.

bevoegd om een programma met programmatische aanpak vast te stellen. Dat is niet verrassend gelet op de functionele taak van deze decentrale openbare lichamen. Zij dragen onder meer zorg voor het watersysteem en voor het zuiveren van stedelijk afvalwater.¹¹⁴⁴ Het Rijk heeft wel een programma met de titel Programmatische Aanpak Grote Wateren (PAGW) vastgesteld.¹¹⁴⁵ Dit programma behelst onder meer maatregelen om de ecologie van de grote wateren in Nederland te verbeteren teneinde te voldoen aan de doelstellingen van de Kaderrichtlijn Water en de Habitatrichtlijn. Hoewel de titel anders doet vermoeden, betreft dit evenmin een programma met een programmatische aanpak in de zin van de Omgevingswet.

11.3.2.2 Het ontwikkelingsproces van de (gebieds)programma's

De Nederlandse stikstofaanpak wordt met name neergelegd in het Ontwerp Nationaal Programma Landelijk Gebied (Ontwerp-NPLG), het Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035 (programma SN), de Provinciale Programma's Landelijk Gebied (PPLGs) en de provinciale gebiedsprogramma's.¹¹⁴⁶

Het Ontwerp-NPLG bevat de aanpak en uitgangspunten om specifieke doelstellingen voor het landelijk gebied te behalen. Het streeft naar een landelijk gebied waar de kwaliteit van het water op orde is, waar planten en dieren kunnen voortbestaan en dat een bijdrage levert aan de strijd tegen en het anticiperen op klimaatverandering.¹¹⁴⁷ Dit programma is daarmee ook een cruciaal onderdeel van de oplossing van de stikstofproblematiek in natuur en water. Deel van dit programma zijn onder meer het Programma Natuur¹¹⁴⁸ en diverse watergerelateerde programma's, zoals het Nationaal Water Programma 2022-2027 waarin onder meer de stroomgebiedbeheerplannen 2022-2027 en (bijbehorende) maatregelenprogramma's zijn opgenomen als bijlagen. Voor wat betreft de Nitraatrichtlijn is van belang om op te merken dat Nederland het regime voor kwetsbare zones op het hele grondgebied van toepassing heeft verklaard. De te treffen maatregelen worden vastgelegd in zogenaamde actieprogramma's. Met het 7e actieprogramma voor de Nitraatrichtlijn voor de periode 2022-2025 geeft Nederland invulling aan de verplichtingen uit de Nitraatrichtlijn.¹¹⁴⁹

Na de vroegtijdige beëindiging van het PAS, is de Wet stikstofreductie en natuurverbetering ter verbetering van de implementatie van de Habitatrichtlijn. Deze wet regelt dat in artikel 2.15a lid 1 Ow omgevingswaarden voor stikstofdepositie zijn vastgesteld. Daarin is bepaald dat resultaatsverplichtingen gelden voor 2030 en 2035.¹¹⁵⁰ In deze jaren mag de stikstofdepositie op ten minste 50% respectievelijk 74% van de voor stikstof gevoelige habitats in

Natura 2000-gebieden de KDW niet meer overschrijden.¹¹⁵¹ Om deze doelstellingen te behalen heeft de Minister voor Natuur en Stikstof op 16 december 2022 het programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035 vastgesteld.¹¹⁵² Met het programma is € 7 miljard gemoeid. Het hoofddoel van het programma is het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen van de voor stikstof gevoelige habitats (habitattypen en soorten) in Natura 2000-gebieden.¹¹⁵³ De verantwoordelijkheid voor de feitelijke uitvoering van het programma wordt neergelegd bij (gedeputeerde staten van) de provincies. Op hen rust de verplichting om zogenoemde gebiedsplannen ex artikel 11.69b van het Besluit kwaliteit leefomgeving vast te stellen waarmee de doelen uiteindelijk moeten worden behaald.

Gelet op het Ontwerp-NPLG zullen de provinciale gebiedsplannen duidelijk moeten maken welke de voornaamste oplossingen voor de stikstofproblematiek in het landelijk gebied zullen zijn. In dit verband heeft de rijksoverheid diverse structurerende keuzes gemaakt waarin de kaders en de bandbreedte worden verduidelijkt waarbinnen provincies de gebiedsprogramma's moeten ontwerpen.¹¹⁵⁴ Inmiddels hebben gedeputeerde staten van de provincies ontwerpen van hun PPLG's ingediend, waarin maatregelenpakketten worden voorgesteld om de doelen te behalen. Om deze maatregelen te bekostigen had het Rijk initieel een transitiefonds van € 24,3 miljard gereserveerd.¹¹⁵⁵ Dit fonds is echter controversieel verklaard door de Eerste Kamer en in het Hoofdlijnenakkoord van het nieuwe Kabinet Schoof geschrapt.¹¹⁵⁶

Uit de uitgevoerde natuurdoelanalyses (NDA's) blijkt echter dat het niet goed gaat met de staat van instandhouding van verschillende (stikstofgevoelige) habitattypen, en in de meeste gevallen is dat ook niet te herstellen met het vastgestelde beleid.¹¹⁵⁷ De meeste gebiedsplannen van de provincies die het tij moeten keren, zijn 1 juli 2023 ter beoordeling aangeleverd bij de Ecologische Autoriteit. De eerste versies hebben nog een hoog abstractieniveau. De meer concreet uitgewerkte plannen worden later dit jaar verwacht.¹¹⁵⁸ Dit is op zichzelf niet echt verwonderlijk, gezien alle opgaven die in de gebiedsplannen moeten worden verwerkt, met ingrijpende gevolgen voor bijvoorbeeld veehouderijen. Daarbij speelt ook de bekostiging van de maatregelen, die door de provincies wordt geschat op € 58,5 miljard.¹¹⁵⁹

1144. Waterschappen hebben ook geen bevoegdheid om omgevingswaarden vast te stellen.

1145. Zie www.pagw.nl.

1146. Deze subparagraaf is gebaseerd op: L.S. Braaksma en P. Mendelits, 'De behoefte aan regie in de stikstofcrisis: (gebieds)programma's als oplossing?', S.A.J. Munneke, H.D. Tolsma en H.B. Winter, *Regie, regie, regie. Over maatschappelijke problemen en de terugkeer van de sturende overheid*, Den Haag: Boom Juridisch 2024, par. 3. De PAGW valt buiten de reikwijdte van het (Ontwerp-)NPLG. Ten aanzien van toestemmingen voor lozingen.

1147. Rijksoverheid, *Ontwikkeldocument Nationaal Programma Landelijk Gebied*, www.rijksoverheid.nl, 25 november 2022.

1148. Rijksoverheid, *Hoofdlijnen Programma Natuur*, www.rijksoverheid.nl, 10 juli 2020.

1149. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit en Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, *7e Nederlandse actieprogramma betreffende de Nitraatrichtlijn (2022 - 2025)*, november 2021.

1150. Voorheen artikel 1.12a lid 2 Wnb.

1151. Voorheen artikel 1.12a lid 1 van de Wet natuurbescherming (Wnb).

1152. Zie artikel 3.9 lid 4 Ow. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, *Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035*, www.rijksoverheid.nl, 19 december 2022.

1153. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, *Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035*, www.rijksoverheid.nl, 19 december 2022, p. 6.

1154. Rijksoverheid, *Ontwikkeldocument Nationaal Programma Landelijk Gebied*, www.rijksoverheid.nl, 25 november 2022, hfdst. 3.

1155. Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, *Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering 2022-2035*, www.rijksoverheid.nl, 19 december 2022, p. 6.

1156. Zie PVV, VVD, NSC en BBB, HOOP, LEF EN TROTS - Hoofdlijnenakkoord 2024 – 2028, te vinden op <https://www.kabinetformatie2023.nl/>.

1157. De aanduiding bij deze habitattypen is 'nee, tenzij', waarbij is aangegeven dat extra maatregelen nodig zullen zijn om de reductiedoelstellingen wel te halen.

1158. Zie brief van de Minister voor Natuur en Stikstof d.d. 14 april 2023, *Handelingen I 2022/23*, 35334, BD, p. 2 en 17.

1159. S. Bürmann, *Overijssel dreigt met stoppen aanpak stikstof, ook zorgen bij andere provincies*, www.nos.nl, 17 december 2023.

In de gebiedsprogramma's van de provincies wordt opgemerkt dat coördinatie en afstemming moet plaatsvinden om de water-stikstof-nutriëntenproblematiek in samenhang te benaderen. Alle overheden zullen hieraan moeten meewerken, samen met de partijen die wonen en werken rond de Natura 2000-gebieden. Het idee is onder andere dat dit zou kunnen leiden tot synergiën van maatregelen. In dat kader wordt ook samengewerkt met waterschappen.

11.3.2.3 Reflectie: de (gebieds)programma's als oplossing?

Het overkoepelend aanvielen van de stikstofproblematiek met een nationaal programma en provinciale (gebieds)programma's voor het landelijk gebied heeft grote voordelen. Zo kan een samenhangende aanpak worden vastgesteld, waarbij gebruik kan worden gemaakt van synergiën tussen maatregelen en waarbij het verschuiven van milieudruk van het ene onderdeel van de fysieke leefomgeving naar het andere wordt vermeden. Vooralsnog is het te vroeg om te bepalen in hoeverre de (gebieds)programma's in Nederland deze potentie gaan waarmaken. De grootste drempel lijken op dit moment te liggen in het financieren en het bereiken van politieke overeenstemming over de invulling van de programma's. De toekomst moet uitwijzen in hoeverre de keuzes die zijn gemaakt in de definitieve (gebieds)programma's leiden tot het bereiken van de omgevingswaarden.

De inzet van programma's met programmatische aanpak lijkt daarbij nog steeds een reële optie te zijn. Deze variant programma maakt het beter mogelijk om nieuwe activiteiten te ontplooiën in gebieden waar omgevingswaarden of andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving onder druk staan. Ook kan met deze aanpak overtuigend regie worden gevoerd ten aanzien van bestaande en nieuwe milieubelastende activiteiten die effect sorteren op omgevingswaarden of op doelstellingen voor de fysieke leefomgeving. Hoewel het Nederlandse PAS te voortvarend nieuwe stikstofemitterende activiteiten toestond, kan een dergelijke programmatische aanpak nog steeds van waarde zijn, mits in ieder geval wordt voldaan aan de Unierechtelijke randvoorwaarden. Op dit moment wordt echter niet overgegaan tot een dergelijke integrale benadering. Los van deze programma's die zijn gericht op het behalen van de milieudoelstellingen, geldt namelijk dat er diverse sporen zijn die elk een afzonderlijk toetsingskader kennen.¹¹⁶⁰

11.3.3 Vlaanderen: het programma aanpak stikstof als oplossing?

11.3.3.1 Inleiding: géén decretale, omvattende regeling maar beperkte resultaten met betrekking tot water en beschermde soorten

In tegenstelling tot Nederland, is er in Vlaanderen vooralsnog géén sprake van een uitgewerkte decretale regeling voor de toepassing van een programma's met een programmatische aanpak in de verschillende deeldomeinen uit het Vlaamse omgevingsrecht. Er ligt in Vlaanderen vooralsnog géén equivalent voor van de regeling die is voorzien in de Nederlandse Omgevingswet en die de algemene mogelijkheid biedt aan overheden om bepaalde milieuproblemen op te lossen via een programmatische aanpak (zonder dat de vergunningverlening al te zeer wordt bemoeilijkt). Dat neemt natuurlijk niet weg dat er, in

uitvoering van de hoger geschetste verplichtingen uit de Kaderrichtlijn Water en de Nitraatrichtlijn, in Vlaanderen de voorbije jaar wel bepaalde programma's zijn opgesteld, met wisselend succes. Bovendien zet het op 26 januari 2024 goedgekeurde decreet over de programmatische aanpak stikstof primair in op de uitrol van een programmatische aanpak, met name in de specifieke context van de aanpak van de atmosferische stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden, die zijn aangewezen op basis van de Habitatrichtlijn.¹¹⁶¹

Maar laten we eerst de focus leggen op de bestaande programma's voor het natuur- en milieubeleid, die eerder op ad hoc-basis zijn tot stand gekomen binnen de verschillende sectoren van het Vlaamse omgevingsrecht. Net als Nederland, is het hele Vlaamse grondgebied aangewezen als een kwetsbare zone onder de Nitraatrichtlijn, wat resulteerde in de goedkeuring van een aantal specifieke actieprogramma's, 'mestactieplannen' (afgekort: MAP). Het vierde MAP (2011-2014) beoogde het aantal meetplaatsen met een overschrijding van de drempelwaarde (50mg nitraat per liter) te verminderen tot onder de 16%, een doelstelling die niet werd gehaald. Ook de doelstelling van MAP 5 (2014-2018) – een verdere reductie van het aantal overschrijdingen tot 5% van de meetplaatsen – werd niet gehaald. Gelet op de slechte cijfers, mag het ook niet verbazen dat ook onder het MAP 6 de doelafstand enkel maar vergrootte.¹¹⁶² Dat bracht de Rechtbank van Eerste Aanleg van Brussel er ook toe de Vlaamse Regering in juni 2023 te veroordelen voor een inbreuk op de artikelen 3 en 5 Nrl.¹¹⁶³ De Vlaamse Regering werd veroordeeld bijkomende en verscherpte maatregelen te nemen, die kunnen worden gekaderd in artikel 5, lid 5 Nrl. Tot op heden is echter géén uitvoering gegeven aan die rechterlijke uitspraak, terwijl MAP 7 maar niet goedgekeurd raakt. Eén van de discussiepunten is daar de eis tot nulbemesting in gebieden die deel uitmaken van het Vlaams Ecologisch Netwerk.¹¹⁶⁴ De situatie is op het terrein ondertussen niet verbeterd, nu in de winter van 2023-2024 het aantal overschrijdingen van de nitraatnormen verder lijkt toe te nemen.¹¹⁶⁵ Het gebrek aan actie noopte dezelfde Brusselse rechtbank op 28 juni 2024 tot het opleggen van een dwangsom van 1000 euro per dag voor het falend mestbeleid (met een maximum van 1 miljoen euro).¹¹⁶⁶

Ondertussen lijkt de striktere rechtspraak omtrent de toepassing van het verslechteringsverbod uit de Kaderrichtlijn Water op vergunningsniveau het debat over een toepassing van een programmatische aanpak inzake waterverontreiniging ook aan te zwengelen.¹¹⁶⁷ Zo'n aanpak is op vandaag niet expliciet voorzien in het Decreet Integraal Waterbeleid (Waterwetboek), dat eerder inzet op de klassieke instrumenten uit de Kaderrichtlijn Water, waaronder stroomgebiedbeheerplannen en maatregelenprogramma's. Vanuit bepaalde belangengroepen wordt de uitrol van een programma's met een programmatische aanpak in de context van het waterbeleid noodzakelijk geacht om een vergunningsstop te vermijden in 2027.¹¹⁶⁸

1161. Decr. 26 januari 2024 over de programmatische aanpak stikstof, BS 22 februari 2024.

1162. Cijfers te raadplegen op: Nitraat in oppervlaktewater in landbouwgebied — Vlaamse Milieumaatschappij (vmm.be).

1163. Rechtbank Brussel, 21 juni 2023.

1165. Waterkwaliteit in Vlaanderen gaat achteruit in plaats van vooruit: bemesting blijft een probleem | VRT NWS: nieuws.

1166. Rechtbank Brussel, 28 juni 2024.

1167. Zie bv. inzake PFAS en het verslechteringsverbod uit artikel 4 KRW: RvVb 8 februari 2024, nr. RvVb-A-2324-0438.

1168. Zie bijvoorbeeld: Voka, 'Waterkwaliteit dreigt het nieuwe stikstof te worden', via: voka.be.

1160. Zie e.g. <https://iplo.nl/thema/water/gebruiksfuncties-water/waterafhankelijke-natuur/>.

Op heden voldoet slechts 1 van de 195 waterlopen in Vlaanderen aan de ecologische kwaliteitseisen, waardoor het niet ondenkbaar is dat er de komende maanden nog meer rechterlijke uitspraken zullen voorliggen waar het verslechteringsverbod uit artikel 4 KRW, in lijn met de hoger geschetste Weser-rechtspraak, strikt zal worden toegepast.¹¹⁶⁹

In de context van het natuurbeleid was er tot voor de goedkeuring van het PAS-decreet in januari 2024, géén sprake van programma's met een programmatische aanpak. Al was er wel sprake van één uitzondering, die ietwat onder de radar is gebleven. In Vlaanderen voorziet het Soortenbesluit van 15 mei 2009 expliciet de mogelijkheid om aan actief soortenbehoud te doen via de opmaak van soortenbeschermingsprogramma's.¹¹⁷⁰ Zulke programma's richten zich, via het treffen van een groep maatregelen, op het behoud of, zo nodig, het herstel van de gunstige staat van instandhouding van de betrokken soorten via de voorziene maatregelen en acties.¹¹⁷¹ Er zijn de voorbije jaren voor heel wat bedreigde soorten soortenbeschermingsprogramma's opgesteld, die een set van maatregelen omvatten om de betrokken soort terug in een betere toestand te brengen. Vaak met wisselend succes, zoals bijvoorbeeld wordt aangetoond door het soortenbeschermingsprogramma voor akkervogels¹¹⁷² en de wilde hamster.¹¹⁷³ Die laatste soort bevindt zich in 2024, na 6 jaar lang beleid via het soortenbeschermingsprogramma, nog steeds op het randje van uitsterven. De meeste van die programma's zetten niet in op de omkadering of facilitering van het verlenen van afwijkingen, hoewel het Soortenbesluit dat wel deels mogelijk maakt.¹¹⁷⁴

Op heden ligt er al één programma voor die kan doorgaan als een gedeeltelijke toepassing van een programma met een programmatische aanpak, met name het soortenbeschermingsprogramma voor de haven van Antwerpen. Dat zet enerzijds in op de creatie en het behoud van een ecologische structuur van permanente en tijdelijke habitats in het havengebied, terwijl het ook de afwijkingsmogelijkheden omschrijft voor individuele projecten.¹¹⁷⁵ Er wordt in dit plan een onderscheid gemaakt tussen havenspecifieke en niet-havenspecifieke soorten. In zijn totaliteit omvat het plan een bundeling van meer dan honderd instandhoudingsmaatregelen die gedurende de periode 2015-2019 uitgevoerd dienden te worden en in 2022 een verenging hebben gekregen. Hoewel het programma op een eerste zicht niet expliciet spreekt over een 'programmatische aanpak', lijkt er wel sprake van een belangrijke stap in die richting. Bij het verlenen van individuele afwijkingen kan men immers verwijzen naar de algemene behouds- en herstelacties die op planniveau zijn

voorzien en uitgevoerd. Al wordt de individuele toets, die speelt in uitvoering van (onder meer) artikel 16, lid 1 Hrl, niet volledig uitgesloten op projectniveau, dan wordt minstens het verlenen van ontheffingen vergemakkelijkt. Wat betreft de impact van zo'n ontheffing op de lokale populatie van de betrokken soort, kan dan worden verwezen naar de reeds uitgevoerde natuurmaatregelen voor de betrokken soorten.¹¹⁷⁶ Op die manier lijken individuele havenbedrijven, wanneer zij worden geconfronteerd met de aanwezigheid van beschermde soorten op hun bedrijfsterreinen, deels geholpen bij de toepassing van eventuele compensatieverplichtingen (bv. aanleg nieuwe poelen voor rugstreeppadden).

11.3.3.2 De hobbelige weg richting het PAS-decreet

Het reeds vermelde PAS-decreet is er gekomen nadat uit de rechtspraak was gebleken dat de Vlaamse beoordelingskaders voor stikstofdepositie de toets van artikel 6, lid 3 Hrl niet doorstonden.¹¹⁷⁷ Het werd toen duidelijk dat enkel een meer programmatische aanpak van de stikstofproblematiek een uitweg kon bieden. De eerste versie van het Vlaamse Programma Aanpak Stikstof (PAS) dat in de tweede helft van 2022 in openbaar onderzoek lag, leidde tot duizenden inspraakreacties, die vooral vanuit de belangengroep van de landbouw erg negatief waren.¹¹⁷⁸ In dat 'voorlopige' – *nomen est omen* – akkoord mobiliseerde de Vlaamse regering 3,6 miljard euro voor het stikstofdossier. Een 40-tal 'rode' bedrijven zouden verplicht versneld worden gesloten, 114 'donkeroranje' bedrijven en de meest stikstofgevoelige varkenshouders konden in een vrijwillige uitkoopregeling stappen. De stikstofbeoordelings-regels – lees stikstofdrempels waarboven het verlenen van vergunningen minder evident wordt – bleven erg streng, vooral voor veehouderijen, deels in lijn met de eerder uitgevaardigde ministeriële instructie¹¹⁷⁹ na het ondertussen beruchte stikstofarrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen (RvVb) van februari 2021.¹¹⁸⁰ Dat zette kwaad bloed bij de belangengroepen uit de landbouwsector, die zich onterecht geïrriteerd voelden in het stikstofverhaal.¹¹⁸¹

Begin maart 2023 leek de Vlaamse regering, na veel zwoegen en de zoveelste politieke crisis *annex* bijna 'regeringsval', alsnog een definitief stikstofakkoord beet te hebben.¹¹⁸² Op 10 maart 2023 stelde de Vlaamse Regering de programmatische aanpak stikstof (PAS) vast.¹¹⁸³ De politieke lijdensweg bleek echter niet ten einde. Het uitblijven van een politiek akkoord

1169. Op heden wordt vanuit de Vlaamse administratie de zogenaamde 'Weser'-tool gehanteerd bij de beoordeling van bedrijfsafvalwater: zie Vlaamse Milieumaatschappij, 'Impactbeoordeling bedrijfsafvalwater' via: vmm.be.

1170. Zie artikelen 26 en 27 Soortenbesluit.

1171. *ibid.*

1172. Te raadplegen op: natuurenbos.vlaanderen.be.

1173. Te raadplegen op: <https://www.vlaanderen.be/publicaties/soortenbeschermingsprogramma-voor-de-europese-hamster-in-vlaanderen>.

1174. Zie artikel 26, tweede lid Soortenbesluit, dat toestaat dat een soortenbeschermingsprogramma ook afwijkingen kan omvatten, mits deze gemotiveerd worden in het licht van de algemene afwijkingsvoorwaarden: 'Als het soortenbeschermingsprogramma afwijkingen bevat van de verbodsbepalingen vermeld in afdeling 2, onderafdeling 1 tot en met 4, moet bij de opmaak van het rapport vermeld in het eerste lid, het beoordelingskader, vermeld in artikel 20, in acht worden genomen.'

1175. Dit soortenbeschermingsprogramma is ondertussen afgelopen. Men kan de inhoud op volgende website raadplegen: <https://www.natuurenbos.be/sbpantwerpshaven> (geraadpleegd op 24 december 2021).

1176. Zie meer uitgebreid: H. Schoukens, 'Soortentoets bij ruimtelijke projecten. Over vleermuizen, wilde hamsters en rugstreeppadden', *NJW* 2022, 206-213 en 250-262.

1177. RvVb 25 februari 2021, nr. RvVb-A-2021-0967, vzw Natuurpunt Limburg en vzw Limburgse Milieukoepel.

1178. Op 9 september 2022 werden in totaal 15.211 unieke inspraakreacties geregistreerd. 675 hiervan betroffen een petitie. Het totaal aantal individuele burgers, organisaties, bedrijven en besturen dat reageerde komt daarmee boven de 20.000 uit. Minstens 58% van de inspraak was afkomstig uit de landbouwsector.

1179. Ministeriële instructie betreffende de beoordeling van de stikstofuitstoot van vergunningsaanvragen betreffende projecten of activiteiten met mogelijke betekenisvolle effecten op de habitatrictlijngebieden (2 mei 2021), met bijhorende richtsnoeren die vooral van belang zijn voor veehouderijen en mestverwerkingsinstallaties.

1180. RvVb 25 februari 2021, nr. RvVb-A-2021-0967, vzw Natuurpunt Limburg en vzw Limburgse Milieukoepel.

1181. Zie bv. B. Bombeel, 'Praat mét de boeren, niet over de boeren', *De Standaard* 26 en 27 februari 2022.

1182. BVR 10 maart 2023 tot vaststelling van een programmatische aanpak stikstof, *BS* 4 april 2023.

1183. B. Vl. Reg. 10 maart 2023 tot vaststelling van een programmatische aanpak stikstof. Zie over de totstandkomings-geschiedenis en het ontwerp van PAS, dat eerder in 2022 werd goedgekeurd: P. De Smedt et al., 'Van stikstof-arrest naar definitief stikstofakkoord: geraakt de Vlaamse stikstofanker eindelijk gekeerd?', in H. Schoukens (ed.), *De stikstofcrisis in de Lage Landen nader ontleed: richtlijnen voor een duurzame transitie*, Brugge, die Keure, 2023, 267-345.

omtrent de goedkeuring van een PAS-decreet bracht minister Demir er begin juli 2023 echter toe om de ministeriële instructie voor de stikstofuitstoot door veehouderijen verder aan te scherpen.¹¹⁸⁴ Dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen op 20 juli 2023 dan ook nog eens de vergunning voor de INEOS-fabriek in de Antwerpse haven op basis van stikstofgerelateerde argumenten vernietigde, zette het debat helemaal op scherp.¹¹⁸⁵ Deels in reactie op het INEOS-arrest, dienden de parlementsleden Vandaele, Schiltz, De Wever en Ongena eind juli een voorstel van decreet in bij het Vlaams Parlement over de programmatische aanpak stikstof.¹¹⁸⁶

Het totstandkomingsproces van dit decreet liep bepaald niet over rozen, nadat er eerder ook heel wat politiek was gebakkeleid over het PAS in de jaren 2022 en 2023.¹¹⁸⁷ Hoewel de Afdeling wetgeving van de Belgische Raad van State zich in zijn advies van 2 oktober 2023 positief uitliet over het voornemen om via een programmatische aanpak te werken aan de stikstofproblematiek in Vlaanderen, had het wel heel wat kritische vragen over de concrete uitwerking ervan.¹¹⁸⁸ Deze kritiek werd herhaald in een tweede advies van 22 januari 2024, maar het decreet werd alsnog op 26 januari 2024 gestemd in het Vlaams Parlement.¹¹⁸⁹ Het kruidde de verdere totstandkoming van het decreet.¹¹⁹⁰

11.3.3.3 De hoofdlijnen van het Vlaamse PAS-decreet

Het PAS-decreet heeft als doel bij te dragen aan de realisatie van de instandhoudingsdoelstellingen voor Europees beschermde natuur door de impact van stikstofdepositie op SBZ-H structureel en planmatig terug te dringen. In laatste orde is ook nog toegevoegd dat het PAS-decreet tevens een efficiënte en stabiele vergunningverlening beoogt.¹¹⁹¹ Het decreet omvat bindende doelen. Om de overkoepelende doelstelling te realiseren worden de ammoniakemissies en de NO_x-emissies gereduceerd zodat de totale jaarlijkse emissie van het Vlaamse Gewest uiterlijk tegen 31 december 2030 beperkt is tot 21.800 ton NO_x-N (waardoor een reductie gerealiseerd wordt van 45,0% NO_x) en 21.300 ton NH₃-N (waardoor een reductie gerealiseerd wordt van 40,3% NH₃).¹¹⁹²

In artikel 4, §3 worden deze reductiedoelstellingen verder uitgesmeerd over enerzijds pluimvee en varkens die worden gehouden in ammoniakemissiearme stallen – hier is een ammoniakreductie vereist van 60% – en anderzijds rundveehouderijen – hier is een ammoniakreductie vereist van 15% (vlees- en melkvee) en 20% (mestkalveren). Daarbij wordt benadrukt dat de reductie van de varkensstapel met 30% kan worden bereikt via

1184. Ministeriële instructie betreffende de beoordeling van de stikstofuitstoot van vergunningsaanvragen betreffende projecten of activiteiten met mogelijke betekenisvolle effecten op de habitatrichtlijngebieden BIS, 17 juli 2023.

1186. Voorstel van decreet van Wilfried Vandaele, Willem-Frederik Schiltz, Bart De Wever en Tom Ongena over de programmatische aanpak stikstof, Parl.St. VI.Parl. 2022-2023, stuk 1801, nr. 1 (hierna: Voorstel stikstofdecreet 27 juli 2023).

1187. Zie ook: H. Schoukens, "De stikstofcrisis in de Lage Landen: een *accident waiting to happen* zonder *quick fixes*", in: H. Schoukens (ed.), *De stikstofcrisis in de Lage Landen nader ontleed: richtlijnen voor een duurzame transitie*, Brugge, die Keure, 2023, 14-17.

1188. Adv. RvS 2 oktober 2023, nr. 74.348/1/V.

1189. Adv. RvS, afd. wetg. 22 januari 2024, nr. 75.177/16.

1190. Voor een bespreking, zie: H. Schoukens, "Groundhog day revisited: een nieuwe update in de Vlaamse stikstofodyssee?", *STORM* 2023/4, bijdrage 32.

1192. Artikel 4, §2 PAS-decreet.

vrijwillige stopzettingsregelingen. In artikel 4, §5 worden de doelstellingen inzake natuurherstel en stikstofsanering vooropgesteld, waarbij de nadruk wordt gelegd op natuurherstel op landschapsschaal en saneringsmaatregelen, zoals hydrologisch herstel.

De bronmaatregelen uit de PAS worden uiteengezet in hoofdstuk 2 van het PAS-decreet. Daarbij wordt de nadruk gelegd op de vaststelling van een PAS-referentiescenario voor elke veehouderij die op de datum van de inwerkingtreding van het decreet is vergund. Het referentiekader verwijst naar de maximale ammoniakemissie, uitdrukt in kilogram NH₃/jaar, die na 31 december 2030 nog mag plaatsvinden.¹¹⁹³

De artikelen 6 en 7 gaan dieper in op ammoniakemissiereducerende maatregelen. Om de ammoniakemissie door veehouderijen en mestverwerkingsinstallaties te reduceren wordt een lijst opgemaakt met ammoniakemissiereducerende maatregelen. Die maatregelen kunnen bestaan uit staltechnieken, bedrijfsmanagementtechnieken of andere maatregelen. In afwachting van de opmaak van de lijst met ammoniakemissiereducerende maatregelen gelden de reeds bestaande AEA-lijst en de PAS-lijst als lijst van ammoniakemissiereducerende maatregelen en kan de Vlaamse regering de PAS-lijst aanpassen.

De artikelen 8 tot en met 16 van het PAS-decreet bevatten de nadere regels die de generieke bronmaatregelen voor veehouderijen en mestverwerkingsinstallaties nader omschrijven. Cruciaal daarbij is dat de veehouder bij de realisatie van zijn of haar PAS-referentie 2030-scenario de keuze heeft tussen het al dan niet toepassen van bijkomende ammoniakemissiereducerende maatregelen dan wel de reductie van het aantal dieren, in de mate dat ze gepaard gaan met ammoniakemissies.¹¹⁹⁴ Ook een combinatie van de beide maatregelen is mogelijk. Als blijkt dat de exploitant onvoldoende uitvoering geeft aan deze verplichtingen, kan de overheid de vergunning eventueel ambtshalve aanpassen.

De regeling en definiëring van de zogenaamde 'piekbelasters' heeft heel wat voeten in de aarde gehad.¹¹⁹⁵ Artikel 17 definieert een piekbelaster als 'een IIOA waarvan de impactscore hoger is dan of gelijk is aan 50%'. Die piekbelasters moeten nu niet meer automatisch sluiten, zoals initieel was voorzien. Een eerste optie is de vrijwillige sluiting van de betreffende veetack of reconversie van de piekbelaster uiterlijk op 31 december 2030. Hier wordt voorzien in de nodige financiële ondersteuning. Een sluiting kan echter worden vermeden wanneer – ingevolge de tweede optie – de piekbelasters uiterlijk tegen 2030 hun emissies stevig terugdringen.

De meeste focus ging echter naar het beoordelingskader voor vergunningverlening wat betreft atmosferische stikstofdepositie, uitgewerkt in hoofdstuk 3 van het PAS-decreet. Deze bepalingen gelden vanaf de inwerkingtreding van het decreet tot en met 31 december 2030.¹¹⁹⁶ Er zijn drie beoordelingskaders, met de daarbij horende drempelwaarden. Er gelden verschillende beoordelingskaders.

1193. Artikel 5 PAS-decreet.

1194. Zie bijvoorbeeld artikel 6, §2 en artikel 9, §2 PAS-decreet.

1195. De uiteindelijke regeling zit vervat in de artikelen 17 tot en met 20 van het PAS-decreet.

1196. Zie artikel 21 PAS-decreet.

Wat het *beoordelingskader voor stationaire bronnen van NO_x* betreft, speelt een drempelwaarde van 1%.¹¹⁹⁷ Pas wanneer de impactscore hoger is dan of gelijk is aan 1%, is een passende beoordeling vereist. Die drempelwaarde kan nog verhogen wanneer zou blijken dat de bronmaatregelen alsnog effecten afwerpen. *Grosso modo* wordt verder voorzien dat de passende beoordeling alsnog positief kan uitvallen wanneer blijkt dat er geen bijkomende stikstofdepositie plaatsvindt ten opzichte van de vergunde situatie en de aanvraag geen hypotheek legt op de gebiedsspecifieke neerwaartse depositiewaarde van NO_x in Natura 2000-gebied.¹¹⁹⁸ Bij de beoordeling van de gebiedsspecifieke, neerwaartse trend kan onder bepaalde voorwaarden rekening worden gehouden met emissiereducerende maatregelen.¹¹⁹⁹

Bij het *beoordelingskader voor NO_x veroorzaakt door het verkeer dat het gevolg is van mobiliteitsgenererende projecten*, speelt evenzeer een drempelwaarde van 1%.¹²⁰⁰ Hier gelden bij de opmaak van een passende beoordeling in essentie dezelfde inhoudelijke voorwaarden als hoger het geval was bij ingedeelde inrichtingen die NO_x uitstoten.¹²⁰¹

Tot slot is er het *beoordelingskader voor ammoniak van veehouderijen en mestverwerkingsinstallaties*,¹²⁰² waarbij een stikstofdrempelwaarde geldt die 40 maal lager ligt dan bij NO_x. Hier speelt namelijk een stikstofdrempel van 0,025%, wat wordt verantwoord met verwijzing naar het relatieve aandeel van NH₃ in de totale (binnenlandse) stikstofdepositie, de stagnerende trend qua emissiereductie, en het relatief groot aantal puntbronnen (veehouderijen) dat ammoniak emitteert.¹²⁰³ Ook hier geldt de kanttekening dat deze drempelwaarde kan stijgen, in overeenstemming met de voorliggende monitoringsgegevens.¹²⁰⁴ Boven de (eventueel bijgestelde) drempelwaarde kan een passende beoordeling worden opgemaakt.¹²⁰⁵ Er is finaal niet langer sprake van een onvergundheidsdrempel.¹²⁰⁶ Er wordt bijkomend aangeduid dat er geen sprake is van significante effecten in het kader van zo'n passende beoordeling, indien blijkt dat de aangevraagde emissie kleiner is dan de PAS-referentie 2030 én er geen stijging is van de depositie ten opzichte van de huidige vergunde situatie. Zelfs al zou er een stijging zijn, zou er alsnog geen sprake zijn van significante effecten wanneer het project de gebiedsspecifieke neerwaartse depositietrend van ammoniak in de betrokken Natura 2000-gebieden niet hypothekeert.¹²⁰⁷

Er werden origineel bijkomende reductie-inspanningen voorzien voor het Turnhouts Vennengebied, waar zelfs met de generieke reducties de instandhoudingsdoelstellingen niet

worden gehaald. Na kritiek, heeft men er uiteindelijk voor gekozen om de reductiedoelen die daar moeten worden gehaald te schrappen uit het decreet.¹²⁰⁸ In eerste orde zal men zich richten op de generieke reductiedoelstellingen, terwijl men gesprekken met de Europese Commissie zal aanknopen om te zoeken naar specifieke oplossingen inzake de omgang met zeer stikstofgevoelige habitats in dichtbevolkte regio's zoals Vlaanderen. Ook het flankerend beleid zal verder worden uitgewerkt.

11.3.3.4 Kritiek

De uitrol van de programmatische aanpak, zoals voorgesteld in het PAS-decreet, bleef niet vrij van kritiek. In zijn advisering over het voorgestelde decreet, toonde de Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State zich bepaald kritisch in zijn reeds aangehaald advies van 2 oktober 2023. Er zal blijken dat heel wat van de kritiek ook voor Nederlandse lezers vertrouwd in de oren zal klinken.

Een technische regeling die moeilijk leesbaar is?

Eerst en vooral erkent de Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State dat uit de rechtspraak van het Hof van Justitie is af te leiden dat een programmatische aanpak van een milieudruk, zoals stikstofdepositie, mogelijk (en zinvol) is, maar wel moet voldoen aan een aantal stevige randvoorwaarden.¹²⁰⁹ Bijkomend verwijst de Afdeling naar het 'opake' karakter van de Vlaamse PAS-wetgeving. Deze kritiek is begrijpelijk, want om de bepalingen van het PAS-decreet goed te vatten wordt in de memorie van toelichting inderdaad vaak terugverwezen naar de eerder goedgekeurde 'definitieve' PAS. Dat bemoeilijkt niet alleen het onderzoek van de Afdeling, maar impliceert ook dat 'een systematische en onderbouwde verantwoording' voor de gemaakte beleidskeuzen ontbreekt. Of minstens een gedegen toetsing aan de internationaal- en EU-rechtelijke toetsingskaders wordt bemoeilijkt.¹²¹⁰

Welk ambitieniveau?

De Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State geeft in zijn advies mee dat 'de door de indieners van het voorstel, in samenhang met de door de Vlaamse Regering vastgestelde definitieve PAS gekozen programmatische aanpak (...), in het licht van de hierboven uiteengezette principes, in beginsel en in zijn algemeenheid (lijkt) te kunnen worden aanvaard'.¹²¹¹ Dat is op zich géén onbelangrijke vaststelling. Toch formuleert de Afdeling meteen enkele bemerkingen met betrekking tot het ambitieniveau van de PAS. Dat blijkt onder meer uit de passage in randnummer 10.1 van het advies, waar de Afdeling aanstipt dat het voorstel vooral de focus legt op het behalen van bepaalde emissiereducties tegen 2030 – de zogenaamde '2030 doelstelling'. De Afdeling geeft aan dat 'rekening houdend met de verplichtingen die uit artikel 6 van de habitatrichtlijn voortvloeien, (...) het raadzaam (is) het in het voorstel gekozen tijdsplan te verantwoorden, te meer daar uit het voorgaande lijkt te volgen dat het voorstel aanneemt dat ook op 31 december 2030 een overschrijding van de KDW in SBZ-H's zal blijven bestaan'.¹²¹²

1197. Zie artikel 27 PAS-decreet.

1198. Zie artikel 30 PAS-decreet.

1199. Ibid.

1200. Zie artikel 31 PAS-decreet.

1201. Zie de artikelen 32 en 33 PAS-decreet.

1202. Artikel 36 PAS-decreet.

1203. Zie eerder in de Programmatische Aanpak Stikstof, zoals definitief goedgekeurd op 10 maart 2023, pagina's 59 en volgende, voor de bijkomende motivering op dit punt. Zie ook meer uitgebreid: P. De Smedt et al., "Van stikstofarrest naar definitief stikstofakkoord: geraakt de Vlaamse stikstof-tanker eindelijk gekeerd?", in H. Schoukens (ed.), *De stikstofcrisis in de Lage Landen nader ontleed: richtlijnen voor een duurzame transitie*, Brugge, die Keure, 2023, 281-284.

1204. Zie artikel 36, tweede lid PAS-decreet (met doorverwijzing naar artikel 54).

1205. Zie artikel 37 PAS-decreet.

1206. In het eerdere voorstel van PAS-decreet was dit wel het geval. In de huidige versie van artikel 38, dat de nadere regels omschrijft aangaande de uitvoering van een passende beoordeling.

1207. Zie artikel 38 PAS-decreet.

1208. Zie artikel 41 en volgende PAS-decreet.

1209. Adv. RvS, afd. wetg. 2 oktober 2023, nr. 74.348/1/V, p. 11-12.

1210. Ibid.

1211. Ibid., p. 12, randnummer 10.

1212. Ibid., randnummer 10.1.

Weliswaar lijkt de Afdeling weliswaar geen principiële problemen te hebben met de in het decreet vooropgestelde doelstellingen en het tijdsfad, maar wordt toch opgemerkt dat het best is het gekozen tijdsfad verder te motiveren. Met name de omstandigheid dat er in 2030 nog steeds sprake zal zijn van overschrijdingen van de Kritische Depositiewaarden (KDW) moet volgens de Afdeling beter worden geduid in het licht van de vigerende verplichtingen die spelen, in het bijzonder artikel 6, leden 1 en 2 Hrl.

Alsnog een programma op krediet?

Een grote angel die naar voren komt in het advies betreft de ‘vergunningverlening op krediet’, die de Afdeling wetgeving op bepaalde punten wel ontwaart in het voorstel tot stikstofdecreet.¹²¹³ Dit is volgens de Afdeling in hoofdzaak (maar niet exclusief) het geval in de artikelen van het decreetsvoorstel, waarin vermeld staat dat ‘*geen betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de betrokken SBZ-H mogelijk (is), wat betreft de effecten van eutrofiëring via de lucht als het project de gebiedsspecifieke neerwaartse depositietrend van (NO_x/ammoniak) (...) in de betrokken SBZ-H niet hypothekeert*’. Die ‘*gebiedsspecifieke neerwaartse depositietrend*’ anticipeert op de voordelen van de verwachte maatregelen, doordat die trend ‘*wordt bepaald door de vermindering van de depositie van (stikstofoxiden resp. ammoniak), die beoogd wordt door de realisatie van de doelstellingen, vermeld in hoofdstuk 1, afdeling 2, systematisch in aanmerking te nemen voor een specifiek SBZ H*’. De vermelde artikelen sluiten aldus *a priori* uit dat een passende beoordeling leidt tot de conclusie dat een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een betrokken SBZ-H zal worden veroorzaakt, door vooruit te lopen op toekomstige positieve gevolgen van vooropgestelde emissiereducties. Dit wringt met artikel 6, lid 3 Hrl, aldus de Afdeling.

In randnummer 19 van het advies verduidelijkt de Afdeling dat voor zover deze bepalingen als een toestemmingbasis voor het verlenen van vergunningen moeten fungeren, er sprake lijkt van een ontoelaatbare anticipatie op toekomstige positieve effecten. De verenigbaarheid van deze vergunningen met artikel 6, lid 3 Hrl kan niet worden gerechtvaardigd onder verwijzing naar de maatregelen die in het definitieve PAS in het vooruitzicht worden gesteld. De Afdeling verduidelijkt hierbij dat een louter decretale borging hierbij niet voldoende is.¹²¹⁴

Het is zinvol om dieper in te gaan op de specifieke invulling van het ‘verbod op anticipatie’, dat vervat zit in artikel 6, lid 3 Hrl. Net omdat het zo’n systemische impact kan hebben op het vergunningenbeleid.

In het reeds besproken MOB-arrest herhaalde het Hof van Justitie het belang van het voorzorgs-beginsel: er moet voldoende zekerheid bestaan dat een maatregel daadwerkelijk zal bijdragen aan het voorkomen van een aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone en er mag geen redelijke twijfel zijn dat het in geding zijnde plan of project de natuurlijke kenmerken van dat gebied niet zal aantasten.¹²¹⁵ Het Hof van Justitie komt tot het volgende, enigszins enigsmatisch geformuleerde besluit in paragraaf 130 van het arrest:

¹²¹³. *ibid.*, p. 18, randnummer 18.

¹²¹⁴. *ibid.*

¹²¹⁵. HvJ EU 7 november 2018, C-293/17 en C-294/17, *Coöperatie Mobilisation for the Environment UA et al.*, ECLI:EU:20:2018:882, par. 126.

‘Het is echter zo dat de toekomstige voordelen van dergelijke maatregelen niet mogen worden betrokken in de passende beoordeling van de gevolgen van een plan of project voor de betrokken gebieden als die voordelen niet vaststaan, met name omdat nog niet is uitgewerkt hoe die voordelen tot stand zullen worden gebracht of omdat het niveau van wetenschappelijke kennis het niet mogelijk maakt dat zij met zekerheid in kaart worden gebracht of gekwantificeerd.’(eigen onderlijning)

De Nederlandse taalversie van deze paragraaf lijkt aan te geven dat mitigerende maatregelen niet in alle gevallen gerealiseerd moeten zijn én resultaat moeten hebben gehad, om met de positieve effecten hiervan rekening te kunnen houden in een passende beoordeling. In de andere taalversies van het arrest is sprake van ‘niet uitgevoerd’, in plaats van ‘niet uitgewerkt’. Zo leest men in de Engelse versie van het arrest: ‘(...) *inter alia because the procedures needed to accomplish them have not yet been carried out*’.¹²¹⁶ Op die manier is het niet uitgevoerd zijn van de maatregelen nog steeds een belangrijk criterium in het licht van de beoordeling in het licht van artikel 6, lid 3 Hrl.¹²¹⁷

Een gelijkaardige strikte *rationale* kon men aantreffen in het *Porthos I*-arrest van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Nederlandse Raad van State uit 2022, dat handelde over de zogenaamde ‘bouwvrijstelling’ die in de Nederlandse wetgeving voor bepaalde constructie- en bouwwerken was voorzien.¹²¹⁸ Waar de Nederlandse wetgever van oordeel was dat dat de vergunningverlening voor die van verdere stikstofbeoordeling vrijgestelde werken niet tot een aantasting hoefde te leiden van Natura 2000-gebieden, dankzij een breder ‘robuust en effectief pakket aan maatregelen’, oordeelde de Afdeling hier uiteindelijk anders over. Uit de eerdere rechtspraak volgde immers reeds dat voor een project pas toestemming kon worden verleend mits er zekerheid bestaat over de afwezigheid van significante effecten.¹²¹⁹ Bovendien kan men bij zo’n programmatische beoordeling enkel rekening houden met positieve effecten wanneer die maatregelen die hieraan ten grondslag liggen ook effectief zijn uitgevoerd en de verwachte gevolgen ervan vaststaan.¹²²⁰ De Afdeling stipt aan dat de ‘helicopter-view’ die de Nederlandse regering voorstond, waarbij wordt gekeken naar de effecten van de aangewezen bouwactiviteiten in combinatie met de landelijke aanpak van het stikstofprobleem, niet voldoet.¹²²¹

Aan de hoger gestelde eisen voldeed het door de Nederlandse wetgever voorziene maatregelenpakket echter niet, zo oordeelde de Afdeling. Vooreerst heerste er heel wat onzekerheid over de *scope* van wetenschappelijke onderbouwing van de voorziene maatregelen. Maar er was meer: het merendeel van de maatregelen was immers nog niet *uitgevoerd*. Het betrof niet enkel natuurmaatregelen en ruimtelijke acties, maar ook bronmaatregelen waaronder duurzamer bouwen en het opkopen van piekbelasters.¹²²²

¹²¹⁶. In het Frans luidt dezelfde passage dan weer als volgt: ‘(...) *notamment parce que les modalités devant les concrétiser n’ont pas encore été accomplies*.’

¹²¹⁷. Zie ook in die zin R.H.W. Frins, ‘Het PAS-arrest van het Hof van Justitie EU. Toch niet alleen maar kommen en kwel’, *Tijdschrift voor Bouwrecht* 2018/186, p. 1225-1233.

¹²¹⁸. ABRvS 2 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3159.

¹²¹⁹. *ibid.*, r.o. 33.

¹²²⁰. *ibid.*, r.o. 34.4.

¹²²¹. *ibid.*, r.o. 37.1.

¹²²². ABRvS 2 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3159, r.o. 41 e.v.

Een aantal maatregelen moesten nog aan de Europese Commissie worden voorgelegd, terwijl het nog wachten is op de concrete vaststelling van een nieuw programma inzake stikstofreductie.¹²²³ Een aantal maatregelen waren wel van kracht ten tijde van het uitvoeren van de passende beoordeling, maar de Afdeling stelde vast dat hun verwachte resultaat nog niet duidelijk was op dat moment.

Hoewel de Afdeling wel enige sympathie lijkt te hebben voor de gevolgde werkwijze, luidt de conclusie dat de Nederlandse programmatische aanpak haaks staat op artikel 6, lid 3 Hrl. Er was een te grote afhankelijkheid van vrijwillige keuzes van ondernemers en ook de wetenschappelijke onderbouwing rammelde. Het feit dat op wettelijk niveau bepaalde doelen bindend zijn vastgesteld kan hier niet aan verhelpen.¹²²⁴ De bandbreedte was volgens de Afdeling te ruim. De voorziene monitoring en bijsturing boden evenmin soelaas.¹²²⁵ In haar persbericht verwoordt de Afdeling het als volgt: *‘(...) (De Afdeling heeft) overwogen om het Europese Hof van Justitie via een zogenoemde prejudiciële procedure naar de mogelijkheden te vragen voor een nuancering van de rechtspraak over het Europese natuurbeschermingsrecht. Maar zelfs als het Europese Hof zou bevestigen dat op ‘hoger schaalniveau’ naar de gevolgen gekeken mag worden en daarnaast ook vooruitgelopen kan worden op de verwachte voordelen van de maatregelen die nog niet zijn uitgevoerd, dan nog zijn de onzekerheden over de verwachte voordelen van het maatregelenpakket te groot’.*¹²²⁶ Het geeft aan dat de Afdeling wel degelijk even twijfelde om bijkomende duiding te vragen aan het Europese Hof van Justitie inzake de precieze betekenis van de eis dat mitigerende maatregelen moeten ‘vaststaan’, en in die zin de deur open liet voor een benadering waarbij een wettelijke borging ook reeds voldoet bij een passende beoordeling in het licht van artikel 6, lid 3 Hrl. Maar de Afdeling vond die vraag irrelevant gelet op de bestaande twijfel over de effectiviteit van de wettelijk geborgde acties.

Er lijken dus met andere woorden drie lezingen mogelijk.

- (1) Een soepele lezing houdt in dat de louter decretale (wettelijke) borging van de maatregelen lijkt te volstaan bij een passende beoordeling. Deze lezing lijkt in elk geval niet aanvaard door de Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State in het hoger aangehaalde advies.
- (2) De striktere lezing, die in lijn ligt met de eerdere rechtspraak van het Hof van Justitie en ook door de Afdeling wetgeving van de Belgische Raad van State werd omarmd, lijkt te zijn dat in een passende beoordeling voor een programmatische aanpak enkel rekening mag worden gehouden met maatregelen die al effectief resultaat hebben opgeleverd in de feiten. Met resultaten, prognoses en onzekerheden mag in wezen geen rekening worden gehouden in het kader van een passende beoordeling, zelfs al wordt op dit punt monitoring voorzien. Er mag in geen geval worden vooruitgelopen op de verwachte

voordelen van maatregelen die nog niet zijn *uitgevoerd* ten tijde van het onderzoek. Er moet met andere woorden al sprake zijn van een depositiedaling in de feiten, vooraleer er meer vergunningen voor nieuwe deposities kunnen worden uitgereikt.

- (3) De tussenpiste is dat er niet enkel sprake moet zijn van een loutere wettelijke borging om beroep te kunnen doen op de beoogde reducties, maar dat de maatregelen wel degelijk in uitvoering moeten zijn. Maar er wordt aangenomen dat die maatregelen nog niet in de feiten tot een reductiedaling hebben geleid, omdat in dat geval de feitelijke referentietoestand bij het beoordelen van vergunningen ook gewijzigd zou zijn. Met andere woorden, wanneer het stikstofbad effectief is leeggelopen heeft men geen nood meer aan mitigatie. Daarom zou het wel logisch zijn rekening te houden met wettelijk en wetenschappelijk geborgde mitigatie, die nog niet in de feiten heeft opgeleverd.

Het is op dit punt dat de Vlaamse PAS op het randje van artikel 6, lid 3 Hrl lijkt te balanceren. Als men de striktere lezing hanteert, is een totale vergunningenstop in wezen onvermijdelijk, zowel in Vlaanderen als in Nederland. Het stikstofbad moet dan effectief leeggelopen zijn om de vergunningskraan terug open te draaien. Maar de Vlaamse regering hangt op dat punt een iets soepelere lezing aan, waarbij er géén twijfel meer bestaat over het feit dat de stop uit het bad wordt getrokken (en het bad dus op termijn zal leeglopen). Het blijft vooralsnog de achilleshiel van het Vlaamse PAS-decreet.

Kritiek op het gebruik van drempels?

Dat brengt ons haast automatisch bij het vraagstuk van de stikstofdrempels. Ook deze zijn essentieel om de programmatische aanpak politiek ‘verkochte’ te krijgen. Want onder die drempels, zo stelde de Vlaamse regering in het decreetsvoorstel, kon de stikstofkraan zachtjes worden opengedraaid. De Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State erkende weliswaar dat het mogelijk moet zijn via stikstofdrempels invulling te geven aan artikel 6, lid 3 Hrl.¹²²⁷ Maar de Afdeling had problemen met de manier waarop deze drempels zijn gekoppeld aan het KDW concept.

Op de eerste plaats lijkt de Afdeling Wetgeving het belang van de KDW verder te onderstrepen. Er werd door sommigen opgeworpen dat deze KDW, die nochtans gestoeld zijn op grondig en langdurig wetenschappelijk onderzoek, niet langer leidend zouden hoeven te zijn bij het vormgeven van het stikstofbeleid. Daar lijkt de Afdeling Wetgeving in het advies alvast niet in mee te stappen. Zo geeft de Afdeling expliciet aan dat deze waarden als maatstaf kunnen worden gebruikt voor het toekomstig stikstofbeleid. Meer nog, de overheid moet haar beleid erop richten om het aantal overschrijdingen tot een minimum te beperken.¹²²⁸ Met verwijzing naar het INEOS-arrest oppert de Afdeling verder dat er een (weerlegbaar) vermoeden bestaat dat er, bij overschrijding van die waarden, schade aan de natuur kan optreden. Dat kan enkel worden weerlegd door een individuele passende beoordeling.¹²²⁹

1223. *ibid.* In r.o. 41 gaat de Afdeling nauwgezet na in welke mate wordt voldaan aan de vermelde voorwaarden.

1224. *ibid.*, r.o. 44.

1225. *ibid.*, r.o. 45.

1226. Zie <https://www.raadvanstate.nl/actueel/nieuws/%40133608/bouwvrijstelling-stikstof-van-tafel/>.

1227. Adv. RvS, afd. wetg. 2 oktober 2023, nr. 74.348/1/V, 9-10, randnummers 9.2 en 9.3.

1228. *ibid.*, 8, randnummer 7.

1229. *ibid.*, 15-16, randnummer 15.

Wat betekent dit nu voor de de *minimis*-drempels die in het PAS-decreet zijn voorzien, en waaronder géén passende beoordeling is vereist? De Afdeling gaat ook hier nadrukkelijk op de rem staan. Men kan de ondergrens alvast niet leggen op het niveau van een impactscore die reeds aanneemt dat er reeds een overschrijding is van deze kritische lasten. De Afdeling lijkt aan te nemen dat door de drempelwaarden, zelfs al liggen die voor de veehouderijen erg laag, deels te stoelen op bestaande overschrijdingen van de KDW, er niet met zekerheid kan worden besloten dat zich geen schade zou voordoen. Men kan dus niet zonder meer besluiten dat die beperkte overschrijdingen bij voorbaat irrelevant zijn.¹²³⁰

Is hier alsnog een *hint* te lezen richting een benadering waarbij elke vorm van stikstof-vrijstellingsdrempel onmogelijk wordt? Of is het gewoon zaak het begrip ‘impactscore’ beter te definiëren, temeer nu eerder ook de Raad voor Vergunningsbetwistingen heeft gesteld dat zelfs bij overschrijding van de KDW niet noodzakelijk een vergunningenstop speelt maar wel een (weerlegbaar) vermoeden van significante schade?

Richting een integraal programma?

Betekenisvol is verder dat de Afdeling Wetgeving in overweging 10.4 van het advies ook bedenkingen lijkt te hebben bij het volgehouden geloof in technologische oplossingen. In casu gaat het dan met name over de effectiviteit van emissiearme staltechnieken. Meer in het bijzonder stelt de Afdeling in vraag ‘*of kan worden gegarandeerd dat er wetenschappelijk gezien redelijkerwijs geen twijfel bestaat over de doeltreffendheid van de huidige ammoniak-emissiereducerende maatregelen (artikel 6 en artikel 21, § 1, vierde lid, 1°). Voor het bereiken van de doelstellingen van het voorstel door middel van bronmaatregelen bij de veehouderijen en de mestverwerkingsinstallaties wordt gefocust op deze in artikel 6 opgenomen ammoniak-emissiereducerende maatregelen. Voor de veehouderijen is dit één van de twee mogelijke ammoniakemissiereducerende maatregelen (artikel 8, § 2, eerste lid, artikel 10, eerste lid, artikel 11, § 2, eerste lid), terwijl dit voor de vrijgestelde veehouderijen (artikel 15, eerste lid) en voor de mestverwerkingsinstallaties de enige maatregel is waarin is voorzien (artikel 17, eerste lid). In afwachting van de opmaak van een nieuwe lijst van ammoniakreducerende maatregelen overeenkomstig een door de Vlaamse Regering bepaalde procedure, gelden de huidige AEA-lijst en de PAS-lijst. Nochtans lijkt over deze emissiereducerende technieken niet elke redelijke wetenschappelijke twijfel te kunnen worden weggenomen. Bij gebrek aan zekerheid hierover lijken deze maatregelen in het licht van artikel 6 van de habitatrichtlijn niet zonder meer in rekening te kunnen worden gebracht.*

De Afdeling Wetgeving lijkt dus de nodige reserves te plaatsen bij het gebruik van de bestaande emissiereducerende maatregelen, iets wat – zoals hoger gesteld – ook al in de Nederlandse rechtspraak terugkomt.¹²³¹ Minder duidelijk is of de Afdeling Wetgeving deze vrees enkel beperkt tot de huidige emissiereducerende technieken, of ook aanneemt dat de bijkomende procedures die het decreet voorziet deze tekortkomingen niet kunnen verhelpen. Vele van de technieken die in de Nederlandse rechtspraak en onderzoek aldaar

worden bekritiseerd, worden ook in Vlaanderen gebruikt. Dat in het decreetsvoorstel bijkomend wordt ingezet op de borging en toetsing van de effectiviteit van deze emissiearme staltechnieken is bemoedigend, al blijft onduidelijk in welke mate er in de passende beoordeling van de PAS niet al te zeer is vooruitgelopen op de positieve effecten ervan.¹²³²

Bijkomend onderstreept de Afdeling Wetgeving ook de nood aan een globale, integrale milieubeoordeling. Want bij het gebruik van deze technieken moet inderdaad worden gewaarborgd dat zij niet oneigenlijke schadelijke effecten op andere milieucompartmenten (bv. klimaat) en/of dierenwelzijn – ook belangrijk in het licht van artikel 13 VWEU – genereren.¹²³³ Deze kritiek sluit aan op eerdere bemerkingen, die eerder reeds werden geuit.¹²³⁴ Men kan via de Vlaamse PAS misschien wel deels het probleem van de atmosferische stikstofdepositie oplossen, maar zonder fundamenteel in te grijpen op de omvang van de veestapel blijven andere problemen verder etteren. Zoals het teveel aan nitraat in het grondwater, wat niet wordt opgelost via ammoniakemissiearme stallen.

11.3.3.5 Een (on-)mogelijke horde

De hoger gedane analyse van de toepassing van de programmatische aanpak in de context van het Vlaamse omgevingsrecht, toont aan dat er van echte succesverhalen nog geen sprake is. De recente uitrol van de Vlaamse PAS in de context van de stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden, is niet zonder slag of stoot verlopen. Veel van de kritiek die de Afdeling Wetgeving van de Beglische Raad van State in zijn advies van 2 oktober 2023 uitte, werd weerlegd in de memorie van toelichting bij het amendement op het voorstel tot PAS-decreet. Inzake de kritiek van ‘vergunningverlening op krediet’ – een terugkerend aandachtspunt bij een programmatische aanpak – wordt erkend dat het beoordelingskader in het kader van de programmatische aanpak ten dele heeft gerekend op de toekomstige of verwachte voordelen van sectoroverschrijdende emissiereducerende maatregelen. Het Vlaamse PAS-decreet aanvaardt dat een louter wettelijke borging op zich niet voldoende is, maar dat de voorgestelde maatregelen ook daadwerkelijk moeten worden uitgevoerd. De maatregelen zijn immers niet afhankelijk van nog te nemen uitvoeringsbesluiten en zijn reeds afdoende uitgewerkt, terwijl het beoogde reductiepad niet is gestoeld op maatregelen die op vrijwilligheid zijn gebaseerd. Besloten wordt dat men uit de rechtspraak van het Hof van Justitie omtrent artikel 6, lid 3 Hrl niet kan afleiden dat de maatregelen reeds effectief uitgevoerd moeten zijn of zelfs tot een effectieve daling in de stikstofdepositie moeten hebben geleid. In zo’n geval zouden de maatregelen immers reeds zijn verwerkt in het referentiescenario, waardoor er helemaal géén nood is aan anticipatie of mitigatie.¹²³⁵ Inzake de gehanteerde *de minimis*-drempels wordt benadrukt dat de *minimis*-drempels geen ecologische normen zijn maar eerder relatieve drempels die fungeren als een

1230. *ibid.*

1231. Zie bijvoorbeeld: ABRvS 7 september 2022, zaaknrs. 202106900/1, 202106908/1 en 202106915/1.

1232. Zie meer uitgebreid: H. Schoukens, ‘Groundhog day revisited: een nieuwe update in de Vlaamse stikstofodyssee’, *STORM* 2023/4, bijdrage 32.

1233. Adv. RvS, afd. wetg. 2 oktober 2023, nr. 74.348/1/V, 13, randnummer 10.5.

1234. H. Schoukens, ‘De stikstofcrisis in de Lage Landen: een accident waiting to happen zonder quick fixes’, in H. Schoukens (ed.), *De stikstofcrisis in de Lage Landen nader ontleed: richtlijnen voor een duurzame transitie*, Brugge: die Keure 2023, p. 42-44.

1235. Voorstel van decreet van Wilfried Vandaele, Willem-Frederik Schiltz, Bart De Wever en Tom Ongena over de programmatische aanpak stikstof, *Parl.St.* VI.Parl. 2022-2023, stuk 1801, nr. 1, p. 136-139.

procentuele verhouding van de depositiebijdrage van een project ten opzichte van de stikstofgevoeligheid van een betrokken habitattypen. Het betreft ook geen ‘gebiedsneutrale toets’, zo argumenteren de indieners van het decreet, nu ze wordt uitgevoerd aan de hand van een impactscore die gebiedsspecifiek is. Overigens stipt men aan dat wordt vertrokken van een ‘worst case-benadering’ die is gestoeld op het voorzorgsbeginsel.¹²³⁶

Toch volhardde de Afdeling Wetgeving van de Belgische Raad van State in zijn kritische lezing in zijn advies van 22 januari 2024.¹²³⁷ Nu het er alle schijn van heeft dat het PAS-decreet door (zowel) landbouw- als natuurorganisaties in 2024 zal worden aangevochten bij het Grondwettelijk Hof, is de kans niet onbestaande dat de toekomstige rechtspraak op de twee aangehaalde punten verdere duiding zal geven. Een nieuwe prejudiciële vraagstelling aan het Hof van Justitie lijkt niet uitgesloten. Die rechtspraak zal meteen ook determinerend zijn voor de aantrekkelijkheid van de programmatische aanpak in het Vlaamse omgevingsrecht in de komende decennia, maar ook in Nederland.

Als er inzake de borging van reducties en het gebruik van drempels een strikte visie naar voren zou komen, dan lijkt er, althans op kortere termijn, weinig toegevoegde waarde te bestaan voor erg uitvoerig uitgewerkte programma’s die doorwerken naar het vergunningsniveau. Of de Vlaamse PAS een quick fix betreft, en ook uitrolbaar is naar andere sectoren, zoals het water- en nitraatbeleid, zal dus nog moeten blijken. In vergelijking met Nederland valt overigens op dat de PAS uiteindelijk erg sectoraal is en enkel (direct) focust op de atmosferische stikstofdepositie. In het plan-MER werden uiteraard wel ook aspecten inzake klimaat en waterkwaliteit mee beoordeeld, maar toch lijkt met de PAS geen allesomvattend toekomstplan voor de landbouw in het landelijk gebied binnen Vlaanderen voor te liggen, waardoor het, zelfs in het beste geval, enkel een oplossing biedt voor één deelfacet, name de atmosferische stikstofdepositie. Maar het klimaat- en nitraatprobleem blijft wel verder onaangeroerd.

11.4 CONCLUSIE EN LESSEN UIT DE RECHTSVERGELIJKING

De uitgevoerde analyse maakt duidelijk dat de uitrol van een programmatische aanpak voor hardnekkige, systemische milieuproblemen, zoals de stikstofimpact in de Lage Landen, géén evidentie betreft. De opmaak en uitrol van programma’s met programmatische aanpak lijkt erg zinvol om tegemoet te komen aan de EU-kwaliteitseisen die inzake stikstof spelen, waaronder de Kaderrichtlijn Water, de Nitraatrichtlijn en de Habitatrichtlijn. Nu de inhoudelijke eisen uit deze richtlijnen erg hoog liggen, is duidelijk dat zo’n programmatische aanpak veel geduld, inspanning en langdurig overleg vergt. Door de uitvoerige rechtspraak in verband met artikel 6 Hrl en artikel 4 KRW ligt de lat hoog. Een programmatische aanpak mag namelijk niet anticiperen op nog niet-uitgevoerde en onzekere reducties of andere maatregelen, terwijl ook het hanteren van vrijstellingsdrempels een erg deugdelijke motivering vergt.

Een risico op verdere verslechtering garanderen in een situatie van decennialange overbelasting, blijkt ook met erg omvattende programma’s met een programmatische aanpak geen evidentie. Want, hoewel zo’n integraal plan het wel mogelijk maakt op cumulatieve effecten beter te beoordelen en op termijn ook kan leiden tot scherpere reducties, is de balans tussen recht en wetenschap niet bepaald eenvoudig. Het blijft weinig evident om eisen inzake rechtszekerheid te verzoenen met het inherent dynamische en adaptieve karakter van zulke programma’s. Enerzijds is het logisch dat, om milieumaatregelen politiek verkocht te krijgen, men ook perspectief wil bieden aan het vergunningsbeleid en voorbij een vergunningstop wil denken. Anderzijds is het risico op een black box en business as usual reëel. Het voorzien van effectieve rechtsbescherming, vooral nodig wanneer effectief sprake zou zijn van programma’s op krediet, is bepaald uitdagend. Zowel in Nederland als in Vlaanderen klinkt die kritiek erg luid: steunen de voorliggende programmatische aanpakken niet al te veel op toekomstige acties? Lenen ze van de toekomst? En waar ligt juist de grens? Er is bovendien vaak immers sprake van erg ingewikkelde rekenprogramma’s, waardoor vaak niet meer duidelijk wordt of het programma effectief zijn beoogde doelen haalt. En dan hebben we het nog niet gehad over de manier waarop grensoverschrijdende verontreiniging, nu blijkt dat het behalen van heel wat hersteldoelen in Vlaamse of Nederlandse Natura 2000-gebieden of waterlopen, erg afhankelijk is van een reductie-inspanningen over de grens. De toekomstige programma’s met een programmatische aanpak moeten dus ook over de grens kijken, anders zullen rechtszaken à la INEOS, waar Vlaamse vergunningen die stikstofdepositie toestaan op Nederlandse Natura 2000-gebieden op verzoek van (onder meer) Nederlandse overheden worden vernietigd¹²³⁸, eerder regel dan uitzondering zijn.

De finale les lijkt te zijn dat een programmatische aanpak een erg zinvol instrument betreft om hardnekkige milieuproblemen aan te pakken. Maar dan enkel wanneer bij de opmaak van die programma’s de systemische uitdagingen niet worden genegeerd. Zo is al jarenlang duidelijk dat technologische oplossingen het teveel aan stikstof in de Lage Landen niet fundamenteel kunnen oplossen: niet alles kan overal.¹²³⁹ Er is dan ook nood aan integrale en holistische programma’s die stikstofdepositie linken met klimaat en waterkwaliteit. Dat lijkt in Nederland nog net iets meer het geval in Vlaanderen. Toch blijft het in beide regio’s afwachten in welke mate de voorliggende programma’s de rechterlijke en politieke toets zullen doorstaan. Is het glas halfvol of halfleeg met de voorliggende programma’s, zoals de Vlaamse PAS. De vraagstelling is vooralsnog onbeantwoord. *To be continued...*

1236. *ibid.*, p. 130-146.

1237. Adv. RvS, afd. wetg. 22 januari 2024, nr. 75.177/16.

1238. Zie *supra*, voetnoot 119.

1239. Adviescollege Stikstofproblematiek, Niet alles kan overal. Eindadvies over structurele aanpak op lange termijn, www.rijksoverheid.nl, 8 juni 2020.

HOOFDSTUK 12

Coherentie in multi-level en multisector water governance

Valerie Goyvaerts (Omega Law) en
Susanne Wuijts (Rijksinstituut voor Volksgezondheid
en Milieu/Universiteit Utrecht)

12.1 INLEIDING

Voldoende gezond water en voldoende bescherming bij hoogwater zijn belangrijke bestaansvoorwaarden voor de natuur en de mens. Goed waterbeheer is daarom meer dan alleen voldoen aan een richtlijn met doelen en normen, water is een erfgoed voor toekomstige generaties en verdient om die reden bijzondere bescherming. In de literatuur wordt het realiseren van waterkwaliteitsdoelen omschreven als een complexe opgave die samenwerking vraagt tussen beleidsdomeinen en sectoren, bestuurlijke niveaus, ruimtelijke (hydrologische) schalen en disciplines.¹²⁴⁰ Voor het realiseren van waterkwantiteitsdoelen (hoogwaterbescherming, waterverdeling bij droogte en waterafvoer bij overlast) geldt diezelfde complexiteit maar er zijn ook verschillen aan te duiden, bijvoorbeeld in de belangenafweging en de invloed van andere beleidsdomeinen en sectoren. Dit hoofdstuk richt zich met name op de *governance* van waterkwaliteit. Daar waar dit relevant is zal ook de vergelijking worden gemaakt met voorbeelden uit het waterkwantiteitsbeheer (waterveiligheid, waterschaarste).

Voor het realiseren van waterkwaliteitsdoelen beschouwt de Europese Commissie (EC) een governance benadering als belangrijke voorwaarde.¹²⁴¹ Met de introductie van de Kaderrichtlijn Water¹²⁴² heeft de EU-wetgever beoogd een verschuiving te bewerkstelligen van een meer sectorale aanpak voor de verschillende watergebruiksfuncties, naar een integrale benadering waarin ook de samenwerking met andere sectoren en beleidsterreinen is gezocht. Voorbeelden hiervan zijn de samenwerking met agrariërs, natuur- en terreinbeheerders en afstemming in het ruimtelijk beleid, bijvoorbeeld over de (on)wenselijkheid van het al dan niet combineren van functies in een gebied. In een evaluatie van de implementatie van de KRW, constateert de EC dat lidstaten dit maar ten dele hebben gedaan, de KRW is veelal geïmplementeerd in bestaande wet- en regelgeving waarin deze integrale benadering (nog) ontbreekt.¹²⁴³

Een governance benadering biedt, in vergelijking tot benaderingen met meer top-down sturing, meer ruimte om met de betrokken (regionale) partijen vast te stellen wat de te realiseren doelen zijn voor een bepaald waterlichaam en afspraken te maken wat daarvoor nodig is van wie en wanneer. Anderzijds is hiervoor soms ook inzet en sturing door andere bestuurslagen nodig, omdat algemene regels veelal op landelijk niveau worden vastgesteld. En alhoewel lidstaten inmiddels voor de meeste waterlichamen een governance benadering hebben geïntroduceerd, zijn de resultaten daarvan veelal nog niet zichtbaar in de waterkwaliteit. Een governance benadering op zichzelf biedt dus geen garantie dat de waterkwaliteitsdoelen worden gehaald.

1240. S. Wuijts, P.P.J. Driessen & H.F.M.W. van Rijswijk, 'Towards More Effective Water Quality Governance: A Review of Social-Economic, Legal and Ecological Perspectives and Their Interactions', *Sustainability*, 2018/10 (914), p. 19.

1241. Europese Commissie, 'A Water Blueprint for Europe', 2013.

1242. Richtlijn 2000/60/EG van het Europees parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PbEU 2000, L 327).

1243. Europese Commissie, Fitness Check of the WFD SWD(2019) 439 final, via: https://commission.europa.eu/system/files/2020-04/swd_2019_0439_en.pdf

In dit hoofdstuk gaan we in op de governance benaderingen in Vlaanderen en in Nederland, op verschillende schaalniveaus en met verschillende sectoren. Wat zijn verschillen en overeenkomsten tussen de landen, maar ook tussen sectoren en op verschillende schaalniveaus? Wat kunnen we daarvan leren om het waterbeheer te verbeteren en de gestelde doelen dichterbij te brengen? Daarbij gaan we voor beide landen in op twee voorbeelden uit het waterkwaliteitsbeheer, namelijk de aanpak van zeer zorgwekkende stoffen en in het bijzonder PFAS, en de uitspoeling van nutriënten uit de landbouw.

Er zijn verschillende raamwerken waarmee governance benaderingen kunnen worden geanalyseerd, zoals de ‘Ten building blocks for sustainable water governance’ (2014, 2022)¹²⁴⁴ en de ‘OECD Principles on Water Governance (Daegu Declaration)’ (2015).¹²⁴⁵ In het algemeen omvat een governance benadering verschillende elementen die zijn gerelateerd aan kennis, organisatie en implementatie. Kennis betreft zowel kennis van het watersysteem als van de waarden en overtuigingen van de betrokken partijen. Dit laatste geeft inzicht op mogelijke meerwaarde op andere terreinen, dan wel mogelijke negatieve trade-offs voor andere doelen. Organisatie omvat onder andere te betrekken partijen, rollen, verantwoordelijkheden, regelgeving, beleidsinstrumenten en middelen. Implementatie ten slotte, betreft het daadwerkelijk uitvoeren van de maatregelen, monitoring en vervolgmaatregelen, toezicht en handhaving en conflict management (preventie en beslechting).

Dit hoofdstuk geeft geen stuk voor stuk beschrijving van al deze elementen maar gaat in op die aspecten die mogelijk relevant zijn voor de vergelijking. Daarbij wordt ook geput uit de vragen en reacties op dit thema tijdens het symposium op 22 maart 2024 “Waterbeheer in de Lage Landen” in Middelburg, georganiseerd naar aanleiding van deze publicatie.

12.2 WATER GOVERNANCE IN VLAANDEREN

Net zoals in andere landen in de wereld vervult water in Vlaanderen (België) uiteenlopende functies. Het is onmisbaar als grondstof voor drinkwater, van grote betekenis voor natuur en landschap, een duurzaam transportmiddel, biedt mogelijkheden voor duurzame energievoorziening en is ook een belangrijke hulpbron voor industrie en landbouw.

Het waterbeleid in Vlaanderen staat evenwel voor verscheidene uitdagingen: de waterkwaliteit van de waterlopen moet verbeteren, overstromingsrisico's moeten worden aangepakt en tegelijk moeten er oplossingen worden geboden voor de droogteproblematiek en waterschaarste. In Vlaanderen leeft meer dan ooit de overtuiging dat om deze uitdagingen het hoofd te bieden een integraal en coherent (domein)overschrijdend waterbeleid noodzakelijk is. De waterdoelstellingen zijn namelijk niet haalbaar vanuit het waterbeleid alleen.

1244. H.M.F.H van Rijswijk e.a., ‘Ten building blocks for sustainable water governance: an integrated method to assess the governance of water’ *Water International* 2014 39(5), p. 18; L. Dai e.a. ‘Assessing the soundness of water governance: lessons learned from applying the 10 Building Blocks Approach’, *Water International* 2022.
1245. OECD, ‘The OECD Principles on Water Governance’, via: www.oecd.org/governance/oecd-principles-on-water-governance.htm, geraadpleegd op 8 mei 2024.

12.2.1 Betrokken partijen, taken en bevoegdheden

12.2.1.2 Huidige overleg- en samenwerkingsstructuren in het waterbeheer en -beleid

In de bijdrage van Carette en Havekes in Hoofdstuk 1¹²⁴⁶ werd al toegelicht dat het waterbeheer in Vlaanderen versnipperd is. Er zijn namelijk verscheidene overheden in Vlaanderen die een taak hebben in het waterbeheer en -beleid:

- (1) verschillende departementen en agentschappen van de Vlaamse overheid:
 - beleidsdomein omgeving (Departement Omgeving, Vlaamse Milieumaatschappij (VMM), Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVA), Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) en de Vlaamse Landmaatschappij (VLM));
 - beleidsdomein openbare werken (departement mobiliteit en openbare werken, de Vlaamse Waterweg nv, Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust, Agentschap Wegen en Verkeer).
 - Beleidsdomein Landbouw en Visserij (Departement Landbouw en Visserij)
- (2) de lokale waterbeheerders (provincies, gemeenten, polders en wateringen) en de bekkenbesturen;
- (3) afvalwater- en waterketenbedrijven (Aquafin, drinkwatermaatschappijen).

Op verschillende niveaus wordt er tussen deze partijen overlegd en samengewerkt.

Overleg op Vlaams niveau

De Vlaamse minister bevoegd voor leefmilieu en waterbeleid is belast met de coördinatie en de organisatie van de planning van het integraal waterbeleid. De Vlaamse Regering omschrijft haar algemene beleidsvisie op het integraal waterbeleid in een waterbeleidsnota.¹²⁴⁷ Inmiddels werd de derde nota integraal waterbeleid 2020-2025 vastgelegd.¹²⁴⁸

De Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid (CIW) is bevoegd voor de voorbereiding, planning, controle en opvolging van het integraal waterbeleid. De CIW speelt ook een belangrijke rol bij de planning en de uitvoering van het waterbeleid op stroomgebiedniveau. De CIW wordt dan ook aangeduid als de bevoegde autoriteit van Vlaanderen voor de uitvoering van de Kaderrichtlijn Water en de Overstromingsrichtlijn (o.a. de stroomgebiedbeheerplannen en de wateruitvoeringsplannen). Sinds 2020 zijn de taken van de CIW verruimd met taken rond droogte en circulair waterbeheer.

Het CIW is samengesteld uit de vertegenwoordigers van de verscheidene overheden en instanties die taken in het waterbeheer en -beleid uitvoeren.

1246. Zie de bijdrage van Carette en Havekes in hoofdstuk 1 van deze bundel.

1247. Art. 1.6.1.1 van het decreet Integraal Waterbeleid.

1248. Waterbeleidsnota 2020-2025, via: www.integraalwaterbeleid.be/nl/stroomgebiedbeheerplannen/waterbeleidsnota/derde-waterbeleidsnota.

Overleg via bekkenstructuren

De betrokkenen bij integraal waterbeleid werken ook in de 11 bekken¹²⁴⁹ samen en doen dit via bekkenstructuren. Een bekkenstructuur bestaat uit drie pijlers:

- (1) het bekkenbestuur: het bestuurlijke niveau van het bekken;
- (2) de bekkenraad: vertegenwoordigt de maatschappelijke belangengroepen;
- (3) het bekkensecretariaat: verzorgt de inhoudelijke en administratieve ondersteuning van de bekkenstructuur.

Het waterbeleid voor de 11 bekken is voor de komende jaren uitgestippeld in de bekken-specifieke delen die deel uitmaken van de stroomgebiedbeheerplannen 2022-2027. De bekkenspecifieke delen geven aan op welke manier de partners in het integraal waterbeleid hun inspanningen voor een betere waterkwaliteit, minder wateroverlast en minder waterschaarste de komende jaren verderzetten. Met andere woorden, de bekkenspecifieke delen geven gebiedsgerichte invulling aan het beleid op hoofdlijnen dat is opgenomen in de stroomgebiedbeheerplannen 2022-2027.

Lokale, Intra-Belgische en Grensoverschrijdende samenwerking

Op lokaal niveau wordt er bijvoorbeeld via fora zoals het 'Grensoverschrijdend Overleg Water' (GOWs) voor specifieke regio-overstijgende gebieden initiatieven gecoördineerd en afgestemd.

Op intra-Belgisch niveau wordt er voor de implementatie van de Kaderrichtlijn Water, de Overstromingsrichtlijn en andere watergerelateerde dossiers, via de stuurgroep Water van het Coördinatiecomité Internationaal Milieubeleid (CCIM) afgestemd met de andere gewesten en het federale niveau.

Op internationaal niveau maakt Vlaanderen deel uit van twee internationale stroomgebied-districten: de Schelde en de Maas. Binnen deze stroomgebieddistricten zijn de Internationale Scheldec commissie en de Internationale Maascommissie verantwoordelijk voor het overleg en voor de multilaterale coördinatie rond waterbeleid.

13.2.1.2 Recente ontwikkelingen inzake waterbeheer en -beleid

Recent heeft de Vlaamse Regering enkele aanvullende stappen gezet met de bedoeling om het Vlaamse waterbeleid naar de toekomst toe efficiënter, daadkrachtiger en bijgevolg meer coherent te organiseren. Twee concrete voorbeelden zijn de volgende:

Vooreerst beoogt men in Vlaanderen ook om met het model van de waterschappen te werken. Hiertoe werd op 7 juli 2023 een conceptnota 'beheer onbevaarbare waterlopen' goedgekeurd.¹²⁵⁰ Vandaag de dag telt Vlaanderen 112 beheerders van onbevaarbare waterlopen (50 gemeenten, 56 polders en watering, 5 provincies en de VMM). Daarnaast beheert ook de Vlaamse Waterweg, als beheerder van de bevaarbare waterlopen in Vlaanderen, nog een beperkt

aantal onbevaarbare waterlopen. Deze verscheidenheid aan waterlopenbeheerders bemoeilijkt niet alleen het voeren van een éénduidig en gedegen waterbeleid op lange termijn, maar ook in acute gevallen, zoals bijvoorbeeld bij calamiteiten. Om tegemoet te komen aan het versnipperde waterbeheer, besliste de Vlaamse Regering om naar Nederlands voorbeeld waterschappen op te richten die zich verenigen in een ondersteunende waterschapsunie met kennisdeling, *shared services* en een verhoging van de efficiëntie als uitgangspunten. Met deze beslissing wordt ook uitvoering gegeven aan het advies van het Expertpanel Hoogwaterbeveiliging 'Weerbaar Waterland – Ons voorbereiden op wat al gebeurt'¹²⁵¹ waarin eveneens werd aangegeven dat de versnippering van bevoegdheden inzake waterbeheer niet wenselijk is. Er wordt beoogd om de waterschappen en waterschapsunie te realiseren binnen een termijn van drie jaar.

Daarnaast zal men water beter trachten te integreren in de stratfase van een regeringsvorming' weglaten. Het probleem was ook niet zozeer dat het er niet in geïntegreerd was, maar wel dat andere beleidsplannen waaronder waterbeleidsnota over een andere periode liepen zodat je discrepantes kreeg.¹²⁵² De waterbeleidsnota werd tot op heden altijd gekoppeld aan de cycli van de stroomgebiedbeheerplannen, doch er werd vastgesteld dat dit het nadeel heeft dat bij de start van een nieuwe Vlaamse Regering een gedragen, coherente, domein overschrijdende visie op het waterbeleid en -beheer, en op de bijhorende noodzakelijke financiering, ontbreekt. De waterbeleidsnota wordt om die reden omgedoopt tot legislatuurnota, waarbij de naam van de nota ook wordt aangepast naar 'Blue Deal'. De huidige waterbeleidsnota 2020-2025 blijft heden wel nog in uitvoering.

12.2.2 Voorbeelden beleidsdomein-overschrijdende samenwerking

De beleidsdomeinen die grenzen aan het waterbeleid waaronder het landbouw- en economisch beleid, ruimtelijk beleid, natuurbeleid, bodem- en erosiebeleid worden (mede) vormgegeven door andere overheidsinstanties.

In de waterbeleidsnota 2020-2025 (die aldus nog geldt ongeacht de invoering van de legislatuurnota 'Blue Deal') wordt naast een betere samenwerking tussen beleidsniveaus, ook een betere afstemming met de aangrenzende beleidsdomeinen als één van de krachtlijnen beschouwd, maar tegelijk ook als één van de waterbeheerkwesties (lees: aandachtspunt) van het waterbeleid. Er wordt dan ook vooropgesteld om voor onder meer de waterkwaliteit, droogte en waterschaarste, die eveneens als waterbeheerkwesties worden geïdentificeerd, het landbouwbeleid, het ruimtelijk beleid, bodem- en erosiebeleid en het natuurbeleid maximaal af te stemmen op de stroomgebiedbeheerplannen.¹²⁵³

1249. In een bekken of deelstroomgebied stroomt het water dat valt als neerslag naar één of enkele grotere waterlopen.

1250. Vlaamse Regering, Conceptnota 'beheer onbevaarbare waterlopen', 27 juli 2023, via: <https://beslissingenvlaamseregering.vlaanderen.be/document-view/64A7FD620592342F299DAC92>.

1251. Expertpanel Hoogwaterbeveiliging, *Weerbaar Waterland – Ons voorbereiden op wat al gebeurt*, juli 2022, www.vmm.be/nieuws/archief/advies-weerbaar-waterland.pdf.

1252. Decreet van 1 maart 2018 tot wijziging, wat de Blue Deal betreft, van art. 1.2.2, 1.5.2.1, 1.5.3.2 en 1.6.1.1 van het decreet van 18 juli 2003 betreffende het integraal waterbeleid, gecoördineerd op 15 juni 2018, (BS 15 maart 2024).

1253. Zie in dit verband ook de bijdragen van Gillissen, Pauwels en Vandekerckhove in hoofdstuk 7 en van De Smedt en Groothuysen in Hoofdstuk 6 van deze bundel.

In wat volgt wordt aan de hand van twee voorbeelden toegelicht hoe er heden concreet in Vlaanderen rond de kwaliteit van de waterlopen, beleidsdomein-overschrijdend wordt gewerkt. Dezelfde voorbeelden worden ook voor Nederland beschreven.

Voorbeeld 1 Aanpak Zeer Zorgwekkende Stoffen, in het bijzonder PFAS

Zeer zorgwekkende stoffen (ZZS) vormen een aparte groep van gevaarlijke stoffen. Het zijn stoffen die een potentieel ernstig risico vormen voor de mens en milieu omdat ze bijvoorbeeld de voortplanting belemmeren, kankerverwekkend zijn of zich ophopen in de voedselketen en het menselijke lichaam (bio-accumuleren). PFAS is een groep van gevaarlijke chemische stoffen die onderdeel uitmaken van de ZZS.¹²⁵⁴

In 2021 werd Vlaanderen geconfronteerd met een PFAS-crisis. Na twee jaar van crisiswerking rond PFAS en omdat er naast PFAS nog tal van andere ZZS in onze leefomgeving voorkomen die opgevolgd, gereguleerd, vergund en gehandhaafd dienen te worden, werd er op Vlaams beleidsniveau een visie voor een langere termijn ZZS-(emissie)beleid ontwikkeld: een beleid dat gericht is op het voorkomen en tegengaan van vervuiling en het saneren van het historisch passief en dit waar mogelijk op een geïntegreerde manier over milieucompartimenten en beleidsdomeinen heen.¹²⁵⁵

In dit kader werd er in 2023 een beleidsdomein-overschrijdende governance-structuur opgericht, namelijk deHub Zeer Zorgwekkend Stoffen (Hub ZZS). Centraal in de Hub ZZS staat een kernteam ZZS met vertegenwoordigers van het Departement Omgeving, de OVAM (bevoegd voor o.a. bodem), de VMM (water en lucht) en het Departement Zorg. De beleidsmatige aanpak ZZS wordt afgestemd en waar wenselijk geïntegreerd met/in reeds bestaande actieplannen, waaronder het dynamisch en evolutief PFAS-actieplan. Het PFAS-actieplan zoals geactualiseerd op 14 juli 2023¹²⁵⁶ bevat 52 acties, waarvoor verschillende partners in Vlaanderen zullen samenwerken om deze succesvol uit te voeren. De acties richten zich onder meer op:

- het voorkomen en beperken van emissies en verliezen naar het milieu;
- het inventariseren van de verspreiding;
- het minimaliseren van de verspreiding van de verontreiniging;
- het saneren van verontreinigde locaties en de behandeling of verwijdering van afvalstoffen;
- kennisontwikkeling; en
- kennisdeling en data.

Er wordt met het PFAS-actieplan gestreefd naar een systeembenadering die ingrijpt op de verschillende stappen in de productie- en gebruikscyclus van PFAS, waarbij het voorzorgs-

beginsel, het beginsel van preventief handelen, het principe van de vervuiler betaalt en het proportionaliteitsbeginsel als uitgangspunt worden genomen.

Ook is er in dit verband grensoverschrijdende samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland gelet op de PFAS-verontreiniging in de Schelde. Sinds september 2021 is er via verschillende kanalen regelmatig overleg tussen verscheidene instanties in Vlaanderen en Nederland omtrent de PFAS-problematiek.

Voorbeeld 2 Nutriëntuitspoeling landbouw

In Vlaanderen heeft de landbouw een groot aandeel in de nutriëntenconcentraties in het oppervlaktewater en grondwater. Zo was de landbouw in 2021 verantwoordelijk voor 59% van de netto-emissies van stikstof en 35% van de netto-emissies van fosfor.¹²⁵⁷ Voor het terugdringen van de nutriëntenverontreiniging in deze sector wordt een maximale afstemming beoogd tussen het mestbeleid, het erosiebeleid en het gemeenschappelijk landbouwbeleid enerzijds en de stroomgebiedbeheerplannen anderzijds.

Net zoals de stroomgebiedbeheerplannen, wordt het mestbeleid, erosiebeleid en het gemeenschappelijk landbouwbeleid in eerste instantie concreet vormgegeven op Vlaams beleidsniveau. Tot op heden dient evenwel vastgesteld te worden dat de verhoopte waterkwaliteitsverbetering nog niet teweeg werd gebracht.

Zo kan er gewezen worden op het mestbeleid dat zich in Vlaanderen vertaalt in een mestactieplan dat omgezet wordt in regionale mestwetgeving, met name het Mestdecreet¹²⁵⁸ en de uitvoeringsbesluiten. Het laatste mestactieplan, MAP6 (periode 2019-2022)¹²⁵⁹ heeft evenwel niet de vooropgestelde doelstellingen gehaald. Momenteel wordt er nog werk gemaakt van een nieuw mestactieplan, MAP7. In afwachting hiervan blijven de maatregelen uit het zesde mestactieplan (MAP6) van kracht, met daarbij ook de nieuwigheden vervat in het Stikstofdecreet.¹²⁶⁰ Een derogatie op bemestingsnormen zoals die in het verleden door de Europese Commissie werd verleend, is evenwel niet mogelijk. De Europese Commissie laat dit nu niet meer toe door de slechte waterkwaliteit in een groot deel van de gebieden in landbouwgebruik. De maximale bemestingsnormen van 170 kg N/ha uit dierlijke mest blijven daardoor van kracht. Mest die niet gebruikt kan worden, wordt opgeslagen of verwerkt.

Overigens stelde de Europese Commissie België op 15 februari 2023 in gebreke voor het uitblijven van verscherpte maatregelen tegen nitraatverontreiniging in Vlaanderen.¹²⁶¹

1254. Zie ook de bijdrage van Larmuseau en van Kempen in hoofdstuk 8 van deze bundel.

1255. Conceptnota Visie zeer zorgwekkende stoffen: Op weg naar een veilig Vlaanderen voor zeer zorgwekkende stoffen d.d. 27 juni 2013, via: https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1689589327/PFAS_-_Conceptnota_Visie_Zeer_Zorgwekkende_Stoffen_qrgd5j.pdf.

1256. PFAS-actieplan: Een opstap naar de aanpak van Zeer Zorgwekkende Stoffen d.d. 14 juli 2023, via: https://assets.vlaanderen.be/image/upload/v1689683648/PFAS-actieplan_2023_xsrhuz.pdf.

1257. Cijfergegevens via de website van de VMM: www.vmm.be/sectoren/landbouw/emissies-van-nutriënten-naar-oppervlaktewater-door-landbouw.

1258. Decreet van 22 december 2006 houdende de bescherming van water tegen de verontreiniging door nitraten uit agrarische gebieden.

1259. 6^{de} Actieprogramma in uitvoering van de Nitraatrichtlijn 2019-2022, 22 mei 2019, via: www.vlm.be/nl/SiteCollectionDocuments/Mestbank/Algemeen/6de-actieprogramma-Vlaanderen.pdf.

1260. Zie voor toelichting op het Stikstofdecreet de bijdrage van Schoukens en Braaksma in hoofdstuk 11 van deze bundel.

1261. <https://www.vlm.be/nl/nieuws/Pages/Europese-Commissie-stelt-Vlaanderen-in-gebreke-voor-slechte-waterkwaliteit-door-nitraatverontreiniging.aspx>.

Op 25 juli 2024 besloot de Europese Commissie België voor het Europees Hof van Justitie te dagen omdat het in het Vlaams Gewest onvoldoende maatregelen heeft genomen tegen nitraatverontreiniging, zoals vereist op grond van de Nitraatrichtlijn.¹²⁶²

Ook het erosiebeleid, dat inzet op het vermijden en beperken van bodemerosie¹²⁶³ bracht niet de verwachte resultaten teweeg. Zo werd in 2022 een evaluatie van het erosiebeleid uitgevoerd, waarbij werd vastgesteld dat het erosiebeleid in theorie coherent en consistent is en er resultaten worden geboekt, doch dat de implementatiegraad te beperkt is: er worden te weinig maatregelen daadwerkelijk uitgevoerd op het terrein om voldoende bij te dragen aan het behalen van de doelstellingen.¹²⁶⁴ Er werd dan ook aanbevolen om het verhogen van de impact van het huidige instrumentarium, o.a. door een verruiming van de verplichting tot het nemen van brongerichte maatregelen op alle erosiegevoelige gronden, de uitwerking van slimme voorwaarden voor de aanleg van effectgerichte maatregelen, en het voorzien van hefboomen voor de uitvoering van erosiebestrijdingswerken.¹²⁶⁵

12.3 WATER GOVERNANCE IN NEDERLAND

Nederland is van oudsher een waterland. Grote delen van het land zijn ‘gewonnen’ van het water. Nederlanders zijn trots op de waterinfrastructuur en op de waterschappen als een van de oudste bestuurlijke eenheden, primair bedoeld voor het zorgdragen voor droge voeten. Tegelijkertijd is het ook duidelijk dat ontwikkelingen in het ruimtegebruik door verstedelijking, economische ontwikkeling en landbouw druk leggen op het watersysteem en de natuur, zowel voor de kwantiteit (de vraag naar water neemt toe) als voor de waterkwaliteit (uitspoeling naar grond- en oppervlaktewater van nutriënten, gewas-beschermingsmiddelen en andere toxische stoffen, puntlozingen door industriële en communale afvalwaterzuiveringen).

In veel gebieden moeten meerdere, soms tegenstrijdige, functies worden gecombineerd, zoals bijvoorbeeld landbouw, natuur, infrastructuur en woningbouw. Maar het watersysteem zelf heeft, naast het ecosysteem dat het in feite is, ook verschillende andere functies zoals bron voor drinkwater en industriewater, zwemwater, scheepvaartroute en bron voor irrigatie. Deze functies stellen verschillende eisen bijvoorbeeld ten aanzien van de inrichting van het watersysteem of de waterkwaliteit. Door klimaatverandering wordt spanning in de afweging tussen de verschillende functies verder versterkt, bijvoorbeeld omdat tijdens droogte de invloed van lozingen op de kwaliteit van het ontvangende water toeneemt als gevolg van minder verdunning. De aanpak van waterkwaliteitsproblemen vraagt veelal om

samenwerking met andere sectoren en beleidsterreinen, zoals landbouw, ruimtelijke ordening en toelatingsbeleid van stoffen en producten.

De uitdagingen voor het waterkwaliteitsbeheer in Nederland, zitten vooral in het bevorderen van een goed functionerend en biodivers ecosysteem en wat daarvoor nodig is, zoals de herinrichting van sloten, beken en rivieren, peilvariatie en meer natuurlijke stromingspatronen, het verminderen van de belasting door nutriënten (stikstof en fosfor) en het verlagen van de concentraties aan (combinaties van) chemische stoffen (toxische druk). De eisen voor andere functies zoals drinkwater of zwemwater kunnen afwijkend zijn van deze ecologische doelen. Normen voor bronnen voor drinkwater zijn voor sommige stoffen strenger dan voor de ecologie en voor andere stoffen juist niet. Voor zwemwater gaat het juist om het beperken van de aanwezigheid van ziekteverwekkers en het waarborgen van de fysieke veiligheid. Recente studies laten zien dat naast de oppervlaktewaterkwaliteit, ook de grondwaterkwaliteit steeds meer onder druk staat.¹²⁶⁶

12.3.1 Betrokken partijen, taken en bevoegdheden

Waterkolom

Nederland is gevormd door de vier grensoverschrijdende rivierdelta's van Eems, Rijn, Maas en Schelde. Het waterbeheer heeft daardoor zowel lokale, regionale, provinciale, landelijke en internationale dimensies. Op deze verschillende schaalniveaus is een groot aantal partijen direct of indirect betrokken bij het waterbeheer.¹²⁶⁷

Het waterkwantiteitsbeheer berust primair bij Rijkswaterstaat voor de rijkswateren en bij de waterschappen voor de regionale wateren. Provincies hebben een verantwoordelijkheid voor de invulling en uitwerking van het provinciaal omgevingsbeleid en het beheer van het (diepere) grondwater. Gemeenten zijn verantwoordelijk voor het lokale omgevingsbeleid, grondwateronderlast in stedelijk gebied, de inzameling en afvoer van hemelwater en rioolwater en voor de lozingen op het riool. In het landelijk gebied ligt de verantwoordelijkheid voor grondwateronderlast bij het waterschap. Waterschappen hebben een adviesrol voor de lozingen op het riool.¹²⁶⁸ Verder kunnen zij, met de inwerkingtreding van de Omgevingswet in 2024, in de waterschapsverordening regels stellen voor lozingen door bedrijven.¹²⁶⁹

Voor het waterkwaliteitsbeheer vervullen waterschappen en Rijkswaterstaat een centrale rol bij het karakteriseren van waterlichamen, het formuleren van doelen en uitvoeren van de benodigde maatregelen, inclusief beheer en onderhoud, in hun beheergebieden.

1262. https://europa.eu/newsroom/ecpc-failover/pdf/ip-24-3743_nl.pdf.

1263. Bodemerisatie betekent dat bij hevige neerslag vruchtbare bodemdeeltjes wegspoelen, wat blijvende bodemschade, modderstromen en het dichtslibben van waterlopen veroorzaakt.

1264. A. Gommers & K. Verhaegen, *Evaluatie van het Vlaams erosiebeleid*, Uitgevoerd in opdracht van het Vlaams Planbureau voor Omgeving 2022, te raadplegen via: https://archieff.algemeen.omgeving.vlaanderen.be/xmlui/bitstream/handle/acd/768625/Eindrapport_evaluatie_erosiebeleid.pdf.

1265. Departement Omgeving, *Evaluatie van het Vlaams Erosiebeleid 2022*, https://archieff.algemeen.omgeving.vlaanderen.be/xmlui/bitstream/handle/acd/768625/Eindrapport_evaluatie_erosiebeleid.pdf.

1266. A. Negash & F. Swartjes, *Chemische Stoffen in het Grondwater: Status Vergruizing in Nederland*. KIWK 2021-58. RIVM in opdracht van het Programma Kennisimpuls Waterkwaliteit, te raadplegen via: stowa-kiwk.nl/2021-58-Vergruizing-grondwater.pdf.

1267. Zie ook de bijdrage van Carette en Havekes in hoofdstuk 1 van deze bundel.

1268. Op verzoek van VNG onderzoekt de Unie van Waterschappen op dit moment de mogelijkheden om de verantwoordelijkheid voor deze indirecte lozingen weer terug te brengen naar de waterschappen.

1269. F. Groothuise, & H.M.F.H van Rijswijk, *Scherper aan de wind: Koersen op KRW-doelbereik in 2027! Omgaan met risico's en dilemma's bij de Brabantse waterschappen om tijdig te voldoen aan de Kaderrichtlijn water*, Universiteit Utrecht 2023.

Rijkswaterstaat en waterschappen zijn vergunningverleners voor puntlozingen in hun beheergebied. Waterschappen zijn daarnaast ook verantwoordelijk voor de zuivering van stedelijk afvalwater. Wanneer de lozing van het effluent op eigen oppervlaktewater plaatsvindt, is het waterschap ook daarvoor de vergunningverlener.

De onderlinge afstemming tussen waterschappen en provincies vindt plaats in regionale ambtelijke en bestuurlijke overleggen per deelstroomgebied (Rijn, Maas, Schelde en Eems). De provincies vervullen daarin een coördinerende en toezichhoudende rol.¹²⁷⁰ In de praktijk zijn er verschillen in de wijze van invulling van deze rol door provincies.¹²⁷¹

De eindverantwoordelijkheid voor de implementatie van de KRW berust bij de Minister van Infrastructuur en Waterstaat (I en W). Bestuurlijke afstemming van het waterbeleid, de uitvoering en monitoring vindt plaats in het Bestuurlijk overleg Water van de minister van Infrastructuur en Waterstaat en bestuurders van waterschappen, provincies, gemeenten en drinkwaterbedrijven.

Rol van andere beleidsdomeinen

Naast deze overheden met een directe verantwoordelijkheid, zijn ook andere beleidsdomeinen belangrijk voor het realiseren van goed waterbeheer. Hiervoor zijn met name de landbouw, ruimtelijke ordening, industriële emissies en beleid rondom klimaat en natuur belangrijk.

Voor de *landbouw* gaat het om het reguleren en terugdringen van emissies uit mest (nutriënten, sporenelementen) en afspoeling van gewasbeschermingsmiddelen. Naast regels voor het gebruik van meststoffen en gewasbeschermingsmiddelen en de vertaling daarvan naar de landbouwpraktijk, zijn bodemtype en grondwaterstanden belangrijke factoren voor de uitspoeling van landbouwpercelen naar het watersysteem. Hier komen het beheer van waterkwantiteit en waterkwaliteit met elkaar samen. Het Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (LNV) formuleert het mest- en gewasbeschermingsmiddelenbeleid en stelt hiervoor algemene regels.

Voor *ruimtelijke ordening* is het beschermingsbeleid (boven- en ondergronds) van belang om voldoende bronnen voor drinkwater van goede kwaliteit beschikbaar te hebben, maar ook het creëren van voldoende ruimte voor het vasthouden van water in tijden van droogte, overloopgebieden bij hoogwater en ruimte voor noodzakelijke dijkversterkingen. Ook hiervoor geldt dat waterkwaliteits- en waterkwantiteitsaspecten niet los van elkaar kunnen worden gezien. Het creëren van overloopgebieden in landelijk (zand)gebied kunnen een belangrijke bijdrage leveren aan de waterkwaliteit, omdat ze ook een natuurlijke bufferzone kunnen vormen tegen uitspoeling van meststoffen.

1270. Informatiepunt Leefomgeving, 'Organisatie van het waterbeheer', via: <https://iplo.nl/thema/water/beleid-regelgeving-water/organisatie-van-waterbeheer/>, geraadpleegd op 28 januari 2024.

1271. S. Wuijts e.a., Anticiperen op de KRW na 2027: Voorstudie. Universiteit Utrecht in opdracht van STOWAm 2022.

De Nationale Omgevingsvisie¹²⁷², opgesteld onder verantwoordelijkheid van het Ministerie van Binnenlandse Zaken (BZK), geeft een langetermijnperspectief voor de ruimtelijke inrichting van Nederland. Eén van de doelen is om ruimtelijke inrichting meer in evenwicht met het bodem- en watersysteem te brengen, belangrijk voor de klimaatbestendigheid en voor een goede bodem- en waterkwaliteit. Ook de beleidsbrief Water en Bodem Sturend van de Minister van I en W¹²⁷³ geeft uitgangspunten voor de ruimtelijke afweging hierbij, maar laat tegelijkertijd ook nog veel ruimte in de wijze van doorwerking in provinciale plannen en gebiedsgericht beleid.¹²⁷⁴

Tot nu toe is er alleen voor situaties met ernstige droogte een concrete afwegingsmethodiek voorhanden, de Verdringingsreeks.¹²⁷⁵ Daarin is voor perioden met grote droogte waarin waterschaarste ontstaat, een voorkeursvolgorde voor waterverdeling vastgelegd. Voor vragen rondom waterkwaliteit en de afweging van functies, ontbreekt een dergelijk prioriteringsbeleid tot nu toe, tenzij deze direct gerelateerd zijn aan de gevolgen van droogte, zoals bescherming van kwetsbare aquatische natuur tijdens de droogte van recente zomers (2018, 2019) of de afweging met andere Europese wetgeving die dwingende doelen stelt, zoals de Habitatrichtlijn.

In het landelijk gebied zijn naast landbouw, natuurherstel en -bescherming, woningbouw en klimaatadaptatie belangrijke vraagstukken die in samenhang zouden moeten worden opgepakt. Het Nationaal Programma Landelijk Gebied (NPLG)¹²⁷⁶ en de uitwerking door provincies in provinciale programma's landelijk gebied (PPLG), moet hier invulling aan geven. De gedachte is dat de regionale aanpak, samen met betrokken partijen, betere kansen biedt om de verschillende doelen te behalen. De eerste serie PPLGs is recent geëvalueerd (2024). Hieruit blijkt dat deze plannen over het algemeen nog te weinig specifiek zijn om te kunnen concluderen of genoemde vraagstukken hiermee effectiever kunnen worden opgepakt. De auteurs van de evaluatie concluderen dat met de huidige plannen niet te verwachten is dat de doelen van het Nationaal Programma Landelijk Gebied gehaald worden.¹²⁷⁷ Voor de evaluatie van volgende PPLGs wordt een beleidsmonitor ontwikkeld.

12.3.2 Voorbeelden beleidsdomein-overschrijdende samenwerking

Net als voor Vlaanderen (paragraaf 12.2.2), worden in deze paragraaf twee voorbeelden voor beleidsdomein-overschrijdende samenwerking beschreven, de aanpak zeer zorgwekkende stoffen en nutriëntuitspoeling uit de landbouw.

1272. Ministerie van BZK, 'Meer over de Nationale Omgevingsvisie', te raadplegen via: www.denationaleomgevingsvisie.nl/actueel/over+de+novi/nationale+omgevingsvisie+in+het+kort/default.aspx.

1273. Kamerstukken II 2022/23, 27 625, nr. 592.

1274. Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (Rli), Advies 'Goed water goed geregeld', 1 mei 2023, Rli-2023/80.

1275. Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, Handleiding verdringingsreeks 2020; Zie ook de bijdrage van Vavourakis en Verhoef in Hoofdstuk 3 van deze bundel.

1276. Startnotitie Nationaal Programma Landelijk Gebied, 10 juni 2022.

1277. Boezeman e.a., Ex ante analyse Nationaal Programma Landelijk Gebied: provinciale programma's en rijksmaatregelen, Den Haag: Planbureau voor de Leefomgeving, Wageningen: Wageningen University & Research, Delft: Deltares, Bilthoven: Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu 2024.

Voorbeeld 1: Aanpak Zeer Zorgwekkende Stoffen, in het bijzonder PFAS

Het beleid in Nederland voor Zeer Zorgwekkende Stoffen (ZZS) richt zich op het weren van deze stoffen uit de leefomgeving (Besluit Activiteiten Leefomgeving¹²⁷⁸). Deze stoffen zijn gevaarlijk voor mens en milieu omdat ze bijvoorbeeld de voortplanting belemmeren, kanker-verwekkend zijn of zich in de voedselketen ophopen. Het zijn stoffen die voldoen aan één of meer van de criteria of voorwaarden uit de REACH verordening (EU/1907/2006, Artikel 57).

Bedrijven zijn verplicht hun lozingen en uitstoot van ZZS naar lucht en water te vermijden, bijvoorbeeld door ZZS te vervangen door minder schadelijke stoffen, of door het aanpassen van processen. Als dat niet haalbaar is, dan moeten de emissies zoveel mogelijk worden beperkt (minimalisatieverplichting). Bedrijven dienen elke vijf jaar te onderzoeken of emissies verder kunnen worden verminderd.¹²⁷⁹

Mensen en ecosystemen kunnen in contact komen met ZZS via het milieu (lucht, water of bodem), voedsel, de werkplek, of via producten zoals huishoudchemicaliën. PFAS stoffen (per- en polyfluoralkylstoffen), zoals GenX, PFOA en PFOS, zijn hier een goed voorbeeld van. PFAS-stoffen worden in veel producten toegepast. Omdat ze (bijna) niet afbreken, staan de stoffen ook wel bekend als 'eeuwige chemische stoffen'.

Ook in Nederland is het vóórkomen van deze stoffen wijdverbreid. Dit maakt de aanpak ervan complex. Onder regie van de ministers van IenW, Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) en LNV is ingezet op vier beleidslijnen, waarbij zowel brongerichte als effectgerichte sporen zijn ingezet.

Dit zijn: (1) Verbod op alle PFAS in Europa, (2) Stimuleren van alternatieven voor PFAS, (3) Beperken van PFAS-verspreiding door het verkleinen van emissies en lozingen, en (4) Verkleinen van blootstelling aan PFAS, bijvoorbeeld door het stellen van limieten aan voedsel, voedselverpakkingsmaterialen en drinkwater.¹²⁸⁰ Tegelijkertijd is door de drie ministers ingezet op het versterken van de kennis rondom blootstelling aan PFAS en het verminderen daarvan.¹²⁸¹

Specifiek voor de Westerschelde wordt door Nederland en Vlaanderen samengewerkt aan een gezamenlijke PFAS-reductiedoelstelling, onder meer in het Internationaal Schelde Comité (ISC) voor het Schelde-stroomgebied.¹²⁸²

Omdat een aanpak in internationaal verband als meest effectief wordt gezien, heeft het Europees Agentschap voor chemische stoffen (ECHA) in 2023, op initiatief van Nederland, Duitsland, Denemarken, Zweden en Noorwegen, een voorstel voor een Europees verbod

1278. Besluit van 3 juli 2018, houdende regels over activiteiten in de fysieke leefomgeving (Besluit activiteiten leefomgeving).

1279. RIVM, 'Zeer Zorgwekkende Stoffen', via: <https://rvs.rivm.nl/onderwerpen/zeer-zorgwekkende-stoffen>.

1280. Kamerstukken II 35 334, nr. 209 (plan van aanpak over de inzet van het Rijk in de aanpak van PFAS).

1281. RIVM, 'PFAS onderzoeksprogramma', via: <https://www.rivm.nl/pfas/onderzoeksprogramma>.

1282. Kamerstukken II 35 334, nr. 209 (plan van aanpak over de inzet van het Rijk in de aanpak van PFAS).

voor PFAS gepubliceerd.¹²⁸³ Hiermee worden productie, verkoop en gebruik van PFAS aan banden gelegd.

Voorbeeld 2: Nutriëntuitspoeling landbouw

Concentraties nutriënten vormen in Nederland al decennia een probleem. Nederland heeft veruit de hoogste stikstofbodemoverschotten van Europa.¹²⁸⁴ Na de sterke daling na de introductie van de Europese Nitraatrichtlijn (91/676/EEG), is de nitraatconcentratie sinds 2012 gestabiliseerd.¹²⁸⁵ De reden voor de initiële daling was de aanscherping van de gebruiksnormen in de mestregelgeving. Om echter de doelen volledig te kunnen halen zijn de huidige algemene regels op basis van de Meststoffenwetgeving onvoldoende. Daarbij moet bovendien worden opgemerkt dat de Europese nitraatnorm van 50 mg/l NO₃ is gesteld ten behoeve van de drinkwaterfunctie. Voor de ecologie zijn, afhankelijk van het type waterlichaam, de benodigde stikstofdoelen een factor 3-4 lager. Deze doelen voor de ecologie (de categorie 'overige relevante stoffen') worden niet op landelijk niveau vastgesteld maar op provinciaal niveau. In de koppeling met het mestbeleid worden deze ecologische doelen voor nutriënten ook niet expliciet meegenomen.

In Nederland wordt het mestbeleid vooral op landelijk niveau vormgegeven. Waterschappen en provincies hebben de mogelijkheid om in hun beheergebied aanvullende eisen in de vorm van maatwerkregels en maatwerkvoorschriften te stellen voor specifieke gebieden. Deze mogelijkheid wordt echter maar beperkt benut, ook omdat de problematiek van nutriënten te grootschalig is en dit zou betekenen dat zeer grote delen van beheergebieden zouden moeten worden aangewezen.¹²⁸⁶

Dit hiaat heeft in Nederland geleid tot een veelheid aan projecten en initiatieven waaraan door boeren op vrijwillige basis wordt deelgenomen (financiële prikkels, landbouwkundig advies, kennisgroepen) om tot doelbereik te komen. In de laatste jaren heeft het Deltaplan Agrarisch Waterbeheer¹²⁸⁷ hierin een belangrijke rol gespeeld, maar ook individuele provincies, waterschappen en drinkwaterbedrijven zijn soms al decennialang actief op dit thema. Sommige van deze initiatieven zijn zeer succesvol en deelnemende boeren kunnen goede resultaten bereiken.¹²⁸⁸ De keerzijde is echter dat de maatregelen voortdurende aandacht vragen van de deelnemende boer naast de reguliere bedrijfsvoering en de financiering vaak voor de duur van het project plaatsvindt. Na het beëindigen van het

1283. ECHA, 'Per- and polyfluoroalkyl substances (PFAS)', via: <https://echa.europa.eu/hot-topics/perfluoroalkyl-chemicals-pfas>.

1284. EEA, 'Agricultural land: nitrogen balance', via: www.eea.europa.eu/airs/2018/natural-capital/agricultural-land-nitrogen-balance.

1285. CBS, 'Stikstof in het oppervlaktewater', via: www.cbs.nl/nl-nl/dossier/dossier-stikstof/stikstof-in-het-oppervlaktewater; Compendium voor de Leefomgeving (CLO) indicator 271 (Nitraat in het uitspoelend water onder landbouwbedrijven, 1992-2021), laatst bijgewerkt 24 april 2023; CLO indicator 274 (Nitraat in grondwater onder landbouwgrond, 1984-2019), laatst bijgewerkt 10 februari 2022.

1286. A. Freriks e.a., 'Tot zover het eigen instrumentarium reikt: een onderzoek naar de positie van de provincie Noord-Brabant en de Noord-Brabantse waterschappen bij de realisatie van Kaderrichtlijn waterdoelstellingen, met bijzondere aandacht voor de Omgevingswet', Universiteit Utrecht en Universiteit Tilburg 2016.

1287. Zie Deltaplan Agrarisch Waterbeheer, via: <https://agrarischwaterbeheer.nl/>.

1288. Boeren voor Drinkwater, 'Boeren voor Drinkwater: een succesverhaal, maar simpel is het niet', 28 september 2020 via: www.boerenvoordrinkwater.nl/succesverhaal/; Zie ook <https://www.schoon-water.nl>.

project, loopt ook de aandacht voor het voortzetten van maatregelen vaak terug. In algemene zin is de deelnamebereidheid van boeren voor dit soort initiatieven te laag om tot structurele waterkwaliteitsverbetering te leiden.¹²⁸⁹

De zeer recente aanmaningsbrief aan Nederland (INFR(2022)2161)¹²⁹⁰ wegens niet-naleving van de KRW is in dit verband mogelijk ook relevant. Specifiek benoemd worden bijvoorbeeld de noodzaak voor basismaatregelen om diffuse en reguliere lozingen terug te dringen en periodieke controles op vergunningen en toestemmingen uit te voeren. Dit geldt ook voor toestemmingen die verleend zijn op grond van algemene regels. In Nederland wordt dit nu niet gedaan.

Ten slotte is het nog van belang te benoemen dat Nederland sinds 2006 gebruik kon maken van de derogatie voor de hoeveelheid mest die mocht worden uitgereden op melkveebedrijven. Tussen 2022 en 2025 wordt deze derogatie echter stapsgewijs afgebouwd omdat de waterkwaliteit onvoldoende is en verbetering stagneert. Boeren mogen daardoor minder mest uitrijden. Dit leidt op dit moment tot grote mestoverschotten en hoge kosten voor boeren waarvoor een oplossing moet worden gezocht.

12.4 VERGELIJKING

In de voorgaande paragrafen is geschetst hoe het waterbeheer in Vlaanderen en Nederland is georganiseerd over de verschillende institutionele en hydrologische schaalniveaus en hoe er ook met andere sectoren wordt samengewerkt om waterkwaliteitsdoelen te bereiken. Voor beide landen kan worden geconstateerd dat de coherentie tussen schaalniveaus en sectoren verbeterd kan worden. Beide jurisdicties kiezen hierin hun eigen aanpak die uitnodigen tot wederzijds van elkaar leren. In deze paragraaf gaan we nader in op een drietal onderwerpen, de ervaringen met gebiedsgericht werken, de balans tussen vrijwillige en verplichte maatregelen om doelen te bereiken, en de afstemming tussen beleidsdomeinen. Zowel in Vlaanderen als in Nederland zijn beleidsmakers zich steeds meer bewust dat voor het behalen van waterdoelen, samenwerking met andere sectoren noodzakelijk is. Daarbij is ook de inbreng van gebiedsspecifieke kennis en informatie van belang. Binnen een gebied spelen er bovendien veelal meerdere opgaven. De gedachte is dat een gezamenlijke aanpak leidt tot een effectievere, efficiëntere en meer gedragen oplossing.

12.4.1 Gebiedsgerichte aanpak

In Nederland heeft dit geleid tot de introductie van het Nationaal Programma Landelijk Gebied (NPLG). Hierin worden de opgaven voor waterkwaliteit, klimaat en stikstof gezamenlijk opgepakt. De eerste serie provinciale plannen zijn over het geheel nog vooral

een blauwdruk van al bestaande plannen en nog te weinig specifiek om zicht te geven op de mate waarin doelen kunnen worden bereikt binnen de gestelde termijnen. Wel is er discussie over de benodigde en beschikbare financiering, de wijze van toekenning van deze middelen (aantoonbaar voldoen aan doelbereik) en de beschikbare capaciteit om plannen uit te voeren. Ondanks deze kanttekeningen, blijft de gedachte van een gezamenlijke gebiedsgerichte aanpak een logische route. Belangrijk is wel om voldoende waarborgen in te bouwen in dit proces zodat de link met het doelbereik helder is. Dit is nu nog tamelijk onduidelijk. Hiervoor zouden bijvoorbeeld lessen kunnen worden getrokken uit het programma Ruimte voor de Rivier.¹²⁹¹

In Vlaanderen wordt er voor het behalen van de KRW-doelen op niveau van de bekkens gebiedsgericht gewerkt. Zoals reeds vermeld geven de bekkenspecifieke delen gebiedsgerichte invulling aan het beleid op hoofdlijnen dat is opgenomen in de stroomgebiedbeheerplannen 2022-2027.

In het beleid op hoofdlijnen wordt voor de realisatie van de Kaderrichtlijn Water doelstellingen een gebiedsgerichte aanpak voorgesteld, met de aanduiding van speerpunt- en aandachtsgebieden voor oppervlaktewater en actie- en waakgebieden voor grondwater. Zo zijn de oppervlaktewaterlichamen ingedeeld in zes klassen, afhankelijk van hun doelaafstand tot de goede toestand. Er zijn oppervlaktewaterlichamen met een kortere doelaafstand (klasse 1, 2 en 3), oppervlaktewaterlichamen met een al wat grotere doelaafstand (klasse 4 en 5) en oppervlaktewaterlichamen met een (zeer) grote doelaafstand (klasse 6). De waterlichamen in klasse 1, 2 en 3 worden voortaan 'speerpuntgebieden' genoemd en de waterlichamen in klasse 4 en 5 'aandachtsgebieden'. Voor grondwater zijn er waak- en actiegebieden bepaald. Een waakgebied grondwater is een gebied waarin de kwantitatieve toestand nog goed is, maar waar de druk hoog is en het risico bestaat dat bij toenemende druk de toestand ontoereikend zou worden. Een actiegebied grondwater is een gebied waar specifieke herstelmaatregelen genomen moeten worden om de kwantitatieve toestand van het probleemgebied te verbeteren.¹²⁹² In de bekkenspecifieke delen wordt verder aanvulling ingegeven aan deze gebiedsgerichte werking.

In het Mestactieplan (MAP6) is, met betrekking tot de oppervlakte- en grondwaterkwaliteit, een nieuwe gebiedstype-indeling ingevoerd. De afstroomzones van de Vlaamse waterlichamen worden gebruikt als geografische basiseenheid voor de indeling in 4 verschillende gebiedstypes. Naar gelang de beoordeling van de oppervlakte- en grondwaterkwaliteit, wordt elke afstroomzone ingedeeld in een van de 4 gebiedstypes:

- gebiedstype 0: waterkwaliteitsdoelstelling is gehaald,
- gebiedstype 1: waterkwaliteitsdoelstelling is in zicht,
- gebiedstype 2: middelgrote afstand tot de waterkwaliteitsdoelstelling,
- gebiedstype 3: grote afstand tot de waterkwaliteitsdoelstelling.

1289. I. Nesheim e.a., 'Multi-Actor Platforms in the Water-Agriculture Nexus: Synergies and Long-Term Meaningful Engagement', *Water* 2021/13(3204).

1290. Inbreukenpakket voor juli: voornaamste beslissingen (europa.eu).

1291. M.N Boeve e.a. 'Evaluatie PKB Ruimte voor de Rivier: juridisch-bestuurlijke lessen voor toekomstige grootschalige infrastructurele overheidsprojecten', *TO* 2019(2), p. 52-64.

1292. CIW, *Stroomgebiedbeheerplannen 2023-2027*, hoofdstuk 4: visievorming, te raadplegen via: <https://sgbp.integraalwaterbeleid.be/beheerplan/visievorming/4-visievorming.pdf>.

De maatregelen verschillen vervolgens naar gelang het gebiedstype. Zoals vermeld heeft MAP6 in Vlaanderen evenwel niet de verhoopte kwaliteitsverbetering teweeggebracht.

Daarnaast dient erop gewezen te worden dat er niet alleen voor waterkwaliteit, doch ook voor andere uitdagingen aan gebiedsgerichte samenwerking wordt gedaan. Zo is er ter uitvoering van de 'Blue Deal', het plan van de Vlaamse Regering dat in 2020 werd gelanceerd in de strijd tegen waterschaarste en droogte, 'Water-Land-Schap 2.0' ingevoerd. In het kader van Water-Land-Schap 2.0 zijn er 15 gebiedsgerichte projecten in uitvoering.¹²⁹³

Net zoals in Nederland, lijkt de gedachte van gebiedsgerichte samenwerking aldus een logische route. Belangrijk zal evenwel zijn dat de gebiedsgerichte werking ook periodiek geëvalueerd wordt om alzo te kijken of de verhoopte resultaten ook daadwerkelijk worden bereikt.

12.4.2 Vrijwillig versus verplicht

De aanpak van nutriënten is in de afgelopen decennia zowel in Vlaanderen als in Nederland een weerbarstig vraagstuk gebleken.

In Nederland zijn er verbeteringen bereikt, maar deze zijn niet voldoende om aan de KRW-doelen te voldoen. Zoals hiervoor geschetst, worden ecologische doelen voor nutriënten op provinciaal niveau (voor waterlichamen) vastgesteld. De landelijke mestregels zijn onvoldoende om aan deze doelen te voldoen. Provincies, waterschappen en drinkwaterbedrijven hebben daarom in de afgelopen decennia vele initiatieven ontwikkeld om met boeren, op vrijwillige basis en financieel ondersteund, verbetermaatregelen te treffen. Er nemen echter te weinig boeren aan deze initiatieven deel om daadwerkelijke waterkwaliteitsverbetering te bewerkstelligen. Om richting doelbereik te gaan lijkt het nodig om meer verplichte maatregelen op te leggen. De balans tussen vrijwillig en verplicht zou opnieuw moeten worden beschouwd. Het Landbouwakkoord leek hier een goede modus voor te hebben gevonden. Partijen eerst de ruimte geven voor een afgesproken periode om zelf maatregelen te nemen. En als dat onvoldoende werkt, dan de regels aanscherpen. Het Landbouwakkoord is er uiteindelijk niet gekomen. Land en Tuinbouw Organisatie Nederland (LTO) trok zich terug uit de onderhandelingen.

In Vlaanderen is er naast de stroomgebiedbeheerplannen en maatregelenprogramma's, nog een heel arsenaal aan beleidsplannen die bij implementatie en uitvoering een positief effect kunnen hebben op onder andere de waterkwaliteit. Het gaat hierbij onder andere over het reeds vermelde PFAS-actieplan, het mestbeleid (MAP6), het erosiebeleid en het gemeenschappelijk landbouwbeleid, doch er zijn ook nog andere beleidsplannen zoals het Vlaams luchtbeleidsplan.

1293. Vlaamse Landmaatschappij, 'Water-Land-Schap 2.0', via: www.vlm.be/nl/projecten/vlm-projecten/waterlandschap/Water-Land-Schap2.0/Paginas/default.aspx.

Sommige beleidsplannen en de daarin opgenomen maatregelen zijn via juridische verankering verplichtend/meer afdwingbaar gemaakt. Zo kan verwezen worden naar het mestbeleid (MAP6) dat omgezet is in regionale mestwetgeving, met name het Mestdecreet¹²⁹⁴ en de uitvoeringsbesluiten. Het gemeenschappelijk landbouwbeleid vertaalde zich in Vlaanderen in het Vlaams GLB-Strategisch Plan (GLB-SP) 2023-2027¹²⁹⁵ zoals goedgekeurd door de Europese Commissie wordt uitvoering gegeven via besluiten van de Vlaamse Regering. Het GLB-SP 2023-2027 is leidend voor het toekennen van Uniesteun aan de Vlaamse landbouwers. Andere beleidsplannen zoals bijvoorbeeld het PFAS-actieplan zijn op zich niet juridisch verankerd. Ook voor Nederland geldt dat de Actieplannen Nitraat (7^e AP in uitvoering) zijn omgezet naar bindende regelgeving.

Gedacht zou kunnen worden dat doelstellingen opgenomen in beleidsplannen die juridisch verankerd en aldus meer afdwingbaar zijn, beter bereikt zouden worden dan doelstellingen opgenomen in beleidsplannen die wegens gebrek aan juridische verankering als minder afdwingbaar worden beschouwd. In Vlaanderen dient evenwel vastgesteld te worden dat de juridische verankering van beleidsplannen geen garantie biedt op het daadwerkelijk bereiken van de vooropgestelde doelstellingen in die beleidsplannen. Zoals reeds vermeld bracht MAP6 namelijk niet de verhoopte waterkwaliteitsverbetering teweeg.

In Vlaanderen heeft de Vlaamse Regering op basis van het Waterwetboek¹²⁹⁶ de mogelijkheid om delen van het stroomgebiedbeheerplan bindend te maken ten aanzien van besturen. Hier werd voor geen van de drie cycli stroomgebiedbeheerplannen tot nu toe effectief gebruik van gemaakt. In Nederland worden de stroomgebiedbeheerplannen en onderliggende factsheets bestuurlijk vastgesteld en zijn in die zin bindend voor de betreffende waterbeheerders en het Ministerie van IenW. Regels ten aanzien van het gebruik van mest maken hier geen deel van uit, tenzij het om regionale maatregelen gaat die door provincies of waterschappen zijn vastgesteld.

Net zoals in Nederland is ook in Vlaanderen aldus de vaststelling dat er verbeteringen zijn bereikt, maar dat deze niet voldoende zijn om aan de KRW-doelen te voldoen. Ook in Vlaanderen zullen de diverse beleidsplannen die er heden zijn overschouwd moeten worden om alzo te bekijken op welke manier het bereiken van de in de beleidsplannen opgenomen doelstellingen op het terrein ook daadwerkelijk kunnen worden gerealiseerd. Daarnaast dient er blijvend gezocht te worden naar coherentie en consistentie tussen de verscheidende beleidsplannen onderling.

1294. Decreet van 22 december 2006 houdende de bescherming van water tegen de verontreiniging door nitraten uit agrarische gebieden.

1295. het Vlaams GLB-Strategisch Plan (GLB-SP) 2023-2027 te raadplegen via: <https://lv.vlaanderen.be/beleid/landbouwbeleid-eu/gemeenschappelijk-landbouwbeleid-glb/2023-2027-algemeen-kader>.

1296. Art. 1.6.24 van het Waterwetboek.

12.4.3 Afstemming tussen beleidsdomeinen

Een gedeeld belang en urgentie zijn belangrijke factoren om in actie te komen. Zo laat bijvoorbeeld de PFAS-aanpak in beide landen zien dat dit helpt om over verschillende beleidsdomeinen heen tot een gezamenlijke agenda te komen. In Nederland trekken de betrokken drie ministeries gezamenlijk op. Ook de aanpak bij de droogte in Nederland ('de verdringingsreeks') is een goed voorbeeld van afweging van verschillende functies en belangen bij schaarste. Een dergelijke aanpak zou ook voor het waterkwaliteitsbeheer kunnen helpen bij het maken van keuzes.

In tegenstelling tot Nederland is er in Vlaanderen momenteel (regering 2019-2024) geen minister van Infrastructuur en Water, doch wel een minister bevoegd voor omgeving. De bevoegdheden inzake water zijn heden nog versnipperd over verschillende ministers. Zo is de minister van mobiliteit en openbare werken nog bevoegd voor de bevaarbare waterlopen. De Vlaamse minister van omgeving heeft naast de bevoegdheden inzake water ook wel bevoegdheden inzake o.a. bodem en lucht, hetgeen dan weer de mogelijkheid biedt om over de diverse milieucompartimenten heen een zo consistent en coherent mogelijk beleid te voeren. Landbouw betreft dan evenwel weer een bevoegdheid van een andere minister.

Daarnaast wordt middels de waterbeleidsnota 2020-2025 ingezet op maximale afstemming tussen het waterbeleid en de aangrenzende beleidsdomeinen.

Ook na 2025 wil men in Vlaanderen blijven werk maken van een gedragen, coherente, domein overschrijdende visie op het waterbeleid en -beheer. In dit verband werd recentelijk aldus nog een aanvullende stap gezet met de 'Blue Deal'. Door de waterbeleidsnota gekoppeld aan de cycli van de stroomgebiedbeheerplannen in de toekomst te vervangen door een wetgevingnota genaamd de 'Blue Deal' zal er worden gezorgd dat bij de start van een nieuwe Vlaamse Regering een domein overschrijdende visie op het waterbeleid- en beheer wordt uitgewerkt, waaraan meteen ook de noodzakelijke financiering wordt gekoppeld. Op die manier kan het Vlaamse waterbeleid aan efficiëntie en daadkracht winnen.

Samenvattend kan worden geconcludeerd dat Nederland en Vlaanderen zowel vergelijkbare als verschillende bestuurlijke en juridische keuzes hebben gemaakt om waterkwaliteitsbeheer effectiever te maken. Voor beiden geldt dat het daadwerkelijk effect van deze keuzes op de waterkwaliteit niet duidelijk kan worden vastgesteld. In Vlaanderen lijkt het gebiedsgericht werken al meer systematisch ontwikkeld door bijvoorbeeld in de stroomgebiedbeheerplannen expliciete speerpunt- en aandachtsgebieden en waakgebieden te onderscheiden en daar acties aan te koppelen in de (bekken-specifieke) maatregelenprogramma's. In Nederland staat dit met de PPLGs nog wat meer in de kinderschoenen waarbij het ook nog niet altijd duidelijk is hoe een gebied moet worden gedefinieerd.

De balans tussen vrijwillige en verplichte maatregelen kan ook in beide jurisdicties worden herkend, waarbij in Vlaanderen net zoals in Nederland kan worden vastgesteld dat een juridische verankering en hierdoor het aldus meer afdwingbaar maken van doelstellingen evenwel geen garantie biedt op het behalen van de verhoopte resultaten. In Nederland geldt dit weliswaar voor de landelijke mestregelgeving, maar om waterkwaliteitsdoelen te behalen is hiervoor aanvullend regionaal beleid nodig. Dit wordt veelal ingevuld door projecten met vrijwillige deelname. De participatie aan dit soort initiatieven blijkt in de praktijk veel te laag om tot effecten in de regio te kunnen leiden.

Wat tenslotte de afstemming tussen beleidsdomeinen betreft, blijkt een gedeelde urgentie een belangrijke drijfveer te zijn om tot actie over te gaan. De programma's rondom PFAS in Nederland en Vlaanderen en de verdringingsreeks in Nederland zijn hiervan goede voorbeelden. Met de 'Blue Deal' als wetgevingnota is in Vlaanderen een belangrijke stap gezet om water prominenter en domeinoverstijgend op de agenda van de Vlaamse regering te zetten. Het succes daarvan zal nog moeten blijken.

Reflectie congres

Op vrijdag 22 maart 2024, Wereldwaterdag, vond het congres 'Waterbeheer in de lage landen' plaats in het Joint Research Centre Zeeland van de Hogeschool Zeeland. Dit interactief congres werd georganiseerd door het Utrecht University Centre for Water, Oceans and Sustainability Law met ondersteuning van de Stichting Schilthuisfonds, en is een eerste samenwerking met het Delta Climate Centre in Zeeland. Dit congres werd georganiseerd door de redactieleden van het boek, Cathy Suykens, Marleen van Rijswijk, Herman Havekes en Bente de Leeuw, allen verbonden aan de Universiteit Utrecht.

De uitdagingen en opportuniteiten gelinkt aan water in al haar facetten (kwaliteit, kwantiteit, veiligheid, recht op en toegang tot water, enzovoort) zijn ongekend en verdienen onze aandacht. Tijdens het interactieve congres kwamen deze uitdagingen en recente ontwikkelingen met betrekking tot water uitgebreid aan bod. De bestuurlijke organisatie van het waterbeheer, de waterwetgeving (waaronder waterkwaliteit, hoogwaterbescherming, zoetwatervoorziening en adaptatie) en de financiering van het waterbeheer in Nederland en Vlaanderen werden hierbij belicht. De mix van ervaren experts en jonge onderzoekers zijn ook ingegaan op concrete instrumenten, zoals de Vlaamse en Nederlandse Watertoets, de Vlaamse verplichting om bij het bouwen en verbouwen van woningen een bepaalde hoeveelheid regenwater te kunnen verwerken, het Nederlandse beleid van 'water en bodem sturend' en de Vlaamse equivalent. In deze reflectie wordt een overzicht gegeven van de belangrijkste lessen.

Zoals de dagvoorzitter Marleen van Rijswijk (hoogleraar Europees en Nederlands waterrecht, UU) benadrukte in haar openingsrede:

“Water verbindt ons, want we zijn allemaal afhankelijk van voldoende en schoon water, de bescherming tegen overstromingen en we zullen ons aan moeten passen aan de gevolgen van klimaatverandering. Daarbij kunnen we niet vergeten dat deze delta, onze rivieren en de zee het ook waard zijn om zelf beschermd te worden, los van de voordelen die wij als mens aan het water ontleen. Dat alles is een enorme opgave die we alleen kunnen volbrengen als we samen werken en van elkaar leren. Vlaanderen en Nederland, de verschillende overheden en alle betrokken private actoren en natuurlijk de kennisinstellingen. Hoe we dat het beste kunnen doen is nog niet zo duidelijk, zoals ook blijkt uit de vele deelsessies die we vandaag voor jullie hebben georganiseerd. Er is nog een waterwereld te winnen.”

Met deze mooie woorden werd het startschot gegeven voor de dag, en kwamen vier thema's aan bod tijdens de plenaire ochtendsessie: organisatie en financiering van het waterbeheer, het recht op water, waterkwaliteitszorg en de natuurherstelwet en de synergiën met water.

Herman Havekes (bijzonder hoogleraar UU en strategisch adviseur Unie van Waterschappen) en Ann Carette (postdoc onderzoeker Faculteit Rechten UA en bestuursrechter RvVB) gingen van start met een presentatie over de organisatie en financiering van het waterbeheer in Nederland en Vlaanderen. Zowel Vlaanderen als Nederland kunnen veel van elkaar leren wat betreft het watersysteembeheer. Vlaanderen zou gelet op huidige versnippering in het beheer kunnen leren van de robuuste waterschapsorganisatie in Nederland en Nederland zou op haar beurt weer kunnen leren van de Vlaamse heffingen op wateronttrekkingen en de hogere en gedifferentieerde drinkwaterprijs, wat leidt tot veel minder huishoudelijk drinkwaterverbruik.

Luc Lavrysen (emeritus hoogleraar UGent en Voorzitter Grondwettelijk Hof) en Antoinette Hilderling (docent internationaal recht) gaven een presentatie over het recht op water. Het recht op water is niet direct erkend in het EVRM, maar het niet verzekeren van toegang tot water of schoon kan wel een schending zijn van andere mensenrechten. Verder zijn er VN-Verdragen die het recht op water wel expliciet erkennen. Het recht op water wordt in toenemende mate erkend, nu ook zeer recent het gerechtshof in Den Haag heeft geoordeeld dat het afsluiten van gezinnen met kinderen van het drinkwater door de Nederlandse Staat en drinkwaterbedrijven onrechtmatig is.

Jasper van Kempen (Ministerie Infrastructuur en Waterstaat) en Isabelle Larmuseau (advocaat omgevingsrecht en docent KU Leuven) stonden stil bij de waterkwaliteitszorg en de impact en regulering van prioritair stoffen en gingen hierbij dieper in op het vergunningstelsel voor lozingen. Vlaanderen en Nederland hebben een ander vergunningssysteem met betrekking tot lozingen, aangezien in Vlaanderen lozingen vergunningsplichtig zijn terwijl er in Nederland minder lozingen vergunningsplichtig zijn maar waarbij er wel een vangnet-vergunningsplicht is en geen onderscheid gemaakt wordt tussen de rapportagegrens en de milieukwaliteitsnorm in de beoordeling ervan. De Vlaamse Wezertool en het Nederlandse Handboek Immissietoets vertonen belangrijke gelijkenissen. Verder kent Vlaanderen een krachtig strafrechtelijk gesanctioneerde milieuzorgplicht, en het is nog maar de vraag of de nieuwe specifieke zorgplicht in Nederland eenzelfde rol zou kunnen gaan spelen.

Hendrik Schoukens (hoogleraar UGent) en Edward Brans (bijzonder hoogleraar UU en advocaat Pels Rijcken) bespraken de raakvlakken tussen water en natuur en gingen hierbij dieper in op veengebieden, natuurherstel en negatieve emissies. Veen- en andere natuur-

gebieden bieden vitale ecosysteemdiensten en zijn bovendien essentieel voor het bereiken van negatieve emissies. Enkele verplichtingen om de natuur te herstellen zijn al te vinden in bestaande Europese milieuregelgeving en hoewel de Natuurherstelverordening (tijdelijk) van de agenda is gehaald, hebben zowel Nederland als Vlaanderen al voorlopers van nationale herstelplannen liggen.

In de eerste workshopronde vonden vier verschillende parallelsessies plaats. In parallelsessie 1 behandelden Didier Soens (directeur dienst integraal waterbeleid, provincie Antwerpen), Dries Hegger (Universitair Hoofddocent UU) en moderator Ad Faasse het onderwerp Burgerparticipatie. Participatie staat steeds hoger op de (politieke en bestuurlijke) agenda. Het kan een tijdrovend proces zijn maar loont omdat het leidt tot bewustwording en het draagvlak voor besluiten en maatregelen kan vergroten. Het is belangrijk om burgers al in een vroeg stadium te betrekken en om de juiste verwachtingen te wekken. Ook kan het uitnodigen van specifieke groepen, zoals milieubewegingen en jongeren, helpen bij een evenwichtige vertegenwoordiging van alle belangen.

In Parallelsessie 2 werd aandacht besteed door Cathy Suykens (senior onderzoeker waterrecht UU en bedrijfsjurist), Tineke Lambooy (Hoogleraar Nyenrode Business Universiteit), Penny Simmers (Lab Toekomstige Generaties) en moderator Jean-Marie Buijs (Associate Lector Resilient Deltas, HZ University of Applied Sciences) aan de bescherming van duinen in het licht van de Rechten voor de natuur. De natuur in duingebieden staat onder druk door o.a. vastgoedontwikkeling. Er ontbreekt echter vaak een integrale en overkoepelende visie op het gehele ecosysteem. Zo wordt er vaak niet gekeken naar de cumulatie van effecten, hoewel dit wel vereist is onder de Habitatrichtlijn. Mogelijk zouden de rechten voor de natuur hier een verbetering in kunnen vormen. Echter is de Natura 2000-wetgeving mogelijk impliciet al een vorm van rechten voor de natuur, omdat het ook de intrinsieke waarde van natuur beschermt.

In Parallelsessie 3 gingen Flore Vavourakis (onderzoeker KU Leuven), Dianthe Verhoef (onderzoeker OU) en moderator Willemijn Van Doorn-Hoekveld (Deltares) in op het vraagstuk omtrent de kwalificatie van water in de maatschappij en de toegang tot water. In Nederland is water in beginsel een *res nullius*, en dus van niemand. In België kunnen verschillende goederenrechtelijke kwalificaties gelden. Recent is in België het 'gemene voorwerp' geïntroduceerd wat inhoudt dat men het voorwerp niet in de totaliteit kan toe-eigenen, omdat dit 'gemene voorwerp' aan niemand toebehoort en enkel mag worden gebruikt voor het algemeen belang. Zowel in Nederland als België is er een groeiend ecologisch en sociaal bewustzijn.

In Parallelsessie 4 leidden Susanne Wuijts (Senior Expert Waterkwaliteit en Governance RIVM), Valerie Goyvaerts (Advocaat Omega Law) en moderator Toine Poppelaars (Dijkgraaf Scheldestromen) een interactieve discussie over coherentie in multi-level, multi-sector en multi-actor water governance. Het doel was om te praten over hoe de verschillende overheids-lagen beter met elkaar kunnen samenwerken om de doelstellingen van het waterbeleid te behalen. Er zijn verschillende overheidslagen nodig (multi-level) en andere sectoren en andere beleidsterreinen (multi-sector) om kwaliteitsverbetering van het water te kunnen bereiken. Ook ging het over de balans tussen recht en beleid: het beleid stelt de doelen en het recht moet de instrumenten bieden om deze beleidsdoelen te behalen door middel van vergunningverlening, toezicht en handhaving.

Na de koffiepauze begon de tweede workshopronde. In parallelsessie 1 bespraken Frank Groothuijs (Hoogleraar UU), Peter De Smedt (Advocaat) en moderator Rein van der Kluit de instrumenten van het overstromingsrisicobeheer. In Vlaanderen beoordeelt de watertoets plannen en vergunningen op overstromingsrisico's en biedt voorwaarden om deze risico's te vermijden of te beperken. Nederland heeft een sterk sectoraal juridisch instrumentarium met zowel actieve als passieve maatregelen om normen voor bescherming te halen. Interessant is dat in Vlaanderen standaard een waterparagraaf in koopcontracten zit. In Nederland is men eerder terughoudend vanwege de mogelijke invloed op de vastgoedprijzen en dienen kopers zelf onderzoek te doen naar de overstromingsrisico's.

In Parallelsessie 2 hebben Herman Kasper Gilissen (Hoogleraar DCC en UU), Astrid Lippens (BDLT Advocaten), Milo Vandekerckhove (Universitair Hoofddocent UAntwerpen) en moderator Aster Veldkamp (Universitair Docent UU) het juridisch kader uiteengezet voor de adaptatie aan klimaatverandering (incl. vasthouden regenwater) en droogte. Naar aanleiding van overstromingen is er in Vlaanderen een nieuwe Hemelwaterverordening die toetst of en hoe de verharde omgevingen ingericht moeten worden. In Nederland zijn er regionale en lokale klimaatadaptatiestrategieën, maar de juridische borging is tot dusver minimaal. Het is belangrijk dat er ook nationale juridisch bindende kaders worden gesteld.

In Parallelsessie 3 presenteerden Martijn van Gils (onderzoeker UU), Elias van Marcke (Jurist Dryade) en moderator Joke Heringa (senior lecturer watermanagement HZ University of Applied Sciences) het onderwerp waterkwantiteitsbeheer en natuur. In Nederland zijn waterschappen verantwoordelijk voor het peilbeheer en stellen zij een peilbesluit vast. Geïnspireerd op deze aanpak in Nederland, is er ook sinds kort in Vlaanderen het "Peilbesluit". Het is de vraag of het peilbeheer voldoende voldoet aan de verplichtingen voor natuurbescherming onder de Habitatrichtlijn.

In Parallelsessie 4 bespraken Lolke Braaksma (Universitair Docent RUG) en Hendrik Schoukens (Hoogleraar UGent) en moderator Cathy Suykens (senior onderzoeker waterrecht UU en bedrijfsjurist) de programmatische aanpak die werd besproken als een mogelijke oplossing voor de waterstikstof- nutriënten problematiek. Een programmatische aanpak is – mits het niet een puur kredietstelsel is – een goed instrument om effectief milieubelasting te kunnen plannen en binnen de perken te houden. Er moeten wel systematische keuzes worden gemaakt en het mag geen vertragingstactiek zijn. Gezien de naderende KRW-deadline is er echter mogelijk geen tijd meer voor een programmatische aanpak.

Bij de plenaire afsluiting gaven Peter Glas (gewezen Deltacommissaris, Watergraaf waterschap de Dommel en voorzitter OESO Water Governance Initiative) en Eddy Storms (Eerste Voorzitter – Dienst van de Bestuursrechtcolleges) hun reflecties op de dag. Zij stelden dat water verbonden is aan van alles en dat alles met elkaar samenhangt. Een belangrijke boodschap is daarom om interdisciplinair te denken en te handelen in het waterbeheer. De verklaring van Middelburg werd getoond als symbool voor de belangrijke grensoverschrijdende samenwerking tussen België en Nederland. Het slotwoord was aan Barbara Oomen (Voorzitter College van Bestuur HZ University of Applied Sciences).

Afkortingenlijst

ANB	Agentschap voor Natuur en Bos
ARK	Nationaal Programma Adaptatie Ruimte en Klimaat
Bal	Besluit activiteiten leefomgeving
Bbl	Besluit bouwwerken leefomgeving
BBW	Belgische Burgerlijk Wetboek
Bkl	Besluit kwaliteit leefomgeving
BUPO	Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
CIW	Coördinatiecommissie Integraal Waterbeleid
DABM	Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid
EAS	Europese Adaptatie Strategie
ECHA	Europees Agentschap voor Chemische Stoffen
ECOSOC	Economic and Social Council (Verenigde Naties)
GGs	de gemiddelde grondwaterstanden
G-IHD	Gewestelijke instandhoudingsdoelstellingen
GLB-SP	GLB-Strategisch Plan
HrI	Habitatrichtlijn
IVESCR	Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten
KDW	Kritische Depositiewaarden
KRV	Kinderrechtenverdrag
KRW	Kaderrichtlijn Water
LNv	Landbouw, Natuurbeheer en Visserij
LTO	Land-en Tuinbouw Organisatie
NAS	Nationale Adaptatie Strategie
NbS	Nature-based Solutions
NBW	Nederlands Burgerlijk Wetboek
NDA	Natuurdoelanalyse
NrI	Nitraatrichtlijn
NNN	Natuur Netwerk Nederland
NPHD	Nationaal Park Hollandse Duinen
NPLG	Nationaal Programma Landelijk Gebied
OCMW	Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn
OESO	Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling
OVAM	Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij
Ow	Omgevingswet
PAGW	Programmatische Aanpak Grote Wateren
PPLG	Provinciale Programma's Landelijk Gebied
RIE	Richtlijn Industriële Emissies
RPS	Richtlijn Prioritaire Stoffen
Rwzi	Rioolwaterzuiveringsinstallaties
SBZ	Speciale Beschermingszone
SGBP	Stroomgebiedbeheerplannen
VEN	Vlaams Ecologisch Netwerk
VVM	Vlaamse Milieumaatschappij
Wnb	Wet natuurbescherming
WWB	Waterwetboek
ZZS	Zeer Zorgwekkende Stoffen

Biografieën auteurs en redactie

Dr. mr. Lolke Braaksma is als universitair docent verbonden aan de vakgroep Staatsrecht, Bestuursrecht en Bestuurskunde en het Groningen Centre of Energy Law and Sustainability (GCELS) van de Rijksuniversiteit Groningen. Hij promoveerde op 20 april 2023 op een proefschrift over de programmatische aanpak in het omgevingsrecht.

Prof. dr. mr. Edward Brans is hoogleraar Duurzaamheid en Milieuaansprakelijkheid aan de Universiteit Utrecht en advocaat bij Pels Rijcken. Hij is gespecialiseerd in civiel en bestuursrechtelijk milieuaansprakelijkheidsrecht en heeft ruime ervaring met actuele duurzaamheidsthema's, zoals aansprakelijkheid voor klimaatverandering, duurzame stedelijke warmtevoorziening, wateroverlast en -tekorten, en negatieve emissies.

Dr. mr. Ann Carette is post-doctoraal onderzoeker aan de rechtenfaculteit van de Universiteit Antwerpen, met bijzondere interesse in het waterrecht en de milieuaansprakelijkheid. Sinds 1 mei 2022 bestuursrechter bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

Prof. dr. mr. Herman Kasper Gilissen is hoogleraar Climate Change, Regulation and Delta's verbonden aan de Universiteit Utrecht en het Delta Climate Center in Vlissingen. Grensoverschrijdend waterbeheer in de Zeeuwse delta, klimaatadaptatie, overstromingsrisico's en watertekorten zijn terugkerende thema's in zijn onderzoek.

Mr. Martijn van Gils is als promovendus verbonden aan het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law en de Afdeling Staatsrecht, Bestuursrecht en Rechtstheorie van de Universiteit Utrecht. Zijn promotieonderzoek richt zich op het juridisch instrumentarium voor het beperken van bodemdaling in Nederlandse veengebieden en maakt deel uit van het multidisciplinaire onderzoeksproject Living on Soft Soils (LOSS).

Mr. Valerie Goyvaerts is als advocaat werkzaam bij het advocatenkantoor Verbist & Vanlerberghe – Omega Law in Antwerpen. Valerie is gespecialiseerd in het ondernemingsstrafrecht en het omgevingsrecht, waarbij zij zich de afgelopen jaren onder meer heeft toegelegd op het waterbeleid en de regelgeving hieromtrent.

Prof. dr. mr. Frank Groothuijse is hoogleraar Europees en nationaal omgevingsrecht aan de Afdeling Staats- en bestuursrecht en Rechtstheorie en het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law. Hij doet onderzoek en verzorgt (post)academisch onderwijs en publiceert op het omgevingsrechtelijk terrein en daaraan verwante terreinen.

Prof. dr. mr. Herman Havekes is werkzaam als strategisch adviseur bij de Unie van Waterschappen te Den Haag en tevens bijzonder hoogleraar Publieke organisatie van het (decentrale) waterbeheer aan de Universiteit Utrecht. Van zijn hand is een groot aantal publicaties verschenen op het terrein van het water(schaps)recht en de bestuurlijke organisatie van het waterbeheer.

Dr. ir. Dries Hegger is universitair hoofddocent regionaal water en klimaatbeleid aan de Universiteit Utrecht en werkzaam bij de groep Environmental Governance, Copernicus Instituut voor Duurzame Ontwikkeling. Zijn onderzoek richt zich op vraagstukken rondom besluitvorming ten aanzien van klimaatadaptatie en duurzaam landgebruik, zoals het overstromingsbeleid, droogte en bodemdaling.

Dr. mr. Antoinette Hildering is wetenschappelijk docent internationaal en Europees recht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam. Antoinette is tevens oprichter van Hildering MC2 – Mediation Consultancy Coaching, en verzorgt onderwijs en onderzoek aan Nyenrode Business Universiteit. Haar specialisatie is internationaal waterrecht en duurzame ontwikkeling.

Dr. mr. ir. Jasper van Kempen is senior beleidsmedewerker bij het Nederlandse ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, waar hij als plaatsvervangend programma-manager werkzaam is binnen het impulsprogramma Kaderrichtlijn Water. Jasper promoveerde aan de Universiteit Utrecht op een proefschrift over Europees waterkwaliteitsrecht; hij is nog steeds als geassocieerd medewerker aan deze universiteit verbonden.

Prof. dr. mr. Tineke Lambooy is sinds 2015 hoogleraar Ondernemingsrecht aan Nyenrode Business Universiteit. Tevens is zij als research fellow verbonden aan het Utrecht University Centre for Water, Oceans and Sustainability Law, adjunct professor aan de Universitas Airlangga in Indonesië en onderzoeker voor de NGO Lab Toekomstige Generaties.

Prof. dr. mr. Eric Lanckswaert was hoofddocent aan de universiteiten van Hasselt en Gent en gastprofessor aan de Universiteit Antwerpen. Voordien was Eric jarenlang magistraat bij de Raad van State. Hij schreef een doctoraat over burgerparticipatie. Zijn onderzoek spitst zich daarop toe, evenals op democratische vernieuwing, ethiek, onderhandelen en bemiddelen.

Mr. Isabelle Larmuseau is advocaat in omgevingsrecht. Zij is oprichter en voorzitter van de Vlaamse Vereniging voor Omgevingsrecht en stichter en hoofdredacteur van het Tijdschrift voor Omgevingsrecht en Omgevingsbeleid. Isabelle is verbonden aan de Katholieke Universiteit Leuven als gastprofessor omgevingsrecht.

Prof. dr. mr. Luc Lavrysen is sinds 2001 rechter en sinds september 2020 voorzitter van het Grondwettelijk Hof van België. Hij was deeltijds hoogleraar milieurecht en is nu emeritus hoogleraar aan de Universiteit Gent. Luc is voorzitter van the European Forum of Judges for the Environment en de huidige voorzitter van de Task Force on Access to Justice van het VN/ECE-Verdrag van Aarhus.

Mr. Bente de Leeuw is als promovenda verbonden aan het Utrecht University Centre for Water, Oceans and Sustainability Law van de Universiteit Utrecht. Haar promotieonderzoek richt zich op de Natuurherstelverordening.

Mr. Elias Van Marcke werkt als jurist bij Dryade, een milieuorganisatie die het recht gebruikt om de natuur te beschermen. Hij is als vrijwilliger en wetenschappelijk medewerker verbonden aan het Centrum voor Milieu- en Energierecht van de Universiteit Gent. Elias is ook lid van het auteurssteam van het juridisch tijdschrift 'STORM'.

Dr. mr. Heleen Mees is Universitair Hoofddocent bij de Environmental Governance-groep van het Copernicus Institute of Sustainable Development. Ze doet onderzoek naar de rol van de lokale overheid en de rol van burgers en gemeenschappen in het besturen van klimaatverandering.

Prof.dr.mr. Marleen van Rijswijk is hoogleraar Europees en nationaal waterrecht aan de Universiteit Utrecht en leidt aldaar het Utrecht University Centre for Water, Oceans and Sustainability Law.

Prof. dr. mr. Hendrik Schoukens is hoogleraar in het Milieurecht aan de Universiteit Gent. Hij is gepromoveerd op de juridische aspecten van natuurherstel en heeft een grote expertise inzake de doorwerking van de water-, lucht-, natuur- en landschapsregelgeving in de sector van de ruimtelijke ordening.

Mr. Peter De Smedt is advocaat bij en tevens één van de oprichters van LDR, Vlaanderens grootste advocatenkantoor actief in de materie van het omgevingsrecht. Peter is tevens gastprofessor Omgevingsrecht aan de Universiteit Antwerpen, bij het Instituut voor Milieu en Duurzame Ontwikkeling.

Mr. Penny Simmers is jurist en kunsthistoricus. Zij is verbonden als onderzoeker verbonden aan het Lab Toekomstige Generaties.

Dr. mr. Cathy Suykens is senior onderzoeker aan het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law en gespecialiseerd in het water- en energierecht. Cathy is tevens senior geaffilieerd medewerker aan het Instituut voor Milieu- en Energierecht (KU Leuven) en is daarnaast ook actief in de praktijk als juridisch expert milieu- en energierecht.

Mr. Milo Vandekerckhove is advocaat bij BDL&T Advocaten. Hij is actief in het publiek recht met een hoofdzaak op milieurecht, stedenbouw, reguleringsrecht, onteigeningen en publiek-private samenwerkingen.

Mr. Flore Vavourakis is als promovendus verbonden aan het Instituut voor Goederenrecht van de KU Leuven, waar ze een proefschrift voorbereidt over (gebruiks) rechten op zoet water. Het Fonds Wetenschappelijk Onderzoek Vlaanderen (FWO) kende haar voor dit onderzoek een aspirantenmandaat toe in oktober 2023.

Mr. Dianthe Verhoef is als promovendus werkzaam bij de Open Universiteit en verricht een promotieonderzoek naar de (collectieve) gerechtigdheid tot water vanuit zowel privaat- als publiekrechtelijk perspectief. Haar onderzoek maakt een onderdeel uit van het door de NWO gefinancierde project 'Upscaling Private and Collective Water Storage for Robust Agricultural Systems (UPWAS)'.

Dr. mr. Susanne Wuijts is sinds 2005 werkzaam bij het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM) en werkt aan verschillende projecten rondom (drink) waterkwaliteit en de Kaderrichtlijn Water. Ze heeft sinds 2020 een gastaanstelling aan de Universiteit Utrecht.

Deze publicatie is mogelijk gemaakt door

SSF

Stichting Schilthuisfonds



Utrecht University

CENTRE FOR
WATER, OCEANS AND
SUSTAINABILITY LAW



COLOFON

Waterbeheer in de Lage Landen

Een rechtsvergelijking tussen Nederland en Vlaanderen

Onder redactie van:

Cathy Suykens

Marleen van Rijswijk

Herman Havekes

Bente de Leeuw

Vormgeving: Carola Straatman

Drukwerk: Veldhuis Media, Raalte

Uitgeverij: Koninklijk Nederlands Waternetwerk

info@waternetwerk.nl

Deze publicatie is mogelijk gemaakt door:

Stichting Schilthuisfonds,

Utrecht University Centre for Water, Oceans and Sustainability Law,

met medewerking van het Delta Climate Centre.

Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd en/of openbaar worden gemaakt door middel van druk, fotokopie, geluidsband, elektronisch of op welke wijze dan ook, zonder schriftelijke toestemming van de auteurs.

© 2024 de auteurs

Water verbindt ons, aangezien we allemaal afhankelijk zijn van voldoende en schoon water, de bescherming tegen overstromingen en aanpassingen aan de gevolgen van klimaatverandering. De ligging aan het water heeft de Vlaamse en Nederlandse delta in het verleden veel welvaart gebracht, en doet dat nog steeds. We mogen echter niet vergeten dat onze gedeelde delta, onze rivieren en de zee het ook waard zijn om op zichzelf beschermd te worden, los van de voordelen die wij als mensen eraan ontleen. De zorg voor waterveiligheid, de aanpassing aan klimaatverandering en het waarborgen van voldoende schoon water en gezonde ecosystemen zijn enorme opgaven die we alleen kunnen volbrengen als we er prioriteit aan geven op alle niveaus, samenwerken en bereid zijn van elkaar leren. Hoe we dat het beste kunnen doen is een gezamenlijke zoektocht, waarvan dit boek een verslag doet.

Deze bundel bevat in totaal twaalf rechtsvergelijkende bijdragen over het waterbeheer in de lage landen en de synergieën met andere sectoren. De bijdragen zijn bestuurlijk-juridisch van aard en zijn een schriftelijke bewerking van presentaties die de verschillende auteurs hebben gegeven op het congres 'Waterbeheer in de Lage Landen' dat op Wereldwaterdag - 22 maart 2024 - in Middelburg werd georganiseerd, door de Universiteit Utrecht, de Stichting Schilthuisfonds en in samenwerking met het Delta Climate Centre.