

Participatie in watermanagement

Goed voorbeeld doet volgen?

Andrea Keessen, Lexa van Daalen en Arwin van Buuren¹

Verschillende rapporten over participatie, zoals van de Commissie Elverding, de Ombudsman en de WRR, bevelen overheden aan de participatie te versterken. Maar wat wordt er eigenlijk bedoeld met participatie? In dit artikel wordt burgerparticipatie benaderd vanuit een empirisch juridisch perspectief. Er worden twee casestudies geanalyseerd in het waterdomein waarin relatief veel aandacht is besteed aan participatie. De casestudies laten zien dat de overheid niet bereid was om macht te delen bij de keuze voor het doel, maar wel bij de uitwerking van de maatregelen, ingegeven door de noodzaak om draagvlak te verwerven. Zij laten zien dat vroegtijdige en uitgebreide participatie overheden winst oplevert in termen van tijd, draagvlak en kwaliteit. Het opnemen van een juridische verplichting tot vroegtijdige participatie in de nieuwe Omgevingswet of in Afdeling 3.4 Awb is het overdenken waard.

1. Inleiding

Democratie is meer dan eens in de paar jaar een vakje rood kleuren.² De lage opkomstpercentages maken de representatie via verkiezingen problematisch.³ Toch voelen burgers op lokaal niveau wel degelijk betrokkenheid wanneer het handelen van een waterschap of gemeente directe invloed heeft op hun leefomgeving en dagelijks leven.⁴ Participatie in de besluitvorming rond ruimtelijke plannen⁵ en waterbeheer biedt burgers de kans om een creatieve en waardevolle bijdrage te leveren aan de inrich-

ting van het gebied waar zij wonen of werken.⁶ Daarnaast biedt burgerparticipatie bestuursorganen de mogelijkheid om meer kennis op te doen over het betreffende plangebied⁷ en draagt het bij aan de legitimiteit van het bestuur.⁸

Maar wat wordt er eigenlijk bedoeld met participatie? De betekenis van het begrip participatie verschilt naar gelang de gradatie van participatie.⁹ Er is een wereld van verschil tussen het laagste en het hoogste niveau van participatie. Als we manipulatie en therapie beschouwen

Auteurs

1. Dr. A.M. Keessen is universitair docent bij het Departement Rechtsgeleerdheid van de UU, mr. A.J.F. van Daalen is afgestudeerd masterstudent staats- en bestuursrecht aan de UU, inmiddels werkzaam bij de Vermaat Groep, dr. M.W. van Buuren is universitair hoofddocent bij de Vakgroep Bestuurskunde aan de EUR. Het onderzoek is gedaan in de context van het project Adaptive Implementation Arrangements van het onderzoeksprogramma Kennis voor Klimaat, uitgevoerd in samenwerking met Daan van Soest (KUB), Justin Dijk (VU), Corniel van Leeuwen (EUR), Marleen van Rijswijk (UU) Gerald Jan Ellen (Deltares), Rosalie Franssen

(Deltares), Bas Breman (Alterra/WUR), Frank van Lamoen (provincie Noord-Brabant).

Noten

2. A. Brenninkmeijer, Recept voor een verstoorte relatie tussen overheid en burger, *NJB* 2012/1900, afl. 33, p. 2291-2292.
3. De opkomstpercentages zijn gedaald tot 24 % opkomst waterschapsverkiezingen 2008 en 53,8% opkomst gemeenteraadsverkiezingen 2014.
4. Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, *Rapport Beleidsdoellichting Burgerparticipatie*, 2012, p.13.
5. Zie over participatie op gemeentelijk

niveau: P. van Houwelingen, A. Boele en P. Dekker, *Burgermacht op eigen kracht? Een brede verkenning van ontwikkelingen in burgerparticipatie*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2014. Dit is een empirisch onderzoek naar participatie in vijf Nederlandse 'voorhoede gemeenten', en de vergelijking met Nederland in de vroegmoderne tijd en Japan, het Verenigd Koninkrijk en Duitsland.

6. A. Brenninkmeijer, 'Recept voor een verstoorte relatie tussen overheid en burger', *NJB* 2012/1900, afl. 33, p. 2291-2292; A. Michels & L. De Graaf, 'Examining citizen participation: Local participatory policy making and democracy', *Local*

Government Studies, 2010, 36(4), p. 477-491.

7. *Rapport Nationale ombudsman 2009*, beschouwing II; R.J. Burby, 'Making plans that matter: Citizen involvement and government action', *Journal of the American Planning Association*, 2003, 69(1), p. 33-49.

8. M.C. Burkens e.a., *Beginselen van de democratische rechtsstaat*, Deventer: Kluwer 2006, p. 252-255.

9. S.R. Arnstein, 'A ladder of citizen participation', *AIP Journal* 1969, (35) 4, p. 217.



De Essche Stroom bij zonsopgang © Ruud Peters/Buiten-beeld/Corbis

als non-participatie, dan biedt de ladder van Arnstein zes treden van steeds verdergaande participatie: *informer*, *raadplegen* (burgers om hun mening vragen, zonder hun ideeën en zorgen verder bij de besluitvorming te betrekken), *adviseren* (burgers hebben een adviserende rol in de besluitvorming), *coproduceren* (burger en bestuur delen als partners verantwoordelijkheid in de besluitvorming), *meebeslissen* (burgers hebben een dominante stem in de besluitvorming) en *zelfbeheer*.¹⁰ Het verschil tussen de eerste drie en de laatste drie treden van de participatieladder is dat alleen bij de laatste drie het bestuur beslissingsmacht deelt met de burger.

Nederland kent al decennia een regeling over inspraak en toch bestaat er onvrede onder burgers voor wat betreft het effect van participatie in de praktijk en onvrede bij de overheid door vertragingen bij de realisatie van grote projecten, onder andere als gevolg van juridi-

sche procedures. Dit heeft geleid tot verschillende onderzoeken, zoals dat van de Commissie Elverding, de Nationale ombudsman en de WRR. Deze rapporten bevatten aanbevelingen aan overheden om burgerparticipatie te versterken.¹¹ Zo beveelt de Commissie Elverding aan om betrokkenen een ruime inbreng over nut en noodzaak te geven in de verkenningfase en in deze fase gezamenlijk te zoeken naar oplossingen (alternatieven) binnen het gehele gebied.¹² Volgens de Ombudsman dient de overheid, voorafgaande aan de start van een inspraak- en participatieproces, duidelijke keuzes te hebben gemaakt voor wat betreft de vraag in hoeverre participatie van burgers wordt toegelaten, in welke vorm en op welke wijze daaraan in de praktijk inhoud wordt gegeven.¹³

De belangrijkste aanbeveling die valt op te maken uit het rapport van de WRR is om participatietrajecten in te gaan met de intentie om vanuit de burger te redeneren.

Nederland kent al decennia een regeling over inspraak en toch bestaat er onvrede onder burgers voor wat betreft het effect van participatie in de praktijk en onvrede bij de overheid door vertragingen bij de realisatie van grote projecten



Dit zou er volgens het rapport ook toe moeten leiden dat een verschuiving plaatsvindt van het idee dat burgers 'mogen meepraten' met beleidsmakers naar het idee van 'samenwerken' met burgers om zo de beste resultaten te bereiken.¹⁴ De rapporten stellen niet dat verdere juridische vastlegging van participatie nodig is. Ook het maken van een nieuwe Omgevingswet lijkt niet te worden aangegepen om de bestaande regeling voor burgerparticipatie in omgevingsrechtelijke trajecten ingrijpend te veranderen. Volgens de beleidsdoorlichting burgerparticipatie 2007-2011 bevindt burgerparticipatie zich nog in de agendering- en bewustwordingsfase en voelt de overheid geen

behoefte aan verdere regulering.¹⁵

Daarmee is echter nog niet de vraag beantwoord of regulering een bijdrage zou kunnen leveren aan de bevordering van burgerparticipatie als middel om de besluitvorming te versnellen en te verbeteren door meer draagvlak te genereren. In dit artikel benaderen wij burgerparticipatie vanuit een empirisch juridisch perspectief. Met in ons achterhoofd de aanbevelingen ten aanzien van participatie van drie rapporten - het rapport 'Sneller en Beter' van de Commissie Elverding, het rapport 'We gooien het de inspraak in' van de Nationale ombudsman en het rapport 'Vertrouwen in Burgers' van de WRR - hebben we twee casestudies geanalyseerd in het waterdomein waarin relatief veel aandacht is besteed aan participatie. Bij onze analyse maken we gebruik van de ladder van Arnstein, een veel gehanteerde standaard op het gebied van participatie.¹⁶ Met deze twee casestudies als illustratie, willen we de discussie openen over de mogelijkheid en wenselijkheid om de huidige wettelijke regeling voor participatie aan te passen aan de nieuwste inzichten over burgerparticipatie, met aandacht voor de huidige internationale en Europese regels ten aanzien van participatie.

2. De twee casestudies

In het waterdomein wordt in toenemende mate geëxperimenteerd met participatie.¹⁷ In dit artikel zetten we de spotlights op twee casestudies. De eerste casestudy betreft het natuurlijker maken door herinrichting van de Essche Stroom. De tweede casestudy is de ontpoldering van de polder Noordwaard.¹⁸ De belangrijkste verschillen tussen beide cases zijn de schaal en de gehanteerde tijdshorizon. Bij de Essche Stroom is het herinrichtingsproject kleinschalig vormgegeven door het op te knippen in gefaseerd uit te voeren deelprojecten. Daarentegen gaat het bij de ontpoldering van de Noordwaard om een relatief grootschalig project, dat deel uitmaakt van het Ruimte voor de Rivier-programma en binnen een strikte deadline moet worden opgeleverd. Juist het verschil in schaal, maakt het interessant om te zien wat er is gebeurd tijdens de besluitvorming over de te nemen maatregelen.

2.1. De Essche Stroom

De Essche Stroom is een beek die ontstaat uit de samenkost van de Achterste en Voorste Stroom bij Oisterwijk en die zo'n twaalf kilometer verder bij Halder uitmondt in de Dommel.¹⁹ In de jaren zestig van de twintigste eeuw is

10. S.R. Arnstein 1969, p. 217.

11. Overigens is participatie geen panacee. Vertraging of suboptimale oplossingen komen ook voor in participatieve besluitvormingstrajecten. De meest voorkomende negatieve ervaring met participatie doet zich voor als overheden burgers wel laten participeren, maar niet serieus nemen. Dan kan participatie leiden tot nog minder vertrouwen in de overheid en dus tot nog minder legitimiteit (zie voor commentaar uit de Nederlandse praktijk: P. van Houwelingen e.a. 2014). Andersom zijn ons geen

voorbeelden bekend van projecten die zijn stukgelopen op problemen die te wijten waren aan de participatie.

12. Advies Commissie Versnelling Besluitvorming Infrastructurele Projecten 2008, p. 15.

13. Rapport Nationale ombudsman 2009, p. 44-45.

14. Rapport WRR 2012, p. 60.

15. Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Directoraat-Generaal Bestuur en Koninkrijksrelaties, *Beleidsdoorlichting Burgerparticipatie 2007-2011*, 2012, p. 11.

16. K. Collins & R. Ison, Dare we jump off Arnsteins Ladder? Social Learning as a New Policy Paradigm for climate change adaptation, *Environmental Policy and Governance*, 19, p. 358-373. Published online in Wiley InterScience (www.interscience.wiley.com) DOI: 10.1002/et.523.

17. Zie OECD Water Governance in the Netherlands: Fit for the Future?, OECD Studies on Water, OECD Publishing 2014, p. 259-262 voor meer informatie over tradities ten aanzien van participatie in het waterbeheer en het 'polder model'.

18. Zie hierover uitgebreider: M.W. van Buuren, J. Edelenbos, E.H. Klijn & J. Verkerk, *Gebiedsontwikkeling in woelig water: over water governance bewegend tussen adaptief waterbeheer en ruimtelijke besluitvorming*, Boom Lemma uitgevers 2010; A. van Buuren, E.H. Klijn & J. Edelenbos, 'Democratic Legitimacy of New Forms of Water Management in the Netherlands', *International Journal of Water Resources Development*, 2012, 28(4), p. 629-645.w

19. Inrichtingsvisie Essche Stroom 2005, p. 3 en kaart 1: Stroomgebied Essche Stroom.

de beek rechtgetrokken.²⁰ Waterschap de Dommel heeft een inrichtingsvisie opgesteld, waarin de algemene doelstellingen voor de gehele twaalf kilometer zijn vastgelegd.²¹ Mede vanwege de wens van het waterschap om samen met omwonenden en anderszins belanghebbenden de plannen voor de Essche Stroom vast te stellen en uit te voeren, is de herinrichting opgedeeld in tien deelprojecten.²² Doel hiervan is om het draagvlak onder de omwonenden en andere belanghebbenden te vergroten en om de mogelijkheid van het aandragen van eigen initiatieven open te laten.²³ In de inrichtingsvisie heeft het waterschap dus zelf alle doelen al vastgesteld, maar het maatregelenpakket stond voor het waterschap nog open.

Om omwonenden en andere belanghebbenden meteen bij het besluitvormingsproces te betrekken, is door waterschap de Dommel al in een vroeg stadium over de plannen gecommuniceerd en is er overleg geweest met grondeigenaren.²⁴ Verder zijn er gedurende het besluitvormingsproces verschillende enquêtes gehouden, waarbij omwonenden en belanghebbenden ook voorbeelden van hun toekomstige leefomgeving te zien konden krijgen.²⁵ Daarnaast is, naar aanleiding van de wens van omwonenden en belanghebbenden, een denktank opgericht, waarmee tijdens het besluitvormingsproces veelvuldig overleg is gepleegd.²⁶

In Arnsteins termen koos het waterschap voor participatie tot het niveau van co-productie bij het ontwerpen van de maatregelen. Deze aanpak heeft er voor gezorgd dat de projecten zonder noemenswaardige vertraging, als gevolg van weerstand van omwonenden, of zelfs sneller en makkelijker zijn en/of worden uitgevoerd. Ook heeft deze vroegtijdige participatie er toe geleid dat er twee projecten zijn uitgevoerd, door burgers zelf geïnitieerd, die een belangrijke bijdrage hebben kunnen leveren aan het behalen van de neergelegde doelstellingen door het waterschap.²⁷

2.2. De Noordwaard

De Noordwaard is een polder die ter hoogte van de gemeente Werkendam ligt. Circa tweederde van de Rijnafvoer stroomt langs het gebied via de Nieuwe Merwede en de Beneden Merwede. Ten zuiden van de Noordwaard stroomt Maaswater langs het gebied. De polder heeft voornamelijk een agrarische functie en maakt deel uit van een dijkkring. De rivieren in de omgeving van de Noordwaard hebben te kampen met veel verschillen in de waterstand doordat zij niet alleen rivierwater afvoeren, maar ook worden beïnvloed door de waterstand van de Noordzee.²⁸ Daarom stelde de Rijksoverheid in de PKB Ruimte voor de Rivier zich ten doel de waterstand te verlagen door ontpoldering van de Noordwaard om zo aan de veiligheidsnormen uit de Waterwet te kunnen voldoen.²⁹

Om omwonenden en andere belanghebbenden vroegtijdig te informeren over de plannen en de uit te voeren milieueffectrapportage (m.e.r.) voor de Noordwaard is een Startnotitie uitgebracht.³⁰ Naast de verplicht te volgen m.e.r.-procedure heeft de Rijksoverheid ervoor gekozen om parallel aan deze procedure met bewoners en andere betrokkenen een interactief ontwerpproces te starten.³¹ Hoewel dit proces een informeel proces betrof en de status van de uitkomst van het proces van te voren niet precies kon worden gewaardeerd, heeft dit proces geleid tot een

ontwerp waarin mogelijkheden werden gecreëerd voor een deel van de bewoners en ondernemers om in het gebied te kunnen blijven. Dit ontwerp was bepalend voor het definitieve Rijksinpassingsplan.³² Echter, het voorkeursalternatief was geen unaniem vastgesteld alternatief.³³ Bij de Raad van State heeft een aantal betrokkenen beroep ingesteld.³⁴ Op enkele onderdelen heeft de minister het Rijksinpassingsplan moeten aanpassen, echter zonder significante gevolgen voor de concrete uitvoering van het plan.³⁵

Terwijl de overheid bij het volgen van de formele procedures participatie tot het niveau raadgeven had beperkt, werd de participatie in het informele, interactieve ontwerpproces uitgebreid tot co-productie. De keuze van het Rijk voor het starten van een informeel ontwerpproces voor betrokkenen bij het gebied heeft er toe geleid dat uiteindelijk gekozen is voor het alternatief dat het beste aan-

Deze twee casestudies tonen aan dat het vergroten van de ruimte voor participatie mogelijk is en kan leiden tot positieve resultaten in termen van versnelling en verbetering van de besluitvorming en het verkrijgen van draagvlak

sloot op de wensen van de betrokkenen uit de omgeving (bijvoorbeeld door recreatie aan de randen van het gebied te plannen), terwijl er op basis van de m.e.r. wel degelijk ruimte was voor het kiezen voor een alternatief.³⁶ Deze benaderingswijze heeft er aan bijgedragen dat het draagvlak in de Noordwaard voor de ontpoldering is vergroot. Tegelijkertijd merkten veel betrokken partijen op dat de openheid en de mogelijkheid tot overleg groter waren in de planvoorbereiding, dan na vaststelling van het voorkeursalternatief.³⁷

2.3. Implicaties

Hoewel dit artikel slechts twee casestudies laat zien en de resultaten dus van relatieve waarde zijn, tonen deze twee casestudies aan dat het vergroten van de ruimte voor participatie mogelijk is en kan leiden tot positieve resultaten in termen van versnelling en verbetering van de besluitvorming en het verkrijgen van draagvlak. Er is echter een belangrijk aandachtspunt. In beide casus stond het doel al vast. Bij de Essche Stroom het verkrijgen van een natuurlijkere beek, bij de Noordwaard niet alleen verlaging van de waterstand, maar ook de ontpoldering. De maatregel stond bij de Noordwaard daarmee ook grotendeels vast. Participatie tijdens het planproces was daardoor alleen nog mogelijk voor de wijze waarop deze maatregel zou worden ingevuld.

Het Rijk bood naast het formele m.e.r.-traject, de bewoners en andere betrokkenen uit de Noordwaard de mogelijkheid om mee te denken in een informeel ontwerpproces. Dit gebrek aan participatie zou kunnen verklaren waarom er beroepen werden ingesteld bij de Raad van State tegen het ontpolderen zelf. Er is geen beroep ingesteld tegen de maatregelen die invulling gaven aan de ontpoldering. Met deze kanttekening mag de Noordwaard als een goed voorbeeld van participatie worden gezien.

3. Verkenning van de juridische vastlegging van burgerparticipatie

De huidige participatieregeling is vastgelegd in afdeling 3.4 van de Awb. Naar de letter, schrijft deze regeling voor dat burgers geïnformeerd worden als er een ontwerpplan of ontwerpbesluit ligt en dat zij een termijn krijgen om hun zienswijzen in te dienen. De participatieprocedure sluit aan op de onderzoeksverplichting van het bestuur (artikel 3:2 Awb), op de verplichting om een redelijke belangenafweging te maken (artikel 3:4 Awb) en op de verplichting besluiten te motiveren (artikel 3:46 e.v. Awb). Het bestuur moet de burger horen en reageren op de burger. Overigens is ook voor de burger de inspraakprocedure niet vrijblijvend. Of en hoe hij gebruik maakt van de inspraakprocedure, werkt door in de procedure voor de rechter.³⁸

In de termen van Arnstein, verplicht de huidige regeling tot informeren en consulteren. Onder de huidige regeling lijkt raadgeven beoogd, omdat de burger een plek krijgt in de procedure en het bestuur moet motiveren in het besluit hoe de inspraakreacties betrokken zijn in de besluitvorming. De participatie kan echter beperkt blijven tot consulteren omdat het bestuur ervoor kan kiezen om burgers pas bij de besluitvorming te betrekken als er al een ontwerpplan of ontwerpbesluit ligt. Raadgeven veronderstelt niet alleen het betrekken van de burger in de procedure, maar ook dat dit gebeurt in een vroeg stadium van de besluitvorming, als alle opties nog open liggen. Beslissingsmacht overdragen aan de burger is onder de huidige regeling al helemaal niet vereist. De onvrede bij de burger over de huidige praktijk die in de verschillende rapporten naar voren komt, past bij Arnsteins conclusie

Participatie zonder herverdeling van beslissingsmacht is een weinig zeggend en vaak onbevredigend proces voor de burger

dat participatie zonder herverdeling van beslissingsmacht een weinig zeggend en vaak onbevredigend proces is voor de burger.³⁹ De vraag is of het Rijk daar verandering in kan brengen door vroegtijdige en uitgebreide participatie bij wet verplicht te stellen.

3.1. Het huidige juridische kader

Op internationaal niveau is het belangrijkste verdrag over inspraak het Verdrag van Aarhus uit 1998.⁴⁰ In dit verdrag wordt de participatie bij milieuaangelegenheden geregeld.⁴¹ Het Verdrag van Aarhus stelt minimumeisen aan de betrokkenheid van burgers bij milieuaangelegenheden aan de hand van drie pijlers, te weten recht op toegang tot milieu-informatie, inspraak voor het publiek bij de totstandkoming van milieubesluiten en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden.⁴² Ten aanzien van participatie schrijft artikel 6 van het Verdrag voor dat burgers vroeg in een omgevingsrechtelijke besluitvormingsprocedure worden geïnformeerd op een adequate, tijdige en effectieve manier over a. de voorgestelde activiteit en de aanvraag, b. de mogelijke besluiten, c. het bevoegd gezag, d. de te volgen procedure en de inspraakmogelijkheden en e. of er een milieueffectrapportage moet worden uitgevoerd. Wat precies onder 'vroeg' moet worden verstaan is voor interpretatie vatbaar. Artikel 6 lid 4 specificeert dit nader door te stellen dat partijen bij het Verdrag ervoor moeten zorgen dat participatie in een vroeg stadium plaatsvindt, als alle opties nog open zijn en er effectieve participatie plaats kan vinden.

De bepalingen uit het Verdrag van Aarhus zijn geïmplementeerd in twee Europese Richtlijnen.⁴³ Daarnaast

20. Inrichtingsvisie Essche Stroom 2005, p. 23.

21. Inrichtingsvisie Essche Stroom 2005.

22. Inrichtingsvisie Essche Stroom 2005, p. 51.

23. Voorbeelden hiervan zijn deelprojecten Ruiting en Nemerlaer. Deze deelprojecten zijn door omwonenden zelf aangedragen en betreffen 'eigen' grond van de omwonenden.

24. www.esschestroom.nl.

25. 'De Essche Stroom weer een meanderende beek' 2009, p. 13 en interview Anja de Wit van waterschap de Dommel (beschikbaar bij auteurs).

26. Zie interview Anja de Wit van waterschap de Dommel en www.esschestroom.nl/index.php?pid=16&news=27.

27. Zoals deelproject Ruiting en Nemerlaer, zie ook: De Essche Stroom weer een meanderende beek 2009, p. 12 en www.essche-

stroom.nl.

28. Ontpoldering Noordwaard op hoofdlijnen 2011, p. 9.

29. *Kamerstukken II* 2005/06, 30080.

30. Startnotitie MER Ontpoldering Noordwaard 2006.

31. Ontwerpvisie Ontpoldering Noordwaard 2006, p. 6.

32. Toelichting Rijksinpassingsplan Ontpoldering Noordwaard 2010, p. 8.

33. Ontwerpvisie Ontpoldering Noordwaard 2006, p. 25.

34. Raad van State, 26 oktober 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU1782.

35. www.rechtspraak.nl/Actualiteiten/Nieuws/Pages/Raad-van-State-laat-rijksinpassingsplan-Ontpoldering-Noordwaard-bijna-geheel-in-stand.aspx.

36. *Toelichting Rijksinpassingsplan Ontpol-*

dering Noordwaard 2010, p.15.

37. A. van Buuren, E.H. Klijn & J. Edelenbos, 'Democratic Legitimacy of New Forms of Water Management in the Netherlands', *International Journal of Water Resources Development*, 2012, 28(4), p. 629-645.

38. L.M. Koenraad, 'De opmars van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure: rechtsbescherming onder druk', *Gemeentestem* 2011/64, p. 323-330.

39. Arnstein 1969, p. 216; Rapport WRR 2012, p. 31.

40. Het Verdrag van Aarhus is beschikbaar via: www.unece.org/env/pp/treatytext.html.

41. Artikelen 3-9 Verdrag van Aarhus.

42. *Kamerstukken II* 2004/05, 29877, 3, p. 2.

43. Richtlijn 2003/35/EG van het Europese Parlement en de Raad van 26 mei 2003 tot voorziening in inspraak van het publiek in

de opstelling van bepaalde plannen en programma's betreffende het milieu en, met betrekking tot inspraak van het publiek en toegang tot de rechter, tot wijziging van Richtlijnen 85/337/EEG en 96/61/EG van de Raad-Verklaring van de Commissie. Zie: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:041:0026:0026:NL:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003L0035:NL:HTML;Kamerstukken II 2004/05, 29877, nr. 3 en Richtlijn 2003/4/EC van het Europese Parlement en de Raad van 28 januari 2003 inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie en tot de intrekking van Richtlijn 90/131/EEG van de Raad. Zie: <a href=) en <http://ec.europa.eu/environment/aarhus/legislation.htm>.

zijn andere richtlijnen aangepast ter verbetering van de doorwerking van het Verdrag van Aarhus, waaronder de Kaderrichtlijn water.⁴⁴ In Richtlijn 2003/35/EG is de mogelijkheid voor burgers tot inspraak bij het opstellen van plannen en programma's in milieuaangelegenheden vastgelegd. Het doel is bij te dragen aan de uitvoering van de verplichtingen van het Verdrag van Aarhus en de inspraakprocedures te verbeteren.⁴⁵

In navolging van het Verdrag van Aarhus bepaalt ook de Europese regeling dat het publiek in een vroeg stadium, wanneer alle opties open zijn, een reële mogelijkheid tot inspraak moet krijgen.⁴⁶ Artikel 2 schrijft ook voor dat de bevoegde instantie bij de besluitvorming naar behoren rekening houdt met de resultaten van de inspraak en dit aspect moet ook terugkomen bij de motivering van het besluit, plan of programma. Kortom, het is duidelijk dat de insteek is om burgers via participatie een stem te geven bij de besluitvorming over milieuaangelegenheden, maar de bewoordingen laten ruimte over voor interpreta-

De Awb procedure lijkt er op gericht om burgers de mogelijkheid te geven om commentaar te hebben op al uitgewerkte plannen

tie. Tot nu toe is in de jurisprudentie van het Hof van Justitie nog geen nadere uitleg gegeven van begrippen als vroeg, als alle opties nog open zijn, en reële mogelijkheid.

In Nederland zijn de belangrijkste bepalingen over participatie – ook wel inspraak genoemd – te vinden in de Algemene wet bestuursrecht (Awb). De Nederlandse milieuwetgeving verwijst naar deze bepalingen. De Waterwet voorziet – ter implementatie van de participatieverplichtingen uit de Kaderrichtlijn water – in uitvoeriger bepalingen over participatie, vooral waar het gaat om de totstandkoming van waterplannen.⁴⁷ In afdeling 3.4 Awb is inspraak door burgers geregeld. Deze afdeling is van toepassing als de tegever deze van toepassing heeft verklaard of een bestuursorgaan daar bij besluit voor heeft gekozen.⁴⁸ De Awb schrijft voor dat bestuursorganen tijdig hun plannen ter inzage leggen, dat deze kenbaar worden gemaakt aan burgers en dat burgers vervolgens de mogelijkheid wordt geboden te reageren op de ter inzage gelegde plannen, met als eventueel uiteindelijk doel toegang tot de rechter te verkrijgen.⁴⁹

Zo bepaalt artikel 3:11 Awb: 'Het bestuursorgaan legt het ontwerp van het te nemen besluit, met de daarop betrekking hebbende stukken die redelijkerwijs nodig zijn voor een beoordeling van het ontwerp, ter inzage'. In artikel 3:12 Awb is vastgelegd hoe bestuursorganen hun plannen kenbaar moeten maken aan burgers. Artikel 3:15 Awb regelt de mogelijkheid om te reageren op ter inzage gelegde plannen: 'Belanghebbenden kunnen bij het bestuursorgaan naar keuze schriftelijk of mondeling hun zienswijze over het ontwerp naar voren brengen'. Uit dit artikel blijkt

dat er voor burgers ook verschillende voorwaarden gelden. Zo dienen burgers belanghebbende te zijn bij de ter inzage gelegde plannen,⁵⁰ moeten zienswijzen binnen een bepaalde termijn zijn ingediend, moeten deze gemotiveerd worden en bestaat er alleen toegang tot de rechter als zienswijzen tijdig zijn ingediend.⁵¹

De Awb schrijft voor dat deze procedure in werking moet treden op het moment dat het betreffende bestuursorgaan een uitgewerkt plan heeft. De procedure lijkt er dan ook op gericht om burgers de mogelijkheid te geven om commentaar te hebben op al uitgewerkte plannen. Het lijkt dus vooral een kwestie van informeren en consulteren. Afdeling 3.4 Awb stelt nergens dat burgers in een eerder stadium, te weten bij het opkomen en/of de uitwerking van de plannen, ook zouden moeten kunnen participeren. Dit zorgt ervoor dat wettelijk gezien er vooral sprake is van burgerparticipatie achteraf. De Awb-bepalingen zijn echter minimumnormen, dus bestuursorganen kunnen er voor kiezen om op informele wijze vroeger in de besluitvormingsprocedure meer aandacht te besteden aan inspraak, zoals is gebeurd bij de casus Essche Stroom en Noordwaard. Dit kan overigens ook in gevallen waarin inspraak niet verplicht is.

3.2. *Inpassing in het bestaande recht*

De bestaande regeling voor burgerparticipatie in Nederland lijkt niet in strijd met het Verdrag van Aarhus of de Europese Richtlijnen. Opvallend is echter wel dat zowel het Verdrag als de Richtlijn aansporen tot vroege burgerparticipatie om burgers daadwerkelijk een rol te geven bij de besluitvorming, zoals verwoord in artikel 6 vierde lid 4 van het Verdrag van Aarhus. Daar staat dat: 'elke partij voorziet in vroegtijdige inspraak, wanneer alle opties open zijn en doeltreffende inspraak kan plaatsvinden'. Deze bepaling is overgenomen in artikel 2 van Richtlijn 2003/35. Dus zowel het Verdrag van Aarhus als de Europese Richtlijn nodigen uit tot het vervroegen en uitbreiden van de burgerparticipatiemogelijkheden in Nederland. In ieder geval voor wat betreft het omgevingsrecht.

Naast deze internationale/Europese invloed op het Nederlandse rechtsstelsel, is er ook lokale beïnvloeding.⁵² Op lokaal niveau bestaan veel verschillen voor wat betreft de gradatie van burgerparticipatie, met uitschieters naar boven en naar beneden op Arnsteins ladder, ook binnen dezelfde gemeente.⁵³ Hoewel de huidige regeling daar niet toe verplicht, laten onze casus zien dat er op lokaal niveau wordt geëxperimenteerd om te ontdekken hoe participatie in de democratie van de eenentwintigste eeuw het beste kan worden vormgegeven. Juist omdat het gaat om minimumnormen, maakt de huidige regeling dit soort experimenten mogelijk. Dat is op zich prijzenswaardig, maar het betekent wel dat de aanbevelingen van de verschillende rapporten soms wel en soms niet worden toegepast. Zonder nadere juridische uitwerking in Afdeling 3.4 van de Awb of de nieuwe Omgevingswet, worden de aanbevelingen ten aanzien van eerdere en uitgebreidere burgerparticipatie niet overal toegepast.

3.3. *Nieuwe omgevingswetgeving en/of aanpassing Afdeling 3.4 Awb*

Om participatie juridisch beter te verankeren zou het kunnen volstaan om in de nieuwe omgevingswetgeving

een juridische regeling op te nemen die de huidige regeling aanvult met een bepaling die participatie al in de idee- en aanvraagfase verplicht stelt.⁵⁴ De hiervoor beschouwde rapporten bezien echter niet uitsluitend omgevingsrechtelijke situaties. Zo blijkt uit het rapport van de Nationale ombudsman en het rapport van de WRR dat de voordelen van versterkte burgerparticipatie in het besluitvormingsproces ook van toepassing zijn buiten het omgevingsrecht. Het valt te overwegen of een meer algemene juridische verplichting tot vroegtijdige burgerparticipatie in het besluitvormingsproces kan worden vastgelegd in Afdeling 3.4 Awb.

Voor beide gevallen zou aansluiting kunnen worden gezocht bij de huidige regeling voor inspraak in de Awb. In het geval van het opnemen van artikelen in de nieuwe omgevingswetgeving zou een artikel kunnen worden opgenomen dat voortbouwt op artikel 3:11 Awb, voor die situaties waarbij de overheid ambtshalve plannen maakt en besluiten neemt. In het geval van het opnemen van een juridische verplichting tot vroegtijdige burgerparticipatie in het besluitvormingsproces zou Afdeling 3.4 van de Awb kunnen worden aangepast en uitgebreid. Ook hier zou een artikel kunnen worden opgenomen dat voortbouwt op artikel 3:11 Awb.

Het huidige juridische kader biedt geen aanknopingspunten voor vastlegging van de wijze waarop kan worden geparticipeerd en de gradatie van participatie. Nog afgezien van de controverse die een voorstel tot het opnemen van een wettelijke verplichting tot het overdragen van beslissingsmacht zou oproepen, is dit ook niet gemakkelijk in te passen in de bestaande juridische structuur. De keuze voor het instrumentarium – en daarmee ook voor de gradatie van participatie – zou dus ongewijzigd blijven bij invoering van een andere regeling, waarin participatie wordt vervroegd ten opzichte van de huidige regeling en nog steeds worden overgelaten aan de betreffende overheden. Daarmee blijven de mogelijkheden van participatie afhankelijk van de visie van het zittende bestuur en/of de desbetreffende ambtenaren op uitgebreide burgerparticipatie, zoals nu in de praktijk ook het geval is.⁵⁵

Tegen verdergaande jurisdisering van participatie kan worden ingebracht dat juridische regels alleen onvoldoende zijn om tot verbeterde participatie te komen. Zoals onder andere aangegeven in het rapport van de Nationale ombudsman, is een bij alle partijen aanwezige constructieve grondhouding tijdens het participatieproces van groot belang om het proces succesvol te laten verlopen, zelfs indien een juridische regeling van kracht zou zijn.⁵⁶ Ook ander onderzoek, naar de implementatie van de Kaderrichtlijn Water in Nederland, laat zien dat het hebben van een juridische regeling geen garantie is voor een succesvol participatieproces.⁵⁷ De houding van de verschillende betrokkenen en de manier waarop het proces wordt ingericht spelen een belangrijke rol in het uiteindelijke succes.⁵⁸ Een juridisch vastgelegde verplichting voor de overheid om burgers in een vroeg stadium van het besluitvormingsproces te betrekken, en daarmee het vastleggen van de rechten van burgers op tijdige inspraak, zou echter kunnen bijdragen aan een constructieve houding. Deze bijdrage aan een constructieve houding komt mede voort uit het feit dat bij vroege participatie burgers minder of niet tegen voldongen feiten aanlopen, ambtenaren nog open staan voor allerhande ideeën en op die wijze samen kan worden gewerkt aan een zo breed mogelijk gedragen oplossing. Aldus biedt de verplichting tot burgerparticipatie in een vroeg stadium in het besluitvormingsproces en de daardoor opgedane ervaringen wellicht een aanzet tot verbetering van burgerparticipatie bij overheden over de gehele linie.

Naast het veranderen van de huidige juridische regeling voor burgerparticipatie is het van essentieel belang om een positieve houding van bestuurders en ambtenaren ten opzichte van burgerparticipatie te creëren en/of te bevestigen. Het opstellen van burgerparticipatiebeleid op Rijksniveau en het door de Rijksoverheid actief bekend maken van handreikingen zouden kunnen bijdragen aan een positieve houding van ambtenaren ten opzichte van burgerparticipatie. Er is nog veel te winnen als het gaat om het ontwikkelen van kennis en competenties om burgerparticipatie te organiseren en productief te maken.

Het is van essentieel belang om een positieve houding van bestuurders en ambtenaren ten opzichte van burgerparticipatie te creëren en/of te bevestigen

44. 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). Zie: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0060:nl:HT ML>.

45. Art. 1, r.o. 1 en 3 Preambule Richtlijn 2003/35.

46. Art. 2 lid 2 Richtlijn 2003/35.

47. Zie art. 4.3, 4.5, 4.7 Waterwet.

48. Art. 3:10 Awb.

49. Zie art. 3:9-3:11 Awb.

50. Overigens geldt een uitzondering in het waterbeheer, waar deze mogelijkheid op grond van de Kaderrichtlijn water voor een ieder openstaat.

51. P.J.J. van Buuren & T.C. Borman, *Tekst en Commentaar Algemene wet bestuursrecht*, Deventer: Kluwer 2009, punt 2 en 3 bij artikel 3:15 Awb.

52. Zie bijv.: www.participedia.nl/utrechtse-participatiestandaard.

53. Zie hierover uitgebreid Van Houwelingen e.a. 2014.

54. De Elverding aanpak – met eerdere en ruimere participatie – wordt overigens voorgesteld in de ontwerp-Omgevingswet voor de besluitvorming over grotere projecten.

55. Rapport Nationale ombudsman 2009, p. 19-28.

56. Rapport Nationale ombudsman 2009,

p. 47.

57. J.H. Behagel *The politics of democratic governance: The implementation of the Water Framework Directive in the Netherlands* (diss. Wageningen), 2012, p. 97-98.

58. OECD, *Water Governance in the Netherlands: Fit for the Future?*, OECD Studies on Water, OECD Publishing 2014, p. 259 e.v.

4. Conclusie

In dit artikel hebben we een analyse gemaakt van de participatie in de besluitvorming in twee casestudies uit het waterdomein. 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. Op basis van haar onderzoek, concludeert zij dat in de meeste gevallen waar macht wordt gedeeld, de macht werd gegrepen door de burgers, niet gegeven door het bestuur.⁵⁹ De casus Essche Stroom en Noordwaard laten zien dat de overheid niet bereid was om macht te delen bij de keuze voor het doel, maar wel bij de uitwerking van de maatregelen. Dit lijkt te zijn ingegeven door de noodzaak om draagvlak te verwerven.⁶⁰

Verskillende rapporten over participatie, zoals van de Commissie Elverding, de Ombudsman en de WRR, bevelen overheden aan de participatie te versterken. Zij bepleiten geen juridisering, maar een mentaliteitsverandering. Als het Rijk echter een einde wil maken aan de vrijblijvendheid ten aanzien van het al dan niet opvolgen van de aanbevelingen uit de verschillende rapporten, dient zij het juridische kader aan te passen. Daarom willen wij de discussie openen ten aanzien van het opnemen van een juridische verplichting tot vroegtijdige participatie in de nieuwe Omgevingswet of in Afdeling 3.4 Awb. Een dergelijke regeling laat onverlet dat het niveau van participatie afhankelijk blijft van de bereidheid van de overheid om beslissingsmacht te delen met burgers.

Zowel in de nieuwe Omgevingswet als in Afdeling 3.4 Awb zou kunnen worden gekozen voor een juridische verplichting tot vroegtijdige participatie die voortborduurt op het huidige artikel 3:11 Awb. Het opnemen van een verplichting tot burgerparticipatie in een vroeg stadium in het besluitvormingsproces is passend in het licht van de huidige internationale en Europese regels over parti-

patie, aangezien die vroeger participatie, als alle opties open zijn, voorstaan. Een juridisch vastgelegde verplichting voor de overheid om burgers in een vroeg stadium van het besluitvormingsproces te betrekken, en daarmee het vastleggen van de rechten van burgers op tijdige inspraak, kan het besluitvormingsproces verbeteren en een bijdrage leveren aan de gewenste mentaliteitsverandering. Vroege participatie kan immers zorgen voor een constructieve houding bij alle partijen omdat bij vroeger participatie burgers minder of niet tegen voldongen feiten aanlopen, ambtenaren nog open staan voor allerlei ideeën en op die wijze samen kan worden gewerkt aan een zo breed mogelijk gedragen oplossing.

Wij zijn ons er van bewust dat het ook mogelijk is om op grond van deze twee casestudies tot een diametraal tegenoverstelde mening te komen ten aanzien van nut en noodzaak van een juridische verplichting. Deze twee casestudies tonen immers aan dat vroegtijdige en uitgebreide publieke participatie nu al gebeurt zonder een juridische verplichting. Zij laten zien dat vroegtijdige en uitgebreide participatie overheden winst oplevert in termen van tijd, draagvlak en kwaliteit. Het ligt voor de hand dat andere overheden dat ook zullen willen en daarom vrijwillig meer aandacht zullen besteden aan vroegtijdige en uitgebreide participatie. Hoewel een bescheiden aanpassing van de huidige wettelijke regeling om burgerparticipatie te versterken door deze te vervroegen mogelijk is, zijn we ons ervan bewust dat een juridische regeling alleen geen garantie voor succes vormt. De houding van de verschillende betrokken partijen, hun competenties om een en ander succesvol te organiseren en de manier waarop alle partijen in het proces zich opstellen spelen een essentiële rol.⁶¹ Ook dat blijkt uit de twee verrichte casestudies. •

⁵⁹ S.R. Arnstein 1969, p. 222.

⁶⁰ 70% van de respondenten gaf dit als antwoord, aldus het rapport van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Directoraat-Generaal Bestuur

en Koninkrijksrelaties, Beleidsdoorlichting Burgerparticipatie 2007-2011, 2012, p. 20.

⁶¹ Zie hierover meer in Van Houwelingen e.a. 2014, in het bijzonder p. 222-241.