

Artikel

Inhoud en reikwijdte van het projectbesluit voor 'natte' waterstaatswerken

Mr. dr. F.A.G. (Frank) Groothuijse*

1 Inleiding

184

Op 5 oktober 2017 vond onder leiding van prof. mr. Peter van Buuren een studiemiddag plaats over projectbesluitvorming voor waterbeheerders. Aan de hand van de casus 'De meanderende Maas' werd stilgestaan bij de besluitvorming op grond van de Waterwet (Wtw) en de Wet ruimtelijke ordening, maar ook vooruitgekeken naar de besluitvorming op grond van de Omgevingswet.

Henk Gierveld ging in op de participatie in de verkenningfase, zoals die in de Omgevingswet is opgenomen (par. 5.2.2), en Hans Besselink op integrale besluitvorming. Hun artikelen, bewerkingen van de door hen gehouden presentaties, treft u eveneens aan in dit nummer.¹

In mijn bijdrage tijdens de studiemiddag ben ik ingegaan op de inhoud en reikwijdte van het projectbesluit voor 'natte' waterstaatswerken. In een vorige aflevering van TO heb ik reeds aandacht besteed aan de huidige besluitvorming met betrekking tot de aanleg en wijziging van 'natte' waterstaatswerken en ben ik ook kort ingegaan op de besluitvorming onder de Omgevingswet (hierna: Ow).² Ik ga dat op deze plaats niet herhalen. Dit

geeft mij echter wel de gelegenheid om nog een aantal zaken die bij bestudering van de wettekst en de toelichting daarop zijn opgevallen aan te stippen.³

Het begrip 'projectbesluit' wordt gedefinieerd als een projectbesluit als bedoeld in afdeling 5.2 Ow.⁴ Dat zegt dus nog niets over wat een projectbesluit is of wat de inhoud van een projectbesluit is of kan zijn. In afdeling 5.2 Ow komt men in art. 5.44 Ow al snel de projectbesluitbevoegdheid tegen. Op grond van de bepaling kan voor het uitvoeren van een project en het in werking hebben of in stand houden daarvan een projectbesluit worden vastgesteld. Ook dat geeft nog niet zoveel houvast, maar gelukkig is ook het begrip 'project' gedefinieerd. De definitie van dit begrip in de bijlage bij de Ow brengt ons echter ook niet veel verder. Een project wordt gedefinieerd als het bouwen van bouwwerken of de totstandbrenging van installaties of werken (sub a) of andere activiteiten in de fysieke leefomgeving, inclusief de activiteiten voor de winning van delfstoffen (sub b). Oftewel: alle activiteiten in de fysieke leefomgeving zijn een project.

Meer duidelijkheid over wat een projectbesluit is, krijgt men als er gekeken wordt wie voor welke projecten een projectbesluit kan vaststellen. Gedeputeerde Staten (GS) en de minister van Infrastructuur en Milieu (IenM) kunnen projectbesluiten vaststellen voor projecten van provinciaal onderscheidenlijk nationaal belang. Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om de aanleg, het in werking hebben en het in stand houden van asiel-

* Mr. dr. F.A.G. Groothuijse is als universitair hoofddocent verbonden aan het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law van de Universiteit Utrecht.

1. Meer informatie over de casus, de presentaties en het verslag van de bijeenkomst zijn te vinden op www.uu.nl/utrecht-centre-for-water-oceans-and-sustainability-law.

2. Zie F.A.G. Groothuijse, Projectbesluitvorming voor natte waterstaatswerken op grond van de Waterwet en de Omgevingswet, TO 2017, afl. 3, p. 127-142.

3. Bij verwijzingen naar artikelen ga ik uit van de Omgevingswet (Stb. 2016, 156) met een weergave van de wijzigingen in het conceptvoorstel Invoeringswet Omgevingswet van 30 juni 2017. Bij de verwijzing naar artikelen in de AMvB's ga ik uit van de consultatieversies van juni 2017. De consultatieversies van de Invoeringswet en de AMvB's zijn te vinden op www.omgevingswetportaal.nl.

4. Zie art. 1.1 jo. onderdeel A bijlage Ow.

zoekerscentra, provinciale wegen, spoor-, snel- en vaarwegen, vuilverbrandingsinstallaties, hoogspanningstracés, windmolenparken, enzovoort. De projecten waarvoor een projectbesluit kan worden vastgesteld, zijn niet beperkt tot de projecten die worden geïnitieerd of uitgevoerd door het provinciebestuur of het Rijk. Projectbesluiten kunnen ook worden vastgesteld ter verwezenlijking van particuliere projecten die een provinciaal of nationaal belang dienen. GS en de minister van IenM moeten bij het vaststellen van projectbesluiten het subsidiariteitsbeginsel van art. 2.3 Ow in acht nemen. Dat wil zeggen dat zij alleen projectbesluiten kunnen vaststellen als het provinciale onderscheidenlijk nationale belang niet op doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur⁵ kan worden behartigd, of voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van taken en bevoegdheden op grond van de wet of de uitoefening van internationale verplichtingen. Voor zover het watersysteembelangen betreft, is alleen het laatstgenoemde criterium van belang, omdat gemeentebesturen geen beheerders zijn van watersystemen en de daarmee samenhangende belangen dus ook niet door hen kunnen worden behartigd.⁶ Het beheer van watersystemen is wel een waterschapstaak en de waterschappen kunnen uitsluitend ten behoeve van deze en andere aan hen toebedeelde taken projectbesluiten vaststellen. Het gemeentebestuur kan geen projectbesluiten vaststellen, maar kan ten behoeve van de uitvoering van een gemeentelijk project van publiek belang de coördinatie-regeling van toepassing verklaren op de wijziging van het omgevingsplan en uitvoeringsbesluiten die daarvoor nodig zijn.⁷

2 Inhoud projectbesluit waterschap

Als we naar de inhoud van het projectbesluit kijken, valt op dat de wet zelf daar niet zoveel eisen aan stelt. De participatie en de resultaten van de voorafgaande verkenning⁸ moeten op grond van art. 5.51 Ow worden verantwoord, waarbij in ieder geval moet worden ingegaan op de eventuele alternatieven die in het participatietraject zijn aangedragen en de uitgebrachte deskundigenadviezen. De andere inhoudelijke eisen treffen we aan in art. 4.5 Omgevingsbesluit jo. art. 16.88 Ow. In het projectbesluit zal het project zelf moeten worden beschreven, de locatie waar het wordt uitgevoerd en de wijze waarop het project zal worden uitgevoerd. Ook moeten de permanente en tijdelijke maatregelen en voorzienin-

gen die nodig zijn voor de uitvoering van het project worden beschreven. Het gaat daarbij bijvoorbeeld om de locatie en inrichting van werkpontons en bouwlocaties, tijdelijke wegafsluitingen, enzovoort. Voor zover de uitvoering van het project nadelige gevolgen heeft voor de fysieke leefomgeving, zullen maatregelen en voorzieningen die worden getroffen om die gevolgen te voorkomen of zo veel mogelijk te beperken ook in het projectbesluit moeten worden opgenomen. De inhoudelijke vereisten voor het projectbesluit verschillen in zoverre niet wezenlijk van de eisen die art. 5.4 Wtw aan het projectplan stelt. Wat wel opvalt, is dat de mogelijkheid om bij AMvB meekoppelkansen⁹ en publiek-private kansen te onderzoeken, niet terugkeert. Dat is voor de praktijk geen groot gemis, omdat deze onderzoeksplicht bij AMvB nooit van toepassing is verklaard.

Een duidelijk verschil met de huidige wetgeving is dat het projectbesluit ingevolge art. 5.52 lid 1 Ow ook omgevingsplanregels zal moeten bevatten, voor zover het projectbesluit niet met het omgevingsplan in overeenstemming is. Dat geldt niet alleen voor de provinciale en nationale projectbesluiten, maar ook voor de projectbesluiten van het waterschapsbestuur. Wel moeten projectbesluiten van het waterschapsbestuur, ter inbedding in het algemeen bestuur, altijd worden goedgekeurd door GS, die daarbij ook de vervangende en aanvullende omgevingsplanregels zullen moeten goedkeuren.

In zijn bijdrage acht Hans Besselink de bevoegdheid van het waterschapsbestuur om ter uitvoering van projecten omgevingsplannen te wijzigen in het licht van de functionele waterschapstaak niet problematisch. Hij ziet vooral de winst in het voorkomen van dubbel werk. Reden voor mij om op dit punt nog even nader in te gaan.¹⁰

Reeds eerder heb ik betoogd dat de bevoegdheid van het waterschapsbestuur om – met goedkeuring van GS – omgevingsplanregels te wijzigen in mijn ogen een inbreuk maakt op de gemeentelijke omgevingsplanbevoegdheid, die verder gaat dan nodig is voor de uitvoering van de waterschapstaak. Voor de uitvoering van een waterstaatsproject dat in strijd is met het omgevingsplan, volstaat immers dat het omgevingsplan in zoverre buiten toepassing blijft. Daartoe zou in de Ow een door GS goedgekeurd projectbesluit kunnen worden aange-merkt als een omgevingsvergunning voor het afwijken van het omgevingsplan.¹¹

Een echte integrale afweging kan het waterschapsbestuur bij het vaststellen van het projectbesluit mijns

5. Voor rijksprojectbesluiten geldt dat het nationale belang met het oog waarop het projectbesluit wordt vastgesteld niet op een doeltreffende en doelmatige wijze door het provinciebestuur kan worden behartigd. Zie art. 2.3 lid 3 sub a Ow.
6. Bij wijze van uitzondering kan het beheer van een waterstaatswerk aan het gemeentebestuur worden toebedeeld. Zie art. 2.18 lid 2 Ow jo. art. 2 lid 2 Waterschapswet (hierna: Wsw).
7. Art. 5.55 Ow.
8. Zie voor de verkenningfase de bijdrage van Henk Gierveld.

9. In art. 5.4 lid 2 Wtw worden deze meekoppelkansen als volgt omschreven: 'maatschappelijke functies en ambities en mogelijke innovaties waarmee de aanleg of wijziging van een waterstaatswerk gecombineerd zou kunnen worden'. Het betreft dus de mogelijkheid of kans om andere doelstellingen dan de doelstellingen voor het waterbeheer voor een gebied mee te nemen bij de vaststelling van een projectbesluit door het waterschapsbestuur.
10. Zie de bijdrage van Hans Besselink, par. 3.
11. Het betreft een omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit in de zin van art. 5.1 lid 1 sub a Ow, waarop de beoordelingsregels als bedoeld in art. 5.21 lid 2 sub b Ow van toepassing zijn.

inziens niet maken vanwege de beperkte functionele taak ten behoeve waarvan een projectbesluit kan worden vastgesteld. Weliswaar moet bij de vaststelling en goedkeuring van een projectplan op grond van het huidige recht de ruimtelijke aanvaardbaarheid van het projectbesluit worden beoordeeld,¹² maar dat is in mijn ogen iets anders dan de integrale gebiedsgerichte afweging die op grond van art. 4.2 lid 1 Ow bij de vaststelling van een omgevingsplan moet worden gemaakt. Dat de aanleg of wijziging van een waterstaatswerk in ruimtelijk opzicht aanvaardbaar is, zegt immers nog niets over de toelaatbaarheid en wenselijkheid van andere (dubbel)functies op die locatie of locaties in de directe omgeving van het waterstaatswerk. Uiteindelijk zal voor het gehele gebied de toedeling van functies aan locaties – met inachtneming van het projectbesluit – evenwichtig moeten zijn. Het is naar mijn mening in beginsel aan het gemeentebestuur die integrale gebiedsgerichte afweging te maken. Het gemeentebestuur bepaalt welke (dubbel)functies met inachtneming van de waterstaatkundige randvoorwaarden en een evenwichtige toedeling van functies aan locaties ter plaatse zijn toegestaan en welke regels met het oog daarop nodig zijn. Of de locatie waar het waterstaatswerk wordt aangelegd of gewijzigd een recreatieve, een agrarische of een ecologische functies krijgt (of behoudt), is in mijn ogen niet aan het waterschapsbestuur, maar aan het gemeentebestuur. Het waterschapsbestuur kan die integrale gebiedsgerichte afweging ook niet maken, omdat de reikwijdte van de projectbesluitbevoegdheid beperkt is tot de functionele waterschapstaak. Grootschalige waterstaatsprojecten met een grote invloed op de omgeving zullen veelal gepaard gaan met wijzigingen of beperkingen van andere functies in de omgeving, zodat daarvoor een omgevingsplanherziening van het gemeentebestuur noodzakelijk zal zijn.¹³

Met dat dubbele werk zal het naar mijn verwachting wel meevallen, omdat de inpassing van het projectbesluit in het omgevingsplan uitsluitend zal bestaan uit de toedeling van een waterstaatkundige functie aan de locatie van het aangelegde of gewijzigde waterstaatswerk. Regels ter bescherming van het waterstaatswerk kunnen namelijk niet in het omgevingsplan worden opgenomen, omdat de waterschapsverordening reeds in dergelijke regels voorziet.¹⁴ Ook zal de inpassing van het projectbesluit in het omgevingsplan niet tot extra juridische procedures leiden, omdat tegen het ontwerp-omgevingsplan geen zienswijzen naar voren kunnen worden gebracht en tegen de vaststelling van het omgevingsplan in zoverre dus ook geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaat.¹⁵ Het aanmerken van een goedgekeurd projectbesluit van het waterschapsbestuur als een omgevingsvergunning voor het afwijken van het omgevings-

plan verdient naar mijn oordeel dan ook de voorkeur boven een rechtstreekse wijziging van het omgevingsplan door een goedgekeurd projectbesluit van het waterschapsbestuur.

Een andere noviteit is dat een projectbesluit een integraal besluit kan zijn, waarin de benodigde uitvoeringsbesluiten, zoals omgevingsvergunningen voor bouwen, Natura 2000-activiteiten, flora- en fauna-activiteiten, enzovoort, kunnen worden geïntegreerd. Ook deze noviteit is van invloed op de inhoud van het projectbesluit. Wanneer het bevoegd gezag een integraal projectbesluit vaststelt, zal in het projectbesluit namelijk moeten worden aangegeven welke uitvoeringsbesluiten daarin worden geïntegreerd. Voor zover deze worden geïntegreerd, zijn daarop vanzelfsprekend wel de inhoudelijke beoordelingsregels van toepassing en kunnen met het oog op de belangen die deze beoordelingsregels beogen te beschermen voorschriften aan het projectbesluit worden verbonden. Het projectbesluit zal dan ook een inhoudelijke motivering moeten bevatten in het licht van de toepasselijke beoordelingsregels. Ook zal het projectbesluit de voorschriften moeten bevatten die naar aanleiding van de toetsing aan die beoordelingsregels noodzakelijk worden geacht.¹⁶ Interessant punt is dat GS ook integrale projectbesluiten van het waterschapsbestuur moeten goedkeuren, zodat die goedkeuring mede betrekking zal hebben op alle uitvoeringsbesluiten die in het projectbesluit zijn geïntegreerd, zoals de omgevingsvergunning voor een bouwactiviteit. Dat betekent dat GS in het kader van deze goedkeuring de rechtmatigheid van alle uitvoeringsbesluiten die in het projectbesluit zijn geïntegreerd zullen moeten beoordelen.

3 Reikwijdte projectbesluitbevoegdheid

Hiervoor zijn de formele inhoudsvereisten van het projectbesluit besproken, maar interessant is natuurlijk ook waarop een projectbesluit van het waterschapsbestuur nu eigenlijk mag zien. Dan betreft het niet de formele inhoud, maar de materiële inhoud van het projectbesluit, oftewel de reikwijdte van het projectbesluit. De reikwijdte van de projectbesluitbevoegdheid van waterschapsbesturen is beperkt tot de aan hen wettelijk toebedeelde taken. Die taken betreffen het beheer van watersystemen of onderdelen daarvan die niet in beheer zijn bij het Rijk, voor zover deze bij provinciale verordening aan de waterschappen zijn toebedeeld,¹⁷ en de zuivering

12. Zie ook de bijdrage van Besselink, par. 2 en de daar genoemde jurisprudentie: ABRvS 15 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV5083; zie ook ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:360.

13. Zie ook par. 5 van deze bijdrage.

14. Zie p. 144 NvT Bkl. Zie ook ABRvS 15 februari 2015, AB 2015/179 m.nt. F.A.G. Groothuijse.

15. Zie art. 16.31 Ow.

16. Meer over dit onderwerp valt te lezen in de bijdrage van Hans Besselink.

17. Zie art. 2.17 lid 1 sub a onder 1 jo. art. 2.18 lid 2 jo. art. 2 lid 2 Wsw en art. 2.20 lid 3 Ow. De watersystemen of onderdelen daarvan die niet in beheer zijn bij het Rijk moeten in beginsel worden toebedeeld aan het waterschap, tenzij dit niet verenigbaar is met het belang van een goede organisatie van de waterstaatkundige verzorging (art. 2 lid 2 Wsw). Ongeveer 90% van de primaire waterkeringen en vrijwel alle regionale wateren zijn in beheer van de waterschappen.

van stedelijk afvalwater.¹⁸ Het beheer van watersystemen is in de Ow gedefinieerd als: ‘het samenstel van aan watersystemen verbonden taken, gericht op 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’. Uitsluitend ter uitvoering van projecten ten behoeve van deze doelstellingen voor het beheer van de eigen watersystemen en de stedelijke afvalwaterzuivering kan het waterschapsbestuur een projectbesluit vaststellen. Anders dan onder de huidige wetgeving, waarbij een projectplan uitsluitend kan worden vastgesteld voor de aanleg of wijziging van waterstaatswerken, zou het waterschapsbestuur dus ook voor de bouw van een rioolwaterzuiveringsinstallatie, dat geen waterstaatswerk is, een projectbesluit kunnen vaststellen.

Opvallend is dat het dagelijks bestuur (hierna: DB) van het waterschap bevoegd is om het projectbesluit vast te stellen, waar dat onder het huidige recht het algemeen bestuur (hierna: AB) is. Thans bestaat wel de mogelijkheid voor het AB de projectplanbevoegdheid te delegeren aan het DB voor gevallen waarin de aard van de bevoegdheid daaraan niet in de weg staat.¹⁹ Aangenomen moet worden dat de delegatie van de projectbesluitbevoegdheid ten aanzien van ingrijpende projecten waarop de projectprocedure van afdeling 5.2 Wtw van toepassing is, zoals de aanleg, verlegging en versterking van primaire waterkeringen, thans niet mogelijk is.²⁰ Onder de Ow gaat de gehele projectbesluitbevoegdheid over naar het DB, zodat het AB alleen via de generieke politiek-bestuurlijke controle-instrumenten invloed op het projectbesluit kan uitoefenen.

De regeling van het projectbesluit bevat overigens nog enkele andere staatsrechtelijke eigenaardigheden. Bij provinciegrensoverschrijdende projecten zijn GS van de provincie waar het project ‘in hoofdzaak’ zal worden uitgevoerd het bevoegd gezag voor de beslissing omtrent goedkeuring van het projectbesluit van het waterschapsbestuur.²¹ Nog afgezien van de rechtsvragen die dit criterium kan oproepen,²² is het wat mij betreft vanuit staatsrechtelijk oogpunt curieus dat een waterschapsbestuur door de begrenzing van een project kan bepalen welk provinciebestuur bevoegd is om het projectbesluit goed te keuren.²³

Voor zover uitvoeringsbesluiten niet worden geïntegreerd in het projectbesluit, moeten de uitvoeringsbesluiten afzonderlijk worden genomen. Op deze besluiten kan de coördinatieregeling van de nog aan te passen afdeling 3.5 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) van toepassing worden verklaard. Dit is een bevoegdheid van het waterschapsbestuur, geen verplichting. De eerder in 2014 gepubliceerde consultatieversie van deze coördinatieregeling lijkt sterk op de huidige coördinatieregeling, die in afdeling 5.2 Wtw is opgenomen, waarbij GS coördinerend orgaan zijn. Bij onvoldoende medewerking van het oorspronkelijke bevoegd gezag kunnen GS het uitvoeringsbesluit plaatsvervangend en op kosten van dat gezag nemen. Voor de aanleg, versterking en verlegging van primaire waterkeringen geldt altijd een projectbesluitplicht, ongeacht wie de beheerder is (waterschap²⁴ of Rijk²⁵). In dat geval is toepassing van de coördinatieregeling van afdeling 3.5 Awb verplicht.

Het waterschapsbestuur heeft de bevoegdheid om ter uitoefening van de waterschapstaken een projectbesluit vast te stellen, maar is daartoe niet verplicht, tenzij het gaat om de aanleg, verlegging of versterking van primaire waterkeringen. Voor zover het project niet bestaat uit de aanleg, verlegging of versterking van een primaire waterkering, kan het waterschapsbestuur er ook voor kiezen om voor de uitvoering daarvan de benodigde vergunningen aan te vragen. In de memorie van toelichting wordt verondersteld dat in dat geval een omgevingsvergunning voor een beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een waterstaatswerk van het waterschapsbestuur – oftewel een vergunning eigen dienst – is vereist. Echter, deze vergunningplichten zullen dan wel weer moeten terugkeren in de waterschapsverordeningen. Enkele jaren geleden zijn deze juist uit de keuren geschrapt, omdat waterschapsbesturen op grond van art. 5.4 Wtw voor de aanleg en wijziging van waterstaatswerken altijd een projectplan moeten opstellen, waartegen belanghebbenden bestuursrechtelijke rechtsbescherming kunnen aanwenden. De verlening van een vergunning eigen dienst voegt in dat geval niets meer toe. Wanneer er voor de aanleg of wijziging van waterstaatswerken echter geen wettelijke projectbesluitplicht geldt, dan gaat dat argument niet langer op. Waterschapsbesturen zullen voor de gevallen waarin zij geen projectbesluit willen vaststellen, in de waterschapsverordeningen de vergunning eigen dienst moeten herintroduceren. Doen zij dat niet, dan verliezen belanghebbenden hun rechtsbeschermingsmogelijkheden tegen de beslissing van het waterschapsbestuur om over te gaan tot de aanleg of wijziging van een waterstaatswerk. Dat zal de bestuursrechter naar mijn verwachting niet (mogen) accepteren. Voorziet de waterschapsverordening niet in een vergunning eigen dienst, dan is mijn verwachting dat de bestuursrechter de projectbesluitbevoegdheid niet langer zal zien als een bevoegdheid, maar als een verplichting. Daarbij speelt ook mee dat tegen het

18. Art. 2.17 lid 1 sub a onder 2 Ow.

19. Art. 83 lid 1 Wsw.

20. Kamerstukken II 2012/13, 33 503, nr. 3, p. 17.

21. De Wabo kent ook een dergelijk criterium voor het bepalen van het bevoegd gezag voor de omgevingsvergunning. Zie art. 2.4 lid 1 Wabo.

22. De vraag kan zich immers voordoen wanneer een provinciegrensoverschrijdend project in hoofdzaak in een provincie is gelegen. Zijn daarvoor de gevolgen voor de fysieke leefomgeving bepalend, of is dat het ruimtebeslag dat voor het project benodigd is?

23. Wellicht nog curieuzer is dat een provinciebestuur op grond van art. 5.44 lid 2 Ow zelfstandig een provinciegrensoverschrijdend projectbesluit kan vaststellen, zolang het project maar in hoofdzaak in de eigen provincie wordt uitgevoerd.

24. Art. 5.46 lid 2 Ow.

25. Art. 5.46 lid 1 sub f Ow.

besluit tot herziening van de legger, waarin een gewijzigde toestand van het aangelegde of gewijzigde waterstaatswerk zal moeten worden verwerkt, geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming zal openstaan.²⁶

Waar het de aanleg of wijziging van rijkswaterstaatswerken betreft, heeft de minister van IenM zoals gezegd de projectbesluitbevoegdheid.²⁷ Aan het subsidiariteitsvereiste²⁸ is in dat geval zonder meer voldaan, omdat het beheer van rijkswaterstaatswerken juist bij wet aan het Rijk is opgedragen. Voor zover het primaire waterkeringen betreft, bestaat er voor de minister van IenM, evenals voor het waterschapsbestuur, een projectbesluitplicht. Voor andere projecten die de aanleg of wijziging van rijkswaterstaatswerken betreffen, is het vaststellen van een projectbesluit niet verplicht. In dat geval zal de minister van IenM een vergunning eigen dienst moeten aanvragen, omdat de aanleg of wijziging van rijkswaterstaatswerken van rijkswege niet vergunningvrij is.²⁹ Alleen onderhoud en herstel zijn vrijgesteld van de vergunningplicht.

4 Meekoppelkansen projectbesluit waterschap

De beperking van de projectbesluitbevoegdheid van het waterschapsbestuur tot de uitvoering van de functionele taak heeft gevolgen voor de meekoppelkansen die daarin kunnen worden meegenomen. Voor zover meekoppelkansen niet strekken tot de uitvoering van de waterschapstaak, kan het projectbesluit van het waterschapsbestuur daarin niet voorzien.

In de eerste plaats kan een projectbesluit uitsluitend voorzien in projecten of ontwikkelingen die strekken tot het beheer van waterstaatswerken door het waterschap. Dat betekent bijvoorbeeld dat in een projectbesluit voor de versterking of verlegging van een primaire waterkering een uiterwaardvergraving in het rivierbed van een rijksoppervlaktewaterlichaam niet kan worden meegenomen. De uiterwaardvergraving strekt namelijk niet tot uitvoering van de beheertaak van het waterschapsbestuur, maar betreft de uitvoering van een beheertaak van het Rijk. Dit speelt ook bij verleggingen van primaire keringen, waar op grond van het huidige recht (art. 5.4 lid 5 Wtw) voorzieningen ten behoeve van de landschappelijke inpassing van het gebied tussen de oorspronkelijke en verlegde primaire waterkering in het

projectplan kunnen worden opgenomen. Deze mogelijkheid wordt in de Ow niet meer expliciet genoemd.

De projecten en ontwikkelingen moeten niet alleen strekken ten behoeve van de eigen functionele beheertaak, maar vanzelfsprekend ook passen binnen die taak. Naast de aan het waterschap opgedragen zuiveringstaak gaat het om het beheer van watersystemen of onderdelen daarvan gericht op de doelstellingen voor het waterbeheer. Die doelstellingen betreffen: voorkomen en beperken van wateroverlast en overstromingen, in samenhang met waterschaarste, beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen en het vervullen van op grond van de wet aan de watersystemen toegekende maatschappelijke functies.³⁰ Nieuwe ontwikkelingen, zoals de aanleg of aanpassing van een (jacht)haven en het realiseren van bedrijventerrein of woningen, vallen sowieso niet onder deze beheertaak, zodat dergelijke ontwikkelingen niet kunnen worden meegenomen in een projectbesluit van het waterschapsbestuur. De vraag is natuurlijk waar de grens precies ligt. De ruimte zal met name kunnen worden gevonden (of moeten worden gezocht) in de vervulling van maatschappelijke functies van watersystemen. Zou het aanleggen van afmeervoorzieningen voor pleziervaartuigen wel mogelijk zijn als het een oppervlaktewater betreft waaraan een recreatieve functie is toegekend? Of de aanleg van een recreatief fietspad op een te versterken waterkering waaraan een recreatieve functie is toegekend? Daarbij is van belang dat – anders dan onder het huidige recht het geval is³¹ – maatschappelijke functies in provinciale of nationale waterprogramma's op grond van de Ow uitdrukkelijk aan watersystemen (of onderdelen daarvan) moeten worden toegekend.

Betreft het voorzieningen of maatregelen die worden getroffen om nadelige gevolgen van het waterstaatsproject voor de fysieke leefomgeving te voorkomen, te beperken of te compenseren, dan kunnen die ontwikkelingen wel worden meegenomen in het projectbesluit van het waterschapsbestuur.³² Indien door de versterking of verlegging van een primaire waterkering een fietspad op de bestaande kering zou verdwijnen, kan het projectbesluit naar mijn mening voorzien in de aanleg van een compenserend fietspad. Deze ontwikkelingen kunnen evenwel niet worden aangemerkt als meekoppelkansen. Interessante vraag is in hoeverre maatregelen met het oog op de landschappelijke inpassing van een waterstaatsproject kunnen worden opgenomen in het projectbesluit en welke maatregelen daaronder kunnen worden geschaard. In ieder geval zal moeten worden gemotiveerd welke nadelige gevolgen van het waterstaatsproject voor de fysieke leefomgeving daarmee wor-

26. Het besluit tot vaststelling van de legger zal op de negatieve lijst van hoofdstuk 1 van bijlage 2 van de Awb worden geplaatst. Ook onder het huidige recht is dat het geval, maar niet voor zover in de legger beschermingszones en/of bergingsgebieden worden aangewezen. Die uitzonderingen zullen echter komen te vervallen, zodat er tegen het besluit tot vaststelling van de legger in geen enkel geval meer bestuursrechtelijke rechtsbescherming open zal staan.

27. Met uitzondering van de aanleg, verlegging en versterking van primaire waterkeringen (art. 5.46 lid 1 sub f Ow).

28. Art. 2.3 lid 3 Ow.

29. Zie hoofdstuk 6 Bal en NvT Bal, p. 816.

30. Art. 2.17 lid 1 sub a onder 1 jo. art. 1.1 jo. bijlage Ow.

31. De Afdeling bestuursrechtspraak lijkt voor de vraag of maatschappelijke functies aan watersystemen zijn toegekend, uit te gaan van het feitelijke gebruik van watersystemen en niet van de toekenning daarvan in nationale en provinciale waterplannen. Zie ABRvS 8 februari 2017, AB 2017/93 m.nt. F.A.G. Groothuijse, ABRvS 25 juni 2014, AB 2014/351 m.nt. H.F.M.W. van Rijswijk en ABRvS 8 juli 2015, M en R 2015/152 m.nt. Van der Vlist, AB 2016/151 m.nt. H.F.M.W. van Rijswijk.

32. Art. 16.88 lid 1 sub a Ow jo. art. 4.5 sub c Ob.

den voorkomen, beperkt of gecompenseerd. Maatregelen of ontwikkelingen die verder gaan dan dat, zullen in het projectbesluit niet kunnen worden opgenomen.

5 Integrale gebiedsontwikkeling waarvan een waterstaatsproject onderdeel is

Al met al kan worden geconcludeerd dat de projectbesluitbevoegdheid vanwege haar reikwijdte voor het waterschapsbestuur geen instrument biedt voor integrale gebiedsontwikkeling. Indien er een bij de verschillende overheden (en burgers en bedrijven) breedgedragen bestuurlijke wens bestaat om naar aanleiding van een ingrijpend waterstaatsproject andere ontwikkelingen in het gebied mee te nemen, omdat het gebied toch ‘op de schop gaat’, zal deze integrale gebiedsontwikkeling niet enkel met een projectbesluit van het waterschapsbestuur kunnen worden uitgevoerd. In dat geval zal (deels) moeten worden opgeschaald naar een provinciaal of nationaal projectbesluit, in ieder geval voor zover de gebiedsontwikkeling niet ziet op de uitoefening van de functionele waterschapstaak.

Dit heeft ook zijn weerslag op de scope die in de verkenningfase voor de opgave wordt gekozen. Voor een waterschap kan deze opgave alleen gerelateerd zijn aan de waterschapstaak, bijvoorbeeld het voldoen aan de veiligheidsnormen voor primaire waterkeringen. Zodra daar andere opgaven in worden betrokken, zoals een woningbouwopgave of een recreatieve opgave, zullen ook andere overheden bij die verkenning betrokken moeten zijn. De verschillende opgaven in een gebied en de oplossingen daarvoor hangen veelal samen en beïnvloeden elkaar. Juist in een open en dynamisch verkenningproces waarbij alle betrokken partijen in het gebied oplossingen kunnen aandragen, is het essentieel dat de opgave niet te beperkt wordt gekozen of dat elke overheid haar eigen verkenning gaat doen. In dergelijke gevallen is het dus verstandig om de verkenningen gezamenlijk te doen, zodat de scope van de verkenning breed kan zijn en integrale oplossingen niet door de gekozen scope worden uitgesloten. Ook zouden betrokken overheden in voorkomende gevallen de voorkeursbeslissing gezamenlijk kunnen nemen. Art. 2.2 lid 2 Ow voorziet in de mogelijkheid om taken en bevoegdheden gezamenlijk uit te oefenen. Welk bestuursorgaan dan welk (project)besluit neemt om die visie juridisch uit te voeren maakt dan niet uit, omdat alle bestuursorganen bij de integrale verkenning betrokken zijn geweest. De Ow zou deze gezamenlijke verkenning ook wettelijk kunnen faciliteren door bestuursorganen de mogelijkheid te bieden om gezamenlijk de verkenningfase te doorlopen en in

voorkomende gevallen gezamenlijk een voorkeursbeslissing te nemen.

Anders dan het huidige art. 5.4 lid 6 Wtw,³³ voorziet de Ow niet in een samenloopregeling van projectbesluiten van bestuursorganen van de verschillende overheidslagen. Indien GS en/of de minister van IenM en het waterschapsbestuur gezamenlijk een project willen uitvoeren, kan het provinciebestuur onderscheidenlijk de minister van IenM een projectbesluit vaststellen.³⁴ Het waterschapsbestuur verliest in dat geval zijn projectbesluitbevoegdheid, maar behoudt de bevoegdheid om een vergunning op grond van de waterschapsverordening te verlenen. Tenminste als deze vergunning op grond van de waterschapsverordening is vereist. Indien de minister van IenM of GS echter besluiten om een integraal projectbesluit vast te stellen, verliest het waterschapsbestuur zijn vergunningverlenende bevoegdheid alsnog. Het is dan ook de vraag of waterschapsbesturen vrijwillig zullen kiezen voor een gezamenlijke uitvoering van een project. Afdwingen door middel van een instructie of instructieregel is denk ik niet mogelijk, omdat de wettekst van vrijwilligheid uitgaat. Indien niet wordt besloten tot een gezamenlijke uitvoering van de gebiedsontwikkeling, waarvan het waterstaatsproject onderdeel uitmaakt, zullen in mijn ogen twee projectbesluiten kunnen worden genomen: één door het waterschapsbestuur voor het waterstaatsproject en één door de minister van IenM of GS voor de rest van de gebiedsontwikkeling. Ook kan de gemeente de gebiedsontwikkeling met uitzondering van het waterstaatsproject faciliteren, niet met behulp van de vaststelling van een projectbesluit, maar door de vaststelling van een omgevingsplan en het van toepassing verklaren van de coördinatieregeling.³⁵ Als het waterschapsbestuur zelf geen projectbesluit vaststelt voor de uitvoering van het waterstaatsproject binnen de bredere gebiedsontwikkeling, zal de initiatiefnemer voor de uitvoering daarvan een omgevingsvergunning voor een wateractiviteit³⁶ moeten aanvragen bij het waterschapsbestuur. Zijn de minister van IenM of GS initiatiefnemer van de gebiedsontwikkeling, dan kunnen zij beslissen om deze omgevingsvergunning voor een wateractiviteit te integreren in hun projectbesluit. Het waterschapsbestuur verliest daardoor zijn vergunningverlenende bevoegdheid. Een dergelijke inbreuk op de functionele beheertaak van het waterschap zal in mijn ogen in het licht van het proportionaliteitsvereiste als bedoeld in art. 2.2 lid 3 Ow en het subsidiariteitsvereiste ex art. 2.3 lid 2 sub b en lid 3 sub b Ow deugdelijk moeten worden gemotiveerd. Daaraan moeten vanwege de functionele toedeling van waterschapstaken in mijn

33. Die samenloopregeling is naar mijn oordeel niet gelukkig. Zie daarover uitgebreider F.A.G. Groothuijse, De aanleg en wijziging van waterstaatswerken: provinciaal wat kan, decentraal wat resteert?, in: P. van Buuren e.a. (red.), Toonbeelden. Gedachten over provinciaal omgevingsrecht ter herinnering aan Toon de Gier, Deventer: Kluwer 2013, p. 113-128.

34. Zie art. 5.44 lid 5 en 6 Ow.

35. Art. 5.55 Ow.

36. Het gaat daarbij om de omgevingsvergunning voor een wateractiviteit als bedoeld in art. 5.3 Ow.

ogen strengere eisen worden gesteld dan wanneer Rijk en provincie meer complementaire gemeentelijke taken, zoals de toedeling van functies aan locaties, naar zich toe trekken.

Het is naar mijn mening echter nog wel de vraag of tot gezamenlijke uitvoering van een project bij een nationaal of provinciaal projectbesluit kan worden besloten, voor zover het project mede betrekking heeft op de aanleg, versterking en verlegging van een primaire waterkering. Art. 5.46 lid 2 Ow lijkt daaraan in de weg te staan, omdat op grond van deze bepaling het DB van het waterschap *in ieder geval* een projectbesluit vaststelt voor de aanleg, verlegging of versterking van primaire waterkeringen die bij het waterschap in beheer zijn. Voor deze projecten bestaat voor het waterschapsbestuur dus altijd een projectbesluitplicht.

vergunningen waarvoor het waterschapsbestuur bevoegd gezag is.

6 Conclusie

Concluderend kan worden opgemerkt dat ingeval er meerdere samenhangende opgaven in een gebied zijn, waaronder een waterbeheeropgave, het verstandig is als de betrokken overheden gezamenlijk een integrale visie op het gebied ontwikkelen. Daartoe zouden zij de verkenningsfase gezamenlijk moeten doorlopen en de gebiedsopgaven ruim moeten omschrijven, zodat integrale oplossingen door een te beperkte scope van de verkenning niet op voorhand worden uitgesloten. In voorkomende gevallen zouden zij de voorkeursbeslissing ook gezamenlijk moeten nemen.

Pas als duidelijk is wat de meest wenselijke gebiedsontwikkeling is, zal moeten worden bezien met welk juridisch instrument of welke juridische instrumenten deze integrale visie kan worden uitgevoerd. Daarbij is het goed voor ogen te houden dat de projectbesluitbevoegdheid van het waterschapsbestuur beperkt is tot de waterschapstaak, zodat een integrale gebiedsontwikkeling nooit uitsluitend met behulp daarvan kan worden uitgevoerd. Indien de integrale gebiedsontwikkeling mede bestaat uit de aanleg, verlegging of versterking van een primaire kering, moet beseft worden dat daarvoor altijd een projectbesluit van het waterschapsbestuur is vereist. Directe wijziging van het omgevingsplan door een goedgekeurd projectbesluit van het waterschapsbestuur maakt in mijn ogen een onevenredige inbreuk op de omgevingsplanbevoegdheid van het gemeentebestuur, omdat daarvoor een afwijking van het omgevingsplan op projectbasis volstaat. Het is vervolgens aan het gemeentebestuur om, na het verrichten van integrale gebiedsgerichte afweging en met inachtneming van het projectbesluit, een omgevingsplan vast te stellen waarin voor het projectgebied en de omgeving wordt voorzien in een evenwichtige toedeling van functies aan locaties en in regels die met het oog daarop nodig zijn. Tot slot verdient het, vanwege de functionele waterschapstaak, aanbeveling om voorzichtig te zijn met het in nationale of provinciale projectbesluiten integreren van omgevings-