

Artikel

Zandwinning, zandsuppletie en de kaderrichtlijn Mariene Strategie

Over de juridische betekenis van de KMS en de mogelijkheid Nederland te beschermen in verband met klimaatadaptatie door zandwinning en zandsuppleties voor de kust

R.A.F. Vermolen*

20

1 Inleiding

‘Smelten gletsjers Antarctica niet meer te stoppen; zeespiegel stijgt ruim meter’, kopte De Volkskrant op 14 mei jongstleden. Uit nieuw onderzoek blijkt dat het versneld in zee stromen van een aantal grote gletsjers op West-Antarctica ervoor zal zorgen dat de zeespiegel wereldwijd met één tot enkele meters zal stijgen. Wetenschappers spreken van een proces dat onomkeerbaar is; het *point of no return* is bereikt. CNN schotelt de inmiddels bekende doemscenario's voor in hapklare beelden: opnames van brekende ijsschotsen worden afgewisseld met shots van grootschalige overstromingen, onder water gelopen steden, geruïneerde huizen, verdronken dieren en ontheemde mensen.

Het rijzen van de zeespiegel is een bedreiging die laaggelegen landen als Nederland tot ingrijpen dwingt. Nederland moet zich van oudsher beschermen tegen overstromingen en dit blijft onverminderd noodzakelijk in de toekomst. Met deze opgave in gedachte bracht de Deltacommissie in 2008 het advies ‘Samen werken met water’ uit, waarin zij de aanbeveling deed de veiligheid van de Noordzeekust te verbeteren door het kustfundament mee te laten groeien met de zeespiegelstijging.¹

Deze groei, zo stelde de commissie, kon worden bewerkstelligd door grotere hoeveelheden zand te gaan winnen en suppleren. Het zou dé manier zijn om Nederland ook op (zeer) lange termijn te beschermen tegen overstromingen. Deze aanbeveling is terstond overgenomen in het Nationaal Waterplan (hierna NWP), het rijksplan voor het waterbeleid.²

In hetzelfde jaar trad echter ook de kaderrichtlijn mariene strategie (hierna KMS) in werking. Het doel van deze richtlijn is om een ‘goede milieutoestand’ in de Europese mariene wateren te bereiken. Een complicatie is dat de Nederlandse zandwinning en zandsuppletie van invloed is op het mariene ecosysteem en deze activiteiten voornamelijk plaatsvinden in de wateren die de richtlijn nu juist beoogt te beschermen. De wil om ons te beschermen tegen de zee wringt met onze plicht om de zee te beschermen. Dit is de kern van de problematiek die ik in dit artikel zal behandelen.

In dit artikel wil ik ingaan op de vraag wat de juridische betekenis van de KMS is voor de mogelijkheid om Nederland te beschermen in verband met klimaatadaptatie door zandwinning en zandsuppleties voor de kust. Voordat deze centrale vraag kan worden beantwoord, dient een antwoord te worden gegeven op een aantal deelvragen. Hierbij zal eerst aandacht worden besteed aan de vraag wat onder zandwinning en zandsuppleties dient te worden verstaan, welke (mogelijke) effecten zij hebben op het mariene milieu en hoe deze activiteiten wettelijk zijn gereguleerd (paragraaf 2). Vervolgens zal

* R.A.F. (Raf) Vermolen is een (honoursprogramma) masterstudent Staats- en bestuursrecht aan de Universiteit Utrecht.

1. Advies Deltacommissie-Veerman, Samen werken met water (advies van 3 september 2008), Den Haag, 2008.

2. Ministerie van Infrastructuur en Milieu, Nationaal Waterplan 2009-2015, Kamerstukken II 2009/10, 31 710, 12, p. 28.

worden ingegaan op de inhoud van de KMS en haar betekenis voor de mogelijkheden tot zandwinning en zandsuppleties ten behoeve van kustverdediging door Nederland (paragraaf 3). In de laatste paragraaf zullen de bevindingen worden samengevat en een antwoord worden gegeven op de centrale vraag. Afgesloten zal worden met enkele aanbevelingen voor de toekomst (paragraaf 4).

2 Zandwinning en zandsuppletie

2.1 Activiteiten

Zandwinning is het delven van zand op enige wijze. Bij zandsuppleties wordt het gewonnen zand aangebracht op of voor de kust om zodoende de kust te verstevigen. Hierbij kunnen drie vormen worden onderscheiden: Duinsuppleties, strandsuppleties en vooroever-suppleties. Bij duinsuppleties wordt zand naar de duinvoet gevoerd om zo het duinvolume te vergroten, waardoor de duin meer weerstand kan bieden tegen golven en stormvloed.

Bij een strandsuppletie pompt een baggerschip via een pijpleiding zand naar het strand, waar het door bulldozers gelijkmatig wordt verdeeld. Dit leidt ertoe dat het strand hoger en breder wordt. Vooroever-suppleties houden ten slotte in dat het zand wordt aangebracht op de zeebodem vlak vóór de kust. Een baggerschip stort hierbij een lading zand in de vorm van een zandbank. Deze zandbank breekt de golven en hierdoor beweegt het zand langzamer richting de kust.

Zandsuppleties hebben een aantal voordelen ten opzichte van andere kustverdedigingssystemen als het aanleggen van dijken en dammen. Zo is zand gemakkelijk aan te brengen en is het relatief goedkoop. Zandsuppleties sluiten tevens goed aan bij het natuurlijke karakter van de zee, het strand en de duinen, waar immers ook een continue verplaatsing van zand is.

2.2 Effecten

Zandwinning en zandsuppleties hebben invloed op het mariene milieu.³ Zandwinning en zandsuppleties hebben allereerst direct effect op de lokale diepte van de zeebodem (*morfologie*). Doordat de diepte verandert, wijzigen de fysische verhoudingen en dit kan leiden tot aanpassing van het milieu op de zeebodem (het *bentisch milieu*). Indien de ingreep van enige omvang is, kunnen er tevens veranderingen optreden in de waterbeweging en sedimenttransporten, waardoor de fysische verhoudingen op de zeebodem in de nabije omgeving van de ingreep kunnen wijzigen.

Door het winnen van zand verdwijnt voorts de aanwezige bodemfauna op de winlocatie zelf, wat een direct effect heeft op de dieren waarvoor deze bodemfauna een

voedselbron vormt. Tijdens het winproces komt er bovendien zand en slib vrij dat zorgt voor vertroebeling van het water. Dit kan effecten hebben op 'de primaire productie door fytoplankton, op het jachtsucces van zichtjagers en op de ontwikkeling en overleving van eieren en larven van (commerciële) vissoorten'.⁴

Bij het suppleren van grote hoeveelheden zand op het strand en de onderwateroever kan de bodem volledig bedekt raken en het daar aanwezige bodemleven afsterven. Dit zorgt voor een vermindering van de voedselbeschikbaarheid voor vogels en vissen. Daarnaast zorgt uitspoeling bij vooroever-suppleties ervoor dat het water vertroebeld. Dit kan van invloed zijn op 'alle van licht afhankelijke processen, van primaire productie tot effecten op filterfeeders en zichtjagende vissen en vogels'.⁵

De tijd die nodig is voor herstel optreedt na zandwinning en zandsuppleties, is onder meer afhankelijk van de schaal en tijdsduur van de verstoring, de intensiteit van de winning en het volume van de suppletie. Uit onderzoek blijkt dat rekolonisatie van een zandwinlocatie in de Nederlandse situatie, waarin het voornamelijk gaat om aantasting van een zandige bodem, gemiddeld binnen vier tot zes jaar optreedt. Herstel van de bodemgemeenschap na zandsuppletie neemt gemiddeld twee tot vijf jaar in beslag.⁶

2.3 Juridisch kader

Zandwinning en zandsuppletie zijn activiteiten die onder de reikwijdte vallen van een groot aantal wetten, zoals de Waterwet (Wtw), de Ontgrondingenwet (Otw), de Natuurbeschermingswet 1998 (Nbw) en de Flora- en faunawet (Ffw).⁷ Hieronder zal het nationale juridische kader nader worden besproken aan de hand van de belangrijkste wet- en regelgeving die betrekking hebben op deze activiteiten.

Laat ik als startpunt de Wtw nemen. Art. 2.7 lid 1 Wtw draagt de minister van I&M op te zorgen voor de handhaving van de basiskustlijn en verschaft daarmee de wettelijke basis voor de uitvoering door Rijkswaterstaat van zandsuppleties langs de kust.⁸ Deze zorg is specifiek gericht op ondersteuning van het beheer van de primaire waterkeringen langs de kust, door het tegengaan van afslag met het suppleren van zand onder water en op het

3. T.C. Prins e.a., Zandwinning, zandsuppletie en de Kaderrichtlijn Mariene Strategie, Deltares rapportagenr. 1200892: Rijkswaterstaat Waterdienst, 2009, p. 43-65.

4. Id, p. 58.

5. Id, p. 62.

6. M.J.C. Rozemeijer, Rekolonisatie van de zeebodem na zandwinning en suppletie: een review, memo RWS-Waterdienst, NWOB/MJCR-2009-01, 2009, p. 7.

7. Voor een actueel overzicht van de wetten die van toepassing zijn op de Noordzee, c.q. de territoriale wateren en de EEZ, zie Ministerie van Infrastructuur en Milieu, Integraal Beheerplan Noordzee 2015 (Den Haag, 2011), p. 11.

8. Rijkswaterstaat is belast met (beheer)taken die aan de minister van Infrastructuur en Milieu zijn opgedragen, zo volgt uit het Instellingsbesluit directoraat-generaal Rijkswaterstaat. Tot zijn taken behoren onder meer toe de aanleg, het beheer en onderhoud van rijkswaterstaatswerken en de vergunningverlening en handhaving van wet- en regelgeving.

Art. 3 van het Besluit van de Minister van Verkeer en Waterstaat tot het instellen van het directoraat-generaal Rijkswaterstaat (Instellingsbesluit directoraat-generaal Rijkswaterstaat), Stcrt. 2009, 20 348.

strand.⁹ Zandwinning vindt met name plaats in de territoriale wateren van de Noordzee, die zijn aangewezen als rijkswateren.¹⁰ Voor het beheer van deze moet het Rijk een beheerplan vaststellen en uit hoofde van deze verplichting is ook het Beheer- en ontwikkelplan voor de Rijkswateren (BPRW) tot stand gekomen.¹¹ Het Integraal Beheerplan Noordzee (IBN) 2015 vormt hierop een nadere uitwerking voor de Noordzee.¹² Op deze plannen zal in paragraaf 3.5 nog worden teruggekomen. Hoofdstuk 5 Wtw heeft betrekking op de aanleg en beheer van 'waterstaatswerken'. Zowel oppervlaktewaterlichamen (Noordzee) als waterkeringen (kustduinen) vallen onder de wettelijke definitie van dit begrip.¹³ Art. 5.1 lid 1 Wtw legt aan de beheerder de plicht op om een legger vast te stellen waarin is omschreven waaraan waterstaatswerken naar ligging, vorm, afmeting en constructie moeten voldoen. Het Rijk is evenwel vrijgesteld van de leggerplicht voor zover het de Noordzee betreft.¹⁴ Vanzelfsprekend bestaat er voor het Rijk ook geen verplichting om een peilbesluit vast te stellen voor de Noordzee.¹⁵

Als de beheerder een waterstaatswerk wil aanleggen of wijzigen, is hij verplicht een projectplan vast te stellen.¹⁶ Deze verplichting heeft betrekking op de werken of werkzaamheden in of bij een waterstaatswerk die tot gevolg hebben dat wijziging wordt gebracht in de richting, vorm, afmeting of constructie. Voor onderhoud- en herstelwerkzaamheden door of vanwege de beheerder is aldus geen projectplan vereist.¹⁷

22 Hier is met name art. 5.5 Wtw relevant, waarin is bepaald dat een projectprocedure van toepassing is op projectplannen tot aanleg, verlegging of versterking van primaire waterkeringen. In het geval de beheerder voornemens is zand te suppleren ter versterking van een primaire waterkering zoals een kustduin, dan zal hij hiervoor dus een projectplan moeten vaststellen via de projectprocedure. Op de voorbereiding van het projectplan is in dat geval de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Algemene wet

bestuursrecht (Awb) van toepassing, zodat allereerst een ontwerpprojectplan ter inzage moet worden gelegd en van die terinzagelegging openbaar kennis moet zijn gegeven. In afwijking van de Awb kan iedereen mondeling of schriftelijk zienswijzen indienen tegen het projectplan en dient het plan, alvorens het in werking treedt, te worden goedgekeurd door gedeputeerde staten.

Van belang hierbij op te merken is dat voor de uitvoering van projectplannen veelal verschillende uitvoeringsbesluiten nodig zijn. Hierbij kan worden gedacht aan bijvoorbeeld vergunningen op grond van de Nbw, de Ffw en de Otzw, waar in het vervolg van deze paragraaf nog aandacht aan zal worden besteed. De beheerder zal voor de uitvoering van het projectplan benodigde uitvoeringsbesluiten bij de beslissingsbevoegde bestuursorganen aan moeten vragen. Teneinde dit besluitvormingsproces te bespoedigen en te vereenvoudigen, voorziet de Wtw in een regeling voor gecoördineerde voorbereiding van de besluiten die nodig zijn ter uitvoering van het projectplan.¹⁸ Wanneer er gekozen wordt voor gecoördineerde voorbereiding van de uitvoeringsbesluiten, zijn de gedeputeerde staten hiervoor verantwoordelijk en kunnen de medewerking van de betrokken bestuursorganen vorderen.¹⁹ De bestuursorganen zijn verplicht de gevorderde medewerking te verlenen.

De voornoemde projectprocedure kan tevens van toepassing zijn op overige waterstaatswerken, mits deze daartoe zijn aangewezen in de provinciale verordening. Indien dit niet het geval is, geldt de hoofdregel onverkort en kan een projectplan worden vastgesteld zonder dat hiervoor de projectprocedure moet worden doorlopen.

Behalve het projectplan dient hier nog te worden gewezen op hoofdstuk 6 Wtw, waarin vergunningplichten zijn opgenomen voor handelingen in watersystemen door een ander dan de waterbeheerder. In het bijzonder kan worden gekeken naar art. 6.5 sub 3 Wtw, dat een vergunningplicht stelt voor gebruik van waterstaatswerken anders dan in overeenstemming met de functie. In de art. 6.12-6.14 Wtb is deze vergunningplicht nader uitgewerkt, waarbij art. 6.13 Wtb een speciale regeling kent voor gebruik van de Noordzee.²⁰ Zo bestaat er onder meer een vergunningplicht voor suppleties die een landwaartse verplaatsing van de kustlijn tot gevolg kunnen hebben. Daarentegen kan de waterbeheerder zelf vergunningsvrij gebruikmaken van het waterstaatswerk.²¹

9. E. Koopmans, Milieurecht Totaal, art. 2.7 Wtw, aant. 1.3; de kustduinen zijn primaire waterkeringen, vgl. Art. 1.1 jo. 1.3 lid 1 Wtw jo. Bijlage III bij het Waterbesluit (Wtb).

10. Art. 3.1 lid 1 Wtw jo. 3.1 lid Wtb jo. Bijlage II, onderdeel 1 sub a bij het Wtb.

11. Art. 4.6 lid 1 Wtw jo. Art. 4.14 Wtb.

12. Ministerie van Infrastructuur en Milieu, Ministerie van Defensie, Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, Integraal Beheerplan Noordzee (IBN) 2015: herziening, Den Haag:IDON, Rijkswaterstaat, 2011; Het IBN 2015 vormt tevens een uitwerking van de Nota Ruimte.

13. 'Waterstaatswerk: oppervlaktewaterlichaam, bergingsgebied, waterkering of ondersteunend kunstwerk.' Art. 1.1 Wtw.

14. Art. 5.1 lid 1 jo. lid 3 Wtw jo. 5.1 sub a Wtb.

15. Art. 5.2 lid 1 jo. lid 3 Wtw jo. 5.2 lid 1 Wtb.

16. 'Het plan bevat ten minste een beschrijving van het betrokken werk en de wijze waarop dat zal worden uitgevoerd, alsmede een beschrijving van de te treffen voorzieningen, gericht op het ongedaan maken of beperken van de nadelige gevolgen van de uitvoering van het werk.' Art. 5.4 lid 2 Wtw.

17. De zinsnede 'door of vanwege de beheerder' houdt in dat de waterbeheerder bijvoorbeeld een aannemer de opdracht kan geven de werken uit te voeren, zij het onder de verantwoordelijkheid van de beheerder.

18. Zie hierover uitgebreid H.J.M. Havekes & H.F.M.W. van Rijswijk, Waterrecht in Nederland, (nog niet gepubliceerd), Hoofdstuk 10, p. 28-30.

19. Art. 5.7 Wtw.

20. 'Onder Noordzee wordt hier mede het Noordzeestrand verstaan, dat immers onderdeel uitmaakt van dat oppervlaktewaterlichaam.' S. Handgraaf, Lexplicatie, art. 6.13 Wtb.

21. Art. 6.12 lid 2 sub c. jo. 6.13 lid 2 jo. 6.14 lid 2 Wtb.

In de situatie dat er voor het gebruik van waterstaatswerken geen vergunningplicht bestaat en er geen algemene regels zijn gesteld, geldt er evenwel een algemene zorgplicht.²² Deze zorgplicht houdt kortgezegd in 'dat handelingen zodanig moeten worden uitgevoerd dat er geen nadelige gevolgen zijn voor het veilig en doelmatig gebruik van een oppervlaktewaterlichaam en dat er geen nadelige gevolgen zijn voor de ecologische toestand of het kustfundament.'²³

Naast de eventuele watervergunningplicht, kan voor het winnen van zand tevens een vergunning vereist zijn op basis van de Otw.²⁴ Deze wet regelt het winnen van zand, grind, klei en andere materialen uit de Nederlandse bodem. Vanwege de morfologische en ecologische effecten die ontgroningen hebben op de Noordzee, zijn bepaalde gebieden van het Nederlandse Continentale Plat wettelijk of bestuurlijk van ontgroning uitgesloten.²⁵ Het belangrijkste uitsluitingsgebied voor ontgroningen is het kustgebied tot de doorgaande NAP -20 meter dieptelij. Zandwinning vindt dan ook voornamelijk plaats in de territoriale wateren tussen de doorgaande -20 meter NAP dieptelij en de twaalf mijlsgrens.²⁶ Ten aanzien van deze en overige rijkswateren is de minister van I&M bevoegd tot het verlenen van ontgrondingsvergunningen.²⁷ Op de voorbereiding van de beslissing omtrent de aanvraag van deze vergunning is afdeling 3.4 Awb van toepassing.²⁸ Art. 3 lid 2 Otw bepaalt dat aan een vergunning voorschriften verbonden worden ter bevordering en bescherming van belangen, betrokken bij de ontgroning, de herinrichting van de ontgronde onroerende zaken en de aanpassing van de omgeving van de ontgronde onroerende zaken.²⁹ Lid 6 bepaalt vervolgens dat de weigering, intrekking of wijziging van een vergunning kan geschieden op grond van strijd met de in het tweede lid bedoelde belangen.

Voorts kan bij de voorbereiding van dit besluit een milieueffectrapportage-plicht gelden. Als de aanvraag betrekking heeft op het winnen van 10 miljoen m³ zand of meer dan wel een winplaats van 500 hectare of meer, dan volgt uit de Wet milieubeheer in samenhang met

het Besluit milieueffectrapportage (Besluit m.e.r.) dat bij de voorbereiding een m.e.r. moet worden opgesteld waarin de milieugevolgen van het besluit in beeld worden genomen.³⁰ Indien daaruit blijkt dat de zandwinning belangrijke nadelige milieugevolgen heeft, dan kunnen maatregelen worden getroffen om deze nadelige gevolgen te mitigeren of compenseren.³¹

Tot het juridisch kader behoort vanzelfsprekend ook de natuurbeschermingswetgeving en in het bijzonder de Nbw en de Ffw. Op grond van de Habitat- en de Vogelrichtlijn is elke lidstaat verplicht om speciale beschermingszones aan te wijzen voor de bescherming van (vogel)soorten en hun natuurlijke habitats, de zogenaamde 'Natura 2000-gebieden'. Deze richtlijnen zijn inmiddels omgezet in nationale wetgeving, waarbij de gebiedsbescherming is verankerd in de Nbw en de soortenbescherming in de Ffw. Op grond van de Nbw zijn delen van het NCP door de minister van I&M aangewezen als Natura 2000-gebied.³² Het besluit tot aanwijzing bevat de instandhoudingsdoelstellingen voor deze gebieden.³³

Gedeputeerde staten moeten daarnaast voor de aangewezen gebieden een beheerplan vaststellen.³⁴ Dit beheerplan werkt de instandhoudingsdoelstellingen nader uit, beschrijft de instandhoudingsmaatregelen en biedt een kader voor vergunningverlening. In het beheerplan worden de bestaande activiteiten, het 'bestaand gebruik', beschreven die op het moment in en om het Natura 2000-gebied plaatsvinden. Bestaand gebruik dat het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen niet in gevaar brengt kan zonder vergunning op grond van de Nbw voortgezet worden.

In de Noordzee Natura 2000-gebieden vindt geen zandwinning plaats. Dit betekent echter niet dat het winnen van zand op andere plekken in de Noordzee geen effect kan hebben op deze Natura 2000-gebieden. Hierom stelt art. 19d Nbw een vergunningplicht voor het realiseren van projecten of andere handelingen die de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in een Natura 2000-gebied kunnen verslechteren of een significant verstrend effect kunnen hebben op de soorten

22. Art. 6.8 Wtw jo. 6.15 Wtb.

23. Havekes & Van Rijswijk, hoofdstuk 11, p. 30.

24. Art. 3 Otw; De Ontgroningenwet is evenwel niet van toepassing in geval van watersnood of dringend of dreigend gevaar voor doorbraak van dijken of voor overstroming of wanneer uitvoering wordt gegeven aan een beheerplan als bedoeld in art. 4.6 Wtw, voor zover daarin maatregelen of voorzieningen zijn opgenomen in verband met een verontreiniging of aantasting van de bodem of oever van een oppervlaktewaterlichaam die een belemmering vormt voor het bereiken van de gewenste gebiedskwaliteit. Een limitatieve opsomming wordt gegeven in art. 4 Otw. Art. 4 sub e Otw.

25. Ministerie van Verkeer en Waterstaat (directie Noordzee), Regionaal Ontgroningenplan Noordzee 2, doc. nr. vw04000436, 2004, p. 38.

26. Zandwinning mag in het Nederlandse deel van de Noordzee alleen op plaatsen waar de zee minimaal 20 meter diep is of die 20 kilometer buiten de kust liggen.

27. Art. 3 jo. 4a jo. 8 lid 1 Otw jo. art. 1 sub a Regeling ontgroningen in rijkswateren jo. Bijlage II, onderdeel 1 sub a bij het Wtb.

28. Art. 10 lid 1 Otw.

29. Blijkens de wet en de toelichting vallen hieronder ook belangen als visserij, scheepvaart, natuur- en landschapsschoon, recreatie, cultuurhistorie. Kamerstukken II 1960/61, 6338, 3, p. 5 e.v.

30. Art. 7.2 lid 1 sub a jo. lid 3 Wm jo. art. 2. lid 1 jo. lid 4 Besluit m.e.r. jo. Bijlage onderdeel C onder 16.2 bij het Besluit m.e.r.

31. Mitigerende maatregelen beogen negatieve effecten van het project weg te nemen. Compenserende maatregelen zijn strikt genomen geen onderdeel van het project, maar worden ingezet om de negatieve effecten te compenseren.

32. Het gaat hier om de gebieden Voordelta, de Noordzeekustzone, de Doggersbank, de Klaverbank, de Vlakte van de Raan en het Friese Front.

'Beschermd gebied', www.noordzeeloket.nl (zoek op 'Noordzee natura 2000').

33. Art. 10a lid 2 Nbw; 'Deze instandhoudingsdoelstellingen zijn gericht op de verwezenlijking van een gunstige staat van instandhouding van het Natura2000-gebied voor de habitattypen en soorten waarvoor het gebied is aangewezen.' H.E. Woldendorp, *Kroniek natuurbeschermingswet, Recente ontwikkelingen in het gebiedsbeschermingsrecht*, Milieu en Recht 2011, nr. 3, p. 142.

34. Art. 19a Nbw.

waarvoor het gebied is aangewezen.³⁵ Het gaat dus om de effecten en niet om de plaats waar de projecten of andere handelingen worden gerealiseerd. Als niet bij voorbaat uitgesloten kan worden dat er – kortgezegd – significante gevolgen kunnen zijn, dient een passende beoordeling te worden gemaakt.³⁶ In de passende beoordeling wordt onderzoek gedaan naar mogelijk significante effecten.

De Nbw-vergunning moet in beginsel worden geweigerd indien gedeputeerde staten of de minister op grond van deze passende beoordeling geen zekerheid heeft verkregen over dat de natuurlijke kenmerken van het gebied niet zullen worden aangetast.³⁷ Hierop bestaat één wettelijke uitzondering: Een plan of project kan toch doorgang vinden als hiermee een ‘dwingende reden van groot openbaar belang’³⁸ is gemoeid, er geen alternatieve oplossingen zijn en tevens in de vergunningsvoorschriften een verplichting wordt opgenomen om compenserende maatregelen te treffen.³⁹

De Ffw verankert ten slotte, zoals gesteld, de bescherming van soorten. Ten aanzien van deze beschermde soorten kent de Ffw een aantal verbodsbepalingen.⁴⁰ In het geval voor het overtreden van de verbodsbepalingen geen beroep kan worden gedaan op een vrijstelling,⁴¹ dan is daarvoor een ontheffing vereist van de minister van EZ.⁴² De minister zal hierbij moeten beoordelen of geen afbreuk wordt gedaan aan een gunstige staat van instandhouding van de soort, of er geen andere bevredigende oplossing is en of er een ontheffingsgrond van toepassing is.⁴³ Een dergelijke grond kan onder meer zijn dat ontheffing in het belang is van de volksgezondheid of de openbare veiligheid óf dat er sprake is van een dwingende reden van groot openbaar belang.⁴⁴ In de art. 2b tot en met 2d van Besluit vrijstelling beschermde dier- en plantensoorten is gespecificeerd welke ontheffingsgrond wanneer mag worden gebruikt.

Daarnaast kunnen gedeputeerde staten op grond van art. 19 Ffw een bepaald object of leefgebied dat van groot belang is voor het voortbestaan van planten of diersoorten aanwijzen als ‘beschermde leefomgeving’. In het besluit tot aanwijzing worden de handelingen ver-

meld die een aantasting van de betekenis van de aangewezen plaats als leefomgeving van de in dat besluit genoemde beschermde inheemse planten- of diersoorten gevolge kunnen hebben.⁴⁵ De aanwijzing maakt het mogelijk deze handelingen te verbieden of voorschriften te verbinden hieraan. Deze voorschriften kunnen er mede toe strekken dat door die handelingen aangerichte schade aan de beschermde leefomgeving op een door gedeputeerde staten te bepalen wijze wordt hersteld.⁴⁶

3 Kaderrichtlijn mariene strategie

3.1 Inhoud

In 2008 trad de KMS in werking en inmiddels is de richtlijn omgezet in Nederlands recht. Ter implementatie van de richtlijn is het Wtb gewijzigd.⁴⁷ Het doel van de KMS is een kader te stellen waarbinnen de lidstaten de nodige maatregelen nemen om uiterlijk in 2020 een *goede milieutoestand* van de Europese mariene wateren te bereiken of te behouden.⁴⁸ De lidstaten zijn verplicht een *mariene strategie* te ontwikkelen voor zowel de wateren die onder hun soevereiniteit of rechtsmacht vallen en zeewaarts zijn gelegen van de *basislijn* als voor de kustwateren zoals gedefinieerd in de Kaderrichtlijn Water. De basislijn is de lijn die de zee scheidt van het land en de binnenwateren.

De KMS vereist dat activiteiten in deze wateren op duurzame wijze plaatsvinden, waarmee wordt bedoeld dat het gebruik op een niveau is dat mariene ecosystemen optimaal blijven functioneren en hun veerkracht behouden tegenover door de mens teweeg gebrachte milieuveranderingen, dat mariene habitats en soorten worden beschermd en door de mens veroorzaakte achteruitgang van biodiversiteit wordt voorkomen. Dit wordt ook wel de *ecoysteembenadering* genoemd.⁴⁹ Een ander kernbegrip is het *aanpassingsgericht beheer*. Doordat de goede milieutoestand in de loop van de tijd mogelijk dient te worden aangepast, is het wenselijk dat de maatregelen voor de bescherming en beheer van het mariene milieu aanpasbaar en flexibel zijn en dat rekening wordt gehouden met de wetenschappelijke en technologische ontwikkeling. Het uitgangspunt van de KMS is dat op basis van de ecosysteemgerichte benadering een aanpassingsgericht beheer moeten worden toegepast met de bedoeling een goede milieutoestand te bereiken.

De te ontwikkelen mariene strategie bestaat uit verschillende onderdelen, ook wel het *actieplan* genoemd. De lidstaat moet allereerst (i) een initiële beoordeling maken

35. Art. 19d Nbw; gedeputeerde staten en de minister van EZ kunnen het bevoegd gezag zijn bij een dergelijke vergunningaanvraag.

36. Art. 19f jo. 19j Nbw.

37. Art. 19g lid 1 Nbw.

38. Onder dwingende redenen van groot openbaar belang worden in ieder geval argumenten verstaan die verband houden met de menselijke gezondheid, de openbare veiligheid of voor het milieu wezenlijke gunstige effecten. De Europese Commissie kan in een advies ook andere dwingende redenen van groot openbaar belang aannemen. Art. 19g lid 3 Nbw.

39. Art. 19g jo. 19h Nbw.

40. Een groot deel van deze verbodsbepalingen kunnen naar hun aard echter niet worden overtreden op zee (bijvoorbeeld art. 11 Ffw).

41. De vrijstellingen zijn opgenomen in de Ffw en daarop gebaseerde amvb's en ministeriële regelingen.

42. Art. 68 jo. 75 lid 3 Ffw.

43. Art. 75 lid 5 jo. lid 6 Ffw.

44. Art. 75 lid 6 Ffw jo. art. 2 lid 3 Besluit vrijstelling beschermde planten- en diersoorten.

45. Art. 20 Ffw.

46. Art. 26 lid 2 Ffw.

47. Besluit van 23 augustus 2010, houdende wijziging van het Waterbesluit in verband met de implementatie en de uitvoering van de kaderrichtlijn mariene strategie. Stb. 2010, 330.

48. Zie hierover ook Y. Lont, Een strategie voor een beter mariene milieu: De implementatie van de Kaderrichtlijn mariene strategie, M en R 2013, nr. 101, p. 474-483.

49. Art. 3 lid 5 KMS.

van de huidige milieutoestand en de milieueffecten van menselijke activiteiten daarop. Daaropvolgend dient de lidstaat (ii) een beschrijving te geven van de te bereiken goede milieutoestand (iii) en de milieudoelen en daarmee samenhangende indicatoren vaststellen.⁵⁰ Verder moet (iv) een monitoringsprogramma worden vastgesteld en uitgevoerd (voor voortgaande beoordeling en periodieke actualisering van de doelen). Deze onderdelen vormen samen het voorbereidende deel. Het tweede deel van het actieplan wordt gevormd door het programma van maatregelen. Deze maatregelen dienen te zijn gericht op het bereiken of behouden van een goede milieutoestand en worden bepaald aan de hand van de initiële beoordeling en de vastgestelde milieudoelen.

Nederland heeft de eerste drie onderdelen uitgewerkt in de 'Mariene Strategie voor het Nederlandse deel van de Noordzee 2012-2020, deel 1'. Hier zal later aandacht aan worden besteed. Het Monitoringsprogramma is inmiddels eveneens tot stand gekomen.

Voorts moet het programma van maatregelen in 2015 zijn vastgesteld en dienen deze maatregelen in 2016 operationeel te zijn.

Er zal nu in worden gegaan op wat de specifieke betekenis is van de KMS voor zandwinning en zandsuppletie ten behoeve van kustverdediging. Hiervoor moet allereerst worden gekeken of deze activiteiten onder het toepassingsbereik vallen van de richtlijn.

3.2 Toepassingsbereik

In de richtlijn wordt een onderscheid gemaakt tussen mariene regio's en subregio's. Het noordoostelijk deel van de Atlantische Oceaan is een voorbeeld van een mariene regio. Een subregio hiervan is de Noordzee in ruime zin, waaronder tevens het Kattegat en het Kanaal worden begrepen. Deze subregio is hier met name van belang, aangezien zij deels onder de Nederlandse rechtsmacht valt.

Onder 'kustwateren', als bedoeld in de KRW, wordt het volgende verstaan:

'oppervlaktewateren, gelegen aan de landzijde van een lijn waarvan elk punt zich op een afstand bevindt van één zeemijl zeewaarts van het dichtstbijzijnde punt van de basislijn vanwaar de breedte van de territoriale wateren wordt gemeten, zo nodig uitgebreid tot de buitengrens van een overgangswater.'⁵¹

Deze bepaling ziet – kort gezegd – op de wateren gelegen tussen de basislijn en één zeemijl uit de kust. Deze kustwateren vallen dus zowel binnen het bereik van de KMS als de KRW. Hierbij vervult de KMS een com-

plementaire rol, waarmee wordt bedoeld dat deze kustwateren slechts onder de KMS vallen wanneer 'bijzondere aspecten van de milieutoestand van het mariene milieu niet zijn behandeld in de KMS of andere communautaire regelgeving.'⁵²

Zandwinning en zandsuppletie in de kustwateren vallen dus in eerste instantie onder de KRW. Aangezien er door Nederland echter geen zand wordt gewonnen in de kustwateren, is de KRW niet relevant voor de huidige Nederlandse zandwinning. Zandsuppletie vindt wel vaak plaats in de kustwateren, maar omdat de kustwateren een integraal onderdeel vormen van het mariene milieu waarop de KMS ziet, wordt zandsuppletie in deze wateren eveneens gereguleerd door de KMS.⁵³

Uit het bovenstaande moet dan ook worden geconcludeerd dat het winnen en suppleren van zand door Nederland, activiteiten zijn die vallen onder het *geografische toepassingsbereik* van de KMS. Hiermee is echter nog niet gegeven dat deze activiteiten ook onder het *materiële toepassingsbereik* van de richtlijn vallen.

De KMS reguleert in beginsel alle menselijke activiteiten die gevolgen (kunnen) hebben voor het mariene milieu. De enige beperking van het materiële toepassingsbereik is gegeven in art. 2 lid 2 KMS, waarin onder meer het volgende is bepaald:

'Deze richtlijn is niet van toepassing op activiteiten die uitsluitend de landsverdediging of de nationale veiligheid dienen.'

Een voor de hand liggende vraag is nu of het winnen en suppleren van zand ten behoeve van kustverdediging, activiteiten zijn die onder de reikwijdte van deze bepaling vallen. De begrippen 'landsverdediging' en 'nationale veiligheid' worden niet gedefinieerd in de KMS noch in andere Europese wet- en regelgeving. In documenten van de Europese commissie en jurisprudentie van het Europese Hof zijn wel aanknopingspunten te vinden over hoe dergelijke begrippen dienen te worden uitgelegd, maar een eenduidig antwoord is niet te geven. Zo heeft de Europese Commissie opgemerkt dat het 'de verantwoordelijkheid van de lidstaten is om hun veiligheidsbelangen te definiëren en te beschermen'.⁵⁴ Dit lijkt erop te wijzen dat het Nederland vrijstaat zelf te beoordelen welke activiteiten hieronder vallen. Aan de andere kant heeft het Europese Hof bepaald dat 'de artikelen waarin het EG-verdrag voorziet in afwijkingen voor situaties waarin de nationale veiligheid op het spel kan staan bedoeld zijn voor nauwkeurig omschreven uitzonderingsgevallen. Wegens hun beperkte karakter lenen die bepalingen zich niet voor een extensieve uit-

50. Ter aanvulling: wat een 'goede milieutoestand' is, valt niet in algemene zin te zeggen maar wordt uiteindelijk bepaald op het niveau van de mariene (sub)regio. Dit geschiedt aan de hand van de 'kwalitatief beschrijvende elementen' die zijn opgenomen in Bijlage I bij de KMS. Deze elementen vormen een omschrijving van de goede milieutoestand in een specifieke mariene (sub)regio. Een voorbeeld van een element is: *Integriteit van de zeebodem is zodanig dat de structuur en de functies van de ecosystemen gewaarborgd zijn en dat met name bentische ecosystemen niet onevenredig worden aangetast* (element 6).

51. Art. 2 lid 7 KRW.

52. Art. 3 lid 1 sub b KMS.

53. 'De Noordzee is in zijn geheel aangewezen als onderdeel van de Ecologische Hoofdstructuur (LNV, 1990), functioneert ecologisch als één geheel met een grote diversiteit aan levensgemeenschappen als gevolg van verschillen in waterdiepte, voedselrijkdom, zoutgehalte, stroming en samenstelling van de bodem.' Prins e.a. 2009, p. 6.

54. Europese Commissie, Interpretatieve mededeling over de toepassing van art. 296 van het Verdrag over overheidsopdrachten op defensiegebied, COM(2006)779, 7 december 2006, p. 5.

legging.⁵⁵ Hieruit zou weer kunnen worden opgemaakt dat het Europese Hof een meer restrictieve uitleg voorstaat en een afzonderlijke lidstaat niet zonder meer vrijelijk kan bepalen wat hieronder dient te worden verstaan. Een restrictieve uitleg verhoudt zich beter tot de tekst van de bepaling zelf, waarin immers wordt gesproken van activiteiten die *uitsluitend* de landsverdediging of de nationale veiligheid dienen. Een dergelijke uitleg lijkt ook logisch gezien het feit dat de richtlijn een scala aan uitzonderingen bevat die hier mogelijk kunnen worden ingeroepen en waar later op terug zal worden gekomen. Op basis van het voorgaande moet worden gesteld dat zandwinning en zandsuppletie – wanneer deze activiteiten uitsluitend worden uitgevoerd ten behoeve van kustverdediging – potentieel buiten de reikwijdte van de KMS vallen. In dat geval geldt er voor de lidstaat overigens wel een inspanningsverplichting, die inhoudt dat de activiteiten verricht moeten worden ‘op een wijze die verenigbaar is met de doelstellingen van deze richtlijn, voor zover dat redelijk en uitvoerbaar is’.⁵⁶ De aanduiding ‘voor zover dat redelijk en uitvoerbaar is’, geeft aan dat de lidstaat in die situatie uitsluitend datgene hoeft te doen wat redelijkerwijs van haar verwacht mag worden. Deze inspanningsverplichting biedt ruimere mogelijkheden voor zandwinning en zandsuppleties op de Noordzeebodem ter bescherming van de kust dan de eigenlijke verplichting die de KMS geeft, inhoudende dat binnen een gestelde periode de goede milieutoestand moet worden bereikt of behouden.

Uit het feit dat Nederland deze activiteiten heeft opgenomen in haar Mariene Strategie, kan echter worden opgemaakt dat er vanuit wordt gegaan dat deze activiteiten onder de reikwijdte van de richtlijn vallen. Hier zal in het vervolg ook vanuit worden gegaan.

3.3 Duurzaam gebruik

Zoals eerder is gesteld, is het uiteindelijke doel van de KMS het bereiken van de goede milieutoestand van het mariene milieu. Activiteiten op zee zijn verenigbaar met de KMS, mits er geen significante effecten zijn die het bereiken van de goede milieutoestand in gevaar brengen. In de initiële beoordeling wordt gekeken naar wat de effecten van bepaalde activiteiten zijn op het bereiken van deze goede milieutoestand.

Uit de initiële beoordeling door Nederland volgt dat, in de huidige situatie, zandwinning en zandsuppletie geen significante (cumulatieve) effecten hebben op het bereiken van de goede milieutoestand. De fysieke schade als gevolg van deze activiteiten zou slechts lokaal en relatief klein zijn, waardoor er met bestaand beleid kan worden volstaan: ‘Waar nodig voorzien eisen die worden gesteld bij de vergunningverlening op basis van milieueffectrapportages, in mitigerende of compenserende maatregelen’.⁵⁷ In de huidige situatie is er volgens Nederland

geen verslechtering van het mariene milieu omdat zandwinning en zandsuppletie op duurzame wijze plaats zou vinden. In de initiële beoordeling wordt verder geconcludeerd dat van deze activiteiten ook geen significante effecten zijn te verwachten, ‘als de wijze en hoeveelheden van zandwinning en –suppletie tussen nu en 2020 niet sterk veranderen’.⁵⁸ Hieruit blijkt impliciet dat Nederland niet de verwachting heeft dat een dergelijke sterke verandering zal optreden vóór het jaar 2020. In de mariene strategie hoeven er ten aanzien van deze activiteiten geen (aanvullende) maatregelen te worden opgenomen om de goede milieutoestand te kunnen bereiken. Uit het voorgaande moet worden opgemaakt dat Nederland er blijkens haar initiële beoordeling vanuit gaat dat tot 2020 van zandwinning en zandsuppletie geen significante effecten zijn te verwachten die het bereiken van de goede milieutoestand in de Nederlandse mariene wateren verhinderen.

Hierbij dienen wel enkele kanttekeningen worden gemaakt. Voorop moet worden gesteld dat deze conclusie onder meer is gebaseerd op de passende beoordeling van het NWP, waarin is berekend dat een ontwikkeling van het jaarlijkse suppletievolume van 12 miljoen m³ in 2001 naar 20 miljoen m³ in 2015, noodzakelijk is. Deze ontwikkeling zou ervoor moeten zorgen dat het hele kustfundament mee kan groeien met de huidige zeespiegelstijging. Uit de passende beoordeling blijkt evenwel dat hierbij ‘onvoldoende rekening is gehouden’ met de effecten van bodemdaling en zandverliezen uit het kustfundament, terwijl deze factoren van evident belang zijn voor het bepalen van de noodzakelijke groei.⁵⁹ Nu deze factoren niet zijn verdisconteerd in de berekening, is de uitkomst van deze berekening slechts een onvolledige en voorzichtige inschatting van de noodzakelijke groei van zandwinning- en zandsuppletie-activiteiten in de nabije toekomst.

Daarnaast blijkt uit de Mariene Strategie dat er nog hiaten in de kennis zijn. Zo veroorzaken zandwinning en zandsuppletie onderwatergeluid, maar door een gebrek aan meetgegevens is het tot op heden niet duidelijk wat de effecten zijn van onderwatergeluid op populaties of het ecosysteem.⁶⁰ De uitkomsten van het onderzoek hiernaar kan gevolgen hebben voor de beoordeling van de significantie van deze activiteiten. Ook waar het gaat om de snelheid van morfologisch herstel, rekolonisatie en ecologisch herstel, bestaan nog diverse kennisleemten.⁶¹

De Mariene Strategie heeft tot slot uitsluitend betrekking op het Nederlandse deel van de Noordzee. Dit gebied maakt evenwel integraal deel uit van een mariene regio waar ook andere lidstaten deel van uitmaken. Lidstaten die eveneens zand winnen en suppleren in deze mariene wateren. De conclusie dat binnen de Nederlandse mariene wateren geen significant effect valt te

55. Arrest van 16 september 1999 in zaak C-414/97, Commissie tegen Spanje, paragraaf 21.

56. Art. 2 lid 2 KMS.

57. Ministerie van Infrastructuur en Milieu, Mariene Strategie voor het Nederlandse deel van de Noordzee 2012-2020, deel I, Kamerstukken II 2012/13, 33 450, 1, p. 14.

58. Id., p. 45.

59. Ministerie van Verkeer en Waterstaat, Passende Beoordeling Ontwerp Nationaal Waterplan: Effecten Natura2000 en uitwerking ADC-criteria, Kamerstukken II 2008/09, 31 710, 8, p. 19.

60. NWP 2009-2015, p. 55.

61. Rozemeijer 2009, p. 7.

verwachten van deze activiteiten, zegt evenwel niets over de vraag of deze activiteiten significante (cumulative) effecten kunnen hebben op het niveau van de mariene (sub)regio, als onderdeel van de totale zandwinning- en zandsuppletie in dit gebied. Hier wordt in de Mariene Strategie geen aandacht aan besteed, terwijl de goede milieutoestand uiteindelijk bereikt moet worden op het niveau van de mariene (sub)regio en er een samenwerkingsplicht geldt voor de betrokken lidstaten. Deze kanttekeningen maken dat enige slag om de arm dient te worden gehouden bij de beoordeling van de significantie van deze activiteiten. In het licht van deze kanttekeningen en daar aangenomen dient te worden dat ook ná 2020 een goede milieutoestand van de Europese mariene wateren moet worden bereikt of behouden, bestaat er reden om in te gaan op de betekenis van de richtlijn in de situatie dat er van deze activiteiten wel significante effecten zijn te verwachten.

3.4 Uitzonderingsbepalingen (Dwingende reden van openbaar belang)

In het geval dat de Nederlandse zandwinning en zandsuppletie niet als duurzaam gebruik kunnen worden gekwalificeerd, dan kunnen deze activiteiten onder omstandigheden toch gerechtvaardigd zijn onder de KMS. In art. 14 KMS zijn de verschillende uitzonderingen of ‘escapes’ opgenomen waarop lidstaten zich kunnen beroepen.⁶² Dit zijn achtereenvolgens:

- a. (het uitblijven van) maatregelen waarvoor de betrokken lidstaat niet verantwoordelijk is;
- b. natuurlijke oorzaken;
- c. overmacht;
- d. redenen van dwingend openbaar belang;
- e. vertraging door natuurlijke omstandigheden.

Voor de rechtvaardiging van zandwinning en zandsuppletie ten behoeve van kustverdediging is met name de uitzondering genoemd onder d relevant.

Op basis van art. 14 lid 1 sub d KMS kunnen ‘wijzigingen of veranderingen in de fysische kenmerken van mariene wateren veroorzaakt door maatregelen die werden genomen om redenen van dwingend openbaar belang die zwaarder wegen dan de negatieve milieueffecten, inclusief grensoverschrijdende effecten’, een rechtvaardigingsgrond opleveren voor het feit dat door de lidstaat de milieudoelen of goede milieutoestand niet in alle opzichten door middel van door die lidstaat genomen maatregelen kunnen worden bereikt.

Wat dient te worden verstaan onder ‘dwingende redenen van openbaar belang’, is niet nader uitgewerkt in de KMS. In de KRW en de Habitatrichtlijn komen echter vergelijkbare begrippen voor. Voor een indicatie van hoe dit begrip moet worden uitgelegd, kan daarom aansluiting worden gezocht bij de heersende interpretatie van de vergelijkbare begrippen uit deze richtlijnen. Hierbij dient te worden opgemerkt dat de richtlijnen een ander beschermingsregime hebben, wat maakt dat de uitleg

van deze begrippen niet één op één kunnen worden gehanteerd voor het begrip in de KMS.

Art. 6 lid 4 van de Habitatrichtlijn geeft een drietal dwingende redenen van openbaar belang: de menselijke gezondheid, de openbare veiligheid en voor het milieu wezenlijke gunstige effecten. Het begrip ‘openbare veiligheid’ is hier met name interessant, gezien de invulling die het Hof van Justitie hieraan gaf in zijn arrest in de zaak C-57/89, Commissie/Duitsland (*Leybuchtijken*). Deze zaak had betrekking op bouwwerkzaamheden ter versterking van de Noordzeedijken in Leybucht. Voor deze werkzaamheden moest een deel van de oppervlakte van een beschermd natuurgebied worden opgeofferd. Het Hof overwoog dat ‘ter rechtvaardiging van een dergelijke oppervlaktevermindering een algemeen belang moet worden aangevoerd dat zwaarder doorweegt dan het algemeen belang dat wordt vertegenwoordigd door de ecologische doelstellingen van de richtlijn.’ Naar oordeel van het Hof vormden het risico van overstromingen en de noodzaak van kustbescherming voldoende zwaarwichtige argumenten om deze werkzaamheden te rechtvaardigen, voor zover die maatregelen tot het strikt noodzakelijke minimum werden beperkt.⁶³

Op basis van deze uitspraak is het aannemelijk te achten dat zandwinning en zandsuppletie ten behoeve van de kustverdediging, onder de reikwijdte van deze uitzonderingsbepaling vallen. Wil er echter een succesvol beroep worden gedaan op deze ‘escape’, dan moet tevens aan andere voorwaarden worden voldaan. Zo moeten de gevallen waarin Nederland een beroep wil doen op deze uitzonderingsgrond, duidelijk worden omschreven in het programma van maatregelen en tevens nader worden onderbouwd. Daarnaast moeten passende (ad hoc) maatregelen worden getroffen die het nastreven van de milieudoelen mogelijk maken, verdere verslechtering voorkomen en de nadelige effecten in de mariene wateren van de overige lidstaten verlichten. Uit art. 14 lid 2 KMS volgt tot slot dat deze uitgezonderde activiteiten het bereiken van de goede milieutoestand niet voorgoed uit mogen sluiten of in het gedrang mogen brengen. De activiteiten mogen dus geen onomkeerbare negatieve effecten hebben op het mariene milieu. Mits aan deze voorwaarden is voldaan, kunnen zandwinning en zandsuppletie worden gerechtvaardigd als zijnde activiteiten ten behoeve van dwingende redenen van openbaar belang.

Hoewel deze uitzonderingsbepaling dus ruimte biedt aan een overheid om – onder voorwaarden – activiteiten te ondernemen die een significant verstorend effect hebben op het mariene milieu, heeft Nederland haar beleid hier niet op ingericht. Uit de recente deltaprogramma's blijkt namelijk dat wordt ingezet op *adaptief deltamana-*

62. E.C.M. Schippers & J.H. Geerdink, Alles over water, in een notendop (!), Gst. 2008, nr. 7296, p. 271.

63. Havekes & Van Rijswijk, hoofdstuk 13, p. 8.

gement en innovatie.⁶⁴ De insteek van adaptief deltamanagement is dat onzekerheid over toekomstige ontwikkelingen moet worden meegenomen in besluitvorming. Hiertoe dienen verschillende mogelijke strategieën of *adaptatiepaden* te worden ontwikkeld, waardoor vooruitgelopen kan worden op eventuele nieuwe inzichten of omstandigheden en in de toekomst voldoende mogelijkheden open blijven om noodzakelijke maatregelen te treffen. Hoewel dit beleid nog in de kinderschoenen staat, sluit het goed aan bij het *aanpassingsgericht beheer* dat de KMS voorstaat met betrekking tot de Europese mariene wateren.⁶⁵

Dat innovatie een tweede speerpunt is van het beleid, blijkt onder meer uit het project De Zandmotor. Voor dit project, waarmee de provincie Zuid-Holland en het ministerie van I&M in 2011 zijn gestart, is een schiereiland in de vorm van een haak aangelegd die vastzit aan de kust bij Ter Heijde. Het doel is dat wind, golven en stroming het zand van het schiereiland de komende twintig jaar verspreidt langs de Zuid-Hollandse kust. Voor de aanleg van dit schiereiland is eveneens zand gewonnen op de Noordzeebodem, maar de natuurlijke verspreiding zou een milieuvriendelijk alternatief kunnen zijn voor reguliere supplementies. Experimenten zoals het project De Zandmotor, tonen aan dat er door de overheid wordt gezocht naar alternatieve en meer duurzame methodes voor kustbescherming.

3.5 Gevolgen van verplichtingen KMS voor toepassing nationale wet- en regelgeving

De verplichtingen uit de KMS hebben voorsnog geen directe gevolgen voor nationale wet- en regelgeving als bedoeld en uitgewerkt in paragraaf 2.3. Zoals hiervoor is gesteld, valt uit de Mariene Strategie op te maken dat de effecten van zandwinning en zandsuppletie niet significant zijn en het bereiken of behouden van de goede milieutoestand in 2020 niet verhinderen. Hierom kan in beginsel met het huidige beleid en de eisen uit het bestaande wettelijke regime worden volstaan in dit kader. Ik heb dan ook niet de verwachting dat het maatregelenprogramma dat in 2015 wordt vastgesteld, belangrijke consequenties zal hebben voor de nationale wet- en regelgeving die regels verbindt aan deze specifieke activiteiten.

Hiernaast kan nog worden gewezen op een ander, meer indirect, gevolg. Blijkens de nota van toelichting bij het implementatiebesluit, wordt de KMS hoofdzakelijk uit-

gevoerd via de verschillende waterplannen.⁶⁶ Zo moet in het NWP de omschrijving van de goede milieutoestand, de milieudoelen en indicatoren en het programma van maatregelen worden opgenomen.⁶⁷ In de Beleidsnota Noordzee, als bijlage bij het NWP, wordt het ruimtelijke Noordzeebeleid verder vormgegeven. Daarnaast dienen de aanvullende maatregelen die Rijkswaterstaat zullen uitvoeren, in het BPRW te worden geplaatst.⁶⁸ Het Integraal Beheerplan Noordzee (IBN) 2015 biedt ten slotte een nadere uitwerking van het BPRW voor zover het de Noordzee betreft.

In het NWP stelt de rijksoverheid als doel 'een duurzaam, ruimte-efficiënt en veilig gebruik van de Noordzee in evenwicht met het mariene ecosysteem zoals vastgelegd in de Kaderrichtlijn Water, de Kaderrichtlijn Mariene Strategie en de Vogel- en de Habitatrichtlijn'.⁶⁹ Ter verwezenlijking van dit doel is in het NWP een 'integraal afwegingskader voor vergunningplichtige activiteiten in de Noordzee' neergelegd, dat inmiddels is geoperationaliseerd in het IBN. Dit afwegingskader vloeit dus mede voort uit het KMS.

Het integraal afwegingskader bundelt de relevante beleidskaders en regelgeving en geeft richting aan de vergunningverlening van alle vergunningplichtige activiteiten, zo wordt gesteld in de Mariene Strategie.⁷⁰ In feite wordt met het afwegingskader beoogd invulling te geven aan een integraal ruimtelijk beleid dat 'voorafgaande ruimtelijke sturing in de Noordzee' mogelijk maakt.⁷¹

Het integraal afwegingskader houdt in dat de vergunningaanvraag omtrent een vergunningplichtige activiteit in de Noordzee, aan vijf toetsen moet worden onderworpen. In de eerste plaats moet de beschrijving van de activiteit door de vergunningverlener aan het voorzorgbeginsel worden getoetst. In de tweede plaats wordt beoordeeld of de ruimteclaim van de initiatiefnemer reëel is óf dat een efficiëntere ruimtelijke inpassing mogelijk is. De derde toets maakt dat de initiatiefnemer nut en noodzaak van de activiteit moet aantonen. Deze onderbouwingseis geldt overigens niet ten aanzien van activiteiten waarvan het nationale belang expliciet in het rijksbeleid is vastgelegd, zoals het geval is bij zandwinning.⁷² Toets vier en vijf zien op mitigatie en compensatie. Als een activiteit significant negatieve effecten heeft, moet de initiatiefnemer maatregelen nemen om deze te beperken. Schade die desondanks niet is te voorkomen, moet zo goed mogelijk worden gecompenseerd. Compenserende maatregelen zijn dan ook een onderdeel van

64. Deltacommissaris, Deltaprogramma 2011, Werk aan de Delta: Investeren in een veilig en aantrekkelijk Nederland, nu en morgen, Den Haag, 2010; Deltacommissaris, Deltaprogramma 2012, werk aan de Delta: Maatregelen van nu, voorbereiding voor morgen, Den Haag, 2011; Deltacommissaris, Deltaprogramma 2013, werk aan de Delta: De weg naar deltabeslissingen, Den Haag, 2012; Deltacommissaris, Deltaprogramma 2014, werk aan de Delta: Kansrijke oplossingen voor opgaven en ambities, Den Haag, 2013.

65. Adaptief deltamanagement is onder meer toegepast in een pilot voor het (delta)deelprogramma Rijnmond/Drechtsteden. R. Roosjen e.a., Adaptief deltamanagement: Pilot voor deelprogramma Rijnmond/Drechtsteden, Deltares rapportagenr. 1206053, Deltaprogramma Rijnmond/Drechtsteden, 2012.

66. Besluit van 23 augustus 2010, houdende wijziging van het Waterbesluit in verband met de implementatie en de uitvoering van de kaderrichtlijn mariene strategie, Nota van toelichting paragraaf 3.

67. Art 4.1 Wtw jo. 4.6 Wtb.

68. Art. 4.6 Wtw jo. 4.16 Wtb.

69. NWP 2009-2015, p. 201.

70. Mariene Strategie 2012-2020, deel 1, p. 100.

71. A.A.J. de Gier, E. Dans & G.A. van der Veen, Een rijksbestemmingsplan voor de Noordzee?, TBR 2011/190, p. 14.

72. NWP 2009-2015, p. 8.

de voorwaarden waaronder de vergunning wordt verleend.⁷³

Met het IBN wordt aldus een ruimtelijk kader geschapen dat gehanteerd moet worden in het kader van de vergunningverlening.⁷⁴ De vraag is nochtans wat de juridische status is van dit beheerplan en, in het verlengde van deze vraag, of de vergunningverlenende bestuursorganen gebonden zijn hieraan.

Nu, het IBN is een beleidsregel in de zin van art. 1:3 lid 4 Awb.⁷⁵ Op grond van art. 4:84 Awb binden beleidsregels het bestuursorgaan bij zijn besluiten waarop die beleidsregels betrekking hebben. Het IBN is vastgesteld door de ministerraad en als zodanig (mede) vastgesteld door de ministers die ten aanzien van de Noordzee bevoegd zijn vergunningen te verlenen op grond van diverse wet- en regelgeving, zoals uitgewerkt in paragraaf 2.3. Het bevoegd gezag is ten aanzien van een vergunningaanvraag echter in de eerste plaats gebonden aan het wettelijke toetsingskader: 'Slechts indien dit wettelijke toetsingskader een integrale afweging van belangen, althans een ruimtelijke afweging toestaat, kan het afwegingskader uit de beleidsdocumenten volledig tot uiting komen.'⁷⁶ In dit verband komen De Gier, Van der Veen en Dans tot de conclusie dat de vergunningstelsels met betrekking tot de watervergunning en de ontgrondingsvergunning mogelijkheden bieden voor een ruimtelijke afweging.⁷⁷ Er bestaat dan ook reden om aan te nemen dat het integraal afwegingskader uit het IBN 2015 doorwerkt in de wettelijk toetsingskaders bij deze vergunningen. Op welke wijze deze toetsen uit het IBN materieel gezien doorwerken in de vergunningverlening, is vers twee.

Eerder is wel betoogd dat de doorwerking van het IBN ertoe heeft geleid dat de aanvankelijke mogelijkheid voor het bevoegde gezag om bij deze vergunningen rekening te houden met een goede ruimtelijke ordening, is omgezet in een verplichting.⁷⁸ Indien dit daadwerkelijk het geval is, dan biedt dit de mogelijkheid aan derden-belanghebbenden om in een procedure tegen een water- of ontgrondingsvergunning, (succesvol) de grond aan te voeren dat een onzorgvuldige belangenafweging heeft plaatsgevonden zou geen rekening zijn gehouden met het belang van een goede ruimtelijke ordening zoals dit doorwerkt in het wettelijke toetsingskader via het IBN. De toekomst zal evenwel uitwijzen hoe hier in de praktijk mee wordt omgegaan.

73. IBN 2015 (herziening), p. 28-38.

74. Het belang van beheersing van de verdeling van activiteiten in ruimte, komt ook expliciet terug in het KMS. De beheersing in ruimte vormt namelijk een type maatregel dat in aanmerking dient te worden genomen bij het vaststellen van het maatregelenprogramma dat moet leiden tot het behouden of bereiken van de goede milieutoestand. Art. 13 lid 1 KMS jo. Bijlage VI onder 3 bij het KMS.

75. IBN 2015 (herziening), p. 2.

76. De Gier, Dans & Van der Veen 2011, p. 21.

77. Id., p. 21-22.

78. V.R.H. Jongedijk, 'Ruimtelijke ordening op zee: Een juridische evaluatie van het bestuursrechtelijk instrumentarium voor ruimtelijke sturing op zee' (masterscriptie Tilburg, Tilburg University), 2013, p. 25.

4 Conclusie en aanbevelingen

Nederland ziet zandwinning en zandsuppleties als de aangewezen manier om het land te verdedigen in verband met klimaatverandering. Deze activiteiten vormen echter een verstoring van de Europese mariene wateren die de KMS beoogt te beschermen. Zo hebben de activiteiten onder meer effect op de morfologie en de ecologie van de zeebodem.

Hiervoor heb ik geconstateerd dat, wanneer het winnen en suppleren van zand uitsluitend de nationale veiligheid of landsverdediging dienen, deze activiteiten in theorie buiten het toepassingsbereik van de KMS kunnen vallen. De juridische betekenis van de richtlijn zou in dat geval beperkt zijn tot het opleggen van een inspanningsverplichting aan de lidstaat. Een dergelijke verplichting geeft Nederland ruimere mogelijkheden om zich te beschermen door middel van zandwinning en zandsuppleties voor de kust. Nederland heeft zich hier tot op heden echter niet op beroepen.

Indien er vanuit wordt gegaan dat zandwinning en zandsuppletie onder het bereik van de KMS vallen, heeft Nederland ervoor te zorgen dat deze activiteiten geen verslechtering van het mariene milieu veroorzaken. Uit de Nederlandse Mariene Strategie volgt echter dat van deze activiteiten geen significante (cumulatieve) effecten te verwachten zijn, zolang de wijze van winning- en suppletie niet sterk verandert ten opzichte van de huidige situatie. Dit betekent dat deze activiteiten niet in de weg staan aan het bereiken van de goede milieutoestand en dus verenigbaar zijn met het doel van de KMS.

In het geval dat zandwinning en zandsuppletie wél negatieve effecten zou hebben op het bereiken van de goede milieutoestand, dan kunnen deze activiteiten op een bepaalde locatie toch gerechtvaardigd zijn omdat er sprake is van een dwingende reden van openbaar belang. Het publieke belang, kustverdediging en openbare veiligheid, weegt zwaarder dan het belang van de goede milieutoestand van de mariene wateren, dat de KMS beoogt te beschermen. Zou Nederland zich in de toekomst beroepen op deze uitzonderingsbepaling, dan dient zij in overeenstemming met de mariene strategie maatregelen te treffen die ervoor zorgen dat het bereiken van de goede milieutoestand in de Nederlandse mariene wateren mogelijk blijft, verdere verslechtering wordt voorkomen en de nadelige effecten in de mariene wateren van andere lidstaten worden verlicht.

De KMS werpt al met al enige belemmeringen op voor zandwinning en zandsuppletie. Zo legt het de verplichting op tot het maken van een mariene strategie, het treffen van maatregelen, monitoring en rapportage. De richtlijn biedt echter voldoende mogelijkheden voor Nederland om zich te beschermen in verband met klimaatadaptatie door zandwinning en zandsuppleties voor de kust.

Tot slot nog het volgende. De verwachting is dat de vraag naar zand in de toekomst alleen maar toe zal nemen. Dit kan leiden tot een behoefte aan grotere

zandwinlocaties, intensievere zandwinning en andere wijzen van winnen en suppleren. Het is de vraag of met de bestaande kennis een accurate inschatting kan worden gemaakt van wat de effecten zullen zijn wanneer de schaal waarop deze activiteiten plaatsvinden, sterk wordt vergroot. Zo zouden er kantelpunten kunnen zijn waar het systeem zich anders gaat gedragen dan voorheen. Het is dus onzeker of door extrapolatie van de bestaande kennis een goede voorspelling kan worden gegeven van de effecten op de lange termijn. Om deze reden is het van belang nu en in de toekomst te investeren in monitoring en evaluatieprogramma's.

Onderzoek alleen zal het water echter niet tegenhouden. Nederland zal erop gericht moeten zijn het beheer aan te passen aan nieuwe wetenschappelijke inzichten en ruimte te bieden voor innovatie van de wijze waarop we zand winnen en suppleren. Onderzoek naar kennisleemten, aanpassingsgericht beheer en 'duurzame' innovatie dragen er op die manier ook aan bij dat deze activiteiten op de langere termijn inpasbaar blijven in de KMS.

Door te investeren in projecten als De Zandmotor en door adaptief deltamanagement een centrale plek te geven in het deltaprogramma, zet Nederland stappen in de goede richting. Deze ingezette koers moet nu worden voortgezet. Nederland dient de blik vooruit te blijven werpen naar de opgaven die op langere termijn spelen. Regeren is immers vooruitzien. En vooruitzien is beschermen.