



# Doelrealisatie Kaderrichtlijn water

Het spanningsveld tussen de ambitie doelen op tijd te halen  
of bij voorbaat te kiezen voor doelverlaging



**26 maart 2021**

Onderzoek in opdracht van de provincie Overijssel (als formele opdrachtgever namens de provincies)  
Contactpersoon: M. Tonkes (M.Tonkes@overijssel.nl)

Voor het beantwoorden van onderzoeksvragen en het geven van advies inzake de positie van de provincies bij de vaststelling van ontwerp en definitief regionaal waterprogramma 2022-2027, waarin de biologische doelen en de doelen voor ondersteunende parameters voor regionale oppervlaktewaterlichamen vastgesteld moeten worden en waarin een oordeel moet worden gegeven over doelbereik.

## 1. Aanleiding voor het advies

De EU-Kaderrichtlijn water (KRW), zoals geïmplementeerd in de Waterwet en de Wet milieubeheer (Wm) en het daarop gebaseerde Besluit kwaliteitseisen en monitoring water (Bkmw), vereist realisatie van de in art. 4 KRW bedoelde milieudoelstellingen uiterlijk in 2027. De Europese Commissie heeft laten weten een later doelbereik te accepteren mits:

1. de daarvoor benodigde maatregelen uiterlijk in 2027 worden uitgevoerd en
2. het later doelbereik is te wijten aan *natuurlijke omstandigheden*.<sup>1</sup>

Als realisatie van doelen/maatregelen in 2027 *technisch niet haalbaar of onevenredig kostbaar* is, kan een besluit tot doelverlaging als bedoeld in art. 4, 5e lid KRW worden genomen. Nederland heeft de ambitie uitgesproken om de KRW-doelen te halen en pas in een zo laat mogelijk stadium een beroep te doen op doelverlaging.

In de Intentieverklaring Delta-aanpak Waterkwaliteit en Zoetwater (2016) worden de knelpunten voor het bereiken van de KRW-doelen (m.n. nutriënten en gewasbeschermingsmiddelen) geïdentificeerd en zijn afspraken gemaakt om de aanpak daarvan (en van medicijnresten en overige opkomende stoffen) te intensiveren.

In de Stuurgroep Water van 4 april 2018 is de ambitie om de KRW-doelen (zoveel mogelijk tijdig) te halen bevestigd en afgesproken eventuele besluiten omtrent doelverlaging pas aan het einde van de planperiode 2022-2027 in te zetten. Provincies zien deze afspraak omtrent doelverlaging in het licht van genoemde ambitie (tijdig doelbereik) en intentieverklaring (intensivering aanpak). Op grond van art. 5.2b Wet milieubeheer en art. 2, 4 en 6 Bkmw zijn provinciale staten het bevoegd gezag voor het bepalen van de ecologische doelen voor regionale sterk veranderde of kunstmatige oppervlaktewaterlichamen (goed ecologisch potentieel) en voor een eventueel beroep op de uitzonderingsmogelijkheid van doelverlaging voor regionale wateren of grondwater. Bedoeld besluit moet worden opgenomen in het provinciaal waterplan. De toekomstige Omgevingswet en Besluit kwaliteit leefomgeving kennen een soortgelijke regeling.

## 2. Probleemstelling

Provincies stellen voor de derde KRW-periode in hun waterprogramma's de *ecologische doelen* (vier biologische - en zeven ondersteunende parameters) voor de regionale sterk veranderde of kunstmatige oppervlaktewaterlichamen, en de begrenzing, e.d. van waterlichamen vast. Bij de afleiding van ecologische doelen zijn tevens de voor doelbereik benodigde hydromorfologische maatregelen in beeld gebracht. Programmering en uitvoering van deze maatregelen uiterlijk voor eind 2027, in combinatie met maatregelen om de waterkwaliteit, waaronder de ondersteunende parameters N en P, op orde te brengen, zou naar eerdere inzichten leiden tot het bereik van de doelen. De provincies gaan daarom na of er sprake is van (dis)balans tussen de voorgenoemde maatregelen enerzijds en de 'doelen voor biologische - en ondersteunende parameters anderzijds.

Ook over de *andere KRW-doelen* voor regionale oppervlakte- en grondwaterlichamen moet de provincie een oordeel geven over de haalbaarheid van doelbereik en kan de provincie een besluit als bedoeld art. 4, 5e lid KRW nemen (i.e. doelverlaging).

---

<sup>1</sup> Vanuit de begeleidingscommissie is voorts aangegeven dat vanuit het ministerie van I&W ambtelijk is medegedeeld dat bij de beoordeling of er alles aan is gedaan om de KRW-doelen te realiseren, niet alleen de maatregelen worden betrokken die eind 2027 uitgevoerd zijn, maar ook de maatregelen die dan gegarandeerd zijn, ook financieel. Het is de onderzoekers niet bekend of dit standpunt wordt gedeeld door de Europese Commissie.

In de voorbereiding van de provinciale 'regionale waterprogramma's', in ontwerp vast te stellen eind 2020/begin 2021, groeit het besef dat waarschijnlijk niet alle maatregelen, nodig voor doelbereik, geprogrammeerd kunnen of zullen worden voor uitvoering uiterlijk in 2027.

Voorbeelden hiervan zijn de volgende:

- *Rijksmaatregelen voor een (versterkte) aanpak van nutriënten* (7e nitraatactieprogramma, herijking mestwetgeving, transitie naar kringlooplandbouw) zullen bij vaststelling van de ontwerpplannen nog niet bekend zijn. Ook bij vaststelling van de definitieve waterplannen zal, in lijn met de planning die het Rijk hanteert, het definitieve 7e nitraatactieprogramma nitraat niet definitief zijn vastgesteld. Verder is het naar verwachting van de provincies - gelet op de omvang van de nutriëntenproblematiek - nog hoogst onzeker of alle benodigde maatregelen in 2027 zullen zijn gerealiseerd;
- De *belasting vanuit buurlanden* zal in 2027 onvoldoende gereduceerd zijn (Vlaanderen geeft aan maatregelen niet allemaal in 2027 uitgevoerd te kunnen hebben, verder zijn buitenlandse normen op bijv. nutriënten minder streng dan in Nederland; met Duitsland is de vergelijking ook in beeld gebracht);
- Een aantal waterschappen geeft aan dat het niet mogelijk zal zijn om de uitvoering van alle maatregelen waarvoor zij verantwoordelijkheid dragen (*herinrichting regionale wateren, RWZI's*) te programmeren voor de periode 2022-2027.

Het voorgaande stelt provincies voor de vraag wat onder deze omstandigheden hun positie is bij vaststelling van een (ontwerp) regionaal waterprogramma 2022-2027, waarin de biologische doelen en de doelen voor ondersteunende parameters voor regionale oppervlaktewaterlichamen vastgesteld moeten worden en waarin een oordeel moet worden gegeven over de haalbaarheid van doelbereik. Tussen Rijk en provincies is in een bestuurlijke afspraak - de Delta-aanpak Waterkwaliteit en Zoetwater (besloten in de Stuurgroep Water van 20 januari 2021) - , vastgelegd dat niet toepassen van doelverlaging in de waterplannen in 2021 niet zal worden beschouwd als een schending van een krachtens de KRW geldende rechtsplicht om de doelen vast te stellen en eventueel te verlagen als die doelen niet haalbaar of onbetaalbaar zijn.<sup>2</sup>

### 3. Onderzoeksvragen

Het hiervoor vermelde leidt tot de volgende onderzoeksvragen. Daarbij is uitgegaan van de veronderstelling dat bij vaststelling van de (ontwerp) regionale waterprogramma's *geen* zicht is op een maatregelenpakket (uitvoering in de planperiode 2022-2027) dat toereikend zal zijn voor doelbereik eind 2027.

#### 1. Wat dient te worden verstaan onder disproportionele kosten ?

En daarop aanvullend: Zijn disproportionele kosten alleen van toepassing op (door regionale overheden te realiseren) hydromorfologische maatregelen of ook op schade aan bv. de landbouwfunctie door regelgeving waar de sector aan dient te voldoen of maatregelen die de sector geacht wordt te treffen? Het begrip disproportionele kosten komt op meerdere plaatsen terug in de KRW , zoals in artikel 4.lid 3 onder b (reden voor aanwijzen tot kunstmatig of sterk veranderd waterlichaam), artikel 4 lid 4 onder (redenen tot fasering), artikel 4 lid 5 (reden voor doelverlaging) en ten slotte in artikel 4 lid 7 KRW (nieuwe veranderingen/activiteiten). In dit rapport wordt het begrip disproportionele kosten in het bijzonder geplaatst in het kader van de discussie over mogelijke doelverlaging.

---

<sup>2</sup> Vanuit de begeleidingscommissie is er op gewezen dat in het kader van het bestuurlijk overleg in de Stuurgroep Water van 20 januari 2021 aan de orde is gekomen dat op dit moment het tijdig voldoen aan de eisen van de KRW nog onzeker is. Partijen bij het bestuurlijk overleg hebben om die reden afgesproken dat in het ontwerp van de regionale waterprogramma's en het ontwerp van de Stroomgebiedbeheerplannen wordt aangegeven dat het tijdig bereiken van de KRW-doelen nog onzeker is en indien nodig aanvullende maatregelen, binnen de eigen verantwoordelijkheden, worden genomen in de periode 2022-2027.

2. Op welke wijze kan in de provinciale plannen voor de 3e planperiode van de KRW worden omgegaan met:

- het gegeven dat bij de vaststelling van de ontwerp en definitieve regionale waterprogramma's in 2021 het tijdig bereiken van de KRW-doelen in 2027 nog onzeker is;
- de gemaakte bestuurlijke afspraken Delta-aanpak Waterkwaliteit en Zoetwater (Stuurgroep Water 20 januari 2021), waarbij de minister van IenW met de provincies afspreekt dat het niet toepassen van doelverlaging in 2021 niet zal worden beschouwd als een schending van een krachtens de KRW geldende rechtsplicht om de doelen vast te stellen en eventueel te verlagen als die doelen niet haalbaar of onbetaalbaar zijn.<sup>3</sup>
- het recent door Freriks, Koeman en Van Rijswijk (nov 2020) uitgevoerde onderzoek over regionaal instrumentarium onder de Omgevingswet en de daarin opgenomen analyse van de toepassing van de Wet NERpe.

3. a) Op welke wijze dienen de provincies zich in de periode 2022-2027 voor te bereiden op eventuele toepassing van art. 4, 5e lid KRW voor de 4<sup>e</sup> KRW-planperiode? Wat is daar vanuit juridisch perspectief voor nodig?

- b) Stuit het feit dat de provincie geen besluit als bedoeld in art. 4, 5e lid KRW neemt voor de 3e planperiode KRW, terwijl nu (of gedurende de planperiode 2022-2027) al duidelijk is dat maatregelen van partijen vrijwel zeker niet voor eind 2027 gerealiseerd zullen worden, op juridische bezwaren? Met andere woorden, hoe kunnen de provincies omgaan met verlenging van de realisatietermijn zonder doelverlaging toe te passen? Welke mogelijkheden biedt de Omgevingswet (bijv. het stellen van aanvullende/strengere omgevingswaarden) in dit verband?

#### Aanvullend

Inmiddels is het voornoemde onderzoek van Freriks, Koeman en Van Rijswijk naar de regelgeving rond meststoffen en de (on)mogelijkheden van nieuwe regionaal instrumentarium onder de Omgevingswet, afgerond. In het rapport wordt antwoord gegeven op vragen die ook voor deze uitvraag relevant zijn, te weten:

- Welke juridische risico's kleven aan de besluiten bedoeld onder 2 en 3? Kan het rijk met toepassing van de wet NERpe een evt. EU-boete (bijv. in geval provincies niet besluiten tot doelverlaging en doelen niet worden gehaald) doorschuiven?
- Met de Omgevingswet krijgen gemeenten, waterschappen en provincies andere instrumenten. Daarmee nemen de mogelijkheden om regionaal extra maatregelen uit te voeren voor doelbereik van de ondersteunende parameters N en P toe. Wat betekent dit voor de besluitvorming ten aanzien van doelverlaging? Kan een provincie, gelet op de nieuwe instrumenten van de Omgevingswet, doelverlaging überhaupt nog motiveren? Kan het Rijk ons daarbij verplichten om de regionale instrumenten t.a.v. mest in te zetten waar zij met regionalisering van landelijk beleid ook de KRW-doelen kan bereiken?

---

<sup>3</sup> Opgemerkt wordt dat in het vervolg van dit advies wordt aangesloten bij de terminologie van de KRW, namelijk onevenredige of disproportionele kosten. 'Onbetaalbaar' betekent niet zonder meer hetzelfde als onevenredig of disproportioneel.

## 4. Aanpak onderzoek

De onderzoeksvragen zijn deels theoretisch-juridisch van aard en betreffen de uitleg van EU-recht, in het bijzonder de KRW en de uitleg van artikel 4 alsmede de implementatie daarvan in het Nederlandse recht. Het gaat daarbij om de implementatie in de Waterwet, de Wet Milieubeheer (Wm), de Wet bodembescherming (Wbb) en de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) en de daarbij behorende lagere regelgeving. Zijdelings zijn ook de Meststoffenwet, de Wet gewasbeschermingsmiddelen en biociden (Wgb) en de Wet natuurbescherming (Wnb) relevant. Voor de periode waarin de uitvoering zal plaatsvinden en waarin de uiteindelijke doelen bereikt moeten zijn, zal de Omgevingswet relevant zijn. De verwachting is dat de Omgevingswet op 1 januari 2022 in werking zal treden.

Deze meer juridische beantwoording zal plaatsvinden aan de hand van een analyse van regelgeving, jurisprudentie, EU *guidance documents* behorend bij de KRW, Nederlandse beleidsdocumenten en inzichten uit de literatuur. Ook zijn hierbij de resultaten van eerdere onderzoeken betrokken.

De onderzoeksvragen zijn deels ook strategisch-bestuurlijk van aard, daar waar advies wordt gevraagd over de vraag of gekozen dient te worden voor doelbereik in de provinciale/regionale waterplannen en wat de voor- en nadelen van te maken keuzes zijn. Deze vraag wordt beantwoord met behulp van de resultaten uit de analyse zoals hiervoor beschreven. Daarnaast zijn de concept-resultaten besproken met de door de opdrachtgever ingestelde begeleidingscommissie. Er hebben twee/drie digitale bijeenkomsten plaatsgevonden met de begeleidingscommissie. Mochten er nog aanvullende vragen dan kan daartoe een aparte opdracht worden verstrekt.

## 5. Disproportionele kosten

### 5.1. Art. 4, 5<sup>e</sup> lid KRW: afbakening onevenredig kostbaar

#### 5.1.1. Richtlijnverplichtingen

Art. 4 KRW

5. De lidstaten mogen voor specifieke waterlichamen minder strenge milieudoelstellingen vaststellen dan in lid 1 worden voorgeschreven, wanneer die lichamen in een zodanige mate door menselijke activiteiten zijn aangetast zoals bepaald overeenkomstig artikel 5, lid 1, of hun natuurlijke gesteldheid van dien aard is dat het bereiken van die doelstellingen niet haalbaar of onevenredig kostbaar zou zijn, en aan alle navolgende voorwaarden wordt voldaan (onderstreping AF/HvR):

a) Aan de ecologische en sociaal-economische behoeften die door zulke menselijke activiteiten worden gediend, kan niet worden voldaan met andere, voor het milieu aanmerkelijk gunstigere middelen die geen onevenredig hoge kosten met zich brengen;

b) de lidstaten dragen er zorg voor dat — voor oppervlaktewateren de best mogelijke ecologische en chemische toestand wordt bereikt die haalbaar is, gezien de redelijkerwijs niet te vermijden effecten vanwege de aard van de menselijke activiteiten of verontreiniging; — voor grondwateren zo gering mogelijke veranderingen in de goede grondwatertoestand optreden, gezien de redelijkerwijs niet te vermijden effecten vanwege de aard van de menselijke activiteiten of verontreiniging;

c) er treedt geen verdere achteruitgang op in de toestand van het aangetaste waterlichaam;

d) de vaststelling van minder strenge milieudoelstellingen en de redenen daarvoor worden in het krachtens artikel 13 verplichte stroomgebiedsbeheersplan specifiek vermeld, en die doelstellingen worden om de zes jaar getoetst.

(...)

8. Bij toepassing van de leden 3, 4, 5, 6 en 7 dragen de lidstaten er zorg voor dat zulks het bereiken van de doelstellingen van deze richtlijn in andere waterlichamen in hetzelfde stroomgebiedsdistrict niet blijvend verhindert of in gevaar brengt en verenigbaar is met de andere Gemeenschapsvoorschriften op milieugebied.

9. Stappen moeten worden genomen om ervoor te zorgen dat de toepassing van de nieuwe bepalingen, met inbegrip van de toepassing van de leden 3, 4, 5, 6 en 7, ten minste hetzelfde beschermingsniveau waarborgt als de bestaande Gemeenschapswetgeving.

Uit de richtlijntekst volgt dat bij een besluit tot doelverlaging allereerst moet worden onderbouwd dat maatregelen ofwel onhaalbaar ofwel onevenredig kostbaar zijn, en daarenboven zal aan alle onder a) tot en met d) genoemde voorwaarden moeten worden voldaan. Het is belangrijk om te vermelden dat een besluit tot doelverlaging in het kader van de richtlijn aan herijking onderhevig is (art. 4, 5<sup>e</sup>, onder d KRW).

### 5.1.2. Uitleg richtlijnverplichtingen

Art. 4, 5<sup>e</sup> lid KRW geeft de EU-lidstaten de mogelijkheid om over te gaan tot het vaststellen van minder strenge doelstellingen indien – zoals hiervoor is opgemerkt – is voldaan aan een aantal cumulatieve randvoorwaarden. Een van deze randvoorwaarden is dat het bereiken van die doelstellingen onevenredig kostbaar is. In dit advies staat de vraag naar de betekenis van deze randvoorwaarde centraal.

De KRW bevat geen definitie van het criterium ‘onevenredig kostbaar’. Ook in jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: Hof) is de uitleg van dit criterium nog niet aan de orde geweest.

In een aantal *EU guidance documents* wordt wel ingegaan op de voorwaarden die aan beroep op ‘onevenredige kosten’ zijn verbonden. In par. 3.2.5.1. van het ‘*Guidance document on exemptions to the environmental objectives*’ (hierna: *Guidance*) wordt opgemerkt: <sup>4</sup>

- “Disproportionality should not begin at the point where measured costs simply exceed quantifiable benefits;
- The assessment of costs and benefits will have to include qualitative costs and benefits as well as quantitative;
- The margin by which costs exceed benefits should be appreciable and have a high level of confidence;
- In the context of disproportionality the decision-maker may also want to take into consideration the ability to pay of those affected by the measures and some information on this may be required.”

“In cases where exemptions are considered the consequences of non-action (i.e. foregone benefits) need to be weighed against the specific costs of the measures.”

(...)

“The costs of measures required under existing Community legislation already agreed at the time of the adoption of the Directive cannot be considered when deciding on disproportionate costs”.<sup>5</sup>

In de ‘WFD Reporting Guidance 2016’ (hierna: *Reporting Guidance*) wordt in par. 7.7.3.3. toegelicht wat de Europese Commissie verwacht van de verantwoording van onevenredige kosten.<sup>6</sup>

“Guidance on contents of RBMPs/background documents

The following provides guidance on the aspects that the European Commission expects to find in the relevant chapters on exemptions in the RBMPs or in background documents. This guidance is not intended to be

<sup>4</sup> Zie ook: WFD CIS Guidance Document No. 1 Economics and the Environment – The Implementation Challenge of the Water Framework Directive, p. 193.

<sup>5</sup> *Guidance*, p. 13.

<sup>6</sup> WFD Reporting Guidance 2016 Final – Version 6.0.6, p. 174.

comprehensive in terms of what the Member States have to include in their RBMPs or background documents, rather to provide certain concrete elements of information that the European Commission expects to find.

- Analysis tools that were used in assessing disproportionate cost.
- Alternative financing options considered to overcome disproportionate cost and reasons for any options not taken further.
- Whether the costs of basic measures have been excluded from the assessment of disproportionate cost.”

De elementen die bij de rapportage van belang kunnen zijn worden verderop in de Reporting Guidance genoemd. Het gaat daarbij om:

- Cost-benefit analysis,
- Benefits assessment,
- Assessment of the consequences of non-action,
- Distribution of costs,
- Social and sectoral impacts,
- Affordability,
- Cost-effectiveness analysis.

Verder moet worden aangegeven of kosten voor maatregelen als bedoeld in art. 11, 3<sup>e</sup> lid, onder a KRW (de zogenaamde basismaatregelen) zijn uitgezonderd van het onderzoek naar de (on)evenredigheid van kosten.

Basismaatregelen zijn de minimumvereisten waaraan moet worden voldaan en omvatten volgens de omschrijving in artikel 11 KRW 'de maatregelen die voor de toepassing van de communautaire wetgeving voor de waterbescherming nodig zijn, met inbegrip van maatregelen die krachtens de in artikel 10 en deel A van bijlage VI genoemde wetgeving vereist zijn'. Artikel 10 KRW verwijst naar de gecombineerde aanpak voor puntbronnen en diffuse bronnen en vereist dat alle lozingen in oppervlaktewateren - waaronder ook de puntbronnen en diffuse lozingen zoals gereguleerd in de Nitraatrichtlijn worden begrepen- worden beheerst overeenkomstig de in dit artikel uiteengezette gecombineerde aanpak. De lidstaten dienen zorg te dragen voor de invoering en/of toepassing van

- a) de op de beste beschikbare techniek gebaseerde emissiebeheersingsmaatregelen, of
- b) de toepasselijke emissiegrenswaarden, of,
- c) in geval van diffuse effecten, de beheersingsmaatregelen, met inbegrip van de beste milieupraktijken, die zijn vervat in onder meer de Nitraatrichtlijn, uiterlijk twaalf jaar na de datum van inwerkingtreding van de KRW, dus in december 2012.<sup>7</sup>

Aanvullende maatregelen zijn de maatregelen die worden ontworpen en uitgevoerd in aanvulling op de basismaatregelen, teneinde de krachtens artikel 4 vastgestelde doelstellingen te bereiken. Bijlage VI, deel B, bevat een niet-limitatieve lijst van dergelijke maatregelen, waarbij kan worden gedacht aan wetgevingsinstrumenten; economische of fiscale instrumenten; milieuovereenkomsten; emissiebeheersingsmaatregelen; gedragscodes et cetera.

Bron: Freriks, Koeman en Van Rijswijk, 2020.

Het element *Distribution of costs* wordt nader uitgewerkt en omvat:

- Distribution of costs among polluters and users,
- Use of public budget on national, regional and local level,
- Private investment,
- EU funds and
- International fund.

<sup>7</sup> Zie eveneens: HvJ EU, 3 oktober 2019, nr. C-197/18, ECLI:EU:C:2019:274, AB 2020/337, m.nt. H.F.M.W. van Rijswijk.



Deze elementen zijn van belang om te onderbouwen dat onderzoek is verricht naar alternatieve financieringsmechanismen om te voorkomen dat een beroep op onevenredige kosten noodzakelijk is.

De Europese Commissie is altijd van mening geweest dat zeer terughoudend dient te worden omgegaan met de uitzonderingsgronden die de KRW biedt, waaronder art. 4, 5<sup>e</sup> lid KRW. Recent heeft het Europees Parlement een resolutie aangenomen waarin deze lijn van de Commissie wordt ondersteund. Het Europees Parlement roept de lidstaten op om ervoor te zorgen dat de doelstellingen in 2027 worden behaald, en is zeer kritisch naar de lidstaten wat betreft de gebrekkige uitvoering van de KRW en de grote schaal waarop lidstaten uitzonderingen op grond van de richtlijn inroepen. Het Parlement betreurt het dat voor meer dan de helft van de EU-waterlichamen uitzonderingen worden toegepast met beperkte rechtvaardiging en verzoekt de Commissie en de lidstaten de richtsnoeren voor het gebruik van uitzonderingen bij te werken om deze praktijk alleen in volledig gerechtvaardigde gevallen toe te passen, zodat deze de verwezenlijking van de milieudoelstellingen van de kaderrichtlijn water niet langer in de weg staat. Verder wil het Parlement dat de Commissie snel en systematisch inbreukprocedures start wanneer uitzonderingen niet gerechtvaardigd zijn.<sup>8</sup>

## 5.2. Nederlandse implementatie

### 5.2.1. Bkmw

De uitzonderingsmogelijkheid van artikel 4, 5e lid, KRW is geïmplementeerd in artikel 2, 4<sup>e</sup> lid Bkmw. Het Bkmw is gebaseerd op artikel 2.10 Waterwet jo. hoofdstuk, 5 Wm op grond waarvan normen voor de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen worden vastgesteld in overeenstemming met het stelsel van milieudoelstellingen, opgenomen in artikel 4 KRW. In de nota van toelichting bij het Bkmw<sup>9</sup> wordt ingegaan op de voorwaarden waaronder gebruik kan worden gemaakt van de mogelijkheid van doelverlaging:

- “Allereerst moet worden aangetoond dat aan de ecologische en sociaal-economische behoeften die door schadelijke menselijke activiteiten worden gediend, niet kan worden voldaan met andere, voor het milieu aanmerkelijk gunstiger middelen die geen onevenredig hoge kosten met zich brengen.
- Vervolgens moet voor oppervlaktewaterlichamen de best mogelijke ecologische en chemische toestand worden bereikt die haalbaar is, gezien de redelijkerwijs niet te vermijden effecten vanwege de aard van de menselijke activiteiten of verontreiniging. Deze toestand moet worden aangegeven in de waterplannen.
- Voor grondwater dienen zo gering mogelijke veranderingen in de goede watertoestand op te treden, gezien de redelijkerwijs niet te vermijden effecten vanwege de aard van de menselijke activiteiten of verontreiniging. Ook hier geldt dat er geen verdere achteruitgang mag optreden in de toestand van het aangetaste waterlichaam (artikel 2, vierde lid, onder a, van dit besluit).
- De vaststelling van minder strenge milieudoelstellingen en de redenen daarvoor dienen in het stroomgebiedbeheerplan te worden vermeld en de minder strenge doelstellingen moeten om de zes jaar worden getoetst. Dit volgt uit artikel 4, vijfde lid, onder d, KRW, waarnaar wordt verwezen in artikel 2, vierde lid, onder c, van dit besluit.
- Bij de toepassing van artikel 4, vierde en vijfde lid, KRW moet afwenteling van problemen op andere waterlichamen worden voorkomen. Zo is het bijvoorbeeld mogelijk dat doelen voor stoffen benedenstrooms niet gehaald worden door het faseren of uitblijven van maatregelen bovenstrooms. Doelen voor trekvisserij kunnen bovenstrooms niet gehaald worden als de migratieknelpunten benedenstrooms niet worden opgelost. Dit wordt geregeld in artikel 4, achtste lid, KRW, waarnaar in dit besluit wordt verwezen (artikel 2, derde lid, onder b, onderscheidenlijk artikel 2, vierde lid, onder c).

---

<sup>8</sup> P9\_TA(2020)0377, Resolutie van het Europees Parlement van 17 december 2020 over de uitvoering van de EU-waterwetgeving (2020/2613(RSP)).

<sup>9</sup> Stb 2010, 15, p. 66/67.



- In de gebiedsprocessen dient daarom afstemming plaats te vinden voordat de uitzonderingen van artikel 4 Krw worden toegepast. Op basis van nieuwe kennis die wordt opgedaan tijdens een planperiode, is het mogelijk een nieuw beroep te doen op artikel 4, vierde of vijfde lid, Krw in de volgende planperiode van het stroomgebiedbeheerplan. Wanneer bijvoorbeeld doelen niet gehaald worden doordat maatregelen minder effectief blijken dan verwacht, en aanvullende maatregelen niet haalbaar of betaalbaar zijn, dan is een nieuw beroep op artikel 4, vierde of vijfde lid, Krw mogelijk<sup>10</sup>.

Wij merken op dat in het Bkmw een andere terminologie wordt gehanteerd dan in art. 4, 5<sup>e</sup> lid KRW. “haalbaar en betaalbaar” is immers niet, of ten minste niet zonder meer hetzelfde als ‘onevenredige’ of ‘disproportionele’ kosten. Verder zou ook een tussentijdse aanpassing kunnen plaatsvinden, dus gedurende een planperiode. Op grond van eerdere jurisprudentie inzake de Nitraatrichtlijn valt af te leiden dat plannen tussentijds aangepast kunnen en dienen te worden. Het gaat dan in het bijzonder om het aanscherpen van de maatregelen als duidelijk wordt dat de doelen niet worden gehaald.<sup>11</sup>

In de nota van toelichting wordt verder ingegaan op de relatie tussen verschillende bestuursniveaus. Op p. 31 wordt opgemerkt dat bij de toepassing van de uitzonderingsmogelijkheden voor het waterlichaam waarop de uitzondering betrekking heeft, rekening moet worden gehouden met de effecten van alle maatregelen die op de verschillende bestuursniveaus kunnen worden getroffen om de kwaliteit van dat waterlichaam te verbeteren, en niet alleen met de maatregelen die het bestuursorgaan dat het waterplan vaststelt, zelf kan nemen. Aanvullend wordt toegelicht: “Een waterschap kan in zijn beheerplan dus zelf geen toepassing geven aan de uitzonderingsmogelijkheden die de Krw biedt. Dit is immers alleen in het beheerplan voor de rijkswateren en de regionale waterplannen mogelijk. Het waterschap kan voor de motivering van zijn maatregelenpakket verwijzen naar het desbetreffende plan, waarin voor het waterlichaam waarop de maatregelen betrekking hebben, van de uitzonderingsmogelijkheid gebruik is gemaakt. Van het waterschap wordt verwacht dat het, uitgaande van de milieudoelstelling die uit het onderhavige plan of toepasselijke waterplan volgt, in zijn beheerplan de maatregelen opneemt, die het zelf kan nemen teneinde een bijdrage te leveren aan het realiseren van de beoogde toestand van het waterlichaam”.<sup>12</sup>

De wetgever is er blijkens de hiervoor aangehaalde passage dus kennelijk vanuit gegaan dat het niet alleen gaat om de maatregelen die ‘worden’ getroffen, maar om de maatregelen die ‘kunnen worden getroffen’ op de verschillende bestuursniveaus. Daarbij kan worden aangenomen dat gezien het proportionaliteitsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel dient te worden gekozen voor maatregelen die effectief zijn en dus waarmee de doelen ook daadwerkelijk kunnen worden bereikt.<sup>13</sup>

Wat betreft uitwerking van het beroep op doelverlaging gaat de toelichting op het Bkmw ervan uit dat voor elk waterlichaam uit het waterplan waarin de uitzonderingsmogelijkheid wordt toegepast (het beheerplan voor de rijkswateren, het regionale waterplan voor de regionale wateren en grondwater), duidelijk volgt om welke redenen niet aan een bepaalde richtwaarde kan worden voldaan. Daarop wordt in de toelichting aangevuld dat de motivering niet voor elk waterlichaam afzonderlijk in het desbetreffende waterplan hoeft te worden uitgeschreven. Volgens de toelichting kan gedacht worden aan een uitzonderingsmogelijkheid die in het gehele land gelijkelijk wordt toegepast en wordt gemotiveerd in het stroomgebiedbeheerplan (zoals opgenomen in het nationale waterplan) of in algemene regels die op nationaal niveau zijn vastgesteld. In het plan kan dan met een verwijzing worden volstaan. Er dient

---

<sup>10</sup> Nota van Toelichting Stb. 2010, 15, p. 66/67.

<sup>11</sup> HvJ EG, 2 oktober 2003, C-322/00,3s ECLI:EU:C:2003:532

<sup>12</sup> Nota van Toelichting Stb. 2010, 15, p. 31/32.

<sup>13</sup> Hiervoor kan worden gebruikt gemaakt van het onderzoek van de Commissie Deskundigen Meststoffenwet (CDM 2018), Wettelijk instrumentarium voor landbouwmaatregelen om waterkwaliteit te verbeteren. Realisatie van nutriëntendoelstellingen uit de Kaderrichtlijn Water, uitgevoerd door G.L. Velthof, F.H. Kistenkas, P. Groenendijk, E.M.P.M. van Boekel en O. Oenema, Wageningen University & Research

regelmatig een evaluatie van de situatie plaats te vinden en in de maatregelenprogramma's dient hier specifiek aandacht aan besteed te worden.<sup>14</sup>

De hiervoor genoemde overwegingen roepen de vraag op of sprake kan zijn van dergelijke overkoepelende afwegingen, nu de KRW uitgaat van een onderbouwing per waterlichaam. Verder roept de bepaling dat ook in algemene regels een algemeen beroep op uitzonderingen kan worden gedaan vragen op hoe dit rechtmatig vorm gegeven kan worden.

### 5.2.2. Handreikingen

In 2018 is de Handreiking KRW-doelen van de Stowa verschenen. Daarin wordt verwezen naar het standpunt van de Europese Commissie dat het gebruik van minder strenge doelen alleen sporadisch in bijzondere gevallen is toegestaan. In aanvulling daarop wordt gewezen op het Europese waterdirecteuren overleg uit juni 2017 in Malta. Tijdens die bijeenkomst is een document vastgesteld dat de toepassing van minder strenge doelen verduidelijkt. Hoewel deze documenten geen formele juridische status hebben zijn ze wel sterk richtinggevend en daarmee voor de praktijk van belang. Tijdens het genoemde overleg is herhaald dat het niet de bedoeling is art. 4, 5e lid KRW te gemakkelijk te hanteren. Eerst moeten alle andere mogelijkheden benut zijn voordat tot minder strenge doelstellingen mag worden overgegaan. In de Handreiking wordt vervolgens opgemerkt dat in de plannen voor de planperiode 2022-2027 dus bij voorkeur geen toepassing moet worden gegeven aan het vaststellen van minder strenge doelen. Alleen bij hoge uitzondering en als bij voorbaat duidelijk is dat een beroep op natuurlijke omstandigheden geen oplossing biedt, kan voor deze planperiode al een minder streng doel worden vastgesteld.<sup>15</sup>

De Handreiking gaat er derhalve vanuit dat pas een besluit tot doelverlaging aan de orde is, indien er geen enkele andere oplossingsrichting meer is.

### 5.3. Ervaringen in andere lidstaten

Meerdere lidstaten hebben inmiddels een beroep op doelverlaging gedaan. Er is ons – behoudens een verzoek van de Europese Commissie om een nadere onderbouwing van deze keuze<sup>16</sup> – nog geen inhoudelijk standpunt van de Europese Commissie over besluiten tot doelverlaging bekend. Inmiddels is duidelijk dat in sommige landen niet wordt ingezet op doelverlaging, maar op uitvoering van maatregelen na 2027. Dat geldt onder andere – ten minste deels - voor België. Wat Vlaanderen betreft volgt dit uit de conclusies van het "beheerplan Vlaams deel" van het SGBP Maas en Schelde<sup>17</sup> Daarbij wordt uitdrukkelijk vermeld dat niet alle maatregelen, nodig voor doelbereik, in 2027 zullen zijn uitgevoerd. Voor 'aandachtsgebieden klassen 4 t/m 6' wordt aangegeven dat maatregelen N en P slechts deels zullen zijn uitgevoerd in 2027 en wordt vermeld dat doelbereik wordt verwacht in 2033 (klasse 4), na 2033 (klasse 5) of niet wordt verwacht in 2033 (klasse 6). In Duitsland wordt in de 3<sup>e</sup> generatie stroomgebiedbeheerplannen die nu ter inzage liggen expliciet aangegeven dat de doelen in 2027 niet gehaald zullen worden.<sup>18</sup> Voor zover bekend is er nog geen

---

<sup>14</sup> Nota van Toelichting Stb. 2010, 15, p. 62/63.

<sup>15</sup> STOWA 2018-15, Handreiking KRW doelen, p. 57/58

<sup>16</sup> Zie: Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad inzake de uitvoering van de kaderrichtlijn water (2000/60/EG) en de overstromingsrichtlijn (2007/60/EG): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=COM:2019:95:FIN&from=EN>

<sup>17</sup> <https://sgbp.integraalwaterbeleid.be/beheerplan/conclusies/6-conclusies.pdf>

<sup>18</sup> Schriftelijke mededeling Moritz Reese, UFZ Department for Environmental & Planning Law, Helmholtz Centre for Environmental Research GmbH, dd 12 maart 2021: "In Germany - as probably in The Netherlands and Denmark, too - the draft RBPs are currently available and open for public comments. In the German draft plans it is openly admitted that the environmental objectives will not be achieved by 2027 in a vast number of water bodies and that - in most cases - these deficits cannot be justified by the exemptions provided in Art. 4 WFD. In the Elbe RBMP it is estimated that a good ecological status will only be achieved in 7% of the surface water bodies by 2027, in the Weser RBMP only in 10% (!). In both plans it is argued that the implementation has proven far more difficult than originally expected when the Directive was adopted. The German agencies therefore decided to resort to a "transparency strategy" i.e. openly admit that the objectives won't be achieved. This means: open defiance of EU law. Of course, such an oath of disclosure was to be expected in one way or another, but now we have it in print and this raises some very interesting legal and political

EC standpunt of jurisprudentie van het Hof bekend hoe omgegaan wordt met landen die wel een beroep op doelverlaging hebben gedaan. Opgemerkt wordt dat hier ook de stroomgebiedbenadering relevant is. Indien bovenstrooms al vroeg tot doelverlaging wordt overgegaan, zal het benedenstrooms bijna onmogelijk worden de doelen wél te halen.

## 6. Beantwoording onderzoeksvraag 1

*Wat dient te worden verstaan onder disproportionele kosten ?*

Uit het vorenstaande volgt dat noch in de KRW noch in jurisprudentie van het HvJEU een definitie wordt gegeven van hetgeen onder disproportionele kosten moet worden verstaan. Wel zijn in handreikingen van de Europese Commissie factoren aangegeven die een rol spelen bij de verantwoording van een besluit tot doelverlaging vanwege disproportionele kosten. Het gaat daarbij om: Cost-benefit analysis, Benefits assessment, Assessment of the consequences of non-action, Distribution of costs, Social and sectoral impacts, Affordability, Cost-effectiveness analysis. Verder worden door de Europese Commissie een aantal randvoorwaarden aangegeven. Allereerst is van belang dat het enkele feit dat de kosten de te kwantificeren baten overstijgen niet impliceert dat daarmee sprake is van onevenredigheid. Bovendien is een kosten-baten analyse niet beperkt tot kwantitatieve kosten en baten, maar moeten ook kwalitatieve aspecten daarbij worden betrokken. De wijze waarop wordt omgegaan met de uitvoering van een kosten-baten analyse en de weging die daarbij plaatsvindt moet inzichtelijk zijn.

Bij beantwoording van de vraag of de kosten van de maatregelen die moeten worden getroffen kunnen worden gekwalificeerd als disproportionele kosten speelt ook een rol of als gevolg van het uitblijven van maatregelen in het verleden in die tijd kosten zijn bespaard c.q. voordelen zijn genoten. Met andere woorden: indien in het verleden niet of slechts beperkt is geïnvesteerd in het treffen van de noodzakelijke maatregelen en daardoor nu in een korte tijd grote investeringen in maatregelen noodzakelijk zijn, dan is het de vraag of de conclusie dat sprake is van onevenredige kosten, gerechtvaardigd kan zijn. Daarbij speelt ook een rol dat kosten van maatregelen die reeds moeten worden of hadden moeten worden genomen op basis van EU-regelgeving die reeds van kracht was ten tijde van de inwerkingtreding van de KRW, niet in aanmerking kunnen worden genomen bij een beoordeling of sprake is van disproportionele kosten. Verder moet worden aangegeven of kosten voor maatregelen als bedoeld in art. 11, 3e lid, onder a KRW zijn uitgezonderd van het onderzoek naar de (on)evenredigheid van kosten. Het gaat daarbij om een deel van de basismaatregelen namelijk de maatregelen die voor de toepassing van de communautaire wetgeving voor de waterbescherming nodig zijn, met inbegrip van maatregelen die krachtens de in artikel 10 en deel A van bijlage VI bij de richtlijn genoemde wetgeving vereist zijn. Dit betreft de gecombineerde aanpak voor puntbronnen en diffuse bronnen, en onder andere maatregelen uit hoofde van de Nitraat richtlijn en de natuurregelgeving (Vogelrichtlijn en Habitatrichtlijn)

*Aanvullende onderzoeksvraag:*

*Zijn disproportionele kosten alleen van toepassing op (door regionale overheden te realiseren) hydromorfologische maatregelen of ook op schade aan bv. de landbouwfunctie door regelgeving waar de sector aan dient te voldoen of maatregelen die ze geacht worden te treffen?*

De verwijzing naar social and sectoral impacts lijkt ruimte te bieden om ook de effecten op sectoren in aanmerking te nemen. Verder verwijst de Europese Commissie in de Guidance ook naar 'the ability to pay of those affected by the measures' Wij vatten dit aldus op dat, indien de overheid jegens derden gehouden is tot het vergoeding van schade als gevolg van te treffen maatregelen, deze kosten ook kunnen worden betrokken bij de beoordeling of sprake is van disproportionele kosten. Evenzeer van belang is echter dat kosten van maatregelen die eerder reeds vanuit andere Europese regelgeving hadden moeten worden genomen, nu niet als kostenpost kunnen worden opgenomen om een besluit tot doelverlaging te onderbouwen.

Samengevat zijn de volgende stappen van belang om te bepalen of sprake is van disproportionele kosten:

---

questions not least about the credibility of EU (environmental) law and the target approach, in particular.

- Inventariseer welke maatregelen reeds verband houden met verplichtingen uit de Europese (water)regelgeving die van kracht was ten tijde van de inwerkingtreding van de KRW.
- Maak inzichtelijk welke maatregelen (en wie die maatregelen kan nemen) met welke kosten verband houden met het behalen van de doelen, ook in de tijd (periode 2000-2027).
- Welke maatregelen zijn in aanvulling daarop noodzakelijk om de doelstellingen in 2027 te kunnen bereiken? Alleen dit meerdere kan worden betrokken bij een eventueel besluit tot doelverlaging.
- Welke van deze maatregelen zijn reeds genomen ?
- Welke maatregelen zijn nu nog noodzakelijk en welke kosten zijn daaraan verbonden? Houdt de hoogte van de kosten mede verband met het feit dat eerder in het implementatieproces maatregelen (nog) niet zijn genomen (vermeden kosten)?
- Tot welke kostenverdeling tussen overheden/sectoren leiden de noodzakelijke te treffen maatregelen? Welke alternatieve financieringsmogelijkheden zijn er? Motiveer hoe dit is onderzocht.
- Wat zijn de kosten voor maatregelen per waterlichaam?

Geef een beoordeling van deze kosten in het licht van de door de Europese Commissie aangegeven factoren. Wat is haalbaar en wat niet en vooral: waarom?

## 7. Beantwoording onderzoeksvraag 2

In deze paragraaf wordt ingegaan op de wijze waarop in de provinciale plannen voor de 3e planperiode van de KRW kan worden omgegaan met:

- het gegeven dat bij de vaststelling van de ontwerp en definitieve regionale waterprogramma's in 2021 het tijdig bereiken van de KRW-doelen in 2027 nog onzeker is;
- de gemaakte bestuurlijke afspraken Delta-aanpak Waterkwaliteit en Zoetwater (Stuurgroep Water 20 januari 2021), waarbij de minister van IenW met de provincies afspreekt dat het niet toepassen van doelverlaging in 2021 niet zal worden beschouwd als een schending van een krachtens de KRW geldende rechtsplicht om de doelen vast te stellen en eventueel te verlagen als die doelen niet haalbaar of onbetaalbaar zijn.<sup>19</sup>
- het recent door Freriks, Koeman en Van Rijswick (nov 2020) uitgevoerde onderzoek over regionaal instrumentarium onder de Omgevingswet en de daarin opgenomen analyse van de toepassing van de Wet NERpe.

Uit de verhandeling in paragraaf 5 en 6 over disproportionele kosten blijkt (kort samengevat) dat men niet aan doelverlaging toekomt indien – onder andere - niet aangetoond en gemotiveerd kan worden dat er sprake is van disproportionele kosten waardoor doelen (zeker) niet kunnen worden gehaald, hetzij vanwege natuurlijke omstandigheden hetzij vanwege menselijke activiteiten (op basis van artikel 5, lid 1). Ook komt men nog niet aan doelverlaging toe indien er gedurende de planperiode nog tijd is om aanvullende maatregelen te nemen in de periode 2022-2027. Daarvoor is het niet noodzakelijk dat de provincie zelf die maatregelen moet (kunnen) nemen. Dit geldt ook indien andere overheden, zoals bijvoorbeeld het rijk, maatregelen kunnen nemen. De criteria die dienen te worden gehanteerd bij een beroep op doelverlaging, inclusief een beroep op disproportionele kosten, kunnen worden gezien als een motivering voor een terecht beroep op de uitzonderingsgrond. Toepassing van deze criteria kan daarmee worden gezien als de onderbouwing van een rapportageverplichting richting de Europese Commissie. Onzekerheid over het behalen van de doelen terwijl er nog een volledige planperiode volgt, is daarmee naar alle waarschijnlijkheid onvoldoende redenen om nu al doelen te verlagen. Hierbij speelt een rol dat de provincie ook niet over de benodigde informatie beschikt om een beroep op de uitzondering 'doelverlaging' goed te kunnen

---

<sup>19</sup> Opgemerkt wordt dat in het vervolg van dit advies wordt aangesloten bij de terminologie van de KRW, namelijk onevenredige of disproportionele kosten. 'Onbetaalbaar' betekent niet zonder meer hetzelfde als onevenredig/disproportioneel.

motiveren. De provincies hebben hiervoor informatie nodig van het rijk, bijvoorbeeld voor een goede onderbouwing van het kostenaspect als het gaat om maatregelen in het kader van het mestbeleid. Zouden bijvoorbeeld de kosten van de maximaal mogelijke maatregelen zoals voorzien in het 7<sup>e</sup> en te zijner tijd 8<sup>e</sup> nitraatactieprogramma bekend zijn, alsmede duidelijkheid zijn verkregen over welke maatregelen op rijksniveau worden ingezet, dan is het voor de provincies beter te onderbouwen waarom er eventueel tot doelverlaging overgegaan zou moeten worden. Op dit moment is voor 2026 voorzien in een evaluatie en mogelijke herijking van vrijwillige maatregelen om de nutriëntenproblematiek te verminderen. Dat is te laat voor het tijdig bereiken van de KRW-doelen, mochten aanvullende dwingende maatregelen noodzakelijk zijn.

Gezien de onzekerheden over het behalen van de doelen in 2027 is het echter van belang in de waterplannen duidelijk aan te geven welke maatregelen de provincie zelf kan nemen en voor welke maatregelen zij afhankelijk is van andere overheden. Dit dient ook duidelijk onderbouwd te worden, waar mogelijk met een verwijzing naar een mogelijke beperkte effectiviteit van maatregelen op provinciaal of waterschapsniveau. Voor het bepalen van de effectiviteit van diverse maatregelen kan een motivering gevonden worden in het rapport van de Commissie Deskundigen Meststoffenwet<sup>20</sup> en geactualiseerd voor het omgevingswetinstrumentarium in Freriks, Koeman en Van Rijswijk (2020).<sup>21</sup>

De gemaakte bestuurlijke afspraken in het kader van de Delta-aanpak Waterkwaliteit en Zoetwater (Stuurgroep Water 20 januari 2021), waarbij de minister van IenW met de provincies heeft afgesproken dat het niet toepassen van doelverlaging in 2021 niet zal worden beschouwd als een schending van een krachtens de KRW geldende rechtsplicht om de doelen vast te stellen en eventueel te verlagen als die doelen niet haalbaar of onbetaalbaar zijn, geeft steun aan deze werkwijze. Hetzelfde geldt voor het door Freriks, Koeman en Van Rijswijk (nov 2020) uitgevoerde onderzoek over regionaal instrumentarium onder de Omgevingswet en de daarin opgenomen analyse van de toepassing van de Wet NERpe, waaruit blijkt dat in dit verband geen grote risico's zijn te verwachten.

Uit Freriks, Koeman en Van Rijswijk, 2020:

Het is de Lidstaat Nederland die verantwoordelijk is voor een goede omzetting van Europese richtlijnen. Vanuit Europeesrechtelijk perspectief is het niet belangrijk hoe een Lidstaat de taken op nationaal niveau verdeelt. Wel is het zaak dat ook lagere overheden het Europese recht correct toepassen.

In de onderzoeksvragen is in verband met de positie van decentrale overheden de vraag naar de betekenis van de Wet Naleving Europese regelgeving publieke entiteiten (Wet NERpe) opgeworpen. De Wet NERpe voorziet – op hoofdlijnen - in een tweetal instrumenten waarmee het Rijk de naleving van Europees recht door decentrale overheden kan bevorderen. Allereerst is er de bevoegdheid voor een verantwoordelijk minister om een aanwijzing te geven aan een decentrale overheid wanneer er niet of niet voldoende wordt voldaan aan de geldende Europeesrechtelijke verplichtingen. Ook kan op basis van de Wet NERpe een door de Europese Commissie aan Nederland opgelegde boete verhaald worden op de entiteit die de aanleiding gaf voor oplegging van de boete. De Wet NERpe moet worden gezien in de context van het generieke toezicht uit de organieke wetgeving.

Als decentrale overheden in gebreke blijven bij het behalen van Europees vastgelegde normen en afspraken geldt een drietrapsraket. Allereerst geldt dat het primaat ligt bij het generieke toezicht uit de Gemeentewet, Waterschapswet en de Provinciewet. In gevallen waarin dit generieke toezicht ontoereikend is, kan het instrumentarium van de Wet NERpe worden toegepast. Als zowel in het

<sup>20</sup> CDM 2018, Wettelijk instrumentarium voor landbouwmaatregelen om waterkwaliteit te verbeteren. Realisatie van nutriëntendoelstellingen uit de Kaderrichtlijn Water, uitgevoerd door G.L. Velthof, F.H. Kistenkas, P. Groenendijk, E.M.P.M. van Boekel en O. Oenema, Wageningen University & Research.

<sup>21</sup> Freriks, Koeman en Van Rijswijk (2020), Naar een effectieve rolverdeling bij en aanpak van de mestproblematiek; Implementatie en uitvoering van de KRW en de Nitraatrichtlijn onder de Omgevingswet.

instrumentarium van het generieke toezicht als het instrumentarium van de Wet NERpe niet gebruikt kunnen worden, dan biedt de Omgevingswet nog de mogelijkheid van de instructie. Voor het Rijk is deze instructie geregeld in artikel 2.34, lid 6 Omgevingswet. In par. 2.5.3 van de Omgevingswet zijn specifieke regels opgenomen over indeplaatsstelling bij taakverwaarlozing door het waterschapsbestuur en vernietiging van waterschapsbeslissingen.

Zelfs indien de wet NERpe in beeld zou komen gaat aan de inzet van de aanwijzingsbevoegdheid een heel traject vooraf. Wanneer het gewenste resultaat niet wordt bereikt met voorlichting en informatie, volgt ambtelijk en daarna bestuurlijk overleg. Dat overleg geeft de publieke entiteit voldoende mogelijkheden om zich te verweren of te erkennen dat niet of niet naar behoren is gehandeld (vergelijkbaar met de interventieladder in het kader van generiek toezicht).

Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet NERpe is door IPO en VNG de vraag voorgelegd hoe het zit met het verhaalsrecht van decentrale overheden indien het rijk in gebreke blijft. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is daarover het volgende opgemerkt:

“Over het verhaalsrecht merken zij [IPO en VNG: MvR/AF] allereerst op dat het in de rede ligt dat een boete verhaald kan worden bij de decentrale overheden als de boete inderdaad te wijten valt aan het onrechtmatig handelen van decentrale overheden. De VNG en het IPO vragen zich echter af hoe het zit in de omgekeerde situatie, de situatie dus waarin decentrale overheden de schadelijke gevolgen ondervinden van op rijksniveau gemaakte fouten bij de totstandkoming en implementatie van Europese richtlijnen. Dit zogenaamde «omgekeerde» verhaalsrecht is in dit wetsvoorstel niet opgenomen, omdat voor dergelijke schade de gang naar de civiele rechter open staat, welke rechtsgang ook bij uitstek geschikt is omdat in een dergelijk geval de omvang van de schade nog zal moeten worden vastgesteld”.

Conclusie: Decentrale overheden hoeven niet al te bevreesd te zijn voor de Wet NERpe. De Wet NERpe biedt met name een instrumentarium voor gevallen waarin het generieke toezicht ontoereikend is. Als zowel het instrumentarium van het generieke toezicht als het instrumentarium van de Wet NERpe niet gebruikt kunnen worden, dan biedt de Omgevingswet nog de mogelijkheid van de instructie.

## 8. Beantwoording van onderzoeksvraag 3

In deze paragraaf worden handvatten geboden voor de wijze waarop de provincies zich in de periode 2022-2027 kunnen voorbereiden op eventuele toepassing van art. 4, 5e lid KRW voor de 4<sup>e</sup> KRW-planperiode en wat daar vanuit juridisch perspectief voor nodig is.

Eveneens wordt ingegaan op de vraag of het feit dat de provincie geen besluit als bedoeld in art. 4, 5e lid KRW neemt voor de 3e planperiode KRW, terwijl nu (of gedurende de planperiode 2022-2027) al duidelijk is dat maatregelen van partijen vrijwel zeker niet voor eind 2027 gerealiseerd zullen worden, op juridische bezwaren stuit en hoe de provincies kunnen omgaan met verlenging van de realisatietermijn zonder doelverlaging toe te passen? Welke mogelijkheden biedt de Omgevingswet (bijv. het stellen van aanvullende/strengere omgevingswaarden) in dit verband?

Alvorens in te gaan op doelverlaging wordt er op gewezen dat de KRW geen grondslag biedt om de termijn - waarbinnen maatregelen worden genomen om de doelen te realiseren - te verlengen tot na 2027. Zoals hiervoor is aangegeven laten ontwikkelingen in een aantal lidstaten zien dat deze aanpak in de praktijk wordt gekozen. Naar het oordeel van de onderzoekers biedt de KRW daarvoor geen aanknopingspunt. Dat betekent dat er - uitgaande van de tekst van de KRW - de volgende mogelijkheden zijn: 1) de benodigde maatregelen worden genomen en de doelen worden gerealiseerd uiterlijk in 2027, 2) de benodigde maatregelen zijn uiterlijk in 2027 genomen maar door natuurlijke omstandigheden worden de doelen na 2027 bereikt, 3) er wordt een besluit tot doelverlaging genomen binnen de kaders die de KRW daarvoor aangeeft (zie voorgaande paragrafen). Onderstaand wordt nader ingegaan op ad 3): doelverlaging.

Allereerst wordt opgemerkt dat doelverlaging voorafgaand aan de planperiode 2022-2027 of aankondiging dat de doelen zullen worden verlaagd als ongewenst neveneffect zou kunnen hebben dat andere overheden de maatregelen die zij zouden kunnen nemen, niet meer nemen omdat de doelen toch al zijn verlaagd.

Het is echter onvoldoende om na het vaststellen van het waterplan in 2021, waarin wel maatregelen en doelen zijn opgenomen maar nog geen doelverlaging is toegepast, achterover te leunen tot 2027. Naast een duidelijke motivering in de plannen welke maatregelen worden voorzien en een expliciete opname voor welke maatregelen men afhankelijk is van maatregelen waarbij de bevoegdheid deze te nemen bij andere overheden berust en wat de verwachte effectiviteit van dit samenspel aan maatregelen is, zal gedurende de planperiode moeten worden gemonitord wat het effect van de verschillende maatregelen is. Tevens zal bezien moeten worden of aanvullende maatregelen noodzakelijk zijn gedurende de planperiode. Deze aanvullende maatregelen kunnen bestaan uit het nemen van feitelijke maatregelen, het uitoefenen van provinciale bevoegdheden zoals het stellen of aanscherpen van omgevingswaarden op provinciaal niveau, het geven van instructieregels aan lagere overheden, het herzien van vergunningen waarvoor de provincie het bevoegd gezag is, het stellen van maatwerkvoorschriften of maatwerkregels en een intensivering van toezicht en handhaving.<sup>22</sup> Eventueel dienen bestaande maatregelen te worden aangescherpt en zal het waterplan tussentijds herzien moeten worden. Het verdient aanbeveling om al in de nu vast te stellen plannen aan te geven dat een tussentijdse evaluatie van de voortgang wordt voorzien en tevens aan te geven met welke onzekerheden men te maken heeft en waar men dan meer duidelijkheid over hoopt te hebben verkregen. Hierbij kan worden gedacht aan de effectiviteit van te nemen maatregelen en het daadwerkelijk inzetten van maatregelen door andere overheden. Hierbij moet worden bedacht dat de waterschappen voor hun waterbeleid afhankelijk zijn van de inhoud van de regionale waterplannen omdat deze leidend zijn voor het waterbeheer op waterschapsniveau. Ook zal overleg met andere overheden moeten blijven plaatsvinden zodat iedere overheid zijn mogelijke maatregelen ook daadwerkelijk neemt.

Tegelijkertijd is het zaak om al te beginnen met de inventarisatie van de eisen waaraan moet worden voldaan wil men een terecht beroep doen op de uitzonderingsgrond doelverlaging in 2027. Zoals onder 5 is aangegeven vraagt dit een uitvoerige motivering van de eventuele disproportionaliteit van kosten. Hierbij is van belang dat de provincies voor een deel van deze motivering informatie nodig hebben van het rijk (zie bij de beantwoording van onderzoeksvraag 2). Daarnaast dient ook te worden aangegeven welke mogelijke alternatieve bronnen van financiering mogelijk zijn, zoals bijvoorbeeld door het rijk of door middel van EU-gelden. Blijkt tijdens de planperiode – bijvoorbeeld tijdens de aangekondigde tussentijdse evaluatie - dat het inderdaad onmogelijk is om de doelen te halen en dat een terecht beroep op deze uitzonderingsgrond kan worden gedaan (inclusief de motivering per waterlichaam dat aan alle vereisten voor doelverlaging is voldaan), dan is men op tijd voorbereid om goed onderbouwd een beroep op doelverlaging te kunnen doen in 2027 of zoveel eerder als nodig.

Bij het niet voldoen aan de KRW-verplichtingen in 2027 dient daarmee duidelijk te zijn met welk samenstel van maatregelen Nederland de doelen beoogt te bereiken. De KRW laat Nederland vrijheid om te beslissen welke instrumenten ingezet worden om de doelstellingen van de richtlijnen te bereiken en welke bestuurslaag (Rijk, provincie, gemeente of waterschap) bevoegdheden krijgt om die doelstellingen te verwezenlijken.<sup>23</sup> Daarbij dient duidelijk te zijn hoe de te nemen maatregelen over de diverse overheden zijn verdeeld. Er dient duidelijkheid te zijn of de maatregelen die de diverse overheden kunnen nemen ook daadwerkelijk en op tijd zijn genomen en er dient monitoring plaats te vinden naar de effectiviteit van de genomen maatregelen. Mocht Nederland in of na 2027 in gebreke worden gesteld door de Europese Commissie dan kan worden aangetoond welke overheid tekort is geschoten in het nemen van de noodzakelijke maatregelen en wat de consequenties hiervan zijn voor de effectiviteit van de maatregelen die de andere overheden nemen. Een goede informatievoorziening tussen de verschillende overheden is hiervoor noodzakelijk. Een ingebrekestelling en een eventuele veroordeling door het Europese Hof van Justitie zal gericht zijn tot de lidstaat Nederland en zal met name consequenties hebben voor die overheid die effectieve maatregelen had kunnen nemen, deze niet of niet tijdig heeft genomen. Daarbij moet worden bedacht dat een beroep op doelverlaging nog niet betekent dat men 'er dan is'. Een rechtmatig beroep op

---

<sup>22</sup> Zie daarover uitgebreid Freriks, Koeman en Van Rijswick, 2020.

<sup>23</sup> Zie eveneens Freriks, Koeman en Van Rijswick, 2020.



doelverlaging vraagt nog steeds een continue inzet en verantwoording van de wijze waarop men in de periode na 2027 de doelen alsnog zoveel mogelijk tracht te behalen.

## 9. Aanbevelingen

Ten aanzien van de vaststelling of er sprake is van disproportionele kosten indien een beroep op doelverlaging wordt overwogen doen wij de volgende aanbevelingen:

- Inventariseer welke maatregelen reeds verband houden met verplichtingen uit de Europese (water)regelgeving die van kracht was ten tijde van de inwerkingtreding van de KRW.
- Maak inzichtelijk welke maatregelen (en wie die maatregelen kan nemen) met welke kosten verband houden met het behalen van de doelen, ook in de tijd (periode 2000-2027).
- Inventariseer welke maatregelen in aanvulling daarop noodzakelijk zijn om de doelstellingen in 2027 te kunnen bereiken? Alleen dit meerdere kan worden betrokken bij een eventueel besluit tot doelverlaging.
- Geef aan welke van deze maatregelen reeds zijn genomen.
- Maak duidelijk welke maatregelen nu nog noodzakelijk zijn en welke kosten daaraan verbonden zijn.
- Houdt bij het bepalen van de hoogte van de kosten mede verband met het feit dat eerder in het implementatieproces maatregelen (nog) niet zijn genomen (vermeden kosten).
- Geef aan tot welke kostenverdeling tussen overheden/sectoren de noodzakelijke te treffen maatregelen leiden.
- Geef aan welke alternatieve financieringsmogelijkheden er mogelijk zijn. Motiveer hoe dit is onderzocht.
- Maak duidelijk wat de kosten voor maatregelen per waterlichaam zijn.
- Geef een beoordeling van deze kosten in het licht van de door de Europese Commissie aangegeven factoren. Wat is haalbaar en wat niet en vooral: waarom?

Hieronder volgen enkele aanbevelingen naar aanleiding van de beantwoording van deelvragen 2 en 3 van het onderzoek.

- Kies vooralsnog niet voor doelverlaging, maar zet optimaal in op het bereiken van de doelen
- Geef in de regionale waterplannen duidelijk aan welke maatregelen de provincie zal nemen en voor welke voorziene maatregelen de inzet van andere overheden noodzakelijk is. Geef daarbij aan wat de verwachte effectiviteit ten aanzien van doelbereik is van de verschillende maatregelen.
- Inventariseer welke aanvullende maatregelen mogelijk nog ingezet kunnen worden door de verschillende overheden en wat daarvoor nodig is, zoals programmering en financiering
- Zorg voor een evaluatiemoment halverwege de planperiode om te kunnen beoordelen in hoeverre doelbereik mogelijk is en welke wijzigingen eventueel tussentijds moeten worden doorgevoerd in de plannen
- Bereid je voor op een mogelijk noodzakelijke doelverlaging in 2027 door te zorgen dat alle informatie voor een goede motivering van doelverlaging in 2027 aanwezig is
- Geef daarbij duidelijk aan welke informatie van andere overheden wordt verwacht, ook ten aanzien van een beroep op disproportionele kosten
- Geef aan dat een terecht beroep op doelverlaging niet mogelijk is voor de provincie zonder de informatie die nodig is van andere overheden en zonder de noodzakelijke inzet van instrumenten van andere overheden, zodat duidelijk is op wie de verantwoordelijkheid voor een eventueel tekortschieten rust, mocht Nederland in gebreke worden gesteld door de Europese Commissie vanwege het niet tijdig bereiken van de doelen.