

Corrigerend optreden

3 augustus 2020, door Michiel Osinga Sanders



www.beetsonline.nl

De bestuursrechter van de rechtbank Noord-Nederland (hierna: de rechtbank) heeft in oktober 2018 een besluit uit oktober 2017 vernietigd. Anders gezegd: helemaal van tafel geveegd.

Hoomans heeft terecht gevraagd om één van haar twee petgaten uit te diepen. Voor de rest is het klaar. Dat is in het kort de samenvatting van de uitspraak van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State (hierna: RvS), de hoogste bestuursrechter in dit soort zaken. Maar is daarmee alles gezegd en uitgelegd? Neen. Er is over veel meer beslist.

De complete uitspraak is een flinke lap tekst en de volgorde lijkt misschien niet altijd even logisch. Leest u liever een samenvatting, lees dan verder. Wilt u deze samenvatting en tegelijk de uitspraak lezen, de link naar de uitspraak staat onder dit artikel en in de voetnoten worden de nummers vermeld die overeenkomen met de nummers in de uitspraak.

Eigenlijk is deze zaak al eerder begonnen. De Staatssecretaris van Economische Zaken heeft een handhavingsverzoek van onder andere dorpsgenote Hoomans afgewezen. Daarna verandert de wet, waardoor de provincie Fryslân (hierna: provincie)¹ bevoegd wordt. De provincie neemt vervolgens een nieuw besluit en dat besluit wordt door de rechtbank van tafel geveegd.

Door gemeente Opsterland (hierna: gemeente)², provincie en Hoomans wordt hoger beroep ingesteld. Alle partijen hebben dus iets tegen de uitspraak. Na de uitspraak van de rechtbank heeft de provincie in juni 2020 een nieuw besluit genomen. Ook dat besluit wordt door de RvS beoordeeld.

De RvS geeft de rechtbank deels gelijk. Het jongste besluit, uit juni 2020, redt het niet en het eerder door de rechtbank van tafel geveegde besluit is terug. Op één onderdeel na. Media schenkt vooral aandacht aan dat laatste: het uitdiepen van een petgat. Dat is iets te kort door de bocht.

Gemeente en provincie vinden dat Hoomans geen belanghebbende is. Hun argumenten hebben te maken met afstand en de richting waarin het water stroomt. Dat is lariekoek zegt de RvS. Aan de ontheffing zijn voorschriften verbonden. Die voorschriften gaan ook over de petgaten van Hoomans, dus is zij belanghebbende. De rechtbank heeft dat goed gedaan.³

Hoomans bezit twee petgaten in het stroomgebied van het Alddijp. Haar petgaten liggen met nog andere petgaten vlakbij Restaurant Pier's Hiem. Om de heropening van het Polderhoofdkanaal (hierna: PHK) mogelijk te maken zijn natuurcompensatiemaatregelen nodig. Met diverse burgers en bedrijven zijn daarover afspraken gemaakt. Met Hoomans is onder andere afgesproken dat beide petgaten worden uitgediept.

Bij één petgat gaat dat niet goed. Bagger schuift van de baggerschuit. De bagger wordt niet opnieuw naar boven gehaald. Gevolg: te weinig diepte, grond steekt boven water uit. Dat zorgt voor rietgroei en dat leidt weer tot landaanwas. Dat is niet de bedoeling. De provincie wil niet baggeren want inmiddels leeft er de gestreepte waterroofkever. De RvS is helder: afspraak is afspraak. De rechtbank heeft het dus juist.⁴

Het belang van Hoomans beperkt zich niet tot het gebied dat zij bezit. Dat heeft te maken met waterkwaliteit die onherroepelijk van invloed is op haar eigendom. Ook dat heeft de rechtbank goed.⁵ Er is wel een grens. Hoomans is geen belanghebbende als het gaat om natuurcompenserende maatregelen en onderzoeken in gebieden die te ver van haar erf

¹ het College van Gedeputeerde Staten van de Provincie Fryslân

² de gemeente Opsterland en het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Opsterland

³ rechtsoverweging (nummer) 9 en verder

⁴ zie met name 7.2, 8.3 en 14.3

⁵ 10 t/m 10.4

liggen.⁶ Het gaat hier om de Kraanlannen, het parallelkanaal richting De Veenhoop en ook het PHK zelf. De rechtbank zit op dit punt fout. Provincie en gemeente hebben gelijk.

De RvS volgt de rechtbank ook op andere punten niet. Volgens de rechtbank zijn de watergangen op meerdere onderdelen niet in orde: te weinig meters (te kort), niet overal breed genoeg en de helling van de oevers is niet overal in orde.

Het oordeel van de RvS over de meters luidt, kort gezegd: de ontheffing schrijft geen aantal meters voor maar stelt eisen aan het resultaat. Dat resultaat is oké.⁷ In het gebied zijn twee bypasses gemaakt die met elkaar in verbinding staan. De eerste is het petgatengebied van Hoomans, die bypass is via het erf van de burens verbonden met de tweede bypass. De overzichtstekening uit de stukken waar Hoomans naar verwijst maakt geen onderdeel uit van de ontheffing. Er staat duidelijk bij vermeld dat het een mogelijke situatie is die nog moet worden uitgewerkt. Het plan hoeft niet te worden uitgevoerd zoals op die overzichtstekening. Een breedte van overal 15 meter is geen verplichting: het gaat erom of het doel wordt bereikt. De watergangen zijn goed aangelegd en ook de verbindingskanalen tussen beide bypasses zijn in orde. Er is geen verplichting om de beide verbindingskanalen te veranderen. De burens van Hoomans, op wiens erf beide verbindingskanalen liggen, hebben hiermee duidelijkheid gekregen dat aanpassing van de huidige situatie niet nodig is. De burens hebben ervoor gekozen zoveel mogelijk gebruik te maken van de (toen) bestaande situatie.⁸ Ook de hellinghoek van de oevers, variërend van stijl tot flauw, zijn in orde volgens de RvS.⁹

Gemeente en provincie krijgen een turbocursus lezen en begrijpen van de RvS. In de uitspraak van de rechtbank staat niet dat het water op meerdere manieren moet worden gezuiverd.¹⁰ Dit is de inleiding naar andere meningsverschillen tussen partijen. Hoeveel inlaatpunten moet het PHK hebben. Volgens Hoomans is dat er eentje en die moet in de buurt van De Veenhoop zijn. Dat is ook een belangrijke reden voor Hoomans destijds om werkzaamheden op haar erf te dulden. Volgens gemeente en provincie mogen (en zijn er) meer inlaatpunten.

Volgens de RvS staat nergens dat het PHK maar één waterinlaat mag tellen. Het PHK is van invloed op de waterhuishouding in het hele gebied. Dat veranderen heeft desastreuze gevolgen. Voor alle duidelijkheid: sluisen zijn geen inlaten. Naast twee inlaten zijn er technisch gesproken, meerdere mogelijkheden (gemalen, sluisen) om het waterpeil te beïnvloeden. De rechtbank heeft hier de plank misgeslagen en provincie en gemeente hebben gelijk.¹¹

Het water in de petgaten moet overal een diepte hebben van 1,30 meter volgens Hoomans. Of hebben provincie en gemeente gelijk en is een diepte, variërend tussen 1 en 1,5 meter ook goed. Hierbij komt het welzijn van onder andere de gestreepte waterroofkever om de hoek kijken. Alle partijen zijn het erover eens dat een 'bak' van overal 1,30 meter diep niet in het belang van diverse dieren is. Nergens in de petgaten van Hoomans is het water minder diep dan 1 meter. Volgens de rechtbank is verder baggeren nodig, de RvS vindt van niet. Uitgezonderd het oostelijke petgat waar bagger in het water is gevallen.¹²

Het laatste deel van de uitspraak gaat over dubbele petten. De provincie heeft toezeggingen gedaan over het betalen van kosten (proceskosten, kosten van nog uit te voeren werkzaamheden). Hoomans is van mening dat uit die toezegging blijkt dat de provincie een financieel belang heeft en dus kan de provincie vooringenomenheid worden verweten. Dat mag niet.¹³

De rechtbank is in de uitspraak niet op dit punt van Hoomans ingegaan. De RvS wijst Hoomans erop dat het niet ongebruikelijk is dat een overheid een dubbele pet draagt.¹⁴ Die dubbele pet is vaak het gevolg van wat in de wet staat of de mogelijkheden die zo'n

⁶ 10.5

⁷ 11 t/m 11.6

⁸ 11.7 en verder, 16 t/m 16.3

⁹ 12

¹⁰ 13, eerste alinea's

¹¹ 13

¹² 14 t/m 14.2

¹³ artikel 2:4 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb)

¹⁴ juridische term is hier: een bestuursorgaan, zie nummer 1

overheid heeft, dubbele pet of niet. Vooringenomenheid is niet toegestaan en er moet vanuit worden gegaan dat die er niet is. Tenzij. Het financiële belang dat Hoomans stelt levert niet die tenzij op. De RvS wijst er daarbij op dat door de provincie meerdere belangen zijn afgewogen en dat de initiatiefnemers de provincie én de gemeente waren. Er is ook geen schijn van belangenverstremgeling.¹⁵

Tot zover de samenvatting van de uitspraak. De provincie moet het meest oostelijke petgat van Hoomans uitdiepen. Actie dus zou je zeggen, maar is dat juist?

Uitgangspunt in het bestuursrecht is finale geschillenbeslechting. Dat betekent dat de rechter een besluit kan repareren. Snel duidelijkheid en geen onnodige rechtszaken. Er zijn twee voorwaarden: alle nodige informatie is bekend én er is maar één besluit mogelijk. In dit geval wordt aan beide voorwaarden niet voldaan. Dus heeft de provincie opdracht gekregen om binnen 26 weken over het uitdiepen van het meest oostelijke petgat van Hoomans een nieuw besluit te nemen. De RvS heeft de provincie daarbij een aantal handvaten gegeven waarnaar gekeken moet worden: waar is het niet diep genoeg, hoeveel bagger moet worden verwijderd, wat zijn de gevolgen (voor- en nadelen) van welk handelen. Voordat een besluit genomen kan worden moet dus eerst onderzoek worden verricht. Uitgangspunt is dat er moet worden gebaggerd. Onderzoek moet uitwijzen of het verstandig is dat wordt gebaggerd en zo ja, waar en hoe. Dat betekent dat de RvS niet uitsluit dat in het meest ongunstige geval niet (alles) wordt gebaggerd. Met deze uitspraak van de RvS is nog niet gezegd dat de bestuursrechter niet nog een keer in actie moet komen.

De uitspraak leest u [hier](#).¹⁶

¹⁵ 17 t/m 17.4

¹⁶ zie www.rechtspraak.nl onder nummer ECLI:NL:RVS:2020:2091