



Naar een effectieve rolverdeling bij en aanpak van de mestproblematiek

Implementatie en uitvoering van de KRW en de Nitraatrichtlijn onder de Omgevingswet



11-11-2020

1. Aanleiding

Het Utrecht University Centre for Water, Oceans and Sustainability Law en de heer N.S.J. Koeman zijn door de Unie van Waterschappen (in samenwerking met de RBO's en het IPO) gevraagd een aantal onderzoeksvragen te beantwoorden en te adviseren over de taak- en verantwoordelijkheidsverdeling c.q. inzet van instrumenten tussen rijk en regio op het vlak van de aanpak van de mestproblematiek. De aanleiding voor de vervolgstudie is gelegen in de rapportage van Sterk Consulting die de wijzigingen van de instrumentenkoffer voor de aanpak van nutriëntenemissies beschrijft onder de Omgevingswet.¹

In eerdere onderzoeken is beoordeeld wat de mogelijkheden voor Rijk en regionale partijen zijn om het nu nog van kracht zijnde juridisch instrumentarium in te zetten voor (regionaal resterende) waterkwaliteitsopgaven die gerelateerd zijn aan nutriëntenbelasting uit de landbouw. Het gaat dan in het bijzonder om het rapport van de Universiteit Utrecht en de Universiteit van Tilburg uit 2016² en het rapport van de Commissie Deskundigen Meststoffenwet (CDM) uit 2018.³

Naar aanleiding van genoemde rapporten is in de Brede Tafel Waterkwaliteit van 15 mei 2020 afgesproken dat de RBO's, IPO en UvW een bestuurlijke analyse laten uitvoeren over de gewenste rolverdeling bij de aanpak van de mestproblematiek onder het regime van de toekomstige Omgevingswet. Dit concept-rapport is in samenwerking geschreven door Freriks, van Rijswijk en Koeman.

Het project wordt begeleid door drie groepen, te weten een Bestuurlijke begeleidingsgroep bestaande uit Sander Mager (UvW), Bert Boerman (IPO), Lambert Verheijen (RBO's); een Managementgroep, bestaande uit Annemieke Hendriks (UvW), Peter Jasperse (IPO), André van de Straat (RBO's) en een Werkgroep bestaande uit Michaël Bentvelsen (UvW), Merijn de Jong (IPO), Harry ter Heegde (RBO's), Harrie Menning (projectleider).

¹ Sterk Consulting, Regulering mestgebruik onder de Omgevingswet Centrale en decentrale mogelijkheden tot het beperken van emissies van nutriënten, Leiden, april 2020.

² A.A. Freriks, A. Keessen, D. Korsse, M. van Rijswijk en K. Bastmeijer, Zover het eigen instrumentarium reikt, UU en UvT, 2016.

³ 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, met een review door onder andere H.F.M.W. van Rijswijk.

2. De onderzoeksvragen en de aanpak van het onderzoek

De onderstaande 3 onderzoeksvragen zijn in overleg met de opdrachtgever en na onderlinge afstemming door de onderzoekers geformuleerd.

De overkoepelende onderzoeksvraag heeft betrekking op de aanbevelingen die naar aanleiding van de beantwoording van vraag 1 en 2 kunnen worden gedaan over taak- en verantwoordelijkheidsverdeling c.q. inzet van instrumenten tussen Rijk en regio op het vlak van de aanpak van de mestproblematiek.

2.1 Onderzoeksvraag 1: het wettelijk kader

De eerste vraag betreft het wettelijk kader. Met deze hoofdvraag proberen de opdracht-gevende partijen een antwoord te krijgen op de achterliggende bedoeling en keuzes van de wetgever.

Hoofdvraag: Wat zijn de doelstellingen en instrumenten van de Europese Kaderrichtlijn Water en de Nitraatrichtlijn?

Wat zijn de taken en/of bevoegdheden van het Rijk en de regionale overheden op het gebied van de aanpak van nutriënten/mest onder de Omgevingswet en hoe verhoudt die bevoegdheidsverdeling zich tot (de implementatie van) de Kaderrichtlijn Water (KRW) en de Nitraatrichtlijn?

Deelvragen:

- Wat is de reden van de wetgever om de Meststoffenwet niet te integreren in de Omgevingswet?
- Is de Meststoffenwet de exclusieve Nederlandse wetgeving waarin de Nitraatrichtlijn is geïmplementeerd?
- Wat betekent dat voor de implementatie van de Kaderrichtlijn Water?
- Heeft de Meststoffenwet formeel voorrang op de Omgevingswet?
- Hoe verhoudt zich de keuze van de wetgever, om bij de implementatie van de KRW in nationale wetgeving geen wijziging te brengen in verantwoordelijkheden en bevoegdheden van betrokken overheidsorganen, tot het subsidiariteitsbeginsel van de Omgevingswet?
- Kan een decentrale overheid (lees: provincie, gemeente of waterschap) verantwoordelijk worden gehouden (bijv. via de Wet NERpe) voor het niet halen van een KWR-doel, indien deze overheid instrumenten op grond van de Omgevingswet (welke in potentie bijdragen aan het betreffende KWR-doel) niet heeft benut?

Aanpak:

Deze vragen zijn door Freriks en van Rijswijk beantwoord en bediscussieerd met Koeman en de begeleidingscommissie. Er is gebruik gemaakt van klassiek juridische onderzoeksmethoden, te weten de bestudering van wetteksten (KRW, Nitraatrichtlijn, huidige wetgeving en Omgevingswet met de daarbij behorende lagere regelgeving, parlementaire geschiedenis bij de huidige en toekomstige wetgeving, beleidsdocumenten, jurisprudentie en wetenschappelijke literatuur. Resultaten van de eerdere onderzoeken (Freriks et al 2016; CDM 2018 en Sterk Consulting 2020) zijn bij de analyse betrokken. De deelvragen zijn in verband met de leesbaarheid van het rapport en de gedeeltelijke overlap met de beantwoording van vraag 2 anders gerangschikt in het vervolg van het rapport.

2.2 Onderzoeksvraag 2: Verantwoordelijkheids- en bevoegdheidsverdeling

De tweede onderzoeksvraag betreft de verantwoordelijkheids- en bevoegdheidsverdeling. Indien regionale overheden onder de Omgevingswet wettelijke instrumenten hebben om de

mestproblematiek aan te pakken, speelt de vraag over inzet van instrumenten en de eindverantwoordelijkheid voor doelrealisatie. Opdracht-gevende partijen trachten met bovenstaande vraag een antwoord te krijgen op wat, in lijn met de bedoeling van de wetgever, de juiste verdeling (tussen rijksoverheid en decentrale overheden) is voor de inzet van instrumenten en het nemen van verantwoordelijkheid. Onderzoeksvraag 2 is beantwoord door Koeman en bediscussieerd met Freriks en Van Rijswijk en de begeleidingscommissie.

Hoofdvraag: Wat betekent het antwoord op vraag 1 voor de inzet van wettelijke instrumenten om de mestproblematiek aan te pakken na de inwerkingtreding van de Omgevingswet?

Deelvragen:

- Waar ligt de systeemverantwoordelijkheid voor het mestbeleid?
- Waar ligt de systeemverantwoordelijkheid voor het water(kwaliteits)beleid?
- Zijn de instrumenten die de Omgevingswet aan regionale overheden toekent geschikt om generiek beleid uit te voeren of meer bedoeld voor het 'fine-tunen' van generiek beleid?
- Welke mogelijkheden biedt de programmatische aanpak als bedoeld in de Omgevingswet, mede in het licht van de antwoorden op voorgaande vragen?
- Zorgt het feit dat de Omgevingswet lagere overheden meer ruimte biedt om zaken te regelen (t.a.v. bemesting ter realisatie van KRW/Nitraatrichtlijn-doelen) en het Rijk als uitgangspunt aanhoudt dat zaken op een zo laag mogelijk niveau geregeld worden, ook gelijk een 'rechtsplicht' van provincie, waterschap of gemeente?

Uit de concept-beantwoording van vraag 1 en 2 bleek dat er overlap bestond uit de beantwoording. Daarom zijn de onderzoeksresultaten herschikt en geïntegreerd om tot een logische opbouw van de conceptrapportage te komen. Beantwoording van vraag 1 betreft met name het Europeesrechtelijk kader en de verplichtingen die daar uit voortvloeien, beantwoording van vraag 2 ziet op de Nederlandse implementatie in de Meststoffenwet en de Omgevingswet.

2.3 Onderzoeksvraag 3 en advies

De derde onderzoeksvraag ziet op de concrete advisering en aanbevelingen die kunnen worden gedaan. Opdracht-gevende partijen trachten met deze vraag een advies te krijgen voor een, in lijn met de bedoeling van de wetgever, passende taak- en instrumentenverdeling (incl. bijbehorende overdracht van capaciteit/middelen bij mogelijke hernieuwde verdeling). Deze derde vraag en de uiteindelijke aanbevelingen zullen door de onderzoekers (*Freriks, Koeman en Van Rijswijk*) gezamenlijk worden beantwoord. *Koeman* neemt het voortouw bij de beantwoording van deze vraag.

Hoofdvraag: Welke aanbevelingen kunnen gelet op de antwoorden op de voorgaande hoofdvragen worden gedaan over taak- en verantwoordelijkheidsverdeling c.q. inzet van instrumenten tussen rijk en regio op het vlak van de aanpak van de mestproblematiek?

Deelvragen:

- Wat zijn de consequenties van een –al dan niet gedeeltelijke– regionale uitvoering van het mestbeleid op aspecten regulering/ maatwerkvoorschriften/handhaving, nadeelcompensatie, en het zoveel mogelijk realiseren van een 'level playing field' voor agrarische bedrijven?
- Welke concrete uitwerking van de (regie-)rol en stelselverantwoordelijkheid van het rijk past hier (vanuit het perspectief van de regio) het beste bij?
- Is in dit kader een onderscheid te maken tussen taken en verantwoordelijkheden. Ofwel kan een decentrale overheid een taak uitvoeren en/of instrument inzetten terwijl de verantwoordelijkheid bij het Rijk ligt?

Deze vragen zijn door het team van onderzoekers beantwoord in onderling overleg en discussie en aan de hand van de beantwoording van bovenstaande vragen. Er wordt gebruik gemaakt van de praktijkexpertise van leden van het begeleidingsteam in de vorm van 2 bijeenkomsten: een bespreking met de werkgroep in combinatie met het management team en een bijeenkomst met de bestuurlijke begeleidingsgroep. Er zijn tot nu toe 5 interviews gehouden met vertegenwoordigers van het IPO, de UvW (2x), en de ministeries van I&W en BZK. Met het ministerie van LNV is contact gezocht.

3. Beantwoording onderzoeksvraag 1

Hoofdvraag: Wat zijn de doelstellingen en instrumenten van de Europese Kaderrichtlijn Water en de Nitraatrichtlijn?

Deelvragen:

1. Wat zijn de taken en/of bevoegdheden van het Rijk en de regionale overheden op het gebied van de aanpak van nutriënten/mest onder de huidige wetgeving en hoe verhoudt die bevoegdheidsverdeling zich tot (de implementatie van) de Kaderrichtlijn Water en de Nitraatrichtlijn?
2. Kan een decentrale overheid (lees: provincie, gemeente of waterschap) verantwoordelijk worden gehouden (bijv. via de Wet NERpe) voor het niet halen van een KWR-doel, indien deze overheid instrumenten op grond van de Omgevingswet (welke in potentie bijdragen aan het betreffende KWR-doel) niet heeft benut?

Beantwoording

Alvorens in te gaan op de voorgelegde vragen wordt hieronder eerst ingegaan op de Kaderrichtlijn water (KRW), ⁴ de Nitraatrichtlijn⁵, en de onderlinge verhouding tussen de verplichtingen uit beide richtlijnen. Daarbij ligt de focus op de richtlijnverplichtingen die van belang zijn voor de regulering van de nutriëntenbelasting.

3.1 Europese verplichtingen

Algemeen

Naast de verplichtingen die voortvloeien uit specifieke richtlijnen zoals de Nitraatrichtlijn en de KRW, gelden er algemene Europeesrechtelijke verplichtingen die voortvloeien uit de Europese verdragen. Dit betreft bijvoorbeeld het beginsel van de loyale uitvoering van Europeesrechtelijke verplichtingen en milieubeginselen zoals het beginsel dat vervuiling bij voorkeur aan de bron wordt aangepakt, het voorzorgsbeginsel, het preventiebeginsel, het beginsel dat de vervuiler betaalt en het beginsel dat wordt gestreefd naar een hoog niveau van bescherming.

Voorts is de keuze van het juridische reguleringsinstrument van belang. Wanneer op EU niveau wordt gekozen voor een richtlijn als reguleringsinstrument dan richten de verplichtingen zich tot de lidstaten, waarbij de lidstaten vrij zijn vorm en middelen te kiezen hoe zij aan de richtlijnverplichtingen willen voldoen. Ook schrijft de EU niet voor welk bestuursorgaan als bevoegd gezag moet worden aangewezen of de noodzakelijke maatregelen dient te nemen. Verder is van belang dat richtlijnen een vorm van minimumharmonisatie betreffen: lidstaten zijn over het algemeen bevoegd strengere maatregelen te treffen.

3.1.1 De Kaderrichtlijn water

De KRW heeft als doel een kader te bieden voor de bescherming van landoppervlaktewater, overgangswater, kustwateren en grondwater. Artikel 1 van de KRW kent een hele ruime en algemeen geformuleerde doelstelling. De richtlijn integreert een aantal oudere richtlijnen die

⁴ Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid, Publicatieblad L 327/1.

⁵ Richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen, Publicatieblad Nr. L 375 /1.

inmiddels zijn vervallen en zorgt voor een afstemming tussen richtlijnen die nog bestaan en relevant zijn voor het waterbeheer. Een van de richtlijnen waarbij deze afstemming relevant is betreft de Nitraatrichtlijn.⁶

De KRW is een moderne richtlijn in de zin dat een nieuwe benadering wordt gekozen waarbij het stroomgebiedsdistrict als beheereenheid wordt gekozen. Lidstaten bepalen de afzonderlijke stroomgebieden op hun nationale grondgebied en wijzen die voor de doeleinden van deze richtlijn aan afzonderlijke stroomgebiedsdistricten toe (art. 3 lid 1) en zorgen voor een passende bevoegde autoriteit (artikel 3 lid 3). De lidstaten dienen er ook voor te zorgen dat de voorschriften voor het bereiken van de milieudoelstellingen, en in het bijzonder de maatregelenprogramma's, worden gecoördineerd voor het gehele stroomgebiedsdistrict (art. 3 lid 4). Nadat aldus stroomgebieden en stroomgebiedsdistricten zijn aangewezen en het passende bevoegde gezag is aangewezen dienen de kenmerken van het stroomgebiedsdistrict, een beoordeling van de milieueffecten van menselijke activiteiten en een economische analyse van het watergebruik gemaakt te worden om zo een goed beeld te krijgen van de feitelijke situatie in een stroomgebiedsdistrict (art. 5) en dient een register van beschermde gebieden opgesteld te worden (art. 6), zodat duidelijk is waar aanvullende of bijzondere bescherming noodzakelijk is. Ook de kwetsbare zones die op grond van de Nitraatrichtlijn aangewezen dienen in dit register te worden opgenomen (zie hierna).

In het kader van dit onderzoek naar een effectieve aanpak van de mestproblematiek verdient een aantal bepalingen bijzondere aandacht. Dit betreft de milieudoelstellingen van de KRW, de mogelijke uitzonderingen, het maatregelenprogramma en de daarin opgenomen afstemming met de Nitraatrichtlijn, het stroomgebiedbeheerplan, de monitoringverplichtingen en de wijze waarop met monitoringresultaten moet worden omgegaan en de wijze waarop volgens het Hof van Justitie de richtlijn moet worden uitgelegd.

a) De Milieudoelstellingen

De milieudoelstellingen van de KRW bestaan uit een beschermingsdoelstelling, een verbeterdoelstelling en het beginsel dat de bestaande waterkwaliteit niet achteruit mag gaan. Uiteindelijk doel is dat alle Europese wateren in 'een goede toestand' verkeren. Voor zover wateren nog niet in deze goede toestand zijn dienen de lidstaten te werken aan verbetering van de waterkwaliteit. Tegelijkertijd moet er voor worden gezorgd dat de bestaande toestand niet verslechtert, het zogeheten 'geen achteruitgangbeginsel'.

Bij het bepalen van de goede toestand wordt een onderscheid gemaakt in

- een goede chemische toestand en een goede ecologische toestand waar het oppervlaktewater betreft, en
- een goede chemische toestand en een goede kwantitatieve toestand waar het grondwater betreft.

Ten aanzien van meststoffen is in eerste instantie de goede ecologische toestand relevant, maar bij de bespreking van de Nitraatrichtlijn zullen we zien dat ook de grondwaterverontreiniging met meststoffen van belang is.

Voor het bepalen van de ecologische toestand worden waterlichamen ingedeeld in vijf klassen: zeer goed, goed, matig, ontoereikend en slecht. Lidstaten kunnen kunstmatige of sterk veranderde wateren aanwijzen en daarvoor is de milieudoelstelling het bereiken van een 'goed ecologisch potentieel'. Stoffen die de chemische toestand bepalen zijn Europees genormeerd en

⁶ Richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen, Publicatieblad Nr. L 375

vervolgens door de lidstaten in hun nationale wet- en regelgeving omgezet. De ecologische doelstellingen moeten door de lidstaten nader worden uitgewerkt en onderling afgestemd. Naast de biologische kwaliteitseisen, betreft het dan ook de fysisch-chemische kwaliteitseisen (waaronder die voor nutriënten) en de kwaliteitseisen voor specifieke verontreinigende stoffen en de hydromorfologische kwaliteitseisen. Verontreiniging met nutriënten heeft invloed op het bereiken van de goede ecologische toestand of het goed ecologisch potentieel. Voor nutriënten dienen de lidstaten zelf de milieu- of kwaliteitsnormen vast te stellen.

b) Van doel, naar norm naar maatregelen

Nadat doelen zijn vastgesteld en zijn geconcretiseerd in normen dient een maatregelenpakket te worden ontworpen waarmee de lidstaat verwacht de normen en uiteindelijke doelstellingen te kunnen halen. Deze maatregelen worden vastgelegd in een maatregelenprogramma (artikel 11 KRW). De voorgestelde maatregelen uit het maatregelenprogramma moeten in beginsel binnen drie jaar na vaststelling van het maatregelenprogramma operationeel zijn, hetgeen een verplichting betekent de in de maatregelenprogramma opgenomen maatregelen ook daadwerkelijk uit te voeren (artikel 11 lid 8 KRW). Een samenvatting van deze maatregelenprogramma's wordt opgenomen in de eveneens iedere zes jaar vastgestelde stroomgebiedbeheerplannen. De kern van deze benadering van de KRW is een programmatische aanpak, waarbij het uiteindelijke doel is op een zo flexibel mogelijke wijze en rekening houdend met specifieke omstandigheden in de lidstaten daadwerkelijk en op tijd de milieudoelstellingen te realiseren. Van groot belang bij deze programmatische en adaptieve aanpak is de continue monitoring, die niet alleen verplicht tot het monitoren van de huidige 'toestand', maar die het ook mogelijk maakt om te bezien of de voorgestelde maatregelen het benodigde effect hebben en om te kunnen beoordelen of het maatregelenprogramma aangepast dient te worden. Als namelijk blijkt dat de doelstellingen van de KRW voor een waterlichaam vermoedelijk niet worden bereikt, verplicht art. 11 lid 5 KRW de lidstaten ertoe de oorzaken te onderzoeken, bestaande toestemmingen te onderzoeken en zo nodig te herzien, de monitoringsprogramma's te toetsen en eventueel te herzien en ten slotte om aanvullende maatregelen te treffen, inclusief het vaststellen van strengere kwaliteitsnormen. Deze verplichtingen gelden al vóór het aflopen van de termijnen die gelden om de doelstellingen te halen. Daar waar - wat Nederland betreft - al op dit moment duidelijk is of te verwachten valt dat de doelstellingen van de KRW in 2027 niet worden gehaald, speelt art. 11 lid 5 KRW nu al een rol. Deze verplichting is vergelijkbaar met de verplichting uit artikel 5 lid 5 Nitraatrichtlijn voor zover het gaat om het niet bereiken van de doelstellingen van de Nitraatrichtlijn.

c. Nadere blik op het maatregelenprogramma

Op grond van artikel 11 draagt elke lidstaat er zorg voor dat voor elk stroomgebiedsdistrict een maatregelenprogramma wordt opgesteld waarin rekening is gehouden met de resultaten van de hiervoor beschreven analyses op grond van artikel 5 KRW, met als doel de doelstellingen van artikel 4 te verwezenlijken. Deze maatregelenprogramma's kunnen verwijzen naar maatregelen die voortvloeien uit de nationale wetgeving en op geheel het grondgebied van een lidstaat betrekking hebben. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan maatregelen op grond van de Meststoffenwet of de Omgevingswet. Elk maatregelenprogramma omvat verplichte basismaatregelen en, waar nodig, aanvullende maatregelen.

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.

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.

Conclusie: Uit bovenstaande volgt dat maatregelen op grond van de Nitraatrichtlijn integraal onderdeel uitmaken van het KRW maatregelenprogramma en gezien moeten worden als minimumvereisten.

d. Goede ecologische toestand

Zoals opgemerkt is voor nutriënten de goede ecologische toestand van oppervlaktewateren van belang. In Nederland zijn Getalswaarden voor nutriënten (afgeleid van de biologische kwaliteitselementen voor de verschillende typen waterlichamen) uitgewerkt door Heinis en Evers in 2007. Het betreft "de nutriëntenconcentraties [...] die horen bij de 'goede ecologische toestand', een toestand die geldt voor de (in Nederland nauwelijks voorkomende) ongestoorde toestand (de 'natuurlijke wateren')." Het gaat hierbij overigens niet om concentraties waarbij de GET met zekerheid is gewaarborgd: "Bij afleiding van de norm voor algemeen fysisch-chemische kwaliteitselementen is aangenomen dat deze een kans van 90% op een goede biologische toestand biedt." Voorts is bij het beschrijven van de getalswaarde uitgegaan "van het nutriënt (fosfor of stikstof) dat in het betreffende waterlichaam het meest bepalend is voor het functioneren van het ecosysteem."

Afhankelijk van het watertype heeft dit geleid tot getalswaarden tussen de 0,59 en 4 mg N/liter.

De betreffende getalswaarden werden in 2007 'werknormen' genoemd omdat deze nog konden worden aangepast (bijv. bij aanpassing van de biologische maatlaten). Nadien zijn er verschillende momenten geweest waarop deze waarden opnieuw tegen het licht zijn gehouden. Meer recent gebeurde dit ten behoeve van de tweede waterplanperiode. In 2012 stelde STOWA een nieuw rapport op waarin diverse maatlaten werden bijgesteld, hetgeen ook een doorwerking heeft gekregen naar waarden voor bijvoorbeeld specifieke verontreinigende stoffen. Voor nutriënten bevat het rapport voor de diverse typen waterlichamen een overzicht van de waarden die aanwezig mogen zijn om van een goede toestand te mogen spreken (ook voor de andere toestandsklassen zijn deze waarden uitgewerkt).

Op grond van de Regeling Monitoring Kaderrichtlijn Water krijgen deze waarden een juridische verankering. In deze regeling worden voor specifieke verontreinigende stoffen (de niet prioritaire chemische stoffen), waaronder ook ammonium (uitgedrukt in aantal microgram stikstof per liter), zogenaamde 'indicatoren' voor de monitoring opgenomen. Op grond van artikel 3, eerste lid, van dit besluit moet een waterlichaam aan deze indicatoren voldoen om te kunnen stellen dat sprake is van een goede ecologische toestand. Dit artikellid, onder b), bepaalt voorts dat voor andere kwaliteitselementen, die niet in de bijlage zijn genoemd, voldaan moet zijn aan de waarden "die voor deze kwaliteitselementen voor het type natuurlijk oppervlaktewaterlichaam waarin het

desbetreffende waterlichaam is ingedeeld, zijn opgenomen in het Stowa-rapport voor natuurlijke watertypen" (het hierboven besproken rapport). Daarmee krijgen deze STOWA-waarden derhalve een wettelijke verankering, al is het niet de bedoeling geweest om deze waarden daarmee als 'kwaliteitseisen' te kwalificeren. Zoals de gehanteerde terminologie al aangeeft is het de bedoeling geweest om deze waarden te beschouwen als indicatoren voor het voldoen aan de kwaliteitseisen van bijlage V van de KRW.

Voorts moeten twee aanvullende kanttekeningen worden geplaatst:

- de betreffende indicatoren zijn gesteld in de vorm van jaargemiddelden en maximaal toelaatbare waarden.
- de waarden gelden voor natuurlijke wateren, maar die zijn er bijna niet in Nederland.

Voortbordurend op laatstgenoemd punt: de getalswaarden voor natuurlijke wateren hebben vervolgens dienst gedaan als de basis voor het vaststellen van de doelstellingen voor de niet-natuurlijke wateren (de 'sterk veranderde' en de 'kunstmatige' wateren). De Nota van Toelichting bij de gewijzigde Regeling Monitoring Kaderrichtlijn Water stelt:

"Het Stowa-rapport voor natuurlijke watertypen kan worden gebruikt als vertrekpunt voor de vaststelling van monitoringsindicatoren voor een goed ecologisch potentieel. Deze indicatoren hebben eenzelfde vorm als de indicatoren voor de ecologische toestand van een vergelijkbaar watertype, maar hebben een andere waarde. De indicatoren voor een goed ecologisch potentieel worden voor elk waterlichaam opgenomen in het desbetreffende waterplan, voor rijkswateren het beheerplan voor de rijkswateren en voor regionale wateren het provinciale waterplan."

Conclusie: Op grond van de KRW is voor nutriënten de verplichting tot het bereiken van een goede ecologische toestand van oppervlaktewater relevant. Afhankelijk van het watertype zijn hiervoor binnen Nederland getalswaarden tussen de 0,59 en 4 mg N/liter ontwikkeld. De goede ecologische toestand moet worden bereikt middels de uitvoering van een maatregelenprogramma.

3.1.2 De Nitraatrichtlijn

De Nitraatrichtlijn is ouder dan de KRW en trad in werking in 1991. De Nitraatrichtlijn heeft tot doel de waterverontreiniging die wordt veroorzaakt of teweeggebracht door nitraten uit agrarische bronnen te verminderen en, verdere verontreiniging van dien aard te voorkomen. Het gaat daarbij om de bescherming van grondwater én oppervlaktewater. Uit de preambule bij de Nitraatrichtlijn volgt dat de Nitraatrichtlijn tot stand is gekomen omdat het gebruik van meststoffen en dierlijke mest weliswaar noodzakelijk is voor de landbouw, maar dat het buitensporige gebruik van meststoffen een milieurisico vormt en dat gemeenschappelijk optreden nodig is om de problemen die worden veroorzaakt door de intensieve veehouderij het hoofd te bieden. De preambule noemt daarbij

- de bescherming van de gezondheid van de mens,
- de levende hulpbronnen en aquatische ecosystemen en
- het veiligstellen van ander rechtmatig gebruik van water.

Dat maakt duidelijk dat de doelstelling van de Nitraatrichtlijn qua breedte van de te beschermen doelen grotendeels overlapt met de KRW, maar zich specifiek richt op de verontreiniging vanuit agrarische bronnen.

De Nitraatrichtlijn kent een algemeen beschermingsregime van vrijwillige codes van goede landbouwpraktijken in combinatie met programma's die zich richten op opleiding en voorlichting voor boeren. Daarnaast dienen lidstaten kwetsbare zones aan te wijzen. De aanwijzing van die

kwetsbare zones is onder andere gerelateerd aan normen uit de Drinkwaterrichtlijn, te weten de grenswaarde van 50 mg/l nitraat in grondwater. De Nitraatrichtlijn kent zelf geen kwaliteitseisen. De aanwijzing van kwetsbare zones dient plaats te vinden voor wateren die

1. door verontreiniging worden beïnvloed en
2. wateren die zouden kunnen worden beïnvloed indien de maatregelen op grond van de richtlijn achterwege blijven.

Om welke wateren gaat het nu precies? Allereerst is van belang dat het niet alleen gaat over kwetsbare wateren waar de drinkwaternorm van 50 mg/l nitraat voor grondwater zou kunnen worden overschreden als geen maatregelen worden genomen. De criteria die gelden voor de vaststelling van kwetsbare wateren zijn op grond van bijlage I bij de Nitraatrichtlijn:

- zoet oppervlaktewater, in het bijzonder indien gebruikt of bestemd voor de winning van drinkwater, een hogere dan de in Richtlijn 75/440/EEG vastgestelde nitraatconcentratie bevat (dit betreft de 50 mg/l norm) of zou kunnen bevatten indien de maatregelen overeenkomstig artikel 5 achterwege blijven;
- grondwater dat meer dan 50 mg nitraat per liter bevat of zou kunnen bevatten indien de maatregelen overeenkomstig artikel 5 achterwege blijven;
- natuurlijke zoetwatermeren, andere zoetwatermassa's, estuaria, kustwateren en zeewater eutroof blijken te zijn of in de nabije toekomst eutroof zouden kunnen worden indien de maatregelen overeenkomstig artikel 5 achterwege blijven.

Met name de laatste categorie wordt nogal eens vergeten.

Alleen voor de kwetsbare zones geldt een aanvullend beschermingsregime, met maatregelen die moeten worden opgenomen in een maatregelenprogramma (in Nederland bekend als het Nitraatactieprogramma). In kwetsbare zones dienen de codes van goede landbouwpraktijken ook verplicht te worden opgelegd. Er bestaat de mogelijkheid dat lidstaten voor het hele grondgebied het aanvullende beschermingsniveau van toepassing laten zijn. In dat geval hoeven geen kwetsbare zones te worden aangewezen. Dat heeft Nederland gedaan. In Nederland is het Nitraatactieprogramma grotendeels gebaseerd op de Meststoffenwet.⁷

Een nadere blik op het Nitraatactieprogramma

In bijlage 3 van de Nitraatrichtlijn worden de maatregelen genoemd die in het Nitraatactieprogramma moeten worden opgenomen. Het gaat daarbij om:

1. de periodes waarin het op of in de bodem brengen van bepaalde soorten meststoffen verboden is;
2. de opslagcapaciteit van tanks voor dierlijke mest;
3. beperking van het op of in de bodem brengen van meststoffen overeenkomstig de goede landbouwpraktijken en rekening houdend met de kenmerken van de betrokken kwetsbare zone.

De maatregelen moeten waarborgen dat de elk jaar op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest, met inbegrip van die welke door de dieren zelf wordt opgebracht, 170 kg N per hectare voor elk landbouw- of veehouderijbedrijf niet overschrijdt.

De Nitraatrichtlijn bevat een derogatiemogelijkheid, waarvan Nederland gebruik heeft gemaakt.

⁷ De maatregelen die in Nederland zijn opgenomen in het actieprogramma zijn echter niet alleen gebaseerd op de Meststoffenwet, maar ook op de Wet milieubeheer, de Natuurbeschermingswet en de Waterwet (zie Freriks et al 2016, Zover het eigen instrument reikt en Groothuijse en Van Rijswijk 2019, Een onlosmakelijk maar kwetsbaar verband: landbouw en water, in: Verschuuren (red.) Milieuproblemen in de landbouw, falend omgevingsrecht en mogelijke oplossingen, VMR 2019-1). In de toekomst zal het gaan om maatregelen op grond van de Meststoffenwet en de Omgevingswet.

Nieuw inzicht in de betekenis van de Nitraatrichtlijn

Er is lange tijd geen duidelijkheid geweest over de vraag wat de verplichtingen uit de Nitraatrichtlijn nu precies inhouden. Er was al jurisprudentie over de Nitraatrichtlijn naar aanleiding van een veroordeling van Nederland, waarin werd beslist dat Nederland in 2003 onvoldoende deed om de richtlijn goed te implementeren en er waren zaken over de implementatie door andere landen. De onduidelijkheid die nog bestond betrof onder meer de juridische status van de verplichtingen, de reikwijdte van de richtlijn, de betekenis van de 50 mg/l norm en de vraag of burgers en bedrijven kunnen vragen om een adequaat Nitraatactieprogramma dat er voor zorgt dat de doelstellingen van de Nitraatrichtlijn ook worden bereikt. Aan die onduidelijkheid is grotendeels een einde gekomen met een arrest van het Hof van Justitie waarin antwoord wordt gegeven op prejudiciële vragen van een Oostenrijkse rechter.⁸ Het Hof van Justitie koppelt de doelstelling om waterverontreiniging door nitraat te verminderen direct aan de grenswaarde uit de Drinkwaterrichtlijn:

“Richtlijn 91/676 (beoogt) door de verwezenlijking van haar doelstelling om de waterverontreiniging die wordt veroorzaakt of teweeggebracht door nitraten uit agrarische bronnen te verminderen en verdere verontreiniging van dien aard te voorkomen, (en) beoogt particulieren in staat te stellen rechtmatig gebruik te maken van het water, hetgeen inhoudt dat het nitraatgehalte niet meer dan 50 mg/l mag bedragen.”

Dat is niet per se een logisch gevolg van de Nitraatrichtlijn, die bredere doelstellingen heeft dan alleen het beschermen van grondwater en het voldoen aan de 50 mg/l nitraat voor grondwater. Voor andere aspecten zoals genoemd in artikel 2 (de gezondheid van de mens, het leven en de aquatische ecosystemen, de mogelijkheden tot recreatie of een ander rechtmatig gebruik van het water) kunnen andere waarden of normen van belang zijn. Dat geldt in ieder geval voor aquatische ecosystemen nu de KRW uitgaat van strengere waarden voor eutrofiering om de goede ecologische toestand te bereiken (zie hiervoor onder de paragraaf over ecologische normen die worden gesteld aan nutriënten onder de KRW).

Nu het in deze zaak ging om het gebruik van water als drinkwater is te verklaren dat het Hof van oordeel is dat in ieder geval de 50 mg/l nitraatnorm niet mag worden overschreden. De overige verplichtingen vloeien naar het oordeel van het Hof ook grotendeels direct uit de Nitraatrichtlijn voort, nu deze in artikel 5, lid 4, juncto bijlage III voorziet in *specifieke instrumenten* om de door nitraten uit agrarische bronnen veroorzaakte of teweeggebrachte waterverontreiniging tegen te gaan. Het is ook duidelijk waar de verplichtingen van de Nitraatrichtlijn gelden, namelijk op de gevallen waarin de lozing van stikstofverbindingen uit agrarische bronnen in aanzienlijke mate bijdraagt tot de verontreiniging. Dat zijn de kwetsbare zones uit de Nitraatrichtlijn (of het hele grondgebied als lidstaten daarvoor gekozen hebben). De discretionaire ruimte die de lidstaten hebben is niet zo groot als bijvoorbeeld Nederland denkt of hoopt:

“Hoewel de lidstaten over een zekere manoeuvreerruimte beschikken bij de keuze van de wijze waarop zij de voorschriften van richtlijn 91/676 precies ten uitvoer leggen, dienen zij er hoe dan ook op toe te zien dat de doelstellingen van die richtlijn, en dus de doelstellingen van het milieubeleid van de Unie, worden verwezenlijkt.”

De lidstaten zijn verplicht om in het kader van de actieprogramma's de aanvullende of verscherpte maatregelen te treffen die zij noodzakelijk achten, indien al aanstonds of in het licht van de bij de uitvoering van die programma's opgedane ervaring duidelijk wordt dat de in lid 4 van dat artikel bedoelde maatregelen niet toereikend zijn om de in artikel 1 van die richtlijn

⁸ 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.

genoemde doelstellingen te verwezenlijken. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt hieruit dat de lidstaten dergelijke aanvullende of verscherpte maatregelen moeten treffen zodra de noodzaak daarvan voor het eerst is vastgesteld. Dat was al langer bekend, namelijk sinds de veroordeling van Nederland voor het niet correct omzetten van de Nitraatrichtlijn⁹ en volgt ook duidelijk uit de tekst van de richtlijn, maar dat ziet men in de praktijk (zowel in de uitvoeringspraktijk als in de jurisprudentie) nog niet zo goed terug. Dat geldt overigens niet alleen voor nitraat en fosfaat, maar ook de doelstellingen van de KRW (zie hierboven).

Na dit arrest is duidelijk dat (rechts)personen inclusief decentrale overheden als zij een belang hebben bij een correcte uitvoering van de Nitraatrichtlijn bij de (civiele) rechter kunnen eisen dat de noodzakelijke acties ondernomen moeten worden, voor zover het de correcte uitvoering van de verplichtingen uit de Nitraatrichtlijn betreft.

Bij het vaststellen van de betreffende regelgeving is in Nederland al van meet af aan duidelijk dat met de instrumenten uit de water, milieu- en mestregelgeving niet aan de eisen van de Nitraatrichtlijn kan worden voldaan.¹⁰ Er is te weinig aandacht voor de bescherming van oppervlaktewater met verontreiniging door nitraten en de implementatie van de Nitraatrichtlijn in het Nederlandse recht (zowel het geldende recht als onder de toekomstige Omgevingswet) lijkt tekort te schieten (zie verder de beantwoording van vraag 2). Daarnaast is een reden die wordt gegeven dat Nederland niet aan de verplichtingen kan voldoen is de historische verontreiniging die van invloed is op de huidige waterkwaliteit (evenals de verontreiniging die vanuit het buitenland komt en bijvoorbeeld vanuit de rwzi's, maar landbouw is een grote bron) en waarbij ook als meer maatregelen worden genomen op korte termijn nog steeds niet aan de normen wordt voldaan. Het oordeel van het Hof over het argument dat in te zetten instrumenten ondoeltreffend zijn vanwege een overschot van stikstofoverschot in de bodem kan als een onaangename verrassing komen. Het Hof oordeelt:

"ook een overschot van stikstofoverschot in de bodem (is) een relevant aspect voor de vaststelling dat een actieprogramma ontoereikend is. Een dergelijk overschot is namelijk in strijd met artikel 5, lid 4, onder a), van richtlijn 91/676, gelezen in samenhang met bijlage III, punt 1, onder 3, bij deze richtlijn. Die bepalingen bevatten het beginsel van evenwichtige bemesting en vereisen een afstemming tussen de verwachte stikstofbehoefte van de gewassen en de hoeveelheid stikstof die de bodem en de meststoffen aan deze gewassen leveren."

Het Hof concludeert dat lidstaten nauwkeurig moeten bepalen welke hoeveelheden stikstof door de landbouwers mogen worden op- of ingebracht en ze zijn verplicht de maatregelen uit artikel 5, leden 4 en 5 te treffen zolang het nitraatgehalte in het grondwater zonder die maatregelen meer dan 50 mg/l bedraagt of zou kunnen bedragen (mits nitraten uit agrarische bronnen in aanzienlijke mate bijdragen tot de verontreiniging). Ook in die situatie zijn lidstaten dus verplicht aanvullende maatregelen vast te stellen of verscherpte maatregelen uit te voeren. Hoe zich dit verhoudt tot de derogatie die Nederland keer op keer krijgt van de Europese Commissie is niet helemaal duidelijk, maar die derogatie is wel locatie en teelt gebonden. Kort en bondig stelt het Hof van Justitie:

"De verplichtingen van artikel 5, leden 4 en 5, van richtlijn 91/676 zijn duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk, zodat ze door particulieren kunnen worden ingeroepen tegen de staat."

En:

⁹ HvJ EG, 2 oktober 2003, zaak C-322/00, Commissie tegen Nederland, zie H.F.W.W. van Rijswijk, Het Nederlands mestbeleid te kakken gezet, Nederlands Tijdschrift voor Europees recht, volume 3, issue 2004, pp. 48 – 56.

¹⁰ Zie hierover H. van Rijswijk, De kwaliteit van water, Kluwer, 2001

"Ongeacht de discretionaire bevoegdheid waarover de lidstaten op dit gebied beschikken, moeten de besluiten van de bevoegde autoriteiten derhalve kunnen worden onderworpen aan rechterlijke toetsing, met name om na te gaan of zij de voor de uitoefening van deze bevoegdheid vastgestelde grenzen niet hebben overschreden. (...) ". "natuurlijke en rechtspersonen (moeten) van de bevoegde nationale autoriteiten kunnen eisen dat zij een bestaand actieprogramma wijzigen of overeenkomstig artikel 5, lid 5, van deze richtlijn aanvullende of verscherpte maatregelen vaststellen zolang het nitraatgehalte in het grondwater zonder die maatregelen op een of meer meetplaatsen meer dan 50 mg/l bedraagt of zou kunnen bedragen, mits het lozen van stikstofverbindingen uit agrarische bronnen in aanzienlijke mate bijdraagt tot de verontreiniging van het betrokken grondwater."

Uit het arrest kan worden afgeleid dat de verplichtingen uit de Nitraatrichtlijn nauwkeurig en onvoorwaardelijk zijn en dat zij door particulieren ingeroepen kunnen worden tegen de staat en voor de rechter. Het arrest zal ook zijn invloed moeten hebben op het 7^e Nitraatactieprogramma, waarbij in het nieuwe actieprogramma rekening gehouden zal moeten worden met het oordeel van het Hof van Justitie. Dit betekent dat niet met name gebruik zal kunnen worden gemaakt van vrijwilligheid bij het verbeteren van de waterkwaliteit. Het Hof oordeelt immers dat de beleidsvrijheid van de Lidstaten beperkt is en dat het actieprogramma moet leiden tot het behalen van de doelen. Gekozen moet worden voor instrumenten die particulieren aan de rechter voor kunnen leggen, net als het actieprogramma zelf.

Dit arrest laat net als het Wezerarrest¹¹ zien dat het Hof van Justitie steeds vaker expliciet aan geeft dat de uitleg van individuele bepalingen uit een milieurichtlijn uitgelegd moeten worden in het licht van de doelstellingen en de systematiek van de richtlijn als geheel en dat voor het garanderen van nuttig effect, de effectiviteitsvraag, het bereiken van de doelstellingen, zowel ten aanzien van de ontvankelijkheid als de inhoudelijke uitleg van specifieke verplichtingen in samenhang moet worden beschouwd. Daar lijkt in Nederland nog onvoldoende aandacht voor. Er wordt steeds per bepaling uit een Nederlandse regeling gekeken of deze binnen de vereisten van de richtlijn zou kunnen vallen. Of met het Nederlandse systeem aan de doelstellingen kan worden voldaan heeft niet de primaire aandacht. En dat wreekt zich: de waterkwaliteit gaat weliswaar vooruit, maar niet snel genoeg. Bedenk dat de Nitraatrichtlijn in 1991, bijna 30 jaar geleden, in werking is getreden. Ook de Kaderrichtlijn is in december 2020 al 20 jaar van kracht en ook die doelstellingen zijn nog niet bereikt.

Conclusie: Uit het voorgaande komt naar voren dat de norm van 50mg/l (afkomstig uit de Drinkwaterrichtlijn) door het Hof als een harde norm voor nitraat in grondwater wordt beschouwd. (Rechts)personen, inclusief decentrale overheden als zij een belang hebben bij een correcte uitvoering van de Nitraatrichtlijn, kunnen bij de (civiele) rechter eisen dat de noodzakelijke acties ondernomen moeten worden, voor zover het de correcte uitvoering van de verplichtingen uit de Nitraatrichtlijn betreft. De verplichtingen van artikel 5, leden 4 en 5, van richtlijn 91/676 zijn volgens het Hof van Justitie duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk, zodat ze door particulieren kunnen worden ingeroepen tegen de staat. Het nitraatactieprogramma, waarin de maatregelen voor het behalen van deze norm zijn opgenomen, maakt onderdeel uit van het KRW maatregelenprogramma.

¹¹ HvJ EU 1 juli 2015, C-461/13

3.2 Hoe zijn nu de verantwoordelijkheden in Nederland verdeeld?

Deelvraag 1: Wat zijn de taken en/of bevoegdheden van het Rijk en de regionale overheden op het gebied van de aanpak van nutriënten/mest onder de huidige wetgeving en hoe verhoudt die bevoegdheidsverdeling zich tot (de implementatie van) de Kaderrichtlijn Water en de Nitraatrichtlijn?

Zoals in de algemene inleiding al gesteld laat het gebruik van de richtlijn als reguleringsinstrument de lidstaten de vrijheid om zelf te beslissen welk bestuursorgaan wordt aangewezen als bevoegd gezag voor de implementatie en uitvoering van de richtlijnverplichtingen en het nemen van de noodzakelijke maatregelen. Dat doet de vraag rijzen hoe onder het huidige recht deze bevoegdheden zijn verdeeld.

Wat betreft de Nitraatrichtlijn en het Nitraatactieprogramma is het uitgangspunt dat deze zijn geïmplementeerd in de Meststoffenwet. Het is echter niet helemaal duidelijk of het Nederlandse Nitraatactieprogramma eenzelfde brede doelstelling heeft als begrepen moet worden uit de Nitraatrichtlijn zelf en de uitleg die het Hof van Justitie daaraan geeft (dus inclusief ecologische waterkwaliteit). Dat lijkt gezien het 6e Nitraatactieprogramma wel zo te zijn:

*'Tevens wordt met de maatregelen in dit actieprogramma een bijdrage geleverd aan het voldoen aan de doelen van de Kaderrichtlijn Water (KRW) voor zover de actuele landbouwpraktijk verantwoordelijk is voor emissies van stikstof en fosfor naar grond- en oppervlaktewater die het bereiken van de KRW-doelen belemmeren. Uiterlijk in 2027 zullen alle maatregelen genomen moeten worden die zorgen dat de doelen van de KRW gehaald zullen worden. De KRW moet onder andere bijdragen aan de beschikbaarheid van voldoende oppervlaktewater en grondwater van goede kwaliteit voor een duurzaam, evenwichtig en billijk gebruik van water; een significante vermindering van de verontreiniging van het grondwater; en de bescherming van territoriale en mariene wateren. Het einddoel is dat de kwaliteit van grond- en oppervlaktewater voldoende is voor de maatschappelijke functie die grond- en oppervlaktewater vervullen, te weten bron voor menselijke consumptie, veedrenking en zwem- en recreatiewater. Tevens moet de kwaliteit van het grond- en oppervlaktewater voldoende zijn om overal tot een goede ecologisch/biologische toestand te komen, zoals het voorzien in schoon water door natuurlijke zuivering en het bijdragen aan landschappelijke waarde en biodiversiteit. De concrete doelen in het kader van de KRW voor onder andere nutriënten zijn specifiek per deelstroomgebied en worden per gebied door de regionale bestuurlijke overleggen in het kader van de KRW vastgesteld.'*¹²

Wat betreft de Meststoffenwet is er geen sprake van decentrale bevoegdheden voor provincies, gemeenten of waterschappen.¹³ Het is daarmee de minister van LNV die primair verantwoordelijk is voor het zorgdragen voor een doeltreffend Nitraatactieprogramma met de daarbij behorende maatregelen die ervoor moeten zorgen dat volledig aan de doelstellingen van de Nitraatrichtlijn wordt voldaan. Alleen zorgen dat overal aan de 50 mg/l nitraat in grondwater wordt voldaan is daarvoor naar alle waarschijnlijkheid onvoldoende.

¹² Zesde actieprogramma Nitraatrichtlijn Pagina 2

¹³ Zie hiervoor ook de eerdere rapporten van Sterk Consulting, Regulering mestgebruik onder de Omgevingswet Centrale en decentrale mogelijkheden tot het beperken van emissies van nutriënten, Leiden, april 2020; A.F. Freriks, A. Keessen, D. Korsse, M. van Rijswijk en K. Bastmeijer, Zover het eigen instrumentarium reikt, UU en UvT, 2016 en 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.

Wat betreft de implementatie en uitvoering van de KRW zijn de verantwoordelijkheden iets complexer verdeeld. De KRW is in Nederland met name geïmplementeerd in de Waterwet en de Wet milieubeheer. De minister van I&W en de waterschappen zijn de waterbeheerders en verantwoordelijk voor de beheerplannen voor rijks- en regionale wateren en de uitvoering van de programma's, inclusief de maatregelenprogramma's op grond van de KRW. De provincie heeft onder meer als taak de doelen voor de regionale wateren vast te stellen.¹⁴ Dat verandert niet onder het regime van de Omgevingswet.

Bedacht moet echter worden dat de Nitraatactieprogramma's met de bijbehorende Mestregelgeving op grond van de Meststoffenwet een bevoegdheid en dus taak van de minister van LNV zijn. De afstemming met het mestbeleid door de minister van LNV is geregeld door het gezamenlijk ondertekenen van de nationale waterplannen. Daarmee wordt aangenomen dat de minister van LNV verder zorgdraagt voor het op juiste wijze implementeren en uitvoeren van de KRW-verplichtingen voor zover het de bevoegdheden op grond van (onder andere) de mestwetgeving betreft.

De minister geeft in het zesde Nitraatactieprogramma duidelijk aan dat wat de verontreiniging vanuit de landbouw betreft de doelen uit de Nitraatrichtlijn en de KRW niet met de maatregelen uit het actieprogramma kunnen worden bereikt:¹⁵

'Om te voldoen aan de Nitraatrichtlijn en aan de KRW voor zover verontreiniging veroorzaakt wordt door stikstof en fosfor uit de actuele landbouw, zullen in aanvulling op het bestaande beleid zoals beschreven in hoofdstuk 3, de in hoofdstuk 5 beschreven maatregelen worden genomen. (...) Alleen als er goede redenen zijn die te maken hebben met de gezondheid van mens, plant of dier, of als er anderszins onacceptabele gevolgen zouden zijn voor de omgevingskwaliteit in brede zin, worden hier (de ondernemersvrijheid) grenzen aan gesteld. Het pakket maatregelen in dit actieprogramma zorgt er voor dat Nederland dichterbij het bereiken van de kwaliteitsdoelen komt die in het kader van de KRW gesteld zijn, zij het in beperkte mate. Het op korte termijn volledig realiseren van het doel van maximaal 50 milligram nitraat in grondwater uitspoelend uit de wortelzone in elke grondsoortregio in Nederland en van de KRW waterkwaliteitsdoelen, voor zover dit de bijdrage van de actuele landbouwpraktijk betreft, zou met de huidige kennis en mogelijkheden, forse ingrepen in de Nederlandse landbouw vereisen. In dit actieprogramma is gekozen voor een aanpak die een balans is tussen wat haalbaar is zonder grote economische impact op de landbouw op de korte termijn en wat nodig is om uiterlijk in 2027 alle maatregelen in de landbouw genomen te hebben die zorgen dat op termijn de doelen van de KRW, voor zover dat gerelateerd is aan het huidige en toekomstige landbouwkundige handelen, gehaald zullen worden. Deze aanpak zet ook in op het ontwikkelen van maatregelen en maatregeloptyes voor de toekomst. Tevens worden gedurende dit actieprogramma de maatregelen genomen die er voor zullen zorgen dat aan het einde van deze programmaperiode nitraatuitspoeling door landbouwkundig handelen niet langer een bedreiging vormt voor de toekomstige drinkwaterwinning.'

Vooralsnog wordt daarmee de keuze gemaakt voor 2021 (einde looptijd van het zesde nitraatactieprogramma) te voldoen aan de 50/mg nitraatnorm voor zover het de bescherming van de drinkwatervoorziening betreft, maar niet in algemene zin. Voor het volledig voldoen aan de 50 mg/l nitraat wordt gesteld dat dit te grote consequenties voor de landbouw zal hebben. Duidelijk is dat de minister van LNV zich bewust is van het feit dat het nitraatactieprogramma

¹⁴ Zie voor een gedetailleerde beschrijving van de bevoegdheidsverdeling onder het huidige recht: A.F. Freriks, A. Keessen, D. Korsse, M. van Rijswijk en K. Bastmeijer, Zover het eigen instrumentarium reikt, UU en UvT, 2016.

¹⁵ Zesde actieprogramma Nitraatrichtlijn Pagina 3

maar in beperkte mate bijdraagt aan het behalen van de KRW-doelen. Het lijkt alsof de ambitie is om met het volgende nitraatactieprogramma ook volledig aan de landbouw gerelateerde doelen voor de KRW te voldoen:

'Het zesde actieprogramma moet er aan bijdragen dat het aantal plekken in Nederland waar de waterkwaliteit als onvoldoende wordt beoordeeld als gevolg van stikstof en/of fosfor afkomstig uit de Nederlandse landbouw, afneemt. Daar waar nu nog een groot verschil is tussen de huidige situatie en de gewenste situatie, én verbetering van de toestand een forse inspanning vergt, moeten de gedurende de looptijd van dit actieprogramma uit te voeren maatregelen er voor zorgen dat dit verschil verdwijnt of verkleind wordt. Deze maatregelen worden beschreven in hoofdstuk 5. Tevens worden gedurende de looptijd van dit actieprogramma maatregelen ontwikkeld waarmee wordt bijgedragen aan het bereiken van de doelen van de KRW. Nederland wil uiterlijk in 2027 alle maatregelen genomen hebben die ervoor zorgen dat de KRW-doelen gerealiseerd worden. De benodigde aanvullende maatregelen om dit te realiseren zullen in het zevende (2022-2025) en achtste actieprogramma Nitraatrichtlijn (2026-2029) en in de derde generatie stroomgebiedbeheerplannen (2022-2027) geïmplementeerd worden.'

De uit de KRW en Nitraatrichtlijn voortvloeiende verplichtingen zijn op dit moment geïmplementeerd via een reeks wettelijke regelingen.

Nutriënten	Rijk	Provincie	Waterschap	Gemeente
Normstelling	Waterwet, Meststoffenwet, Natuurbeschermingswet, Wet milieubeheer	Provinciaal Milieu en waterplan (PMWP) via verwijzing naar STOWA normen	Verwijzing in de waterplannen naar PMWP en daarmee indirect naar STOWA normen	
Beleid	Nationaal waterplan Nitraatactieprogramma Programmatistische aanpak stikstof	Provinciaal Milieu en waterplan, Provinciaal Structuurvisie Ruimte	Waterbeheerplan	Bestemmingsplan
Operationele plannen	Beheer- en ontwikkelplan rijkswateren		Waterbeheerplan	Rioleringsplan Andere plannen
Gebruik: Vergunningen	Watervergunning lozingen door RWS Vervoerbewijs dierlijke stoffen (voor transport mest)	Omgevingsvergunning	Keur Watervergunning directe lozingen, Advies watervergunning indirecte lozingen	Watervergunning indirecte lozingen Omgevingsvergunning
Gebruik: generiek	Activiteitenbesluit Besluit gebruik mest		Waterbeheerplan Pachtcontracten	

	170/230/250 kg/ha (op bedrijfsniveau), aanwijzing mestvrije zones, opslag, uitrijdperiodes, verplichte mestverwerking, amvb grondgebondenheid, dierproductierechten			
Gebruik: concreet		Maatwerkvoorschriften	Maatwerkvoorschriften,	
Diverse		Subsidie		

Bron: Freriks et al 2016, Zover het eigen instrument reikt, p. 35.

Conclusie: De Nitraatrichtlijn en de KRW laten 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.

3.3 *Juridische verhouding tussen rijk en decentrale overheden: de Wet NERpe*

Deelvraag 2: Kan een decentrale overheid (lees: provincie, gemeente of waterschap) verantwoordelijk worden gehouden (bijv. via de Wet NERpe) voor het niet halen van een KWR-doel, indien deze overheid instrumenten op grond van de Omgevingswet (welke in potentie bijdragen aan het betreffende KWR-doel) niet heeft benut?

In het licht van het voorgaande is van belang wie verantwoordelijk is voor de implementatie en uitvoering van de richtlijnen. In theorie en in abstracto is die vraag gemakkelijk te beantwoorden. 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.¹⁶

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

¹⁶ Zie over deze complexe thematiek de gedetailleerde uitwerking in hoofdstuk IV van het rapport 'Zover het eigen instrument reikt'. Het gaat te ver om dat hier te herhalen.

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 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.¹⁷

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).¹⁸

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”.¹⁹

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.

¹⁷ Kamerstukken I, 2015/16, 33 962, E, p. 48.

¹⁸ Kamerstukken II, 2009/10, 32 157, nr. 3, p. 9.

¹⁹ Kamerstukken II, 2009/10, 32 157, nr. 3, p. 17.

4. Beantwoording onderzoeksvraag 2

Hoofdvraag: Wat betekent het antwoord op vraag 1 voor de inzet van wettelijke instrumenten om de mestproblematiek aan te pakken na de inwerkingtreding van de Omgevingswet?

Deelvragen:

1. Waar ligt de systeemverantwoordelijkheid voor het mestbeleid?
2. Waar ligt de systeemverantwoordelijkheid voor het water(kwaliteits)beleid?
3. Zijn de instrumenten die de Omgevingswet aan regionale overheden toekent geschikt om generiek beleid uit te voeren of meer bedoeld voor het 'fine-tunen' van generiek beleid?
4. Hoe verhoudt zich de keuze van de wetgever, om bij de implementatie van de KRW in nationale wetgeving geen wijziging te brengen in verantwoordelijkheden en bevoegdheden van betrokken overheidsorganen, tot het subsidiariteitsbeginsel van de Omgevingswet?
5. Is de Meststoffenwet de exclusieve Nederlandse wetgeving waarin de Nitraatrichtlijn is geïmplementeerd?
6. Wat betekent dat voor de implementatie van de Kaderrichtlijn Water?
7. Wat is de reden van de wetgever om de Meststoffenwet niet te integreren in de Omgevingswet?
8. Heeft de Meststoffenwet formeel voorrang op de Omgevingswet?
9. Welke mogelijkheden biedt de programmatische aanpak als bedoeld in de Omgevingswet?

4.1 *Systeemverantwoordelijkheid*

Vooraf moet worden opgemerkt dat er geen vastomlijnde definitie is te geven van het begrip 'systeemverantwoordelijkheid'. Daarbij komt dat snel verwarring ontstaat over de vraag, hoe het begrip 'systeemverantwoordelijkheid' te onderscheiden is van de begrippen 'eindverantwoordelijkheid' of 'resultaatsverantwoordelijkheid' en van de ministeriële verantwoordelijkheid. Verder is van belang hoe de nationale verantwoordelijkheid geduid moet worden ingevallen een bepaald beleidsterrein in belangrijke mate wordt bepaald door Europees beleid.

Deelvraag 1: Waar ligt de systeemverantwoordelijkheid voor het mestbeleid?

Dat allemaal gezegd zijnde, kan ter beantwoording van de eerste deelvraag worden opgemerkt dat in Nederland de Minister van LNV systeemverantwoordelijk is voor het mestbeleid. De Meststoffenwet valt geheel en uitsluitend onder de verantwoordelijkheid van die Minister. Daarbij komt, dat zowel de wet zelf als de uitvoeringsregelingen rijksregels bevatten en niet de mogelijkheid kennen van nadere regulering door decentrale overheden. Dat alles wijst erop dat de Minister van LNV is te beschouwen als systeemverantwoordelijke (en resultaatsverantwoordelijke) voor het mestbeleid.

Deelvraag 2: Waar ligt de systeemverantwoordelijkheid voor het water(kwaliteits)beleid?

Het antwoord op deze deelvraag is moeilijker te geven dan het antwoord op de vorige vraag. Het waterkwaliteitsbeleid in Europa wordt in belangrijke mate bepaald door de KRW. Op Europees niveau is de Europese Unie dan ook aan te merken als systeemverantwoordelijke. Op nationaal niveau is de lidstaat Nederland aan te merken als resultaatsverantwoordelijke (en wellicht ook als systeemverantwoordelijke) waar het gaat om de inrichting binnen Nederland van het waterkwaliteitsbeleid. Daaraan moet echter worden toegevoegd dat de waterschappen in Nederland een bijzondere, aanvullende positie innemen waar het gaat om de uitvoering van het waterkwaliteitsbeleid. In antwoord op deelvraag 2 menen wij dan ook, dat de Minister van I&W is aan te merken als systeemverantwoordelijke voor het waterkwaliteitsbeleid en dat die Minister resultaatverantwoordelijke is waar het gaat om het generieke beleid en dat de waterschappen een aanvullende specifieke (gebiedsgebonden) resultaatsverantwoordelijkheid dragen.

Conclusie: In het Nederlandse staatsrechtelijke en bestuursrechtelijke stelsel is de Minister van LNV systeemverantwoordelijk voor het mestbeleid. De Minister van I&W is systeemverantwoordelijk voor het waterkwaliteitsbeleid. Met betrekking tot het waterkwaliteitsbeleid kan gesteld worden dat de decentrale overheden een aanvullende systeemverantwoordelijkheid hebben en waar dat doelmatig is, gebruik maken van het instrumentarium dat hen ter beschikking staat. Wanneer het gaat om het waterkwaliteitsbeleid, voor zo ver dat beïnvloed wordt door het gebruik van mest, geldt dat de Minister van I&W daarvoor primair systeemverantwoordelijkheid draagt, zeker waar het gaat om het waterkwaliteitsbeleid dat zijn grondslag vindt in de KRW.

4.2 Instrumentarium Omgevingswet: algemene opmerkingen

Naar verwachting zal in 2022 de Omgevingswet in werking treden. Daarin zal een groot aantal bestaande, min of meer sectorale wetten opgaan. De Omgevingswet heeft een brede reikwijdte en gaat uit van een meer integrale benadering. De Omgevingswet beoogt ook te komen tot vereenvoudiging en uniformering van het omgevingsrecht. Dat wordt onder meer zichtbaar door het feit dat de Omgevingswet zes kerninstrumenten kent, die voor de vormgeving en uitvoering van het omgevingsbeleid gebruikt kunnen worden. De Memorie van Toelichting bij de Omgevingswet noemt als kerninstrumenten:

1. De omgevingsvisie, een samenhangend strategisch plan over de fysieke leefomgeving;
2. Het programma, een pakket van beleidsvoornemens en maatregelen, die dienen om omgevingswaarden of doelen in de fysieke leefomgeving te bereiken en daaraan te blijven voldoen;
3. Decentrale regelgeving, te weten het omgevingsplan van de gemeente, de waterschapsverordening van het waterschap en de omgevingsverordening van de provincie, waarin het decentraal bestuur gebiedsdekkend de algemene regels en vergunningplichten vastlegt;
4. Algemene rijksregels voor activiteiten in de fysieke leefomgeving;
5. De omgevingsvergunning, waarmee een initiatiefnemer via één aanvraag bij één loket toestemming kan verkrijgen voor het geheel van door hem gewenste activiteiten;
6. Het projectbesluit, een generieke regeling voor besluitvorming over projecten met een publiek belang;

Art. 2.3 Omgevingswet geeft algemene criteria voor de verdeling van taken en bevoegdheden over de verschillende bestuurslagen. Art. 2.3 luidt als volgt:

1. De uitoefening van de taken en bevoegdheden op grond van deze wet wordt overgelaten aan de bestuursorganen van de gemeente, tenzij daarover andere regels zijn gesteld;
2. Een bestuursorgaan van een provincie oefent een taak of bevoegdheid, als dat bij de regeling daarvan is bepaald, alleen uit als dat nodig is:
 - a. met het oog op een provinciaal belang en dat belang niet op een doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kan worden behartigd, of
 - b. voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van de taken en bevoegdheden op grond van deze wet of de uitvoering van een internationale verplichting.
3. Een bestuursorgaan van het Rijk oefent een taak of bevoegdheid, als dat bij de regeling daarvan is bepaald, alleen uit als dat nodig is:
 - a. met het oog op een nationaal belang en dat belang niet op een doelmatige en doeltreffende wijze door het provinciebestuur of gemeentebestuur kan worden behartigd, of
 - b. voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van de taken en bevoegdheden op grond van deze wet of de uitvoering van een internationale verplichting.

Art. 2.3 codificeert het subsidiariteitsbeginsel, dat ook wel wordt aangeduid met het beginsel van 'decentraal, tenzij'. In feite verplicht het art. 2.3 lid 3 de Rijksoverheid om, wanneer gekozen wordt voor bevoegdheidstoedeling op rijksniveau, die keuze deugdelijk te motiveren. Onder meer in de Nota van Toelichting bij het Besluit Activiteiten Leefomgeving treft men een dergelijke motivering aan. Daarin worden als motieven voor rijksregels onder meer genoemd de noodzaak om een gelijk speelveld creëren en om best beschikbare technieken vast te leggen.

Uit art. 2.3 lid 3 kan ook worden afgeleid dat de wetgever een regeling op rijksniveau aangewezen acht als dat nodig is voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van taken en bevoegdheden. Aldus bevat art. 2 lid 3 niet alleen het beginsel van 'decentraal tenzij', maar tegelijkertijd het beginsel van 'centraal als het moet'.

Deelvraag 3: Hoe verhoudt zich de keuze van de wetgever, om bij de implementatie van de KRW in nationale wetgeving geen wijziging te brengen in verantwoordelijkheden en bevoegdheden van betrokken overheidsorganen, tot het subsidiariteitsbeginsel van de Omgevingswet?

De vraag kan gesteld worden hoe dwingend art. 2.3 lid 3 is, met andere woorden in welke gevallen uit art. 2.3 lid 3 een verbod voortvloeit om op provinciaal of rijksniveau bevoegdheden uit te oefenen. Daarover kan allereerst worden opgemerkt, dat rijk of provincie kunnen optreden wanneer het gaat om een problematiek, die gemeente-overstijgend is. Daarvan zal sprake zijn, wanneer het onderwerp zich niet tot de gemeente beperkt dan wel wanneer de effecten ook buiten de gemeente voelbaar of kenbaar zijn. Zuiver lokale aangelegenheden, die ook geen uitstraling buiten de gemeente hebben, zullen door gemeentelijke organen geregeld moeten worden.

De leden 2 sub a en 3 sub a van art. 2.3 vereisen een provinciaal resp. nationaal belang. Dezelfde begrippen treft men aan in de huidige Wet ruimtelijke ordening. Een provinciaal inpassingsplan, een provinciale verordening en een provinciale aanwijzing zijn mogelijk ingeval

provinciale belangen in het geding zijn. Een rijksinpassingsplan, een AMvB en een ministeriële aanwijzing zijn aan de orde wanneer nationale belangen daarom vragen. In de jurisprudentie is veelvuldig geprobeerd één van de genoemde besluiten aan te vechten wegens het ontbreken van een provinciaal resp. nationaal belang, doch de jurisprudentie laat zien dat die pogingen vrijwel nooit succesvol waren. Te verwachten is dat die jurisprudentie onder de Omgevingswet zal worden gecontinueerd.

Daarbij komt dat ook overigens de tekst van art. 2.3 de nodige beoordelingsvrijheid biedt. Steeds gaat het immers om de vraag of een bepaald belang al dan niet op een doelmatige en doeltreffende wijze op het lagere niveau kan worden behartigd. De termen 'doelmatig en doeltreffend' zijn niet in beton gegoten. Ook hier geldt, dat de bestuursrechter alleen in zeer evidente gevallen tot het oordeel zal komen dat van strijd met de wet sprake is.

Ten slotte geldt, wanneer het gaat om de regulering van de mestproblematiek in verband met het belang van de waterkwaliteit, dat uitvoering wordt gegeven aan Europees beleid, neergelegd in de Nitraatrichtlijn en de KRW. De uitvoering van een internationaalrechtelijke verplichting wordt met zoveel woorden in art. 2.3 genoemd. Dat betekent niet dat de bevoegdheid in deze alleen door het Rijk kan worden uitgeoefend, maar wel dat, wanneer men de Europese Unie als systeemverantwoordelijke aanwijst, de Staat der Nederlanden als resultaatverantwoordelijke moet worden beschouwd. Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie is de lidstaat immers aanspreekbaar en aansprakelijk, wanneer niet is voldaan aan de eis tot een correcte en tijdige implementatie van een richtlijn dan wel overigens in strijd met het Europese recht is gehandeld. Het is niet onlogisch dat de resultaatsverantwoordelijke (het Rijk) snel grijpt naar rijks bevoegdheden en rijksregels om het Europese beleid tot gelding te brengen.

De bovenstaande beschouwing roept de vraag op welke specifieke mogelijkheden decentrale overheden hebben. Gaat het daarbij om uitvoering van generiek beleid of fine tunen op regionaal en lokaal niveau.

Deelvraag 4: Zijn de instrumenten die de Omgevingswet aan regionale overheden toekent geschikt om generiek beleid uit te voeren of meer bedoeld voor het 'fine-tunen' van generiek beleid?

Om te beginnen zullen we deze vraag in abstracto beantwoorden, dat wil zeggen zonder acht te slaan op de keuze die de wetgever met betrekking tot het mestbeleid en de relatie met de waterkwaliteit heeft gemaakt in de Omgevingswet zelf en de teksten van de AMvB's, zoals die thans voorliggen.

Dan moet worden opgemerkt dat de instrumenten die de wet aan regionale overheden toekent zeker geschikt zijn om een generiek beleid te voeren binnen het territorium van het betrokken overheidslichaam. Dan gaat het met name om toepassing van één van de kerninstrumenten van de Omgevingswet, te weten de mogelijkheid om decentrale regelgeving tot stand te brengen. Als bij voorbeeld een provincie generiek beleid wil voeren met betrekking tot de nieuwvestiging van agrarische bedrijven binnen de provincie kan door gebruikmaking van de provinciale omgevingsverordening dat beleid deugdelijk gestalte krijgen. Iets vergelijkbaars geldt wanneer een waterschap binnen het waterschapsterritorium generiek beleid wil voeren met betrekking tot een bepaalde aangelegenheid. De waterschapsverordening biedt dan de mogelijkheid tot het stellen van algemene regels over dat onderwerp. Onderstaand zal nader worden ingegaan op de

instrumenten onder de Omgevingswet die relevant zijn voor de regulering van de nutriëntenbelasting. Daarbij zal ook nader worden ingezoomd op de bevoegdheden van decentrale overheden die volgen uit de gekozen systematiek.

Conclusie: De Omgevingswet kent een beperkt aantal kerninstrumenten, waaronder algemene rijksregels voor activiteiten in de fysieke leefomgeving en decentrale regelgeving (in het omgevingsplan, de provinciale verordening en de waterschapsverordening). De Omgevingswet laat vrijheid om te bepalen welk instrument in een bepaald geval wordt ingezet.

De Omgevingswet laat ook vrijheid waar het gaat om de vraag, of een instrument op decentraal dan wel op centraal niveau zal worden ingezet. Weliswaar is in art. 2.3 lid 3 het zgn. subsidiariteitsbeginsel vastgelegd (ook wel aangeduid als het beginsel van 'decentraal, tenzij') maar de tekst en de bedoeling van art. 2.3 lid 3 laten, zeker in gevallen dat geen sprake is van een duidelijk lokale aangelegenheid, voldoende ruimte voor een keuze hetzij voor decentrale bevoegdheidstoedeling hetzij voor bevoegdheidstoedeling op rijksniveau.

4.3 Aanpak van nutriënten/mest onder de Omgevingswet

4.3.1 Meststoffenwet en Omgevingswet

Deelvraag 5: Is de Meststoffenwet de exclusieve Nederlandse wetgeving waarin de Nitraatrichtlijn is geïmplementeerd?

Deelvraag 6: Wat betekent dat voor de implementatie van de Kaderrichtlijn Water?

De vragen in onderhavig adviestraject zijn specifiek gericht op de relatie tussen de Meststoffenwet en Omgevingswet. In het vervolg van dit rapport zal daarop in het bijzonder worden ingegaan.

Waar het gaat om de bemesting van gronden kunnen de navolgende thans geldende regelingen worden genoemd:

1. Meststoffenwet, Uitvoeringsbesluit Meststoffenwet, Uitvoeringsregeling Meststoffenwet
2. Wet Bodembescherming en het op die wet gebaseerde Besluit gebruik meststoffen, Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen
3. Het Activiteitenbesluit, gebaseerd op de Wet Milieubeheer en de Waterwet

Bij inwerkingtreding van de Omgevingswet zal de voor regulering van nutriënten relevante wetgeving deels opgaan in de Omgevingswet. Specifieke wetgeving met betrekking tot nutriënten zoals het Besluit gebruik meststoffen en de Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen (thans gebaseerd op de Wet bodembescherming) worden geïntegreerd in de uitvoeringsregelgeving onder de Omgevingswet. Dat geldt overigens ook voor de gebruiksregels uit het Activiteitenbesluit.

De Meststoffenwet - en daarop gebaseerde uitvoeringsregelgeving - zal echter als afzonderlijk kader blijven bestaan. De Meststoffenwet geeft regels voor het gebruik van meststoffen op landbouwgronden, voor de handel in meststoffen, voor de afvoer van mestoverschotten en de

productie van mest. Blijkens de considerans heeft de Meststoffenwet ten doel het belang van de bodem te beschermen en het belang van de bevordering van de deugdelijkheid van meststoffen voor het doel waarvoor zij zijn bestemd. De Meststoffenwet regelt – voor zover van belang voor dit advies – de gebruiksnormen die voortvloeien uit de Nitraatrichtlijn. In art. 9, eerste lid Meststoffenwet is de gebruiksnorm van 170 kilogram stikstof per hectare neergelegd. De derogatiebeschikking van de Europese Commissie – waarin recent de gebruiksnorm weer is vastgesteld op 250 kilogram stikstof per hectare, is opgenomen in de art. 23a Uitvoeringsregeling Meststoffenwet.

De Meststoffenwet gaat uit van algemeen geldende regels op rijksniveau. De Meststoffenwet bepaalt dat bij of krachtens AMvB een *lagere (strikttere) gebruiksnorm* voor dierlijke meststoffen kan worden vastgesteld of de gebruiksnorm voor dierlijke meststoffen op nul kan worden gesteld voor zover dit naar het oordeel van de minister van LNV Minister noodzakelijk is om waterverontreiniging door stikstof uit meststoffen te verminderen en verdere verontreiniging te voorkomen. Dit is – aldus deze wetsbepaling – in het bijzonder het geval als bij het achterwege blijven van deze maatregel de hoeveelheid van 11,3 milligram stikstof per liter in zoet oppervlaktewater of van 50 milligram nitraat per liter in grondwater dreigt te worden overschreden of een betekenisvolle bijdrage aan de eutrofiëring van natuurlijke zoetwatermeren, andere zoetwatermassa's, estuaria, kustwateren of zeewater mag worden verwacht, waarbij de aard en omvang van de zoetwaterlichamen niet te beperkt moet worden opgevat. De Meststoffenwet bevat geen grondslag voor nadere regelgeving op decentraal niveau ten aanzien van de gebruiksnormen.²⁰ Dit blijft ongewijzigd onder de Omgevingswet.

Conclusie: Uit het wettelijk systeem van de Meststoffenwet vloeit voort dat de minister van LNV bevoegd gezag is om gebruiksnormen aan te scherpen indien dat met het oog op het bereiken van de genoemde waarden noodzakelijk is. De verwijzing naar 50 mg/l in grondwater komt overeen met de Nitraatrichtlijn, de waarde van 11,3 mg/l voor oppervlakte water is aanmerkelijk hoger dan de getalswaarden tussen de 0,59 en 4 mg N/liter die gelden als norm voor de goede ecologische toestand. Decentrale overheden hebben niet de bevoegdheid om te sturen op gebruiksnormen als bedoeld in de Meststoffenwet. De bevoegdheid daartoe berust bij de minister van LNV.

Het Besluit gebruik meststoffen, dat gebaseerd is op de Wet bodembescherming en de bescherming van de bodem centraal stelt, geeft regels over de toepassing van mest op natuurgronden en overige gronden. In het Besluit gebruik meststoffen en de Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen zijn de uitrijdperiodes van meststoffen vastgelegd, de toedieningswijze voor dierlijke mest, zuiveringsslib en andere meststoffen en de (bodem)condities waaronder meststoffen mogen worden uitgereden. Het Besluit gebruik meststoffen bevat ook voorschriften voor de teelt van een vanggewas na de teelt van mais en het scheuren van grasland. Deze bepalingen gaan op in het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal), een van de AMvB's onder de Omgevingswet. In de volgende paragraaf wordt daar nader op in gegaan.

Het Activiteitenbesluit, dat is gebaseerd op de Wet milieubeheer en de Waterwet geeft onder meer regels over het telen van gewassen in de open lucht (par. 3.5.3) Daarin is onder meer

²⁰ Zie: A.A. Freriks, A. Keessen, D. Korsse, M. van Rijswijk en K. Bastmeijer, Zover het eigen instrumentarium reikt, UU en UvT, 2016, p. 35/36.

bepaald dat langs een oppervlaktewater een teeltvrije zone moet worden aangehouden, waar in beginsel geen meststoffen mogen worden gebruikt. De waterbeheerder kan op basis van de zorgplichtbepaling in het Activiteitenbesluit maatwerkvoorschriften opleggen aan individuele bedrijven.

Verhouding generiek mestbeleid en regionaal omgevings- en waterbeleid

Het zesde nitraatactieprogramma gaat ook in op de bijdrage van decentrale overheden en de verhouding tussen generiek beleid en lokaal maatwerk, waarbij de minister van LNV ervan uit lijkt te gaan dat geen gebruik wordt gemaakt van de bevoegdheden op grond van de Meststoffenwet. Dat is niet in lijn met de keuze die is gemaakt om de mestproblematiek door middel van rijksregels te reguleren.

4.3.2 Gebruik van meststoffen onder de Omgevingswet

Bevoegdheid

Zoals opgemerkt zullen het Besluit gebruik meststoffen en de Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen, evenals het Activiteitenbesluit, opgaan in de systematiek van de Omgevingswet. Met het oog op de inpassing van het Besluit gebruik meststoffen is in art. 4.12 eerste lid, onder a. sub 3 Ow 'het op of in de bodem brengen van meststoffen' aangewezen als activiteit waarvoor bij AMvB wordt aangegeven in welke gevallen een daarbij aangewezen minister het bevoegd gezag is. In art. 2.8 Bal²¹ is dit nader uitgewerkt en is de minister van LNV aangewezen als bevoegd gezag²² voor het op of in de bodem brengen van meststoffen, als bedoeld in paragraaf 3.2.20 van het Bal. Het gaat daarbij om het op of in de bodem brengen van meststoffen, incl. het vernietigen van de zode van gras op weidegronden (art. 3.48a Bal).

In de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Aanvullingswet bodem wordt de toedeling van de bevoegdheid om het op of in de bodem brengen van meststoffen aan het rijk als volgt toegelicht.

"Gelet op de aard van de taken en bevoegdheden kunnen deze niet op voldoende doelmatige wijze door het lokaal bevoegd gezag worden behartigd; lokale afwegingsruimte is niet wenselijk. Daarbij komt dat de taken en bevoegdheden mede strekken ter uitvoering van Europese verplichtingen. Daarom dient de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit bevoegd gezag te blijven. Door de voorgestelde aanvulling van artikel 4.12 van de Omgevingswet wordt hiervoor een basis gecreëerd. Hierdoor komt het instrument maatwerkvoorschriften voor het op of in de bodem brengen van meststoffen beschikbaar {voor de minister van LNV: MvR/AF} en wordt het meest aangesloten bij de werking van de ontheffing van artikel 7 van het Besluit gebruik meststoffen".²³

"De reden om de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit als bevoegd gezag aan te wijzen voor de regels voor de ten hoogste toegestane hoeveelheden toe te passen meststoffen is dat deze gebruiksnormen voor landbouwgronden in de Meststoffenwet zijn geregeld. Hiervoor is de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit het bevoegd gezag. Omdat de natuurgronden en overige gronden niet onder de reikwijdte van de Meststoffenwet vallen, is destijds besloten om de gebruiksnormen voor deze gronden te regelen in het Besluit gebruik

²¹ Voorjaarsversie 2020 – Aanvullingsbesluit Bodem

²² Dit is het gezag a. waaraan een melding wordt gedaan; b. dat een maatwerkvoorschrift kan stellen; of c. dat beslist op een aanvraag om toestemming om een gelijkwaardige maatregel te treffen.

²³ Kamerstukken II, 2017/18, 34 864, nr. 3, p. 72/73.

meststoffen. Deze regels verhuizen nu mee naar het Besluit activiteiten leefomgeving. Door de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit als bevoegd gezag aan te wijzen voor deze bepalingen in het Besluit activiteiten leefomgeving blijft het geheel aan gebruiksnormen onder één bevoegd gezag. Voor wat betreft de technische voorschriften en de toegestane periodes voor toepassing van het gebruik van meststoffen zou het principe “decentraal, tenzij” hebben kunnen leiden tot het aanwijzen van de lokale overheid als bevoegd gezag. Dit is niet gedaan omdat deze voorschriften een onlosmakelijk geheel vormen met de hiervoor genoemde gebruiksnormen, die als een geheel zijn opgenomen in het actieprogramma Nitraatrichtlijn. Dat actieprogramma stelt de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit elke vier jaar op en bespreekt hij met de Europese Commissie. Door de bevoegdheid bij de minister te houden wil hij garanties aan de Europese Commissie kunnen blijven geven dat er niet, of slechts bij uitzondering, van de regels wordt afgeweken. Dit is mede van belang voor het in stand houden van de derogatie op grond van de nitraatrichtlijn. Ook is er rond bijvoorbeeld de toegestane uitrijdperiodes synergie als de handhavende partij zowel de regels van de Meststoffenwet als de voorschriften van het Besluit activiteiten leefomgeving handhaaft”.²⁴

In de toelichting op het Aanvullingsbesluit bodem wordt opgemerkt:

“De Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit is en blijft onder de Omgevingswet het bevoegd gezag voor het op of in de bodem brengen van meststoffen als bedoeld in paragraaf 3.2.20 van het Besluit activiteiten leefomgeving. Dit is in artikel 2.8 van het Besluit activiteiten leefomgeving geregeld.

Gelet op de aard van de taken en bevoegdheden ligt dit voor de hand. De regels strekken mede ter uitvoering van Europese verplichtingen en hangen nauw samen met de Meststoffenwet.”²⁵

Algemene regels en maatwerk

De Nederlandse wetgever heeft de conclusie getrokken dat ook onder de Omgevingswet aanleiding bestaat tot het stellen van rijksregels betreffende het gebruik van mest op niet-agrarische gronden. De Aanvullingswet bodem²⁶ voorziet in de intrekking van de Wet bodembescherming en de inbouw van de bodembescherming in de Omgevingswet. Dat heeft ook tot gevolg dat hetgeen nu nog geregeld wordt in het Besluit gebruik meststoffen en de Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen, een plaats zal moeten krijgen in de gedelegeerde regelgeving op grond van de Omgevingswet. Dat heeft tot gevolg dat onder de Omgevingswet sprake zal zijn van twee stelsels van rijksregels betreffende de meststoffen, te weten de Meststoffenwetgeving enerzijds en het Besluit activiteiten leefomgeving anderzijds. Voordeel van een dergelijke combinatie is, dat in beide stelsels de minister van LNV bevoegd gezag is en dat een deugdelijke afstemming kan plaats vinden van de beide stelsels.

Het op of in de bodem brengen van meststoffen zal in het Bal worden gereguleerd door algemene regels. Deze algemene regels zijn opgenomen in par. 4.116 (het op of in de bodem brengen van meststoffen). Inhoudelijk kan met betrekking tot de toekomstige paragraaf 4.116 van het Bal worden opgemerkt, dat daarin (vrijwel) uitsluitend het belang van het beperken van verontreiniging van de *bodem* centraal staat. Alleen in het voorgestelde art. 4.1184, dat betrekking heeft op het verbod om meststoffen op een bevroren of besneeuwde bodem te brengen, wordt vermeld dat dit verbod geldt met het oog op het voorkomen van verontreiniging

²⁴ Voorjaarsversie 2020 – Aanvullingsbesluit Bodem, p. 189.

²⁵ Voorjaarsversie 2020 – Aanvullingsbesluit Bodem, p. 186.

²⁶ Stb. 2020, 87.

van de bodem of van een oppervlaktewaterlichaam. Verder heeft het voorgestelde artikel 4.1199 betreffende het emissiearm aanwenden van dierlijke meststoffen uitsluitend ten doel *luchtverontreiniging* te beperken. Alle overige bepalingen in paragraaf 4.116 zijn, blijkens de tekst, uitsluitend geschreven met het oog op het voorkomen van bodemverontreiniging. Aannemelijk is, dat het feit dat de inhoud van paragraaf 4.116 is ontleend aan het huidige Besluit gebruik meststoffen, dat zijn grondslag vindt in de Wet bodembescherming, een verklaring is voor deze focus op het belang van de bodembescherming. Geheel overtuigend is dat niet: het ontwerp Aanvullingsbesluit Bodem stelt dat het besluit met het oog op het beschermen van de bodem, met inbegrip van het grondwater wordt genomen. Belangrijker is dat de considerans van het Aanvullingsbesluit ook verwijst naar de KRW en de Nitraatrichtlijn, daarmee suggererend dat het Aanvullingsbesluit mede strekt ter implementatie van die richtlijnen. Gesteld kan dan ook worden dat hier sprake is van een gemiste kans. Juist de ruime reikwijdte van de Omgevingswet (en dus ook van het Bal) maakt het mogelijk om bij het geven van rijksregels met betrekking tot het gebruik van mest meer belangen te beschermen dan alleen het belang van bescherming van de bodem.

Ten aanzien van deze algemene regels is de maatwerkbevoegdheid nader afgebakend in art. 4.1198, waarin is bepaald dat met een maatwerkregel of maatwerkvoorschrift de gebruiksnormen in paragraaf 4.116 (art. 4.1195 – natuurgronden- en art. 4.1197 – overige gronden) *niet* kunnen worden versoepeld. Deze gebruiksnormen zien op het beperken van *bodemverontreiniging*. Aangezien de minister van LNV het bevoegd gezag is kunnen op rijksniveau maatwerkvoorschriften worden gesteld. Naar onze mening moet het ervoor worden gehouden dat het maatwerkvoorschrift als bedoeld in art. 2.8 sub b van het Bal aan dezelfde beperkingen gebonden is als welke gelden voor de regels, die middels het maatwerkvoorschrift worden aangescherpt of aangevuld. Met andere woorden: als een gebruiksnorm uit paragraaf 4.116 in een specifiek individueel geval wordt aangescherpt of aangevuld, dan zal dat alleen kunnen gebeuren met het oog op het belang, dat de betreffende gebruiksnorm wil beschermen. Dat zal vrijwel steeds het belang van de bescherming van de bodem zijn. Naar onze mening moet dan ook zeer worden betwijfeld, of de minister van LNV bevoegd is een maatwerkvoorschrift te geven met het oog op de kwaliteit van het oppervlaktewater.

Gelet op art. 2.12, eerste en tweede lid Bal kunnen – binnen de randvoorwaarde geformuleerd in art. 4.1198 Bal en met het oog op de belangen genoemd in art. 2.2 Bal maatwerkregels worden gesteld. Voor zover het gaat om maatwerkregels is relevant het bepaalde in art. 2.12 lid 3 Bal, luidende:

“Een maatwerkregel kan worden gesteld met het oog op de belangen, als bedoeld in artikel 2.2.4. Een maatwerkregel wordt voor milieubelastende activiteiten gesteld in het omgevingsplan of de omgevingsverordening en voor lozingsactiviteiten op een oppervlaktewaterlichaam of lozingsactiviteiten op een zuiveringstechnisch werk in de waterschapsverordening.”

Wanneer mest dat op het land is aangebracht uitspoelt naar oppervlaktewater in de omgeving is in de terminologie van de Omgevingswet geen sprake van een lozingsactiviteit, maar van een milieubelastende activiteit. Dat betekent dat ingevolge art. 2.12 lid 3 Bal daaromtrent *geen* maatwerkregels gesteld kunnen worden in de waterschapsverordening, maar alleen in het gemeentelijke omgevingsplan of in de provinciale omgevingsverordening.

In de toelichting op het Aanvullingsbesluit bodem wordt de bevoegdheid van decentrale overheden als volgt toegelicht:

“Dat de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit bevoegd gezag is laat onverlet dat lokale overheden maatwerkregels kunnen stellen. Zo kunnen bij maatwerkregel strengere gebruiksnormen worden vastgesteld ter bescherming van bijzondere gebieden, bijvoorbeeld een drinkwaterwinningsgebied, een kwetsbaar natuurgebied of de zone rond een ecologisch belangrijke beek. Dit kan de vorm hebben van een verbod op het gebruik van meststoffen. Een maatwerkregel die een gebruiksnorm voor een bepaald gebied versoepelt zal een risico van overschrijding van de omgevingswaarden voor het grondwater en het oppervlaktewater betekenen. Dergelijk maatwerk is niet toegestaan (artikel 4.1198 van het Besluit activiteiten leefomgeving). Andere maatwerkregels kunnen alleen gesteld worden als een lokale overheid kan motiveren dat dat nodig is vanwege “onvoorziene situaties, bijzondere gevallen of lokale omstandigheden”. Voor technische regels is dat meestal niet het geval. Bij het stellen van maatwerkregels zal in kaart gebracht moeten worden wat de gevolgen zijn voor het bereiken van de omgevingswaarden voor het grondwater, het oppervlaktewater en de ammoniakemissie. Maatwerk dat leidt tot een hogere belasting van het grondwater of het oppervlaktewater met stikstof of fosfaat of de lucht met ammoniak past niet binnen de randvoorwaarden van maatwerk en is daarmee niet toegestaan. Ook is het niet toegestaan om maatwerkregels te stellen die zouden leiden tot het niet toepassen van passende preventieve maatregelen of beste beschikbare technieken. Maatwerk dat bijvoorbeeld het verbod op uitrijden op een bevroren bodem zou opheffen is niet toegestaan. Ook kan een lokale overheid het uitrijdseizoen via een maatwerkregel niet verlengen. Extreme weersomstandigheden zijn een bovenregionale bijzondere omstandigheid en de rijksregels kennen een voorziening op landelijk niveau (op grond van artikel 19.0 van de Omgevingswet). Een gemeente of provincie kan zich hier niet op beroepen.”²⁷

Deze toelichting lijkt niet in lijn met de reikwijdte van de bepaling. Immers de beide bepalingen over gebruiksnormen hebben betrekking op verontreiniging van de bodem. Maatwerkregels die zijn ingegeven door het belang van de bescherming van oppervlaktewater passen niet binnen de bandbreedte van de maatwerkbevoegdheid. Ten onrechte wordt in de toelichting gesuggereerd dat deze bevoegdheid wel bestaat.

Ook op andere plaatsen in het Bal wordt het gebruik van meststoffen geregeld. Par. 4.64 Bal ziet (onder andere) op het gebruiken van meststoffen op braakliggende landbouwgronden of bij het telen van gewassen in de openlucht. In deze par. zijn regels opgenomen over lozingen afkomstig van deze activiteiten, en het gebruik van meststoffen in de buurt van oppervlaktewater in teeltvrije zones. Voor dit onderdeel is niet de minister van LNV het bevoegd gezag, maar de waterbeheerder (art. 2.4 Omgevingswet). Voor dit onderdeel is geen nadere uitwerking gegeven van de maatwerkbevoegdheid. Dat betekent dat de hoofdregels van art. 2.12 en 2.13 Bal van toepassing zijn, hetgeen in het systeem van Omgevingswet ruimte geeft voor de waterbeheerder om soepeler en strengere maatwerkregels en maatwerkvoorschriften te stellen.

Daarnaast zou nog gedacht kunnen worden aan maatwerk in het verlengde van het bepaalde in par. 3.6.3. van het Bal. Die paragraaf heeft betrekking op het telen van gewassen in de open lucht. Echter, maatwerk in dit verband kan geen betrekking hebben op bemesting van grasland. Daarom geeft het weliswaar mogelijkheden tot nadere regulering voor bijv. akkerbouwgebieden maar biedt het geen zicht op een meer omvattende regeling van de gehele hier aan de orde zijn mestproblematiek

²⁷ Voorjaarsversie 2020 – Aanvullingsbesluit Bodem, P. 186

De specifieke zorgplicht van artikel 2.11 van het Bal is van toepassing op alle milieubelastende activiteiten (en de lozingsactiviteiten die daarbij worden verricht), dus ook op het op of in de bodem brengen van meststoffen. Deze zorgplicht kan worden gezien als een algemene aanvulling op de regulering van activiteiten die bij of krachtens de Omgevingswet heeft plaatsgevonden. De zorgplicht maakt enerzijds duidelijk dat eenieder zich zowel binnen als buiten de kaders die in het Bal zijn gesteld moet inspannen om negatieve effecten van activiteiten te voorkomen.

Als van zo'n inspanning geen sprake is, kan tegen die activiteiten handhavend worden opgetreden.

Anderzijds is duidelijk dat niet snel kan worden aangenomen dat in strijd met de zorgplicht wordt gehandeld. Vanwege de open formulering van de zorgplicht is dat uitsluitend het geval in zeer uitzonderlijke, evidente gevallen, waarin van de betrokkenen redelijkerwijs een grotere inspanning kan worden verwacht om negatieve effecten tegen te gaan. De specifieke zorgplicht doet een beroep op de eigen verantwoordelijkheid van degene die de activiteit verricht en geeft voor expliciet benoemde activiteiten en belangen duidelijkheid over de maatregelen die in ieder geval van degene die de activiteit verricht wordt verwacht en aspecten waarmee in ieder geval rekening moet worden gehouden. Ook ten aanzien van de specifieke zorgplicht is er een maatwerkbevoegdheid. Het bevoegd gezag kan de uitleg van de specifieke zorgplicht vastleggen in een maatwerkvoorschrift. De specifieke zorgplicht kan ook worden uitgewerkt in een (decentrale) maatwerkregel.²⁸ *De zorgplicht creëert geen nieuwe bevoegdheid.* Maatwerk op een specifieke zorgplicht kan alleen binnen de reeds bestaande bevoegdheid.

Onder de Omgevingswet bestaat voor provincies, waterschappen en gemeenten de mogelijkheid van het introduceren van aanvullende vergunningplichten. Deze bevoegdheid ziet zowel op uitbreiding van een in het Bal als vergunningplichtig aangewezen geval tot meer gevallen, als het introduceren van een vergunningplicht voor een activiteit die op grond van het Bal niet als vergunningplichtig geval is aangewezen. De bevoegdheid om aanvullende vergunningplichten in te stellen is beperkt tot gevallen waarin dat nodig is vanwege specifieke taken die in de wet aan de waterschappen en provincies zijn toegedeeld (art. 2.15 Bal). Het tweede lid van art. 2.15 Bal bepaalt dienaangaande:

“Het aanvullende verbod kan worden gesteld in:

- a. de waterschapsverordening, vanwege het uitoefenen van taken op het gebied van het beheer van watersystemen en het waterketenbeheer, bedoeld in artikel 2.17, eerste lid, onder a, van de wet; of*
- b. de omgevingsverordening, vanwege het uitoefenen van taken op het gebied van het voorkomen of beperken van geluidhinder, het beschermen van de kwaliteit van het grondwater, het beheer van watersystemen en het zwemwaterbeheer, bedoeld in artikel 2.18, eerste lid, onder b, c en d, van de wet, of de zorg voor een gesloten stortplaats, bedoeld in artikel 8.49 van de Wet milieubeheer.*

Voor gemeenteraden volgt de bevoegdheid om aanvullende vergunningplichten in het leven te roepen al uit de wet. Voor iedere regel in het omgevingsplan kan immers via een omgevingsvergunning voor een afwijkactiviteit worden afgeweken. Gemeenten kunnen dus een vergunningplicht voor milieubelastende activiteiten introduceren door een verbod op een bepaalde activiteit in het omgevingsplan op te nemen. Dit verbod kan via een omgevingsvergunning voor een afwijkactiviteit worden opgeheven (art. 5.1 lid 1, onder a Ow).

²⁸ Voorjaarsversie 2020 – Aanvullingsbesluit Bodem, p. 111

Conclusie: Uit het voorgaande volgt dat de Meststoffenwet als afzonderlijk kader blijft bestaan. Het aanscherpen van de gebruiksnorm op grond van de Meststoffenwet kan alleen plaatsvinden op rijksniveau.

Ten aanzien van de gebruiksnormen voor natuurgronden en overige gronden gelden de gebruiksnormen uit het Bal. De minister van LNV kan voor individuele gevallen een maatwerkvoorschrift stellen. Decentrale overheden hebben een bevoegdheid tot het stellen van maatwerkregels. In de Omgevingswet is niet duidelijk hoe deze bevoegdheden zich tot elkaar verhouden en wat bijvoorbeeld het gevolg van een door de minister van LNV gesteld maatwerkvoorschrift is voor de bevoegdheid van decentrale overheden om maatwerkregels te stellen. In alle gevallen mag het gebruik maken van een maatwerkbevoegdheid niet leiden tot een soepeler gebruiksnorm.

Bij de bepalingen in art. 4.64 Bal is de waterbeheerder bevoegd gezag en kan deze gebruik maken van de maatwerkbevoegdheden. Deze zijn in de betrokken paragraaf niet beperkt. Maatwerk kan dus zowel strenger als soepeler zijn.

De specifieke zorgplicht van artikel 2.11 van het Bal is van toepassing op alle milieubelastende activiteiten (en de lozingsactiviteiten die daarbij worden verricht), dus ook op het op of in de bodem brengen van meststoffen. Deze zorgplicht kan worden gezien als een algemene aanvulling op de regulering van activiteiten die bij of krachtens de Omgevingswet heeft plaatsgevonden. Ook ten aanzien van de specifieke zorgplicht is er een maatwerkbevoegdheid. Het bevoegd gezag kan de uitleg van de specifieke zorgplicht vastleggen in een maatwerkvoorschrift. De specifieke zorgplicht kan ook worden uitgewerkt in een (decentrale) maatwerkregel. De zorgplicht creëert geen nieuwe bevoegdheid. Maatwerk op een specifieke zorgplicht kan alleen binnen de reeds bestaande bevoegdheid.

Ook kunnen decentrale overheden gebruik maken van de bevoegdheid om aanvullende omgevingsvergunningplichten te introduceren voor bepaalde activiteiten.

Bij deelvraag 4 is ingegaan op de vraag of de instrumenten die de Omgevingswet aan regionale overheden toekent geschikt zijn om generiek beleid uit te voeren of meer bedoeld voor het 'fine-tunen' van generiek beleid. Deze vraag kan ook meer in concreto beantwoord worden, indien daarbij specifiek wordt ingegaan op de bevoegdheden die zien op de regulering van nutriënten. Dan gaat het erom in hoeverre de Omgevingswet en het Bal aan regionale overheden instrumenten toekennen om generiek beleid met betrekking tot mestbeleid in relatie met waterkwaliteit te voeren. Het antwoord op die vraag moet op hoofdlijnen ontkennend luiden. Niet alleen geeft de mestwetgeving geen mogelijkheid tot het stellen van decentrale regels, hetzelfde geldt op hoofdlijnen ook voor de Omgevingswet juncto het Bal. In het Bal is gekozen voor rijksregels betreffende het op of in de bodem brengen van meststoffen, die zijn neergelegd in de nieuwe paragraaf 4.116. De minister van LNV is als enige bevoegd daaromtrent maatwerkvoorschriften te stellen. Wel is het mogelijk dat de provincie in de omgevingsverordening resp. de gemeente in het omgevingsplan maatwerkregels stellen ter uitwerking van de specifieke zorgplicht in art. 2.11 Bal. In zoverre bestaan mogelijkheden voor generiek beleid voor de provincie of de gemeente. Wij menen echter dat het zeer twijfelachtig is of op grond van art. 2.12 lid 3 Bal ter uitwerking van de zorgplicht van art. 2.11 Bal een samenhangend stelsel van algemene (decentrale) regels gegeven kan worden met betrekking tot

het gebruik van mest ter bescherming van de kwaliteit van nabijgelegen oppervlaktewater. Dan is de kans groot dat de rechter zal oordelen dat art. 2.12 lid 3 Bal niet gebruikt mag worden teneinde decentrale regelgeving tot stand te brengen over een onderwerp waarin in rijksregels is voorzien. Voor de waterschappen zijn de mogelijkheden nog beperkter. Hoewel zij zijn aan te merken als mede-resultaatsverantwoordelijk met name voor het specifieke, gebiedsgerichte waterkwaliteitsbeleid, hebben zij geen mogelijkheid om op grond van art. 2.12 lid 3 Bal in de waterschapsverordening maatwerkregels te geven ter uitwerking van de zorgplicht van art. 2.11 Bal.

Conclusie: De eindconclusie moet dan ook zijn, dat, uitgaande van de huidige tekst van de Omgevingswet en het Bal, in feite aan de decentrale overheden alleen mogelijkheden zijn gegeven ter verfijning van de rijksregels uit het Bal. Daarbij komt nog dat, evenals het geval is in het huidige Besluit gebruik meststoffen, ook in de toekomstige paragraaf 4.116 Bal betreffende “Het op of in de bodem brengen van meststoffen” alle bepalingen (op één na) uitsluitend de bodem (inclusief het grondwater) beogen te beschermen en bevoegdheden niet worden gegeven ter bescherming van de kwaliteit van het nabijgelegen oppervlaktewater. Aldus ontstaat het beeld dat de rijksregels, zowel neergelegd in de Meststoffenwetgeving en het Bal (m.u.v. het genoemde art. 4.1184 en artt. 4.723j en k omtrent een beperkte teeltvrije zone waar geen meststoffen zijn toegelaten), niet beogen de kwaliteit van het oppervlaktewater te beschermen, terwijl aan decentrale overheden ook slechts beperkte mogelijkheden worden gegeven om binnen hun territorium aanvullende algemene regels ter bescherming van de kwaliteit van het oppervlaktewater te geven. Laatstbedoeld gebrek aan juridische mogelijkheden klemmt te meer voor de waterschappen, die enerzijds als mede-resultaatsverantwoordelijke zijn aan te merken, maar zelfs niet de mogelijkheid hebben om in de waterschapsverordening iets te regelen met betrekking tot het gebruik van mest in relatie tot de bescherming van de kwaliteit van het oppervlaktewater.

Bevoegdheid of rechtsplicht?

Deelvraag 7: Zorgt het feit dat de Omgevingswet lagere overheden meer ruimte biedt om zaken te regelen (t.a.v. bemesting ter realisatie van KWR/Nitraatrichtlijn-doelen) en het Rijk als uitgangspunt aanhoudt dat zaken op een zo laag mogelijk niveau geregeld worden, ook gelijk voor een ‘rechtsplicht’ van provincie, waterschap of gemeente?

Het moge zo zijn dat de Omgevingswet in theorie meer ruimte biedt voor lagere overheden, met betrekking tot de mestproblematiek in relatie met de waterkwaliteit is uit de beantwoording van de vorige deelvragen gebleken dat die ruimte, indien al aanwezig, beperkt is. Dat geldt in het bijzonder voor de waterschappen, die niet de mogelijkheid hebben in de waterschapsverordening maatwerkregels te stellen ter uitwerking van de zorgplichtbepaling uit het Bal.

Gelet op de beperkte mogelijkheden die de lagere overheden met betrekking tot de mestproblematiek hebben kan naar onze mening niet gesteld worden dat er sprake is van een rechtsplicht dan wel een andersoortige gehoudenheid van de decentrale overheden om van die mogelijkheden gebruik te maken. Wel kan wellicht gesteld worden dat de Staat der Nederlanden

het risico loopt door de Europese Commissie of het Hof van Justitie in gebreke gesteld te worden waar het gaat om het niet correct uitvoeren van de verplichtingen op grond van de KRW.

Conclusie: Gelet op de beperkte mogelijkheden die de lagere overheden met betrekking tot de mestproblematiek hebben kan naar onze mening niet gesteld worden dat er sprake is van een rechtsplicht dan wel een andersoortige gehoudenheid van de decentrale overheden om van die mogelijkheden gebruik te maken.

Programma en programmatische aanpak

Zoals hiervoor is aangegeven, is één van de kerninstrumenten van de Omgevingswet het programma, zoals dat is geregeld in Afdeling 3.2. Art. 3.5 bepaalt daarover dat een programma dient te bevatten:

- a. een uitwerking van het te voeren beleid voor de ontwikkeling, het gebruik, het beheer, de bescherming of het behoud van een of meer onderdelen van de fysieke leefomgeving
- b. maatregelen om aan een of meer omgevingswaarden te voldoen of een of meer andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving te bereiken.

De Omgevingswet somt in de artt. 3.6. en volgende de verplichte programma's van Rijk, provincies, gemeenten en waterschappen op.

Een bijzondere programmavorm betreft de programma's, die een *programmatische aanpak* mogelijk maken. Een dergelijke programmatische aanpak moet geregeld zijn in een omgevingsplan, een omgevingsverordening of een AMvB. Het waterschap heeft geen bevoegdheden om de programmatische aanpak toe te passen.

In een programmatische aanpak worden niet alleen omgevingswaarden dan wel doelstellingen benoemd en de maatregelen om die te bereiken, maar wordt ook aangegeven welke ruimte er in een gebied of een periode beschikbaar is voor activiteiten. In art. 3.17 Ow is bepaald, aan welke eisen een programma bij een programmatische aanpak moet voldoen. Ingeval van een programmatische aanpak is tenslotte sprake van een uitvoeringsplicht voor de in het programma voorziene maatregelen, althans voor bestuursorganen die met het opnemen van de maatregelen hebben ingestemd.

Deelvraag 8: Welke mogelijkheden biedt de programmatische aanpak als bedoeld in de Omgevingswet, mede in het licht van de antwoorden op de voorgaande vragen?

Ingeval van een programma met programmatische aanpak bevat het programma, naast de omgevingswaarde of de andere doelstelling waarvoor het programma wordt vastgesteld en de maatregelen die getroffen moeten worden om de omgevingswaarde of de andere doelstelling te bereiken, tevens een beschrijving van de te verwachten activiteiten die naar verwachting in de programma-periode zullen worden verricht. Ingeval van een programmatische aanpak geldt een uitvoeringsplicht van de opgenomen maatregelen binnen de aangegeven tijd. Die uitvoeringsplicht geldt alleen indien de betrokken bestuursorganen met het opnemen van de maatregelen hebben ingestemd. Deze uitvoeringsplicht kan problematisch werken in situaties waarin maatregelen getroffen moeten worden door andere bestuursorganen, dan het bestuursorgaan dat het programma vaststelt. Indien bijv. een provincie kiest voor een programmatische aanpak in een regionaal waterprogramma en in dat kader als maatregel wordt opgenomen een regelmatige aanscherping van de gebruiksnormen voor het gebruik van

meststoffen, is een dergelijke maatregel alleen mogelijk, wanneer de minister van LNV daar op voorhand mee heeft ingestemd. Met andere woorden: de minister van LNV heeft in een situatie als deze in feite een vetorecht op de totstandkoming van een programma met programmatische aanpak.

Ook in het waterbeheer wordt gesproken over een programmatische aanpak, maar deze behelst niet hetzelfde als de programmatische aanpak zoals voorzien in de Omgevingswet, waarbij de nadruk ligt op het creëren van ontwikkelingsruimte. De programmatische aanpak in het waterbeheer is een cyclisch en adaptief proces. Het proces begint met het vaststellen van de verschillende stroomgebiedsdistricten en een analyse hiervan (art. 5 KRW). Bij deze analyse wordt onder meer betrokken een analyse van de kenmerken, een beoordeling van de effecten van menselijke activiteiten op de toestand van oppervlaktewater en grondwater en een economische analyse van het watergebruik. Nadat doelen door de EU en de lidstaten zijn geformuleerd, worden deze geconcretiseerd in onder andere water- of milieukwaliteitsnormen. Milieukwaliteitsnormen kunnen worden gezien als het plafond voor de maximale gebruikruimte en vervuilingruimte. Vervolgens worden in een zes-jaarlijkse cyclus maatregelenprogramma's vastgesteld waarin wordt aangegeven met welke maatregelen de lidstaten de doelen denken te gaan bereiken.²⁹ Een samenvatting van deze maatregelenprogramma's wordt opgenomen in de eveneens iedere zes jaar vastgestelde stroomgebiedbeheerplannen. De essentie van de programmatische aanpak is het op een zo flexibel mogelijke wijze daadwerkelijk en op tijd realiseren van milieudoelstellingen. Daarbij is in het waterkwaliteitsbeheer het startpunt de vaststelling van de doelstellingen, die worden uitgewerkt in chemische, ecologische en kwantitatieve kwaliteitsnormen. Vervolgens worden de voorgestelde maatregelen uitgevoerd, met als eindpunt dat op tijd aan de doelstellingen wordt voldaan (bescherm- en verbeterdoelstelling), en om achteruitgang van de oppervlaktewater- en grondwatertoestand te voorkomen (doelstelling om achteruitgang te voorkomen). Tijdens de planperiode vindt monitoring van de watertoestand plaats. Indien niet op tijd of volledig aan de doelstellingen wordt voldaan of indien de doelen bijstelling behoeven, gebeurt dit in de volgende plan- en programmacyclus. Indien niet aan de kwaliteitsnormen wordt voldaan, verplicht art. 11, lid 5 KRW de oorzaken te onderzoeken, bestaande toestemmingen te onderzoeken en zo nodig te herzien, de monitoringsprogramma's te toetsen en eventueel te herzien en ten slotte om aanvullende maatregelen te treffen inclusief het vaststellen van strengere kwaliteitsnormen. Deze verplichtingen gelden al vóór het aflopen van de termijnen die gelden om de doelstellingen te halen. Het systeem is daarmee gericht op flexibiliteit en op het tijdig bereiken van de doelstellingen. Voor ieder stroomgebiedsdistrict moet telkens ten minste iedere zes jaar een zogeheten stroomgebiedbeheersplan worden opgesteld. Daarin wordt verslag gedaan van de afgelopen periode, wordt gemotiveerd waarom eventueel nog niet aan de verplichtingen wordt voldaan en worden eventueel nieuwe, andere of aanvullende maatregelen opgenomen.

Het Hof van Justitie stelt in het Weser-arrest³⁰ dat de lidstaten moeten handelen conform de doelstellingen en verplichtingen die voortvloeien uit artikel 4 KRW. Het begrip "tenuitvoerlegging" is daarbij blijkbaar cruciaal. Bij die tenuitvoerlegging hoort niet alleen de planning (planmatige of

²⁹ Art. 11 KRW.

³⁰ HvJEU 1 juli 2015, C-461/13 (prejudiciële vragen Duitsland, Weser), Zie in relatie tot de programmatische aanpak: A.A. Freriks en H.F.M.W. van Rijswijk, Programmatische aanpak stikstof en programmatische aanpak water: van tweeën een? Preadvies Vereniging voor Agrarisch Recht 2015.

programmatische aanpak) maar zonder enig voorbehoud ook de toestemming voor een individueel, concreet project.³¹ Of zoals het Hof het zegt:

“Artikel 4 (sorteert) rechtsgevolgen (...) in iedere fase van de procedure die door die richtlijn wordt voorgeschreven (r.o. 43).”

“Het gebruik van de woorden „bij de tenuitvoerlegging” bevestigt dat die bepaling aldus dient te worden uitgelegd dat zij verplichtingen behelst die de bevoegde autoriteiten moeten nakomen bij de goedkeuring van specifieke projecten in het kader van de juridische regeling inzake waterbescherming”.

Ondanks dat in het waterbeheer van oudsher een planmatige en/of programmatische aanpak wordt gehanteerd, betekent dit dus niet dat de milieudoelstellingen alleen betrekking hebben of van invloed zijn op de vaststelling van een plan of programma en al helemaal niet alleen op een waterplan, zoals in het Nederlandse systeem. Ook alle maatregelen in dat programma moeten ten uitvoer worden gelegd en daarbij dient er een directe koppeling tussen milieudoelstelling en individuele maatregel (handeling, project of besluit) te zijn, in de zin dat een toestemming moet worden geweigerd als dat zou leiden tot strijd met de doelstelling van geen achteruitgang of het niet bereiken van de verbeteringsdoelstelling. Zie hiervoor bijvoorbeeld duidelijk rechtsoverweging 41:

“Zowel de verbeteringsverplichting als de verplichting om achteruitgang van de toestand van waterlichamen te voorkomen strekken tot verwezenlijking van de door de Uniewetgever nagestreefde kwaliteitsdoelstellingen, namelijk behoud of herstel van een goede toestand, een goed ecologisch potentieel en een goede chemische toestand van de oppervlaktewateren.”

Betwijfeld kan dus worden of een programmatische aanpak, waarbij ook ontwikkelruimte voor nieuwe activiteiten wordt gegeven zich verdraagt met Nitraatrichtlijn en de KRW in de gevallen waarin de normen, die aan die richtlijnen te ontleen zijn, worden overschreden. Analoog aan de Weser-uitspraak is niet ondenkbaar dat een (nationale of Europese) rechter tot het oordeel komt dat ingeval van normoverschrijding de maatregelen volledig gericht moeten zijn op het bereiken van de norm, waarbij voor ontwikkelruimte geen plaats is.

4.3.3 Meststoffenwet als afzonderlijk kader

Deelvraag 9: Wat is de reden van de wetgever om de Meststoffenwet niet te integreren in de Omgevingswet?

De onderbouwing van de keuze om de Meststoffenwet als zelfstandig kader te behouden is in de parlementaire geschiedenis maar zeer summier toegelicht. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel Omgevingswet wordt opgemerkt:

“Zoals aangegeven in paragraaf 1.5 heeft het wetsvoorstel geen betrekking op de verhouding tussen de overheid en private actoren die publieke diensten verrichten, zoals spoorbedrijven, drinkwaterbedrijven en energiebedrijven. Ook blijven er in het eindbeeld van de regering wetten die bepaalde aspecten van de fysieke leefomgeving reguleren of specifieke belangen borgen.

³¹ Zie rechtsoverweging 32 van het arrest.

*Voorbeelden zijn de Meststoffenwet, de Kernenergiewet en het deel van de Wet luchtvaart dat de geluidbelasting en de externe veiligheidsrisico's van het luchtverkeer reguleert.*³²

Voor de Meststoffenwet is niet evident waarom deze niet opgaat in de Omgevingswet. Samengevat regelt de Meststoffenwet de bemesting van landbouwgrond, opdat de belasting van de bodem met stikstof en fosfaat niet leidt tot overschrijding van de normen voor de kwaliteit van grond- en oppervlaktewater.³³ Doel van de Omgevingswet is het bereiken van een balans tussen:

- een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit bereiken en in stand houden
- de fysieke leefomgeving doelmatig beheren, gebruiken en ontwikkelen om er maatschappelijke behoeften mee te vervullen.

Naar onze mening zou het opnemen van de Meststoffenwet in de Omgevingswet ook mogelijk zijn geweest en zelfs voor de hand hebben gelegen.

4.3.4 Verhouding Meststoffenwet en Omgevingswet

Deelvraag 10: Heeft de Meststoffenwet formeel voorrang op de Omgevingswet?

Behoudens de inpassing van het Besluit gebruik meststoffen en de Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen blijft voor het overige de meststoffenregelgeving naast de Ow bestaan. In art. 1.4 Ow is bepaald dat de Ow terug treedt als een specifieke wet voorziet in een uitputtende regeling. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel Omgevingswet wordt daarover opgemerkt:

“De Omgevingswet treedt terug als een specifieke wet voorziet in een uitputtende regeling. Dit is expliciet gemaakt in artikel 1.4, dat de lex-specialis-regel vastlegt. Onder het geldende recht bepaalt deze regel van ongeschreven recht de verhouding tussen algemene en bijzondere wetten. Meestal wordt dan uit de bedoeling van de wetgever, zoals verwoord in de memorie van toelichting, afgeleid of sprake is van een (uitputtend bedoelde) bijzondere wettelijke regeling die voorgaat boven een algemenere wet. In enkele wetten zijn de verhoudingen gedetailleerd uitgeschreven. Het brede toepassingsgebied van de Omgevingswet vormt aanleiding om deze regel wettelijk te verankeren.

Het wetsvoorstel biedt gezien het bovenstaande geen grondslag voor algemene regels op de onderwerpen over de fysieke leefomgeving of onderdelen daarvan waarin specifieke wetten uitputtend voorzien. Ook kunnen in een omgevingsvergunning geen voorschriften worden gesteld over een onderwerp waarvoor een specifieke wet uitputtende regels stelt of waarvoor een specifieke vergunning of ontheffing vereist is (zoals de vergunning op grond van de Kernenergiewet). ”³⁴

Hoewel art. 1.4 Omgevingswet de vraag oproept wanneer een wettelijk kader een uitputtende regeling bevat lijkt in zijn algemeenheid de relatie tussen de Meststoffenwet en de Omgevingswet helder. De Meststoffenwet regelt andere onderwerpen dan in de Omgevingswet ten aanzien van meststoffen zijn geregeld. De verhouding tussen Omgevingswet en

³² Kamerstukken II, 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 64.

³³ Zie hierover: G.L. Velthof et al, Effecten van het mestbeleid op landbouw en milieu, Wageningen Economisch Research 2017. https://themasites.pbl.nl/evaluatie-meststoffen-wet/wp-content/uploads/WENR-rapport-2782_Totaal_LR.pdf

³⁴ Kamerstukken II, 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 64/65.

Meststoffenwet roept dan ook niet meer of andere vragen op dan de verhouding tussen de Meststoffenwet en andere regelgeving in het huidige wettelijk kader. De Meststoffenwet is naast de Omgevingswet van toepassing.

4.4. Beantwoording hoofdvraag 2

Wat betekent het antwoord op vraag 1 voor de inzet van wettelijke instrumenten om de mestproblematiek aan te pakken na de inwerkingtreding van de Omgevingswet?

Uit de beantwoording van vraag 1 blijkt dat uit de Nitraatrichtlijn (in combinatie met de Drinkwaterrichtlijn) een harde norm van 50 mg/l nitraat in grondwater voortvloeit. Belanghebbenden kunnen het naleven van die norm bij de rechter afdwingen. Uit de KRW vloeit, afhankelijk van het watertype, een norm tussen de 0,59 en 4 mg N/liter voor oppervlaktewater voort. Voorts vloeit uit beide richtlijnen de verplichting voort tot het opstellen en uitvoeren van maatregelenprogramma's waarin de maatregelen voor het voldoen aan deze normen zijn opgenomen. De beide genoemde richtlijnen geven – zoals overigens gebruikelijk is voor richtlijnen – de lidstaten echter een duidelijke beleidsvrijheid, waar het gaat om het aanwijzen van de bevoegde instanties en het toekennen van bevoegdheden aan die instanties teneinde de doelstellingen van de richtlijnen te bereiken. De lidstaat Nederland kan binnen Europa worden aangesproken wanneer de richtlijnen niet tijdig of niet correct zijn geïmplementeerd dan wel wanneer de doelen of normen uit de richtlijnen niet of niet tijdig worden bereikt.

Ook de Omgevingswet biedt vrijheid bij de keuze voor instrumenten en de bestuurslaag, die van die instrumenten gebruik dient te maken. Weliswaar is in art. 2.3 Omgevingswet het beginsel van 'decentraal, tenzij', vastgelegd, maar de bewoordingen van dat artikel laten zoveel beoordelingsruimte, dat niet snel geoordeeld zal kunnen worden dat van onrechtmatigheid sprake is, wanneer bevoegdheden niet op het laagste (gemeentelijke) niveau zijn belegd. In tegendeel, art. 2 lid 3 laat ook zien dat regeling op rijksniveau aangewezen is, wanneer dat nodig is voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van taken en bevoegdheden. De keuzes die de wetgever met betrekking tot de mestproblematiek tot op heden gemaakt heeft, laten zien dat gekozen is voor een belangrijke rol voor het Rijk en voor rijksregels. De meststoffenwetgeving, die naast de Omgevingswet zal blijven bestaan, kent uitsluitend rijksregels terwijl in het Besluit activiteiten leefomgeving, gebaseerd op de Omgevingswet, ook wordt uitgegaan van een belangrijke rol voor rijksregels en slechts een beperkte rol voor de decentrale overheden.

5. Beantwoording onderzoeksvraag 3

Hoofdvraag: Welke aanbevelingen kunnen gelet op de antwoorden op de voorgaande hoofdvragen worden gedaan over de taak- en verantwoordelijkheidsverdeling c.q. inzet van instrumenten tussen rijk en regio op het vlak van de aanpak van de mestproblematiek?

5.1. Samenvatting van de bevindingen naar aanleiding van vraag 1 en 2

Alvorens toe te komen aan de beantwoording van de laatste hoofdvraag is het goed de belangrijkste antwoorden op de hoofdvragen 1 en 2 hier te recapituleren:

1. Op grond van de KRW is voor nutriënten de verplichting tot het bereiken van een goede ecologische toestand van oppervlaktewater relevant. Afhankelijk van het watertype gelden hiervoor binnen Nederland getalswaarden tussen 0,59 en 4 mg N/liter als norm. De goede ecologische toestand moet uiterlijk per 2027 bereikt worden middels de uitvoering van een maatregelenprogramma.
2. Voor wat betreft de Nitraatrichtlijn geldt, dat de norm van 50 mg/l (afkomstig uit de Drinkwaterrichtlijn) door het Hof van Justitie als een harde norm voor nitraat in grondwater wordt beschouwd. De norm van 50 mg/l geldt echter niet voor oppervlaktewater. Daarvoor geldt de strengere norm (van 0,59 tot 4 mg nitraat per liter per 2027) zoals die af te leiden is uit de KRW. Uit het arrest van het Hof van Justitie over de Nitraatrichtlijn³⁵ kan voorts worden afgeleid dat geen of beperkt gebruik zal kunnen worden gemaakt van vrijwilligheid bij het verbeteren van de waterkwaliteit. Het Hof oordeelt immers dat de beleidsvrijheid van de Lidstaten beperkt is en dat het actieprogramma moet leiden tot het behalen van de doelen. Gekozen moet worden voor instrumenten die particulieren aan de rechter voor kunnen leggen.
3. De Nitraatrichtlijn en de KRW laten 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.
4. Indien Nederland in gebreke blijft om de doelen van de beide richtlijnen tijdig te bereiken, is de lidstaat Nederland in het Europese kader daarop aanspreekbaar en aansprakelijk.
5. In het Nederlandse staatsrechtelijke en bestuursrechtelijke stelsel is de minister van LNV systeemverantwoordelijk voor het mestbeleid. De minister van I&W is systeemverantwoordelijk voor het waterkwaliteitsbeleid. Met betrekking tot het waterkwaliteitsbeleid kan gesteld worden dat de decentrale overheden een aanvullende systeemverantwoordelijkheid hebben. Wanneer het gaat om het waterkwaliteitsbeleid voor zo ver dat beïnvloed wordt door het gebruik van mest geldt dat de minister van I&W daarvoor primair systeemverantwoordelijkheid draagt, zeker waar het gaat om het waterkwaliteitsbeleid dat zijn grondslag vindt in de KRW.
6. De Omgevingswet kent een beperkt aantal kerninstrumenten, waaronder algemene rijksregels voor activiteiten in de fysieke leefomgeving en decentrale regelgeving (in het omgevingsplan, de provinciale verordening en de waterschapsverordening). De

³⁵ 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.

Omgevingswet laat vrijheid om te bepalen welk instrument in een bepaald geval wordt ingezet.

7. De Omgevingswet laat ook vrijheid waar het gaat om de vraag, of een instrument op decentraal dan wel op centraal niveau zal worden ingezet. Weliswaar is in art. 2 lid 3 het zgn. subsidiariteitsbeginsel vastgelegd (ook wel aangeduid als het beginsel van 'decentraal, tenzij') maar de tekst en de bedoeling van art. 2 lid 3 laten, zeker in gevallen dat geen sprake is van een duidelijk lokale aangelegenheid, voldoende ruimte voor een keuze hetzij voor decentrale bevoegdheidstoedeling hetzij voor bevoegdheidstoedeling op rijksniveau.
8. Bij de totstandkoming van de Omgevingswet is er uitdrukkelijk voor gekozen de Meststoffenwet buiten de Omgevingswet te laten.
9. Het Activiteitenbesluit (en na de inwerkingtreding van de Omgevingswet het Besluit activiteiten leefomgeving) geeft aan de decentrale overheden aanvullende bevoegdheden voor lokaal maatwerk.
10. De Nederlandse wetgever heeft tot op heden in belangrijke mate gekozen voor rijksregels waar het gaat om de regulering van het gebruik van meststoffen ter bescherming van de kwaliteit van het oppervlaktewater. Immers, zowel bij de meststoffenwetgeving als bij het Activiteitenbesluit gaat het om rijksregels. De keuze voor rijksregels is begrijpelijk en goed verdedigbaar, nu het hier gaat om een landelijke problematiek waarbij een gelijk speelveld (level playing field) van belang is. Daarbij komt dat landelijke regels gemakkelijk kenbaar en goed handhaafbaar zijn.

5.2 Aanbevelingen

In het navolgende worden aanbevelingen gedaan over de aanpak van de mestproblematiek in relatie tot de kwaliteit van het oppervlaktewater. Andere bronnen van verontreiniging met nutriënten of redenen waarom niet aan de goede ecologische toestand of het goede ecologische potentieel wordt voldaan, vallen buiten het kader van dit onderzoek en blijven daarom buiten beschouwing. Die aanbevelingen vloeien voort uit de beantwoording van de onderzoeksvragen 1 en 2, zoals hiervoor samengevat, uit de gehouden interviews met verschillende betrokkenen, uit opgedane ervaringen in andere beleidsdossiers en uit geraadpleegde literatuur.

5.2.1 De opgave

De KRW verplicht Nederland om uiterlijk in 2027 een goede ecologische toestand van het Nederlandse oppervlaktewater tot stand te brengen. Daarmee corresponderen de hiervoor genoemde waarden van 0,59 tot 4 mg N/liter. Weliswaar kent de KRW in de artt. 4 lid 4 en 4 lid 5 een tweetal uitzonderingen op die verplichting, maar die uitzonderingen laten onverlet de verplichting om in ieder geval de maatregelen te treffen, die gericht zijn op het bereiken van die goede ecologische toestand. Aangezien hier de te treffen maatregelen centraal staan blijven die uitzonderingen nu buiten beschouwing.

Relevant is de vraag of de KRW-doelstellingen bereikt zullen worden bij de continuering van bestaand beleid en de bestaande instrumenten. Die vraag wordt beantwoord in de Nationale Analyse waterkwaliteit (Eindrapport) van het Planbureau voor de Leefomgeving dd. 30 april 2020. Daar leest men op pag. 60:

“Blijvende opgave in landbouwspecifieke wateren

Hoewel de meeste wateren die landbouw als belangrijkste bron voor nutriënten hebben (MNLSO, zie hiervoor) een neerwaartse trend hebben voor de stikstof- en fosforconcentraties hebben laten zien, is het aantal wateren dat voldoet aan de norm niet gestegen sinds de vorige rapportage (met gegevens tot en met 2014). De mediane overschrijding van alle normoverschrijdende locaties bedraagt voor stikstof 2,0 mg/l en voor fosfor 0,2 mg/l. De concentraties van de normoverschrijdende locaties dalen te langzaam voor het voldoen aan de norm in 2027. De neerwaartse trends suggereren dat maatregelen in de landbouw bijdragen aan de verbetering van de waterkwaliteit in landbouwgebieden. Voor het halen van de doelen voor nutriëntenormen is in veel gebieden echter nog een extra inspanning nodig (Buijs et al. 2020) “

De studie, waarnaar wordt verwezen in het PBL-rapport is het Meetnet Nutriënten Landbouw Specifiek Oppervlaktewater van Deltares dd. 28 januari 2020. Daarin leest men op pag. 45 :

“Uit de resultaten van het MNLSO komt naar voren dat de waterkwaliteit in de landbouw specifieke wateren verbetert, maar dat er in de periode 2015 tot en met 2018 op 46 tot 64% van de meetlocaties niet aan de waterschapsnorm voor N-totaal wordt voldaan. Voor P-totaal gelden vergelijkbare percentages.... De concentraties van normoverschrijdende locaties dalen te langzaam richting de norm voor doelbereik in 2027.”

De conclusie moet dan ook zijn, dat ongewijzigde continuering van het bestaande beleidskader en het geldende reguleringsregime er niet toe zal leiden dat de KRW-doelen in 2027 bereikt zullen worden. Aanvullende maatregelen zijn dus nodig. Die maatregelen kunnen niet vrijblijvend of vrijwillig zijn, maar zullen als wettelijke verplichting opgelegd moeten worden. De KRW dwingt daartoe. Dat betekent dat niet volstaan zal kunnen worden met het ongewijzigd laten van de huidige instrumenten tot regulering. Wijziging van de regelgeving is dus noodzakelijk om de KRW-doelen in 2027 te bereiken. Wijziging in regelgeving kan bestaan in het introduceren van nieuwe maatregelen, die tot verdere verbetering van de waterkwaliteit leiden op locaties waar sprake is van dreigende normoverschrijding al dan niet in combinatie met wijziging in de bevoegdheidsverdeling tussen het rijk en de decentrale overheden.

5.2.2 Aanvullende maatregelen

Onder meer zijn de navolgende maatregelen als mogelijk effectief te noemen:

- 1) Vermindering van de toegestane hoeveelheid mest die op het land mag worden gebracht
- 2) Fysieke maatregelen, zoals het graven van greppels en de aanleg van drempels en van bemestingsvrije of teeltvrije zones
- 3) Het verbod van bepaalde teelten op sommige gronden (bijv. een verbod om prei te telen op zandgronden) en andere vormen van regulering van landgebruik (bijv. de verplichting om vanggewassen of groenbemesters te telen na andere teelten

Alle hier genoemde maatregelen kunnen ‘vertaald’ worden in algemene regels. Die algemene regels kunnen, ook als het rijksregels zouden zijn, zeer wel onderscheid maken naar verschillende gebieden, verschillende grondsoorten, verschillende oppervlaktewateren e.d. Ook in de huidige regelgeving worden dergelijke vormen van onderscheid gemaakt.

De vraag welke aanvullende maatregelen getroffen moeten worden is niet steeds eenvoudig te beantwoorden. Weliswaar is het belang van verbetering van de waterkwaliteit uiteindelijk doorslaggevend, maar dat betekent niet dat het belang van bemesting voor de kwaliteit van gewassen geheel buiten beeld kan blijven. Daarbij komt dat het belang van de waterkwaliteit waarschijnlijk niet gediend wordt, wanneer vermindering van de hoeveelheden te gebruiken

mest ertoe leidt dat grotere hoeveelheden kunstmest worden gebruikt. Kortom, het zal niet steeds eenvoudig zijn om vast te stellen welke maatregel op welke plek met de minste schade voor de agrarische sector het uit een oogpunt van waterkwaliteit gewenste resultaat oplevert.

Wat van het vorenstaande ook zij, de te treffen maatregelen lenen zich voor het instrument 'algemene regels'. Door te kiezen voor algemene regels wordt de beleidskeuze die in het verleden is gemaakt, zowel in de Meststoffenwetgeving als in het Activiteitenbesluit gecontinueerd. De hiervoor reeds genoemde voordelen van algemene regels blijven gehandhaafd: het level playing field, gemakkelijke kenbaarheid, een uniform stelsel van regels en een betere handhaafbaarheid.

5.2.3 Regels op rijks- of op decentraal niveau?

Vervolgens resteert als belangrijkste vraag of gekozen moet worden voor algemene regels op rijksniveau of algemene regels die op decentraal niveau worden vastgesteld, dat wil zeggen in het (gemeentelijke) omgevingsplan, in de provinciale verordening of in de waterschapskeur (waterschapsverordening). Het antwoord op die vraag wordt naar onze mening niet bepaald door juridische randvoorwaarden. Zoals hiervoor al is opgemerkt laten de Europese richtlijnen op dit punt de nodige vrijheid, terwijl ook de Omgevingswet niet dwingt tot een bepaalde keuze. Naar huidig recht is sprake van rijksregels, maar hebben decentrale overheden ook mogelijkheden tot aanvullende sturing in de vorm van decentrale regels. Niet de juridische randvoorwaarden zijn dus beslissend, maar de vraag naar de meest werkbare en efficiënte sturing van de aan de orde zijnde problematiek. Anders gezegd: beslissend moet zijn op welk niveau de algemene regels moeten worden vastgesteld om tijdig, d.w.z. in 2027, de te bereiken doeleinden te realiseren.

Hierbij moet wel worden aangetekend, dat rijksregels niet hoeven te betekenen, dat die regels geen differentiatie kennen en voor het gehele land precies hetzelfde zijn. Het is goed mogelijk in rijksregels onderscheid te maken naar gelang bepaalde gebieden, grondsoorten, teelten en dergelijke. Ook in de huidige rijksregels treft men dergelijke verschillen aan. Zo kent het Besluit gebruik meststoffen regels voor grasland, bouwland, natuurterrein, zandgrond, lössgrond, kleigrond en veengrond, maar ook regels over groente of fruitaanplant, bloembollenteelt, bepaalde grassoorten en hellingspercentages

Naar onze mening verdient het aanbeveling ook voor de nieuw te treffen maatregelen te kiezen voor rijksregels en decentrale sturingsmogelijkheden te beperken tot aanvullende sturingsmogelijkheden voor duidelijke lokale problemen, hetzij in de vorm van algemene regels, hetzij in de vorm van maatwerkvoorschriften. De keuze voor rijksregels betekent de continuering van bestaand beleid, dat ook al in belangrijke mate berust op rijksregels. De bekende voordelen – gelijk speelveld (level playing field), kenbaarheid en uniformiteit, handhaafbaarheid – komen ook meer tot gelding bij algemene regels op rijksniveau dan bij algemene regels op decentraal niveau. Daarbij komt, dat er sprake is van een duidelijke urgentie en rijksregels een snellere mogelijkheid tot interventie bieden dan regels op decentraal niveau.

5.2.4 Integratie Meststoffenwet in Omgevingswet?

Er zijn dus nieuwe rijksregels nodig om in 2027 de gestelde doelen te bereiken. De vraag kan dan gesteld worden of die nieuwe rijksregels een plek kunnen vinden in de regelgeving op basis van de Meststoffenwet en de Omgevingswet dan wel dat gekomen moet worden tot een integratie van beide wetten, hetgeen zou betekenen dat de Meststoffenwet alsnog opgaat in de Omgevingswet. Hoe interessant die vraag ook is, er is geen aanleiding nu veel tijd en energie te

steken in de beantwoording daarvan. Het gaat hier immers niet om de vraag hoe het optimale integratieplaatje in het omgevingsrecht eruit ziet, maar om het bereiken van waterkwaliteitsnormen die voortvloeien uit de KRW. De nieuwe rijksregels die nodig zijn kunnen, zoals nu ook het geval is, een plek vinden in de meststoffenwetgeving en het Bal, zoals zij ook, wanneer de Meststoffenwet in de Omgevingswet zou worden opgenomen, een plek zouden kunnen vinden in de AMvB's op grond van de Omgevingswet. Anders gezegd: twee wegen leiden hier naar Rome. Nu de wetgever betrekkelijk recent ervoor heeft gekozen de Meststoffenwet buiten de Omgevingswet te laten, is het weinig zinvol die keuze nu opnieuw ter discussie te stellen wanneer vastgesteld kan worden dat het beoogde doel ook bereikt kan worden wanneer beide wetten naast elkaar bestaan. In het hiernavolgende wordt er dan ook vanuit gegaan, dat de Meststoffenwet naast de Omgevingswet blijft bestaan en dat noodzakelijke nieuwe rijksregels in de meststoffenwetgeving en/of het Bal een plaats zullen vinden.

5.2.5 Lokale kennis benutten

Hiervoor is ervoor gepleit de nieuwe maatregelen in de vorm van rijksregels te gieten. De vraag is wel of op rijksniveau voldoende kennis aanwezig is om voor het hele land te bepalen welke aanvullende maatregelen nodig en wenselijk zijn. Feit is immers, dat met name bij de waterschappen veel kennis voorhanden is van de waterkwaliteit binnen het waterschapsterritoir en van mogelijk te treffen maatregelen om de te bereiken doelen te realiseren. Het is doelmatig om bij het opstellen van rijksregels gebruik te maken van de kennis die bij de waterschappen aanwezig is. Van de waterschappen kan verlangd worden, dat zij inzicht bieden in de kwaliteit van de oppervlaktewateren in hun stroomgebied en van de mogelijk te treffen maatregelen om binnen hun gebied in 2027 de normen te halen.

5.2.6 Lokale kennis omzetten naar concept landelijke maatregelen

Wanneer de 21 waterschappen, wellicht in samenspraak met de provincies, ieder voor hun territorium informatie over de waterkwaliteit aanleveren en mogelijk te treffen maatregelen benoemen is daarmee nog niet bepaald hoe het landelijk maatregelenpakket eruit zal moeten zien. Daarvoor is een vertaalslag naar het landelijk niveau nodig. Die vertaalslag is van technisch-hydrologische aard en niet van politieke of bestuurlijke aard. Het lijkt dan ook raadzaam een onafhankelijke deskundige adviseur – gedacht kan worden aan het Planbureau voor de Leefomgeving of Deltares – aan te wijzen die gevraagd wordt op basis van de door de waterschappen aangeleverde informatie te komen tot concept-pakket van rijksregels. Die rijksregels zullen een plaats moeten krijgen in het Uitvoeringsbesluit Meststoffenwet en/of in het Bal, al naar gelang de vraag waar een bepaalde regel het beste thuishoort.. Dat betekent dat de ministers van LNV en van BZK zorg moeten dragen voor de wetgevingstrajecten die leiden tot de noodzakelijke aanpassingen van die AMvB's.

Hoewel de aan de orde zijnde problematiek raakvlakken heeft met andere dossiers (zoals de toekomst van de landbouw en de stikstofproblematiek) verdient het aanbeveling de totstandkoming van het landelijk maatregelenpakket niet te koppelen aan de uitkomst van die dossiers, maar als een op zichzelf staand project te beschouwen. Gebeurt dat niet, dan is de kans groot dat de aanpassingen van het Uitvoeringsbesluit Meststoffen en/of het Bal niet tijdig plaats vinden en doelbereik per 2027 niet mogelijk is. Aanbevolen wordt een tijdschema te hanteren dat ertoe leidt dat gelijktijdig met de inwerkingtreding van de Omgevingswet in 2022 de aanpassingen van de genoemde AMvB's in werking treden.

5.3 *Stappenplan*

De hiervoor gedane aanbevelingen kunnen ook in een stappenplan worden weergegeven.

- STAP 1 Alle waterschappen leveren binnen een bepaalde termijn informatie aan over de waterkwaliteit binnen hun gebied. Daarbij geven zij aan welke maatregelen mogelijk en uitvoerbaar zijn om uiterlijk in 2027 te voldoen aan de KRW-normen samenhangend met een goede ecologische toestand
- STAP 2 (optioneel) De waterschappen plegen overleg met de provinciebesturen over de informatie en maatregelen als bedoeld in stap 1. Zo nodig passen de waterschappen die informatie/maatregelen aan gelet op de uitkomsten van het overleg
- STAP 3 De waterschappen verstrekken de informatie over waterkwaliteit en de mogelijk te treffen maatregelen aan een onafhankelijke deskundige adviseur (PBL, Deltares of een vergelijkbare instelling). Die adviseur stelt op basis van de verkregen informatie een concept pakket rijksregels op, die in het Uitvoeringsbesluit Meststoffenwet en/of het Bal kunnen worden opgenomen. Uitgangspunt daarbij is, dat de gewijzigde rijksregels het doelbereik per 2027 redelijkerwijze verzekeren, waarbij de schade aan de agrarische sector zo gering mogelijk is.
- STAP 4 (optioneel) De onafhankelijke adviseur consulteert belanghebbenden (de waterschappen, de provincies, de gemeenten, de agrarische sector, de milieubeweging, het publiek e.d.) over het concept-pakket en past dat zo nodig aan.
- STAP 5 De onafhankelijke adviseur verstrekt het concept-maatregelpakket (en dus de concept wijzigingen van het Uitvoeringsbesluit Meststoffenwet en/of het Bal) aan de ministers van LNV en BZK
- STAP 6 De ministers van LNV en BZK besluiten of zij de concept wijzigingen, al dan niet na aanpassing, aanvaardbaar vinden en doorlopen de wetgevingsprocedure tot wijziging van de AMvB's.

5.4 *Convenant of Bestuursakkoord*

Indien de voornoemde aanbevelingen de instemming kunnen verkrijgen van de betrokkenen (ministeries LNV, I&W en BZK, UVW en IPO) lijkt het raadzaam de afspraken daarover vast te leggen in een convenant of bestuursakkoord. Daarbij dient dat ook een besluit te vallen over de vraag of de genoemde optionele stappen 2 en 4 al dan niet gehandhaafd blijven. Eventueel zouden daarbij ook afspraken gemaakt kunnen worden over de handhaving van de nieuwe rijksregels en over de vraag wanneer gebruik zal worden gemaakt van de mogelijkheden tot aanvullende sturing op decentraal niveau.