

logisch vervolg op de keuze om het vereiste van onlosmakelijke samenhang te laten vervallen. Het leidt er wel toe dat op alle onlosmakelijke activiteiten uit een aanvraag een volledige inhoudelijke beoordeling en beslissing moet worden genomen. In het verlengde daarvan vergt dat mogelijk ook meer discipline bij het geven van adviezen en de motivering van het besluit, zodat duidelijk is wat per activiteit en zijn beoordelingsregels de reden is voor het verlenen of weigeren van de vergunning.

4. Naar mag worden verwacht zal de nieuwe regeling ook zijn doorwerking vinden in de vraag of iemand als belanghebbende kwalificeert bij een omgevingsvergunning die wordt verleend op grond van de Omgevingswet. Er van uitgaande dat de afzonderlijke toestemmingen voor activiteiten onverminderd worden aangemerkt als besluitonderdelen, zal ook per afzonderlijke activiteit de belanghebbendheid worden beoordeeld. Ongeacht of de activiteiten onlosmakelijk met elkaar samenhangen.

B. Rademaker

## Jurisprudentie – III. Overig ruimtelijk bestuursrecht

### TBR 2019/172

**Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State, 18 september 2019, No. 201809657/1/A1, ECLI:NL:RVS:2019:3169 (Watervergunning Noorderzijvest)**

(Mr. E. Daalder)

**Waterwet: art. 2.1, art. 6.20 en art. 6.21; Keur waterschap Noorderzijvest 2009: art. 1.1, art. 2.3.2, art. 2.5.1, art. 3.1.1 en art. 3.1.2**

Verbinden van voorschriften aan watervergunning die zien op beheer en onderhoud is toegestaan. Feitelijke (beheer) handelingen waterschap niet relevant voor bestaan onderhoudsplicht

**Met gastnoot J. Kevelam, Red.<sup>1</sup>**

#### Overwegingen

##### Inleiding

1. Appellant is eigenaar van het perceel. Het perceel grenst over een lengte van ongeveer 65 m aan een watergang, genaamd Westerwijtweldermaar. De woning van [appellant] staat op een afstand van ongeveer 3 m van de watergang. Langs de watergang is in 2011 een houten beschoeiing aangebracht deels ter vervanging van een stenen muurtje.

Volgens [appellant] begon in 2015 zijn perceel af te kalven. Hij heeft contact opgenomen met het waterschap over de vervanging van de beschoeiing. Tussen [appellant] en het waterschap ontstond discussie over wie de beschoeiing zou moeten vervangen. [appellant] heeft, omdat naar zijn mening actie nodig was, zelf een nieuwe beschoeiing laten plaatsen en daarvoor bij het dagelijks bestuur een vergunning aangevraagd.

Het dagelijks bestuur heeft de gevraagde vergunning verleend. Aan de vergunning zijn algemene en bijzondere voorschriften verbonden. [appellant] is het niet eens met twee van die voorschriften. Hij is daarom tegen de vergunningverlening opgekomen.

2. De in geschil zijnde voorschriften zijn: 'De vergunninghouder moet zelf en op zijn kosten de werken in goede staat houden.' 'De verplichting tot het onderhouden van de beschoeiing rust op het perceel kadastraal bekend gemeente Middelstum, sectie [...] nummer [...]'.<sup>1</sup>

#### Relevante regelgeving

3. De relevante bepalingen van de Waterwet en de Keur waterschap Noorderzijvest 2009 (hierna: de Keur) zijn opgenomen in de bijlage die onderdeel is van deze uitspraak.

#### Beoordeling van het hoger beroep

4. Appellant betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat het dagelijks bestuur niet op grond van artikel 6.20 van de Waterwet bevoegd is om voorschriften over het onderhoud van de beschoeiing aan de vergunning te verbinden. Hij voert daartoe aan dat hij gedwongen was om de beschoeiing aan te brengen, omdat het waterschap dat niet deed. Als hij de beschoeiing niet zou hebben aangebracht, zou er schade kunnen zijn ontstaan aan zijn woning. De rechtbank heeft ten onrechte geen rekening gehouden met de omstandigheden waaronder de aanvraag is ingediend, aldus [appellant].

4.1. Het dagelijks bestuur heeft zich in het besluit op bezwaar, waarin het advies van de Adviescommissie behandeling bezwaarschriften is ingelast, op het standpunt gesteld dat het verbinden van voorschriften over beheer en onderhoud en de bijbehorende verplichtingen niet

<sup>1</sup> Julian Kevelam is advocaat bij Soppe Gundelach advocaten in Almelo.

onrechtmatig is. Het waterschap voldoet daarmee aan haar wettelijke taak, waartoe ze gehouden is. Het belang van het waterschap bij de beheer- en onderhoudsverplichting is gelegen in het veiligstellen van de waterhuishoudkundige functies van de hoofdwatgang en de veiligheid van haar gebruikers, onder andere de recreatievaart, aldus het dagelijks bestuur

**4.2.** Het plaatsen van de beschoeiing is, gelet op artikel 3.1.1, eerste lid, aanhef en onder b, en artikel 3.1.2, eerste lid, aanhef en onder a, b en g, van de Keur, vergunningplichtig. De bij de besluitvorming te verrichten belangenafweging kan ingevolge artikel 6.21 van de Waterwet slechts betrekking hebben op de in artikel 2.1, eerste lid, van de Waterwet, vermelde belangen. De achterliggende reden waarom een vergunning wordt aangevraagd, is voor die beoordeling niet relevant. Deze reden is evenmin relevant bij het verbinden van voorschriften aan de vergunning.

**4.3.** Aan de vergunning kunnen voorschriften worden verbonden die dienen ter bescherming van één van de belangen waarvoor het vergunningvereiste is gesteld. Naar het oordeel van de Afdeling kunnen, als een vergunning wordt gevraagd voor het plaatsen van een werk, ter bescherming van de waterstaatkundige belangen van het waterschap aan de vergunning ook voorschriften worden verbonden over het beheer en onderhoud van dat werk. Dat is niet anders, indien, zoals [appellant] stelt, het waterschap zelf geen belang zou hebben bij de aanwezigheid van het werk. Het werk is immers aangebracht bij een waterkering en in een oppervlaktewaterlichaam waarvan het waterschap de beheerder is.

Het betoog faalt.

**5.** Appellant betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat hij niet onderhoudsplichtig is met betrekking tot de beschoeiing en het dagelijks bestuur om die reden de voorschriften niet aan de vergunning heeft kunnen verbinden. Hij voert daartoe aan dat, anders dan de rechtbank heeft overwogen, de beschoeiing niet los kan worden gezien van de oever en daarmee een geheel vormt. Het waterschap dient op grond van artikel 2.5.1 van de Keur te voorkomen dat door inzakking de af- en aanvoer van water wordt gehinderd en dat onderhoudspaden door inzakking worden bedreigd. In dit geval leidt het instorten van de oever ertoe dat de waterloop wordt gehinderd en de onderhoudspaden op zijn perceel zullen inzakken, aldus [appellant]. Door de voorschriften aan de vergunning te verbinden, probeert het dagelijks bestuur de vraag wie onderhoudsplichtig is in deze procedure eenzijdig te beslechten, terwijl die vraag in een andere procedure zou moeten worden beantwoord, aldus [appellant].

**5.1.** De Westerwijtwerdermaar is een oppervlaktewaterlichaam, als bedoeld in artikel 1.1, aanhef en onder e, van de Keur, en een

hoofdwatgang, als bedoeld in artikel 1.1, aanhef en onder g, van de Keur.

Het onderhoud van hoofdwatgangen berust op grond van artikel 2.3.2, eerste lid, aanhef en onder c, van de Keur bij het waterschap, tenzij in de legger dan wel in onderhoudsvoorschriften en/of -regelingen een ander als onderhoudsplichtige is aangewezen.

In paragraaf 2.5 van de Keur is geregeld waartoe de onderhoudsplichtigen van oppervlaktewaterlichamen gehouden zijn. Artikel 2.5.1 van die paragraaf heeft betrekking op het gewoon onderhoud.

**5.2.** Niet in geschil is dat het onderhoud van de Westerwijtwerdermaar bij het waterschap rust. In geschil is wat de omvang van die onderhoudsverplichting is. De vraag moet worden beantwoord of daaronder ook het onderhoud van de door [appellant] geplaatste beschoeiing langs zijn perceel valt.

**5.3.** Gelet op artikel 2.5.1, aanhef en onder b, van de Keur draagt het waterschap zorg voor een goede staat en toestand van de watgang. Het doet dit door het behoorlijk in stand houden van de oevers en taluds alsmede de daartoe behorende verdedigingswerken, voor zover dat nodig is om te voorkomen dat door inzakking de af- en/of aanvoer van water wordt gehinderd dan wel onderhoudspaden door inzakking worden bedreigd.

Volgens de toelichting bij dit artikel wil 'behoorlijk in stand houden' zeggen: het bewerkstelligen en voort laten bestaan van een zodanige toestand, dat het watervoerend profiel van de oppervlaktewaterlichamen te allen tijde gewaarborgd is. Overtollig water moet steeds op de juiste wijze en tijdig kunnen worden afgevoerd zonder dat wateroverlast van betekenis optreedt.

**5.4.** Het dagelijks bestuur heeft zich in het besluit op bezwaar onder verwijzing naar het advies van de Adviescommissie op het standpunt gesteld dat de beschoeiing functioneert als een grondkerende functie om het perceel van [appellant] te beschermen. De functie van de watgang maakt ten aanzien van de beschoeiing geen verschil, aldus het besluit. De watgang heeft een overdimensionering. Bij het uitzakken van de beschoeiing komt het waterafvoerende vermogen van de watgang niet in gevaar.

Ter toelichting heeft het dagelijks bestuur in zijn schriftelijke uiteenzetting aangegeven dat het waterschap in deze watgang één vast boezempeil kent. In tijden van neerslag van betekenis kan het waterschap hoge waterstanden goed beheren door een geregleerde waterafvoer middels voldoende bemalingscapaciteit. In het beheerproces dat gericht is op preventie van wateroverlast vanuit het Westerwijtwerdermaar speelt de beschoeiing geen rol van betekenis. Ter zitting van de Afdeling heeft het dagelijks bestuur nogmaals gewezen op de overdimensionering van de watgang. Volgens het dagelijks bestuur leidt het wegzakken van grond in de watgang niet tot problemen. Het dagelijks be-

stuur heeft er in zijn schriftelijke uiteenzetting en ter zitting van de Afdeling verder op gewezen dat het waterschap voor het onderhoud geen gebruik maakt van paden langs de Westerswijkwerdermaar, zodat geen sprake is van onderhoudspaden in de zin van artikel 1.1, aanhef en onder j, van de Keur.

**5.5.** In het verleden bevond zich een stenen muur langs het perceel van [appellant]. Uit de stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat in de voorheen geldende legger was opgenomen dat het onderhoud van de beschoeiing, bestaande uit een stenen muur, rustte op de eigenaar van het perceel. Niet is gebleken dat nadien een andere onderhoudsplichtige is aangewezen. In de thans geldende legger is over de onderhoudsplicht van beschoeiing niets opgenomen. De Afdeling is van oordeel dat het enkele feit dat het waterschap in het verleden de bestaande stenen beschoeiing heeft vervangen door een (langere) houten beschoeiing niet betekent dat het waterschap ook het onderhoud daarvan op zich heeft genomen. Van andere feiten of omstandigheden waaruit dit blijkt is niet gebleken. Uit de feitelijke gang van zaken met betrekking tot de oude beschoeiing kan derhalve niet worden afgeleid dat de onderhoudsplicht van de beschoeiing op het waterschap rust.

**5.6.** De Afdeling zal voorts beoordelen of het onderhoud van de beschoeiing op grond van artikel 2.5.1, aanhef en onder b, van de Keur bij het waterschap rust.

**5.7.** In dit verband overweegt de Afdeling ten eerste dat ter zitting door [appellant] is bevestigd dat langs zijn perceel geen onderhoudspaden in de zin van de Keur lopen. De situatie dat onderhoudspaden door inzakking worden bedreigd en het waterschap om die reden onderhoudsplichtig zou zijn ten aanzien van de beschoeiing, doet zich dan ook niet voor.

De Afdeling overweegt verder dat, mede gelet op de door [appellant] niet bestreden overdimensionering van de watergang, geen grond bestaat voor het oordeel dat het dagelijks bestuur zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de af- en/of aanvoer van water niet wordt belemmerd door het uitzakken van de door [appellant] geplaatste beschoeiing. Het door [appellant] genoemde rapport van Hunze Advies van 2 september 2015 dat is opgesteld naar aanleiding van een in opdracht van het waterschap uitgevoerde visuele inspectie van de oude houten beschoeiing acht de Afdeling onvoldoende voor een ander oordeel. Dit rapport heeft betrekking op de staat van de oude beschoeiing en daarin is niets opgenomen over de gevolgen voor de af- en/of aanvoer van water indien de beschoeiing uitzakt en het perceel van [appellant] afkalft.

Het feit dat, naar [appellant] stelt, het inzakken van de beschoeiing het gevolg zou zijn van de wijze waarop het waterschap heeft gebaggerd, ziet op feitelijk handelen van het waterschap, maar is niet van betekenis voor het al dan niet bestaan van een onderhoudsplicht.

De Afdeling ziet in het aangevoerde daarom geen grond voor het oordeel dat het dagelijks bestuur zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat het onderhoud van de beschoeiing op basis van artikel 2.5.1 van de Keur niet op het waterschap rust. Het dagelijks bestuur heeft gelet hierop in redelijkheid de voorschriften aan de vergunning kunnen verbinden.

Het betoog faalt.

**6.** Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

**7.** Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (*Enz., enz., Red.*).

### NOOT

**1.** Deze uitspraak is het signaleren waard voor de wettelijke praktijk. De Afdeling oordeelt hierin dat het is toegestaan om voorschriften te verbinden aan een watervergunning over het beheer en onderhoud van het betrokken werk. Dit is toegestaan ter bescherming van de waterstaatkundige belangen van het waterschap. Ook oordeelt de Afdeling dat het voor het bepalen van de reikwijdte van de onderhoudsplicht van werken niet relevant is dat er door het waterschap (in het verleden) feitelijke beheerhandelingen zijn verricht met betrekking tot de betreffende werken. Op beide punten zal ik in deze annotatie inzoomen.

**2.** Appellant is eigenaar van een perceel dat grenst aan een watergang. De woning van appellant staat op een afstand van ongeveer 3 meter van de watergang. Langs de watergang is in 2011 een houten beschoeiing aangebracht. Dit was deels ter vervanging van een stenen muurtje. Volgens appellant begon zijn perceel in 2015 af te kalven. Appellant vond dat er actie moest worden ondernomen om de afkalving tegen te gaan. Omdat het waterschap geen actie ondernam, heeft appellant zelf een nieuwe beschoeiing laten plaatsen. Daarvoor heeft hij bij het dagelijks bestuur van het waterschap een watervergunning aangevraagd en verleend gekregen. Appellant is het niet eens met twee voorschriften die zijn verbonden aan de watervergunning. Deze voorschriften strekken ertoe dat beheer en onderhoud van de beschoeiing voor rekening van appellant als vergunninghouder komen. De juridisch relevante vragen die in deze uitspraak aan bod komen zijn enerzijds in hoeverre het waterschapsbestuur dergelijke voorschriften aan een watervergunning kan verbinden en anderzijds tot hoever de onderhoudsplicht van het waterschap in dit geval strekt (en of dit een beperking vormt voor het verbinden van voorschriften aan de watervergunning).

**3.** In de literatuur is overeenstemming over het systeem van toetsing van vergunningaanvragen aan het toetsingskader van de Waterwet (zie onder meer J.J.H. van



Het Westerwijtwerdermaar Bron: Hardscarf (nl.wikipedia.org)

Kempen, 'Actualiteiten waterrecht 2018', *Milieu & Recht* 2018-7 (81), p. 452 t/m 458, J.J.H. van Kempen, 'Actualiteiten waterrecht 2017', *Milieu & Recht* 2017-6 (77), p. 503 t/m 507, J.J.H. van Kempen, 'Kroniek jurisprudentie waterrecht' *Milieu & Recht* 2016-7 (89), p. 520 t/m 527, Rb. Den Haag 9 juli 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:6794, *Milieu & Recht* 2016/96 m.nt. Van Kempen, ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2357, AB 2014/351 m.nt. Van Rijswijk en Rb. Limburg 11 juli 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:6167, *Milieu & Recht* 2014/141 m.nt. Groothuijse). Dit systeem komt in de kern op het volgende neer (zie hierover reeds Rb Noord-Nederland 1 februari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:370, AB 2018/143 m.nt. Kevelam).

**4.** In art. 2.1 Wtw zijn de doelstellingen genoemd waarop de toepassing van die wet gericht is. Het betreffen de volgende doelstellingen: (1) het voorkomen en beperken van overstromingen, wateroverlast en waterschaarste, (2) het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen, en (3) het vervullen van maatschappelijke functies door watersystemen. Deze doelstellingen tezamen vormen het toetsingskader voor vergunningaanvragen op grond van de Waterwet. Indien verlening van de vergunning niet verenigbaar is met deze doelstellingen, moet de vergunning geweigerd worden op grond van art. 6.21 Wtw. Verder is er sprake van een limitatief stelsel. Alleen bovenstaande doelstellingen kunnen aanleiding vormen om een watervergunning te weigeren (zie ABRvS 14 augustus 2013, ECLI:NL:RVS:2013:750; ABRvS 20 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2056; ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2357; ABRvS 30 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:850 en ABRvS 8 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:302).

**5.** Dat betekent evenwel niet dat bij de beslissing op een aanvraag om een watervergunning uitsluitend rekening mag worden gehouden met de aan die doelstellingen gelieerde belangen. De belangenafweging die moet worden verricht, is breder dan alleen de afweging of een watervergunning gelet op de doelstellingen van de Waterwet moet

worden geweigerd of moet worden verleend. Beoordeeld moet worden in hoeverre waterstaatkundige belangen of andere bij het besluit betrokken belangen aanleiding geven tot het verbinden van beperkingen en/of voorschriften aan de watervergunning. Deze bevoegdheid is neergelegd in art. 6.20 Wtw. Uit de memorie van toelichting bij de Waterwet volgt expliciet dat het kader voor die voorschriften ruimer is dan het kader voor de weigeringsgronden (zie *Kamerstukken II* 2006/07, 30 818, nr. 3, p. 123, citaat): 'Voor de volledigheid zij nog opgemerkt dat de bevoegdheid om voorschriften of beperkingen aan een vergunning te verbinden ook kan worden aangewend ter bescherming van de belangen van derden; zij is niet beperkt tot de belangen van het waterbeheer of de bijzondere belangen, bedoeld in de artikelen 6.7 en 6.18. Dit volgt reeds uit artikel 3:4 van de Algemene wet bestuursrecht, dat een afweging van de rechtstreeks bij een besluit betrokken belangen voorschrijft. Een vergunning mag weliswaar niet worden geweigerd omwille van de belangen van derden (tenzij dat uitdrukkelijk als weigeringsgrond is opgenomen), maar met de belangen van derden dient wel rekening te worden gehouden waar het gaat om de wijze waarop de te vergunnen handeling zal worden uitgevoerd en de in verband daarmee aan de vergunning te verbinden voorschriften.'

**6.** Nu uit art. 6.20 of 6.21 Wtw noch uit enige andere bepaling uit de Waterwet voortvloeit dat bij het stellen van die voorschriften en beperkingen uitsluitend waterstaatkundige belangen mogen worden betrokken, zullen daarbij op grond van art. 3:4 lid 1 Awb alle betrokken belangen moeten betrekken. Dit laat onverlet dat - als gezegd - alleen de genoemde doelstellingen uit de Waterwet aanleiding kunnen zijn om de vergunning te weigeren.

**7.** Groothuijse constateerde al eerder in een annotatie bij een uitspraak van 8 februari 2017 dat dit onderscheid tussen enerzijds de besluitvorming over een weigering van een vergunning en anderzijds besluitvorming over het verbinden van voorschriften aan een vergunning niet even consequent lijkt te worden gemaakt in de jurisprudentie

(vergelijk ABRvS 8 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:302, r.o. 5.2, AB 2017/93 m.nt. Groothuijse). Die kritiek ziet op het oordeel van de Afdeling dat de bij de besluitvorming te verrichten belangenafweging ingevolge art. 6.21 Wtw slechts betrekking kan hebben op de in art. 2.1 lid 1 Wtw vermelde ('waterstaatkundige') belangen. De 'bij de besluitvorming te verrichten belangenafweging', zo volgt uit punt 5 van deze annotatie, is evenwel ruimer. Heeft de Afdeling met deze uitspraak de bij de besluitvorming te verrichten belangenafweging willen beperken tot louter de belangen die zijn genoemd in art. 2.1 lid 1 Wtw? Van Kempen is het niet met Groothuijse eens. Hij meent dat de Afdeling in r.o. 5.2 van de betreffende uitspraak specifiek spreekt over de 'belangenafweging ingevolge dat artikel', waarmee wordt bedoeld op de besluitvorming over de weigering ingevolge art. 6.21 Wtw en niet op besluitvorming over voorschriften ingevolge art. 6.20 Wtw (zie J.J.H. van Kempen, 'Actualiteiten waterrecht 2017', *Milieu & Recht* 2017-6 (77), p. 503 t/m 507). Een kwestie van uitleg van de uitspraak dus.

**8.** Ook in onderhavige uitspraak overweegt de Afdeling - in navolging van de uitspraak van 8 februari 2017 - in r.o. 4.2 dat de bij de besluitvorming te verrichten belangenafweging ingevolge art. 6.21 Wtw slechts betrekking kan hebben op de in art. 2.1 lid 1 Wtw vermelde belangen. Vervolgens merkt de Afdeling op dat de achterliggende reden waarom een vergunning wordt aangevraagd voor die beoordeling niet relevant is. Deze reden is volgens de Afdeling evenmin relevant bij het verbinden van voorschriften aan de vergunning. De Afdeling plaatst r.o. 4.3 (die handelt over het verbinden van voorschriften aan een watervergunning) vervolgens in het toetsingskader van r.o. 4.2. Zij merkt op dat aan de vergunning voorschriften kunnen worden verbonden die dienen ter bescherming van één van de belangen waarvoor het vergunningvereiste is gesteld. Deze uitspraak is in zoverre begrijpelijk, nu in deze zaak uitsluitend de waterstaatkundige belangen van het waterschap aan de orde waren bij de afweging of en zo ja welke voorschriften aan de watervergunning verbonden kunnen c.q. moeten worden. Toch is het mijns inziens wel jammer dat de Afdeling deze uitspraak niet heeft aangegrepen om in meer algemene en principiële zin in te gaan op het in de literatuur geconstateerde onderscheid en een einde te maken aan de in punt 7 van deze annotatie genoemde discussie. Dit zou ook voor de praktijk van meerwaarde zijn, omdat met een expliciete overweging van de Afdeling dan buiten kijf staat dat bij de besluitvorming over het verbinden van voorschriften ook niet-waterstaatkundige belangen (waaronder belangen van derden) kunnen worden betrokken.

**9.** Wel is het voor de praktijk relevant dat de Afdeling in r.o. 4.3 expliciet oordeelt dat het is toegestaan om voorschriften te verbinden aan een watervergunning over het beheer en onderhoud van het werk waarvoor de betreffende watervergunning is verleend ter bescherming van de waterstaatkundige belangen van het waterschap. Dit oordeel komt niet als een verrassing. De Afdeling stelt in haar jurisprudentie immers voorop dat het waterschap deskundig is bij de uitoefening van zijn publiekrechtelijke taak op waterstaatkundig gebied (vergelijk ABRvS 10 augustus

2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR4602, r.o. 2.3.2). Zij respecteert de beleids- en beoordelingsruimte die het waterschap als beheerder op dit punt heeft. Het waterstaatkundige belang is hier volgens het waterschapsbestuur niet gelegen in het beschermen van de watervoerende functie van de watergang, maar in het veiligstellen van de waterhuishoudkundige functies en veiligheid van haar gebruikers (waaronder de recreatievaart). Het verbinden van voorschriften aan de watervergunning kent overigens wel zijn begrenzing in de Waterwet, in die zin dat deze uitsluitend een grondslag biedt om aan een vergunninghouder een verplichting op te leggen (zie ABRvS 8 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3609, r.o. 9). Onder de Omgevingswet is het verbinden van voorschriften aan de omgevingsvergunning voor wateractiviteiten overigens uitsluitend mogelijk voor zover dat nodig is met het oog op beoordelingskaders (toetsingskaders) voor de omgevingsvergunning (art. 5.34 Ow). Daarmee komt aan de in punt 7 van deze annotatie genoemde discussie (in ieder geval) een einde.

**10.** Appellant voert eveneens aan dat het waterschapsbestuur niet bevoegd is om de voorschriften aan de watervergunning te verbinden, omdat hij niet onderhoudsplichtig is met betrekking tot de beschoeiing. Appellant vreest dat door het verbinden van deze voorschriften aan de watervergunning de vraag wie onderhoudsplichtig is in deze procedure eenzijdig wordt beslecht, terwijl die vraag in een andere procedure zou moeten worden beantwoord. Het waterschap is volgens hem de onderhoudsplichtige van de betreffende watergang waar het huis en het perceel van appellant langs zijn gelegen. Ter discussie staat tussen partijen of deze onderhoudsplicht mede de beschoeiing omvat. Vaststaat dat in de geldende (onderhouds)legger niets over een onderhoudsplicht van de beschoeiing is opgenomen. In de betreffende Keur is bepaald dat het waterschap zorgdraagt voor een goede staat en toestand van de watergang. Het doet dit door het behoorlijk in stand houden van de oevers en taluds alsmede de daartoe behorende verdedigingswerken. Dit, voor zover nodig om te voorkomen dat door inzakking de af- en/of aanvoer van water wordt gehinderd dan wel onderhoudspaden door inzakking worden bedreigd. Volgens de toelichting bij dit artikel wil 'behoorlijk in stand houden' zeggen: het bewerkstelligen en voort laten bestaan van een zodanige toestand, dat het watervoerend profiel van de oppervlaktewaterlichamen te allen tijde gewaarborgd is.

**11.** Vervolgens toetst de Afdeling de in deze zaak aan de orde zijnde feiten en omstandigheden aan de Keurbepaling om de omvang van de onderhoudsverplichting vast te kunnen stellen. Langs het perceel van appellant lopen geen onderhoudspaden als bedoeld in de Keur. Het waterschapsbestuur meent verder dat de beschoeiing functioneert als een grondkerende functie om het perceel van appellant te beschermen. De watergang heeft een overdimensionering. Bij het uitzakken van de beschoeiing komt het waterafvoerende vermogen van de watergang niet in gevaar. De Afdeling ziet geen grond voor het oordeel dat het waterschapsbestuur zich in redelijkheid niet op dit standpunt heeft kunnen stellen. Uit een feitelijke gang van zaken (het vervangen van een stenen muur voor een nieuwe

houten beschoeiing of baggerwerkzaamheden door het waterschap) kan niet worden afgeleid dat de onderhoudsplicht voor de beschoeiing op het waterschap rust. De conclusie van de Afdeling is dan ook dat het onderhoud van de beschoeiing niet op het waterschap rust en het dagelijks bestuur in redelijkheid de voorschriften heeft kunnen verbinden aan de watervergunning.

**12.** Dit oordeel lijkt mij juist (vergelijk in dit verband ook ABRvS 22 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:467). Het waterschap is een openbaar lichaam met een gesloten doel, hetgeen betekent dat zijn publieke taken zijn beperkt tot die taken die in overeenstemming met wet- en regelge-

ving zijn opgedragen (waarvoor de basis wordt gevormd door de art. 1 en 2 Wschw). Waterschappen zijn in het leven geroepen om één of meer specifiek omschreven taken te vervullen en zijn alleen bevoegd om zich die belangen aan te trekken die hun rechtens zijn opgedragen. De publieke taak wordt in dit geval beperkt door hetgeen de Keur voorschrijft en hetgeen in de onderhoudslegger op grond van art. 78 lid 2 Wschw is bepaald. Deze publieke taak (in casu een onderhoudsplicht) kan niet voortvloeien uit andere feiten en omstandigheden, bijvoorbeeld door het uitoefenen van een feitelijke beheerstaak (in het verleden).

J. Kevelam

## Jurisprudentie – IV. Algemeen bestuursrecht

### TBR 2019/173

**College van Beroep voor het Bedrijfsleven, 3 september 2019, No. 18/2655, ECLI:NL:CBB:2019:379 (SDE tijdelijk zonnepark)**

(Mr. H.O. Kerkmeester, mr. B. Bastein en mr. D. Brugman)

**Besluit SDE: art. 59**

SDE+, subsidiebesluit, tijdelijk zonnepark

**Met gastnoot M. Rus-van der Velde, Red.<sup>1</sup>**

#### Overwegingen

**1.** In artikel 59 van het Besluit SDE is bepaald: '1 Onze Minister beslist in ieder geval afwijzend op een aanvraag indien:

- a. de aanvraag niet voldoet aan dit besluit en de daarop berustende bepalingen;
- b. hij het onaannemelijk acht dat de productie-installatie binnen vier jaar of binnen de bij of krachtens artikel 61, eerste lid, vastgestelde termijn in gebruik wordt genomen;
- c. hij het onaannemelijk acht dat de realisatie van de productie-installatie:
  - 1°. uitvoerbaar is;
  - 2°. technisch haalbaar is;
  - 3°. financieel haalbaar is;
  - 4°. economisch haalbaar is;
- d. indien van toepassing één of meer vergunningen als bedoeld in artikel 56, zesde lid, niet zijn verleend.

(...)

3 Bij ministeriële regeling kunnen nadere regels worden gesteld over de afwijzingsgronden, bedoeld in het eerste lid.

4. (...)'

In artikel 2 van de Algemene uitvoeringsregeling stimulerende duurzame energieproductie (Uitvoeringsregeling) is bepaald:

'1 De aanvraag om subsidieverlening gaat vergezeld van:

- a. vergunningen die noodzakelijk zijn voor de realisatie van de productie-installatie (...)'

**2.1.** Appellante heeft op 10 oktober 2017 in het kader van de zogenoemde 'SDE+ najaar 2017' (najaarsronde 2017) bij verweerder een aanvraag om SDE-subsidie voor een periode van vijftien jaar ingediend voor de realisatie en exploitatie van een productie-installatie voor de productie van hernieuwbare elektriciteit uit zonlicht door middel van fotovoltaïsche zonnepanelen (zonnepark) in veldopstelling op een locatie te [plaats] ([locatie]). Appellante heeft bij deze aanvraag een haalbaarheidsstudie gevoegd waarin voor de exploitatieberekening is uitgegaan van een subsidielooptijd van vijftien jaar. In een bijlage bij de aanvraag heeft appellante toegelicht dat er omwille van de voortgang voor is gekozen een tijdelijke vergunning voor een periode van tien jaar aan te vragen en dat deze procedure direct zal worden gevolgd door een aanvraag voor een vergunning voor onbepaalde tijd. In de bijgevoegde Intentieverklaring van burgemeester en wethouders is onder meer het volgende vermeld:

'Omwille van krappe tijdsplanning tot openstelling van de SDE subsidie is een tijdelijke vergunning aangevraagd voor de duur van 10 jaar, zodat gebruik kan worden gemaakt van de reguliere procedure. Immers, in het licht van de subsidie-aanvraag is het noodzakelijk dat er een herroepbare omgevingsvergunning is verleend. Dat

<sup>1</sup> Monique Rus-Van de Velde is advocaat bij Van Benthem & Keulen in Utrecht.