



Studie

Grensoverschrijdende samenwerking bij infrastructurele projecten 2.0



Universiteit Utrecht

CENTRE FOR
WATER, OCEANS AND
SUSTAINABILITY LAW



Universiteit Utrecht, Universiteit
Hasselt en LDR-advocaten

Grensoverschrijdende samenwerking bij infrastructurele projecten 2.0

**Aanbevelingen voor de revitalisering van de samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland bij
grensoverschrijdende infrastructurele projecten**

Auteurs:

Prof. dr. Ch.W. Backes

Prof. dr. S. van Garsse

Mr. M.M.W. van Gils

Mr. dr. F.A.G. Groothuijse (projectleider)

Dr. S. Hennau

Mr. J. Kevelam

Prof. dr. E. Lanckswaert

Mr. I. Larmuseau

Mr. R. Massoels

Prof. dr. B. Vanheusden

VOORWOORD

Voor u ligt het onderzoeksrapport 'Grensoverschrijdende samenwerking bij infrastructurele projecten 2.0' waarin de bevindingen zijn neergelegd van een onderzoek naar de samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen bij grensoverschrijdende infrastructurele projecten.

Het onderzoek is uitgevoerd in opdracht van de Vlaamse Regering en de Nederlandse Rijksoverheid. De begeleidingsgroep was samengesteld uit professionals uit Nederlands en Vlaanderen die vanuit hun professie nauw

betrokken zijn bij de grensoverschrijdende samenwerking bij infrastructurele projecten tussen Vlaanderen en Nederland. De begeleidingsgroep stond onder voorzitterschap van prof. dr. C.H.R. Berx en prof. mr. N.J.S. Koeman.

Het onderzoeksteam bedankt de begeleidingsgroep, haar secretariaat en haar voorzitters voor de uiterst constructieve samenwerking en hun deskundige en waardevolle feedback en input op de concepten die hebben geleid tot dit rapport. Een woord van dank gaat ook uit naar de stakeholders die in het kader van de knelpuntenanalyse hebben meegewerkt aan de enquête en de daaropvolgende stakeholdermeeting in de raadzaal van de gemeente Breda. Tevens bedankt het onderzoeksteam de verschillende experts met wie het van gedachten kon wisselen over de oplossingsrichtingen voor de geconstateerde knelpunten in de verschillende digitale expertsessies. Deze expertsessies hebben een waardevolle bijdrage geleverd aan de gedachtenvorming en het formuleren van de oplossingsrichtingen. Tot slot bedankt het onderzoeksteam de studentenassistenten Johanna Buerkert en Ruda van Ravensteijn voor de editing van dit rapport.

Tijdens het onderzoekstraject zijn wij bij onze eigen 'grensoverschrijdende' samenwerking binnen het onderzoekersteam soms zelf ook tegen knelpunten aangelopen. Wij hebben daar veel van geleerd. Een belangrijke les daarbij is dat serieus investeren in de samenwerking met respect voor elkaars cultuur en werkwijzen vruchten afwerpt.

Wij hopen dat ons rapport zal bijdragen aan een verbeterde en efficiëntere samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen bij het verkennen en oplossen van grensoverschrijdende infrastructurele vraagstukken. In de toekomst zal de behoefte daaraan ten gevolge van grensoverschrijdende, en soms ook trans-Europese, opgaven ten aanzien van onder meer mobiliteit, energietransitie en bedrijvigheid alleen maar toenemen, zo is onze verwachting.

Het onderzoek is afgesloten op 5 september 2020.

Namens het gehele onderzoeksteam,¹

Frank Groothuijse (projectleider)

¹ Zie voor de samenstelling van het onderzoeksteam bijlage V.

INHOUDSOPGAVE

VOORWOORD	4
INHOUDSOPGAVE	6
SAMENVATTING	15
OVERZICHT VAN OPLOSSINGSRICHTINGEN	18
INLEIDING	22
■ Probleemstelling en afbakening van het onderzoek	22
■ Onderzoeksopzet en -methodologie	24
■ <i>Onderzoeksvragen</i>	2
4	
■ <i>Fasering van het onderzoek en toegepaste onderzoeksmethoden</i>	24
2.2.1 Eerste deel van het onderzoek: knelpuntenanalyse	24
2.2.2 Tweede deel van het onderzoek: oplossingsrichtingen	25
2.2.3 Derde deel van het onderzoek: de botsproef	25
DEEL I: KNELPUNTENANALYSE	26
26	
■ Onderzoeksmethode knelpuntenanalyse stakeholders: enquête en stakeholdermeeting	26
■ <i>Enquête</i>	2
6	
■ <i>Stakeholdermeeting</i>	26
26	
■ <i>Beperkingen van de in deze fase gehanteerde onderzoeksmethoden</i>	27
27	
■ Ervaren knelpunten in de besluitvormingsprocedure	29
■ <i>Algemeen</i>	2
9	
■ <i>Juridische knelpunten</i>	2
9	
4.2.1 Procedurele knelpunten	29
29	
4.2.2 Institutionele verschillen	30
4.2.3 Materieelrechtelijke knelpunten	30
■ <i>Wijzigende samenstelling</i>	31
31	
■ <i>Uiteenlopende prioriteiten en politieke wil</i>	31
31	
■ <i>Wederzijds kennisgebrek</i>	32
32	
■ <i>Verschillen in (buitenwettelijke) projectstructuur, -proces en -organisatie en bestuurscultuur</i>	32
32	
■ <i>Participatie</i>	3
3	
■ Bestuurlijke knelpunten	35
■ <i>Beperkte grensoverschrijdende afstemming van opgaves in de fysieke leefomgeving</i>	35

5.1.1 De Europese Unie	35
5.1.2 Benelux	41
5.1.3 Bilaterale grensoverschrijdende samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen	42
■ <i>Uiteenlopende prioritering</i>	44
■ <i>Verschillen in projectstructuur, -proces, en -organisatie en participatie</i>	47
■ Juridische knelpunten	51
<i>Algemeen</i>	5 1
■ <i>Procedurele knelpunten</i>	52
6.2.1 Juridische belemmeringen of knelpunten in de procedurele afstemming	53
6.2.2 Verkenning van opgaven in fysieke leefomgeving en planvorming in beleidsplannen	54
6.2.3 Projectprocedure (afd. 5.2 Ow)	55
6.2.4 Projectbesluit	57
6.2.5 Omgevingsplan	58
6.2.6 Toepassing coördinatieregeling (afd. 3.5 Awb)	58
6.2.7 Verenigbaarheid projectprocedure (NL) voor energieprojecten van gemeenschappelijk belang	59
6.2.8 Vlaamse complexeprojectenprocedure	60
6.2.9 Milieueffect- en veiligheidsrapportage	62
■ <i>Knelpunten ten gevolge van institutionele verschillen</i>	63
6.3.1 Complexiteit en onduidelijkheid over taak- en bevoegdheidsverdeling over de grens	63
6.3.2 Verschillende bestuursniveaus aan weerszijden van de grens	66
■ <i>Knelpunten ten gevolge van materieelrechtelijke verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving</i>	67
6.4.1 Algemeen	67
6.4.2 Europese richtlijnen	67
6.4.3 Onoverbrugbare knelpunten als gevolg van materieelrechtelijke regelgeving?	67
6.4.4 Afwijkingsmogelijkheden vanuit Nederlands perspectief	67
6.4.5 Afwijkingsmogelijkheden vanuit Vlaams perspectief	68
6.4.6 Vooruitblik	69
■ Knelpunten in de geschilbeslechting	70
■ <i>Geschillen tussen overheden onderling</i>	70
■ <i>Geschillen tussen burgers en andere appellanten enerzijds en de overheid anderzijds</i>	70
7.2.1 Verschillen in het aantal beroepsinstanties	70
7.2.2 Verschillen in doorlooptijden	
7.2.3 Verschillen in inhoudelijke beoordeling	
	71
■ Conclusie deel I	73
<i>Bestuurlijke knelpunten</i>	73
■ <i>Juridische knelpunten</i>	73
DEEL II: OPLOSSINGSRICHTINGEN	77

DEEL III: DE BOTSPROEF	
129 Beschrijving van de casus	
130	
Bestuurlijke voorfase	131
<i>De grensoverschrijdende opgave in de fysieke leefomgeving</i>	131
<i>Gezamenlijke verkenning van een grensoverschrijdende ruimtelijke opgave</i>	132
<i>Prioritering van grensoverschrijdende projecten</i>	133
<i>Beleidsmatige verankering grensoverschrijdende lange termijn opgaven</i>	133
Verkenningfase en het begin van de projectprocedure en complexeprojectenprocedure	135
<i>Samenspreken van de Vlaamse en Nederlandse verkenningfase</i>	136
<i>Bevoegd gezag</i>	136
15.2.1 Nederland	
136	
15.2.2 Vlaanderen	137
<i>Afspraken over en coördinatie van samenwerking</i>	138
Onderzoeksfase	139
<i>Trechtering van alternatieven</i>	140
<i>Strategisch milieueffectrapportage (plan-MER) en geïntegreerd effectenonderzoek</i>	141
16.2.1 Nederland	
141	
16.2.2 Vlaanderen	142
<i>Vaststellen van het voorkeursalternatief</i>	143
16.3.1 Nederland	
144	
16.3.2 Vlaanderen	145
<i>Voorbescherming</i>	
146	
16.4.1 Nederland	
146	
16.4.2 Vlaanderen	147
Uitwerkingsfase	149
<i>Afspraken over en coördinatie van samenwerking in de uitwerkingsfase</i>	149
<i>Uitwerking van het voorkeursalternatief</i>	149
<i>Project-MER en geïntegreerd effectenonderzoek</i>	150
17.3.1 Nederland	
150	
17.3.2 Vlaanderen	151
<i>(Ontwerp-)projectbesluit, uitvoeringsbesluiten en omgevingsvergunningen</i>	152
17.4.1 Nederland	
152	
17.4.2 Vlaanderen	155
<i>Materiële normstelling</i>	
156	
17.5.1 Inleiding	156
17.5.2 Nederland	
156	
17.5.3 Vlaanderen	158

17.5.4 Enkele grensoverschrijdende materieelrechtelijke knelpunten	161
17.5.4.1 Botsend inhoudelijk beoordelingskader inzake PFAS	161
17.5.4.2 Botsend inhoudelijk beoordelingskader inzake stikstof	163
17.5.4.3 Grensoverschrijdende compensatie Natura 2000	164
BIJLAGE I: Wettelijk kader Nederland en Vlaanderen	167
■ Bevoegdhedenstructuur Nederland	167
■ <i>Algemeen: decentralisatie in Nederland</i>	167
1.1.1 Regelgevende en bestuursbevoegdheden	167
1.1.2 Monistische en dualistische verhoudingen in het decentraal bestuur	168
1.1.3 Zittingstermijnen	169
■ <i>Decentralisatie in het omgevingsrecht</i>	169
1.2.1 Gemeente	170
1.2.2 Waterschap	170
1.2.3 Provincie	170
1.2.4 Rijk	170
■ <i>Doorwerkingsinstrumenten: instructieregels en instructies</i>	171
1.3.1 Instructieregels	171
1.3.2 Instructies	171
■ <i>Bevoegdheid voor het nemen van specifieke besluiten op grond van de Omgevingswet</i>	171
1.4.1 Omgevingsplan(herziening)	171
1.4.2 Omgevingsverordening	172
1.4.3 Waterschapsverordening	172
1.4.4 Omgevingsvergunning	172
1.4.5 Projectbesluit	172
■ Bevoegdhedenstructuur België / Vlaanderen	174
■ <i>Inleiding</i>	174
■ <i>Bevoegdheden van de gewesten</i>	174
■ <i>Bevoegdheden van de federale overheid</i>	175
■ <i>Betrokkenheid bij het Europese en internationale milieubeleid</i>	175
■ <i>De omgevingsrechtelijk bevoegde overheid</i>	176
■ <i>De zittingstermijnen</i>	176
■ Beleidsvorming in Nederland	177
■ <i>Omgevingsvisies</i>	177
■ <i>Programma's</i>	177
■ Beleidsvorming in Vlaanderen	179

■ Ruimtelijke plannen	
179 4.1.1 Ruimtelijke plannen – algemeen	
179	
4.1.2 Ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen	179
4.1.3 Ruimtelijke uitvoeringsplannen	179
■ Juridische betekenis	
180	
4.2.1 Ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen	180
4.2.2 Ruimtelijke uitvoeringsplannen	180 ■
Besluitvorming in Nederland	182 ■
<i>Omgevingsvergunning</i>	182
5.1.1 Vergunningplichtige activiteiten	182
5.1.2 Bevoegd gezag	182
■ <i>Omgevingsplan(herziening)</i>	
183	
■ <i>Projectbesluit</i>	
183	
5.3.1 Reikwijdte	
183	
5.3.2 Projectbesluitbevoegdheid en –plicht	183
5.3.3 Inhoud projectbesluit	184
5.3.4 Projectbesluit als integraal besluit	184
■ Besluitvorming in Vlaanderen	186
■ <i>De omgevingsvergunning</i>	
186	
■ <i>Het voorkeursbesluit en het projectbesluit</i>	186
■ <i>De notie ‘complex project’</i>	187
■ <i>Bevoegde overheid</i>	188
■ Procedures in Nederland	189
■ <i>Reguliere procedure (omgevingsvergunning)</i>	189
7.1.1 Het aanvragen van een vergunning	189
7.1.2 Specifieke bepalingen met betrekking tot de omgevingsvergunning	189
7.1.3 Voorbereiding, inwerkingtreding en bezwaar	189
7.1.4 Specifieke bepalingen met betrekking tot de omgevingsvergunning	190
■ <i>Uniforme openbare voorbereidingsprocedure (afdeling 3.4 Awb)</i>	191
7.2.1 Toepassingsbereik van afdeling 3.4 Awb	191
7.2.2 De uniforme openbare voorbereidingsprocedure	191
7.2.3 Toepassing van afdeling 3.4 Awb op de omgevingsvergunning	192
7.2.4 Specifieke bepalingen met betrekking tot de omgevingsvergunning	192
7.2.5 Specifieke bepalingen met betrekking tot (de herziening van) het omgevingsplan	193
7.2.6 Specifieke bepalingen met betrekking tot projectbesluit	193
■ <i>Milieueffectrapportage</i>	
194	
7.3.1 Achtergrond en doel milieueffectrapportage	194
7.3.2 Vindplaats wet- en regelgeving m.e.r.; communautaire achtergrond	195
7.3.3 Systematiek plan-m.e.r. – inhoudelijk	195

7.3.4 Systematiek plan-m.e.r. – procedureel	196
7.3.5 Systematiek project-m.e.r. – inhoudelijk	196
7.3.6 Systematiek project-m.e.r. – procedureel	197
7.3.7 Bepalingen m.e.r. met betrekking tot grensoverschrijdende milieueffecten	197
■ <i>MIRT: buitenwettelijk procesinstrument voor projecten met rijksfinanciering</i>	198
7.4.1 Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport	198
7.4.2 Gebiedsagenda	199
7.4.3 MIRT-Onderzoek	199
7.4.4 MIRT-Verkenning	200
7.4.5 MIRT-Planuitwerking	203
7.4.6 MIRT-Realisatie	205
■ <i>Enkelvoudig en meervoudig aanvragen van besluiten (omgevingsvergunningen en uitvoeringsbesluiten)</i>	205
7.5.1 Omgevingsvergunning	205
7.5.2 Uitvoeringsbesluiten projectbesluit	205
■ <i>Coördinatieregeling (afdeling 3.5 Awb) (omgevingsvergunningen en uitvoeringsbesluiten projectbesluit)</i>	206
7.6.1 Toepassingsbereik van de coördinatieregeling	206
7.6.2 Coördinatieprocedure	206
■ <i>Instemming en advies</i>	207
7.7.1 Advies	207
7.7.2 Instemming	208
7.7.3 Advies en instemming bij een projectbesluit	208
■ Procedures in Vlaanderen	209
■ <i>Milieueffectrapportage</i>	209
8.1.1 De voorafgaande milieueffectenbeoordeling	209
8.1.2 Project-mer-Richtlijn	209
8.1.3 Plan-mer-Richtlijn	209
8.1.4 Project-milieueffectrapportage in Vlaanderen	210
8.1.5 Plan-milieueffectrapportage in Vlaanderen	213
■ <i>De omgevingsvergunningsprocedure</i>	215
8.2.1 Soorten vergunningsprocedures	215
8.2.2 Voortraject	215
8.2.3 Integratie mer/ovr in de vergunningsprocedure	215
8.2.4 Omgevingsvergunningsaanvraag	216
8.2.5 Vergunningsbeslissing	219
8.2.6 Bekendmaking van de beslissing	220
8.2.7 Starten met de werken	221
8.2.8 Administratief beroep	221

■ De complexe projectenprocedure	223
8.3.1 Verkenningfase en startbeslissing	223
8.3.2 Onderzoeksfase en voorkeursbesluit	223
8.3.3 Uitwerkingsfase en projectbesluit	225
8.3.4 Uitvoeringsfase en monitoring	227
8.3.5 Rechtsgevolgen	227
■ Rechtsbescherming in Nederland	228
■ Reguliere procedure	228
9.1.1 Bevoegdheid en ontvankelijkheid	228
9.1.2 Procedure en termijnen	229
9.1.3 Geschilbeslechting door de bestuursrechter	229
9.1.4 Hoger beroep	230
■ Specifieke omgevingsrechtelijke bepalingen	230
■ Rechtsbescherming in Vlaanderen	231
■ Rechtstreeks wettigheidstoezicht	231
10.1.1 Procedure voor de Raad van State	231
10.1.2 Procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen	233
■ Onrechtstreeks wettigheidstoezicht	234
■ Milieustakingsvordering	235
BIJLAGE II: Afwijkingsmogelijkheden	237
■ Afwijkingsmogelijkheden in Nederland	237
■ Regulering van activiteiten met gevolgen voor de fysieke leefomgeving	237
1.1.1 Regulering activiteiten door het Rijk	238
1.1.2 Rijksinstructieregels in het Bkl	239
1.1.3 Besluit bouwwerken leefomgeving	241
1.1.4 Regulering activiteiten door het provinciebestuur	241
■ Afwijkingsmogelijkheden ten behoeve van de verwezenlijking van grensoverschrijdend projecten	243
■ Afwijkingsmogelijkheden in de regels zelf	243
■ Buitenplanse afwijkingsmogelijkheid	243
■ Afwijkingsmogelijkheden door de vaststelling van een projectbesluit	243
■ Afwijkingsmogelijkheden in instructieregels: ontheffing	244
■ Generieke afwijkingsmogelijkheid: de experimenteerbepaling (art. 23.3 Ow)	245
■ Algemene begrenzing uitoefening afwijkingsbevoegdheden	246
■ Afwijkingsmogelijkheden in Vlaanderen	248
■ Experimentregelgeving en regelluwe zones	248
■ Afwijkingsmogelijkheden in de reguliere omgevingsregelgeving	248
■ Afwijkingsmogelijkheden in het Decreet Complexe Projecten	249
BIJLAGE III: Regels en vergunningplichten voor de aanleg van het buisleidingtracé (NL)	251
■ Regulering activiteiten	251
■ Milieubelastende activiteiten	252

■ Ruimtelijke besluiten	253
■ Bouwactiviteit	256
■ Wateractiviteiten	256
■ Natura 2000-activiteit	258
■ Medewerking van de grondeigenaren	260
BIJLAGE IV: Schema projectprocedure (NL) en complexeprojectenprocedure (VL)	262
BIJLAGE V: Het onderzoeksteam	268
BIJLAGE VI: Samenstelling Begeleidingsgroep	269

SAMENVATTING

Grensoverschrijdende samenwerking bij infrastructurele projecten

2.0

Aanbevelingen voor de revitalisering van de samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland bij grensoverschrijdende infrastructurele projecten

Voor gemeenschappelijke infrastructurele projecten die zich uitstrekken over het Vlaamse en Nederlandse grondgebied, gelden de Vlaamse respectievelijk de Nederlandse regelgeving, besluitvormings- en rechtsbeschermingsprocedures. Afgezien van een enkele uitzondering, ontbreken gezamenlijke regels, procedures en afspraken over de afstemming van de besluitvorming en rechtsbescherming tussen beide landen. Zoals uit voorbeelden in de praktijk blijkt, kan dit de realisatie van projecten compliceren, vertragen, inefficiënt en duurder maken en in het ergste geval tot niet afgestemde of zelfs tegenstrijdige resultaten leiden. De Nederlandse en de Vlaamse regering hebben daarom gezamenlijk besloten om dit probleem in kaart te brengen en 'een efficiënte en kwaliteitsvolle procesaanpak voor grensoverschrijdende projecten met voldoende waarborgen uit te (laten) werken'.

In het **eerste deel** van het onderzoek is geïnventariseerd of zich juridische problemen voordoen in de bestuurlijke besluitvormingsprocedures voor complexe (infrastructurele) projecten in Nederland en Vlaanderen en in de rechtsbeschermingsprocedures tegen dergelijke projecten. Geconcludeerd wordt dat het Nederlandse en Vlaamse recht voor complexe projecten niet of nauwelijks in de weg staan aan de mogelijkheden om visies, verkenningen en besluitvorming over grensoverschrijdende projecten onderling af te stemmen. Wel is het niet altijd duidelijk welk orgaan (of daarvoor werkzame ambtenaren) men aan de andere kant van de grens moet benaderen voor bestuurlijk overleg over grensoverschrijdende opgaven en/of projecten. Bovendien vindt de belangenafweging die in dat kader moet worden verricht aan beide zijden van de grens niet altijd op hetzelfde bestuursniveau plaats. Daardoor kan de kans op consensus over grensoverschrijdende opgaven of projecten afnemen. In materieelrechtelijk opzicht verschillen het Vlaamse en Nederlandse omgevingsrecht aanzienlijk. Europese milieurichtlijnen hebben slechts een beperkt harmoniserend effect en worden deels duidelijk verschillend geïnterpreteerd en toegepast. Het Nederlandse recht voorziet in ruime mogelijkheden om, ten behoeve van een betere afstemming met de Vlaamse zijde, af te wijken van wettelijke normen en regels, uiteraard binnen de grenzen van het EU-recht. In Vlaanderen bestaan afwijkingsmogelijkheden vooral van geldende ruimtelijke plannen en voorschriften, maar zijn voor het overige beperkter. In de fase van geschilbeslechting werd vooral het uiteenlopen van de doorlooptijden van rechtsbeschermingsprocedures als problematisch ervaren.

In het **tweede deel** van het onderzoek is, mede op grond van expertmeetings met (praktijk)deskundigen en interviews uit beide landen, een toolbox met voorstellen voor oplossingen van de geconstateerde knelpunten ontwikkeld. In het **derde deel** is aan de hand van een fictieve casus, de aanleg van een grensoverschrijdend buisleidingentrajec voor CO₂ en waterstof, getoetst of en hoe zich de in deel 1 beschreven knelpunten in een dergelijke casus daadwerkelijk voordoen en of zij met behulp van de in deel 2 gedane aanbevelingen zouden kunnen worden opgelost. Inderdaad kan worden geconstateerd dat veel van de geïnventariseerde knelpunten zich mogelijk ook in de fictieve casus zouden hebben voorgedaan. Belangrijker is dat veel van die knelpunten ook met de voorgestelde oplossingsrichtingen zouden kunnen worden bestreden. Dat geldt echter niet voor alle knelpunten. Voorts werd duidelijk dat een enkel knelpunt in de eerste fase van het onderzoek nog niet in zijn volle dimensie was onderkend. Dat betreft vooral de verschillen in voorbescherming. Alle 22 oplossingsrichtingen, zoals aangepast naar aanleiding van de botsproef, zijn aan het einde van deze samenvatting weergegeven.

Op basis van het geheel van het onderzoek kunnen de volgende conclusies worden getrokken. Een van de belangrijkste bevindingen is dat de meeste (potentiële en daadwerkelijke) problemen bij de realisatie van complexe grensoverschrijdende projecten niet zijn gelegen in een gebrekkig juridisch instrumentarium en ook niet door nieuwe juridische instrumenten zijn op te lossen. Het gaat voornamelijk om het slim en met aandacht voor de (bestuurlijke en juridische) verschillen optimaal toepassen van de bestaande juridische instrumenten en een vroege, open en aanhoudende dialoog hierover. In dit licht zijn de volgende, concretere, meest belangrijke aanbevelingen te lezen. Een overzicht van alle oplossingsrichtingen is aan het einde van deze samenvatting opgenomen.

Strategische planning en samenwerking:

- Nederlandse en Vlaamse bestuursorganen kunnen meer en beter anticiperen op concrete grensoverschrijdende opgaven door op voorhand, aan beide zijden van de grens en op strategisch niveau, lange termijn doelstellingen voor grensoverschrijdend ruimtelijk beleid en de prioritering daarvan overeen te komen en periodiek tegen het licht te houden. Deze doelstellingen en prioriteiten zouden in ruimtelijke beleidsplannen moeten worden verankerd. Bestaande of te revitaliseren samenwerkingsverbanden kunnen hierbij een rol spelen.

- Het verdient aanbeveling een permanent expertisecentrum op te richten voor Nederlands/Vlaamsesamenwerking, waar kennis van en ervaring met grensoverschrijdende opgaven wordt gecentraliseerd. Vanuit dit expertisecentrum kunnen grensoverschrijdende projectteams, die per concreet grensoverschrijdend project worden opgericht, worden ondersteund. Het expertisecentrum zou een bredere scope kunnen hebben dan louter grensoverschrijdende infrastructuurprojecten.

Organisatie van concrete projecten:

- Grensoverschrijdende projectgedreven planprocessen verlopen het beste via de onderling sterk vergelijkbare complexeprojectenprocedure in Vlaanderen en projectprocedure in Nederland. Het verdient ten eerste aanbeveling om deze procedure aan beide zijden van de grens zoveel mogelijk te volgen. Door toepassing van deze procedures kan de complexe en gefragmenteerde besluitvorming en bevoegdhedenverdeling worden vereenvoudigd. Het feit dat één bevoegd gezag aan elk van beide zijden van de grens verantwoordelijk en bevoegd is voor de besluitvorming en de voorbereiding daarvan en doorzettingsmacht heeft ten aanzien van andere bestuursorganen, vereenvoudigt de procedurele en inhoudelijke grensoverschrijdende afstemming.
- Een gedeelde prioriteit voor de op te lossen grensoverschrijdende opgave is een noodzaak, voordat een projectprocedure in beide landen wordt opgestart. Via een gezamenlijke startbeslissing, die in NL buitenwettelijk is, kan uitdrukking worden gegeven aan de gezamenlijk intentie en prioritering om een concrete grensoverschrijdende opgave en de mogelijke oplossingen daarvoor gezamenlijk te onderzoeken. Leg afspraken hierover vast in een bestuursakkoord, covenant of verdrag.
- Participatie, m.e.r.-procedures en passende beoordelingen kunnen door een gezamenlijk projectteam integraal worden vormgegeven. Wettelijke stappen die in Vlaamse projectprocedure altijd vereist zijn, maar in de Nederlandse projectprocedure niet, zoals een startbeslissing, alternatievenonderzoeksnota en andere procesnota's, MER, goedkeuring van Team Mer, etc., kunnen in de Nederlandse procedure ook buitenwettelijk worden gezet in nauwe afstemming met het Vlaamse bevoegd gezag. Dat maakt het onder andere mogelijk dat grensoverschrijdend één integraal plan-MER en één integraal project-MER voor het volledige grensoverschrijdende project wordt opgemaakt. Het verdient aanbeveling dat zoveel mogelijk te doen. Een goede en structurele samenwerking tussen de Nederlandse Commissie m.e.r. en het Vlaamse Team m.e.r. kan daarbij behulpzaam zijn.
- Over het uit te voeren voorkeursalternatief wordt bij voorkeur gelijktijdig beslist. Belangrijkste procedureeljuridisch obstakel daarbij is dat het Vlaamse voorkeursbesluit rechtsgevolgen heeft, zodat daartegen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaat, terwijl dit voor de Nederlandse voorkeursbeslissing, die een louter politiek-bestuurlijke keuze voor een voorkeursalternatief bevat, niet het geval is. Daar komt bij dat de rechtelijke procedure tegen het Vlaamse voorkeursbesluit veelal 2 jaar of langer in beslag neemt, waardoor de procedures aan beide zijden van de grens geconfronteerd worden met een relatief lange periode van rechtsonzekerheid. Dit obstakel kan deels worden opgelost door het voorkeursalternatief in een Vlaams voorkeursbesluit en in Nederland in een uit te werken projectbesluit neer te leggen, waardoor daartegen aan beide zijden van de grens tegelijkertijd rechtsbescherming openstaat. Omdat het abstractieniveau van het voorkeursalternatief aan beide zijden van de grens op elkaar zal moeten aansluiten, zal het Vlaamse voorkeursbesluit inhoudelijk meer de vorm krijgen van een 'projectbesluit' dan van een 'planbesluit'. Vervolgens kunnen het Vlaamse projectbesluit en de uitwerking van het Nederlandse projectbesluit, na een geïntegreerd effectenonderzoek inclusief een integraal project-MER, gecoördineerd worden voorbereid en vastgesteld.
- Aandachtspunt bij een relatief laat Vlaams voorkeursbesluit is dat de door het voorkeursbesluit geactiveerde juridische voorbescherming aan Vlaamse zijde relatief laat van kracht wordt. Dat probleem doet zich niet voor aan Nederlandse zijde ingevolge de vroegtijdige juridische voorbescherming, gerealiseerd door het Nederlandse voorbereidingsbesluit en/of instructieregels. Van dit voorbereidingsbesluit en deze instructieregels bestaat op dit moment geen Vlaams equivalent. Het verdient aanbeveling dat Vlaanderen zich beraadt over de introductie van een ruimere regeling van de voorbereidingsbescherming, al dan niet vergelijkbaar met de Nederlandse regeling.
- Een ander aandachtspunt bij de toepassing van projectprocedure in Nederland en Vlaanderen is het huidige verschil in doorlooptijd van de gerechtelijke procedures in Nederland en Vlaanderen. Dat probleem zouden de bevoegde rechtscolleges kunnen oplossen door informeel hun beslistermijnen voor grensoverschrijdende projecten op elkaar af te stemmen.

Verschillen in inhoudelijke normstelling:

- Verschillen in inhoudelijke normstelling leveren niet of nauwelijks problemen van grensoverschrijdende aard op. Vanzelfsprekend kan het Nederlandse of Vlaamse recht of een bepaalde uitleg van EU-recht in de weg staan aan de uitvoering van een grensoverschrijdend project, maar de oorzaak daarvan is niet gelegen in de grensoverschrijdende aard van het project. Dat recht staat evengoed in de weg aan de uitvoering van een zuiver nationaal project. Wel is het in de praktijk bij de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten lastig uit te leggen dat het Nederlandse en het Vlaamse recht het voor Nederland en Vlaanderen gelijklopende EU-recht, zoals de Habitatrichtlijn, anders uitleggen.
- Mochten procedurele, institutionele en materiële verschillen een obstakel opleveren dan kunnen deze in voorkomend geval met behulp van een Benelux beschikking worden opgelost, waarbij de Nederlandse wet- en regelgeving binnen internationaalrechtelijke kaders relatief veel ruimte geeft om van standaardnormen af te wijken of door middel van de experimenteerbepaling van wettelijke normen en regels af te wijken.
- Een verschil in toepassing van het EU-recht kan in beginsel worden opgelost door af te spreken dat ten aanzien van een grensoverschrijdend project het EU-recht op een dezelfde wijze door Nederland en Vlaanderen wordt toegepast. In voorkomend geval kan dit in een Benelux beschikking internationaalrechtelijk worden vastgelegd. Op deze wijze kan ook een anderszins, onafhankelijk van het EU-recht bestaand, verschil in materiële normstelling worden overbrugd door gezamenlijk een bepaalde norm overeen te komen. Als de interpretatie of normstelling aan de ene kant van de grens als 'strikt' moet worden beschouwd dan aan de andere kant van de grens, ontstaan juridisch en bestuurlijk geen problemen als wordt overeengekomen aan weerszijden de meest strikte variant te gebruiken. De vraag is echter of ook een interpretatie of norm kan worden overeengekomen die aan een kant van de grens een versoepeling zou betekenen ten opzichte van wat normalerwijze geldt. Afgezien van mogelijke juridische bezwaren met betrekking tot het Benelux-recht zal een dergelijke 'harmonisatie richting het soepelere regime' bestuurlijk-politiek doorgaans problematisch zijn. Vooral de bestuurlijk-politieke realiteit is hier de reden dat verschillen in interpretatie of normstelling voor de aan een concreet project werkende partners moeilijk te overbruggen zijn door middel van een harmonisatie richting het soepelere regime.
- Verschillen in interpretatie van EU-recht en in materiële normstelling zijn tot op zekere hoogte onvermijdelijk, maar dat wil niet zeggen dat dit ook altijd een belemmering voor grensoverschrijdende projecten hoeft op te leveren, al zal dat vaak met hogere kosten of langere procedures in Vlaanderen en Nederland gepaard gaan.

OVERZICHT VAN OPLOSSINGSRICHTINGEN

Oplossingsrichting 1:

Nederland en Vlaanderen zouden, bij het verkennen van grensoverschrijdende opgaven voor de fysieke leefomgeving en de mogelijke oplossingen daarvoor, hun beleid op elkaar moeten afstemmen of dat gezamenlijk moeten ontwikkelen, ook met het oog op trans-Europese netwerken (TEN) en toekomstige Europese ontwikkelingen. Daarvoor kunnen nieuwe afstemmingsstructuren worden opgezet, maar wordt bij voorkeur gebruik gemaakt van bestaande structuren. Revitaliseer op nationaal-gewestelijk niveau afstemmingsstructuren ten aanzien van grensoverschrijdende ruimtelijke ordening en infrastructuur die reeds in Benelux-verband bestaan (de Bijzondere Commissie voor Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de subcommissies VLANED en OOST). Maak voor het verkennen van regionale en lokale ruimtelijke opgaven in het grensgebied gebruik van regionale samenwerkingsverbanden (EGTS, BGTS, etc.). **Oplossingsrichting 2**

Verken grensoverschrijdende lange termijnopgaven voor de fysieke leefomgeving op strategisch niveau en veranker deze in beleidsplannen aan beide zijde van de grens en houdt deze gezamenlijk periodiek tegen het licht. De samenwerkingsverbanden genoemd in oplossingsrichting 1 kunnen daarbij een actieve rol spelen.

Oplossingsrichting 3:

Beslis gezamenlijk voor welke geïdentificeerde grensoverschrijdende ruimtelijke opgave(n) tijd en middelen worden vrijgemaakt voor (verder onderzoek naar) mogelijke oplossingen voor deze opgave(n), zodat bestuurlijk commitment ontstaat voor de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project.

Oplossingsrichting 4:

Laat in Nederland niet uitsluitend het NMCA leidend zijn voor Rijksinvesteringen in infrastructurele projecten, maar heb daarbij ook oog voor grensoverschrijdende en trans-Europese knelpunten en ambities (de TEN-T en TEN-E Verordeningen en eventuele toekomstige wijzigingen daarvan).

Oplossingsrichting 5:

Een gezamenlijke oplossing voor de opgave in de fysieke leefomgeving wordt gevonden door bij voorkeur gezamenlijk de maatschappelijke kosten en baten van het project aan beide kanten van de grens in kaart te brengen aan de hand van integrale grensoverschrijdende voorstudies, bijvoorbeeld door middel van een MIRT-achtige systematiek. Zo wordt trechterend tot een voorkeursalternatief gekomen.

Oplossingsrichting 6:

Bij voorkeur wordt gezamenlijk een integrale MER en mogelijke andere voorgeschreven effectenonderzoeken uitgevoerd, zodat de milieugevolgen van het voorkeursalternatief op strategisch niveau aan beide zijden van de grens in kaart worden gebracht (de grens weggedacht). Als een gezamenlijke m.e.r.-procedure niet mogelijk is, kan wel een integrale MER worden opgesteld, die vervolgens kan worden gebruikt voor de m.e.r.-procedures in Nederland en Vlaanderen. De inhoudelijke richtlijnen van de integrale MER worden bij voorkeur gezamenlijk opgesteld door de Nederlandse Commissie m.e.r en het Vlaamse Team Mer.

Oplossingsrichting 7:

Uiteindelijk moet over het uit te voeren voorkeursalternatief aan beide zijden van de grens een (politiek) besluit worden genomen. Deze besluitvorming, en de voorbereiding daarvan (inclusief participatie), moeten daarbij zoveel mogelijk op elkaar worden afgestemd, waarbij het aan te bevelen is afspraken daarover vast te leggen.

Oplossingsrichting 8:

Spreek in een bestuursakkoord (en/of een verdrag, grensoverschrijdende visie of programma) duidelijk af welke bestuursorganen aan beide zijden van de grens de besluitvorming over een grensoverschrijdend project trekken, welke bevoegdheden en juridische instrumenten worden ingezet om het grensoverschrijdende project uit te voeren en hoe de kosten van het project verdeeld worden. De trekkers van het project coördineren de besluitvorming en stemmen procedures zoveel mogelijk af en maken daar onderling (bestuurs)afspraken over.

Oplossingsrichting 9:

Richt een grensoverschrijdend (ambtelijk) projectteam op als trekker van een grensoverschrijdend project. Maak het projectteam verantwoordelijk voor de ambtelijke voorbereiding van de besluitvorming, inclusief de organisatie van gezamenlijke participatietrajecten en leg afspraken daarover vast in een (bestuurs)overeenkomst.

Oplossingsrichting 10:

Maak één gezamenlijk (ambtelijk) orgaan op centraal niveau verantwoordelijk voor de ondersteuning bij de voorbereiding en uitvoering van grensoverschrijdende projecten, bestaande uit betrokken overheden aan beide zijden van de grens. Concentreer in dat orgaan expertise (kennis) en ervaring ten aanzien van de uitvoering van grensoverschrijdende projecten (op onder meer financieel, juridisch, bestuurlijk, cultureel en organisatorisch gebied), waarop betrokken overheden aan beide zijden van de grens en (gezamenlijke) projectteams een beroep kunnen doen. De Programmadirectie Ruimte voor de Rivier zou daarbij als inspiratie kunnen dienen. Op die manier kan ook het knelpunt van wederzijds kennisgebrek worden overbrugd.

Oplossingsrichting 11:

Maak bij het komen tot grensoverschrijdende afspraken over gezamenlijke opgaven voor de fysieke leefomgeving en grensoverschrijdende projecten gebruik van de kennis, expertise en ondersteuning van het secretariaat van de Benelux. Dit secretariaat is onafhankelijk, heeft veel kennis en ervaring met grensoverschrijdende samenwerking en afstemming en kan een bemiddelende rol spelen in geval van (dreigende) conflicten. Bovendien zijn de documenten en vergaderingen in Benelux-verband onschendbaar.

Oplossingsrichting 12:

Voor grensoverschrijdende projecten zou aan Nederlandse en Vlaamse zijde zo veel mogelijk moeten worden gechopt voor het gebruik maken van de projectprocedure in Nederland en de complexeprojectenprocedure in Vlaanderen. Deze procedures bevatten veel flexibiliteit op het vlak van onder meer termijnen en bieden zo ruime mogelijkheden om de procedures aan beide kanten van de grens op elkaar af te stemmen en samen te laten sporen. Ze werken met vergelijkbare procedurele fases van de verkenning van de opgave en oplossingen tot de trechtering naar een concreet project, waarbij vergelijkbare type besluiten worden genomen, waartegen bij dezelfde rechtsinstantie is in eerste en enige aanleg beroep openstaat (Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak). Daarbij verdient het aanbeveling dat aan Nederlandse zijde wordt aangesloten bij de procedurele stappen die in Vlaanderen wettelijk verplicht zijn en in Nederland niet. Met het oog op de procedurele synchronisatie en coördinatie van de beide procedures is het nuttig om tegelijkertijd met het appellabele Vlaamse voorkeursbesluit in Nederland een uit te werken projectbesluit vast te stellen in plaats van een niet appellabele Nederlandse voorkeursbeslissing. Daardoor kan er aan Vlaamse zijde wel behoefte bestaan aan voorbereidingsbescherming reeds vóórdat het voorkeursbesluit in werking treedt. **Oplossingsrichting 13:**

Het verdient aanbeveling dat Vlaanderen zich beraadt over de introductie van een ruimere regeling van de voorbereidingsbescherming, al dan niet vergelijkbaar met de Nederlandse regeling.

Oplossingsrichting 14:

In algemene zin verdient het vanwege de complexe, gefragmenteerde en op voorhand niet altijd duidelijke bevoegdhedenverdeling in het Nederlandse omgevingsrecht aanbeveling om de besluiten die nodig zijn voor de uitvoering van een grensoverschrijdend project zoveel mogelijk te concentreren bij één bestuursorgaan. Als dat niet mogelijk of wenselijk is, dan dient de besluitvorming over een grensoverschrijdend project en de voorbereiding daarvan zoveel mogelijk te worden gecoördineerd door één bestuursorgaan door overeenkomstig aanbeveling 12 aan beide zijden van de grens te kiezen voor een projectbesluit waarin de benodigde omgevingsrechtelijke toestemmingen zoveel mogelijk worden geïntegreerd. Geef zo vroeg mogelijk aan welk orgaan verantwoordelijk is voor (de coördinatie van) de besluitvorming. Voor de uitvoering van bepaalde projecten van nationaal belang is de verantwoordelijke minister al wettelijk aangewezen als coördinerend orgaan (cf. afd. 3.5 Awb).

Oplossingsrichting 15:

Een remedie voor het probleem dat soms sprake is van een 'scheve' bevoegdhedenverdeling kan worden gevonden in vroeg overleg op strategisch niveau over het vaststellen van gezamenlijke grensoverschrijdende opgaves. Beide rechtsstelsels bieden de mogelijkheid om ter uitvoering van een dergelijke afspraak in concrete gevallen een bevoegdheid op te schalen.

Oplossingsrichting 16:

Verschillen in normstelling die aanleiding kunnen geven tot problemen en vertraging kunnen in veruit de meeste gevallen worden opgelost door gebruik te maken van wettelijk voorziene afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden of andere voorzieningen tot het leveren van maatwerk. Vooral de Nederlandse wetgeving biedt daar ruime mogelijkheden voor. Onder de Omgevingswet worden in Nederland deze mogelijkheden nog verder verruimd. Wat het terrein van het omgevingsrecht betreft, lijkt het voor de Nederlandse rechtsorde niet noodzakelijk om nog verderstreckende afwijkings- of vrijstellingsmogelijkheden in het leven te roepen, speciaal met het oog op grensoverschrijdende projecten. De Vlaamse mogelijkheden tot afwijking gaan minder ver dan de Nederlandse. Afwijkingsmogelijkheden zijn in Vlaanderen/België beperkt door het grondwettelijk verankerde verbod op achteruitgang van het bestaande beschermingsniveau. Zou een verruiming van de afwijkingsmogelijkheden worden overwogen, dan moeten de grenzen van dit verslechteringsverbod nader verkend worden. De onderzochte grensoverschrijdende praktijk van het omgevingsrecht geeft geen reden om voor een dergelijke verruiming van afwijkingsmogelijkheden te pleiten. In het kader van de Vlaamse complexeprojectenprocedure kan worden afgeweken van de ruimtelijke plannen en dat volstaat. De toepasselijke sectorale regelgeving blijft dezelfde, ongeacht de gevolgde vergunningsprocedure.

Oplossingsrichting 17:

Het onderling overeenkomen van een bepaalde interpretatie of toepassing van wettelijke normen waarbij in minstens een van de rechtsordes afgeweken wordt van de voor het overige gebruikelijke interpretatie is theoretisch mogelijk, maar juridisch mogelijk risicovol en politiek niet altijd wenselijk.

Oplossingsrichting 18:

Binnen bepaalde grenzen biedt de Benelux-Conventie inzake natuurbehoud en landschapsbescherming (hierna genoemd 'de Conventie') een mogelijkheid om verschillen in interpretatie en toepassing van omgevingsrechtelijke normen te overkomen. Het gezamenlijk overeenkomen van bepaalde interpretaties en toepassingspraktijken en het vastleggen van deze overeenkomst in een Beschikking op grond van art. 4 van de Conventie biedt belangrijke voordelen.

Oplossingsrichting 19:

In het licht van het voornemen uit het Vlaams regeerakkoord om betwistingen inzake het Vlaams omgevingsrecht zo veel mogelijk door de Vlaamse bestuursrechtspraak te laten behandelen verdient het uit een oogpunt van grensoverschrijdende samenwerking aanbeveling om finale geschilbeslechting door de Raad voor Vergunningsbetwistingen zoveel mogelijk te ondersteunen en toe te passen. In dit verband verdient ook het uitwisselen van ervaringen tussen de Vlaamse Raad voor de Vergunningsbetwistingen en de Belgische Raad van State enerzijds en Nederlandse rechtbanken en de Nederlandse Raad van State anderzijds nadrukkelijk aanbeveling.

Oplossingsrichting 20:

De regeringen van Nederland en Vlaanderen zouden de Raad van State in Nederland en België kunnen verzoeken om de doorlooptijden van procedures tegen delen van grensoverschrijdende projecten op elkaar af te stemmen. Dat kan betrekking hebben op individuele gevallen of op categorieën van gevallen. Daarbij zouden Nederlandse wettelijke maximale doorlooptijden in acht moeten kunnen worden genomen.

Oplossingsrichting 21:

Voor geschillen omtrent complexe projecten in Vlaanderen zou op grond van artikel 10 BWHI, dan wel in de federale Belgische wetgeving, een maximale beslistermijn voor de Raad van State moeten kunnen worden geïntroduceerd

die in de orde van grootte overeenkomt met de termijn van zes maanden die voor de Nederlandse Raad van State geldt.

Oplossingsrichting 22:

Gedacht zou kunnen worden aan het wederzijds laten deelnemen aan procedures over grensoverschrijdende projecten van een lid van de Raad van State als *amicus curiae* bij de andere Raad van State. In het Nederlands recht zou deze mogelijkheid worden geschapen door een recent in consultatie gebracht voorstel Wet *amicus curiae*. Minder formeel kan thans al een rechterlijk college een ander buitenlands college om een toelichting of een advies over een bepaalde vraag verzoeken.

INLEIDING

■ Probleemstelling en afbakening van het onderzoek

Voor projecten die zich uitstrekken over het Vlaamse en Nederlandse grondgebied, gelden de Vlaamse respectievelijk de Nederlandse regelgeving, besluitvormings- en rechtsbeschermings-procedures. Afgezien van de uitzonderingen wat betreft het opstellen van milieueffect- en veiligheidsrapportage voor projecten met grensoverschrijdende effecten, ontbreken in beginsel gezamenlijke regels evenals procedures of afspraken over de afstemming van de besluitvorming en rechtsbescherming tussen beide landen bij grote projecten. Ook het Europese recht voorziet vooralsnog nog niet in een alomvattend en sluitend geheel aan normen en procedures voor het onderzoek en de realisatie van grensoverschrijdende projecten. Wel zijn er zowel op het Europese als op het Benelux-niveau stappen gezet en is er op deze niveaus nog een belangrijk potentieel te detecteren om tot betere afstemming te komen. Een en ander wordt betrokken in de verdere uitvoering van het onderzoek.

Voorbeelden uit de praktijk tonen aan dat bovenstaande leemte de realisatie van projecten en de daarmee gepaard gaande besluitvorming compliceert, vertraagt, inefficiënt en duurder maakt en – in het ergste geval – tot niet afgestemde of zelfs met elkaar strijdige besluitvorming leidt. Dit kan niet enkel leiden tot vertraging van allerhande nochtans zeer wenselijk geachte infrastructuurprojecten, maar ook tot (rechts)onzekerheid voor de investeerder of overheid.

Ook uit een oogpunt van efficiënte en effectieve participatie van burgers is een procedureel en inhoudelijk niet of slecht afgestemde besluitvorming aan weerszijden van de grens onwenselijk. Bijzondere aandacht verdient bovendien de rechtsbescherming. Daar bestaat het risico op uiteenlopende uitspraken in bezwaar of beroep tegen verschillende delen van een samenhangend, integraal project die worden beoordeeld en beslecht aan de hand van verschillende regels, door verschillende overheden en rechters, gebonden aan verschillende inhoudelijke en procedureregels en binnen zeer uiteenlopende tijdsaders.

Dit onderzoek beoogt oplossingen aan te reiken voor de bovenstaande problematieken en belemmeringen. Concreet is de hoofddoelstelling van het onderzoek

“...om een efficiënte en kwaliteitsvolle procesaanpak voor grensoverschrijdende projecten met voldoende waarborgen uit te werken, opdat deze projecten binnen een aanvaardbare termijn worden gerealiseerd met een zo groot mogelijk draagvlak en een maximale rechtszekerheid, zonder afbreuk te doen aan Europese, internationaalrechtelijke en grondwettelijke verplichtingen, en zonder “gold-plating”.

In het kader van deze studie, wordt specifiek onder grensoverschrijdende projecten verstaan: *“projecten die zich uitstrekken over het Vlaamse én Nederlandse grondgebied”*. Daarbij ligt de focus op de volgende categorieën van projecten:

- Hoogspanningslijnen;
- Auto-, autosnel-, spoor- en vaarwegen;
- Bedrijventerreinen; • Trein- en tramverbindingen;
- Buisleidingen.

Het onderzoek spitst zich zowel toe op de besluitvormingsprocedure (inclusief de voorbereidingsprocedure) als op de geschillenbeslechting.

De besluitvormingsprocedure omvat de procedure om een bepaald besluit te nemen, inclusief de daaraan voorafgaande (bestuurlijke) voorbereidingsfase. Deze situeert zich in de bestuurlijke fase. Zowel de Nederlandse bezwaarprocedure als de Vlaamse administratieve beroepsprocedure behoren dan ook tot de bestuurlijke fase.

Geschillenbeslechting is de generieke term voor de gerechtelijke procedures die tot doel hebben een einde te maken aan een conflict. In het kader van het project wordt een onderscheid gemaakt tussen:

- (1) geschillen tussen staten onderling versus geschillen tussen overheden en derden, en
- (2) geschillen om het project mogelijk te maken (bv. vergunningen voor het project) en geschillen naar aanleiding van het project.² Deze laatste worden niet verder behandeld binnen het bestek van deze studie.

² Bijvoorbeeld een geschil omwille van de vaststelling van een niet tijdens de milieueffectrapportage aan het licht gekomen bodemverontreiniging en de vraag naar de toerekening van de daarmee gepaard gaande saneringskosten (zie het grensoverschrijdend project van de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen).

■ Onderzoekopzet en -methodologie

■ Onderzoeksvragen

De centrale doelstelling van het onderzoek wordt opgesplitst in de volgende onderzoeksvragen die verdere analyse verdienen:

1. Doen zich in de praktijk juridische problemen voor in de bestuurlijke besluitvormingsprocedures voor complexe grensoverschrijdende (infrastructurele) projecten in Nederland en Vlaanderen, zoals onder meer de aanleg van auto-, autosnel-, spoor- en vaarwegen, (buis)leidingen en hoogspanningstracés, die een efficiënte en kwaliteitsvolle procesaanpak bij grensoverschrijdende projecten belemmeren?
2. Welke ruimte en mogelijkheden bieden de juridische kaders voor bestuurlijke besluitvormingsprocedures om van de standaard van toepassing zijnde procedures af te wijken ten einde een betere afstemming van besluitvormingstrajecten in grensoverschrijdende projecten te realiseren?
3. Door middel van welke afspraken over of gemeenschappelijke en gecoördineerde toepassing van de bestaande wettelijke en decretale kaders kunnen de verschillen in de bestuurlijke besluitvormingsprocedures en materiële besluitvormingskaders door middel van een efficiënte en kwaliteitsvolle procesaanpak worden aangepakt?
4. Worden daardoor de in het antwoord op vraag 1. geconstateerde problemen naar verwachting opgelost?
5. Voor zover uit het antwoord op vraag 4. blijkt dat problemen niet op basis van afspraken binnen bestaande wettelijke/decretale kaders, inclusief afwijkingsmogelijkheden, zijn op te lossen, welke concrete wettelijke/decretale voorzieningen kunnen worden aanbevolen om die problemen wel op te lossen?
6. Doen zich in de praktijk problemen voor ten aanzien van rechtsbeschermingsprocedures tegen besluiten over complexe grensoverschrijdende projecten tussen Vlaanderen en Nederland die een efficiënte en kwaliteitsvolle procesaanpak bij grensoverschrijdende projecten belemmeren?
7. In hoeverre en op welke wijze kunnen de in vraag 6 geïdentificeerde problemen ten aanzien van de rechtsbeschermingsprocedures binnen bestaande wettelijke/decretale kaders worden opgelost?
8. Voor zover de geïdentificeerde problemen niet binnen bestaande wettelijke/decretale kaders kunnen worden opgelost, welke oplossingen kunnen dan binnen de grenzen van de Belgische en Nederlandse Grondwet worden aangedragen om die problemen op te lossen?
9. Welke rol zou het Benelux-Gerechtshof bij de in vraag 7 en 8 bedoelde oplossingen kunnen spelen?
10. Welke rol zou een gemeenschappelijke kamer van de Belgische en de Nederlandse Raad van State en/of een gemeenschappelijke kamer van de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen en de Nederlandse Raad van State bij de in vraag 7 en 8 bedoelde oplossingen kunnen spelen? Is voor de instelling van een dergelijke gemeenschappelijke kamer een grondwetswijziging nodig, en zo ja, in welke zin?

■ Fasering van het onderzoek en toegepaste onderzoeksmethoden

Het rapport bestaat, naast deze inleiding, uit drie delen die hoofdzakelijk de verschillende onderzoeksstappen volgen. Het rapport is echter niet slechts een chronologisch verslag van het onderzoek. De resultaten uit de latere fasen van het onderzoek zijn in de eerdere delen verwerkt. In het bijzonder zijn deel 1 en deel 2 aangepast naar aanleiding naar de botsproef.

2.2.1 Eerste deel van het onderzoek: knelpuntenanalyse

Het eerste deel formuleert een antwoord op de eerste en de zesde onderzoeksvraag. Hiertoe is geïnventariseerd welke knelpunten worden ervaren bij projecten die zich uitstrekken over het Vlaamse en Nederlandse grondgebied. Daarbij focust het onderzoek op concrete omgevingsrechtelijke afstemmingsproblemen die zich in de praktijk voordoen in de besluitvormingsfase én in de rechtsbeschermingsfase van grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen. Dit onderzoek neemt aanvang met een studie van de relevante regelgeving, rechtspraak en rechtsleer betreffende grensoverschrijdende projecten. Met de literatuurstudie wordt beoogd om de belangrijkste verschillen tussen het Nederlandse en het Vlaamse omgevingsrecht in kaart te brengen, om daarmee de mogelijke knelpunten bij grensoverschrijdende projecten te kunnen vaststellen. In bijlage I is een uitgebreide beschrijving opgenomen van de formele bevoegdhedenstructuur, de beleidsvorming, besluitvorming, procedures en rechtsbescherming van/in Vlaanderen en Nederland.

Wat een dergelijke literatuurstudie echter niet in kaart brengt, is of en in hoeverre deze juridische verschillen daadwerkelijk knelpunten opleveren in de praktijk en of er ook andere (niet-juridische) knelpunten zijn die in de praktijk tot problemen leiden. Om dat te kunnen onderzoeken, is ervoor gekozen om ook een empirische studie te doen naar knelpunten bij grensoverschrijdende projecten in de praktijk. Concreet werden een enquête en een stakeholdermeeting georganiseerd. Dit alles resulteerde in de in deel 1 opgenomen knelpuntenanalyse.

2.2.2 Tweede deel van het onderzoek: oplossingsrichtingen

Het tweede deel bouwt voort op de analyse van de geconstateerde knelpunten en ontwikkelt oplossingsrichtingen daarvoor. De onderzoekers hebben voorstellen ontwikkeld hoe de bestuurlijk- organisatorische knelpunten, juridische knelpunten en knelpunten die de geschilbeslechting betreffen ten minste deels opgelost zouden kunnen worden. Deze voorstellen werden besproken met bij grensoverschrijdende infrastructurele projecten betrokken stakeholders en deskundigen. Ook rechters en een vertegenwoordiger van het Secretariaat-Generaal Benelux namen hieraan deel. Uiteindelijk werden daartoe vier (digitale) bijeenkomsten georganiseerd, elk twee voor Vlaanderen en Nederland. Deels werd de inbreng in deze bijeenkomsten nog verdiept door individuele gesprekken met sommige van de deelnemers. Dit alles resulteerde in een lijst met oplossingsrichtingen.

2.2.3 Derde deel van het onderzoek: de botsproef

Om een nog scherper beeld te krijgen op de problemen die zich bij de samenwerking rond grensoverschrijdende infrastructurele projecten kunnen voordoen en vooral ook om te kunnen toetsen in hoeverre de ontwikkelde oplossingsrichtingen een soelaas bieden aan deze problemen en de samenwerking kunnen vergemakkelijken en bespoedigen, werd een botsproef doorgevoerd. Daarvoor werden voor één concrete casus alle fasen van grensoverschrijdende samenwerking, van bestuurlijke voorfase tot de uitwerking van de gemaakte keuzes doorlopen en werd bekeken of de gesignaleerde problemen zich inderdaad zouden kunnen voordoen en of deze met behulp van de voorgestelde oplossingsrichtingen zouden kunnen worden vermeden of opgelost. Het ging om een fictieve casus, de aanleg van een grensoverschrijdende leiding voor het transport van CO₂ en waterstof, die echter nauw aansluit aan vragen en ontwikkelingen die in de praktijk spelen. De ontwerp-botsproef werd om die reden dan ook besproken met het Vlaamse Team Complexe Projecten, dat betrokken is bij een reële casus 'Clean Underground Sustainable Transport' (hierna: CUST) die als inspiratie heeft gediend voor de casus die gebruikt is bij de botsproef. De uitkomsten van de botsproef bevestigden in sterke mate de analyses die in deel 1 waren verrichten en de geschiktheid van de oplossingsrichtingen uit deel 2 voor de oplossing van de geconstateerde knelpunten. Op een enkel punt bracht de botsproef echter ook nog een nieuw knelpunt naar voren of een nieuw inzicht over het belang van een knelpunt. Ook heeft de botsproef het zicht op de oplossingsrichtingen op enkele punten nog verscherpt en aangevuld. Dat was ook de bedoeling. De nieuwe inzichten zijn verwerkt in de verslagen van deel 1 en 2 van het onderzoek en in die delen dus geïntegreerd.

De uitkomsten van het onderzoek zijn te vinden in de samenvatting die aan het begin is opgenomen, vergezeld van de lijst van oplossingsrichtingen, zoals aangevuld naar aanleiding van de botsproef. De onderzoekers hopen dat de grensoverschrijdende samenwerking bij de planning en realisatie van infrastructurele projecten hiermee haar voordeel kan doen en de resultaten van de studie tevens een goede basis zijn voor veranderingen in bestuurlijke aanpak en wetgeving die de grensoverschrijdende samenwerking verder kan verbeteren. Het is niet uit te sluiten dat de aanbevelingen ter verbetering van de samenwerking bij grensoverschrijdende infrastructurele projecten die op grond van dit onderzoek zijn gedaan ook een nuttige rol zouden kunnen spelen bij het verbeteren van de samenwerking op andere terreinen. Dat is in het onderzoek echter niet onderzocht. Daarom kunnen hier ook geen uitspraken in die richting worden gedaan.

DEEL I: KNELPUNTENANALYSE

■ Onderzoeksmethode knelpuntenanalyse stakeholders: enquête en stakeholdermeeting

Dit eerste deel van het onderzoeksrapport formuleert een antwoord op de eerste en de zesde onderzoeksvraag. Hiertoe is geïnventariseerd welke knelpunten worden ervaren bij projecten die zich uitstrekken over het Vlaamse en Nederlandse grondgebied. Daarbij focust het onderzoek op concrete omgevingsrechtelijke afstemmingsproblemen die zich in de praktijk voordoen in de besluitvormingsfase én in de rechtsbeschermingsfase van grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen.

■ Enquête

Bij aanvang van het onderzoek werd een enquête opgesteld en verstuurd naar stakeholders, betrokken bij grensoverschrijdende projecten die zich uitstrekken over het Vlaamse en het Nederlandse grondgebied.

De steekproeftrekking gebeurde in samenspraak met de opdrachtgever: in overleg met de betrokken vakministeries en departementen werd een lijst van 60 stakeholders opgemaakt. Deze stakeholders waren allen betrokken bij minstens één project dat zich uitstrekt over het grondgebied van Vlaanderen en Nederland. Na contacten tussen de opdrachtgever en de stakeholders verleenden 51 stakeholders hun toestemming om deel te nemen aan het onderzoek.

Deze stakeholders werden op 14 oktober 2019 door de onderzoekers gecontacteerd met de vraag om deel te nemen aan een online bevraging. Indien stakeholders bij meerdere grensoverschrijdende projecten betrokken waren, werd gevraagd om per project een enquête te vervolledigen. Uiteindelijk vulden 31 van de gecontacteerde stakeholders de enquête in. Sommigen van hen waren betrokken bij meerdere projecten en vulden bijgevolg meerdere vragenlijsten in. Dit resulteerde in 38 volledig ingevulde enquêtes.

Een eerste analyse van de enquêteresultaten toont dat de aangehaalde problemen onder te verdelen zijn in zes categorieën:

1. Verschillen in wet- en regelgeving
2. Verschillen in projectstructuur
3. Cultuurverschillen
4. Politieke / financiële belangen
5. Vertrouwen / draagvlak
6. Andere

Deze laatste categorie omvat hoofdzakelijk technische problemen waarop gestoten werd tijdens het project. Onderstaande figuur geeft de frequentie aan van de verschillende aangehaalde problemen. In het onderzoeksrapport zullen de categorieën verder inhoudelijk worden geduid.

■ Stakeholdermeeting

De resultaten van de enquête werden met de geënquêteerden besproken op een stakeholdermeeting. Deze ging door op maandag 18 november 2019 in Breda en was zowel gericht tot de Vlaamse als tot de Nederlandse stakeholders. Op de stakeholdermeeting waren 14 stakeholders aanwezig; acht Vlamingen en zes Nederlanders. Onder de aanwezigen aan Vlaamse kant bevonden zich vertegenwoordigers van North Sea Port, Elia, het project Albertknoop, het Territoriaal Ontwikkelingsprogramma Noordrand, de Nieuwe Sluis Terneuzen, de Vlaams-Nederlandse Scheldec commissie en de Vlaamse Regering in Nederland. Onder de aanwezigen van Nederlandse kant bevonden zich vertegenwoordigers van de gemeente Zundert, de Nieuwe Sluis Terneuzen, de Verdieping van de Westerschelde, het project Albertknoop, de provincie Noord-Brabant, de gemeente Baarle-Nassau en het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Tevens waren er twee vertegenwoordigers van de Benelux aanwezig.

Het voordeel van een dergelijke kwalitatieve bevraging betreft het holistische en diepgravende karakter ervan. De stakeholdermeeting had – net als andere kwalitatieve onderzoeksmethoden – met andere woorden niet tot doel om een representatief beeld te geven van alle verschillen die in de praktijk ervaren worden bij grensoverschrijdende projecten.² De opzet van de meeting was in de eerste plaats bedoeld om de verschilpunten in wet- en regelgeving, projectstructuur en cultuur die in de enquête werden aangehaald, verder uit te diepen, toe te lichten en na te gaan in welke mate deze effectief als een knelpunt geïdentificeerd dienen te worden. Daarbij aansluitend werden ook de oplossingen besproken die in de praktijk waren uitgewerkt voor de voorgestelde problemen.

De resultaten van de stakeholdermeeting en de besproken casussen zullen in het voorliggende rapport gebruikt worden om specifieke knelpunten te illustreren. Een gedetailleerd verslag van de stakeholdermeeting is terug te vinden als bijlage bij dit onderzoeksrapport.

■ Beperkingen van de in deze fase gehanteerde onderzoeksmethoden

De uitwerking van het onderzoeksdesign werd beïnvloed door een aantal praktische overwegingen. Bepaalde keuzes brachten onvermijdelijk beperkingen met zich mee die in acht moeten worden genomen bij de interpretatie van de onderzoeksresultaten. De volgende alinea's vatten deze beperkingen van de onderzoeksmethoden samen.

Een eerste beperking heeft betrekking op de methode van dataverzameling. Het is niet gegarandeerd dat de uitkomsten van de enquête en de stakeholdermeeting in alle gevallen objectief zijn, omdat deze uitkomsten gekleurd kunnen zijn door persoonlijke meningen, ervaringen en attitudes. Dit maakt dat de uitkomsten vatbaar zijn

² Zie bijvoorbeeld: D. Blocq & M. van der Woude, 'Empirisch-juridisch onderzoek', *Recht der Werkelijkheid* 2017, afl 3, p. 32-37; H. Boeije & I. Bleijenbergh, *Analyseren in kwalitatief onderzoek*, Amsterdam: Boom uitgeverij 2019; en J. Maxwell, *Qualitative research design. An interactive approach*, Thousand Oaks: SAGE Publications 2013.

voor bepaalde bronnen van vertekening, zoals sociale wenselijkheid, sturende vraagstelling en carryover effecten.³ Toch zijn metingen van percepties en attitudes bijzonder interessant. De informatie die respondenten verstrekken in de loop van het onderzoek geeft immers een beeld van de beleefde realiteit van de respondenten, waarop ze hun handelen afstemmen.⁴

Bij de interpretatie van de empirische data, verzameld in de enquête en de stakeholdermeeting, is het van groot belang om een zekere voorzichtigheid aan de dag te leggen. In de eerste plaats berustte de steekproeftrekking van de enquête – en bijgevolg ook de uitnodigingen voor de stakeholdermeeting – niet op toeval, maar gebeurde deze (deels) middels zelfselectie. Deze vorm van steekproeftrekking verhoogt het risico op vertekening. Mogelijk bestaat er immers een verband tussen de bereidheid om deel te nemen aan de bevraging en de houding van de respondenten ten aanzien van grensoverschrijdende samenwerking.

Ten tweede is het aantal ingevulde enquêtes beperkt. Ook dit maakt een veralgemening van de enquêteresultaten naar de volledige populatie onmogelijk. De gepercipieerde knelpunten die in de enquête worden geïdentificeerd zijn met andere woorden allesbehalve uitputtend. Waar we in dit rapport verwijzen naar knelpunten die door stakeholders in de enquête of stakeholdermeeting naar voren zijn gebracht, beogen we daarmee dus niet te zeggen dat dit een knelpunt is dat algemeen voorkomt in de praktijk, maar beogen we daarmee slechts te illustreren tegen welke juridische én niet-juridische knelpunten stakeholders in de praktijk aanlopen. Bijgevolg is het noodzakelijk om de empirische data aan te vullen met de in het kader van dit onderzoek uitgevoerde studie van regelgeving, rechtspraak en rechtsleer.

Ten derde zullen de aangehaalde verschillen inzake onder meer regelgeving, projectstructuur en cultuur niet door alle actoren betrokken bij grensoverschrijdende projecten als problematisch worden beschouwd. De geïdentificeerde en gepercipieerde verschillen vormen dan ook slechts een vertrekpunt voor de verdere (juridische) analyse. Voor elk van de aangehaalde verschillen zullen de onderzoekers met andere woorden nagaan in welke mate deze effectief als een knelpunt beschouwd dienen te worden en een oplossing behoeven.

Een laatste belangrijke factor die in acht genomen dient te worden bij de interpretatie van de voorgestelde onderzoeksresultaten betreft de timing van het onderzoek. Zowel het empirische luik van de studie als de literatuurstudie hebben voornamelijk betrekking op de verschillen en knelpunten die voortvloeien uit de wet- en regelgeving die niet meer van kracht is in Vlaanderen en Nederland. Geen van de geënquêteerden deed reeds ervaring op met de recent in werking getreden resp. gewijzigde Vlaamse procedures voor ruimtelijke uitvoeringsplanning, omgevingsvergunningverlening en complexe projecten. Ook ervaringen met procedures uit de in 2021 in werking te treden Nederlandse Omgevingswet konden evident nog niet aan bod komen.

De derde fase van het onderzoek, de botsproef, diende er ook toe om de resultaten uit de eerste fase tegen het licht te houden. In de botsproef werd bekeken of de in het eerste deel van het onderzoek geïdentificeerde knelpunten zich daadwerkelijk in de (fictieve) casus zouden kunnen voordoen en of er mogelijk nog andere knelpunten zouden blijken die in de eerste onderzoeksfase niet naar boven zijn gekomen. De botsproef bevestigde in sterke mate de resultaten van de eerste fase van het onderzoek. Er kwam echter ook één nieuw knelpunt naar voren, namelijk gebreken in de voorbescherming, en een enkel ander knelpunt werd nog verder verduidelijkt. Dit heeft geleid tot enkele aanpassingen van dit deel 1 van het rapport.

³ J. Billiet, 'De gestandaardiseerde vragenlijst' in J. Billiet & H. Waage (eds.), *Een samenleving onderzocht. Methoden van sociaal-wetenschappelijk onderzoek*, Berchem, De Boeck 2011, (223), p. 251-263.

⁴ Greenstein stelt hierover: "behavior is a function of both the environmental situation in which actors find themselves and the psychological predispositions they bring to those situations". Percepties zijn met andere woorden goede voorspellers voor het gedrag van individuen: "if men define situations as real then they are real in their consequences". F. Greenstein, *Personality and Politics*, Chicago: Markham, 1969, 7.

■ Ervaren knelpunten in de besluitvormingsprocedure

■ Algemeen

Zowel in de enquête als tijdens de stakeholdermeeting werd duidelijk dat heel wat respondenten niet-juridische knelpunten ervaren bij de realisatie van grensoverschrijdende projecten.⁵ Een analyse van de enquêteresultaten (cf. supra) toont aan dat 34% van de voorgestelde knelpunten niet voortkomen uit uiteenlopende wet- en regelgeving. Een aantal respondenten ervaart dergelijke niet-juridische knelpunten als sterkere knelpunten dan de verschillen in wet- en regelgeving. Een Nederlandse respondent verwoordde het tijdens de stakeholdermeeting als volgt:

“Verschillen in wet- en regelgeving vallen eigenlijk nog wel mee, veel lastiger zijn de politiek bestuurlijke verschillen en de verschillen in cultuur. In Vlaanderen gebeurt veel meer via informele kanalen, waar in Nederland vooral formele kanalen worden gebruikt. Het is daarom ook een kwestie van heel goed naar elkaar luisteren, en doorvragen wat er precies bedoeld wordt.”

■ Juridische knelpunten

Verschillen in wet- en regelgeving worden in de enquête het meest genoemd als knelpunt voor de realisering van grensoverschrijdende projecten. Ook tijdens de stakeholdermeeting werd dit als een belangrijk knelpunt benoemd. Hoewel een aantal sectorale wettelijke regelingen, zoals natuurbescherming en externe veiligheid en procedurele regelingen als concrete knelpunten werden benoemd, was het voor de stakeholders lastig om aan te geven welke verschillen in wet- en regelgeving nu precies zorgden voor knelpunten ten aanzien van de realisering van grensoverschrijdende projecten. Het was met andere woorden lastig om die exacte knelpunten te concretiseren. In hoofdstuk 5 zal worden onderzocht welke knelpunten de verschillen in wet- en regelgeving zouden kunnen opleveren.

4.2.1 Procedurele knelpunten

De wettelijke voorbereidings-, totstandkomings-, beslis-, en beroepstermijnen voor de vaststelling van besluiten die nodig zijn voor de realisering van een grensoverschrijdend project verschillen aan beide kanten van de grens. Wanneer de betrokken bestuursorganen en rechters zich daar niet of onvoldoende van bewust zijn, is het risico groot dat procedures voor de realisering van een grensoverschrijdend project niet parallel lopen, er op verschillende momenten een mogelijkheid tot participatie wordt geboden, er op verschillende momenten onderzoeken naar de gevolgen van het grensoverschrijdende project (onder meer op het vlak van milieu en externe veiligheid) nodig zijn en wordt er over bepaalde aspecten van een grensoverschrijdend project op verschillende momenten beslist. Uit de enquête en de stakeholdermeeting komt naar voren dat procedures over de grens niet altijd goed worden afgestemd en dat niet altijd advies wordt gevraagd bij de betrokken bestuursorganen aan de andere kant van de grens. Vergelijkbare knelpunten komen naar voren in het ITEM-rapport ‘Inventarisatie grensoverschrijdende knelpunten North Sea Port’.⁶

Dit gebrek aan procedurele grensoverschrijdende afstemming kan de inhoudelijke grensoverschrijdende afstemming over de besluitvorming van grensoverschrijdende projecten bemoeilijken. De beoordeling van samenhangende aspecten van het grensoverschrijdende project, zoals ecologische effecten of milieu- en veiligheidsgevolgen van het grensoverschrijdende project, die integraal zouden moeten worden beoordeeld, worden dan ook niet in samenhang en op verschillende momenten beoordeeld.⁷ Daar kan aan worden toegevoegd dat tijdens de stakeholdermeeting werd opgemerkt dat deze procedurele verschillen in de praktijk door ambtenaren en bestuurders pas in een relatief laat stadium worden opgemerkt en dan men zich pas dan in die verschillen gaat

verdiepen. In dat geval is een goede afstemming van de procedures aan beide zijden van de grens eigenlijk al niet meer mogelijk.

4.2.2 Institutionele verschillen

Uit de raadpleging van de stakeholders blijkt dat het grensoverschrijdend bestuurlijk overleg tussen de betrokken bestuursorganen en het grensoverschrijdend inwinnen van advies bij de betrokken bestuursorganen niet altijd

⁵ Deze (ervaren) niet-juridische knelpunten worden overigens (deels) bevestigd in een rapport van het Ruimtelijk Planbureau: Ruimtelijk Planbureau, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen. Leren van HSL-Zuid, Schelde en IJzeren Rijn*, Den Haag 2007.

⁶ Zie ITEM-rapport van 4 maart 2019, *Inventarisatie grensoverschrijdende knelpunten North Sea Port*, bijlage bij *Kamerstukken II* 2018/19, 32 851, nr. 56, p. 22. Te raadplegen op <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2019/02/01/inventarisatiegrensoverschrijdende-knelpunten-north-sea-port>.

⁷ Veelal gelden voor de beoordeling van de gevolgen van een grensoverschrijdend project ook verschillende (meet)methoden en modellen, zodat de uitkomsten daarvan verschillen. Daardoor kan het voorkeursalternatief (zoals een locatie of een tracé) aan de beide zijden van de grens verschillen of kunnen de eisen die aan de uitvoering van het project worden gesteld verschillen.

zonder problemen verloopt. Een van de oorzaken is het gebrek aan kennis over de bevoegdheidsstructuur aan de overzijde van de grens, omdat men niet altijd weet welke bestuursorganen (of instanties) men in welke fase van de procedure moet betrekken of advies moet vragen.

In het verlengde daarvan wordt de uiteenlopende mandatering van de betrokkenen bij het interbestuurlijk overleg genoemd als een knelpunt. Verschillen in afvaardiging – en de daarbij aansluitende verschillen inzake het mandaat van de betrokkenen bij het overleg – kunnen volgens sommige respondenten leiden tot vertraging en inefficiëntie:

“Ook is het een lang traject om erachter te komen hoe onderhandelingen gevoerd worden en met wie je dat moet doen.”

Institutionele verschillen tussen Nederland en Vlaanderen leveren volgens een aantal stakeholders knelpunten op in de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten. De wettelijke taak- en bevoegdheidsverdeling over de verschillende overheden ten aanzien van de besluitvorming over infrastructurele projecten is in beide landen complex en verschillen bovendien wezenlijk van elkaar. Dat maakt het lastig om de bestuursstructuren aan elkaar uit te leggen en leidt bovendien tot onduidelijkheden in de samenwerking.

Twee Vlaamse stakeholders merkten daarover op:

“De verschillen in staatsstructuur en bevoegdheden zijn erg lastig aan elkaar uit te leggen. Voorbeelden: bevoegdheden van de provincie, bevoegdheidsverdeling in België, de rol van de kabinetten...”

En:

“Er zijn grote verschillen in bestuursstructuur: in Nederland hebben provincies veel meer te zeggen dan in Vlaanderen, dat leidt tot onduidelijkheden bij samenwerking.”

En:

“Wet- en regelgeving gaf niet zozeer problemen. Veel eerder was de totaal verschillende opbouw van overheden aan weerszijden van de grens oorzaak van veel (te veel) ruis op de communicatielijnen.”

Een ander institutioneel knelpunt dat bij de raadpleging van de stakeholders naar voren kwam is het verschil in bestuursniveaus aan beide zijden van de grens bij besluitvorming over grensoverschrijdende opgaven en projecten, waardoor het lastig is daarover tot overeenstemming te komen en verschillende soorten besluiten moeten worden genomen. Een Vlaamse stakeholder merkte in dit verband op:

“Ook bestaat er vaak ongelijkheid tussen besturen die tot overeenstemming moeten komen: gewest (VL) en provincie (NL), provincie (VL/NL) en gemeente (VL/NL), Rijk (NL) en provincie (VL).”

4.2.3 Materieelrechtelijke knelpunten

Stakeholders geven ook aan dat zij materieelrechtelijke knelpunten ervaren. Het gaat daarbij onder meer om verschillende interpretaties (en implementaties) en uitwerking van EU-recht, waarbij de Vogel- en Habitatrichtlijn (stikstofproblematiek) en de MER-richtlijn uitdrukkelijk worden benoemd, maar ook om nationaalrechtelijke verschillen, zoals regelgeving ten aanzien van ruimtelijke ordening en milieu, waarbij de verschillen ten aanzien van veiligheidseisen en geluidnormen worden aangehaald. Daarbij wordt opgemerkt dat de grote verschillen ten aanzien van de omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving en de complexiteit daarvan in zowel Nederland als Vlaanderen de grensoverschrijdende samenwerking bemoeilijken. De volgende citaten van stakeholders illustreren dit:

“Ook binnen de grondkwalificatie expertgroep kunnen we er de vinger niet op leggen waar precies het verschil in wet- en regelgeving ligt. Accepteren dat regelgeving niet altijd goed is af te stemmen.”

De complexiteit van wet- en regelgeving hangt samen met een ander knelpunt dat door stakeholders naar voren wordt gebracht, namelijk het bestaan van wederzijds kennisgebrek ten aanzien van de procedurele, institutionele en materieelrechtelijke wet- en regelgeving.

De materieelrechtelijke knelpunten worden door sommige stakeholders gerelativeerd:

“Het project moet centraal staan, en niet de regelgeving. Het gaat volgens enkele aanwezigen (instemmend geknik) om het centraal stellen van het project, en niet de regelgeving. Het gaat om “hoe die wetgeving zo inzetten, dat wel het gezamenlijk doel wordt verwezenlijkt.”

Over het gezamenlijke (materiële) doel moeten dan wel alle betrokken overheden het eens zijn. Materieelrechtelijke knelpunten kunnen dan ook samenhangen met de hierboven genoemde institutionele knelpunten.

"Het geluidsniveau verschilt, met verschillende bedrijven. Bestuurders denken dan: we maken één [gezamenlijk] kader, en dat wordt juridisch verankerd. Eerst moeten alle partijen tot een gezamenlijk standpunt worden gebracht, ook de provincie."

Bovendien is voor de vaststelling van dat gezamenlijk doel politieke wil en onderling vertrouwen tussen de betrokken overheden van belang.

■ Wijzigende samenstelling

Dit probleem wordt verder bemoeilijkt door de voortdurend wijzigende samenstelling van projectteams die het project begeleiden.

"We hadden een slank projectteam dat bestond uit een ambtelijk kernteam en bestuurdersoverleg. Probleem daarbij was dat de samenstelling van groep de hele tijd veranderde. Mijn taak als projectcoördinator was om al die mensen samen te brengen, en om daarmee te zorgen voor wederzijdse afstemming. Als projectcoördinator houd ik ook de langetermijnvisie op het project scherp en tracht ik de korte termijn af te stemmen op de lange termijn."

Hierbij aansluitend wijzen de respondenten op de verschillende zittingstermijnen van lokale politici in Nederland en Vlaanderen, die respectievelijk vier en zes jaar bedragen. Deze vormen één van de voornaamste oorzaken voor de continue wijzigingen van de samenstelling van de projectteams.

■ Uiteenlopende prioriteiten en politieke wil

Een ander knelpunt dat meer politiek van aard is, betreft uiteenlopende prioriteiten in Vlaanderen en Nederland. Verschillende stakeholders beamen dat bepaalde projecten wel een prioriteit vormen aan de ene kant van de grens, maar niet aan de andere. Dit heeft vanzelfsprekend gevolgen voor de financiering die vrijgemaakt wordt of beschikbaar is voor het project. Indien een dergelijke financiering slechts aan één kant van de grens beschikbaar is, zorgt dat voor de nodige vertraging bij de afstemming en de uitvoering van het project.

Een Vlaamse respondent merkte in dit verband het volgende op:

"Met betrekking tot de afstemming bij de uitvoering van projecten: het kan zo zijn dat aan één kant van de grens wel prioriteit en financiering bestaat voor een project, maar aan de andere kant niet. Bijvoorbeeld met betrekking tot fietsbruggen: er bestaat vaak wel de intentie om die aan te leggen, maar dat wordt dan vaak niet uitgevoerd. Ook bestaat er vaak ongelijkheid tussen besturen die tot overeenstemming moeten komen: gewest (VL) en provincie (NL), provincie (VL/NL) en gemeente (VL/NL), Rijk (NL) en provincie (VL)."

Politieke wil en commitment aan beide zijden van de grens worden door een ander stakeholder genoemd als noodzakelijk voorwaarden voor de uitvoering van een project. Daarvoor zal aan beide zijden van de grens aan een grensoverschrijdend project een zekere prioritering moeten worden gegeven.

■ Wederzijds kennisgebrek

Een volgend niet-juridisch knelpunt dat door verschillende stakeholders wordt aangehaald – zowel in de enquête als tijdens de stakeholdermeeting – betreft een wederzijds kennisgebrek. Dit heeft niet alleen betrekking op verschillen in procedurele en materiële wet- en regelgeving, maar ook op verschillen in bestuursstructuur en cultuur. In heel wat gevallen zijn noch bestuurders noch ambtenaren zich bewust van de verschillen tussen Nederland en Vlaanderen of onderschatten ze de impact ervan.

"Aan beide kanten van de grens denkt men dat men weet hoe het zit, maar dat blijkt vaak toch anders. Vaak gaat het dan om details, om verschillende finesses die tot hinder leiden. Bewustzijn van wederzijds gebrek aan kennis van elkaars regelgeving en bestuurspraktijken is dus van groot belang."

Indien de betrokkenen zich wel bewust zijn van de verscheidenheid, kost het vanzelfsprekend tijd om kennis te vergaren over de wederzijdse verschillen. Dit heeft ook implicaties op de looptijd van het project. Bovendien wijzen de respondenten op het voortdurend evoluerende karakter van de verschillen – en dus ook de continue nood aan kennisvergarig. Deze problematiek wordt nog versterkt door de voortdurend wijzigende samenstelling van de projectteams, waardoor de verworven kennis opnieuw verloren gaat en steeds aan nieuwe mensen overgedragen moet worden.

■ Verschillen in (buitenwettelijke) projectstructuur, -proces en -organisatie en bestuurscultuur

Er bestaan aanzienlijke verschillen in (buitenwettelijke) projectstructuur, -proces en -organisatie en bestuurscultuur tussen Vlaanderen en Nederland, maar in hoeverre leiden deze verschillen nu daadwerkelijk tot knelpunten? Zowel uit de enquêteresultaten als uit de stakeholdermeeting valt op te maken dat de respondenten wel degelijk knelpunten ervaren. Als belangrijkste reden voor deze knelpunten dragen respondenten aan dat grensoverschrijdende samenwerking en overleg niet (formeel) is gecoördineerd en/of gestructureerd. Als gevolg hiervan lopen de respondenten tegen diverse problemen aan in en voorafgaandelijk aan het besluitvormingsproces.

Zo kan er sprake zijn van een vage projectformulering en een verschillende interpretatie aan weerszijden over de status van vastgestelde (project)scopes. Daardoor is het proces niet (altijd) op het gedeeld eindresultaat gericht, maar veeleer op de voortgang van het proces zelf. Betrokkenen weten vaak niet welk niveau bevoegd is en klagen ook over een hoog verloop bij de betrokken overheden (vooral op het lokale niveau).

Nederland en Vlaanderen kennen bovendien een andere (ambtelijke) hiërarchie. Een gebrek aan kennis over de structuren van het andere land, zorgt in verschillende projecten voor de nodige vertraging. In algemene zin merken stakeholders op dat in Nederland projecten stapsgewijs en planmatig worden aangevlogen (via het hierna te bespreken MIRT, de projectteams en het omgevingsmanagement). In Vlaanderen verloopt dit meer ad hoc, politieker en resultaatgerichter.

Ook brengen stakeholders naar voren dat er sprake is van verschillen in eisen aan de maatschappelijke kostenbatenanalyse (MKBA) die in het kader van grensoverschrijdende opgaven en projecten worden uitgevoerd. Dit kan volgens hen leiden tot vertraging van projecten of zelfs tot het niet van de grond komen van projecten. De hiervoor aangehaalde opmerking over de aanleg van fietsbruggen is ook in het kader van de prioritering van projecten van belang:

“Met betrekking tot de afstemming bij de uitvoering van projecten: het kan zo zijn dat aan één kant van de grens wel prioriteit en financiering bestaat voor een project, maar aan de andere kant niet. Bijvoorbeeld met betrekking tot fietsbruggen: er bestaat vaak wel de intentie om die aan te leggen, maar dat wordt dan vaak niet uitgevoerd. Ook bestaat er vaak ongelijkheid tussen besturen die tot overeenstemming moeten komen: gewest (VL) en provincie (NL), provincie (VL/NL) en gemeente (VL/NL), Rijk (NL) en provincie (VL).”

In Nederland is het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (hierna: MIRT)-instrumentarium voor de financiering van infrastructurele projecten door het Rijk leidend. Respondenten vragen zich af of dit instrument geschikt is voor de grensproblematiek. Het MIRT is knelpunt-georiënteerd: zo komt bijvoorbeeld de urgentie van een verbinding tussen A en B in de MIRT-systematiek tot uitdrukking. Als A of B over de grens ligt, dan scoort de opgave in de praktijk vaak minder. Het MIRT-instrumentarium kent een rekeninstrumenten, waarbij cijfers in het model worden ingevoerd en de uitkomst daarvan bij een prioritering kan worden gebruikt (rangorde). Het gebruik (of niet gebruiken) van niet-Nederlandse cijfers is in het rekenmodel volgens respondenten een arbitraire zaak.

Een voorbeeld hiervan, dat door een stakeholder is genoemd, is het project Rail Gent-Terneuzen. De Rijksoverheid voelt hier in ‘MIRT-termen’ niet de noodzaak om een spoorweg aan te leggen, terwijl de provincie Zeeland en Vlaanderen die noodzaak wel aanwezig achten. Andere voorbeelden waar zich op dit vlak knelpunten voordoen en die in dit verband worden genoemd, zijn de Tractaatweg (de weg van Goes naar Gent) en 3RX (de IJzeren Rijn). In het kader van het MIRT-instrumentarium worden de verschillen in MKBA-methodiek en andere rekenmodellen, zoals verkeersmodellen, als problematisch beschouwd, omdat dit aan beide zijden van grens leidt tot verschillende uitkomsten. De MIRT-instrumentarium wordt door een stakeholder als zeer strikt ervaren:

“In Nederland is MIRT voorlopig een onneembare vesting, met haar vereisten. Nu is er hoop dat het meer en meer flexibel wordt.”

Hierbij merken onderzoekers op dat respondenten het MIRT-instrumentarium in ruime zin uitleggen, in die zin dat zij daarbij ook de Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse (hierna: NMCA) betrekken, die voorafgaat aan het doorlopen van de MIRT-systematiek. Het NMCA en de betekenis die het huidige regeerakkoord daaraan toekent⁸ bepalen daarbij uiteindelijk voor welke mobiliteitsopgave of -knelpunten het MIRT-traject wordt doorlopen. De kritische opmerkingen van de respondenten richten zich dan ook vooral op de NMCA en niet op de MIRT-systematiek als zodanig.¹⁰ In deze studie zullen wij dan ook onderscheid maken tussen enerzijds ‘het MIRT-instrumentarium’, dat zowel de NMCA als de MIRT-systematiek omvat, en anderzijds ‘de MIRT-systematiek’, die uitsluitend ziet op het processuele stappenplan dat bedoeld is als hulpmiddel bij het nemen van infrastructurele investeringsbeslissingen van het Rijk (politieke keuzes).^{9,10}

Bij de toepassing van de MKBA voor een grensoverschrijdend project is ook van belang waar de baten en waar de kosten vallen en of daar financiële afspraken over kunnen worden gemaakt. In dit verband komt uit de stakeholderraadpleging naar voren dat packagedeals (zoals de Ontwikkelingsschets Schelde-Estuarium 201012), waarin de kosten en baten van verschillende grensoverschrijdende projecten met elkaar in verband worden gebracht, de besluitvorming over een grensoverschrijdend project kan belemmeren of frustreren. Een stakeholder verwoordde dit als volgt:

⁸ Zie *Vertrouwen in de toekomst Regeerakkoord 2017 – 2021* (Regeerakkoord VVD, CDA, D66 en ChristenUnie) bijlage bij *Kamerstukken II 2017/18*, 34700 nr. 34. Op p. 41 wordt vermeld: ‘Nieuwe investeringen worden gebaseerd op de uitkomsten van de Nationale Markt en Capaciteits Analyse (NMCA) en geprioriteerd naar de meest rendabele projecten en de beschikbaarheid van cofinanciering vanuit regio’s.’ ¹⁰ Zie uitgebreider paragraaf 5.2.

⁹ Zie voor de MIRT-systematiek paragraaf 7.4 van bijlage I.

¹⁰ Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaams Gewest betreffende de uitvoering van de ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium, Middelburg, 21 december 2005 (*Trb.* 2005, 30).

"Na politiek en financiën, is de frustratie voornamelijk politieke deals die alles aan alles koppelen, zoals bij de Hedwigepolder."

De onderlinge afhankelijkheid van grensoverschrijdende projecten die daardoor wordt gecreëerd, maakt een project kwetsbaarder. Problemen bij de besluitvorming of uitvoering van het ene project, kunnen immers de besluitvorming of uitvoering van een ander project negatief beïnvloeden.

■ Participatie

Door een aantal stakeholders wordt naar voren gebracht dat er verschillen bestaan in de wijze waarop burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties bij de voorbereiding van beleids- en besluitvorming ten aanzien van (grensoverschrijdende) infrastructurele projecten worden betrokken. In Nederland neemt burgerparticipatie volgens een aantal stakeholders een belangrijkere rol in bij de voorbereiding van beleid- en besluitvorming over ontwikkelingen in de fysieke leefomgeving dan in Vlaanderen.

De gedachte in Nederland is dat je 'een project aan de voorkant wint' en niet in de procedure. Zowel de Vlaamse als de Nederlandse stakeholders beamen dat participatie in Nederland meer als een positief proces wordt ervaren. Een Vlaamse respondent zegt daarover:

"Het poldermodel is typisch Nederlands; zelfs participatie van burgers algemener. Hier bestaat alleszins een cultuurverschil."

De visies van Vlaamse en Nederlandse overheid op burgerparticipatie bij infrastructurele projecten lopen volgens respondenten uiteen. Wel erkennen de respondenten een evolutie in de manier waarop in Vlaanderen naar participatie gekeken wordt.

■ Bestuurlijke knelpunten

■ Bepaalde grensoverschrijdende afstemming van opgaves in de fysieke leefomgeving

Voorafgaandelijk aan de vaststelling van een Nederlands en Vlaams besluit over een infrastructureel project moet een verkenning plaatsvinden van de opgave in de fysieke leefomgeving en de mogelijke oplossingen daarvoor. Voorafgaandelijk aan de verkenning zijn in veel gevallen ook al strategische plannen, programma's of visies vastgesteld op lokaal, regionaal en/of nationaal niveau. In deze strategische beleidsdocumenten kunnen al wenselijke ontwikkelingen in de fysieke leefomgeving voor een bepaald gebied of voor een specifieke sector, zoals mobiliteit, buisleidingen of water, zijn geschetst.

Hoewel dit knelpunt niet direct is genoemd bij de raadpleging van stakeholders, kan een gebrekkige grensoverschrijdende afstemming van strategisch beleid over de ontwikkeling van de fysieke leefomgeving wel een mogelijke verklaring zijn voor problemen bij de realisering van dat beleid. Wanneer op dit strategische niveau het beleid ten aanzien van ontwikkelingen in de fysieke leefomgeving niet al vroegtijdig wordt afgestemd, bestaat de kans dat in de uitwerking of realisering van dat beleid grensoverschrijdende conflicten ontstaan.

Wanneer een verkenning voorafgaandelijk aan de vaststelling van een Nederlands of Vlaams projectbesluit wordt beperkt tot enkel een Nederlandse of Vlaamse opgave en de Nederlandse of Vlaamse stakeholders, dan zal er ook enkel een oplossing worden gevonden voor de Nederlandse of Vlaamse opgave. Sterker nog, het is mogelijk dat een oplossing die voortvloeit uit de Nederlandse of Vlaamse verkenning een (extra) Vlaamse of Nederlandse opgave in de fysieke leefomgeving tot gevolg heeft of een bestaande Vlaamse of Nederlandse opgave in de fysieke leefomgeving nog complexer maakt. De beslissing die uit de verkenning voortvloeit zal in dat geval dus niet aan de andere kant van de grens op bijval kunnen rekenen. Het opknippen van een opgave in de fysieke leefomgeving in een Nederlands deel en een Vlaams deel, zal dan ook een belemmering vormen om *überhaupt* tot een (gezamenlijk) grensoverschrijdend project te komen.

Deze problemen zijn nieuw. Reeds in 2007 is door het Nederlandse Planbureau voor de Leefomgeving een rapport gepubliceerd genaamd *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*. In dat rapport worden veel van de in deze studie genoemde bestuurlijke knelpunten bij grensoverschrijdende projecten ook reeds genoemd.¹¹ Over de gebrekkige ruimtelijke afstemming tussen Nederland en Vlaanderen zegt het rapport onder meer het volgende:¹²

“Als het om grensoverschrijdende projecten gaat, blijkt het idee van een soevereine staat met zijn eenduidige nationaal belang nog springlevend te zijn. De afzonderlijke landen gedragen zich voornamelijk als concurrenten van elkaar; voor de kansen die samenwerking biedt, hebben ze weinig oog. [...] Beide landen gaan dus bij voorbaat uit van concurrerende nationale belangen, waardoor onderhandelingen onnodig worden bemoeilijkt en kansen wellicht gemist.”

Wij menen dat dit vandaag wel enigszins te nuanceren valt en dit zowel in de algemene zin als specifiek op het gebied van de ruimtelijke afstemming van strategisch beleid tussen Nederland en Vlaanderen op het terrein van ruimtelijke ordening en milieu.

We tonen dit hierna in de drie volgende paragrafen aan. Eerst wordt aandacht besteed aan een aantal Europese initiatieven. Sommige daarvan worden dieper uitgewerkt. Vervolgens gaan we in op de grensoverschrijdende samenwerking binnen de Benelux. Daar wordt meer specifiek aandacht besteed aan de Bijzondere Commissie Ruimtelijke Ordening en subcommissie VLANED.

Tenslotte bespreken we de bilaterale samenwerkingsvormen tussen Nederland en Vlaanderen. Dit doen we eerst vanuit een meer algemeen perspectief. Vervolgens focussen we op strategisch ruimtelijk beleid op regionaal en lokaal niveau.

5.1.1 De Europese Unie

De Europese Unie zet al decennia in op grensoverschrijdende samenwerking en poogt onder meer via (Europese) fondsen de samenwerking te faciliteren en bevorderen. Ook werden reeds diverse initiatieven genomen met als

bedoeling bestuurlijke en andere belemmeringen in de grensoverschrijdende samenwerking weg te nemen (zie ook verder nog deel II).

Kenschetsend is het recente idee om een European Cross Border Mechanism (ECBM) in te voeren.¹³ Het voorstel betreft een algemeen mechanisme om grensoverschrijdende juridische en administratieve knelpunten te

¹¹ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007.

¹² Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 13 en 14.

¹³ Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 29 mei 2018 betreffende een mechanisme om juridische en administratieve belemmeringen in een grensoverschrijdende context uit de weg te ruimen 2018/0198(COD). Zie <https://eurlex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018PC0373&from=EN>.

overbruggen. Eenvoudig gesteld zouden bij een grensoverschrijdend project regels uit een land in én voor een specifiek project in het andere land worden toegepast. Dit zou onder meer een oplossing bieden voor situaties waarin de toepassing van wettelijke bepalingen van de andere lidstaat een juridische belemmering voor de uitvoering van het gezamenlijk project zouden vormen.¹⁴ Het mechanisme bestaat meer concreet in de sluiting van een Europese grensoverschrijdende verbintenis (ECMC), die directe werking heeft, of een Europese grensoverschrijdende verklaring (ECBS), die een verdere wetgevingsprocedure in de lidstaat vereist.¹⁷ Op dit moment lijkt de ontwikkeling van de ECBM echter stil te liggen.¹⁵ Het voorstel is immers niet onomstreden: het roept kritiek op wat betreft de overeenstemming met Europees en internationaal recht en het constitutionele recht van de lidstaten.¹⁶ Daarenboven lijkt het Europees Parlement eerder voorstander van vrijwilligheid en een aanpak per project.¹⁷

Meer succes werd op het Europese niveau bekomen bij de oprichting en ontwikkeling van trans-Europese netwerken ("TEN"). Die vormen een essentieel onderdeel van de oprichting van een interne markt en van de versterking van de Europese samenhang. De basis voor de netwerken ligt in de artikelen 170-172 (Titel XVI) VWEU. Voor de netwerken stelt de Europese Unie richtsnoeren op die de prioriteiten, hoofdlijnen en te behalen doelstellingen opleggen evenals geselecteerde projecten bevatten. De Europese Unie heeft daarmee dan ook een belangrijk deel van de (bestuurlijke en de juridische) afstemming naar zich toe getrokken, maar zet terzelfdertijd via diverse verordeningen ook in op de verdere nationale afstemming, op harmonisatie en op facilitering. Ten slotte brengt de EU ook belangrijke financiële middelen bij en tracht zij ook op die manier belemmeringen (versneld) weg te werken. De netwerken zijn te vinden in drie cruciale sectoren: Vervoer, Energie en Telecommunicatie.

Wat dit laatste betreft wordt intussen gesproken over de Digitale Agenda voor Europa. Die heeft voor deze studie weinig relevantie en blijft hierna dan ook verder onbesproken. De twee andere sectoren komen wel aan bod.

TEN-T

In de vervoerssector is sprake van het Trans-Europese transportnetwerk (TEN-T). Negen kernnetwerkcorridors werden geïdentificeerd: de Baltisch-Adriatische Corridor, de corridor tussen de Noordzee en de Oostzee, de Mediterrane Corridor, de corridor tussen Oost-/Centraal-Europa en de oostelijke Middellandse Zee, de Scandinavisch-Mediterrane Corridor, de Rijn-Alpencorridor, de Atlantische Corridor, de Noordzee-Middellandse-

Zeecorridor en de Rijn-Donaucorridor.^{21,22,23} Er bestaan naast de corridors ook specifieke horizontale prioriteiten die focussen op pan-Europese integratie en ontwikkeling.²⁴

De (laatste) richtsnoeren¹⁸ van het "TEN-T" zijn bepaald in de EU-Verordening nr. 1315/2013 van 11 december 2013 (de "TEN-T Verordening").¹⁹ Een multimodaal netwerk moet tegen respectievelijk 2030 en 2050 op twee niveaus

¹⁴ Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 29 mei 2018 betreffende een mechanisme om juridische en administratieve belemmeringen in een grensoverschrijdende context uit de weg te ruimen 2018/0198(COD) artikel 1 lid 1. ¹⁷ Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 29 mei 2018 betreffende een mechanisme om juridische en administratieve belemmeringen in een grensoverschrijdende context uit de weg te ruimen 2018/0198(COD) artikel 1 lid 2. Zie ook B. Sando Gociu, *European Cross-Border Mechanism: A practical explanation* (online, bijgewerkt 16 april 2019), <https://ec.europa.eu/futurium/en/boosting-eu-border-regions/european-cross-border-mechanism-practical-explanation> en C. Ghinea & M. van Miltenburg, *New Boosts for Growth, Jobs and Investment* (online, bijgewerkt 24 juni 2020), www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-new-boost-for-jobs-growth-and-investment/file-mff-mechanism-to-resolve-cross-border-obstacles en S. Kamm, *Het European Cross Border Mechanism: Juridische en administratieve obstakels oplossen in grensregio's* (online, bijgewerkt 22 oktober 2018), <https://europadecentraal.nl/het-european-cross-border-mechanism-juridische-en-administratieve-obstakels-oplossen-in-grensregios/>.

¹⁵ Op basis van de beslissing van de Conferentie van voorzitters van 16 oktober 2019 heeft het Europees Parlement wel beslist aan dit dossier verder te werken in de termijn 2019-2024.

¹⁶ F. Sielker, 'The European Commission's Proposal for a Cross-border Mechanism (ECBM): Potential Implications and Perspectives', *Journal of Property, Planning and Environmental Law*, 22 augustus 2018.

¹⁷ Zie punt 1 van de toelichting bij Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 29 mei 2018 betreffende een mechanisme om juridische en administratieve belemmeringen in een grensoverschrijdende context uit de weg te ruimen, 2018/0198 (COD).

¹⁸ Volgens art. 171, §1 VWEU betreft het geheel van alle TEN-richtsnoeren "de doelstellingen, de prioriteiten en de grote lijnen van de op het gebied van trans-Europese netwerken overwogen maatregelen" en worden in deze richtsnoeren ook projecten van gemeenschappelijk belang aangegeven. Een ander belangrijk punt is de interoperabiliteit van de netwerken, met name op het gebied van de harmonisatie van de technische normen. Denk bijvoorbeeld aan de spoorweginfrastructuur (boorduitrusting en sporen die geschikt zijn voor meerdere spoorbreedtes). Zie Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (C 326 van 26/10/2012 blz. 0001 – 0390).

¹⁹ De EU-Verordening 474/2014 van 17 januari 2014 vult (Bijlage III van) Verordening 1315/2013 aan met nieuwe indicatieve mappen wat de buurlanden van de EU betreft (wijzigingen wat bv. Noorwegen en Zwitserland betreft, indicatieve aanvulling voor bv. Georgië en Oekraïne). Ook in 2016 en 2018 vonden er wijzigingen plaats. Zie 'Core Network Corridors on the TEN-T' (online,

verwezenlijkt zijn, met als onderliggende doelstelling het verhogen van groei & cohesie, het Europees concurrentievermogen en jobcreatie. De Verordening bevat daartoe diverse technieken. Zo wordt gewerkt met projecten van gemeenschappelijk belang die kunnen genieten van de faciliteiten van de Verordening. Een belangrijk instrument dat voorts wordt ingezet is de aanduiding van Europese coördinatoren. Die heeft onder meer volgende taken: a) het ondersteunen van de gecoördineerde realisatie van de desbetreffende kernnetwerkcorridor, en in het bijzonder de tijdige uitvoering van het werkplan voor die kernnetwerkcorridor; b) in samenwerking met de lidstaten het werkplan voor de corridor opstellen en de uitvoering ervan monitoren; c) overleg plegen met het corridorforum over het werkplan en de uitvoering ervan; d) verslag uitbrengen aan de lidstaten, de Commissie en alle andere entiteiten die rechtstreeks bij de ontwikkeling van de kernnetwerkcorridor betrokken zijn, over eventuele moeilijkheden en in het bijzonder wanneer de ontwikkeling van een corridor wordt belemmerd, met als doel bij te dragen aan het vinden van passende oplossingen; e) jaarlijks een verslag opstellen ten behoeve van het Europees Parlement, de Raad, de Commissie en de betrokken lidstaten over de voortgang bij de realisatie van de kernnetwerkcorridor.

Gewezen kan voorts ook worden op de artikelen 51 en 55 van de Verordening. Artikel 51 bevat de beginselen te hanteren bij de beoordelen van de sociaaleconomische kosten-batenanalyse en van de Europese meerwaarde. Artikel 55 bepaalt dat er per lidstaat één enkele contactautoriteit is.²⁰

Bovenop de TEN-T Verordening werd in de loop van de periode 2014-2020 bovendien een nieuw financieel kader voor de ontwikkeling van de TEN vastgelegd in EU-Verordening nr. 1316/2013 van 11 december 2013 (de "CEF Verordening"), genaamd "Connecting Europe Facility" of financieringsfaciliteit voor Europese verbindingen. De verordening voorzorg (initieel) in een totaalbudget van 30,442 miljard euro voor de periode 2014-2020, verdeeld over de drie sectoren, met de hoofdmoot naar Vervoer (CEF-Transport programma) gevolgd door Energie (CEF-

²¹ Dit zijn de belangrijkste transportroutes door Europa over de weg, het water en het spoor, inclusief de belangrijkste (lucht)havens. Zie 'Infrastructure TEN-T – Connecting Europe' (online, bijgewerkt 7 september 2020) <https://ec.europa.eu/transport/node/2443>.

²² Hier zijn de prioritaire investeringsprojecten ("pre-identified projects on the Core Network in the Transport Sector") te vinden. ²³ Er bestaat een interactieve kaart van de corridors, via TENtec. Zie 'Core Network Corridors on the TEN-T' (online, bijgewerkt 16 april 2020) <https://ec.europa.eu/transport/infrastructure/tentec/tentec-portal/map/maps.html>. TENtec is het informatiesysteem van de Commissie dat het TEN-T beleid coördineert en ondersteunt, ook wat een subsidiemanagement (grants) betreft. Zie 'Infrastructure TEN-T – connecting Europe' (online, bijgewerkt 7 september 2020) https://ec.europa.eu/transport/themes/infrastructure-ten-t-connecting-europe/tentec-information-system_en.

De coördinatoren van de drie betreffende corridors zijn momenteel achtereenvolgens Catherine Trautmann, Péter Balázs en Pawel Wojciechowski. Via hun namen vind je meteen meer uitleg over de vooruitgang en de uitdagingen voor de betreffende corridor.

²⁴ De preambule van de TEN-T Verordening benadrukt dat de corridoraanpak niet mag worden beschouwd als een grondslag voor het prioriteren van bepaalde projecten op het kernnetwerk. Wel dragen corridors bij tot samenhang door verbeterde territoriale samenwerking.

Energy programma).²⁸ TEN-T is zo het *beleidsprogramma* dat bij *financieringsprogramma* CEF Transport hoort. Samen zijn ze er op gericht knelpunten in het Europese transportnetwerk op te lossen.²¹ CEF beoogt te werken als katalysator. De lidstaten moeten nog steeds het grootste deel van de financiering opbrengen. De financiering van de TEN (via CEF) kan wel worden aangevuld met middelen uit de structuurfondsen en van de Europese Investeringsbank of met bijdragen uit de particuliere sector.²²

bijgewerkt 16 april 2020) <https://ec.europa.eu/transport/infrastructure/tentec/tentec-portal/map/maps.html> voor de stand van zaken.

En de richtsnoeren werden per publieke consultatie geëvalueerd: zie 'About this initiative'.

<https://ec.europa.eu/info/law/betterregulation/have-your-say/initiatives/1908-Trans-European-transport-network-Guidelines>.

²⁰ Zie ten aanzien van de implementatie in Nederland: *Implementatietoets TEN-T* (Rapport Implementatietoets TEN-T uitgebracht door Panteai aan het Kennisinstituut voor Mobiliteitsbeleid van het Ministerie van Infrastructuur en Milieu) Bijlage bij *Kamerstukken II*, 2014/15 21 501-33, nr. 505.

²¹ Dat kan bijvoorbeeld door de spoor- en treinsystemen in een grensgebied op elkaar af te stemmen, zodat treinverkeer sneller en gemakkelijker de grens kan passeren. Zie ook C. Coito, F. Gouardères, 'Financiering van de trans-Europese netwerken' (online, bijgewerkt februari 2020) www.europarl.europa.eu/factsheets/nl/sheet/136/financiering-van-de-trans-europese-netwerken. Inzake het Nederlandse spoorwegnetwerk ("spoor: vervoer- en beheerplan") en de TEN-T-specificaties en het belang ervan (treinen van 740m lengte), zie de brief van de Minister IenW van 13 november 2019. *Spoor: Vervoer en Beheerplan* (Brief van de minister van Infrastructuur en Waterstaat) *Kamerstukken II* 2017/19, 29984, nr. 870.

²² Zie E. Coito & F. Gouardères, 'Financiering van de trans-Europese netwerken' (online, bijgewerkt februari 2020) www.europarl.europa.eu/factsheets/nl/sheet/136/financiering-van-de-trans-europese-netwerken.

Voorbeelden van CEF Transport projecten voor België en Nederland zijn het verhogen van de bruggen over het Albertkanaal (upgrade klasse Vlb vaartuigen), voorbereidend werk en projectmanagement voor de grote nieuwe sluis Amsterdam, Nieuwe Sluis Terneuzen en de haalbaarheidsstudie 3RX (vroegere "IJeren Rijn").²³

Ook een gedeelte van de Nederlandse MIRT-projecten vindt overigens (deels) plaats op het TEN-T netwerk. Een kaart met overzichtelijke overlap van de MIRT-projecten sinds 2014 en de aankomende MIRT-projecten 2020 op het TEN-T netwerk – met financieringslink – is te vinden via RVO.nl.²⁴

In 2018 ontstond de idee een SMART TEN-T Verordening uit te vaardigen, met betrekking tot het vergunningsbeleid bij TEN-T projecten (Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad inzake het stroomlijnen van maatregelen met het oog op een snellere voltooiing van het trans-Europees vervoersnetwerk).²⁵ Aan de basis lag onder meer het actieplan van Christophersen-Bodewig-Secchi- Making the best use of new financial schemes for European transport infrastructure projects waar werd gepleit voor een vereenvoudiging van de administratieve vergunningen, van de regels voor de afgifte van vergunningen en van de andere wettelijke procedures om de voltooiing van het TEN-T te faciliteren. Onderzoek toonde immers aan dat dit bij zeer veel projecten een knelpunt vormde. Ook de verklaring van de G7 dat de complexiteit van de regelgeving de efficiëntie van de vergunningsprocedures ondermijnt en het pleidooi voor efficiënte administratieve procedures voor

²⁸ Niet alleen CEF, maar ook andere financieringsprogramma's en -initiatieven ondersteunen projecten die het TEN-V implementeren, m.n. EFSI, Horizon 2020 en ESIFs (Europese structuur- en investeringsfondsen, waarvan vooral CF en ERDF). Zie 'Infrastructure and Investment' (online, bijgewerkt 7 september 2020) https://ec.europa.eu/transport/themes/infrastructure_en. De steun van de Unie aan de door de lidstaten gesteunde projecten van gemeenschappelijk belang kan cf. art. 171, §1 VWEU de vorm aannemen van uitvoerbaarheidsstudies, garanties voor leningen of rentesubsidies, of de Unie kan bijdragen aan de financiering van specifieke projecten in lidstaten op het terrein van de vervoersinfrastructuur "door middel van het overeenkomstig artikel 177 [VWEU] opgerichte Cohesiefonds". Dit Cohesiefonds (°1994) levert een financiële bijdrage aan projecten op het gebied van milieu en trans-Europese netwerken in de sfeer van de vervoersinfrastructuur. Dit echter enkel in de lidstaten met een bruto nationaal inkomen per hoofd van de bevolking van minder dan 90 % van het EU-gemiddelde, zie M. Kołodziejski, 'Cohesiefonds' (online, bijgewerkt januari 2020) www.europarl.europa.eu/factsheets/nl/sheet/96/fond-ta-koezjoni. Vanaf 2014 wordt met het Cohesiefonds steun verleend – met 11,3 miljard EUR – aan vervoersinfrastructuurprojecten met Europese toegevoegde waarde in het kader van de CEF. Het Cohesiefonds richt zich gedurende de programmeringsperiode 2014-2020 noch op België, noch op Nederland (gelet op hun bni). Uit het Cohesiefonds zullen in de periode na 2020 projecten worden gefinancierd in dezelfde 15 lidstaten als in de programmeringsperiode 2014-2020.

Zie verder ook overweging 47 van de preambule van de TEN-T Verordening.

infrastructuurprojecten en voor de stroomlijning van de regelgeving bevestigen de inzichten. Vooralsnog hangt het voorstel evenwel in het Europees Parlement voor verdere behandeling.³⁴

TEN-E

Voor de sector energie spreekt van men van de zogenaamde Trans-Europese netwerken Energie, kortweg TEN-E. Het verbinden van de Europese energie-infrastructuur gebeurt op basis van de EU-Verordening 347/2013 van 17 april 2013 (de zgn. infrastructuurverordening). Ook hier wordt gewerkt met corridors, 9 prioritaire corridors onderverdeeld in elektriciteit (4), gas (4) en olie (1). Er bestaan ook 3 prioritaire thematische gebieden: "smart grids deployment" (uitrol van slimme netwerken), "electricity highways" (Elektriciteitssnelwegen) en "cross-border carbon dioxide network" (Grensoverschrijdend koolstofdioxidenetwerk).³⁵ Het TEN-E beleid wordt in 2020 herzien om de aansluiting met de klimaatneutraliteit van de Europese Green Deal te garanderen.²⁶

²³ Zie 'CONNECTING EUROPE FACILITY (CEF) – Transport grants 2014-2020' https://ec.europa.eu/inea/sites/inea/files/cefpub/eu_investment_in_transport_in_belgium.pdf (België), 'CONNECTING EUROPE FACILITY (CEF) – Transport grants 2014-2020' https://ec.europa.eu/inea/sites/inea/files/cefpub/eu_investment_in_transport_in_netherlands.pdf (Nederland) en 'CEF transport projects' (online, bijgewerkt 7 september 2020) <https://ec.europa.eu/inea/en/connecting-europe-facility/cef-transport/ceftransport-projects> (generiek).

²⁴ Zie *Investerings op het Nederlands deel van het TEN-T netwerk*. <https://ez.maps.arcgis.com/apps/MapSeries/index.html?appid=33b1acd65fa84a6593fc6332b20f0935>. De website maakt de link tussen MIRT en TEN-T en CEF overzichtelijk.

²⁵ Zie slide 5 e.v. van F. Versini, *Smart TENT* (online, bewerkt 31 mei 2018) https://ec.europa.eu/inea/sites/inea/files/3_permitting_procedures_versini_frederic_web.pdf. Het is niet zeker of het voorstel compatibel is met de nationale rechtsordes van de lidstaten en zou de bevoegdheid van de EU te buiten kunnen gaan. Rechtsgrond wordt gezocht in artikelen 172 en 171(1) VWEU.

²⁶ Zie 'Energy topics', https://ec.europa.eu/energy/topics/infrastructure/trans-european-networks-energy_en. Voor de evaluatie zie 'About this initiative', <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/11817-Evaluation-of-the-effectiveness-and-policy-coherence-of-the-guidelines-for-trans-European-Energy-infrastructure>. De routekaart voor de uitvoering van de recente Green Deal Mededeling van de Commissie kondigt de herziening van het regelgevingskader voor energie-infrastructuur – waaronder de TEN-E verordening – aan. De Europese Green Deal bestrijkt dan ook alle sectoren van de economie, waaronder vervoer en energie. Het gaat om een reeks initiatieven die de Commissie de komende jaren stapsgewijs zal presenteren, waarvan de eerste reeds in 2020 werden gepresenteerd. De strategieën en maatregelen om duurzame openbare en

De Green Deal Mededeling²⁷ vermeldt de grensoverschrijdende samenwerking op twee plaatsen expliciet, met name inzake klimaat – waar ook TEN-E wordt vermeld – en biodiversiteit. Wat dit laatste punt betreft, luidt de opmerking letterlijk:

“De lidstaten moeten ook de grensoverschrijdende samenwerking versterken om de gebieden die onder het Natura 2000-netwerk vallen, doeltreffender te beschermen en te herstellen”.

Dit moet onder meer gesitueerd worden binnen de naleving van het Klimaatverdrag en het Biodiversiteitsverdrag. De Green Deal Mededeling stelt onder meer een versterkte handhaving van het EU-recht in het vooruitzicht. Ook bestaat de intentie om TEN-E aan te passen.²⁸ Het is onzeker of en in welke mate de Green Deal de lijst van prioriteiten binnen de Projecten van Gemeenschappelijk Belang (PGB of PCI's) zal wijzigen.²⁹

TEN-E gaat hand in hand met de CEF Energy. Wel kent de TEN-E Verordening een enigszins andere systematiek dan de TEN-T Verordening. Ook hier worden projecten van gemeenschappelijk belang geselecteerd, maar er ligt meer nadruk op het stroomlijnen, nauwer coördineren en versnellen van de vergunningverleningsprocessen (zie verder). Er is ook aandacht voor het verbeteren van de transparantie en de inspraak van het publiek. In uitvoering van de Verordening publiceerde de Belgische FOD Economie een Handleiding voor Projecten van Gemeenschappelijk

³⁴ Zie voor een quick scan voor de Nederlandse wetgeving: Anteagroep, *Quick scan Verordening stroomlijnen TEN-T*, 18 december 2018, in opdracht van het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/brochures/2019/03/28/quick-scan-verordening-stroomlijnen-ten-t>.

³⁵ Bijlage I Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4) (*TEN-E Verordening*). Belang (PGB).⁴⁰ Voorts werd een instantie aangeduid die vergunningen kan uitreiken voor de projecten van gemeenschappelijk belang en sloten de Gewesten een samenwerkingsakkoord.

In Nederland is de minister van EZ in overeenstemming met de minister van BZK verplicht om de handleiding vast te stellen conform artikel 39b lid 4 Gaswet zoals deze komt te luiden na inwerkingtreding van de Omgevingswet.⁴¹ Zie hierover verder in punt 5.2.1.

Interessant is onder meer dat ingevolge de Verordening bepaalde projecten een “prioriteitsstatus” (moeten) krijgen binnen het nationale kader. Ook milieubeoordelingsprocedures dienen te worden gestroomlijnd. De energieprojecten van gemeenschappelijk belang kunnen in bepaalde gevallen om dwingende redenen als van groot openbaar belang worden beschouwd.

In de TEN-E Verordening worden ook meer en verdergaande eisen gesteld aan procedures voor projecten van gemeenschappelijk belang (PGB of PCI's)⁴² zoals beslistermijnen en coördinatieverplichtingen voor besluitvorming over projecten, gemeenschappelijke tijdschema's bij grensoverschrijdende projecten, eisen aan de MKBA en niet bindende richtsnoeren voor milieueffectrapportage bij de projecten.⁴³

⁴⁰ Zie FOD Economie, KMO, Middenstand en Energie, *TEN-E Projecten van Gemeenschappelijk belang: Handleiding* (online, 7 februari 2018) <https://economie.fgov.be/nl/publicaties/ten-e-projecten-van>. Zie voor de “Projects of Common Interest” (PCIs) de kaart op ‘Projects of Common Interest – Interactive Map’, https://ec.europa.eu/energy/infrastructure/transparency_platform/mapviewer/main.html. De vergunningen die in België nodig

private investeringen te mobiliseren die de economie groener maken, zullen ook de materie van de grensoverschrijdende (infrastructuur)projecten niet onberoerd laten.

²⁷ Zie Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Europese Raad, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, *De Europese Green Deal*, COM(2019) 640, 11 december 2019 https://eurlex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0005.02/DOC_1&format=PDF.

²⁸ Zie K. Rademakers, Directorate-General for Energy, Trinomics, ‘Evaluation of the TEN-E Regulation and assessing the impacts of alternative policy scenarios’ *EU publications*, 23 mei 2018, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/81f6baae5efc-11e8-ab9c-01aa75ed71a1/language-en>.

²⁹ Zie voor die uitgezette algemene lijn: ‘Commission outlines plan for EU financing mechanism to support new renewable energy projects’ (online, bijgewerkt 6 mei 2020) https://ec.europa.eu/info/news/commission-outlines-plan-eu-financing-mechanism-support-new-renewable-energy-projects-2020-may-06_en?pk_campaign=ENER%20Newsletter%20May%202020. Zie met die bril ook Fischer, C. e.a. ‘Impact of the use of the biomethane and hydrogen potential on trans-European infrastructure’ *EU Publications*, 30 april 2020, https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/10e93b15-8b56-11ea-812f-01aa75ed71a1/languageen?WT.mc_id=Searchresult&WT.ria_c=37085&WT.ria_f=3608&WT.ria_ev=search.

zijn voor de uitvoering van een project van gemeenschappelijk belang behoren tot domeinen waarvoor zowel de Federale Staat als de gewesten bevoegd zijn. Het vergunningskader respecteert de autonomie van de Federale Staat en de gewesten inzake hun respectievelijke vergunningsprocedures door een overzicht te geven van de te volgen procedure per type project en per geografische locatie.

⁴¹ Zie *Kamerstukken II* 2017/18, 34 986, nr. A, art. 2.9 sub C.

⁴² Zie 'Key cross border infrastructure projects', (online, bijgewerkt 2 juli 2020) https://ec.europa.eu/energy/topics/infrastructure/projects-common-interest/key-cross-border-infrastructureprojects_en#documents.

⁴³ Zie 'Guidance Document "Streamlining environmental assessment procedures for energy infrastructure 'Projects of Common Interest'(PCIs)'" (Europese Commissie) https://ec.europa.eu/environment/eia/pdf/PCI_guidance.pdf;

Zie ook Artikel 11 van de Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4) (*TEN-E Verordening*). verlangt deze methodologieën vanuit het Europees netwerk van transmissiesysteembeheerders (ENTSB). Het doel is een geharmoniseerde kosten-batenanalyse voor het gehele energiesysteem van de Unie van de projecten van gemeenschappelijk belang die vallen binnen de categorieën van bijlage II, punt 1, onder a) tot en met d) (bepaalde subs van Elektriciteit) en punt 2 (Gas). Deze methodologieën moeten worden toegepast ter voorbereiding van elk daaropvolgend tienjarig netontwikkelingsplan (elektriciteit en gas). De methodologieën worden uitgewerkt overeenkomstig de in bijlage V omschreven beginselen en stemmen overeen met de in bijlage IV uiteengezette regels en indicatoren. De methodologieën worden op gezette tijden geactualiseerd en verbeterd. De nationale regelgevende instanties hebben ook referentiewaarden moeten vaststellen die in de kosten-batenanalyses worden gebruikt. Daarnaast is een consistent en onderling samenhangend elektriciteits- en gasmarkt- en -netwerkmodel ingediend. Voor het overige bevat artikel 11 TEN-E Verordening procedurele bepalingen inzake het opzetten van deze methodologieën, maar niet de inhoudelijke eisen daaraan.

De beginselen uit Bijlage V TEN-E Verordening waaraan een methodologie moet voldoen, tellen 13 punten en kunnen gevat worden als volgt:

- de methodologie moet gebaseerd zijn op een gemeenschappelijke gegevensverzameling met betrekking tot de elektriciteits- en gassystemen van de Unie, waarbij minimale eisen aan de analyse en gegevensverzameling worden gesteld;
- De methodologie vormt een leidraad voor de ontwikkeling en het gebruik van de voor de kosten-batenanalyse vereiste netwerk- en marktmodellering;
 - De kosten-batenanalyse wordt gebaseerd op een geharmoniseerde evaluatie van de kosten en baten van de verschillende categorieën projecten en heeft minimaal betrekking op de vermelde periode van jaren n+5, n+10, n+15 en n+20, waarbij n het jaar is waarin de analyse is uitgevoerd;
- De kosten-batenanalyse houdt minimaal rekening met kapitaaluitgaven, operationele en onderhoudskosten gedurende de hele levensloop van het project en, wanneer van toepassing, ontmantelings- en afvalbeheerkosten;
- De methodologie vormt een leidraad voor de bij de berekeningen te gebruiken discontovoeten;

5.1.2 Benelux

Ook vanuit de Benelux wordt reeds decennia sterk ingezet op grensoverschrijdende samenwerking. Dit werd overigens op 20 februari 2014 nog bestendigd met de ondertekening van het Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking ter modernisering van het Benelux-Verdrag van 1986. Het verdrag herneemt onder meer de kaders om grensoverschrijdende samenwerking vorm te geven, meerbepaald de Benelux Groepering voor Territoriale Samenwerking (BGTS), het gemeenschappelijk orgaan en ten slotte de administratieve afspraak (zie ook nog deel II voor meer informatie over en toepassingen van sommige van deze vormen).

De Benelux en zijn secretariaat heeft met de jaren een belangrijke expertise opgebouwd en is een belangrijke ontmoetingsplaats en forum gebleken inzake grensoverschrijdende samenwerking. Hij volgt onder meer de EUwerkzaamheden met betrekking tot het voorstel voor Verordening (COM/2018/373 final - 2018/0198 (COD)) betreffende een mechanisme om juridische en administratieve belemmeringen in een grensoverschrijdende context uit de weg te ruimen op evenals talrijke grensoverschrijdende projecten

Specifiek wat de samenwerking betreft op het terrein van ruimtelijke ordening tussen Nederland en Vlaanderen kan worden gewezen op de Bijzondere Commissie voor de Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de grenscommissies VLANED en OOST. De Bijzondere Commissie werd in 1969 opgericht, nadat in Benelux-Beschikking M(69)18 aan de Commissie een reeks coördinerende en adviserende taken waren toebedeeld. Dit markeerde ook het startpunt voor de samenwerking op het gebied van ruimtelijke ordening tussen de regeringen van België (later ook Vlaanderen) en Nederland.³⁰ Bij Benelux-Beschikking M(74)12 heeft het Comité van Ministers van de Benelux het takenpakket van de BCRO vervolledigd, met een uitdrukkelijke rol voor de regionale subcommissies VLANED en OOST, bedoeld

³⁰ Beschikking van het Comité van Ministers van 3 juli 1969 tot instelling van een Bijzondere Commissie voor de Ruimtelijke Ordening, ter bepaling van haar bevoegdheid en van haar samenstelling, 1969, M (69) 18, https://www.benelux.int/files/6813/9230/1652/M_69_18_NL.pdf.

voor grensoverschrijdend overleg per onderscheiden grensgebied.³¹ Vlaanderen en Nederland hebben zitting in de subcommissies VLANED en OOST, waarin behalve Vlaanderen en Nederland ook Wallonië en Noordrijn-Westfalen vertegenwoordigd zijn.

Het doel van de samenwerking was bij aanvang beperkt tot het op elkaar afstemmen van ruimtelijke plannen, maar men heeft daarna lange tijd een veel ambitieuzere doelstelling nagestreefd. In Benelux-Beschikking M(74)12 werd al bepaald dat, met het oog op een meer integrale coördinatie van de ruimtelijke plannen in de grensgebieden, vóór de vaststelling van het plan overleg werd gevoerd met de bevoegde autoriteiten aan de andere zijde van de grens.³² Later is de ambitie ontstaan om een gezamenlijk ruimtelijk plan voor de drie Benelux-landen op te stellen.

-
- Er zijn specifieke in rekening te brengen indicatoren voor respectievelijk elektriciteitstransmissie- en opslag, de gassector en slimme netwerken;
 - De methodologie moet de analyse omschrijven die moet bestaan uit het bepalen van de effecten van de kostenbatenanalyse met en zonder het project. Het analysegebied van een specifiek project omvat alle lidstaten en derde landen op het grondgebied waarvan het project wordt uitgevoerd, alle directe naburige lidstaten en alle andere lidstaten die op aanzienlijke wijze de effecten van het project voelen;
 - Uit de analyse moeten lidstaten-begunstigers en lidstaten-kostendragers blijken;
 - Er is een facet informatie-uitwisseling ten behoeve van de modellering;
 - In bepaalde gevallen moet het model een volledige beoordeling mogelijk maken van de economische, maatschappelijke en milieueffecten, in het bijzonder door opname van de externe kosten zoals die in verband met de uitstoot van broeikasgassen en conventionele verontreinigende stoffen of de voorzieningszekerheid.

De in Bijlage IV TEN-E Verordening uitgezette regels en indicatoren betreffende criteria voor projecten van gemeenschappelijk belang duiden aan onder welke voorwaarden een project een "Een project met een aanzienlijk grensoverschrijdend effect" is. Verder betreft het de evaluatie van de criteria van artikel 4 van de TEN-E Verordening voor specifieke categorieën projecten. Genoemd artikel 4 bevat de criteria voor projecten van gemeenschappelijk belang, vooreerst in algemene zin en dan ook in specifieke gevallen met verwijzing naar allerlei stukken van (de Bijlagen bij) de TEN-E Verordening. Op deze wijze is een omvattende cascadesystematiek opgezet.

Die ambitie heeft geleid tot de Eerste (1986)³³ en de Tweede Benelux Structuurschets (1997), die in 2000 door de ministers van Ruimtelijke Ordening werd onderschreven. Omdat ruimtelijke ontwikkelingen in principe in ruimtelijke plannen worden vastgelegd, was de afstemming van die plannen een voor de hand liggende eerste stap in de samenwerking. Beide genoemde structuurschetsen zijn evenwel niet verder dan het planstadium geraakt.³⁴

Daarna zijn de Bijzondere Commissie en de subcommissies geëvolueerd tot platformen voor ruimtelijke samenwerking in de grensgebieden, waarbij tevens praktische invulling werd gegeven aan beleid en regelgeving op internationaal niveau (onderwerpen zoals de implementatie van voorschriften inzake milieueffectrapportage, de toegang van het publiek tot milieu-informatie, het Europees Ruimtelijk Ontwikkelingsperspectief, etc.). Een goed voorbeeld daarvan is de op 30 mei 2011 door VLANED opgestelde Handreiking voor grensoverschrijdende planconsultaties van ruimtelijke plannen tussen Vlaanderen en Nederland.³⁵ Deze Handreiking moet het gemeenten, provincies en centrale overheden in Nederland en Vlaanderen gemakkelijker maken om uitvoering te geven aan bestaande (inter)nationale regels en verplichtingen voor grensoverschrijdende consultatie.³⁶ Ook hebben de subcommissies in 2011 nog een actiekaart opgesteld, getiteld 'Grensoverschrijdende Ruimtelijke ontwikkeling in het Nederlands-Belgisch grensgebied'.³⁷ Hierop staan projecten en plannen aangegeven in de grensgebieden. Sinds 2012 leiden zowel de Bijzondere Commissie als de subcommissies echter een slapend bestaan,

³¹ Beschikking van het Comité van Ministers van 13 mei 1974 inzake de coördinatie van de streek- en gewestplannen in de Beneluxgrensgebieden, 1974, M (74) 12, https://www.benelux.int/files/4513/9230/1910/M_74_12_NL.pdf.

³² Beschikking van het Comité van Ministers van 13 mei 1974 inzake de coördinatie van de streek- en gewestplannen in de Beneluxgrensgebieden, 1974, M (74) 12, https://www.benelux.int/files/4513/9230/1910/M_74_12_NL.pdf, artikel 1 lid 1.

³³ Benelux Globale Structuurschets voor de Ruimtelijke Ordening, als bedoeld in Aanbeveling van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie, m.b.t. de beleidsaanbevelingen van de Benelux Globale Structuurschets voor de Ruimtelijke Ordening, 1986, M(86)14 https://www.benelux.int/files/2313/9230/2340/M_86_14_NL.pdf.

³⁴ Zie hierover A.A. Boer, *Grensoverschrijdende ruimtelijke samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland*, (Masterproef Universiteit Gent), 2016.

³⁵ Handreiking voor grensoverschrijdende planconsultaties van ruimtelijke plannen tussen Vlaanderen en Nederland, afgesproken in de Benelux Grenscommissie VLANED en bekrachtigd door het Bestuurlijk Overleg VLANED bestaande uit de gedeputeerden Ruimtelijke Ordening van de Vlaamse en Nederlandse grensprovincies, en hoge ambtelijke vertegenwoordigers van het Nederlandse ministerie van Infrastructuur en Milieu en het Departement Ruimtelijke ordening, Woonbeleid en Onroerend erfgoed, Tongeren, 30 mei 2011, www.benelux.int/files/1313/9702/7485/Handreiking.pdf.

³⁶ M. De Bruijn, G. Stalenhoef, T. Van Rensbergen en K. De Beuckelaere, 'Planconsultatie over de grenzen heen' *Ruimte*, 2013, afl. 16, p. 28-35.

³⁷ 'Actiekaart', <https://www.benelux.int/nl/kernthemas/holder/leefmilieu/actiekaart>.

en spelen dus geen actieve rol meer bij de afstemming van strategisch ruimtelijk beleid of de gezamenlijke ontwikkeling daarvan.

5.1.3 Bilaterale grensoverschrijdende samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen

Tussen Nederland en Vlaanderen vindt op diverse terreinen intensieve grensoverschrijdende samenwerking plaats. Deze samenwerking heeft vaak een incidenteel karakter.³⁸ Vooral de landgrensregio's willen de bestuurlijke samenwerking met Duitse en Belgische lokale en regionale overheden verbeteren, waarbij zij steun zoeken van het Rijk voor de verwezenlijking van hun grensoverschrijdende agenda.³⁹ De specifieke knelpunten en kansen in de grensgebieden hebben geleid tot vele vormen van samenwerking tussen (decentrale) overheden. Het gegeven dat de nationale overheden hun grensgebieden lange tijd betrekkelijk weinig aandacht en steun hebben gegeven – grensgebieden als perifere gebieden – heeft eraan bijgedragen dat decentrale overheden in grensgebieden samenwerking met elkaar zochten.⁴⁰

Nationale en gewestelijke grensoverschrijdende samenwerking is in de afgelopen vijftig jaar van onderop gegroeid. Op 2 juli 1999 heeft het kabinet de aanbevelingen uit de rapporten 'De grens nader verkend' (1999) en 'Ondernemen in de grensstreek' (1998) overgenomen.⁴¹ Toen werd toegezegd dat het kabinet voornemens is om halfjaarlijks aan beide Kamers te rapporteren over de voortgang van de uitvoering van de betreffende maatregelen.⁴² In 2000 werd grensoverschrijdende samenwerking weer op de nationale (politieke) agenda gezet door staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties De Vries, onder meer met een uitvoerige brief aan de Tweede Kamer waarin het kabinet zijn visie op grensoverschrijdende bestuurlijke samenwerking ontvouwde.⁵⁷ Met enige regelmaat worden de Kamers sindsdien voorzien van informatie over de voortgang van de grensoverschrijdende

samenwerking.⁴³ De samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen is met name te kenschetsen als het opstellen en aanpakken van (gezamenlijke) knelpuntenlijsten. Hierbij zijn afhankelijk van het knelpunt veel bestuurslagen en instanties aan beide zijden van de grens betrokken. Die hebben alle hun eigen interne dynamiek, institutionele capaciteit en bevoegdheden. De vorm van samenwerking kan dus per knelpunt verschillen.

Een van de actiepunten die op een actiepuntenlijst zijn gezet door Vlaanderen en Nederland in oktober 2012 betrof bijvoorbeeld het realiseren van een tramverbinding tussen Maastricht en Hasselt als onderdeel van het Spartacusproject. De samenwerking in dit project vindt overigens plaats op basis van een samenwerkingsovereenkomst die is gesloten tussen Vlaanderen en Nederland.⁴⁴ Het is de bedoeling dat in 2024 de eerste trams rijden.

In mei 2008 publiceerde de Raad voor het openbaar bestuur zijn advies 'Besturen over grenzen. Opgave voor alle bestuurslagen'. Een uitvoerige beschouwing van de ontwikkeling van de grensoverschrijdende samenwerking en de bestaande vormen van grensoverschrijdende samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen kan in dit rapport worden gevonden.⁴⁵

Op 19 september 2018 heeft de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties een samenvattende governance-rapportage met betrekking tot de grensoverschrijdende samenwerking met de buurlanden naar de Tweede Kamer toegezonden.⁴⁶ Hierin wordt bevestigd dat tot op heden tussen Nederland en Vlaanderen intensief wordt samengewerkt, maar dat veel van de in dat kader noodzakelijke contacten een incidenteel karakter hebben. Sinds 2011 vindt elke twee jaar een topontmoeting plaats op regeringsniveau, waar grensoverschrijdende samenwerking een vast agendapunt vormt. Op ambtelijk niveau bestaat het GROS-regiocoördinatorenoverleg. Op de topontmoeting in 2016 in Gent is afgesproken dat er een regionaal overleg wordt gecreëerd om sturing te geven aan de grensoverschrijdende inzet en aanpak. Deze afspraak heeft de basis gevormd voor het uitwerken van een vernieuwde governance tussen Nederland en Vlaanderen. Deze governance ziet overigens op het gehele terrein van samenwerking tussen beide landen en niet uitsluitend op ruimtelijke ordening.

³⁸ Zie *Kamerstukken II* 2018/19, 32 851, nr. 51 (met bijlage).

³⁹ Zie *Kamerstukken II* 2007/08, 31 200 VII, nr. 4.

⁴⁰ Zie Raad voor het openbaar bestuur, *Besturen over grenzen. Opgave voor alle bestuurslagen*, mei 2008, p. 7.

⁴¹ Zie *Kamerstukken II* 1998/99, 26 670, nr. 1.

⁴² Zie hierover en over de aanbevelingen *Kamerstukken II* 1999/00, 26 670, nr. 3.

⁵⁷ Zie *Kamerstukken II* 1999/00, 27 242, nr. 1.

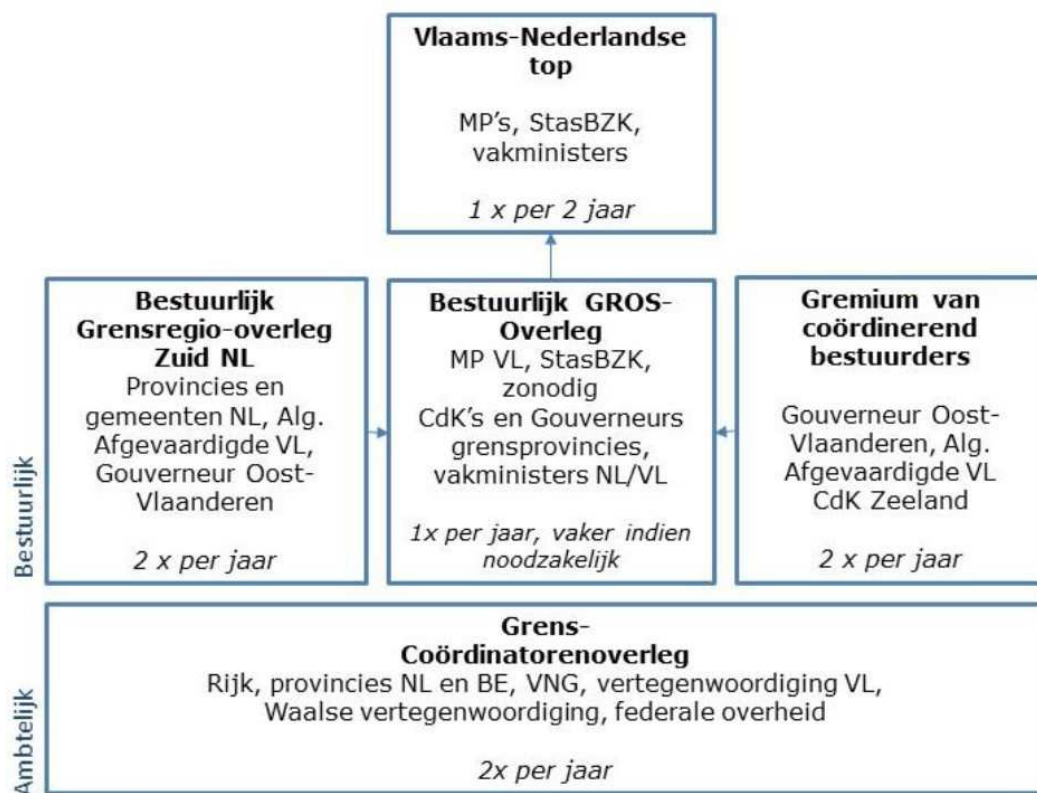
⁴³ Zie o.m. *Kamerstukken II* 2010/11, 32 851, nr. 1; *Kamerstukken II* 2011/12, 32 851, nr. 2; *Kamerstukken II* 2012/13, 32 851, nr. 3; *Kamerstukken II* 2014/15, 32 851, nr. 17; *Kamerstukken II* 2016/17, 32 851, nr. 35; *Kamerstukken II* 2017/18, 32 851, nr. 38; *Kamerstukken II* 2018/19, 32 851, nr. 53; *Kamerstukken II* 2018/19, 32 851, nr. 54 en *Kamerstukken II* 2018/19, 32 851, nr. 56 en *Kamerstukken II* 2019/20 32 851, nr. 58.

⁴⁴ Zie *Tram Maastricht Hasselt*, www.trammaastrichthasselt.eu/.

⁴⁵ Zie Raad voor het openbaar bestuur, *Besturen over grenzen. Opgave voor alle bestuurslagen*, mei 2008, p. 12 t/m 14 en p. 31 t/m 64.

⁴⁶ Zie *Kamerstukken II* 2018/19, 32 851, nr. 51 (met bijlage).

In dit vernieuwde governance-model vormt het grenscoördinatorenoverleg de basis van de coördinatiestructuur, samengesteld uit ambtelijke vertegenwoordigers van provincies aan beide kanten van de grens, koepels van gemeenten, vertegenwoordigers van de Vlaamse overheid en het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de Benelux. Afhankelijk van de inhoud van de agenda kunnen andere departementen worden betrokken, alsmede de Waalse en federale overheid en de Franstalige gemeenschap. In het grenscoördinatorenoverleg worden nieuwe initiatieven, kansen en knelpunten geagendeerd en vervolgacties besproken.⁴⁷ Doel is met name ook om oplossingskracht te organiseren bij vakministeries in Vlaanderen en Nederland. Onderwerpen die niet kunnen worden opgelost door dit overleg worden geadresseerd aan het gremium van coördinerend bestuurders, met daarin de CdK Zeeland, de Gouverneur van Oost-Vlaanderen en de Algemene Afgevaardigde van Vlaanderen in Nederland. Deze coördinerende bestuurders hebben een voorbereidende rol in het bestuurlijk grensoverleg van de minister-president van Vlaanderen en de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Afhankelijk van de inhoud kunnen andere (regionale en landelijke) bestuurders bij dit bestuurlijk overleg aanschuiven. Doel van dit overleg is om – voor onderwerpen/thema’s waarvoor dat nodig is – bestuurlijk commitment en doorzettingskracht te organiseren. Hieronder is de governancestructuur schematisch weergegeven.



Governancestructuur Nederland-Vlaanderen (bron: Kamerstukken II 2018/19, 32 851, nr. 51 (met bijlage))

Grensoverschrijdende samenwerking, op zowel nationaal, gewestelijk, regionaal en lokaal niveau, vindt ook plaats in andere samenwerkingsverbanden. Dat kan in een publiekrechtelijk samenwerkingsverband zijn, waarvoor het Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende samenwerking, de Europese EGTS-verordening of een NederlandsVlaams Verdrag, zoals het Verdrag inzake samenwerking ten aanzien van het beleid en beheer van het Scheldeestuarium, een rechtsgrondslag bieden; in een privaatrechtelijk samenwerkingsverband, in de vorm van een stichting naar Nederlands of Belgisch recht; of in een niet-juridisch verbindend samenwerkingsverband. Grensoverschrijdende samenwerking kan ook plaatsvinden buiten een bestaand samenwerkingsverband. Van deze verschillende samenwerkingsvormen bestaan talloze voorbeelden in het gehele grensgebied; in deel II gaan we op enkele van deze samenwerkingsvormen verder in.

Afstemming en gezamenlijke ontwikkeling van strategisch ruimtelijk beleid op regionaal en lokaal niveau

⁴⁷ Zie voor het bestuurlijke governance-model de genoemde samenvattende rapportage.

Op het vlak van een gezamenlijke ontwikkeling en afstemming van strategisch ruimtelijk beleid op nationaal en gewestelijk niveau tussen Nederland en Vlaanderen zijn de voorbeelden relatief dun gezaaid.⁴⁸ Ruimtelijke ordening lijkt geen voorbeeld van een beleidsterrein waarop de Vlaamse en Nederlandse overheid intensief samenwerken. Voorbeelden zijn er wel, maar dan vooral van ruimtelijke samenwerking op regionaal en lokaal niveau.

Omdat een gebrekkige afstemming van strategisch ruimtelijk beleid een knelpunt kan vormen bij de realisatie van grensoverschrijdende projecten, zullen de onderzoekers in deel II ingaan op manieren waarop de afstemming van omgevingsbeleid tussen Nederland en Vlaanderen verbeterd kan worden en hoe bestaande vormen van grensoverschrijdende samenwerking daarvoor ingezet kunnen worden, zodat dit in de toekomst geen knelpunt meer hoeft te vormen voor het realiseren van grensoverschrijdende projecten.

■ Uiteenlopende prioritering

Een ander knelpunt dat door stakeholders wordt ervaren is dat Vlaamse en Nederlandse overheden uiteenlopende prioriteiten hebben en niet altijd (in dezelfde mate) bereid zijn een grensoverschrijdend project uit te voeren en te bekostigen, waardoor het lastig is om tot een gezamenlijke verkenning van een opgave te komen en/of het eens te

worden over de wijze waarop een gezamenlijke opgave moet worden opgelost. In het PBL-rapport wordt daar het volgende over gezegd:⁴⁹

“Doordat landen elkaar vaak zien als concurrenten of als autoriteiten met strikt gescheiden verantwoordelijkheden, bepalen bijvoorbeeld niet de kosten van het project als geheel, maar de verwachte kosten per land de discussie. [...] Door uit te gaan van de kosten per land en niet van de totale projectkosten, worden de doelmatigheid en doeltreffendheid van grensoverschrijdende projecten bedreigd. In onderhandelingen staat voorop dat de vormgeving van het project ertoe moet leiden dat de eigen bijdrage aan het project wordt geminimaliseerd, ongeacht de bijdrage van de ander.”

Het Nederlandse MIRT-instrumentarium wordt in dat kader door stakeholders genoemd als een concreet knelpunt voor de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten. De vraag is echter of de MIRT-systematiek als zodanig een knelpunt oplevert of dat het knelpunt is gelegen in de politieke keuze om de Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse in het regeerakkoord leidend te laten zijn voor de rijksinvesteringen in infrastructuur.

MIRT-systematiek

Door middel van een vooraf vastgelegd stappenplan stellen het Rijk en de decentrale overheden in Bestuurlijke Overleggen (BO's MIRT)⁵⁰ per MIRT-gebied opgaven in het fysieke domein vast, waarna vervolgens de mogelijke gebiedsgerichte oplossingen daarvoor breed worden verkend en deze mogelijke oplossingen op basis van onder meer een maatschappelijke kosten-en-baten-analyse⁵¹ tegen elkaar worden afgewogen.⁵² Het MIRT heeft geen wettelijke basis, maar is een beleidsmatig procesinstrument dat bepalend is voor de vraag of en in welke mate het Rijk financieel bijdraagt aan de uitvoering van projecten in het fysieke domein. Het MIRT-proces kent een duidelijk voorgeschreven structuur, waarbij het Rijk en de betrokken bestuursorganen stap voor stap in samenspraak met de omgeving (bedrijfsleven, maatschappelijke organisaties en burgers) trechterend komen tot een oplossing voor een opgave in de fysieke leefomgeving, uitmondend in een voorkeursbeslissing en/of een ontwerp-projectbesluit. Financiering van het project door het Rijk is afhankelijk van het succesvol doorlopen van het MIRT-proces.

Het MIRT financiert veel, maar niet alle Nederlandse infrastructuurprojecten. De Rijksinvesteringen in het MIRT worden (hoofdzakelijk) gefinancierd uit het Infrastructuurfonds (IF) en het Deltafonds (DF).⁵³ Het Deltafonds heeft tot doel de bekostiging van maatregelen, voorzieningen en onderzoeken op het gebied van waterveiligheid, zoetwatervoorziening en waterkwaliteit.⁵⁴ Het Infrastructuurfonds heeft tot doel het bevorderen van een integrale afweging van prioriteiten en het bevorderen van continuïteit van middelen voor infrastructuur ten behoeve van het

⁴⁸ Zie Y.M. Denissen-Visscher, 'Duurzaam ruimtegebruik in de grensstreek', *TO* 2010, afl. 4, p. 125 t/m 128.

⁴⁹ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007.

⁵⁰ De minister van I en W en de betrokken decentrale bestuurders maken onderdeel uit van het BO MIRT.

⁵¹ Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten*, juni 2017, p. 64 en 67.

⁵² Zie voor een beschrijving van de MIRT-systematiek uitgebreider paragraaf 7.4 van bijlage I.

⁵³ Zie Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, 'MIRT Overzicht 2019', 2019 (<https://www.mirtoverzicht.nl/documenten/publicaties/2018/09/18/mirt-2019>), p. 8 en 10.

⁵⁴ Artikel 7.22a lid 2 van de Wet van 29 januari 2009, houdende regels met betrekking tot het beheer en gebruik van watersystemen (Waterwet) (*Stb.* 2009, 107).

verkeer en vervoer van personen en goederen.⁵⁵ Het Infrastructuurfonds bekostigt geen pijpleidingen (energieinfrastructuur), zeehaven- en luchthaveninfrastructuur.⁵⁶

De Nederlandse MIRT-systematiek is vooralsnog niet afgestemd en in de huidige vorm ook niet bedoeld voor de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten. Deze systematiek wordt dan ook toegepast bij de verkenning en analyse van oplossingen van knelpunten in de Nederlandse infrastructuur.⁵⁷ Dat wil echter niet zeggen dat een vergelijkbare systematiek niet ook op grensoverschrijdende opgaven en projecten zou kunnen worden toegepast. Een mogelijk knelpunt daarbij zou kunnen zijn dat de analyse van de opgave en de oplossingen verloopt volgens handreikingen⁵⁸ en spelregels voor de MIRT op grond waarvan bepaalde modellen, zoals verkeersmodellen, onderzoeksmethodieken, zoals de methode om de MKBA te verrichten, kengetallen en vuistregels, etc., worden

voorgescreven. Deze zouden naar verluidt niet altijd goed aansluiten bij de modellen, onderzoeksmethodieken, kengetallen en vuistregels die in Vlaanderen worden gebruikt. Daardoor bestaat het risico dat de uitkomsten van de beoordeling van mogelijke oplossingen voor een gezamenlijke grensoverschrijdende opgave in Nederland en Vlaanderen op verschillende wijzen zouden worden gewaardeerd. Dat zou de keuze van een (gezamenlijk) voorkeursalternatief voor de oplossing van een grensoverschrijdende opgave kunnen bemoeilijken. Bovendien kunnen (ongewenste) uitkomsten van berekeningen, ramingen en metingen wantrouwen aanwakkeren over het gebruik of de (juiste) toepassing van de modellen en/of meet- en berekenmethoden aan de andere kant van de grens.

Zoals reeds is opgemerkt is de MIRT-systematiek niet ontwikkeld voor de verkenning van grensoverschrijdende opgaven en oplossingen en kan daarop dan ook niet zonder meer worden toegepast. De MIRT-systematiek is echter niet wettelijk voorgeschreven, zodat het Rijk niet wettelijk verplicht is om deze systematiek te volgen bij het verkennen van grensoverschrijdende opgaven en de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten.

Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse en MIRT

De MIRT-systematiek staat er niet aan in de weg dat de regering een grensoverschrijdende opgave verkent en bijdraagt aan een grensoverschrijdend project dat daarvoor een oplossing biedt, maar zij zal daarvoor dan wel de politieke ruimte moeten hebben of nemen. Het huidige regeerakkoord (Rutte III) biedt die politieke ruimte op dit moment niet, omdat de uitkomsten van de Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse (hierna: NMCA) leidend zijn voor nieuwe rijksinvesteringen in (rijks)infrastructuur.⁵⁹

De NMCA is een vierjaarlijkse verkeer- en vervoeranalyse van het Rijk die erop gericht is om potentiële vervoerknelpunten en de bereikbaarheidsopgaven voor Nederland op de lange termijn integraal in beeld te brengen. Daarbij wordt gekeken naar vervoer van personen en goederen over wegen, vaarwegen, spoorwegen en regionale openbaar vervoersnetwerken. In de NMCA wordt rekening gehouden verschillende welsvaartsscenario's die door het Planbureau voor de Leefomgeving en het Centraal Planbureau zijn opgesteld. De NMCA vindt aan het einde van de kabinetsperiode plaats, zodat een nieuw kabinet zijn beleid kan baseren met de meest recente lange termijn mobiliteitsgegevens. De NMCA is enkel een verkeer- en vervoeranalyse, zodat duurzaamheid, veiligheid en leefbaarheid op dit moment geen onderdeel uitmaken geen onderdeel uit van deze analyse. Deze aspecten worden pas bij de definitieve besluitvorming over opgaven en maatregelen in het MIRT betrokken en inzichtelijk gemaakt.

Uit de meest recente NMCA (2017)⁷⁵ komen geen grensoverschrijdende mobiliteitsknelpunten met Vlaanderen naar voren die prioritering behoeven, zodat deze volgens het regeerakkoord niet voor rijksinvesteringen in aanmerking komen. Tevens is van belang dat het NMCA en de MIRT-systematiek vooral gericht zijn op het signaleren, prioriteren en oplossen van knelpunten in de bestaande infrastructuur, waardoor grensoverschrijdende opgaven, ambities of mogelijkheden onderbelicht (kunnen) blijven of zelfs volledig buiten het zicht blijven. Zo komt bijvoorbeeld de wenselijkheid van een nieuwe grensoverschrijdende verbinding, ook uit een Europees perspectief (TEN-T),⁶⁰ in het

⁵⁵ Artikel 1 onder d en artikel 2 lid 2 van de Wet van 27 mei 1993, houdende regels inzake een Infrastructuurfonds (*Stb.* 1993, nr. 319).

⁵⁶ Artikel 8 lid 9 en 10 van de Wet van 27 mei 1993, houdende regels inzake een Infrastructuurfonds (*Stb.* 1993, nr. 319).

⁵⁷ De oorzaak daarvan is dat de Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse leidend is. Zie hierna.

⁵⁸ Zie o.m. Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten*, juni 2017. Zie uitgebreider: 'Welkom bij het Leerplatform MIRT', <https://leerplatformmirt.nl>.

⁵⁹ Zie *Vertrouwen in de toekomst Regeerakkoord 2017 – 2021* (Regeerakkoord VVD, CDA, D66 en ChristenUnie) bijlage bij Kamerstukken 2017/2018, 34700 nr. 34, waarin op p. 41 wordt vermeld: 'Nieuwe investeringen worden gebaseerd op de uitkomsten van de Nationale Markt en Capaciteits Analyse (NMCA) en geprioriteerd naar de meest rendabele projecten en de beschikbaarheid van cofinanciering vanuit regio's.' ⁷⁵ *Kamerstukken II* 2016/17, 31 305, nr. 229.

⁶⁰ In het Verdrag betreffen de Europese Unie (*Trb.* 2010/43) zijn de Trans-Europese Netwerken (TEN-T) opgenomen in de bepalingen van de Interne Markt. Trans-Europese Netwerken hebben tot doel bij te dragen aan de vervolmaking en het functioneren van de Interne Markt. Het gaat onder andere om het met elkaar verbinden van nationale infrastructuurnetten, het wegnemen van capaciteitsknelpunten in het grensoverschrijdend verkeer alsmede om innovatie en digitalisering enzovoorts. Ambitie en economische groei kenmerkt het karakter van TEN-T. De Nederland omringende landen en regio's hebben systemen die relatief dicht bij de TEN-T insteek – politieke of economische ambitie – lijken te liggen dan het Nederlandse systeem. ⁷⁷ Een Nederlandse expert wees tijdens de expertsessie d.d. 24 april 2020 ter illustratie op de opwaardering van de spoorlijn Heerlen-

NMCA niet of slechts zeer indirect aan de orde omdat de analyse 'aanslaat' bij knelpunten die zich op reeds bestaande verbindingen voordoen.⁷⁷ Daarbij komt nog dat het NMCA en het MIRT op de lange termijn gericht zijn, waardoor de rijksinvesteringen in de verkenning en oplossing van infrastructurele knelpunten in Nederland voor lange termijn (in politiek opzicht) 'vastliggen'.

Conclusie is dan ook dat de MIRT-systematiek op zichzelf geen belemmering vormt voor de verkenning van grensoverschrijdende mobiliteitsopgaven en de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten. Sterker nog, met enige aanpassingen en grensoverschrijdende afstemming zou deze systematiek ook geschikt kunnen zijn voor de grensoverschrijdende opgaven in de fysieke leefomgeving. De politieke keuze om in het regeerakkoord uitsluitend de NMCA leidend te laten zijn voor de rijksinvesteringen in infrastructuur vormt daarvoor op dit moment echter weldegelijk een belemmering. Indien de regering namelijk wil investeren in de verkenning en oplossing van grensoverschrijdende mobiliteitsknelpunten, zal zij moeten afwijken van het regeerakkoord. Dat is niet onmogelijk, maar daarvoor zal dan wel politiek draagvlak moeten bestaan. In dat licht moet ook de kritiek van de respondenten op de starheid van het MIRT-instrumentarium worden gezien.⁶¹ Niet de MIRT-systematiek als zodanig is er debet aan dat grensoverschrijdende infrastructurele knelpunten buiten de scope van het MIRT blijven, maar de directe koppeling tussen NMCA en rijksinvesteringen in infrastructuur.

Vlaanderen/België kent geen vergelijkbaar procesinstrument. De programmatie van de Vlaamse of federale overheid is dan ook meer op ad hoc-basis, al is die ook ingebed in regeerverklaringen, beleidsnota's en beleidsbrieven. De aanpak en de criteria om voor financiering van grensoverschrijdende projecten in aanmerking te komen, vallen dus niet samen.⁶² Wel werd in Vlaanderen reeds overwogen om een soort MIRT in te voeren, onder meer naar aanleiding van het kaderdecreet grote projecten en programma's.⁶³ Dat decreet focust echter vooral op het opzetten van een goede financiële rapportage, risicobeheer en procesmanagement en op het uitwerken van een systeem voor monitoring en evaluatie. Het wordt hierna daarom buiten beschouwing gelaten. Ook is gewerkt aan een Geïntegreerd Investeringsprogramma (GIP) binnen het beleidsdomein Mobiliteit en Openbare Werken (MOW).⁶⁴ Dit overkoepelend overzicht van de investeringen van zeven entiteiten die over belangrijke infrastructuurprojecten beslissen komt reeds dicht bij het MIRT. In deel II krijgt de strategische afstemming van MIRT en GIP, of beter de achterliggende modellen en methodiek, dan ook een aparte bespreking als oplossingsrichting. Een grensoverschrijdende kosten-batenanalyse kan immers bevorderlijk werken voor het vinden van prioriteiten voor het grensgebied. Die gezamenlijke prioriteiten vinden, is essentieel om het eens te kunnen geraken over de opgave die je gaat aanpakken en het project waartoe dat moet leiden. Elkaars data accepteren in een MIRT-achtige structuur, zal primordiaal blijken voor het welslagen van de definiëring van de opgave en het verdere verloop van het project.

■ Verschillen in projectstructuur, -proces, en -organisatie en participatie

De bestuurlijke aanpak en organisatiestructuur van complexe projecten in Vlaanderen en Nederland verschilt. De (ervaren) knelpunten die als gevolg hiervan ontstaan, zijn reeds beschreven in paragraaf 4.6 van dit rapport en zullen hier worden uitgediept.

De belangrijkste knelpunten door verschillen in projectstructuur, -proces, en -organisatie, waarvan de meeste ook door de stakeholders zijn aangehaald, zijn volgens het PBL-rapport onder meer verschillen in routine en bestuurscultuur en de wederzijdse onbekendheid daarvan, en gebrek aan kennis over elkaars achtergrond en geschiedenis.⁶⁵ Ten eerste zijn partijen die betrokken zijn bij grensoverschrijdende projecten, zich vaak onvoldoende bewust dat eigen (vanzelfsprekende) routines onbekend zijn aan de andere zijde van de grens. Ten tweede is er over en weer onbekendheid met de voorgeschiedenis van projecten aan de andere kant van de grens. Hierdoor begrijpen betrokken ambtenaren en bestuurders uit het ene land vaak niet waarom een project in het andere land weerstand oproept (bijvoorbeeld vanwege milieubelangen).⁶⁶

Aken, dat uit een op Nederland georiënteerde knelpuntanalyse niet naar voren komt als project waar Rijksfinanciering voor nodig is, terwijl het vanuit een (inter)regionaal en grensoverschrijdend perspectief een belangrijk project is.

⁶¹ Zie paragraaf 4.5.

⁶² Dit knelpunt is ten aanzien van de ontwikkeling van infrastructurele projecten ook kort gesignaleerd in ITEM-rapport van 4 maart 2019, Inventarisatie grensoverschrijdende knelpunten North Sea Port, bijlage bij *Kamerstukken II* 2018/2019, 32 851, nr. 56, p. 22. Te raadplegen op: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2019/02/01/inventarisatie-grensoverschrijdendeknelpunten-north-sea-port>.

⁶³ Decreet van 22 maart 2019 Decreet houdende een kader voor grote projecten en programma's. 2019, 2019011710.

⁶⁴ Zie *Geïntegreerd investeringsprogramma*, www.vlaanderen.be/geintegreerd-investeringsprogramma, laatst geraadpleegd op 8 april 2020. Zie ook de *Omzendbrief van 17 mei 2019 MOW 2019/2 betreffende het geïntegreerd investeringsprogramma* (Brief van de Vlaamse Overheid – Mobiliteit en Openbare Werken), 019041174.

⁶⁵ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 14.

⁶⁶ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 14 en 15.

Het werken in gezamenlijke grensoverschrijdende projectteams in het kader van grensoverschrijdende samenwerking op het gebied van ruimtelijke ordening is thans niet (formeel) gecoördineerd of gestructureerd, maar verloopt in beginsel op ad hoc-basis. Een voorbeeld van een gezamenlijk grensoverschrijdend projectmanagement is het projectteam Nieuwe Sluis Terneuzen, ten behoeve van de voorbereidingen van de aanleg van het nieuwe sluisencomplex in de haven van Terneuzen. Grensoverschrijdende projecten kunnen dus aan weerszijden van de grens een verschillende aanpak en organisatie kennen.

Er is in Nederland geen wet- en regelgeving over de wijze van voorbereiding van besluitvorming over grote infrastructurele projecten, afgezien van de materiële en procedurele eisen die in deel I zijn beschreven. Voor de financiering, voorbereiding, uitvoering en het onderhoud van deze projecten en het nemen van de daarvoor noodzakelijke (uitvoerings)besluiten zijn in Nederland veelal (bestuursorganen van) de centrale overheid en de provincies verantwoordelijk. In Nederland is op nationaal niveau een aparte uitvoeringsorganisatie hiermee belast (Rijkswaterstaat), die ressorteert onder de politieke verantwoordelijkheid van het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat. Een verbetering van de ambtelijke voorbereiding van besluiten (onder meer de invoering van professionele standaarden voor project- en procesmanagement, draaiboeken en kwaliteitssystemen) is in Nederland voortgekomen uit het advies 'Sneller en beter' van de Commissie Elverding⁶⁷ en een rapportage van de Tijdelijke Commissie Infrastructuurprojecten.⁶⁸ In Vlaanderen werd voor grote en complexe projecten wel (bepaalde) kaderregelgeving gemaakt, maar bestaat dan weer geen zulke bevoegdheid van een centrale uitvoeringsorganisatie. De bevoegdheden zitten verspreid op de verschillende bestuurlijke niveaus en bij diverse agentschappen en departementen. Vlaanderen liet zich voor zijn kader onder meer inspireren door de rapporten van de Commissie Berx en Sauwens en diverse aanbevelingen en beleidsdocumenten van de Europese Commissie en de OESO.

Bij de voorbereiding van de besluitvorming over grote infrastructurele projecten zijn veel actoren betrokken. Daarbij kan worden gedacht aan de overheden die verantwoordelijk zijn voor het financieren en nemen van de besluiten en andere personen, bedrijven en organisaties die een belang hebben bij het project, hetzij direct bij het project zelf, hetzij in de omgeving waar het project plaatsvindt. Om al deze belangen een plek te geven in de voorbereiding van de besluitvorming en om de interne en externe samenwerking zo goed mogelijk te laten verlopen, is in Nederland de projectorganisatie van Rijkswaterstaat en provincies in de praktijk gebaseerd op het Integraal Projectmanagement Model (IPM). Dit model wordt toegepast in de plan-, realisatie- en onderhoudsfase. IPM onderscheidt 5 processen. De IPM-organisatie kent aan elk proces een specifieke rol toe. Zo ontstaat het 5rollenmodel. De 5 rollen worden primair door 5 verschillende personen vervuld. Verschillende rollen kunnen vervuld worden door één of meerdere personen. Iedere rol heeft wel een eigen ondersteunend team. De vijf kernrollen zijn: projectmanagement (1), omgevingsmanagement (2), technisch management (3), contractmanagement (4) en projectbeheersing (5).⁶⁹ De concrete uitwerking van het IPM-model is overigens vaak bij ieder project weer anders, rekening houdend met de per project verschillende feiten en omstandigheden. Bij andere organisaties, zoals waterschappen, ligt de voorbereiding overigens doorgaans bij een beleids- en planontwikkelingsafdeling. Vaak wordt dan alleen de realisatiefase projectmatig aangevlogen.

Een voorbeeld van een in Nederland succesvol gebleken projectorganisatie, is de projectorganisatie van het project Ruimte voor de Rivier.⁷⁰ Het per project werken in stuur-, werk- en projectgroepen met een centrale (overkoepelende) organisatie die ondersteuning biedt bij het behalen van de doelstellingen, de planning en het budget en hier ook controle op uitvoert, is een belangrijke succesfactor gebleken om de maatregelen tijdig en binnen het budget te verwezenlijken.

Een dergelijke integrale organisatie en projectmatige aanpak van de voorbereiding van projecten is in Vlaanderen nog in een pril stadium. In de actueel lopende grensoverschrijdende complexeprojectenprocedures (zoals het complex project 'Extra Containerbehandelingscapaciteit Haven Antwerpen')⁷¹ en in het kader van het grensoverschrijdend project Nieuwe Sluis Terneuzen, zet Vlaanderen duidelijke stappen in de richting van meer

⁶⁷ Zie *Sneller en beter - Advies Commissie Versnelling Besluitvorming Infrastructurele Projecten* (Commissie Versnelling Besluitvorming Infrastructurele Projecten) april 2008, <http://publicaties.minienm.nl/documenten/sneller-en-beter-adviescommissie-versnelling-besluitvorming-inf> meer specifiek bijlage IV (vanaf p. 28).

⁶⁸ Zie *Rapport van de Tijdelijke Commissie Infrastructuurprojecten (Commissie Duivesteijn) - Onderzoek naar infrastructuurprojecten* (Commissie Duivesteijn, *Kamerstukken II* 2004/05, 29 283, nr. 6

⁶⁹ Zie 'Integraal Projectmanagement', <https://www.rijkswaterstaat.nl/zakelijk/zakendoen-metrijkswaterstaat/werkwijzen/werkwijze-in-gww/werken-in-projecten/integraal-projectmanagement.aspx>.

⁷⁰ Zie F.A.G. Groothuijse e.a., *Juridisch-bestuurlijke evaluatie Ruimte voor de Rivier*, Universiteit Utrecht, 24 april 2018 https://mindergrondrisico.nl/media/Juridisch-bestuurlijke-evaluatie-PKB-RvR_DEF.pdf.

⁷¹ Voor een overzicht van de actueel lopende complexe projecten procedures: 'Complexe Projecten', <http://www.complexeprojecten.be/Projecten>.

procesmanagement en omgevingsmanagement,⁷² daarbij geïnspireerd door de Nederlandse IPMpraktijkvoorbeelden en de ervaringen van Rijkswaterstaat.

Participatie

Uit de ervaringen van de stakeholders kwam naar voren dat een verschillende visie op burgerparticipatie en een verschillende toepassing daarvan kan leiden tot knelpunten in de besluitvorming van grensoverschrijdende projecten, waarbij vertraging door polderen en een gebrek aan maatschappelijk draagvlak als concrete knelpunten werden benoemd.⁷³

Dubbele procedures voor grensoverschrijdende projecten, betekent doublures van participatietrajecten. Voor één grensoverschrijdend plan of project kan dan ook aan beide zijden van de grens worden geparticipeerd. Wanneer participatiemomenten niet op elkaar worden gestemd, kan inspraak op verschillende momenten plaatsvinden. Dat bemoeilijkt een integrale afweging van de inspraakreacties aan beide zijden van de grens in de besluitvorming over grensoverschrijdende opgaven of projecten. Participatie vindt in dat geval niet plaats over de gehele grensoverschrijdende opgave of project, maar wordt opgeknipt in een Nederlands en een Vlaams deel. Bij de raadpleging van de stakeholders kwam naar voren dat Nederland veel nadruk legt op publiekparticipatie. Dat blijkt ook uit de wettelijke verplichtingen die de Omgevingswet ten aanzien van de participatie introduceert. Hoewel er in de Omgevingswet en de parlementaire geschiedenis veel aandacht is voor participatie, komt deze in de Omgevingswet vooral tot uitdrukking in motiverings- en verantwoordingsplichten, waarbij de vormgeving en inhoud van het participatieproces niet wettelijk wordt voorgeschreven.⁷⁴

Ook uit de parlementaire geschiedenis van de Omgevingswet blijkt dat de regering veel aandacht heeft voor burgerparticipatie bij omgevingsrechtelijke beleids- en besluitvorming. De Nederlandse filosofie achter vroegtijdige burgerparticipatie bij ontwikkelingen voor de fysieke leefomgeving is dat daardoor de kwaliteit, de snelheid van de besluitvorming en het maatschappelijk draagvlak daarvoor wordt vergroot. De ruimte voor het bevorderen deze betrokkenheid wordt, aldus de regering, 'meer dan nu het geval is, in de Omgevingswet geboden'.⁹² Een versnelling van de besluitvorming wordt onder meer bewerkstelligd door een afname van zienswijzen en bezwaar- en beroepsprocedures, omdat burgers al aan de 'voorkant' van de besluitvorming hebben kunnen meedenken over nieuwe ontwikkelingen.⁷⁵ Voor die veronderstelling kunnen ook aanknopingspunten worden gevonden in de

literatuur. Uit onderzoek blijkt immers dat partijen die hebben geparticipeerd in de besluitvorming zich in een later stadium meer geïnteresseerd voelen aan de uitkomsten daarvan.⁹⁴

Ook Vlaanderen zet recenter in op een meer participatieve aanpak. Dit naar aanleiding van de lessen die zijn getrokken uit het Oosterweelproject, maar ook ingevolge de procesarchitectuur die werd uitgetekend voor complexe projecten^{95,96} De in 2015 ingevoerde Vlaamse complexeprojectenprocedure voorziet immers in een participatietraject dat vergelijkbaar is met de participatie in het kader van de Nederlandse projectprocedure. De uit Nederland overgenomen discipline van het '(strategisch) omgevingsmanagement' heeft mee de redactie bepaald van de Vlaamse 'routeplanner' voor complexe projecten.⁷⁶

⁷² Naar Nederlands voorbeeld (zie het *Platform Omgevingsmanagement* ('POM', <https://www.platformomgevingsmanagement.nl/>), werd in Vlaanderen in 2018 ook een platform Vlaamse Omgevingsmanagers (VOM) opgericht, dat gezamenlijk kennis en wetenschap wil verwerven en verspreiden over de basisprincipes en methodieken van het omgevingsmanagement (VOM, <https://omgevingsrecht.be/vom/>). Waar Nederland inmiddels reeds enkele honderden omgevingsmanagers telt, is dit aantal in Vlaanderen nog steeds minder dan tien, beperkt tot projecten als de Oosterweelverbinding, het complex project 'Extra Containerbehandelingscapaciteit Haven Antwerpen' en het complex project 'Nautische Toegankelijkheid Haven Zeebrugge'.

⁷³ Zie hoofdstuk 4.

⁷⁴ Zie o.m. M.N. Boeve & F.A.G. Groothuijse, 'Burgerparticipatie onder de Omgevingswet: niet omdat het moet, maar omdat het kan?! De juridische waarborging van burgerparticipatie in de Omgevingswet', *Recht der Werkelijkheid* 2019 (40) afl 2, p. 22 t/m 42.

⁹² *Nota naar aanleiding van verslag, Kamerstukken II 2014/15, 33 962, nr. 12, p. 131*. De toegenomen aandacht voor burgerparticipatie blijkt onder meer uit de verbreding van de sneller en beter-aanpak bij het projectbesluit, de verplichting voor de aanvrager van een omgevingsvergunning om aan te geven welke participatiemogelijkheden zijn geboden en wat de resultaten daarvan zijn en een nadere uitwerking van reeds bestaande motiverings- en verantwoordingsplichten. Zie over de juridische waarborging van burgerparticipatie in de Omgevingswet: M.N. Boeve & F.A.G. Groothuijse, 'Burgerparticipatie onder de Omgevingswet: niet omdat het moet, maar omdat het kan?! De juridische waarborging van burgerparticipatie in de Omgevingswet', *Recht der Werkelijkheid* 2019 (40) afl 2, p. 22 t/m 43.

⁷⁵ Zie over de doelstelling van participatie o.a. *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 217, Kamerstukken II 2014/15, 33 962, nr. 12, p. 131* en *Nota van Toelichting bij het Omgevingsbesluit (Stb. 2018, 290) p. 132*.

⁷⁶ M. Wesselink, *Handboek Strategisch Omgevingsmanagement - Met de casus Maasvlakte 2*, Deventer: Vakmedianet, 2015, op pagina 13. In Nederland werd kennis en ervaring met strategisch omgevingsmanagement opgedaan tijdens het proces rond

Publiekparticipatie blijft evenwel een andere betekenis hebben in het Nederlandse en Vlaamse procesrecht: anders dan in Vlaanderen,⁷⁷ is participeren in (het voortraject van) de besluitvorming⁹⁹ voor een belanghebbende in Nederland een voorwaarde voor het instellen van beroep bij de bestuursrechter tegen een appellabel besluit.⁷⁸ In Vlaanderen kan een belanghebbende beroep instellen bij de bestuursrechter, ook als hij/zij niet heeft geparticipeerd in het voortraject.⁷⁹

⁹⁴ Zie bijvoorbeeld J. van Ostaaijen, C. Wagenaar & L. Kloos, *Wat kan een gemeente met burgerparticipatie? Aanbevelingen voor een handreiking meervoudige democratie*, Tilburg: Tilburg University 2018. Zie ook drs. W. J. van Helden, "We gooien het de inspraak in". Een onderzoek naar de uitgangspunten voor behoorlijke burgerparticipatie', *De Nationale ombudsman*: 17 september 2009, 2009/180.

⁹⁵ De methodiek van het participatief voortraject uit de complexeprojectenregelgeving werd bovendien in 2016 ook ingevoerd voor niet-projectgedreven ruimtelijke planprocessen (zie het Decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen teneinde de planmilieueffectrapportage en andere effectbeoordelingen in het planningsproces voor ruimtelijke uitvoeringsplannen te integreren door wijziging van diverse decreten, *BS* 19 augustus 2016; *Parl.St.* VI.Parl. 201516, nr. 687/1, 3-57).

⁹⁶ Er werd zelfs een 'code van goede praktijk inzake participatie' opgesteld, die te downloaden is op de website www.complexeprojecten.be. Vlaanderen liet zich ook op dit punt inspireren door Nederland.

■ Juridische knelpunten

■ Algemeen

Uit de stakeholderraadpleging werden verschillen in wet- en regelgeving en procedures aan beide zijden van de grens benoemd als knelpunt voor de realisering van grensoverschrijdende projecten. Tijdens de stakeholdermeeting bleek het lastig om deze knelpunten precies te concretiseren. Onderzoekers zullen in dit hoofdstuk nader onderzoeken welke juridische verschillen zouden kunnen leiden tot knelpunten voor de realisering van grensoverschrijdende projecten.

Onderzoekers zijn van oordeel dat de omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving in Nederland¹⁰² en Vlaanderen in algemene zin – en voor de verwezenlijking van (grote) infrastructurele projecten⁸⁰ in het bijzonder – in beide

Maasvlakte 2, de aanleg van een nieuw stukje Nederland, qua omvang vergelijkbaar met de Deltawerken, maar procedureel veel complexer, door een veelheid aan en diversiteit aan issues, partijen en belangen. De Vlaamse routeplanner (*Routeplanner*, <http://www.complexeprojecten.be/Routeplanner>) is op de principes van het strategisch omgevingsmanagement geïnspireerd. Zie ook E. Lanckswaert, 'Burgerparticipatie bij grote infrastructurele projecten: een mogelijkheid tot burgerschap, samenwerking en creativiteit' in: J. Vande Lanotte, J. Goossens & P. Cannoot (red.) *Rechtsbescherming in het publiekrecht: kan er nog gebouwd worden in Vlaanderen?*, Mechelen: Kluwer 2016, 123-158.

⁷⁷ Naar Nederlands voorbeeld werd in Vlaanderen een 'inspraakplicht' (in plaats van een 'inspraakrecht') ingeschreven in de nieuwe omgevingsvergunningenregelgeving, maar deze 'inspraakplicht' werd bij arrest nr. 46/2019 van 14 maart 2019 door het Belgisch Grondwettelijk Hof vernietigd. De reeds langer in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) en sinds kort ook in het Omgevingsvergunningsdecreet opgenomen voorwaarde van een verplicht voorafgaand administratief beroep om toegang te hebben tot het jurisdictioneel beroep bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen, bleef wel overeind (zie ook voetnoot 99).⁹⁹ Dat geldt voor zowel de uniforme openbare voorbereidingsprocedure ex afd. 3.4 Awb als voor bezwaarfase.

⁷⁸ Art. 6:13 Awb.

⁷⁹ Dit geldt onverkort in het kader van de Vlaamse complexeprojectenprocedure: ook zonder voorafgaande inspraak is jurisdictioneel beroep mogelijk bij de Belgische Raad van State. In het kader van de omgevingsvergunningsprocedure kan enkel jurisdictioneel beroep bij de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen worden ingesteld indien vooraf administratief beroep werd ingesteld bij de bevoegde overheid (artikel 105, § 2, 2^{de} lid van het Decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, 23. 10. 2014, 2014036510).

⁸⁰ Zie voor Nederland: C.B.F. Kuijpers (red), *Bezinning op het omgevingsrecht: essays over de toekomst van het omgevingsrecht* Den Haag: Ministerie van Infrastructuur en Milieu 2011, p. 270-271; Backes, Ch.W. e.a., *Snellere besluitvorming over complexe projecten vergelijkend bekeken* (www.wodc.nl), beschreven in *NTB* 2010, afl. 3, p. 58-66. Zie ook *Sneller en beter - Advies Commissie*

gevallen op zichzelf al complex is.⁸¹ Naarmate voor de verwezenlijking van grote infrastructurele projecten meerdere aspecten van de fysieke leefomgeving aan de orde zijn en daarvoor veelal meerdere toestemmingen van verschillende bestuursorganen nodig zijn, zal de regelgevingscomplexiteit toenemen. Die complexiteit wordt nog verder vergroot als het gaat om de verwezenlijking van grote(re) grensoverschrijdende infrastructurele projecten.⁸² Daarop zijn immers de beide – op zichzelf al complexe wettelijke stelsels – van toepassing. Dat betekent dat een grensoverschrijdend project altijd te maken heeft met verschillende wet- en regelgeving, procedures en verschillende bevoegde bestuursorganen. De wezenlijke verschillen in de toepasselijke wet- en regelgeving kunnen daardoor naar het oordeel van onderzoekers op zichzelf al tot een knelpunt leiden, aangezien het voor een efficiënte verwezenlijking van een grensoverschrijdend project noodzakelijk zal zijn dat deze verschillen van tevoren in kaart worden gebracht, inzichtelijk worden gemaakt en wordt bedacht hoe eventuele verschillen kunnen worden overbrugd of kunnen worden afgestemd.

Naarmate ambtenaren en bestuurders onbekender zijn met de toepasselijke wet- en regelgeving over de grens voor de verwezenlijking van het grensoverschrijdende project, kost dat meer tijd dan wanneer het infrastructurele project enkel in Nederland of Vlaanderen wordt gerealiseerd. De toepasselijkheid van twee op zichzelf al complexe juridische stelsels op een grensoverschrijdend project leidt dan ook tot extra juridische complexiteit en kan daarmee extra vertraging in besluitvorming (inclusief de voorbereiding) en geschilbeslechting over dergelijke projecten tot gevolg hebben. De onbekendheid met het juridische stelsel aan de overzijde van de grens kan die vertraging vergroten.

Uit de stakeholderraadpleging kwam naar voren dat die kennis van de toepasselijke wet- en regelgeving aan de andere kant van de grens niet altijd aanwezig is bij ambtenaren en bestuurders die bij de verwezenlijking van het grensoverschrijdende project betrokken zijn. Ook werd door een aantal stakeholders aangegeven dat men soms in

¹⁰² De wens om te komen tot vereenvoudigde en samenhangende regels op het gebied van het omgevingsrecht vormde voor de Nederlandse regering dan ook de belangrijkste aanleiding voor het in gang zetten van de stelselherziening Omgevingswet. Zie o.m. C.B.F. Kuijpers (red), *Bezinning op het omgevingsrecht: essays over de toekomst van het omgevingsrecht* Den Haag: Ministerie van Infrastructuur en Milieu 2011, p. 206-221. Ch.W. Backes, 'Naar een integrale Omgevingswet?', in: Ministerie van IenM, *Bezinning op het omgevingsrecht: essays over de toekomst van het omgevingsrecht* Den Haag: 2010, p. 3. A.A.C.J. Janssen, 'Alle alarmbellen rinkelen. Over complexiteit van het omgevingsrecht', *M en R* 2010, afl. 4, p. 213-218. B.J. Schueler, 'Kroniek van het omgevingsrecht Vechten tegen complexiteit', *NJB* 2010, p. 1798 en Th.G. Drupsteen, 'Een Omgevingswet', in: A.A.J. De Gier e.a.(red.), *Goed verdedigbaar*, Deventer: Kluwer 2011, p. 277. Zie ook: *Kamerstukken II* 2009/10, 32123 XI, nr. 16 (Motie Pieper).

de veronderstelling is dat men kennis heeft van de toepasselijke wet- en regelgeving over de grens, maar dat die kennis achteraf niet helemaal juist blijkt. Daardoor is bij aanvang van het project van verkeerde veronderstellingen uitgegaan, hetgeen in een latere fase van het project tot vertraging kan leiden.

In dit onderzoek maken wij een onderscheid tussen procedurele, institutionele en materiële verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving die tot knelpunten zouden kunnen leiden.

Bij **procedurele verschillen** gaat het om verschillen in voorbereidings-, totstandkomings- en rechtsbeschermingsprocedures ten aanzien van omgevingsrechtelijke besluiten en beleidsbeslissingen die van belang zijn voor de uitvoering van grensoverschrijdende projecten. Het gaat daarbij onder meer om de voorbereidings-, beslis-, bezwaar-, bekendmakings-, inwerkingtredings- en beroepstermijnen en de wijze waarop andere bestuursorganen en burgers (participatie) bij de voorbereiding en totstandkoming van deze besluiten en beleidsbeslissingen worden betrokken en welke mogelijkheden zij hebben om daartegen bestuursrechtelijke rechtsbescherming aan te wenden. Ook de regelgeving op het vlak van milieueffect- en veiligheidsrapportage heeft een procedurele component, aangezien deze bepalend kan zijn voor de toepasselijke procedure en ook andere procedurele consequenties kan hebben.

Bij **institutionele verschillen** gaat het om de verschillen in de bestuursniveaus die wettelijk bevoegd zijn om taken en bevoegdheden uit te oefenen met het oog op de realisatie van grensoverschrijdende projecten.

Versnelling Besluitvorming Infrastructurele Projecten (Commissie Commissie Versnelling Besluitvorming Infrastructurele Projecten) april 2008, <http://publicaties.minienm.nl/documenten/sneller-en-beter-advies-commissie-versnelling-besluitvorming-inf>

⁸¹ Met de Omgevingswet beoogt de Nederlandse regering deze complexiteit te verminderen, al is het nog maar de vraag of zij daarin geslaagd is en in hoeverre wet- en regelgeving *überhaupt* kan worden vereenvoudigd. Zie o.m. Jan van der Grinten & Tijn Kortmann, 'Stop de Omgevingswet', *NJB* 2019/2695; A.G.A. Nijmeijer en M.A.A. Soppe, 'Alles draait om eenvoud. De Omgevingswet tussen Haagse bluf en fata morgana?' in: *Goed verdedigbaar*, Deventer: Kluwer 2011, p. 440.

⁸² Vgl. het knelpunt dat in het ITEM-rapport wordt gesignaleerd ten aanzien van de infrastructurele ontwikkeling (CO₂ transport buizen). Zie ITEM-rapport van 4 maart 2019, *Inventarisatie grensoverschrijdende knelpunten North Sea Port*, bijlage bij *Kamerstukken II* 2018/2019, 32 851, nr. 56, p. 19. Te raadpegen op <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2019/02/01/inventarisatie-grensoverschrijdende-knelpunten-north-seaport>.

Bij **materieelrechtelijke verschillen** gaat het om verschillen in sectorale omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving. Daarbij kan onder meer worden gedacht aan het natuurbeschermingsrecht (soorten- en gebiedsbescherming), milieurecht (geluid, luchtkwaliteit, bodem, externe veiligheid, geur, afvalstoffen, mijnbouw, etc.), ruimtelijke ordeningsrecht, erfgoedrecht, waterrecht, etc.

■ Procedurele knelpunten

Voor de efficiënte verwezenlijking van een grensoverschrijdend project is het noodzakelijk dat de procedures (en projectfasen) aan beide zijden van de grens zoveel mogelijk tegelijkertijd (of parallel) en gecoördineerd kunnen worden doorlopen, aangezien op die manier aanpassingen over en weer nog dezelfde fase van het project kunnen worden doorgevoerd, keuzes op elkaar kunnen worden afgestemd en men aan de andere zijde van de grens niet voor voldongen feiten wordt geplaatst. Dat laatste is bijvoorbeeld het geval indien er aan één zijde van de grens al is besloten over het tracé van een grensoverschrijdende (spoor)weg of hoogspanningsleiding, terwijl aan de andere zijde van de grens de besluitvorming daarover nog niet is afgerond.

Onderzoekers stellen vast dat aan beide zijden voor de voorbereiding, besluitvorming en rechtsbescherming met betrekking tot de verwezenlijking van projecten verschillende procedures moeten worden doorlopen, waarbij ook verschillende termijnen kunnen gelden.¹⁰⁶ Zo kent de Vlaamse omgevingsvergunningsprocedure in eerste en tweede administratieve aanleg een vaste doorlooptijd van ongeveer één jaar, terwijl de geschatte doorlooptijd van een Vlaamse complexeprojectenprocedure vier jaar kan bedragen, twee jaar om tot het voorkeursbesluit te komen en vervolgens nog eens twee jaar tot het projectbesluit. Voor een efficiënte verwezenlijking van grensoverschrijdende projecten is het noodzakelijk om deze procedures zoveel mogelijk synchroon te laten lopen, zodat inhoudelijke keuzes en onderzoeken, naar bijvoorbeeld de effecten van een project of alternatieve oplossingen, op elkaar kunnen worden afgestemd.

Het opdelen van een grensoverschrijdend project in een Vlaams en een Nederlands deel en het afzonderlijk doorlopen van de besluitvormingsprocedures daarvoor miskent de samenhang van een grensoverschrijdend project (of opgave), bijvoorbeeld ten aanzien van het nut en de noodzaak of vraag of er geen alternatieve oplossingen bestaan die minder belastend zijn voor de omgeving. Vanuit juridisch oogpunt kan deze samenhang in het licht van onder meer het evenredigheidsbeginsel of sectorale toetsingskaders, zoals dat van de Habitatrichtlijn (ADC-toets) of de ruimtelijke ordeningswetgeving, of onderzoeksverplichtingen, zoals de verplichtingen op grond van de Europese Seveso-richtlijn, Plan-m.e.r.-Richtlijn en Project-m.e.r.-Richtlijn (alternatievenonderzoek) van belang zijn. Een gebrekkige procedurele afstemming van de besluitvorming en de voorbereiding daarvan kan in zoverre dan ook zijn weerslag hebben op materieelrechtelijke aspecten van de besluitvorming.

¹⁰⁶ Zie daarvoor de uitgebreide beschrijving van de vergunningsprocedures in Nederland en Vlaanderen, gevisualiseerd in stroomschema's, opgenomen als bijlage bij dit onderzoeksrapport.

In dit hoofdstuk wordt gezien in hoeverre de wet- en regelgeving in de weg staat aan een efficiënte grensoverschrijdende afstemming van de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten.

6.2.1 Juridische belemmeringen of knelpunten in de procedurele afstemming

Europese procedurele eisen voor de ontwikkeling van trans Europese energienetwerken

Alvorens in te gaan op de vraag in hoeverre het nationale recht de mogelijkheden tot procedurele afstemming belemmert, zal kort worden ingegaan op de specifieke eisen die de EU stelt aan procedures over bepaalde infrastructurele projecten. Op EU-niveau worden in de twee Verordeningen eisen gesteld met betrekking tot trans Europese infrastructuur;

1. TEN-T Verordening (transportinfrastructuur)
2. TEN-E Verordening (energie-infrastructuur)

Anders dan de TEN-T Verordening stelt de TEN-E Verordening concrete eisen aan de procedures voor de realisering van projecten ten behoeve van de trans Europese energie-infrastructuur, zodat op deze plaats alleen op de verordening zal worden ingegaan.

Voor projecten waarop de TEN-E verordening van toepassing is,⁸³ stelt deze verordening procedurele eisen aan de besluitvorming over deze projecten.⁸⁴ Ingevolge art. 8 moet een nationale bevoegde instantie worden aangewezen die verantwoordelijk is voor het vergemakkelijken en coördineren van het vergunningenproces (coördinerende instantie). Daarbij geeft de verordening drie opties:⁸⁵

1. Een integraal raambesluit, dat het enige juridisch voorgeschreven besluit is, waarbij andere betrokken overheden het recht van advies kunnen hebben, waarmee het bevoegd gezag voor het integrale raambesluit rekening moet houden.
2. Een gecoördineerde regeling, waarbij naast een raambesluit ook uitvoeringsbesluiten van andere betrokken bestuursorganen nodig zijn. In dat geval moet de besluitvorming door de bevoegde instantie worden gecoördineerd en moet deze instantie ook een plaatsvervangende beslisbevoegdheid hebben wanneer uitvoeringsbesluiten niet binnen de gestelde termijn worden genomen.
3. Een samenwerkingsregeling, waarbij de bevoegde instantie het raambesluit coördineert met andere uitvoeringsbesluiten door in overleg met de bevoegde organen voor de uitvoeringsbesluiten afzonderlijke beslistermijnen vast te stellen en toe te zien op de naleving van deze termijnen. De verordening heeft de voorkeur voor de eerste twee opties, aangezien de keuze voor de samenwerkingsregeling moet worden gemotiveerd, gemeld bij de EC en de effectiviteit daarvan wordt geëvalueerd.

In geval van grensoverschrijdende projecten moeten de coördinerende instanties alle nodige maatregelen treffen voor een effectieve en efficiënte onderlinge samenwerking en coördinatie van de procedures. Lidstaten moeten zich op grond van art. 8 lid 5 van de Verordening inspannen om te komen tot gezamenlijke procedures, met name waar het gaat om de beoordeling van milieueffecten.

Die toepasselijke procedure moeten worden beschreven in een handleiding, en indien nodig geactualiseerd, voor de besluitvormingsprocedure voor projecten van gemeenschappelijk belang. De betrokken netwerkbeheerder (projectpromotor in de woorden van de Verordening) moet ook een participatieplan maken en indienen bij de

coördinerende instantie.⁸⁶ Ten minste eenmaal voordat de aanvraag wordt ingediend zal het publiek inspraak moeten worden geboden. Bij grensoverschrijdende projecten moet de participatie in de betrokken lidstaten binnen 2 maanden na elkaar plaatsvinden. Informatie over het project moet via een projectwebsite beschikbaar worden gesteld, met uitzondering van commercieel gevoelige informatie.

De Verordening schrijft voor aangewezen projecten van gemeenschappelijk belang ook maximale beslistermijnen voor. De procedure bestaat uit twee delen:

- Aanvraagprocedure, dat wil zeggen de periode tussen de start van de procedure en de aanvaarding van het aanvraagdossier door de coördinerende instantie. Deze procedure omvat dus ook de het opstellen van een benodigd MER. Voor grensoverschrijdende projecten geldt bovendien de verplichting om een gemeenschappelijk tijdschema op te stellen, waarbij de inspanningsverplichting geldt om deze op elkaar aan te laten sluiten.¹¹¹
- De wettelijke voorgeschreven besluitvormingsprocedure, die loopt van de ontvangstbevestiging van een complete aanvraag tot het nemen van het raambesluit.

Voor ieder deel van de procedure schrijft de verordening een maximale termijn voor. De aanvraagfase mag maximaal 2 jaar bedragen, de besluitvormingsprocedure maximaal 1,5 jaar. In totaal mag de procedure van aanvraagprocedure tot het nemen van het raambesluit maximaal 3,5 jaar duren. In een concreet geval mogen beide termijnen met 9 maanden worden verlengd. De verlenging moet in dat geval zo kort mogelijk worden gehouden.

⁸³ Deze projecten van gemeenschappelijk belang worden aangewezen overeenkomstig art. 3 van de Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energieinfrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4). Het gaat om projecten van gemeenschappelijk belang die vereist zijn om prioritaire corridors en gebieden ten uitvoer te leggen en die vallen binnen de energie-infrastructuur categorieën op het gebied van elektriciteit, gas, olie en CO₂. Zie voor een nadere omschrijving van deze categorieën bijlage II van de Verordening. Onder projecten verstaat art. 2 lid 3 van de Verordening: een of verscheidene hoogspanningsleidingen, pijpleidingen, faciliteiten, uitrustingen of installaties die vallen onder de hiervoor genoemde energie-infrastructuurcategorieën.

⁸⁴ Art. 1 lid 2 sub b van de TEN-E Verordening.

⁸⁵ Voor onshore- en offshoreprojecten van gemeenschappelijk belang kunnen ook andere coördinatie-regelingen worden toegepast (art. 8 lid 4 TEN-E Verordening).

⁸⁶ Zie uitgebreider over de participatieverplichtingen art. 9 van de TEN-E Verordening. ¹¹¹ Zie uitgebreider over de aanvraagfase art. 10 lid 4 van de TEN-E Verordening.

Met inachtneming van deze termijnen mag de coördinerende instantie in nationale wetgeving de bevoegdheid worden toegekend om in het concrete geval termijnen vast te stellen

6.2.2 Verkenning van opgaven in fysieke leefomgeving en planvorming in beleidsplannen

De verkenning van opgaven in de fysieke leefomgeving door bestuursorganen van gemeenten, provincies en het Rijk en de totstandkoming en vaststelling van strategische niet juridisch bindende omgevingsvisies (en beleidsplannen) met het oog op de oplossing van deze opgaven, zijn slechts in zeer beperkte mate juridisch geregeld. Het betreft vooral een bestuurlijk-politieke aangelegenheid.⁸⁷ De Nederlandse wetgever heeft deze fase dan ook zoveel mogelijk vormvrij willen laten. Indien de projectprocedure ex afd. 5.2 Ow van toepassing is, voorziet de Omgevingswet in een uitgebreidere wettelijke regeling, die hierna afzonderlijk zal worden besproken.

In omgevingsvisies moeten gemeenteraden, provinciale staten en de minister van BZK op hoofdlijnen beschrijven hoe zij hun taken en bevoegdheden zullen uitoefenen met het oog op de doelstellingen van de Omgevingswet. Op de voorbereiding van omgevingsvisies is afd. 3.4 Awb van toepassing.⁸⁸ Na de terinzagelegging van een ontwerpvisie kan eenieder gedurende zes weken zienswijzen omtrent het ontwerp naar voren brengen.⁸⁹ Er geldt geen wettelijke termijn voor het vaststellen van omgevingsvisies, aangezien omgevingsvisies ambtshalve worden vastgesteld. Bij het vaststellen van een omgevingsvisie wordt aangegeven hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de voorbereiding zijn betrokken en wat de resultaten daarvan zijn.⁹⁰ Gemeenteraden en provinciale staten moeten daarbij aangeven in hoeverre aan de door hen opgestelde beleidsregels voor participatie is voldaan.¹¹⁶ Tegen omgevingsvisies staat geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming open.

De Nederlandse procedure voor de plan-milieueffectrapportage is gestroomlijnd met de procedure voor het plan. Kennisgeving en participatie vinden plaats in het kader van de voorbereiding van het plan en niet daarnaast nog eens apart in het kader van de milieueffectrapportage. Op grond van art. 16.40 lid 1 Ow is afdeling 3.4 van de Awb van toepassing op de voorbereiding van een plan of programma als bedoeld in art. 16.36 Ow waarvoor een MER

moet worden gemaakt. Wel dient het opstellen van het plan-MER te worden voorafgegaan door consultatie van bestuursorganen en instanties en dient de Commissie m.e.r. een toetsingsadvies uit te brengen over het planMER. Ten aanzien van de verkenning van opgaven in de fysieke leefomgeving en de vaststelling van omgevingsvisies worden voor bestuursorganen geen wettelijke termijnen gesteld, zodat in zoverre geen wettelijke procedureregels in de weg staan aan grensoverschrijdende afstemming met de betrokken Vlaamse overheden.

In Vlaanderen bestaat een ruimtelijk beleidsplan uit een strategische visie en een of meer beleidskaders die samen het kader aangeven voor de gewenste ruimtelijke ontwikkeling. Het ruimtelijk beleidsplan is erop gericht samenhang te brengen in de voorbereiding, de vaststelling en de uitvoering van beslissingen in de ruimtelijke ordening. Wanneer voor een ruimtelijk beleidsplan wordt beslist om een plan-MER op te maken, verloopt dit volgens de generieke plan-milieueffectrapportage-procedure, zoals vervat in titel IV van het Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid. Er is in Vlaanderen (nog) geen integratiespoor uitgewerkt voor de ruimtelijke beleidsplannen. Het is wel zo dat men dit in de praktijk (er is enkel nog maar ervaring met de opmaak van provinciale ruimtelijke beleidsplannen) zo veel mogelijk geïntegreerd laat verlopen. Net zoals bij andere plannen waarvoor geen specifieke integratie is voorzien, wordt het plan-MER opgemaakt op basis van het ontwerp van beleidsplan en wordt het ontwerp van plan-MER samen met het ontwerp van beleidsplan in het kader van eenzelfde openbaar onderzoek ter inzage gelegd. Tussen het openbaar onderzoek en de definitieve vaststelling van het beleidsplan, wordt het plan-MER gefinaliseerd en goedgekeurd door de daartoe bevoegde overheid (Team Mer). Zowel tijdens de scopingfase (kennisgevingsfase) als tijdens het openbaar onderzoek over het ontwerp van plan-MER en het ontwerp van beleidsplan is grensoverschrijdende informatie-uitwisseling voorzien. Op zich genomen zijn er bijgevolg geen grote knelpunten om de opmaak van een Vlaams ruimtelijk beleidsplan (en daaraan voorafgaand plan-MER) tegelijk te laten verlopen met een Nederlandse omgevingsvisie (en een daaraan voorafgaand plan-MER). Het zal voornamelijk zaak zijn om op een aantal scharniermomenten (vóór kennisgeving, bij opmaak ontwerp-MER en na openbaar onderzoek) terug te koppelen, zodat er geen discrepanties ontstaan in bijvoorbeeld de te onderzoeken alternatieven of cumulatieve effecten.

Volledigheidshalve wordt hier nog aan toegevoegd dat de grensoverschrijdende afstemming tussen de Nederlandse en Vlaamse procedure voor de plan-milieueffectrapportage en het 'regulier' ruimtelijk uitvoeringsplan en de

⁸⁷ Zie daarvoor hoofdstuk 4.

⁸⁸ Art. 16.26 van de Wet van 23 maart 2016, houdende regels over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingswet) (*Stb.* 2016, 156).

⁸⁹ Art. 16.23 lid 1 Ow.

⁹⁰ Art. 10.7 lid 1 van het Besluit van 3 juli 2018, houdende procedurele regels en regels over algemene onderwerpen over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingsbesluit) (*Stb.* 2018, 290) ¹¹⁶ Art. 10.7 lid 2 Omgevingsbesluit.

daaraan voorafgaande plan-milieueffectrapportage evenmin een probleem vormt. Via een integratiespoor is hier wel reeds in stroomlijning voorzien.⁹¹ Afstemmen is minst problematisch met de Vlaamse complexeprojectenprocedure (zie verder), die voorziet in een aan het voorkeursbesluit voorafgaand 'geïntegreerd effectenonderzoek', dat ten minste het ruimtelijke en het milieugerelateerde effectenonderzoek op strategisch niveau omvat.⁹²

6.2.3 Projectprocedure (afd. 5.2 Ow)

Voor wat betreft de Nederlandse projectprocedure moet vooraf worden opgemerkt dat de ervaringen van stakeholders, die in hoofdstuk 3 zijn beschreven, zijn opgedaan met de huidige omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving. Onder de Omgevingswet zal een aantal procedurele vereenvoudigingen worden doorgevoerd ten aanzien van de projectbesluitvorming. In deze paragraaf wordt bezien in hoeverre de wettelijke regeling van de projectprocedure in de Omgevingswet in de weg staat aan grensoverschrijdende afstemming van de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten. Het is dan ook mogelijk dat een aantal ervaringen belemmeringen of knelpunten die door de stakeholders naar voren zijn gebracht met de wijzigingen in de Omgevingswet geheel of gedeeltelijk zijn weggenomen.

De projectprocedure van afd. 5.2 Ow kent weinig dwingende wettelijke termijnen, zodat toepassing van deze procedure relatief eenvoudig is af te stemmen met de Vlaamse complexeprojectenprocedure, waarvoor hetzelfde

geldt. De procedure kent een aantal formele stappen die gezet moeten worden, maar daaraan zijn geen wettelijke termijnen verbonden.⁹³

Bij het voornemen om een verkenning uit te voeren naar een mogelijk bestaande of toekomstige opgave in de fysieke leefomgeving moet het bevoegd gezag een termijn stellen waarbinnen eenieder de gelegenheid krijgt om mogelijke oplossingen voor de opgave voor te dragen.⁹⁴ Bij het stellen van die termijn heeft het bevoegd gezag veel beleidsruimte, zodat die termijn eventueel in overleg met de Vlaamse bevoegde organen kan worden vastgesteld.

De verkenningsfase is evenmin aan een wettelijke termijn gebonden, zodat het bevoegde orgaan de duur van deze fase zelf kan bepalen. Indien er een voorkeursbeslissing wordt genomen,⁹⁵ moet het ontwerp overeenkomstig art. 3.4 Awb ter inzage worden gelegd,⁹⁶ waarna eenieder 6 weken na de terinzagelegging zienswijzen omtrent het ontwerp naar voren kan brengen. Voor het nemen van de voorkeursbeslissing geldt geen wettelijke beslistermijn, aangezien afd. 3.4 uitsluitend voorziet in een beslistermijn voor op aanvraag genomen besluiten waarop afd. 3.4 Awb van toepassing is.⁹⁷ Een voorkeursbeslissing speelt bij complexe en controversiële projecten een belangrijke rol in de trechtering van een abstracte opgave naar een concreet projectbesluit. Bij een voorkeursbeslissing spreekt het bestuur zijn voorkeur uit voor de wijze waarop hij verkende opgave in de fysieke leefomgeving wenst op te lossen.⁹⁸ Het is een politiek-bestuurlijke beslissing, die nog geen juridische gevolgen heeft. Bewust is er dan ook voor gekozen om geen beroep op de bestuursrechter open te stellen tegen een voorkeursbeslissing.⁹⁹ De voorkeursbeslissing is aangewezen als een plan-m.e.r.-plichtig plan dat kaderstellend is voor een (of meer) nog vast te stellen (m.e.r.-plichtige) projectbesluit(en). Het bevoegd gezag zal voor een voorkeursbeslissing dan ook doorgaans een plan-MER moeten opstellen.

Er geldt geen wettelijke termijn voor het ter inzage leggen van een ontwerp-projectbesluit waarin de voorkeursbeslissing is uitgewerkt, voor zover er een voorkeursbeslissing is vastgesteld. Ook daarbij heeft het

⁹¹ Zie het integratiespoor uitgewerkt door het Decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen teneinde de planmilieueffectrapportage en andere effectbeoordelingen in het planningsproces voor ruimtelijke uitvoeringsplannen te integreren door wijziging van diverse decreten, *BS* 19 augustus 2016. Zie hierover o.m. P.-J. Defoort, 'De integratie van de plan-m.e.r. in een RUP na het decreet van 1 juli 2016', *TROS* 2016, nr. 84, p. 205-233. Zie ook P. DE Smedt & M. Strubbe, 'Het decreet van 1 juli 2016: op naar een (begin van) geïntegreerde omgevingsplanning?', *TMR* 2018, p. 4 t/m 24.

⁹² Artikel 9, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁹³ Zie voor deze procedure uitgebreider Bijlage I.

⁹⁴ Art. 5.47 lid 3 Ow.

⁹⁵ Bij wordt bepaald in welke gevallen het bevoegd gezag in ieder geval een voorkeursbeslissing moet nemen. In andere gevallen kan het bestuur daar zelf toe beslissen. Zie art. 5.47 lid 2 Ow en art. 5.4 Omgevingsbesluit.

⁹⁶ Ingevolge art. 16.70 Ow wordt een voorkeursbeslissing immers voorbereid overeenkomstig afd. 3.4 Awb.

⁹⁷ Zie art. 3:18 Awb.

⁹⁸ Art. 5.5 lid 1 Omgevingsbesluit.

⁹⁹ Zie *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 184. Door in een voorkeursbeslissing richtinggevend keuzes te maken, wordt beoogd langdurige discussies over de vormgeving van het project en de financiering daarvan te voorkomen. Zie *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 263. ¹²⁶ Art. 4:13 Awb.

bevoegd gezag dus zeer veel beleidsruimte en daarmee ook mogelijkheden om de projectprocedures grensoverschrijdend af te stemmen. Indien het ontwerp projectbesluit ter inzage is gelegd, kan eenieder daaromtrent gedurende 6 weken zienswijzen naar voren brengen. Voor het vaststellen van het projectbesluit wordt in afd. 3.4 Awb wederom geen termijn voorgeschreven, tenzij het een projectbesluit op aanvraag betreft. In dat geval bedraagt de beslistermijn 6 maanden na ontvangst van de aanvraag. Op de afwijzing van een aanvraag (van een derde) om een projectbesluit vast te stellen is afd. 3.4 Awb niet van toepassing, zodat daarop de reguliere bezwaarprocedure van de Awb van toepassing is. In dat geval hoeft er geen ontwerp afwijzing ter inzage te worden gelegd, maar kan de aanvraag direct worden afgewezen. Daarvoor geldt een beslistermijn van 8 weken.¹²⁶

Kortom, voor de Nederlandse projectprocedure gelden slechts een beperkt aantal wettelijke termijnen. Als er al wettelijke termijnen moeten worden vastgesteld, dan heeft het bevoegd gezag veel beleidsruimte om deze te bepalen. Daardoor biedt de Nederlandse projectprocedure veel mogelijkheden voor procedurele afstemming met de Vlaamse projectprocedure.

Onderzoekers stellen dan ook vast dat de wijze waarop de Nederlandse projectprocedure op grond van de Omgevingswet is geregeld, geen knelpunten hoeft op te leveren voor de grensoverschrijdende afstemming met toepassing van de Vlaamse complexeprojectenprocedure, in het kader waarvan eveneens maar enkele beperkte wettelijke termijnen gelden. Ditzelfde geldt voor zover een Nederlands projectbesluit (of omgevingsplan) is aangewezen als project-m.e.r.-plichtig besluit, nu de Nederlandse procedure voor de project-m.e.r. is gestroomlijnd met de procedure voor het besluit. Ook dat laatste is identiek aan het verloop van de Vlaamse

complexeprojectenprocedure: de milieueffectrapportage maakt in Vlaanderen immers deel uit van het zogenaamd 'geïntegreerd effectenonderzoek' dat op strategisch niveau wordt gevoerd voorafgaandelijk aan het voorkeursbesluit en dat op uitvoeringsniveau wordt gevoerd voorafgaandelijk aan het projectbesluit.

6.2.4 Projectbesluit

De besluitvorming over de realisering en instandhouding van een grensoverschrijdend project kan op verschillende wijzen plaatsvinden. Voor de realisering en instandhouding van bepaalde categorieën van projecten is het projectbesluit wettelijk voorgeschreven. Het projectbesluit wijzigt het omgevingsplan rechtstreeks voor zover dat nodig is voor de uitvoering en instandhouding van het project. Daarnaast kunnen in het projectbesluit de besluiten die nodig zijn voor de uitvoering, het inwerking hebben en de instandhouding van het project, zoals omgevingsvergunningen en verkeersbesluiten, worden geïntegreerd.¹⁰⁰ De beoordelingskaders die normaliter voor de afzonderlijke uitvoeringsbesluiten gelden, zijn in dat geval van overeenkomstige toepassing op het integrale projectbesluit.

Op uitvoeringsbesluiten die niet in het projectbesluit worden geïntegreerd – bijvoorbeeld omdat het vanwege het detailniveau van deze besluiten opportuener is om deze op een later moment te nemen – kan de coördinatie-regeling van afd. 3.5 Awb van toepassing worden verklaard. Voor de realisering en instandhouding van hoofdinfrastructuur en primaire waterkeringen is de toepassing van deze coördinatie-regeling verplicht voorgeschreven voor uitvoeringsbesluiten die niet in het projectbesluit zelf zijn geïntegreerd. Het bevoegd gezag kan dan ook zelf bepalen welke uitvoeringsbesluiten in het projectbesluit worden geïntegreerd en voor welke uitvoeringsbesluiten een afzonderlijk besluitvormingstraject wordt gevolgd. Dat traject kan tegelijkertijd met de procedure van het projectbesluit of op een later moment worden doorlopen. Op die manier kan het bevoegd gezag fasering aanbrengen in de besluitvorming. In de memorie van toelichting wordt het volgende voorbeeld gegeven:

'Een ander voorbeeld is de aanleg van een hoogspanningsleiding waarbij het projectbesluit de locatie van het tracé, de locatie van de masten en de gebruikbeperkingen voor de in het besluit betrokken gebieden en bouwwerken aangeeft. De bouwtechnische eisen van de masten kunnen desgewenst op een later moment, bij de aanvraag om een omgevingsvergunning ter uitvoering van het project, worden betrokken. De gedachte hierachter is dat de praktijk op dit punt om flexibiliteit vraagt, wat ook blijkt uit de huidige wetgeving. De uitvoeringsbesluiten kunnen tegelijk met het projectbesluit worden vastgesteld, maar dat kan ook later, al dan niet gefaseerd.'¹⁰¹

Indien de vaststelling van een projectbesluit niet wettelijk is voorgeschreven of de wet die mogelijkheid niet biedt,¹⁰² kan een project ook worden gerealiseerd door het nemen van afzonderlijke (sectorale) besluiten.¹⁰³ Indien het

¹⁰⁰ De uitvoeringsbesluiten die naast de omgevingsvergunning kunnen worden geïntegreerd moeten zijn aangewezen op grond van art. 5.7 Omgevingsbesluit. Het gaat daarbij onder meer om verkeersbesluiten, maatwerkvoorschriften als bedoeld in art. 4.3 Ow en besluiten tot onttrekking van een weg aan de openbaarheid.

¹⁰¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 182.

¹⁰² Het gemeentebestuur heeft niet de bevoegdheid om een projectbesluit vast te stellen.

¹⁰³ De eis van art. 2.7 van de Wet van 6 november 2008, houdende regels inzake een vergunningstelsel met betrekking tot activiteiten die van invloed zijn op de fysieke leefomgeving en inzake handhaving van regelingen op het gebied van de fysieke

project uitsluitend omgevingsvergunningplichtige activiteiten omvat, kan een meervoudige omgevingsvergunning worden aangevraagd.¹⁰⁴ Zijn er andere uitvoeringsbesluiten nodig, dan *kan* het bevoegd gezag bij afzonderlijk besluit ook de coördinatieregeling van afd. 3.5 Awb van toepassing verklaren op de benodigde uitvoeringsbesluiten. Deze uitvoeringsbesluiten kunnen tegelijkertijd met het projectbesluit worden voorbereid. Indien één van de besluiten wordt voorbereid met afdeling 3.4 Awb van toepassing, dan geldt dat voor alle uitvoeringsbesluiten die gecoördineerd worden voorbereid. Indien dat niet het geval is, dan zal de reguliere procedure op de voorbereiding van deze besluiten van toepassing zijn.

Het gemeentebestuur, dat niet de bevoegdheid heeft om projectbesluiten vast te stellen, kan ter uitvoering, inwerking hebben of instandhouding van een gemeentelijk project van publiek belang op de daarvoor benodigde wijziging van het omgevingsplan de projectprocedure van par. 5.2.2 van toepassing verklaren en op de uitvoeringsbesluiten de coördinatieregeling van afd. 3.5 Awb van toepassing verklaren. In dat geval kan de wijziging

van het omgevingsplan samen met de uitvoeringsbesluiten gecoördineerd worden voorbereid.¹⁰⁵ Aangezien de herziening van het omgevingsplan wordt voorbereid met afd. 3.4 Awb van toepassing, worden de met de herziening van het omgevingsplan gecoördineerde uitvoeringsbesluiten ook met toepassing van afd. 3.4 Awb voorbereid.¹⁰⁶ Voor de mogelijkheid van beroep bij de Afdeling worden de besluiten die gecoördineerd zijn voorbereid aangemerkt als één besluit.¹⁰⁷ Daartegen staat in eerste en enige aanleg beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak open.¹⁰⁸ Op het beroep moet de Afdeling binnen 6 maanden na indiening van het verweerschrift beslissen.¹⁰⁹

6.2.5 Omgevingsplan

Op de voorbereiding van de ambtshalve vaststelling (of herziening) van een omgevingsplan is afd. 3.4 Awb van toepassing.¹¹⁰ Alvorens het gemeentebestuur een ontwerp omgevingsplan te inzage legt, dient het van een voornemen daartoe openbaar kennis te geven.¹¹¹ Voor de terinzagelegging na de kennisgeving geldt geen wettelijke termijn. Eenieder kan gedurende zes weken na de terinzagelegging zienswijzen omtrent het ontwerp indienen. Voor de daaropvolgende ambtshalve vaststelling van het omgevingsplan door het gemeentebestuur wordt in de Omgevingswet noch in de Awb een wettelijke beslistermijn voorgeschreven.

Indien het omgevingsplan op aanvraag wordt vastgesteld, dient het gemeentebestuur uiterlijk binnen zes maanden na de terinzagelegging van het ontwerp te beslissen.¹¹² Deze termijn kan het gemeentebestuur binnen acht weken na ontvangst van de aanvraag eenmaal met een redelijke termijn verlengen als het om een zeer ingewikkeld of omstrede onderwerp gaat.¹¹³ Worden er geen zienswijzen omtrent het ontwerp kenbaar gemaakt, dan dient het gemeentebestuur binnen 4 weken na afloop van de zienswijzentermijn van zes weken het omgevingsplan vast te stellen.¹¹⁴

6.2.6 Toepassing coördinatieregeling (afd. 3.5 Awb)

Indien de coördinatieregeling van toepassing is (verklaard), moeten de uitvoeringsbesluiten zoveel mogelijk gelijktijdig worden aangevraagd bij het coördinerende orgaan, maar in ieder geval binnen zes weken na ontvangst van de eerste aanvraag.¹¹⁵ De beslistermijn vangt aan met ingang van de dag waarop de laatste aanvraag is ontvangen.¹¹⁶ Het coördinerend orgaan kan een andere termijn stellen voor het indienen van de aanvragen. De aanvragen worden door het bevoegd gezag terstond doorgezonden naar de bevoegde bestuursorganen. Het

leefomgeving (Wet algemene bepalingen omgevingsrecht) om onlosmakelijk samenhangende activiteiten tegelijkertijd aan te vragen, keert in de Omgevingswet niet terug. Zie art. 5.7 lid 1 Ow.

¹⁰⁴ Voor alle wateractiviteiten wordt de omgevingsvergunning los aangevraagd van de omgevingsvergunning voor andere activiteiten (art. 5.7 lid 2 en art. 10.21 Omgevingsbesluit).

¹⁰⁵ Bij de beslissing op de uitvoeringsbesluiten wordt ingevolge art. 16.14a Ow in dat geval uitgegaan van regels van het in voorbereiding zijnde omgevingsplan.

¹⁰⁶ Gewijzigd art. 3.25 Awb (*Kamerstukken II 2018/19*, 35 256, nr. 2) en *Kamerstukken II 2013/14*, 33 962, nr. 3, p. 518.

¹⁰⁷ Art. 3:28 Awb.

¹⁰⁸ Art. 3:29 lid 2 sub a en art. 8:6 lid 1 Awb en Bijlage 2, art. 2 Awb.

¹⁰⁹ Art. 5.55 in samenhang met art. 5.45 lid 1 en Art. 16.7 en art. 16.87 Ow.

¹¹⁰ Art. 16:30 Ow.

¹¹¹ Art. 16:29 Ow.

¹¹² Art. 3:18 lid 1 Awb.

¹¹³ De aanvrager moet in de gelegenheid worden gesteld om zijn zienswijzen daarover naar voren te brengen.

¹¹⁴ Art. 3:18 lid 4 Awb.

¹¹⁵ In geval van het projectbesluit is dat het bevoegd gezag voor de vaststelling van het projectbesluit.

¹¹⁶ Art. 3:24 Awb.

coördinerend bestuursorgaan bepaalt de beslistermijn voor deze aanvragen, met dien verstande dat de termijn die geldt voor het besluit met de langste beslistermijn in acht wordt genomen.¹¹⁷

Als de coördinatieregeling uitsluitend wordt toegepast op omgevingsvergunningen waarop de reguliere procedure van toepassing is, is de beslistermijn acht weken. Is op één van die omgevingsvergunningen afd. 3.4 Awb van toepassing, dan is de uiterste beslistermijn voor de gecoördineerd voorbereiden uitvoeringsbesluiten zes maanden, die eenmaal met zes weken kan worden verlengd.¹⁴⁵

Wordt de coördinatieregeling in combinatie met een nationaal of provinciaal projectbesluit toegepast, dan heeft de minister van BZK onderscheidenlijk het college van GS als coördinerend orgaan de bevoegdheid om

plaatsvervangend het uitvoeringsbesluit te nemen als het (oorspronkelijk) bevoegd gezag dit besluit niet of niet tijdig neemt of dit besluit de uitvoering van het project belemmert.¹⁴⁶

Indien het gemeentebestuur een gemeentelijk project van publiek belang met toepassing van de sneller- en beter aanpak (art. 5.55 Ow) realiseert, dan is de uiterste beslistermijn de beslistermijn die de herziening van het omgevingsplan geldt. Daarvoor geldt echter geen wettelijke beslistermijn, zodat het gemeentebestuur de beslistermijn zelf kan bepalen. De herziening van het omgevingsplan is in dit geval immers een ambtshalve te nemen besluit betreft, waarvoor in afd. 3.5 Awb noch de Omgevingswet een beslistermijn wordt voorgeschreven.¹⁴⁷

De beroepstermijn van zes weken voor het gecoördineerd voorbereiden van uitvoeringsbesluiten vangt aan op de dag van de terinzagelegging van deze besluiten door het coördinerend bestuursorgaan.¹⁴⁸ Binnen die termijn kan in eerste en enige aanleg beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak, die binnen zes maanden op het beroep moet beslissen.¹¹⁸

Uit het voorgaande kan worden geconcludeerd dat bij toepassing van de coördinatieregeling van afd. 3.5 Awb het coördinerende bestuursorgaan veel beleidsruimte heeft bij het bepalen van de beslistermijn voor gecoördineerde uitvoeringsbesluiten. Dat biedt het coördinerend bestuursorgaan veel mogelijkheden om binnen die beslistermijn te bepalen wanneer de gecoördineerd voorbereide besluiten ter inzage worden gelegd en de beroepstermijn aanvangt. Het coördinerend orgaan heeft dan ook veel mogelijkheden om de besluitvorming over een grensoverschrijdend project van publiek belang, voor zover het Rijk of de provincie die besluitvorming niet naar zich toe trekken,¹¹⁹ in procedureel opzicht af te stemmen met de besluitvorming aan de andere zijde van de grens.

6.2.7 Verenigbaarheid projectprocedure (NL) voor energieprojecten van gemeenschappelijk belang

Voor de realisering van de energie-infrastructuurprojecten waarop de TEN-E Verordening van toepassing is, moet de minister van EZ een projectbesluit als bedoeld in afdeling 5.2 Omgevingswet vaststellen.¹²⁰ Het bevoegd gezag kan kiezen voor hetzij de integrale optie als bedoeld in art. 8 lid 3 sub a TEN-E Verordening,¹²¹ hetzij de

¹¹⁷ Art. 3.25 lid 1 sub h Awb.

¹⁴⁵ Art. 16.66 lid 3 Ow.

¹¹⁸ Art. 16.87 lid 3 Ow.

¹¹⁹ Art. 5.44 lid 1 en 3 Ow.

¹²⁰ Het gaat om de aanleg of uitbreiding van een landsgrensoverschrijdend net met inbegrip van de aansluitingen op zo'n net, en het een project betreft voor elektriciteit dat is opgenomen op de Unielijst van projecten van gemeenschappelijk belang, bedoeld in artikel 3, vierde lid, Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (*PbEU* 2013, L 115). Zie art. 20a lid 1 sub c van de Wet van 2 juli 1998, houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en de levering van elektriciteit (Elektriciteitswet), 1998, zoals dit artikel komt te luiden na inwerkingtreding van art. 2.7 sub E Invoeringswet (*Kamerstukken I* 2018/19, 34 986, A) en uitbreidingen van het landelijk gastransportnet of de aanleg of uitbreiding van een landsgrensoverschrijdend gastransportnet met inbegrip van de aansluitingen op zo'n net, voor zover het een project betreft voor gas dat is opgenomen op de Unielijst van projecten van gemeenschappelijk belang, bedoeld in artikel 3, vierde lid, Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (*PbEU* 2013, L 115). Zie art. 39b lid 1 sub c Gastwet, zoals dit artikel komt te luiden na inwerkingtreding van art. 2.9 sub D Invoeringswet (*Kamerstukken I* 2018/19, 34 986, A).

¹²¹ Art. 5.52 lid 2 Ow.

coördinatieoptie als bedoeld in art. 8 lid 3 sub b TEN-E Verordening.¹²² Het projectbesluit zal doorgaans op aanvraag van een netbeheerder worden genomen. In dat geval zijn beslistermijnen die op grond van de Omgevingswet en de Awb voor deze procedure gelden in overeenstemming met de maximale beslistermijn die art. 10 TEN-E Verordening voorschrijft.

¹⁴⁶ Art. 5.45a Ow. Het provinciebestuur heeft deze indeplaatstredingsbevoegdheid niet ten aanzien van besluiten van bestuursorganen van het Rijk.

¹⁴⁷ Art. 3:18 Awb schrijft uitsluitend een beslistermijn voor besluiten op aanvraag.

¹⁴⁸ Art. 3:25 lid 1 sub h en art. 6:8 lid 4 Awb. Het beroepschrift dient op straffe van niet-ontvankelijkheid de gronden van het beroep te bevatten. De indiener krijgt geen mogelijkheid om zijn beroepsgronden aan te vullen. Het indienen van pro forma beroepen is dan ook niet mogelijk. Zie art. 16:86 lid 3 Ow en art. 6:6 Awb.

6.2.8 Vlaamse complexeprojectenprocedure

Voor wat betreft de Vlaamse complexeprojectenprocedure moet worden opgemerkt dat de ervaringen van de in het kader van deze studie bevroegde stakeholders zijn opgedaan met de Vlaamse regelgeving, die dateert van vóór de inwerkingtreding van de regelgeving voor complexe projecten. Een complex project is een project van groot maatschappelijk en ruimtelijk-strategisch belang dat vraagt om een geïntegreerd vergunningen- en ruimtelijk planproces. De in het kader van de voorliggende studie onderzochte projecten (auto-, autosnel-, spoor- en vaarwegen, hoogspanningslijnen, wegen, bedrijventerreinen, trein- en tramverbindingen, buisleidingen) kwalificeren onmiskenbaar als complexe projecten, waarop (optioneel¹²³) de complexeprojectenprocedure van toepassing is. De Vlaamse complexeprojectenprocedure en de Nederlandse projectprocedure zijn allebei geïnspireerd op het Duitse Planfeststellungsverfahren en vertonen onderling grote gelijkenissen.

De Vlaamse complexeprojectenprocedure start met een verkenningsfase, bedoeld om vanuit een probleemstelling of opportuniteit de doelstellingen voor het project scherp te stellen. Daartoe kunnen voorafgaande onderzoeken nodig zijn, net als het betrekken van (mogelijk Nederlandse) actoren, om voldoende gedragenheid te bekomen. Na afloop van de verkenningsfase neemt de bevoegde overheid een startbeslissing. Hiertegen kan geen administratief beroep (bij een hogere administratieve overheid) of juridictioneel beroep (bij een rechterlijke instantie) worden ingesteld. Opmerkelijk is dat de Vlaamse startbeslissing hiermee vergelijkbaar is met het Nederlandse voorkeursbesluit, dat evenmin kan worden aangevochten, hoewel het Nederlandse voorkeursbesluit pas veel later in het traject tussenkomt, vergeleken met bij de aanvang van het traject genomen Vlaamse startbeslissing.

Bij de start van de onderzoeksfase wordt een alternatievenonderzoeksnota opgemaakt, via een (mogelijk grensoverschrijdend) participatief traject. Op grond van de alternatievenonderzoeksnota, de adviezen en de opmerkingen van het publiek wordt een zogenaamd 'geïntegreerd effectenonderzoek' uitgevoerd, dat minstens het ruimtelijk en milieugerelateerd effectenonderzoek op strategisch niveau omvat. Op basis van de effectenonderzoeksrapporten wordt een ontwerp van voorkeursbesluit opgesteld, dat tijdens een (mogelijk grensoverschrijdend) openbaar onderzoek ter inzage van het (mogelijk Nederlandse) publiek wordt gelegd. Rekening houdend met de opmerkingen en zienswijzen uit het (mogelijk grensoverschrijdend) openbaar onderzoek, stelt de bevoegde overheid het voorkeursbesluit definitief vast, waarbij wordt gekozen voor één op strategisch niveau gekozen alternatief. Daarbij kan worden afgeweken van ruimtelijke beleids- en uitvoeringsplannen, mits hiervoor een schriftelijke toestemming wordt verkregen van de hogere overheid van wiens plannen wordt afgeweken. Tegen het voorkeursbesluit kan (onder meer door belanghebbende Nederlandse entiteiten) geen bestuurlijk beroep, maar enkel een juridictioneel beroep worden ingesteld bij de Belgische Raad van State. Naar het voorbeeld van het Duitse Vorzugsbeschluß, genomen in het kader van het Duitse Planfeststellungsverfahren, geldt het Vlaamse voorkeursbesluit als een point of no return.¹²⁴ Hetzelfde kan niet worden gezegd van de Nederlandse voorkeursbeslissing die, anders dan het Nederlandse projectbesluit, niet kan worden aangevochten.

Daar zou een procedureel knelpunt in de afstemming tussen de Nederlandse en Vlaamse projectenprocedure kunnen ontstaan. Zolang het voorkeursbesluit bij de Belgische Raad van State ter beoordeling ligt, bestaat immers

¹²² Art. 39b lid 2 Gaswet in samnhang met art. 16.7 Ow en afd. 3.5 Awb en art. 20a lid 3 van de Wet van 2 juli 1998, houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en de levering van elektriciteit (Elektriciteitswet) en art. 16.7 Ow en afd. 3.5 Awb.

¹²³ Het is geen verplichting om voor complexe projecten de 'projectprocedure' te doorlopen. Er kan ook worden gechopt voor het doorlopen van de klassieke sectorale procedures, met name de ruimtelijke uitvoeringsplanning gevolgd door de omgevingsvergunningprocedure.

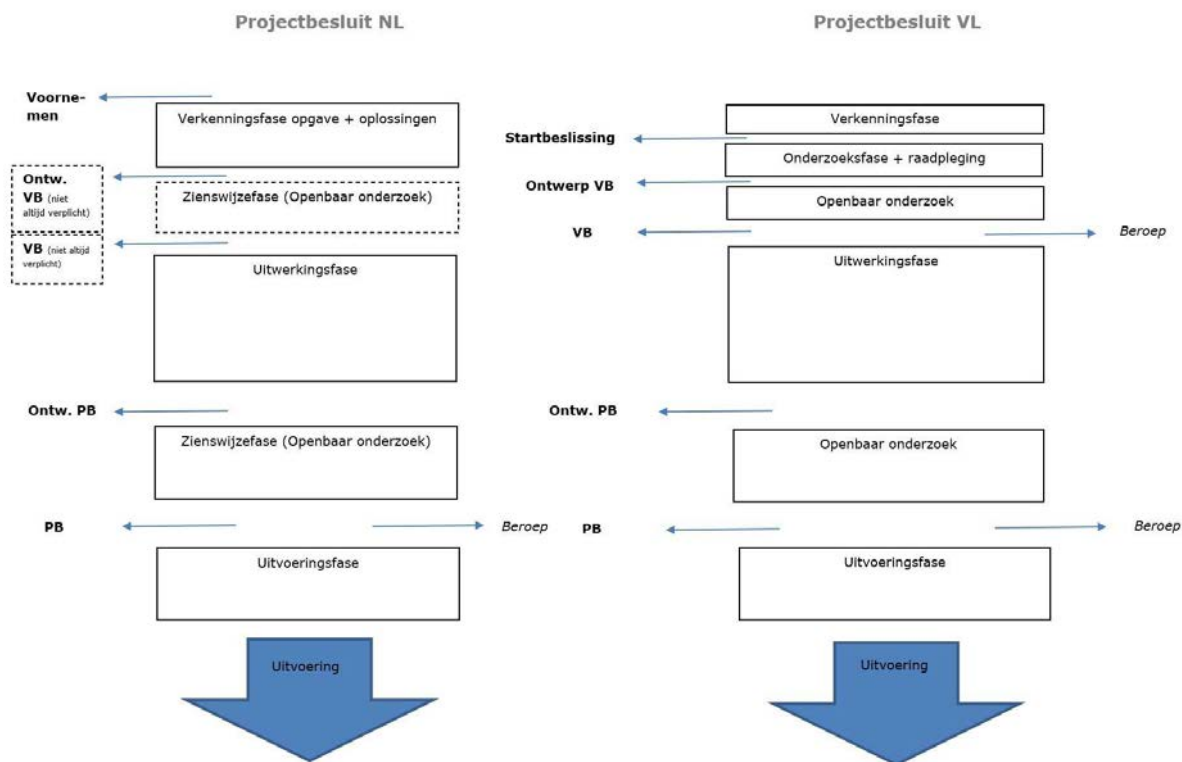
¹²⁴ Zie in dit verband evenwel de uitdaging van artikel 159 van de Belgische Grondwet (zie de hoorzitting van 13 maart 2014 in het Vlaams Parlement, *Parl.St.* VI. Parl. 2013/14, 2417 nr. 2, 21: tijdens deze hoorzitting wees Larmuseau, juridisch adviseur bij de parlementaire voorbereiding, erop dat België zich onderscheidt van de andere landen, daar waar een besluit als een gevolg van artikel 159 Grondwet nooit onaanvechtbaar wordt, toch in de opvatting van het Belgische Hof van Cassatie. Hierdoor kan het 'klikmoment' van het voorkeursbesluit in het gedrang komen, een besluit dat geacht moet worden later onaanvechtbaar te zijn)

de kans dat het besluitvormingsproces aan beide zijden van de grens stil komt te liggen. Indien de Belgische Raad van State het voorkeursbesluit vernietigt, zijn alle inspanningen die in de tussentijd zijn gedaan om het besluitvormingsproces verder te brengen aan beide zijden van grens immers voor niets geweest. Daarnaast bestaat het risico dat de Belgische Raad van State beroepsgronden tegen het voorkeursbesluit ongegrond heeft verklaard, die de Nederlandse Afdeling bestuursrechtspraak op een veel later moment in de beroepsprocedure tegen het projectbesluit gegrond acht.

De uitwerkingsfase heeft (enkel) tot doel om het voorkeursbesluit verder te concretiseren tot het niveau van een realiseerbaar project, inclusief alle bijhorende flankerende maatregelen. Een projectonderzoeksnota omschrijft de

op uitvoeringsniveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven. Hierbij kan niet meer worden afgestapt van keuzes, vastgesteld in het voorkeursbesluit. Op grond van de projectonderzoeksnota en de adviezen wordt een geïntegreerd effectenonderzoek uitgevoerd, dat minstens het ruimtelijk- en milieugerelateerd effectenonderzoek op uitvoeringsniveau omvat. Op basis van de effectenonderzoeksrapporten wordt een ontwerp van projectbesluit opgesteld, dat tijdens een (mogelijk grensoverschrijdend) openbaar onderzoek ter inzage van het (mogelijk Nederlandse) publiek wordt gelegd. Rekening houdend met de opmerkingen en zienswijzen uit het (mogelijk grensoverschrijdend) openbaar onderzoek, stelt de bevoegde overheid het projectbesluit definitief vast. Daarbij kan worden afgeweken van ruimtelijke beleids- en uitvoeringsplannen, mits hiervoor een schriftelijke toestemming wordt verkregen van de hogere overheid van wiens plannen wordt afgeweken. Het projectbesluit is een beslissing van de bevoegde overheid over het geheel van vergunningen, machtigingen, bestemmingsplan en actieprogramma. Het projectbesluit omvat ook aspecten van beheer, monitoring en evaluatie. Parallel met het projectbesluit, kunnen overeenkomsten worden afgesloten inzake de verdere concrete uitwerking van specifieke aspecten. Indien het projectbesluit een herkenbaar onderdeel bevat dat geldt als ruimtelijk uitvoeringsplan, vervangt dit, voor het grondgebied waarop het betrekking heeft, de voorschriften van de bestaande ruimtelijke uitvoeringsplannen, tenzij anders wordt bepaald. Tegen het projectbesluit kan (onder meer door belanghebbende Nederlandse entiteiten) geen bestuurlijk beroep, maar enkel een juridisch beroep worden ingesteld bij de Belgische Raad van State. Daarbij kan niet meer worden ingegaan op de inhoud en de rechtsgevolgen van het voorkeursbesluit. Het doel van de uitvoeringsfase is om de eigenlijke werken zo efficiënt mogelijk te laten verlopen en om de nodige afspraken inzake beheer, monitoring en evaluatie concreet te implementeren.¹²⁵

¹²⁵ Zie voor een uitgewerkt schema bijlage IV bij dit rapport.



Schematische weergave van de Nederlandse en Vlaamse projectenprocedure

6.2.9 Milieueffect- en veiligheidsrapportage

Behoudens de in Nederland en Vlaanderen geïmplementeerde Europese Richtlijnen inzake plan- en projectmilieueffect- en veiligheidsrapportage,¹²⁶ bestaat er op grond van Nederlandse en Vlaamse wet- en regelgeving geen wettelijke verplichting om met de Vlaamse respectievelijk Nederlandse bestuursorganen in overleg te treden of adviezen bij hen in te winnen in het kader van de Nederlandse respectievelijk Vlaamse beleids- of besluitvorming over ontwikkelingen in de fysieke leefomgeving. Vanuit het perspectief van de Nederlandse en Vlaamse wet- en regelgeving worden buitenlandse overheden beschouwd als mogelijke belanghebbenden of onderdeel van het publiek in brede zin. Nederland en Vlaanderen dienen bij landgrensoverschrijdende projecten zorg te dragen voor het opstellen van milieueffect- en veiligheidsrapporten, waarbij ieder rapport zich richt op de activiteit voor zover die is gesitueerd in de desbetreffende lidstaat.

De Nederlandse Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State leidt uit de Europese Project-m.e.r.-richtlijn af dat voor grensoverschrijdende projecten waarbij meer dan één lidstaat is betrokken, een substantiële mate van samenwerking tussen die lidstaten is vereist. Bij het bepalen van de m.e.r.-plicht van een (fysieke) landsgrensoverschrijdende activiteit, dient de gehele activiteit in ogenschouw te worden genomen. Dat impliceert niet dat er voor een desbetreffende grensoverschrijdende activiteit één integraal MER moet worden opgesteld. Wel dient in elk van de op te stellen rapporten aandacht te worden geschonken aan de eventuele milieueffecten die het project voor zover dat aan de ene zijde van de grens is gesitueerd, kan hebben voor de andere zijde. Voorts dient hierin een beschrijving van de cumulatieve effecten te worden opgenomen van de activiteitonderdelen aan weerszijden van de grens.¹²⁷ Eveneens heeft de Afdeling bestuursrechtspraak geoordeeld dat de omstandigheid dat aan een project de status van "Project of Common Interest" (PCI) is toegekend in het kader van de hiervoor in paragraaf 5.1.1 genoemde TEN-E Verordening, naar haar oordeel geen ander licht op de vraag werpt of een grensoverschrijdend MER noodzakelijk is. Daarbij is door de Afdeling in aanmerking genomen dat deze status

¹²⁶ Voor Nederland, zie art. 16.42b en art. 16.53b Omgevingswet en afd. 11.3 Omgevingsbesluit. Voor Vlaanderen, zie art. 27, 28 en 64 Omgevingsvergunningbesluit en art. 8, § 2, art. 15, § 2 en art. 34 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2014 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten over 'landsgrens- en gewestsgrensoverschrijdende effecten' (BS, 2015035045).

¹²⁷ Zie ABRvS 24 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:465, r.o. 5.4.3, *M en R* 2016/78 m.nt. Soppe.

¹²⁸ Zie ABRvS 24 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:465, r.o. 5.4.3, *M en R* 2016/78 m.nt. Soppe.

weliswaar een indicatie is voor het belang dat aan een project toekomt en aan de snelheid waarmee dit moet worden ontwikkeld, maar dat deze status niet met zich brengt dat een meeromvattende procedure moet worden gevoerd dan bij andere projecten.¹⁵⁹

De in Nederland en Vlaanderen uit te voeren plan- en projectmilieueffectrapportage hoeft dus niet inhoudelijk op elkaar te zijn afgestemd, wat aanleiding kan geven tot opmerkelijke situaties waarbij het in Nederland en Vlaanderen uitgevoerde alternatievenonderzoek voor het grensoverschrijdend project kan leiden tot de keuze van andere en onderling niet op elkaar afgestemde alternatieven. Een in de tijd uit elkaar lopen van m.e.r. aan weerszijden van de grens kan tot gevolg hebben dat in het ene land al een trechtering van alternatieven op basis van de milieugevolgen in dat land heeft plaatsgevonden, en het land dat vervolgens als tweede een m.e.r. voor zijn projectdeel uitvoert gedeeltelijk voor voldongen feiten komt te staan. Dat kan tot gevolg hebben dat de totale milieueffecten van verschillende alternatieven voor het hele traject niet meer in kaart (kunnen) worden gebracht. Een VlaamsNederlands-Duits voorbeeld van een dergelijke anomalie is de casus van de IJzeren Rijn (3RX).

Het feit dat op vandaag in Nederland en Vlaanderen geen wettelijke verplichting bestaat om voor grensoverschrijdende projecten een gezamenlijk MER op te maken of de m.e.r.-procedure gezamenlijk te doorlopen, staat er niet aan in de weg dat Vlaanderen en Nederland daar vrijwillig toe kunnen overgaan. Nu in Nederland de procedure voor de plan- en project-m.e.r. is gekoppeld aan de procedure voor het plan of besluit, stellen de onderzoekers vast dat dit geen belemmeringen hoeft op te leveren voor het (onverplicht) gezamenlijk afstemmen of doorlopen van een m.e.r.

Hetzelfde geldt onverkort voor Vlaanderen. De plan- en project-milieueffectrapportage maakt in de Vlaamse complexeprojectenprocedure deel uit van het zogenaamd 'geïntegreerd effectenonderzoek' dat plaatsvindt voorafgaandelijk aan de vaststelling van het voorkeursbesluit (op strategisch niveau) en voorafgaandelijk aan de vaststelling van het projectbesluit (op uitvoeringsniveau). Het is perfect mogelijk om, zonder enige wettelijke verplichting daartoe, de Vlaamse milieueffectrapportage op plan- en op projectniveau te laten samensporen met

de milieueffectrapportage die al dan niet op hetzelfde moment in Nederland wordt uitgevoerd. Een dergelijke afstemming van de Vlaamse en Nederlandse milieueffectrapportage op elkaar gebeurde *de facto* reeds in het kader van de laatste verdieping van de Westerschelde, enkele jaren vóór de introductie van de Vlaamse complexe projectenprocedure.

■ Knelpunten ten gevolge van institutionele verschillen

6.3.1 Complexiteit en onduidelijkheid over taak- en bevoegdheidsverdeling over de grens

Stakeholders hebben knelpunten naar voren gebracht die verband houden met institutionele verschillen tussen Nederland en Vlaanderen. Volgens stakeholders is het mandaat van de verschillende ambtenaren en bestuurders die namens de betrokken overheden aan tafel zitten niet altijd duidelijk en is ook niet altijd duidelijk welke overheid men aan de andere kant van de grens moet benaderen voor bestuurlijk overleg over opgaven of oplossingen in de fysieke leefomgeving.¹²⁸

Onderzoekers zien deze knelpunten in het licht van de taken- en bevoegdhedenverdeling in het omgevingsrecht, die in zowel Vlaanderen als Nederland complex is en mede daardoor op voorhand niet altijd duidelijk is.¹²⁹ Voor de Nederlandse wet- en regelgeving komt daar nog bij dat taken en bevoegdheden ten aanzien van de fysieke leefomgeving, die niet uitdrukkelijk aan provincie, waterschap of het Rijk zijn toebedeeld, complementair zijn. Dat wil zeggen dat taken en bevoegdheden kunnen overlappen en dat het afhankelijk is van het concrete geval of het concrete belang of het gemeentebestuur, het provinciebestuur of het rijksbestuur bevoegd is om besluiten op grond van de Omgevingswet te nemen.

Voor infrastructurele projecten geldt dat de Omgevingswet voor bepaalde categorieën projecten voorschrijft dat de besluitvorming plaatsvindt door de vaststelling van een projectbesluit door het waterschapsbestuur of het Rijk. Het Rijk is exclusief bevoegd voor het vaststellen van projectbesluiten voor de verwezenlijking van de volgende infrastructurele projecten:

- De aanleg van autowegen, autosnelwegen, spoorwegen of vaarwegen en de wijziging daarvan in bepaalde categorieën van gevallen;
- De aanleg, verlegging en versterking van primaire waterkeringen in beheer bij het Rijk;¹³⁰

¹²⁸ Zie hoofdstuk 4, par. 4.2.2.

¹²⁹ Zie voor een beschrijving van de formele bevoegdhedenstructuur bijlage I deel A.

¹³⁰ Veruit de meeste primaire waterkeringen (meer dan 90%) zijn in beheer bij de waterschappen. Slechts grote kunstwerken, zoals de Oosterscheldekering, en enkele dijken, zoals de Afsluitdijk, zijn in beheer bij het Rijk.

- Een uitbreiding van het landelijk hoogspanningsnet, waaronder landgrensoverschrijdende netten (art. 20a Elektriciteitswet);¹³¹
- De aanleg of uitbreiding van (landsgrensoverschrijdende) gasinfrastructuur.¹³²

Het waterschapsbestuur is in beginsel verplicht om voor de aanleg, verlegging of versterking van primaire waterkeringen in beheer bij het waterschap een projectbesluit vast te stellen.¹³³ Daarnaast is het waterschapsbestuur bevoegd om een projectbesluit vast te stellen voor projecten in het kader van de specifieke waterhuishoudkundige taken die expliciet aan het waterschapsbestuur zijn opgedragen.¹³⁴

In de overige gevallen is het uitgangspunt dat het gemeentebestuur de bevoegdheid heeft om projecten te verwezenlijken. Het heeft daarbij niet de beschikking over de projectbesluitbevoegdheid, maar zal een project moeten verwezenlijken door de herziening van het omgevingsplan, indien het geldende omgevingsplan daaraan in de weg staat en de verlening van omgevingsvergunningen voor vergunningplichtige activiteiten. Het gemeentebestuur kan daarbij op grond van art. 5.55 Ow ook de sneller en beter-aanpak van toepassing verklaren, waarbij op de uitvoeringsbesluiten de coördinatie-regeling van afd. 3.5 Awb van overeenkomstige toepassing is.

Het Rijk en provinciebestuur zijn evenwel bevoegd tot het vaststellen van projectbesluiten ter verwezenlijking van projecten waarmee provinciale onderscheidenlijk nationale belangen gemoeid zijn en die niet op een doelmatige wijze door het gemeentebestuur kunnen worden behartigd. De inzet van de projectbesluitbevoegdheid door het de minister onderscheidenlijk het provinciebestuur moet dan wel noodzakelijk zijn met het oog op de aan de orde zijnde nationale onderscheidenlijk provinciale belangen.¹³⁵ Bij de beoordeling of daarvan sprake is, hebben de minister onderscheidenlijk het provinciebestuur een ruime mate van beoordelingsruimte. De rechter zal (naar alle waarschijnlijkheid) dan ook terughoudend zal toetsen of de uitoefening van de projectbesluitbevoegdheid door het provinciebestuur of de minister aan dit subsidiariteitsvereiste voldoet. Indien met een project een nationaal of provinciaal belang gemoeid is, kunnen Rijk en provincie de projectbesluitbevoegdheid dan ook relatief eenvoudig naar zich toe trekken. Aangezien een projectbesluit de regels van het omgevingsplan rechtstreeks moet wijzigen, voor zover dat nodig is voor de uitvoering en instandhouding van het project, hoeft het gemeentebestuur het omgevingsplan dus niet meer aan te passen.¹³⁶ Indien de minister of het provinciebestuur kiezen voor de vaststelling van een integraal projectbesluit, waarin alle uitvoeringsbesluiten worden geïntegreerd,¹³⁷ is voor de uitvoering van het project in het geheel geen gemeentelijke besluitvorming meer nodig.

Op rijksniveau is de betrokken minister in overeenstemming met de minister van BZK bevoegd voor de vaststelling van een rijksprojectbesluit. Voor de uitwerking en wijziging van een projectbesluit is geen overeenstemming van de minister van BZK vereist. De minister van BZK kan ook bepalen dat voor de vaststelling van aangewezen van categorieën van projecten geen overeenstemming nodig is voor de vaststelling van een projectbesluit. Daarnaast kan de minister de projectbesluitbevoegdheid voor rijksprojecten overdragen aan het provinciebestuur van de provincie waar het project in hoofdzaak wordt uitgevoerd, mits het provinciebestuur daarmee instemt.¹⁷⁰

¹³¹ Art. 20a van de Wet van 2 juli 1998, houdende regels met betrekking tot de productie, het transport en de levering van elektriciteit (Elektriciteitswet), 1998, zoals dit artikel komt te luiden na inwerkingtreding van art. 2.7 sub D Invoeringswet (*Kamerstukken I* 2018/19, 34 986, A). Het gaat om landelijke hoogspanningsnetten voor zover het betreft: a) de van dat net deel uitmakende netten bestemd voor het transport van elektriciteit op een spanningsniveau van 220 kV of hoger en die als zodanig worden bedreven met inbegrip van de aansluitingen op die netten; b) de van dat net deel uitmakende landsgrensoverschrijdende netten op een spanningsniveau van 500 V of hoger met inbegrip van de aansluitingen op die netten; c) of de aanleg of uitbreiding van een landsgrensoverschrijdend net met inbegrip van de aansluitingen op zo'n net, en het een project betreft voor elektriciteit dat is opgenomen op de Unielijst van projecten van gemeenschappelijk belang, bedoeld in artikel 3, vierde lid, Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energieinfrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (*PbEU* 2013, L 115).

¹³² Art. 39b Wet van 22 juni 2000, houdende regels omtrent het transport en de levering van gas (Gaswet), zoals dit artikel komt te luiden na inwerkingtreding van art. 2.7 sub D Invoeringswet (*Kamerstukken I* 2018/19, 34 986, A). Het betreft de volgende

¹³³ Daarbij moet worden bedacht dat meer dan 90% van de primaire waterkeringen in beheer is bij het waterschap.

¹³⁴ Art. 5.44 en Art. 2.17 lid 1 sub a Ow.

¹³⁵ Dit wordt ook wel het subsidiariteitsvereiste genoemd, dat in art. 2.3 lid 2 en 3 Ow is verankerd. De bevoegdheden van Rijk en provincie worden in de Omgevingswet in algemene zin ten opzichte van de gemeentebesturen door dit vereiste begrensd.

¹³⁶ Art. 5.52 lid 1 Ow.

¹³⁷ Art. 5.52 lid 2 Ow. Omgevingsvergunningen en verkeersbesluiten kunnen worden geïntegreerd in het projectbesluit.

¹⁷⁰ Art. 5.44a Ow.

Een grensoverschrijdend project zal afhankelijk van de omvang, aard en locatie van het project verschillende activiteiten omvatten, waarvoor een omgevingsvergunning is vereist, zoals kappen van bomen, aanleggen van wegen, bronbemalingen, verstoren van flora en fauna, etc. B&W zijn in beginsel bevoegd om op aanvragen om een omgevingsvergunning te beslissen, tenzij bij algemene maatregel van bestuur, het waterschapsbestuur, provinciebestuur of de minister is aangewezen. In welke gevallen een ander bestuursorgaan bevoegd is hangt af van de activiteit waarvoor een omgevingsvergunning is vereist. Indien een project uit meerdere vergunningplichtige

gasinfrastructuur: a) een uitbreiding van het landelijk gastransportnet, voor zover het betreft de van dat net deel uitmakende leidingen met een druk van ten minste 40 bar en een diameter van ten minste 45,7 centimeter, met inbegrip van de aansluitingen op die leidingen; b) de aanleg of uitbreiding van een landsgrensoverschrijdend gastransportnet als bedoeld in artikel 18h, met inbegrip van de aansluitingen op zo'n net; c) een uitbreiding van het landelijk gastransportnet of de aanleg of uitbreiding van een landsgrensoverschrijdend gastransportnet met inbegrip van de aansluitingen op zo'n net, voor zover het een project betreft voor gas dat is opgenomen op de Unielijst van projecten van gemeenschappelijk belang, bedoeld in artikel 3, vierde lid, Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (*PbEU* 2013, L 115) en d) de aanleg of uitbreiding van een LNG-installatie met een capaciteit van ten minste 4 miljard m³, met inbegrip van de aansluiting van de installatie op een net.

activiteiten bestaat, kunnen deze los of tezamen (meervoudige omgevingsvergunning) worden aangevraagd.¹³⁸ Indien voor de aanvraag om een omgevingsvergunning voor een bepaalde activiteit de minister of het provinciebestuur bevoegd is, dan is dat orgaan bevoegd te beslissen op een aanvraag die betrekking heeft op meerdere activiteiten, waarvoor normaliter een ander orgaan bevoegd zou zijn.¹³⁹ Heeft de minister of het provinciebestuur eenmaal een omgevingsvergunning verleend, dan is dat orgaan ook bevoegd om te beslissen op aanvragen om omgevingsvergunningen op dezelfde locatie.¹⁷³ De Omgevingswet bevat een flexibiliteitsregeling op grond waarvan het bevoegd gezag de bevoegdheid om op een aanvraag om een omgevingsvergunning te beslissen overdragen aan een ander bestuursorgaan, mits dat bestuursorgaan daarmee instemt.¹⁴⁰ Dat kan alleen in geval van meervoudige aanvragen of opvolgende aanvragen voor dezelfde locatie waar de minister onderscheidenlijk provinciebestuur reeds een omgevingsvergunning voor een activiteit heeft verleend die betrekking hebben op een bedrijventerrein of een in een ander opzicht samenhangende activiteiten.¹⁴¹

Daarnaast hebben de minister of het provinciebestuur in bij AMvB aangewezen gevallen een adviesrecht al dan niet gecombineerd met een instemmingsrecht. Het gaat daarbij onder meer om bepaalde categorieën omgevingsvergunningen. In welke gevallen zij een advies- of instemmingsrecht hebben hangt af van de activiteit waarvoor een omgevingsvergunning is vereist.¹⁴² Voor zover een omgevingsvergunning ten aanzien waarvan een ander bestuursorgaan een adviesrecht en instemmingsrecht heeft, zijn geïntegreerd in een integraal projectbesluit van de minister of GS, heeft dat bestuursorgaan uitsluitend een adviesrecht en geen instemmingsrecht.¹⁴³

Bovenstaande laat zien dat de Nederlandse bevoegdheidsverdeling ten aanzien van de omgevingsrechtelijke besluiten die nodig zijn voor de verwezenlijking van projecten complex kan zijn en niet in alle gevallen duidelijk is. Het is dan ook niet altijd eenvoudig om op voorhand in te schatten hoe taken en bevoegdheden ten aanzien van de realisering van grensoverschrijdende projecten zijn verdeeld tussen de betrokken overheden. Dat geldt met name voor projecten waarvoor het Rijk niet uitdrukkelijk als bevoegd gezag voor het projectbesluit is aangewezen. Hoewel het Rijk voor een aantal belangrijke infrastructurele werken als bevoegd gezag is aangewezen, is dat voor een aanzienlijk deel van de projecten, die een grensoverschrijdend karakter kunnen hebben, niet het geval. Een belangrijk deel van de taken en bevoegdheden is dan ook complementair van aard, waarbij niet altijd op voorhand duidelijk is welke overheid bevoegd om te besluiten over een (grensoverschrijdend) project, omdat subsidiariteitsvereiste ex art. 2.3 *Ow* bevoegdheden van het Rijk en provincie om de besluitvorming daarover naar zich toe te trekken slechts in beperkte mate begrenst. Hoewel dat daardoor op voorhand niet altijd meteen op voorhand duidelijk is welk orgaan bevoegd is, biedt deze regeling wel ruimte voor maatwerk.

De situatie in Vlaanderen is op dit punt overzichtelijker. In Vlaanderen zijn de overheden die uitspraak doen over een omgevingsvergunningsaanvraag de Vlaamse regering op gewestelijk niveau, de deputatie op provinciaal niveau

¹³⁸ Voor een omgevingsvergunning voor een wateractiviteiten is beginsel de beheerder van het watersysteem bevoegd (waterschapsbestuur of de minister van Infrastructuur en Waterstaat). Zie daarvoor par. 4.1.2 Omgevingsbesluit. De omgevingsvergunning voor wateractiviteiten moet ook altijd los van andere omgevingsvergunningplichtige activiteiten bij het bij de beheerder worden aangevraagd. Zie art. 5.7 lid 2 *Ow* jo art. 10.21 Omgevingsbesluit.

¹³⁹ De andere vergunningplichtige activiteiten worden daarom 'magneetactiviteiten' genoemd.

¹⁷³ Verwoord in een adagium: eens bevoegd gezag, altijd bevoegd gezag.

¹⁴⁰ Art. 5.16 *Ow*.

¹⁴¹ Art. 5.16 lid 2 in samenhang met art. 5.17 lid 1 Omgevingsbesluit.

¹⁴² Afd. 4.2 Omgevingsbesluit.

¹⁴³ Art. 16.16 in samenhang met art. 16.20 *Ow*. Een bestuursorgaan van het Rijk verliest zijn instemmingsrecht niet ten aanzien van integrale provinciale projectbesluiten.

en het college van burgemeester en schepenen op gemeentelijk niveau. Sleuteldocumenten voor de bevoegdheidsverdeling tussen het Vlaamse, het provinciale en het gemeentelijke niveau zijn de door de Vlaamse regering vastgestelde limitatieve lijst van Vlaamse en provinciale projecten¹⁴⁴ en de indelingslijst van ingedeelde inrichtingen en activiteiten, die de bevoegde gemeentelijke of provinciale overheid aanwijzen.¹⁴⁵ In de complexeprojectenprocedure kan de bevoegde overheid, in afwijking van de lijsten met Vlaamse en provinciale

projecten, op basis van een onderling akkoord tussen de betrokken bestuursniveaus worden aangeduid.¹⁴⁶ Gesteld kan worden dat projecten die in aanmerking komen voor grensoverschrijdende projecten, vaak zullen figureren op de lijst van Vlaamse projecten, waarvoor de Vlaamse regering op het vlak van omgevingsvergunningverlening in eerste en laatste administratieve aanleg bevoegd is. Ook wanneer voor het grensoverschrijdend project de complexeprojectenprocedure wordt gevolgd, lijkt het voor de hand liggend dat de Vlaamse regering, al dan niet op basis van een onderling akkoord met de andere bestuursniveaus, als bevoegde overheid optreedt.¹⁴⁷ Dat laatste neemt niet weg dat aan Vlaamse zijde ook kan worden geopteerd voor het gemeentelijke of provinciale bestuursniveau, wanneer dit niveau voor het betreffende project best geplaatst blijkt. Het grensoverschrijdend project 'Rondweg Baarle' is een goed voorbeeld van een bij uitstek provinciaal project, aan de beide zijden van de grens. Samengevat kan dan ook worden gesteld dat over de bevoegde overheid voor een grensoverschrijdend project aan Vlaamse zijde weinig verwarring kan bestaan. In een complexeprojectenprocedure geldt de bevoegde overheid bovendien als 'uniek bevoegde overheid', wat impliceert dat, buiten het voorkeursbesluit en projectbesluit om, geen andere vergunningen of machtigingen meer bij andere daartoe bevoegde overheden moeten worden aangevraagd.

6.3.2 *Verskillende bestuursniveaus aan weerszijden van de grens*

Een ander gevolg van de complexe wettelijke taak- en bevoegdhedenverdeling in het omgevingsrecht in Nederland en Vlaanderen is dat het bestuursniveau waarop de besluiten over de uitvoering van grensoverschrijdende projecten moeten worden genomen aan weerszijden van grens kan verschillen. Dat punt is door de stakeholders ook als knelpunt naar voren gebracht.

Naar het oordeel van onderzoekers hoeft het feit dat de bestuursniveaus die moeten beslissen over een grensoverschrijdend project aan de beide zijden van de grens verschillen op zichzelf nog geen knelpunt te zijn, maar dit kan wel tot knelpunten leiden. De bij het project betrokken belangen worden in dat geval immers op verschillende bestuursniveaus afgewogen, zodat de kans groter is dat aan bepaalde belangen aan de ene kant van de grens een ander gewicht wordt toegekend dan aan de andere kant van de grens. Als bijvoorbeeld een grensoverschrijdend project in het ene land/gewest van nationaal/regionaal belang is en mede daarom een nationaal/regionaal bestuursorgaan bevoegd is, maar in het andere land/gewest geen nationaal/regionaal belang wordt gevoeld en bijvoorbeeld de gemeente of provincie beslissingsbevoegd is, dan wordt het nationaal/regionaal belang van het ene land/gewest niet weerspiegeld in de bevoegdheidstoedeling in het andere land/gewest.

Dit kan leiden tot het bemoeilijken van overleg en kan een mogelijke oorzaak zijn van vertraging in de besluitvorming over grensoverschrijdende projecten.

Verskillende zittingstermijnen bestuurders

Een ander institutioneel knelpunt, dat tijdens de stakeholderraadpleging naar voren werd gebracht, is dat de zittingstermijnen van de betrokken bestuurders in Nederland en Vlaanderen verschillen. In Nederland is de zittingstermijn in beginsel vier jaar,¹⁸² terwijl dat in Vlaanderen in beginsel zes jaar is. Doorgaans overschrijdt de

¹⁴⁴ Besluit van 13 februari 2015 van de Vlaamse regering tot aanwijzing van de Vlaamse en provinciale projecten ter uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (BS, 24 maart 2015) reeds meermaals gewijzigd.

¹⁴⁵ Deze indelingslijst is opgenomen in Bijlage 1 bij het Vlarem II-besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (BS, 29 september 1995), reeds meermaals gewijzigd.

¹⁴⁶ Artikel 6, § 6 Decreet Complexe Projecten, ingevoegd bij verzameldecreet van 30 juni 2017 houdende diverse bepalingen inzake omgeving, natuur en landbouw, (BS, 7 juli 2017).

¹⁴⁷ Het Decreet Complexe Projecten biedt de mogelijkheid om op basis van een onderling akkoord tussen de betrokken bestuursniveaus de bevoegde overheid aan te duiden in afwijking van de Vlaamse en provinciale lijsten inzake de omgevingsvergunning. De bevoegde overheid kan hierdoor zijn bevoegdheid voor het vaststellen van het voorkeursbesluit/projectbesluit delegeren aan een ander bestuursniveau. De bedoeling van deze delegatiemogelijkheid is om van de procedure inzake complexe projecten een zo flexibel mogelijk instrument te maken (*Parl.St.* VI.Parl. 2016/17, nr. 1041/1, p. 44). Concreet zou de Vlaamse regering binnen een complexe projecten procedure kunnen besluiten om zijn bevoegdheid voor de aanleg van een grensoverschrijdend bedrijventerrein te delegeren aan het gemeentelijke bestuursniveau. Ook het omgekeerde is mogelijk: het gemeentelijke bestuursniveau zou kunnen besluiten om zijn bevoegdheid over een grensoverschrijdend project te delegeren aan het gewestelijke bestuursniveau. ¹⁸² Art. 52 Gw.

doorlooptijd van een grensoverschrijdend project – van het formuleren van de opgave, verkenning van de oplossing en de besluitvormings- en geschilbeslechtsingsfase – één of zelfs meer zittingstermijnen van de betrokken bestuurders, waardoor het draagvlak voor een grensoverschrijdende opgave en/of de oplossing daarvoor aan één of aan beide zijden van de grens vanwege mogelijke wisselende politieke samenstellingen kan afkalven. Het risico

op verlies van politiek-bestuurlijk draagvlak voor de realisering van een grensoverschrijdend project is groter naarmate daarbij meerdere bestuurslagen betrokken zijn.

■ **Knelpunten ten gevolge van materieelrechtelijke verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving**

6.4.1 Algemeen

In dit inventariserende deelonderzoek staan de knelpunten centraal die zich voordoen in het plannings-, besluitvormings- en geschilbeslechtsingsproces bij de realisering van complexe grensoverschrijdende infrastructurele projecten tussen Nederland en Vlaanderen. Het betreft verschillende soorten projecten, waarop deels dezelfde, maar deels ook hele andere sectorale wet- en regelgeving aan de orde is. Die sectorale omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving verschillen inhoudelijk gezien in Nederland en Vlaanderen vrijwel in iedere sector. Het gaat bijvoorbeeld om de regels over geluid, natuur, externe veiligheid, ruimtelijke ordening, etc. Ook de wettelijk voorgeschreven meet- en rekenmethodieken verschillen voor het beoordelen van bepaalde (milieu)gevolgen van een grensoverschrijdend project veelal. De uitkomsten van die beoordeling kan dientengevolge verschillen. Bovendien hangt het in veel gevallen erg van de locatie van het grensoverschrijdende project af of en in hoeverre sectorale omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving aan de ene kant, de andere kant of aan beide kanten een knelpunt oplevert bij de realisering van een grensoverschrijdend project.

6.4.2 Europese richtlijnen

Weliswaar zorgen de EU-milieurichtlijnen voor enig harmoniserend effect, maar dat effect moet niet worden overschat, omdat de lidstaten binnen de in die richtlijnen gestelde randvoorwaarden relatief veel ruimte hebben om die richtlijnen in nationaal recht te implementeren. EU-milieurichtlijnen schrijven veelal een bepaalde milieukwaliteitsnorm voor die de lidstaten moeten bereiken, de bijzondere gevallen waarin daarvan gemotiveerd kan worden afgeweken, de wijze waarop gemonitord en gerapporteerd moet worden of en in hoeverre die EUnormen worden bereikt. Ook bevatten deze richtlijnen veelal een programma- of planverplichting waarin de autoriteiten moeten aangeven welke maatregelen zullen worden getroffen om de EU-normen tijdig te bereiken en waarin zij een beroep op een uitzondering moeten motiveren, voor zover de richtlijn daarop een uitzondering toestaat. Binnen die EU-richtlijnen hebben lidstaten dan ook veel ruimte om te bepalen hoe zij de EU-normen willen bereiken, welke juridische instrumenten zij daarvoor inzetten en of zij wellicht strengere normen ('nationale koppen' ook wel 'gold plating' genoemd) willen vaststellen.

6.4.3 Onoverbrugbare knelpunten als gevolg van materieelrechtelijke regelgeving?

Het Nederlandse en het Vlaamse omgevingsrecht verschillen inhoudelijk aanzienlijk van elkaar. Dat hoeft echter niet te betekenen dat die verschillen per definitie (onoverbrugbare) knelpunten opleveren. Bovendien is dat ook afhankelijk van de aard, omvang en precieze locatie van het grensoverschrijdende project. Dit onderzoek strekt er dan ook niet toe om de materiële verschillen in de inhoudelijke omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving in kaart te brengen en te analyseren, maar beoogt in algemene zin oplossingsrichtingen te formuleren voor het zo efficiënt mogelijk overbruggen van de inhoudelijke verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving.

Dat inhoudelijke verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving een complicerende factor is bij de planning, besluitvorming en rechtsbescherming over grensoverschrijdende projecten tussen Nederland en Vlaanderen, komt ook naar voren in de enquêtes en werd ook aan de orde gesteld tijdens de stakeholdermeeting. Echter, tijdens de stakeholdermeeting kwam eveneens naar voren dat de materiële verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving uiteindelijk in geen enkel geval in de weg stonden aan de realisering van een grensoverschrijdend project. Wel werd duidelijk dat het identificeren van die verschillen en het overbruggen daarvan relatief veel tijd kost en gedurende die periode rechtsonzekerheid oplevert, zodat in zoverre wel degelijk sprake is van knelpunten. De vraag is echter in hoeverre de oorzaak daarvan is gelegen in de inhoudelijke verschillen van wet- en regelgeving.

6.4.4 Afwijkingsmogelijkheden vanuit Nederlands perspectief

Voor de Nederlandse omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving kan daarbij nog worden opgemerkt dat de Omgevingswet bestuursorganen – binnen de randvoorwaarden van het EU-recht, het internationale recht en de

algemene beginselen van behoorlijk bestuur – meer bestuurlijke afwegingsruimte laat voor gebiedsgerichte oplossingen in concrete gevallen dan de huidige omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving. Daar komt bij dat de Omgevingswet voorziet in een experimenteerbepaling (art. 23.3 Ow) met een zeer ruime reikwijdte, waarbij de regering bij AMvB binnen de bovengenoemde randvoorwaarden ruimte kan bieden om ten behoeve van bepaalde projecten of categorieën van projecten van de Omgevingswet, de Warmtewet, de Gaswet en de (resterende bepalingen van de) Wm of de op grond daarvan vastgestelde regelgeving af te wijken. Voor zover er na gebruikmaking van de maximale reguliere bestuurlijke afwegingsruimte nog belemmeringen resteren in de Nederlandse omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving, zijn die mogelijk door de inzet van de experimenteerbepaling alsnog te overbruggen. Op rol die deze afwijkingsmogelijkheden kunnen spelen bij de oplossing van materieelrechtelijke knelpunten zal in deel II nader worden ingegaan.

6.4.5 Afwijkingsmogelijkheden vanuit Vlaams perspectief

Sinds de in 2009 goedgekeurde Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) zijn de ruimtelijke ordeninggerelateerde afwijkingsmogelijkheden opgenomen in één hoofdstuk (artikelen 4.4.1. tot en met 4.4.29.). Of de VCRO daarmee voldoet aan de voor grensoverschrijdende projecten wezenlijke doelstellingen van flexibiliteit en administratieve vereenvoudiging, is onzeker. Vooral de ruimtelijke planning blijft in Vlaanderen een complexe materie, waarvoor loodzware procedures moeten worden doorlopen. Weliswaar mag krachtens artikel 4.4.7. VCRO van stedenbouwkundige voorschriften worden afgeweken voor 'handelingen van algemeen belang', waardoor wijziging van ruimtelijke planning voor grensoverschrijdende infrastructuurprojecten zou kunnen worden vermeden, maar deze afwijkingsmogelijkheid kent meerdere randvoorwaarden (ruimtelijk beperkte impact; enkel voor wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructures of voorzieningen) waardoor de praktische inzetbaarheid van deze afwijkingsmogelijkheid sterk wordt beperkt.

Op milieuvlak kan de Vlaamse omgevingsminister op schriftelijke aanvraag van de exploitant bij gemotiveerd besluit individuele afwijkingen toestaan op de in Vlare II opgenomen algemene en sectorale milieuvoorwaarden, mits de aanvrager de beste beschikbare technieken toepast, en mits de belangen die worden beschermd op identieke wijze gewaarborgd blijven. Deze afwijking kan evenwel geen versoepeling inhouden van de in Vlare II bepaalde en overwegend vanuit Europese richtlijnen in Vlaamse regelgeving omgezette emissiegrenswaarden.

Ingevolge de nood aan conformiteit met de Europese omgevingsregelgeving en het verbod op achteruitgang van het bestaande beschermingsniveau, dat als *standstill*-beginsel voortvloeit uit het in België grondwettelijk gewaarborgde recht op de bescherming van een gezond leefmilieu,¹⁴⁸ waarop het Belgisch Grondwettelijk Hof nauwgezet toekijkt, ziet Vlaanderen minder mogelijkheid tot het inbouwen van flexibiliteit.

Dat neemt niet weg dat in het Decreet Complexe Projecten ruime afwijkingsmogelijkheden zijn opgenomen ten opzichte van de voorschriften van de plannen van aanleg en van de ruimtelijke uitvoeringsplannen en ten opzichte van het richtinggevend en bindende gedeelte van de ruimtelijke structuurplannen. Verder dan dit reikt de afwijkingsmogelijkheid evenwel niet: het is niet de bedoeling om voor complexe projecten een ander inhoudelijk beoordelingskader te hanteren. Een dergelijke werkwijze zou immers een schending van het gelijkheidsbeginsel kunnen inhouden.¹⁴⁹ De doelstellingen en inhoudelijke verplichtingen opgenomen in andere decreten blijven om die reden ook in een complexeprojectenprocedure onverminderd gelden. Positief is alvast dat het Decreet Complexe Projecten, anders dan het Omgevingsvergunningdecreet, niet werd aangevochten voor het Grondwettelijk Hof en tot nader order¹⁵⁰ de 'grondwettigheidstoets' doorstaat.

Recent werden in het Vlaamse Bestuursdecreet van 7 december 2018 ook twee afwijkingsmogelijkheden ingeschreven: de experimentregelgeving en de regelluwe zone.¹⁵¹ Het verschil tussen beide is dat bij experimentregelgeving nieuwe regelgeving wordt uitgetoetst, terwijl bij regelluwe zone bestaande regelgeving

¹⁴⁸ Artikel 23, sub 4 van de Belgische Grondwet.

¹⁴⁹ Zie I. Larmuseau, 'Complexe projecten op maat van de gemeente', *T.Gem.* 2017 nr 4, p. 221, voetnoot 7.

¹⁵⁰ Over het Decreet Complexe Projecten kunnen nog steeds prejudiciële vragen worden gesteld aan het Grondwettelijk Hof, die alsnog aanleiding kunnen geven tot het ongrondwettig bevinden van het geheel of delen van dit decreet.

¹⁵¹ Bestuursdecreet van 7 december 2018 (*BS*, 19 december 2019); *Parl.St.* VI.Parl. 2017-2018, nr. 1656/1 (MvT Ontwerp van decreet). Het Team Wetsmatiging van het Departement Kanselarij en Bestuur ontwikkelt het beleidskader voor experimentwetgeving en regelluwe zones. Een ondersteunende website is in opmaak, zie alvast 'Over het bestuursdecreet', <https://overheid.vlaanderen.be/over-het-bestuursdecreet>.

tijdelijk wordt opgeheven.¹⁵² Deze afwijkingsmogelijkheden lijken evenwel weinig perspectief te bieden als oplossingsrichting voor knelpunten die zich voordoen bij grensoverschrijdende projecten, ingevolge de in het Bestuursdecreet opgenomen uitzonderingen van het toepassingsgebied. Hierop wordt nader ingegaan in deel II.

6.4.6 Vooruitblik

In het volgende deel zal worden onderzocht welke oplossingsrichtingen er meer in algemene zin mogelijk zijn voor de overbrugging van de inhoudelijke verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving. In die zin dat de oplossingsrichtingen onafhankelijk zijn van de specifieke sectorale wet- en regelgeving die aan beide kanten van de grens van toepassing is op een willekeurig grensoverschrijdend project.

In het kader van de botsproef zullen de inhoudelijke verschillen in omgevingsrechtelijke wet- en regelgeving die op desbetreffende casus van toepassing zijn overigens aan de orde komen. Voor zover die verschillen knelpunten opleveren voor de realisering van het grensoverschrijdende project, zal bezien worden in hoeverre onze oplossingsrichtingen (kunnen) zorgen voor een efficiënte overbrugging van de inhoudelijke verschillen in wet- en regelgeving. Daarbij zal ook uitdrukkelijk aandacht zijn voor de rol die de afwijkingsmogelijkheden die het Nederlandse en Vlaamse recht bieden daarbij kunnen spelen.

■ Knelpunten in de geschilbeslechting

Wat het thema geschilbeslechting betreft, moet een onderscheid worden gemaakt tussen mogelijke geschillen tussen Nederlandse en Vlaamse overheden enerzijds en beroepen van burgers en andere appellanten aan weerszijden van de grens tegen een project anderzijds. Daarnaast kan men nog denken aan geschillen omwille van,

¹⁵² E. Paredis, M. Vandenberghe & T. Block, *Transities door regelluwe? Het bevorderen van experimenten via regelluwe zones*, Steunpunt Bestuurlijke Vernieuwing 2020, p. 13.

dus naar aanleiding van een project.¹⁸⁸ Deze laatste categorie is voor dit onderzoek niet van belang en zal niet worden behandeld.

■ Geschillen tussen overheden onderling

Geschillen tussen overheden aan weerszijden van de grens worden vaak door overleg opgelost. Daarvoor zijn in verschillende verdragen ook bijzondere voorzieningen opgenomen. In veel verdragen tussen de Benelux-landen is een "standaardclausule" geschillenbeslechting gebruikelijk. Eerst moet dan worden getracht het geschil door onderhandelingen op te lossen. Als dat niet lukt kan meestal een scheidsgerecht of een vergelijkbare bilaterale commissie van deskundigen om advies worden gevraagd.¹⁸⁹

Zowel in de enquête als tijdens de stakeholdermeeting bevestigen de respondenten dat zij weinig ervaring hebben met geschilbeslechting in het kader van grensoverschrijdende projecten. Het aanvoelen is dat voldoende overleg aan het begin van het project – in het bijzonder tussen de stakeholders, minder tussen de overheden – noodzakelijk, maar ook effectief is om een akkoord te bereiken over de aanpak van het project en zo om geschillen te voorkomen. Daarbij is het in het bijzonder belangrijk om tijdig plannen voor te leggen aan de verschillende betrokken partijen en hen de kans te geven om daarop te reageren. Op die manier kunnen belangrijke aandachtspunten en gevoeligheden geïdentificeerd worden en kan hierop geanticipeerd worden bij de aanpak en uitvoering van het project. Verschillende stakeholders geven aan dat het Benelux-secretariaat een faciliterende rol heeft gespeeld bij het opzetten en het opvolgen van het overleg en op die manier heeft vermeden dat de stakeholders verzend geraakten in procedures. De rol van het Secretariaat was in deze beperkt tot het begeleiden van het proces, als neutrale derde, zonder politieke insteek. Het Benelux-secretariaat beschikt over infrastructuur die vertrouwelijkheid kan geven zonder dat externen meeluisteren. Het vroegtijdig overleggen en vaststellen van gezamenlijke opgaven en het afstemmen van prioriteiten kan geschillen op een later tijdstip voorkomen.

■ Geschillen tussen burgers en andere appellanten enerzijds en de overheid anderzijds

Grensoverschrijdende projecten worden voor een deel in Vlaanderen en voor een deel in Nederland gerealiseerd. Burgers en andere appellanten die tegen zo'n project willen opkomen, doen dit voor het desbetreffende nationale deel bij de rechter in hun land. Over een en hetzelfde grensoverschrijdende project worden dus vaak gelijktijdig meerdere juridische procedures bij verschillende rechters in beide landen gevoerd. Dat kan een aantal procedurele en inhoudelijke gevolgen hebben.

7.2.1 Verschillen in het aantal beroepsinstanties

Een eerste gevolg is vaak dat de procedures en doorlooptijden voor de beslechting van dergelijke geschillen uiteen lopen. Dat begint met de beroepstermijnen en wordt vervolgd met het al dan niet noodzakelijk zijn van pogingen tot buitengerechtelijke geschiloplossing en verschillen in doorlooptijden. Een belangrijke factor is ook het feit dat in het ene land soms beroep in één instantie mogelijk is, terwijl in het andere land beroep in meerdere instanties

¹⁸⁸ Zie het reeds onder voetnoot 1 aangehaalde voorbeeld van een geschil omwille van de vaststelling van een niet tijdens de milieueffectrapportage aan het licht gekomen bodemverontreiniging en de vraag naar de toerekening van de daarmee gepaard gaande saneringskosten (zie het grensoverschrijdend project van de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen).

¹⁸⁹ Zie bijvoorbeeld artikel 14 van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaamse Gewest betreffende de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen van 5 februari 2015 (*Trb.* 2015, nr. 35):

'1. Als er tussen de Verdragsluitende Partijen een geschil, een meningsverschil of vordering ontstaat met betrekking tot dit Verdrag of met betrekking tot het bestaan, de uitlegging, de uitvoering, de schending, de beëindiging of de geldigheid van dit Verdrag, regelen de Verdragsluitende Partijen deze geschillen in de eerste plaats door middel van onderhandelingen.

2. Als de Verdragsluitende Partijen er niet in slagen de kwestie te regelen door middel van onderhandelingen binnen een termijn van zes maanden te rekenen vanaf de formele aanvraag tot onderhandelingen, dan wel binnen een onderling overeengekomen termijn, kan zij op verzoek van één van de Verdragsluitende Partijen worden voorgelegd aan een scheidsgerecht.

3. De bepalingen over de samenstelling van het scheidsgerecht en de procedure van het scheidsgerecht zijn opgenomen in bijlage G.'

mogelijk is. Voor zover projecten in Vlaanderen zijn aan te merken als complex project en in Nederland het voorwerp uitmaken van een projectbesluit, speelt dit probleem niet. In Nederland is in deze gevallen rechtsbescherming alleen in één instantie mogelijk bij de Raad van State. Ook in Vlaanderen is bij geschillen omtrent complexe projecten steeds de Raad van State als eerste en enige instantie bevoegd. Een grensoverschrijdend project als complex project opvatten, heeft zo niet alleen in de besluitvormingsfase voordelen – zoals het kunnen afwijken van ruimtelijke plannen en voorschriften – maar biedt ook eenduidigheid in de geschilbeslechtingsfase. Het probleem dat in het ene land één en in het andere land meerdere instanties bevoegd zijn, kan zich dus alleen voordoen bij projecten die niet onder het projectbesluit vallen of niet als complex project kunnen worden aangemerkt. Zo zijn 'nietcomplexe' projecten in Vlaanderen aangewezen op de 'gewone' omgevingsvergunningsprocedure, waarvoor een administratief beroep openstaat bij de hogere overheid (tenzij de Vlaamse regering de bevoegde overheid is, in

welk geval de omgevingsvergunning in eerste en laatste administratieve aanleg wordt verleend), vervolgens een juridictioneel beroep bij de Raad voor Vergunningsbetwistingen en tenslotte een cassatieberoep bij de Raad van State. Het spreekt voor zich dat het volgen van de 'gewone' omgevingsvergunningsprocedure aan Vlaamse zijde de doorlooptijd van een grensoverschrijdend project sterk negatief kan bepalen.

7.2.2 *Verschillen in doorlooptijden*

De doorlooptijden van een rechtsbeschermingsprocedure kunnen aanzienlijk verschillen. In Nederland geldt voor rechtsbeschermingsprocedures tegen projectbesluiten een maximale termijn voor de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 6 maanden (art. 16.87 Omgevingswet). Hoewel geen sanctie staat op het overschrijden van deze termijn mag worden aangenomen dat de termijn ongeveer wordt gehaald. Althans is dat de ervaring geweest met een soortgelijke termijn bij geschillen die onder de reikwijdte van de Crisis- en herstelwet vallen.¹⁵³ In Vlaanderen bestaat thans geen wettelijke voorziening die de rechter verplicht om bepaalde doorlooptijden in acht te nemen, ook niet als het om complexe projecten gaat. Daardoor komt de uitkomst van geschilbeslechtsprocedures in het ene land mogelijk jaren na een definitief rechterlijk besluit over hetzelfde project in het andere land. Zo bedraagt de gemiddelde doorlooptijd voor annulatieberoepen bij de Belgische Raad van State nog steeds meerdere jaren. Wat precies de doorlooptijd zal zijn van een annulatieberoep tegen een voorkeursbesluit en projectbesluit, genomen in het kader van een complexe projecten procedure, is op vandaag onbekend, nu de Raad van State pas recent voor het eerst werd gevat door een annulatieberoep tegen de eerste twee voorkeursbesluiten.¹⁵⁴ De doorlooptijd voor annulatieberoepen tegen omgevingsvergunningen, in te dienen bij de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen, bedraagt eveneens meerdere jaren. Over het cassatieberoep tegen een arrest van de Raad voor Vergunningsbetwistingen, in te dienen bij de Raad van State, wordt gemiddeld wel binnen het jaar uitspraak gedaan.

7.2.3 *Verschillen in inhoudelijke beoordeling*

Een derde aspect van dit vraagstuk is dat de mogelijkheid bestaat dat hogere overheden (in het kader van administratief beroep) en rechters (in het kader van juridictioneel beroep) aan weerszijden van de grens tot tegengestelde uitkomsten en uitspraken komen over de toelaatbaarheid van een project. Daarbij hoeft het niet alleen te gaan over een *yes or no*, maar ook over voorwaarden waaronder een project mag worden uitgevoerd. De mogelijkheid van dergelijke afwijkende beslissingen en uitspraken is een logisch gevolg van het feit dat hogere overheden en rechters aan beide kanten van de grens oordelen over verschillende (rechts)vragen. Geen van beide instanties oordeelt immers over het project als geheel, maar elk van de instanties alleen over het deel van het project dat binnen de eigen bevoegdheid en jurisdictie valt. Dan is het logisch dat de uitkomsten kunnen verschillen. Daar komt bij dat overheden en rechters aan beide zijden van de grens deels verschillende juridische toetsingskaders

hanteren, zelfs als die teruggaan op gemeenschappelijke EU-rechtelijke normen. Het Vlaamse en Belgische recht waaraan het Vlaamse deel van een grensoverschrijdend project moet worden gemeten kan afwijken van het Nederlandse recht waaraan het Nederlandse deel van het project wordt getoetst. Dat neemt niet weg dat de uitkomst, namelijk inhoudelijk afwijkende uitspraken over de verschillende delen van een samenhangend project, onbevredigend kan zijn en soms moeilijk uit te leggen is. Het kan zelfs voorkomen dat de door de hogere overheid of rechter gestelde eisen aan het projectdeel in een van de landen repercussies heeft voor het projectdeel in het andere land en daar een wijziging van besluiten of ten minste de manier van uitvoering daarvan noodzakelijk maakt.

In de ondervragingen van stakeholders zijn dergelijke afstemmingsproblemen in de fase van geschilbeslechting nauwelijks gesignaleerd. Een verklaring daarvoor is mogelijk dat de thans aan de realisatie van grensoverschrijdende projecten werkende stakeholders nog geen ervaring hebben opgedaan met de geschilbeslechtsfase omdat die in hun project nog niet aan de orde is en zij ook eerder geen andere grensoverschrijdende projecten hebben begeleid. Dergelijke verschillen zijn wel in het bestek voor deze studie expliciet benoemd¹⁵⁵ en doen zich deels ook

¹⁵³ De gemiddelde afhandelingsduur lag bij de zaken die werden onderzocht in de evaluatie van de Chw in 2014 bij 7,4 maanden; zie A.T. Marseille e.a., *Crisis- en herstelwet: tweede evaluatie procesrechtelijke bepalingen*, Groningen/Tilburg: Univeriteit Groningen, Universiteit Tilburg 2014, p. 57. In 2019 was de gemiddelde doorlooptijd van deze groep geschillen gezakt tot onder de 6 maanden (24 weken), zo blijkt uit een antwoord van de minister op kamervragen, *Kamerstukken II*, 2018/19, Aanhangsel van de Handelingen 2454, p. 1-2.

¹⁵⁴ Sinds de inwerkingtreding van het Decreet Complexe Projecten op 1 maart 2015 tot nu werden slechts elf projecten onderworpen aan de complexe projecten procedure. Voor twee van de elf projecten werd recent een voorkeursbesluit genomen, met name voor het complex project 'Nautische toegankelijkheid haven Zeebrugge' en voor het complex project 'Extra containerbehandelingscapaciteit haven Antwerpen'. De twee voorkeursbesluiten maken het voorwerp uit van een annulatieberoep bij de Belgische Raad van State. Beide procedures zijn hangende.

¹⁵⁵ Zie Onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande bekendmaking voor diensten, Grensoverschrijdende Samenwerking bij grensoverschrijdende projecten (Bestek nr. DKB/2019/001) p. 6.

objectief aantoonbaar voor, zoals bijvoorbeeld de verschillende doorlooptijden van beroepen. Daarom zal in deel 2 van dit rapport aandacht worden besteed aan de mogelijkheden deze fricties op te lossen.

■ Conclusie deel I

In dit eerste deel zijn de juridisch-bestuurlijke knelpunten die zich voordoen bij de realisatie van grensoverschrijdende infrastructurele projecten geïnventariseerd, geanalyseerd en gecategoriseerd, opdat in het vervolgtraject concrete voorstellen kunnen worden gedaan voor het oplossen of mitigeren van deze knelpunten. De knelpunten zijn onder meer door middel van een online enquête van verschillende stakeholders geïnventariseerd. Vervolgens zijn deze knelpunten door de onderzoekers gecategoriseerd en in een daaropvolgende stakeholdermeeting besproken met een aantal stakeholders. Ten slotte zijn de knelpunten geanalyseerd in dit rapport beschreven.

Hoewel verschillen in wet- en regelgeving regelmatig als knelpunt door de stakeholders naar voren werd gebracht en dit ook uit eerder onderzoek naar voren komt, is een belangrijke onderzoeksbevinding dat ook niet-juridische knelpunten een belangrijke belemmering kunnen zijn voor de realisatie van grensoverschrijdende projecten. De belangrijkste niet-juridische knelpunten die in dit inventariserende onderzoek naar voren kwamen zijn:

- Gebrek aan wederzijds vertrouwen/draagvlak
- Cultuurverschillen
- Verschillende politieke/financiële belangen
- Verschillen in (buitenwettelijke) projectstructuur, -proces en organisatie
- Wederzijds kennisgebrek

■ Bestuurlijke knelpunten

De opgave in de fysieke leefomgeving van het grensgebied, waarvoor een grensoverschrijdend project een oplossing zou moeten bieden, wordt niet altijd in gezamenlijkheid grensoverschrijdend verkend en geformuleerd. Wanneer de verkenning en formulering van een opgave wordt opgeknipt en slechts wordt gezien vanuit het Nederlandse onderscheidenlijk het Vlaamse perspectief, zal dat een belemmering zijn om überhaupt tot een grensoverschrijdend project te komen. Van belang is dus dat op strategisch niveau beleidsplannen en visies op elkaar worden afgestemd. Op het vlak van een gezamenlijke ontwikkeling en afstemming van grensoverschrijdend strategisch beleid op nationaal en gewestelijk niveau tussen Nederland en Vlaanderen zijn de voorbeelden dun gezaaid. Heel vaak gaat het bovendien dan nog om projecten die zijn ingebed in de zeer specifieke kaders van TENT en TEN-E, historische afstemming op Benelux-niveau (Bijzondere Commissie Ruimtelijke Ordening, grenscommissies VLANED en OOST) of specifieke bilaterale afspraken.

De Nederlandse (buitenwettelijke) MIRT-systematiek, inclusief voorgeschreven rekenmodellen, methode voor het uitvoeren van MKBA's, etc., die moet worden gevolgd om voor rijkssubsidie in aanmerking te komen, is niet bedoeld voor grensoverschrijdende projecten, maar staat daaraan ook niet in de weg. In Nederland vormt de politieke keuze om in het regeerakkoord uitsluitend de NMCA leidend te laten zijn voor rijksinvesteringen in infrastructuur op dit moment een belemmering voor de realisering van grensoverschrijdende projecten, omdat uit de NMCA geen grensoverschrijdende knelpunten naar voren komen. Dat laat onverlet dat decentrale overheden eigen prioriteiten kunnen stellen ten aanzien van (grens)overschrijdende infrastructurale knelpunten en daarover financieringsbeslissingen kunnen nemen.

Een integrale organisatie en projectmatige aanpak van de voorbereiding van projecten is, anders dan in Nederland (waar het Integraal Projectmanagement Model (IPM) wordt toegepast), in Vlaanderen nog in wording. In de actueel lopende procedures voor complexe projecten zet Vlaanderen wel stappen in de richting van (meer) omgevingsmanagement. Bovendien verschilt ook de bestuurscultuur in Nederland en Vlaanderen. Deze verschillen in projectaanpak en -organisatie en bestuurscultuur, alsmede het wederzijdse kennisgebrek over deze verschillen, kunnen knelpunten opleveren bij de voorbereiding en uitvoering van een project.

■ Juridische knelpunten

De onderzoekers onderscheiden vier juridische knelpunten:

1. Procedurele verschillen
2. Institutionele verschillen
3. Materieelrechtelijke verschillen
4. Verschillen in de fase van geschilbeslechting

1. Procedurele verschillen

Met uitzondering van de onderling sterk vergelijkbare Nederlandse en Vlaamse projectprocedure, verschillen de voorbereidings-, totstandkomings-, en geschilbeslechtingsprocedures ten aanzien van de beleid- en besluitvorming over ontwikkelingen in de fysieke leefomgeving aan de beide zijden aanzienlijk van elkaar. Met het oog op de een efficiënte besluitvorming en de voorbereiding daarvan is het van belang om de noodzakelijke procedures in Vlaanderen en Nederland procedureel goed op elkaar af te stemmen. In dit hoofdstuk is dan ook onderzocht in hoeverre het Nederlandse en Vlaamse recht deze procedurele afstemming belemmeren en in zoverre een knelpunt opleveren.

Voor de realisatie van een grensoverschrijdend project zullen de beide procedures moeten worden doorlopen. Door de procedurele verschillen bij grensoverschrijdende projecten die aan Vlaamse zijde niet de complexe projecten procedure volgen, is het lastig om deze noodzakelijke procedures aan beide zijden van de grens in tijd parallel te laten lopen, waardoor op verschillende momenten (of fases) aan beide zijden van de grens acties (moeten) worden genomen, hetgeen de inhoudelijke grensoverschrijdende afstemming kan bemoeilijken.

Dubbele procedures betekent ook dubbele burgerparticipatie en dubbele rechtsbeschermingsmogelijkheden. Dat is niet alleen voor burgers belastend, maar kan ook de innerlijke samenhang van een grensoverschrijdende opgave of project in de fysieke leefomgeving miskennen, bijvoorbeeld ten aanzien van de keuze voor alternatieven of nut en noodzaak van een project. Dat kan ook materieelrechtelijke problemen tot gevolg hebben.

Ook de verschillen tussen wettelijke en buitenwettelijke burgerparticipatie bij beleid- en besluitvorming in Nederland en Vlaanderen kunnen ervoor zorgen dat procedures (verder) uiteen gaan lopen. Daarbij speelt mogelijk ook een rol dat in Nederland participeren een voorwaarde is om beroep bij de rechter in te stellen tegen een besluit, terwijl dat in Vlaanderen maar deels het geval is. Met het Decreet Complexe Projecten en het projectbesluit onder de Omgevingswet worden deze verschillen kleiner, maar deze procedures kunnen of hoeven niet altijd te worden toegepast. Deze procedures leveren een procedurele vereenvoudiging op voor realisatie van grensoverschrijdende

projecten, omdat de verschillende vergunningsstelsels en uitvoeringsbesluiten in het projectbesluit (kunnen) worden geïntegreerd.

Geconcludeerd kan worden dat het Nederlandse recht, net als het Vlaamse recht voor complexe projecten, in procedureel opzicht niet of nauwelijks in de weg staat aan de mogelijkheden om visies, verkenningen en besluitvorming over ambtshalve geïnitieerde grensoverschrijdende projecten af te stemmen met de Vlaamse en Nederlandse overheden. Het Nederlandse recht, net als het Vlaamse recht voor complexe projecten, bevat immers ofwel niet of nauwelijks wettelijke termijnen dan wel hebben bevoegde organen een ruime discretionaire bevoegdheid om die (beslis)termijnen zelf vast te stellen. Voor projecten op aanvraag in Nederland, en voor projecten in Vlaanderen die niet de complexe projecten procedure volgen, ligt dat anders, aangezien ten aanzien van deze (omgevingsvergunning)besluiten in dat geval wel wettelijke beslistermijnen gelden. Welke termijnen dat zijn, hangt in Nederland af van de vraag of de reguliere of uitgebreide procedure op de besluitvorming van toepassing is. In Vlaanderen hangt dit af van de vraag wie de bevoegde (gemeentelijke, provinciale of Vlaamse) overheid is voor de omgevingsvergunningverlening. Zo is de wettelijke beslistermijn kort in geval de Vlaamse regering in eerste en laatste administratieve aanleg oordeelt over het project, door het enkele feit dat tegen deze vergunningsbeslissing geen administratief beroep open staat.

2. Institutionele verschillen

De taken- en bevoegdhedenverdeling in het omgevingsrecht zijn in zowel Vlaanderen als Nederland complex en niet altijd op voorhand duidelijk. Daardoor is niet altijd duidelijk welk orgaan (of daarvoor werkzame ambtenaren) men aan de overkant van de grens moet benaderen voor bestuurlijk overleg over grensoverschrijdende opgaven en/of projecten. Het Nederlandse omgevingsrecht, in het bijzonder het ruimtelijke ordeningsrecht, kan vanwege het complementaire karakter in dat kader voor extra onduidelijkheden zorgen. Doordat de bevoegdheden ten aanzien van een grensoverschrijdend project in Nederland en Vlaanderen veelal aan bestuursorganen op verschillende overheidsniveaus zijn toebedeeld, vindt de belangenafweging die in dat kader moet worden verricht aan beide zijden van de grens niet altijd op hetzelfde bestuursniveau plaats. Daardoor kan de kans op consensus over grensoverschrijdende opgaven of projecten afnemen.

Een ander knelpunt is dat het voorbereidingsproces *voor* en besluitvormingsproces *over* een grensoverschrijdend project doorgaans meerdere zittingstermijnen van de bestuurders beslaat die uiteindelijk de besluiten over het project moeten nemen. Ten gevolge daarvan kunnen er door politieke verschuivingen gedurende de looptijd van een grensoverschrijdend project aan een of beide zijden van de grens bestuurderswisselingen plaatsvinden, hetgeen de kans op het verlies van bestuurlijk draagvlak voor het project vergroot. Daarbij komt dat nieuwe bestuurders zich in mindere mate gebonden zullen voelen aan beleids- en besluitvorming die door hun voorgangers is ingezet.

3. Materieelrechtelijke verschillen

Ook in materieelrechtelijk opzicht verschillen het Vlaamse en Nederlandse omgevingsrecht aanzienlijk. Zo verschillen de wettelijk voorgeschreven meet- en rekenmethodieken die moeten worden gebruikt voor de beoordeling van de gevolgen van grensoverschrijdende projecten. Europese milieurichtlijnen hebben weliswaar enig harmoniserend effect op het Nederlandse en Vlaamse omgevingsrecht, maar deze richtlijnen laten de lidstaten relatief veel beleidsruimte over de wijze waarop aan de Europese verplichtingen kan worden voldaan, zodat dit effect niet moet worden overschat.

Het gaat het bestek van dit onderzoek te buiten om alle materieelrechtelijke verschillen die aan de orde zouden kunnen zijn bij een grensoverschrijdend project in kaart te brengen. Dat is ook niet mogelijk, omdat het van de aard en omvang van het grensoverschrijdende project en de locatie afhangt welke materieelrechtelijke bepalingen er in een concreet geval gelden. Bovendien hoeft het feit dat wet- en regelgeving aan beide zijden van de grens inhoudelijk verschilt, niet per definitie een onoverbrugbaar knelpunt op te leveren voor de realisatie van een grensoverschrijdend project, zoals ook uit de stakeholdermeeting naar voren kwam. Wel kan het identificeren van de materieelrechtelijke verschillen en het overbruggen daarvan veel tijd en inspanning vergen en gepaard gaan met een periode van rechtsonzekerheid.

Voor zover de verschillen onder het huidige recht niet of lastig overbrugbaar zijn, voorziet de Omgevingswet in mogelijkheden om die verschillen te overbruggen. Decentrale overheden krijgen namelijk binnen de grenzen van het EU-recht meer bestuurlijke afwegingsruimte om gebiedsgerichte keuzes te maken. Daarnaast voorziet de Omgevingswet in een ruime experimenteerbepaling, waarmee de regering met inachtneming van het EU-recht de bevoegdheid heeft om van Nederlandse omgevingsrechtelijke bepalingen af te wijken. Ook de Vlaamse complexeprojectenprocedure voorziet in afwijkingsmogelijkheden. Deze zijn echter beperkter en vooral gericht op de mogelijkheid om af te wijken van de geldende ruimtelijke plannen en voorschriften.

Tot slot is het belangrijk om op te merken dat de bovengenoemde juridische en niet-juridische knelpunten niet los van elkaar staan, maar elkaar onderling kunnen versterken. Dat kwam ook bij de stakeholderraadpleging naar voren.

In het vervolgtraject zullen voorstellen worden gedaan voor de oplossing van de in dit deel geïnventariseerde bestuurlijk-juridische knelpunten bij de realisatie van grensoverschrijdende projecten.

4. Verschillen in de fase van geschilbeslechting

Over een en hetzelfde grensoverschrijdende project kunnen gelijktijdig meerdere juridische procedures bij verschillende rechters in beide landen worden gevoerd. Procedures en doorlooptijden voor de beslechting van dergelijke geschillen kunnen uiteenlopen. In Nederland geldt voor rechtsbeschermingsprocedures tegen projectbesluiten een maximale termijn voor de Raad van State van 6 maanden. In Vlaanderen bestaat thans geen wettelijke voorziening die de rechter verplicht om bepaalde doorlooptijden in acht te nemen, ook niet als het om complexe projecten gaat.

Aan weerszijden van de grens kan men tot tegengestelde uitkomsten en uitspraken komen over de toelaatbaarheid van een project. Door de rechter gestelde eisen aan het projectdeel in een van de landen kan repercussies hebben voor het projectdeel in het andere land en daar een wijziging van (uitvoering van) besluiten noodzakelijk maken. In deel 2 van dit rapport wordt dan ook aandacht besteed aan de mogelijkheden om dit op te lossen.

DEEL II: OPLOSSINGSRICHTINGEN

Zoals in het inleidende deel beschreven werden de resultaten van de knelpuntenanalyse tot uitgangspunt genomen voor door de onderzoekers ontwikkelde oplossingsrichtingen. De ideeën van de onderzoekers werden vervolgens met stakeholders en deskundigen bediscussieerd en bijgesteld. Uiteindelijk werd in de botsproef bekeken of de voorgestelde oplossingsrichtingen inderdaad geschikt zijn om geconstateerde (al dan niet potentiële) knelpunten op te lossen. Dat was inderdaad in belangrijke mate het geval. De botsproef leidde echter ook op een enkel punt tot voorstel van een nieuwe oplossingsrichting of aanpassing of verfijning van een oplossingsrichting. Dit voortschrijdend inzicht heeft zijn neerslag gevonden in het verslag van dit deel van het onderzoek. Aan het einde van dit deel, in hoofdstuk 12, is een overzicht van alle oplossingsrichtingen opgenomen. Dit overzicht is ook toegevoegd aan de samenvatting van het onderzoek.

■ Oplossingsrichtingen voor bestuurlijk-organisatorische knelpunten

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de oplossingsrichtingen voor de bestuurlijk-organisatorische knelpunten die in het eerste deel geïdentificeerd zijn: beperkte grensoverschrijdende afstemming van opgaves in de fysieke leefomgeving, uiteenlopende prioriteiten, en verschillen in projectstructuur, -proces, en -organisatie. Eerst bespreken we de oplossingsrichtingen voor de knelpunten die samenhangen met de verkenning en prioritering van grensoverschrijdende opgaves en oplossingen. Vervolgens gaan we in op de oplossingsrichtingen voor de knelpunten die samenhangen met verschillen in projectstructuur, -proces, en -organisatie.

9.1. Knelpunten met betrekking tot de verkenning en prioritering van grensoverschrijdende opgaves en oplossingen

Een grensoverschrijdende visie op de ontwikkeling van de fysieke leefomgeving kan cruciaal zijn voor het realiseren van grensoverschrijdende projecten. Het is dan ook belangrijk dat Nederlandse en Vlaamse overheden vanaf een vroegtijdig stadium van de ontwikkeling van strategisch beleid met elkaar in contact treden over opgaves voor de fysieke leefomgeving en die gezamenlijk analyseren en prioriteren. Ook kunnen problemen ontstaan wanneer Nederlandse en Vlaamse overheden bij het formuleren van mogelijke oplossingen voor opgaves voor de fysieke leefomgeving onvoldoende rekening houden met de grensoverschrijdende en/of integrale (aan beide zijde van de grens) (milieu)effecten van deze oplossingen en de voorbereidende fase van een project niet goed op elkaar afstemmen. In deze paragraaf worden een aantal oplossingsrichtingen voorgesteld voor de knelpunten die bij de verkenning van grensoverschrijdende opgaves en oplossingen kunnen ontstaan. De voorgestelde oplossingsrichtingen volgen de verschillende stadia van de voorbereidingsfase van een (grensoverschrijdend) infrastructureel project, waarbij trechterend tot een oplossing voor een ruimtelijke opgave wordt gekomen: strategische verkenning, prioritering, het uitvoeren van voorstudies en het vaststellen van een voorkeursalternatief.¹⁵⁶

9.1.1 Gezamenlijke ontwikkeling of afstemming van strategisch ruimtelijk beleid

Oplossingsrichting 1:

Nederland en Vlaanderen zouden, bij het verkennen van grensoverschrijdende opgaves voor de fysieke leefomgeving en de mogelijke oplossingen daarvoor, hun beleid op elkaar moeten afstemmen of dat gezamenlijk moeten ontwikkelen, ook met het oog op trans-Europese netwerken (TEN) en toekomstige Europese ontwikkelingen. Daarvoor kunnen nieuwe afstemmingsstructuren worden opgezet, maar wordt bij voorkeur gebruik gemaakt van bestaande structuren. Revitaliseer op nationaal-gewestelijk niveau afstemmingsstructuren ten aanzien van grensoverschrijdende ruimtelijke ordening en infrastructuur die reeds in Benelux-verband bestaan (de Bijzondere Commissie voor Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de subcommissies VLANED en OOST). Maak voor het verkennen van regionale en lokale ruimtelijke opgaves in het grensgebied gebruik van regionale samenwerkingsverbanden (EGTS, BGTS, etc.).

Een gebrekkige afstemming van strategisch beleid ten aanzien van de ontwikkeling van de fysieke leefomgeving kan een knelpunt zijn voor grensoverschrijdende projecten. Gemeenschappelijke kansen voor de ruimtelijke ontwikkeling van het grensgebied en de aanleg van grensoverschrijdende infrastructurele verbindingen worden dan niet in kaart gebracht, de prioriteiten aan beide kanten van de grens worden niet geïdentificeerd en afgestemd en aan beide kanten van de grens wordt voor dezelfde ruimtelijke opgaves (bijvoorbeeld met betrekking tot mobiliteit) mogelijk een andere oplossing gekozen.¹⁵⁷ Dit kan ertoe leiden dat grensoverschrijdende projecten niet tot stand komen, vertraging oplopen of conflicten ontstaan bij de uitvoering ervan. Aan de beide kanten van de grens zou er bij bestuursorganen aandacht moeten zijn voor de vaststelling van het strategisch beleid aan de andere kant van de grens. Een mogelijke oplossingsrichting hiervoor is dat overheden aan beide zijden van de grens hun strategisch beleid (beter) op elkaar afstemmen of gezamenlijk strategisch beleid ontwikkelen. Het voordeel daarvan wordt door

het Nederlandse Planbureau voor de Leefomgeving in het rapport over grensoverschrijdende projecten uit 2007 als volgt verwoord:¹⁵⁸

“Nederland en Vlaanderen moeten werken aan een beter inzicht in gemeenschappelijke belangen. Gepolariseerde onderhandelingen kunnen dan worden omgebogen naar samenwerking, mits beide partijen

¹⁵⁶ ‘Projectverloop’, <https://www.rijkswaterstaat.nl/zakelijk/zakendoen-met-rijkswaterstaat/werkwijzen/werkwijze-ingwww/werken-in-projecten/projectverloop.aspx>.

¹⁵⁷ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 20 en 21.

¹⁵⁸ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 22.

zowel inzicht hebben in de reële belangentegenstellingen, als in de mate van verwevenheid en complementariteit.”

Verbeterde samenwerking op dit terrein is niet alleen van belang voor Vlaanderen en Nederland zelf, maar ook in het licht van trans-Europese netwerken (TEN) en toekomstige Europese ontwikkelingen, die we eerst zullen bespreken. Voor het verbeteren van deze samenwerking kan gebruik worden gemaakt van nieuwe en bestaande vormen en mogelijkheden tot samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland, die we daarna zullen bespreken.

9.1.1.1 Trans-Europese netwerken (TEN) en toekomstige Europese ontwikkelingen: de Green Deal en Biodiversiteitsstrategie

Trans-Europese netwerken

In de TEN-T en TEN-E Verordening, die reeds in deel I besproken zijn, worden verschillende trans-Europese netwerken geïdentificeerd, die essentieel zijn voor de verdere versterking van de interne markt van de EU en de Europese samenhang.¹⁵⁹ De netwerken zijn onderverdeeld in drie cruciale sectoren: Vervoer, Energie en Telecommunicatie, en moeten in 2030 of 2050 verwezenlijkt zijn. De TEN-T Verordening, die vervoersnetwerken betreft, en de TEN-E Verordening, die energienetwerken betreft, bevatten de richtsnoeren voor de ontwikkeling van deze trans-Europese netwerken.¹⁶⁰ Een aantal al bestaande en nog te verwezenlijken Nederlandse en Vlaamse (grensoverschrijdende) verbindingen maken deel uit van deze trans-Europese netwerken en moeten om die reden nieuw worden aangelegd of uitgebreid. Strategisch-ruimtelijke samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland is dus belangrijk voor het verwezenlijken van de grensoverschrijdende verbindingen die deel uitmaken van de trans-Europese netwerken. Wel moet worden opgemerkt dat Nederland en Vlaanderen al aan de meeste verplichtingen met betrekking tot de TEN-T Verordening voldoen.¹⁶¹

De Green Deal

Door middel van de zogenaamde Green Deal wil de Europese Unie ervoor zorgen dat Europa het eerste klimaatneutrale continent wordt.¹⁶² Een routekaart beschrijft tussenstappen naar deze doelstelling, beleidsuitdagingen en investeringsbehoeften en -kansen in de verschillende lidstaten. De Green Deal moet vorm krijgen via talrijke acties in de routekaart, te vinden als Bijlage bij de Mededeling over de Green Deal van 11 december 2019 (Commissiedocument 640 van 2019).¹⁶³ In deze Mededeling wordt in hoofdstuk 2, “De economie van de EU transformeren voor een duurzame toekomst”, in paragraaf 2.1.2, “Zorgen voor schone, betaalbare en veilige energie”, het volgende gezegd over grensoverschrijdende samenwerking:

“Nauwere grensoverschrijdende en regionale samenwerking zal ertoe bijdragen dat de voordelen van de transitie naar schone energie tegen een betaalbare prijs worden behaald. Het regelgevingskader voor energieinfrastructuur, waarvan de TEN-E-verordening deel uitmaakt, zal moeten worden herzien om consistentie met de doelstelling inzake klimaatneutraliteit te waarborgen. Dit kader moet de uitrol bevorderen van innovatieve technologieën en infrastructuur, zoals slimme energienetten, waterstofnetwerken of koolstofafvang, -opslag en -gebruik, en energieopslag, en daarbij ook sectorale integratie mogelijk maken. Een deel van de bestaande infrastructuur en middelen moet worden geüpgraded om geschikt voor het beoogde doel en klimaatbestendig te blijven.”

¹⁵⁹ Verordening (EU) 1315/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2013 betreffende richtsnoeren van de Unie voor de ontwikkeling van het trans-Europees vervoersnetwerk en tot intrekking van Besluit nr. 661/2010/EU (OJ L 348, 20.12.2013) (TEN-T Verordening) en Verordening (EU) 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4.2013) (TEN-E Verordening).

¹⁶⁰ Artikel 1 lid 1 van de Verordening (EU) 1315/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2013 betreffende richtsnoeren van de Unie voor de ontwikkeling van het trans-Europees vervoersnetwerk en tot intrekking van Besluit nr. 661/2010/EU (OJ L 348, 20.12.2013) en artikel 1 lid 1 van de Verordening (EU) 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) 713/2009, (EG) 714/2009 en (EG) 715/2009 (OJ L 115, 25.4.2013).

¹⁶¹ *Implementatietoets TEN-T* (Rapport uitgebracht aan: Kennisinstituut voor Mobiliteitsbeleid, Ministerie van Infrastructuur en Milieu) Zoetermeer, september 2014, https://www.panteia.com/uploads/2016/12/rapportage-kennisinstituut-voormobiliteitsbeleid-inzake-implementatietoets-ten-t-netwerk.ashx_.pdf;

¹⁶² ‘Een Europese Green Deal’, https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal_nl ____ ; Zie ‘Langtermijnstrategie voor 2050’, https://ec.europa.eu/clima/policies/strategies/2050_nl#tab-0-1.

¹⁶³ Mededeling van de Europese Commissie, *De Europese Green Deal*, Commissiedocument 640 van 2019, final, 11 december 2019 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52019DC0640&from=NL>.

De TEN-E-Verordening zal naar aanleiding van de Green Deal dus mogelijk herzien worden. Deze herziening betreft in de eerste plaats het regelgevingskader voor energie-infrastructuur (zie deel I en paragraaf 1.1.2.2), maar zal er ook toe leiden dat Nederland en België en Vlaanderen verdere investeringen in (grensoverschrijdende) infrastructuur moeten doen om aan de verplichtingen uit de herziene TEN-E Verordening te voldoen.

In paragraaf 2.1.5, "De overgang naar duurzame en slimme mobiliteit versnellen", wordt aangekondigd dat de Commissie in 2020 een strategie voor duurzame en slimme mobiliteit zal vaststellen, die alle emissiebronnen zal aanpakken. De volgende passage inzake multimodaal vervoer en capaciteitsverhoging van spoorwegen en binnenwateren is in het bijzonder relevant voor (grensoverschrijdende) infrastructuur:

"Multimodaal vervoer vraagt om een krachtige impuls. Dit zal de efficiëntie van het vervoerssysteem vergroten. In de eerste plaats zou een aanzienlijk deel van de 75 % van het binnenlands vervoer die nu over de weg plaatsvindt, voortaan via het spoor en de binnenwateren moeten geschieden. Dit vereist maatregelen om de spoorwegen en de binnenwateren beter te beheren en de capaciteit daarvan te vergroten, iets waarvoor de Commissie tegen 2021 voorstellen zal doen. De Commissie zal ook overwegen het bestaande voorstel tot herziening van de richtlijn gecombineerd vervoer in te trekken en een nieuw voorstel in te dienen om van deze richtlijn een doeltreffend instrument te maken ter ondersteuning van multimodaal goederenvervoer over het spoor en via de binnenwateren, met inbegrip van de kustvaart."

De Commissie wil ook de Richtlijn betreffende infrastructuur voor alternatieve brandstoffen¹⁶⁴ (die lidstaten verplicht om een nationaal beleidskader vast te stellen voor de ontwikkeling van de markt van alternatieve brandstoffen in de vervoerssector en voor uitrol van de betreffende infrastructuur)¹⁶⁵ en de TEN-T Verordening (TEN-V) herzien om de overgang naar emissievrije en emissiearme voertuigen en schepen te versnellen.¹⁶⁶ Ook deze wijzigingen zullen ertoe leiden dat meer in (grensoverschrijdende) vervoers- en energie-infrastructuur geïnvesteerd moet worden.

Het Europees Parlement benadrukt in haar Resolutie van 15 januari 2020 over de Europese Green Deal (2019/2956(RSP)) het belang van grensoverschrijdende verbindingen voor een volledig geïntegreerde energiemarkt en verzoekt de Commissie om de afstemming van systemen van binnenwateren actief te ondersteunen, vooral het grensoverschrijdende netwerk van nationale systemen van binnenwateren, dat verbeterd dient te worden.²⁰⁴

Het voorstel van de Europese Commissie voor een eerste Europese Klimaatwet (COM(2020) 80), dat wil zeggen een wijziging van Verordening (EU) 2018/1999 inzake de governance van de energie-unie en van de klimaatactie,¹⁶⁷

moet de doelstelling van de Green Deal wettelijk vastleggen.²⁰⁶ Uiterlijk op 30 juni 2021 moet de Commissie beoordelen hoe EU-wetgeving gewijzigd zou moeten worden om emissies te bereiken die 50 tot 55 % minder zijn dan in 1990.¹⁶⁸ Aan grensoverschrijdende samenwerking tussen Europese lidstaten wordt in dit voorstel niet expliciet aandacht besteed, behalve de opmerking in de Toelichting bij het voorstel dat klimaatverandering een grensoverschrijdende uitdaging is die niet enkel met acties op nationaal of lokaal niveau kan worden opgelost. Een gecoördineerd optreden van de EU kan nationale en lokale maatregelen effectief aanvullen en versterken en klimaatactie bevorderen, zo luidt het.¹⁶⁹

¹⁶⁴ Richtlijn 2014/94/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2014 betreffende de uitrol van infrastructuur voor alternatieve brandstoffen (*PbEU* 2014, L 307).

¹⁶⁵ Artikel 2 lid 1 van de richtlijn 2014/94/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2014 betreffende de uitrol van infrastructuur voor alternatieve brandstoffen (*PbEU* 2014, L 307).

¹⁶⁶ Mededeling van de Europese Commissie, *De Europese Green Deal*, Commissiedocument 640 van 2019, final, 11 december 2019 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52019DC0640&from=NL> par. 2.1.5. ²⁰⁴ Resolutions on Topical Subjects, *Resolution on the European Green Deal*, 2019/2956(RSP), par. 13 en 32.

¹⁶⁷ Verordening (EU) 2018/1999 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 inzake de governance van de energie-unie en van de klimaatactie, tot wijziging van Richtlijn 94/22/EG, Richtlijn 98/70/EG, Richtlijn 2009/31/EG, Verordening (EG) nr. 663/2009, Verordening (EG) nr. 715/2009, Richtlijn 2009/73/EG, Richtlijn 2009/119/EG van de Raad, Richtlijn 2010/31/EU, Richtlijn 2012/27/EU, Richtlijn 2013/30/EU en Richtlijn (EU) 2015/652 van de Raad, en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 525/2013 (*PB L* 328).

¹⁶⁸ Zie overweging, punt 17, van het Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een kader voor de totstandbrenging van klimaatneutraliteit en tot wijziging van Verordening (EU) 2018/1999 (Europese klimaatwet) Commissiedocument 80 van 2020, final 4 maart 2020, <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0080&from=NL>.

¹⁶⁹ Zie Toelichting, onderdeel 2 (subsidiariteit) van het Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een kader voor de totstandbrenging van klimaatneutraliteit en tot wijziging van Verordening (EU) 2018/1999

Tenslotte heeft de Europese Commissie in mededeling COM(2020) 380 van 20 mei 2020 de Europese biodiversiteitsstrategie voor 2030 uiteengezet, waarin wordt besproken hoe biodiversiteit in de EU in stand gehouden en hersteld kan worden.¹⁷⁰ Het volgende grensoverschrijdend aspect komt in de EUbiodiversiteitsstrategie voor 2030 voor:¹⁷¹

“Om een echt samenhangend en veerkrachtig trans-Europees natuurnetwerk tot stand te brengen, is het bovendien belangrijk om ecologische corridors in te richten. Zo wordt genetische isolatie voorkomen, kunnen soorten migreren en worden gezonde ecosystemen gehandhaafd en verbeterd. In dit verband moeten investeringen in groene en blauwe infrastructuur en grensoverschrijdende samenwerking tussen de lidstaten worden bevorderd en ondersteund, onder meer via de Europese territoriale samenwerking.”

Voor de grensregio Vlaanderen-Nederland kan hierbij gedacht worden aan grensoverschrijdende samenwerking ter ontwikkeling van nieuwe natuur en ter versterking van bestaande natuurgebieden in het grensgebied, zoals het Zwin en de Kalmthoutse Heide. Hiervoor zal mogelijk financiering vanuit het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling (EFRO), onderdeel van de Europese territoriale samenwerking, ter beschikking worden gesteld.¹⁷²

9.1.1.2 Nieuwe vormen van strategische samenwerking voor omgevingsbeleid tussen Nederland en Vlaanderen

Om de strategische samenwerking voor omgevingsbeleid tussen Nederland en Vlaanderen te verbeteren, worden in het rapport van het PBL uit 2007 voorstellen gedaan voor de oprichting van nieuwe overlegstructuren:¹⁷³

“Het is duidelijk dat de samenwerking rond de Schelde profiteert van het bestaan van de Technische Schelde Commissie. Deze commissie vormt het ambtelijk voorportaal voor overleg tussen de Nederlandse en Vlaamse bewindslieden over het beheer van de Schelde. [...] Mogelijk is een naar dit model georganiseerde Nederlands-Vlaamse commissie voor infrastructuur en transport een nuttige aanvulling op of vervanging van het bestaande repertoire van samenwerkingsverbanden. Ook zou ter versterking van de politieke verhoudingen

²⁰⁶ ‘Europese Klimaatwet’, https://ec.europa.eu/clima/policies/eu-climate-action/law_nl/; Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een kader voor de totstandbrenging van klimaatneutraliteit en tot wijziging van Verordening (EU) 2018/1999 (Europese klimaatwet) COM(2020) 80 final 4 maart 2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0080&from=NL> en ‘De Europese Klimaatwet’, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/FS_20_360.

gedacht kunnen worden aan een periodieke Vlaams-Nederlandse ministersconferentie over ruimtelijke vraagstukken. Een voordeel van zulke geregelde contacten is dat de kans op koppeling tussen uiteenlopende dossiers wordt vergroot.”

In het PBL-rapport wordt verder voorgesteld om een gezamenlijk Vlaams-Nederlands onderzoeksprogramma te starten, waarin gemeenschappelijke belangen en opgaven in de fysieke leefomgeving onderzocht worden.¹⁷⁴

De goede Vlaams-Nederlandse samenwerking binnen de Technische Schelde Commissie kan grotendeels worden onderschreven. In dit hoofdstuk gaan we dan ook op diverse plaatsen uitgebreid in op de VNSC, de opvolger van de Technische Schelde Commissie. Ook kan ten dele worden onderschreven dat nieuwe overleg- of afstemmingsstructuren een nuttige aanvulling kunnen zijn op bestaande samenwerkingsverbanden.¹⁷⁵ Wel zouden we pas nieuwe overlegstructuren gebruiken wanneer daartoe in concrete projecten echt behoefte aan is. In die zin

(Europese klimaatwet) Commissiedocument 80 van 2020, final 4 maart 2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0080&from=NL>.

¹⁷⁰ Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, *EU-biodiversiteitsstrategie voor 2030*, Commissiedocument 380 van 2020, final, 20 mei 2020, <https://eurlex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0380&from=NL>.

¹⁷¹ Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, *EU-biodiversiteitsstrategie voor 2030*, Commissiedocument 380 van 2020, final, 20 mei 2020, <https://eurlex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0380&from=NL.par.2.1>.

¹⁷² Artikel 178 VWEU. Zie ook ‘Europese territoriale samenwerking’, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/nl/sheet/98/europese-territoriale-samenwerking>.

¹⁷³ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 22.

¹⁷⁴ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 22.

¹⁷⁵ Inspiratie kan bijvoorbeeld worden geput uit het Nederlandse MIRT-traject (zie paragraaf 9.1.4.1). Daarin wordt onder andere een Gebiedsagenda vastgesteld, dat een gezamenlijk beeld van rijk en regio op de ontwikkeling van een gebied of groot water en de opgaven of programma's die daaruit volgen, bevat.

sluiten we aan bij het rapport van de Raad voor het Openbaar Bestuur uit 2008, waaruit blijkt dat Vlaanderen en Nederland in de praktijk goed uit de voeten kunnen met de bestaande vormen en mogelijkheden tot samenwerking:¹⁷⁶

"In gesprekken die de Raad voor het openbaar bestuur gevoerd heeft met bestuurders en euregio's en in de bijeenkomsten in het land, heeft hij veel argumenten gehoord om toch vooral de organisatiestructuren niet te uniformeren. De betrokkenen wijzen bestaande structuren namelijk niet af. Ze kunnen ermee uit de voeten. Wat historisch gegroeid is, van onderop, moet je laten bestaan. De problemen en kansen, staan en stonden voorop. De structuur vormt nu geen belemmering om samen te werken. Volgens het principe structure follows function is er geen aanleiding om structuren te uniformeren. Daarnaast zou het nogal een exercitie worden, want over dergelijk beleid moet door de nationale regeringen in Den Haag, Brussel en Berlijn worden besloten. Al met al is er dus geen aanleiding om een 'Kaderwet voor grensoverschrijdende samenwerking', of iets dergelijks, te ontwikkelen".

Dit is ook in de Nederlandse en Vlaamse expertsessies bevestigd. Een Nederlandse expert merkt op:

"Het valt te betwijfelen of er behoefte is aan het revitaliseren van organisaties die niet meer functioneren. Dat geeft eerder aan dat er niet zo'n behoefte is aan deze organisaties. Er bestaan wel allerlei grensoverschrijdende samenwerkingsverbanden, vooral op andere terreinen dan ruimtelijke ordening. Juist uit deze bestaande samenwerkingsverbanden moet geput worden, want daar bestaat de grensoverschrijdende visie en het bestuurlijke commitment al."

9.1.1.3 Bestaande vormen van strategische samenwerking voor omgevingsbeleid tussen Nederland en Vlaanderen

De bestaande nationaal-gewestelijke, regionale en lokale grensoverschrijdende samenwerkingsverbanden tussen Nederland en Vlaanderen functioneren op basis van vier verschillende rechtsvormen,¹⁷⁷ te weten:

1. Publiekrechtelijke samenwerking op basis van een Nederlands-Vlaams Verdrag, bijvoorbeeld de Vlaams Nederlandse Scheldecommissie (VNSC), waarvoor het Verdrag inzake samenwerking ten aanzien van het beleid en beheer van het Schelde-estuarium de rechtsgrondslag biedt;¹⁷⁸
2. Publiekrechtelijke samenwerking in een samenwerkingsverband op basis van het Benelux-Verdrag c.q. de Benelux-Overeenkomst inzake grensoverschrijdende samenwerking (bijvoorbeeld het

Gemeenschappelijk Orgaan Baarle – die wordt omgevormd tot de BGTS Baarle – en de BGTS Scheldemonde) en de EGTS-verordening (Euregio Maas-Rijn en Linieland van Waas en Hulst);

3. Privaatrechtelijke samenwerking in de vorm van een stichting naar Nederlands of Belgisch recht (bijvoorbeeld de voormalige euregio Maas-Rijn, per 1 april 2019 omgevormd tot EGTS Euregio MaasRijn) of op basis van een privaatrechtelijke samenwerkingsovereenkomst (de samenwerkingsovereenkomst ter realisatie van een tramverbinding tussen Maastricht en Hasselt als onderdeel van het Spartacusproject)¹⁷⁹, en;
4. Niet-juridisch verbindende grensoverschrijdende samenwerking, bijvoorbeeld het GOS, MAHHLstedenoverleg of BENEGO (lokaal),¹⁸⁰ de Vlaams Nederlandse Delta (regionaal), de Belgisch-

¹⁷⁶ Raad voor het openbaar bestuur, 'Besturen over grenzen. Opgave voor alle bestuurslagen', mei 2008, p. 72.

¹⁷⁷ Raad voor het openbaar bestuur, 'Besturen over grenzen. Opgave voor alle bestuurslagen', mei 2008 par. 3.4; zie ook Benelux, *Grensoverschrijdende samenwerking* (Rapport van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties) Almanak 2011-2015 (2011).

¹⁷⁸ 'De Geschiedenis van de VNSC', <https://www.vnsc.eu/over-de-vnsc/de-geschiedenis-van-de-vnsc/>; Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaams Gewest betreffende de uitvoering van de ontwikkelingsplanning 2010 Schelde-estuarium, Middelburg, 21 december 2005 (*Trb.* 2005, 30).

¹⁷⁹ 'Waar staan we nu?', <https://www.trammaastrichthasselt.eu/wiewatwaarom/waar-staan-we-nu/>.

¹⁸⁰ Het MAHHL-stedenoverleg is een overleg tussen de steden Maastricht (Nederland), Aken (Duitsland), Heerlen (Nederland), Hasselt (Vlaanderen), en Luik (Wallonië). BENEGO is een samenwerkingsverband van de gemeenten Alphen-Riel, Baarle-Nassau, Bergen op Zoom, Breda, Etten-Leur, Goirle, Haldenberge, Hilvarenbeek, Oosterhout, Roosendaal, Rucphen, Tilburg, Woensdrecht en Zundert (Nederland), en Arendonk, Baarle-Hertog, Essen, Kalmthout, Kapellen, Hoogstraten, Ravels, Stabroek, Turnhout en Wuustwezel (Vlaanderen). Het GOS is een samenwerkingsverband van de gemeenten Sluis (Nederland), Damme, Sint Laureins, Knokke-Heist en Maldegem (Vlaanderen). Voor meer informatie, zie Benelux, *Grensoverschrijdende samenwerking* (Rapport van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties) Almanak 2011-2015 (2011).

Opmerkelijk is dat er in de praktijk overigens behoorlijk veel samenwerkingsverbanden tussen Nederland en Vlaanderen bestaan (zie ook de Almanak Grensoverschrijdende samenwerking van de Benelux), maar dat veel van deze samenwerkingsverbanden de afgelopen jaren minder actief zijn geworden of een slapend bestaan leiden: van een aantal is geen recente informatie te vinden.¹⁸² Toch zijn er ook enkele overlegstructuren die vandaag door Nederlandse en Vlaamse overheden gebruikt worden om overleg te voeren over de grensoverschrijdende afstemming van ruimtelijke ordening en infrastructuur, en die we hieronder verder bespreken. We bespreken ook welke bestaande samenwerkingsvormen in de toekomst kunnen worden ingezet voor strategisch ruimtelijk overleg en welke mogelijkheden EU- en Benelux-wetgeving nu al bieden om nieuwe overlegstructuren voor dit doel op te zetten. Daarbij maken we een onderscheid tussen samenwerkingsvormen die geschikt zijn voor strategisch ruimtelijk overleg op nationaal-gewestelijk niveau en samenwerkingsvormen die geschikt zijn voor overleg op regionaal of lokaal niveau.

Bijzondere Commissie Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de grenscommissies

De Bijzondere Commissie Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de grenscommissies VLANED en OOST, al besproken in paragraaf 5.1.2 van deel I, hebben de afgelopen jaren geen actieve rol meer gespeeld bij de afstemming van strategisch ruimtelijk beleid tussen Nederland en Vlaanderen of de gezamenlijke ontwikkeling daarvan. De Bijzondere Commissie voor Ruimtelijke Ordening en de grenscommissie VLANED en OOST zouden echter wel weer een belangrijke rol kunnen spelen bij het gezamenlijk ontwikkelen of afstemmen van strategisch ruimtelijk beleid, als deze overlegstructuren gerevitaliseerd worden. In 2011 hebben de grenscommissies bijvoorbeeld nog een actiekaart opgesteld getiteld 'Grensoverschrijdende Ruimtelijke ontwikkeling in het Nederlands-Belgisch grensgebied', met daarop te ontwikkelen projecten en plannen in de grensgebieden.¹⁸³ Wanneer deze Benelux-structuren gerevitaliseerd worden, kunnen zij op soortgelijke wijze weer grensoverschrijdende opgaves in de fysieke leefomgeving van (inter)nationaal en gewestelijk belang in kaart brengen en daar mogelijke oplossingen voor formuleren, zoals de aanleg van een grensoverschrijdende autosnelweg of spoorweg. Dat is niet alleen nuttig voor de grensoverschrijdende samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen, maar ook voor de ruimtelijk-strategische samenwerking in de Benelux als geheel. De Bijzondere Commissie zal, wanneer zij gerevitaliseerd wordt, immers grensoverschrijdende opgaves in het gehele Benelux-

gebied in kaart kunnen brengen. Een voordeel van samenwerking in Benelux-verband is bovendien dat het goede mogelijkheden biedt om met aangrenzende regio's buiten de Benelux samen te werken op het gebied van ruimtelijke ordening en infrastructuur, zoals de Duitse deelstaat Noordrijn-Westfalen en de Franse regio Hauts-de-France.

Vlaams-Nederlandse Scheldecmissie (VNSC)

Een goed voorbeeld van een gezamenlijke verkenning van grensoverschrijdende opgaves in de fysieke leefomgeving en mogelijke oplossingen daarvoor, is de verkenning van de maritieme toegang van het Kanaal Gent-Terneuzen door de projectgroep Kanaal-Gent-Terneuzen, in opdracht van de Vlaams-Nederlandse Schelde commissie (VNSC). De VNSC is opgericht in 2008, na inwerkingtreding van het Verdrag inzake samenwerking ten aanzien van het beleid en beheer van het Schelde-estuarium uit 2005.¹⁸⁴ De VNSC is de opvolger van de Technische Scheldecmissie (TSC) en heeft de verwezenlijking van gezamenlijk beleid en beheer van het Schelde-estuarium tot doel. De samenwerking is in hoofdzaak gericht op een maximale beveiliging tegen overstromingen, een optimale toegankelijkheid van de Scheldehavens, en een gezond en dynamisch ecosysteem.¹⁸⁵

In 2005 zijn Nederland en Vlaanderen in een Memorandum van Overeenstemming overeengekomen om gezamenlijk de maritieme toegankelijkheid van de Kanaalzone Gent-Terneuzen te verkennen. Vervolgens heeft de grensoverschrijdende projectgroep Kanaal Gent-Terneuzen, in opdracht van de TSC en later de VNSC, in 2006 een

¹⁸¹ Deze samenwerking is gebaseerd op een bilaterale ministeriële verklaring van 21 juni 2016, ondertekend door de Belgische minister van Mobiliteit en de Nederlandse minister van Infrastructuur en Milieu.

¹⁸² Benelux, *Grensoverschrijdende samenwerking* (Rapport van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties) Almanak 2011-2015 (2011).

¹⁸³ 'Actiekaart', <https://www.benelux.int/nl/kernthemas/holder/leefmilieu/actiekaart>.

¹⁸⁴ 'De Geschiedenis van de VNSC', <https://www.vnsc.eu/over-de-vnsc/de-geschiedenis-van-de-vnsc/>; Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaams Gewest betreffende de uitvoering van de ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium, Middelburg, 21 december 2005 (Trb. 2005, 30).

¹⁸⁵ Artikel 3, lid 1 en 2 van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaams Gewest betreffende de uitvoering van de ontwikkelingsschets 2010 Schelde-estuarium, Middelburg, 21 december 2005 (Trb. 2005, 30).

probleemanalyse uitgevoerd omtrent de maritieme toegang van het Kanaal Gent-Terneuzen.¹⁸⁶ Deze probleemanalyse is in 2007 goedgekeurd door de TSC. Uit dit onderzoek bleek dat de maritieme toegankelijkheid van de Kanaalzone een knelpunt kon vormen dat, indien onopgelost, de verdere ontwikkeling van de Kanaalzone in belangrijke mate zou beperken. Vervolgens is door de projectgroep een groot aantal uiteenlopende oplossingsrichtingen onderzocht. Hoewel een goed voorbeeld van de gezamenlijke verkenning van een grensoverschrijdende ruimtelijke opgave, moet de verkenning van de maritieme toegankelijkheid van het Kanaal Gent-Terneuzen door de VNVC niet worden gezien als blauwdruk voor de gezamenlijke verkenning van ruimtelijke opgaven in andere gedeelten van het grensgebied. Het valt immers niet te verwachten dat soortgelijke verdragsrechtelijke organisaties, die mede tot doel hebben grensoverschrijdende ruimtelijke opgaves te verkennen, ook voor andere delen van het Vlaams-Nederlandse grensgebied worden ingesteld.

Europese Groepering voor Territoriale Samenwerking (EGTS)

Een EGTS is een grensoverschrijdend samenwerkingsverband, dat tot doel heeft om territoriale samenwerking te vergemakkelijken en te bevorderen, waaronder grensoverschrijdende, transnationale en interregionale samenwerking tussen overheden op nationaal, regionaal of lokaal niveau, inclusief samenwerking op het gebied van ruimtelijke ordening. De rechtsgrond voor de EGTS is Verordening 1082/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS), later gewijzigd door Verordening 1302/2013. Voor de oprichting van een EGTS is goedkeuring van de nationale overheden van de deelnemende landen vereist.¹⁸⁷ Het kan geen regelgevende of bestuursbevoegdheden uitoefenen, maar heeft wel rechtspersoonlijkheid, wat betekent dat het bijvoorbeeld personeel kan aannemen en een bankrekening kan openen.¹⁸⁸

Er zijn momenteel twee Vlaams-Nederlandse EGTS-samenwerkingsverbanden, de EGTS Euregio Maas-Rijn en EGTS Linieland van Waas en Hulst.¹⁸⁹ Binnen de EGTS Linieland van Waas en Hulst is door de betrokken Vlaamse en Nederlandse gemeenten al samengewerkt op het terrein van ruimtelijke ordening. In een regiostudie uit 2010, de Grensoverschrijdende Ontwikkelingsvisie Linieland van Waas en Hulst, is de wenselijke ruimtelijke ontwikkeling van het linkerscheldeoevergebied onderzocht. Via een actieplan zijn een aantal projecten uit deze studie gedestilleerd, waaronder het veranderen van het kruispunt bij de grensovergang Kapellebrug in een rotonde om zo mobiliteitsproblemen op te lossen.¹⁹⁰ Om deze projecten te realiseren, was een uitvoeringsorgaan nodig. Er is door de Nederlandse gemeente Hulst en de Vlaamse gemeenten Beveren, Sint-Gillis-Waas en Stekene, die al samenwerkten in een intergemeentelijk samenwerkingsverband (IGO), gekozen daarvoor een EGTS op te richten.¹⁹¹ De EGTS Linieland van Waas en Hulst heeft statutair tot doel om het grensoverschrijdende overleg en de grensoverschrijdende samenwerking tussen de deelnemers te bevorderen en te ondersteunen door het opstarten en uitvoeren van samenwerkingsprojecten, onder meer op het gebied van mobiliteit, natuur en wonen.¹⁹² Het

¹⁸⁶ Zie voor deze probleemanalyse: 'Verkenning maritieme toegang Kanaal Gent-Terneuzen (KGT)',

https://nieuwesluisterneuzen.eu/sites/default/files/downloads/1.0_Verkenning%20maritieme%20toegang%20Kanaal%20GentTerneuzen.pdf.

¹⁸⁷ Artikel 4 lid 3 van de Verordening (EU) No. 1302/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 december 2013 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1082/2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS), wat de verduidelijking, vereenvoudiging en verbetering van de oprichting en werking van dergelijke groeperingen betreft (PB L 347) (Verordening 1082/2006, zoals gewijzigd door Verordening 1302/2013).

¹⁸⁸ Artikel 1 lid 3 en artikel 7 lid 4 van de Verordening (EU) No. 1302/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 december 2013 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1082/2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS), wat de verduidelijking, vereenvoudiging en verbetering van de oprichting en werking van dergelijke groeperingen betreft (PB L 347).

¹⁸⁹ 'Waar diversiteit verbindt', <https://euregio-mr.info/nl/>; 'EGTS linieland van Waas en Hulst', <https://www.egtslinieland.eu/nl>.

¹⁹⁰ 'Historiek', <https://www.egtslinieland.eu/nl/1-historiek>; Grensoverschrijdende ontwikkelingsvisie linieland van Waas en Hulst (online, 30 oktober 2009) en

<https://www.egtslinieland.eu/sites/default/files/Grensoverschrijdende%20Ontwikkelingsvisie%20Linieland%20van%20Waas%20en%20Hulst%20-%20Eindrapport.pdf>.

¹⁹¹ 'Oprichting', <https://www.egtslinieland.eu/nl/2-oprichting>. Inmiddels zijn ook de Nederlandse provincie Zeeland, de Vlaamse provincie Oost-Vlaanderen, het Vlaamse intergemeentelijke samenwerkingsverband Interwaas Maatschappij Linkerscheldeoever (MLSO) tot de EGTS toegetreden.

¹⁹² Zie artikel 6, lid 2 van de Statuten van de EGTS Linieland van Waas en Hulst; 'Statuten',

<https://www.egtslinieland.eu/nl/5statuten>; *Oprichtingsovereenkomst en Statuten* (Europese Groepering voor Territoriale Samenwerking met beperkte aansprakelijkheid)

<https://www.egtslinieland.eu/sites/default/files/EGTS%20statuten%20definitief%2015%20juni%202011.pdf>.²³² Het toepasselijk recht is dat van het land van de zetel (artikel 8 lid 2 onder e en artikel 2 lid 1 van de Verordening (EU) No. 1302/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 december 2013 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1082/2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS), wat de verduidelijking, vereenvoudiging en verbetering van de oprichting en werking van dergelijke groeperingen betreft (PB L 347).

project Kapellebrug is inmiddels uitgevoerd en in 2015 heeft de EGTS besloten tot een herprioritering van de geïdentificeerde projecten uit de Ontwikkelingsvisie uit 2010.

Een EGTS kan dus een geschikt samenwerkingsverband voor strategische samenwerking op het terrein van ruimtelijke ordening en infrastructuur op lokaal en regionaal niveau zijn. Dat komt ten eerste omdat het EGTS een juridisch verankerde overlegstructuur met rechtspersoonlijkheid is, waarvoor een zelfstandige ambtelijke organisatie kan worden opgezet.²³² Ten tweede kan een EGTS, vanwege de betrokkenheid van lagere in plaats van hogere overheden, grensoverschrijdende samenwerking ten aanzien van strategisch ruimtelijk beleid op lokaal en regionaal niveau faciliteren. Een EGTS is een regionaal samenwerkingsverband tussen regionale overheden (provincies en waterschappen) en/of tussen lokale overheden (gemeenten en gemeentelijke samenwerkingsverbanden). Binnen een EGTS, zal grensoverschrijdende samenwerking daarom betrekking hebben op het ontwikkelen of afstemmen van ruimtelijk beleid van regionaal of lokaal belang in een gedeelte van het grensgebied, zoals de aanleg of aanpassing van een grensweg (zoals het project Kapellebrug door de EGTS Linieland van Waas en Hulst)

Benelux Groepering voor Territoriale Samenwerking (BGTS)

De Benelux-lidstaten sloten op 12 september 1986 de Benelux-Overeenkomst inzake grensoverschrijdende samenwerking tussen territoriale samenwerkingsverbanden of autoriteiten, die op 1 april 1991 in werking trad.¹⁹³ Voor een (uitvoerige) beschouwing over welke mogelijkheden de deze Benelux-Overeenkomst bood, wordt kortheidshalve verwezen naar een rapport van de Raad voor het openbaar bestuur van mei 2008.¹⁹⁴ De Beneluxlidstaten besloten om de Benelux-Overeenkomst van 1986 te moderniseren met de ondertekening van het Benelux-

Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking op 20 februari 2014 in Den Haag.^{235, 236} Dit Benelux-Verdrag is voor België op 1 mei 2018²³⁷ en voor Nederland op 1 januari 2019 in werking getreden en biedt meer mogelijkheden dan de Benelux-Overeenkomst van 1986.²³⁸

Het Benelux-Verdrag biedt onder andere de mogelijkheid tot het oprichten van een Benelux Groepering voor Territoriale Samenwerking (BGTS) en een Gemeenschappelijk orgaan voor grensoverschrijdende samenwerking. Een BGTS is een grensoverschrijdend openbaar lichaam met rechtspersoonlijkheid, waardoor zij kan deelnemen aan het rechtsverkeer (zij kan bijvoorbeeld een eigen bankrekening openen, personeel aannemen, etc.). Een BGTS is bedoeld om grensoverschrijdende samenwerking tussen nationale, regionale en lokale overheden binnen de Benelux mogelijk te maken met het oog op een gemeenschappelijke belangenbehartiging.¹⁹⁵ Er zijn momenteel twee Vlaams-Nederlandse BGTS-samenwerkingsverbanden, namelijk de Euregio Scheldemond en de BGTS Kanaalzone.¹⁹⁶ De BGTS Baarle (waarin de Nederlandse gemeente Baarle-Nassau en de Vlaamse gemeente BaarleHertog samenwerken) is in oprichting. Binnen deze samenwerkingsverbanden lijkt (nog) overleg te worden gevoerd over ruimtelijke ordening en infrastructuur.

Ten opzichte van een EGTS kent de BGTS een aantal sterke punten.¹⁹⁷ Ten eerste het vrijwillige karakter van de grensoverschrijdende samenwerking binnen een BGTS: het initiatief tot het oprichten van een BGTS kan niet worden opgelegd door hogere overheden en behoeft geen goedkeuring van hogere overheden, tenzij het interne recht van een Benelux-lidstaat dat vereist.²⁴² Ten tweede is samenwerking mogelijk op alle beleidsthema's, voor zover die tot de bevoegdheden van de deelnemende overheden behoren.¹⁹⁸ Ten derde kunnen aan een BGTS regelgevende en

¹⁹³ Zie Overeenkomst tussen het Koninkrijk der Nederlanden, het Koninkrijk België en het Groothertogdom Luxemburg inzake grensoverschrijdende samenwerking tussen samenwerkingsverbanden of autoriteiten, met bijlage (*Trb.* 1986, 160) en verder hierover *Informatiefiche*, www.benelux.int/files/6313/9782/6903/InformatieFiche_nl.pdf. Op 22 september 1998 volgde een aanvullend Protocol bij deze Overeenkomst.

¹⁹⁴ Zie Raad voor het openbaar bestuur, *Besturen over grenzen. Opgave voor alle bestuurslagen*, mei 2008, p. 48 t/m 51.

¹⁹⁵ Artikel 1 lid 1 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62).

¹⁹⁶ 'Euregio Scheldemond', www.euregioscheldemond.be/; 'Wat doet het bestuur', <https://stad.gent/nl/over-gent-en-hetstadsbestuur/stadsbestuur/wat-doet-het-bestuur/gent-internationaal/samen-internationaal-werken/netwerken/anderenetwerken/bgts>, laatst geraadpleegd op 30 maart 2020.

¹⁹⁷ Artikel 1 lid 1 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62) onderdeel 6.

²⁴² Artikel 2 lid 2 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62) stelt dat grensoverschrijdende samenwerking in een BGTS alleen mogelijk is in het kader van de wetgeving van de betrokken Verdragspartijen. Wanneer in het recht van een Verdragspartij wordt bepaald dat goedkeuring van een hogere overheid is vereist voor de samenwerking van een lagere overheid in een BGTS, dan moet die goedkeuring worden verkregen (zie ook Mvt bij Benelux-Verdrag, toelichting bij artikel 1).

¹⁹⁸ Artikel 2 lid 1 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62). De taken van een EGTS kunnen geen betrekking hebben op de uitoefening van publiekrechtelijk toegewezen bevoegdheden en van taken tot

bestuursbevoegdheden worden overgedragen door de deelnemende overheden, voor zover zij zelf over die bevoegdheden beschikken (conform intern recht).¹⁹⁹

Een noviteit van het huidige Benelux-Verdrag ten aanzien van de Benelux-Overeenkomst die het vervangt, betreft de mogelijkheid van buurstaten van de Benelux, zijnde Frankrijk, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk, om toe te treden tot het Verdrag.²⁰⁰ Toetreding van deze staten of tot hen behorende overheden, publieke instellingen en samenwerkingsverbanden is slechts mogelijk indien zich binnen het beoogde grensoverschrijdend samenwerkingsverband ten minste één van de lidstaten van de Benelux situeert.²⁰¹ Voor het onderzochte grensgebied betekent dit *de facto* een mogelijkheid om (een klein deel van) Duitsland te betrekken, waar belangrijke

²³⁵ Dit Verdrag is niet hetzelfde als Benelux-Unie-Verdrag dat op 17 januari 2008 is ondertekend en in 2012 in werking trad. Zie over het 'Verdrag tot herziening van het Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie': J.Q.T. Rood, 'Een nieuw Beneluxverdrag: een nieuw elan voor de samenwerking?', *SEW* 2010, afl. 5, p. 186 t/m 191.

²³⁶ Deze uitbreiding van mogelijkheden ten aanzien van het Europese recht vormt ingevolge artikel 350 VWEU geen probleem wat de conformiteit met het Unierecht betreft.

²³⁷ Zie 'Benelux-verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking', www.fdfa.be/nl/benelux-verdrag-inzakegrensoverschrijdende-en-interterritoriale-samenwerking, laatst geraadpleegd op 30 maart 2020.

²³⁸ Zie hierover ook Y.M. Denissen-Visscher & G.J.J. van den Hof, 'Bouwen op de grens? Juridische dilemma's rond de realisatie van een grensoverschrijdend gebouw', *Vastgoedrecht* 2016, afl. 5, p. 123 t/m 129.

verkeersaders naartoe lopen. Zulke toetredende buurstaten hoeven zich niet noodzakelijkerwijze te verbinden voor hun gehele grondgebied, maar bijvoorbeeld alleen voor de Franse *Régions* en de Duitse *Länder* die grenzen aan de Benelux, blijkt uit de Memorie van Toelichting.²⁰²

Een BGTS kan een geschikt samenwerkingsverband zijn waarbinnen ruimtelijk strategisch beleid op regionaal en lokaal niveau kan worden afgestemd of gezamenlijk ontwikkeld. Net als een EGTS biedt een BGTS het voordeel dat het een juridisch verankerde overlegstructuur met rechtspersoonlijkheid is. Een BGTS heeft daarnaast de bijkomende voordelen dat het kan worden opgericht zonder goedkeuring van een hogere overheid en dat het regelgevende en bestuursbevoegdheden kan uitoefenen. Het eerste heeft als voordeel dat voor de lokale besturen een zelfstandig recht op grensoverschrijdende samenwerking wordt gecreëerd, tenzij de hogere overheid dit *a priori* uitsluit.²⁰³ Het laatste heeft als voordeel dat een BGTS gezamenlijk ontwikkelde grensoverschrijdende projecten (bijvoorbeeld de aanleg van een grensoverschrijdend bedrijventerrein) direct in regelgeving of besluitvorming kan vastleggen (bijvoorbeeld door het wijzigen van een bestemmingsplan), zonder daarbij afhankelijk te zijn van de beslissingen van de afzonderlijke deelnemende overheden.

Gemeenschappelijk orgaan voor grensoverschrijdende samenwerking

Het Benelux-Verdrag biedt ook de rechtsgrondslag voor een ander grensoverschrijdend samenwerkingsverband: een gemeenschappelijk orgaan voor grensoverschrijdende of interterritoriale samenwerking.²⁰⁴ Een gemeenschappelijk orgaan is een overlegplatform dat beraadslaagt over aangelegenheden die de deelnemende overheden (nationale, regionale en lokale overheden) gezamenlijk aangaan. In tegenstelling tot een BGTS heeft een gemeenschappelijk orgaan geen rechtspersoonlijkheid. Ook kan het geen beslissingen nemen die de deelnemende overheden of derden binden.²⁰⁵ Wel kan een gemeenschappelijk orgaan bijvoorbeeld voorstellen

waarborging van de algemene belangen van de staat of van andere overheidsinstanties, zoals politieke en regelgevende bevoegdheden, justitie en buitenlands beleid (artikel 7 lid 4 1 van de Verordening (EU) No. 1302/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 december 2013 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1082/2006 betreffende een Europese groepering voor territoriale samenwerking (EGTS), wat de verduidelijking, vereenvoudiging en verbetering van de oprichting en werking van dergelijke groeperingen betreft (*PB* L 347).

¹⁹⁹ Artikel 4 lid 1 en artikel 5 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62).

²⁰⁰ Artikel 27 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62).

²⁰¹ Artikel 2, lid 2 Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62).

²⁰² Hierin wordt verwezen naar artikel 29 van het Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht (*Trb.* 1985, 79) (MvT BeneluxVerdrag, toelichting bij artikel 27).

²⁰³ Aangezien artikel 2 lid 2 van het Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62) stelt dat grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking slechts mogelijk is in het kader van de wetgeving van de betrokken Verdragspartijen, laat het nationale wetgevers de mogelijkheid om bepaalde publieke actoren uit te sluiten van de mogelijkheid deel te nemen aan een BGTS.

²⁰⁴ Artikel 19. Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62). Daarnaast biedt het Benelux-Verdrag ook de mogelijkheid voor Vlaamse en Nederlandse overheden om een administratieve afspraak voor grensoverschrijdende of interterritoriale samenwerking te maken, waarin kan worden geregeld dat een deelnemende overheid taken behartigt van een andere deelnemende overheid (artikel 18 Benelux-Verdrag).

²⁰⁵ Artikel 19 lid 2 en 3.

Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking (*Trb.* 2014, nr. 62).

²⁵¹ *Kamerstukken* 2017/18 35021, nr 1. Toelichting bij artikel 19.

tot samenwerking doen, informatie-uitwisseling tot stand brengen tussen overheden, en afstemming van beleid tussen deelnemende overheden bewerkstelligen.²⁵¹

Ondanks de juridisch 'zwakke' vorm van een gemeenschappelijk overlegorgaan, kan het net als andere overlegorganen met een 'lichte' netwerkstructuur, zoals de Vlaams Nederlandse Delta,²⁰⁶ wel een platform zijn voor afstemming van strategisch ruimtelijk beleid op regionaal en lokaal niveau in Nederland en Vlaanderen op vrijwillige basis. Een gemeenschappelijk orgaan mist echter een aantal van de voordelen van een EGTS en/of BGTS: rechtspersoonlijkheid (en daarmee een eigen ambtelijke organisatie) en de mogelijkheid om regelgevende en bestuurlijke bevoegdheden uit te oefenen.

Andere vormen van grensoverschrijdende samenwerking voor omgevingsbeleid

Grensoverschrijdende samenwerking tussen Vlaamse en Nederlandse overheden op het terrein van ruimtelijke ordening kan ook buiten een formele bestuurlijke overlegstructuur plaatsvinden. Een goed voorbeeld van de gezamenlijke ontwikkeling van strategisch ruimtelijk beleid door Vlaamse en Nederlandse overheden buiten een bestaande overlegstructuur om is het project Albertknoop, een grensoverschrijdend gebied van 500 hectare waarvoor de beide provincies Limburg samen strategisch beleid hebben ontwikkeld.²⁰⁷ In 2004 stelden zij de Euregionale Ontwikkelingsvisie Limburgse Maasvallei vast en in 2007 kwam het Strategisch Ontwikkelingsperspectief Albertknoop tot stand. Dit gezamenlijk ontwikkelingsperspectief vormt de basis voor de

uitvoering van enkele grensoverschrijdende infrastructurele projecten, namelijk de ontwikkeling van een grensoverschrijdend bedrijventerrein, de aanleg van grensoverschrijdende (fiets)wegen en de realisatie van een natuurverbinding. Voor deze projecten bestaat er bovendien een 'grensmanager', die is aangesteld om zoveel mogelijk van de hindernissen weg te nemen die voortvloeien uit het grensoverschrijdende karakter daarvan.

Deze samenwerkingsvormen laten zien dat het gezamenlijk ontwikkelen of afstemmen van ruimtelijk beleid niet per se hoeft te gebeuren vanuit een formele overlegstructuur, maar ook door overheden zelf kan worden opgezet. Dat kan een grote(re) bestuurlijke inspanning van de betrokken overheden in Nederland en Vlaanderen vergen, juist omdat een dergelijke samenwerking nieuw is en nog moet worden opgebouwd. Echter blijkt dat bestuurders en ambtenaren elkaar regelmatig al weten te vinden en dat juist het ontbreken van een overlegstructuur een voordeel kan zijn bij grensoverschrijdende samenwerking. Een Vlaamse expert merkt op over de samenwerking voor de aanleg van de rondweg Baarle:

"Dat waren puur de twee gemeenten en de twee provincies. Er zat geen achterliggende structuur achter. De betrokken mensen, ambtenaren aan beide zijden, kenden elkaar. Puur om die reden verliep het vlot."

Het nadeel van deze samenwerkingsvormen is dat er eerst een aanleiding moet zijn om te komen tot een grensoverschrijdende verkenning (bijvoorbeeld een grensoverschrijdend knelpunt). Wanneer de verkenning van grensoverschrijdende ruimtelijke opgaven vooral in ad hoc bilaterale overleggen plaatsvindt, bestaat het risico dat bepaalde opgaven buiten beeld blijven, terwijl dat waarschijnlijk niet het geval zou zijn bij een overlegstructuur waar grensoverschrijdende ruimtelijke opgaven op een meer structurele basis in kaart worden gebracht.

Oplossingsrichting 2:

Verken en veranker grensoverschrijdende lange termijnopgaven voor de fysieke leefomgeving op strategisch niveau in beleidsplannen aan beide zijde van de grens en houdt deze gezamenlijk periodiek tegen het licht.

Los van de besproken samenwerkingsverbanden verdient het aanbeveling dat Vlaanderen en Nederland op de verschillende overheidsniveaus hun strategische lange termijnbeleid voor de fysieke leefomgeving af te stemmen en beleidsmatig te verankeren in plannen. Het gaat dan om niet-actuele grensoverschrijdende opgaven in de fysieke leefomgeving die op strategische niveau met een zekere mate van abstractie aan beide zijden van de grens in beleidsplannen worden vastgelegd. Daarbij is van belang dat deze plannen gezamenlijk periodiek tegen het licht worden gehouden en zo nodig worden geactualiseerd en/of geconcretiseerd. Bij de daadwerkelijke realisering van een grensoverschrijdende opgave levert dat voordelen op, omdat ter voorbereiding van deze plannen al het nodige bestuurlijke overleg en onderzoek heeft plaatsgevonden. Aandachtspunt daarbij is dat de beleidsmatige plannen in Vlaanderen in principe niet m.e.r.-plichtig zijn en niet aan een passen beoordeling hoeven te worden onderworpen,²⁰⁸ terwijl deze plannen in Nederland wel m.e.r.-plichtig zijn indien zij kaderstellend zijn voor

²⁰⁶ 'Welkom bij de VND' www.vndelta.eu/.

²⁰⁷ Zie 'Albertknoop – Grensoverschrijdend Samenwerken', www.albertknoop.eu/.

²⁰⁸ M. Strubbe en R. Verbeke, 'Ruimtelijke structuurplannen zijn niet pan-MER-plichtig. Of wel?' *TOO* 2020, afl. 1, p. 90 t/m 99.

m.e.r.plichtige activiteiten en aan een passende beoordeling moeten worden onderworpen als deze plannen voorzien in activiteiten die significante gevolgen hebben voor een Natura 2000-gebied.

9.1.1.4 Conclusie

Een grensoverschrijdende visie op de ontwikkeling van de fysieke leefomgeving kan cruciaal zijn voor het realiseren van grensoverschrijdende projecten. Het is dan ook zaak dat Nederlandse en Vlaamse overheden vanaf een vroegtijdig stadium van de ontwikkeling van strategisch beleid met elkaar overleggen over opgaven voor de fysieke leefomgeving en mogelijke oplossingen daarvoor gezamenlijk formuleren of op elkaar afstemmen. Ook zou er aan beide kanten van de grens bij bestuursorganen aandacht moeten zijn voor de vaststelling van het strategische beleid aan de andere kant van de grens.

Voor het verbeteren van de strategische afstemming tussen Nederland en Vlaanderen kan gebruik worden gemaakt van de bestaande vormen en mogelijkheden tot samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland. De Bijzondere Commissie Ruimtelijke Ordening en de grenscommissie VLANED kunnen, wanneer zij worden gerevitaliseerd, geschikte overlegstructuren vormen voor strategische samenwerking op het terrein van ruimtelijke ordening op

nationaal-gewestelijk niveau. Dan is wel van belang van deze organisaties niet enkel een ambtelijk karakter krijgen, maar dat ook bestuurders betrokken zijn.

Verder bieden de EGTS-Verordening en het Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking een aantal vormen van publiekrechtelijke samenwerkingsverbanden die geschikt zijn voor regionale en lokale strategische samenwerking voor omgevingsbeleid en door enkele grensgemeenten en -provincies al gebruikt worden. Zowel de EGTS als de BGTS bieden het voordeel dat het overlegstructuren met rechtspersoonlijkheid zijn waarin Vlaamse en Nederlandse regionale en lokale overheden samenwerken. De BGTS biedt de bijkomende voordelen dat voor de oprichting geen goedkeuring van de nationale overheden vereist is en dat het regelgevende en bestuursbevoegdheden kan uitoefenen.

Het heeft de voorkeur om al bestaande samenwerkingsstructuren te revitaliseren of ook in te zetten voor strategische samenwerking op het terrein van ruimtelijke ordening en infrastructuur, aangezien bestuurders en ambtenaren met deze structuren al ervaring hebben en ermee uit de voeten kunnen, en voor deze structuren al bestuurlijk commitment bestaat. Dat zou echter alleen moeten gebeuren wanneer daar bij bestuurders behoefte aan bestaat. Bestuurders weten elkaar voor de verkenning van ruimtelijke opgaves en oplossingen regelmatig al te vinden, zoals bijvoorbeeld blijkt uit het project Albertknoop.

9.1.2 Gezamenlijke prioritering

Oplossingsrichting 3:

Beslis gezamenlijk voor welke geïdentificeerde grensoverschrijdende ruimtelijke opgave(n) tijd en middelen worden vrijgemaakt voor (verder onderzoek naar) mogelijke oplossingen voor deze opgave(n), zodat bestuurlijk commitment ontstaat voor de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project.

Nadat de grensoverschrijdende ruimtelijke opgave in kaart is gebracht, moeten de Nederlandse en Vlaamse overheden het erover eens worden of de ruimtelijke opgave en de mogelijke oplossingen daarvoor verder onderzocht moeten worden met het oog op de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project. Hierbij spelen financiële argumenten een belangrijke rol. Nederlandse en Vlaamse overheden hebben immers beperkte financiële middelen en zullen soms een keuze moeten maken aan welke (grensoverschrijdende) opgaven ze tijd en geld willen besteden. Wanneer Nederland en Vlaanderen niet afstemmen aan welke grensoverschrijdende opgaven (en de mogelijke oplossingen daarvoor) prioriteit wordt gegeven, bestaat het risico dat ze niet dezelfde opgave prioriteren, waardoor het bestuurlijke commitment aan het project aan de ene zijde van grens groter is dan de andere zijde van de grens. Dat kan ertoe leiden dat een grensoverschrijdend project uiteindelijk niet van de grond komt of gedurende de besluitvorming of de voorbereiding daarvan eenzijdig wordt stopgezet of vertraagd. Daarom is het belangrijk dat Nederlandse en Vlaamse overheden niet afzonderlijk, maar gezamenlijk beslissen voor welke grensoverschrijdende ruimtelijke opgave tijd en middelen worden vrijgemaakt voor (verder onderzoek naar) een mogelijke oplossing daarvoor. Overleg daarover kan plaatsvinden in een formeel samenwerkingsverband, zoals de VN-SC, maar ook in informele overleggen.

Inspiratie kan worden geput uit het MIRT, dat in Nederland wordt toegepast om opgaven in de fysieke leefomgeving, en de oplossingsrichtingen daarvoor, te verkennen, uit te werken en te realiseren. Ook bevat het MIRT de voorwaarden voor bekostiging van infrastructurele projecten door de Rijksoverheid (zie paragraaf 7.4 van Bijlage I). In een MIRT-traject wordt, nadat in een Gebiedsagenda de gewenste ontwikkelingen van een gebied of groot water

en de daaruit voortvloeiende opgaven zijn vastgesteld, een Startbeslissing genomen. Daarin staat welke opgave(n) centraal staan, wat de reikwijdte van de oplossingsrichtingen is, en hoe die verder geanalyseerd en geïnventariseerd worden.²⁰⁹ Voorwaarde voor een Startbeslissing is dat er zicht is op financiering van 75% van de kosten van de meest voor de hand liggende oplossing. In deze fase van het MIRT-traject wordt dus al duidelijkheid verkregen over de financiële haalbaarheid van het project en het bestuurlijke en financiële commitment van de verschillende betrokken overheden. Een dergelijke aanpak, al dan niet in een MIRT-achtige structuur (zie paragraaf 9.1.4.1), zou ook bij grensoverschrijdende projecten kunnen worden toegepast.

9.1.3 NMCA niet leidend voor Rijksinvesteringen in infrastructuur (voor Nederland)

Oplossingsrichting 4:

Laat in Nederland niet uitsluitend het NMCA leidend zijn voor Rijksinvesteringen in infrastructurele projecten, maar heb daarbij ook oog voor grensoverschrijdende en trans-Europese knelpunten en ambities (de TEN-T en TEN-E Verordeningen en eventuele toekomstige wijzingen daarvan).

Zoals uit deel I van dit rapport naar voren komt, vormt de politieke keuze om in het regeerakkoord uitsluitend de NMCA (de Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse) leidend te laten zijn voor de Rijksinvesteringen in infrastructuur (voor wegen, vaarwegen, spoorwegen en het regionaal openbaar vervoer) in Nederland op dit moment een belemmering om te investeren in grensoverschrijdende infrastructuur, omdat uit de NMCA geen grensoverschrijdende knelpunten voor personen en goederenverkeer naar voren komen.²¹⁰ Dat heeft tot gevolg dat de Nederlandse Rijksoverheid nu geen infrastructurele projecten financiert waarbij niet zozeer sprake is van een mobiliteitsknelpunt, maar die wel belangrijk zijn met het oog op grensoverschrijdende opgaven. Dit zou een probleem kunnen vormen in het licht van de TEN-T en de TEN-E Verordening, die grensoverschrijdende infrastructuur benaderen vanuit een trans-Europees perspectief (zie deel I en paragraaf 9.1.1.1).²¹¹ Het is dus van belang dat de Nederlandse Rijksoverheid bij het vaststellen van Rijksinvesteringen in infrastructuur ook aandacht heeft voor de (grensoverschrijdende) verbindingen die deel uitmaken van deze trans-Europese netwerken. Daar moet wel bij worden opgemerkt dat Nederland en Vlaanderen al aan de meeste verplichtingen met betrekking tot de TEN-T en TEN-E Verordeningen voldoen en een deel van de via het MIRT gefinancierde projecten deel uitmaken van de Trans-Europese Netwerken.

Indien de Nederlandse regering wil investeren in projecten die samenhangen met deze grensoverschrijdende opgaves en ambities, zal zij moeten afwijken van het regeerakkoord. Dat is niet onmogelijk, maar daarvoor zal dan wel politiek draagvlak moeten bestaan. Belangrijk is wel om op te merken dat het NMCA alleen betrekking heeft op de Rijksfinanciering voor infrastructurele projecten, en dus niet op bijvoorbeeld provinciale of gemeentelijke investeringen in regionale of lokale infrastructurele projecten. Bovendien ziet de NMCA alleen op investeringen in wegen, vaarwegen, spoorwegen en regionaal openbaar vervoer en dus niet op investeringen in energieinfrastructuur (elektriciteit en gas) en telecommunicatie.

9.1.4 Gezamenlijke trechtering van alternatieven

Oplossingsrichting 5:

Een gezamenlijke oplossing voor de opgave in de fysieke leefomgeving wordt gevonden door bij voorkeur gezamenlijk de maatschappelijke kosten en baten van het project aan beide kanten van de grens in kaart te brengen aan de hand van integrale grensoverschrijdende voorstudies, bijvoorbeeld door middel van een MIRT-achtige systematiek. Zo wordt trechterend tot een voorkeursalternatief gekomen.

²⁰⁹ Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Spelregels van het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT)*, november 2016, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2016/11/21/spelregels-van-het-mirt>.

²¹⁰ Zie *Vertrouwen in de toekomst Regeerakkoord 2017 – 2021* (Regeerakkoord VVD, CDA, D66 en ChristenUnie) bijlage bij *Kamerstukken II 2017/2018 34 700 nr. 34*, waarin op p. 41 wordt vermeld: 'Nieuwe investeringen worden gebaseerd op de uitkomsten van de Nationale Markt en Capaciteits Analyse (NMCA) en geprioriteerd naar de meest rendabele projecten en de beschikbaarheid van cofinanciering vanuit regio's.' Zie ook Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Nationale Markt- en Capaciteitsanalyse 2017*, mei 2017, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2017/05/01/nationale-markt-encapaciteitsanalyse-2017-nmca>.

²¹¹ Verordening (EU) nr. 1315/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2013 betreffende richtsnoeren van de Unie voor de ontwikkeling van het trans-Europees vervoersnetwerk en tot intrekking van Besluit nr. 661/2010/EU (OJ L 348, 20.12.2013) (TEN-T Verordening) en Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4.2013) (TEN-E Verordening).

Om tot een gezamenlijk voorkeursalternatief te komen, is het niet alleen van belang dat Nederlandse en Vlaamse overheden het eens worden welke grensoverschrijdende ruimtelijke opgaven geprioriteerd worden, maar ook dat ze het eens worden over hoe de oplossing voor deze ruimtelijke opgave eruit gaat zien. Daarom is het belangrijk

dat Nederland en Vlaanderen gezamenlijk en stap voor stap komen tot een filtering van de verschillende alternatieven om de ruimtelijke opgave op te lossen. Daarvoor zou gebruik kunnen worden gemaakt van een MIRTachtige systematiek. Trechtering van alternatieven kan ook plaatsvinden in het kader van een specifiek grensoverschrijdend project, zoals bij de Nieuwe Sluis Terneuzen is gebeurd.

9.1.4.1 Gezamenlijke MIRT-systematiek

Het MIRT is een beleidsmatig procesinstrument dat wordt toegepast om opgaven in de fysieke leefomgeving, en de oplossingsrichtingen daarvoor, te verkennen, uit te werken en te realiseren.²¹² Ook bevat het MIRT de voorwaarden voor bekostiging van infrastructurele projecten door de Rijksoverheid (energie-infrastructuur, zoals hoogspanningsverbindingen en gasleidingen, vallen echter niet onder het MIRT).²¹³ Het MIRT-proces kent een duidelijke structuur, waarbij het Rijk en de betrokken bestuursorganen stap voor stap trechterend komen tot een oplossing voor een opgave in de fysieke leefomgeving, die resulteert in een voorkeursbeslissing en/of een ontwerpprojectbesluit.²¹⁴ Financiering van het project door het Rijk is afhankelijk van het succesvol doorlopen van het MIRTproces.²¹⁵

De Nederlandse MIRT-systematiek wordt vooralsnog enkel toegepast bij de verkenning en analyse van oplossingen van knelpunten in de Nederlandse infrastructuur. Dat wil echter niet zeggen dat een vergelijkbare systematiek niet ook op grensoverschrijdende opgaven en projecten zou kunnen worden toegepast. Overigens hoeft dat niet, aangezien de MIRT-systematiek niet wettelijk is voorgeschreven en het Rijk dus niet wettelijk verplicht is om deze systematiek te volgen voor de financiering van grensoverschrijdende projecten. Vlaanderen kent geen vergelijkbaar procesinstrument.²¹⁶ De bijdrage van de Vlaamse of federale overheid is dan ook meer op ad hoc-basis.²¹⁷ Een MIRTachtige structuur zou, vanwege de planmatige en stapsgewijze structuur, een geschikt instrument kunnen zijn voor de gezamenlijke filtering van alternatieven, om zo tot één voorkeursalternatief te komen.

De Nederlandse en Vlaamse ministers spraken in de conclusie van de Vlaams-Nederlandse top van 2016 het voornemen af om de infrastructuurplanning in het wederzijds belang beter op elkaar af te stemmen, waarbij Vlaanderen en Nederland zouden onderzoeken hoe ze, in het concept van een 'Grensland-MIRT', elkaar structureel zouden kunnen betrekken bij ruimtelijke ontwikkelingen van wederzijds belang. Hierover is na de top van 2016 tot 2018 veelvuldig overleg gepleegd tussen Vlaanderen en Nederland, waarbij evenwel het volgende speelde: aan Nederlandse zijde zaten de drie grensprovincies aan tafel en aan Vlaamse kant enkel het Vlaams Gewestelijk niveau. Door het ontbreken van de federale Belgische regering, de Vlaamse provincies en de Nederlandse regering was het niet mogelijk de verschillende Nederlandse en Vlaamse bestuurslagen te 'spiegelen'. Voor het slagen van een grensland-MIRT, is het dan ook noodzakelijk dat afspraken worden gemaakt over hoe een bestuurlijk evenwichtig overleg tot stand kan worden gebracht. Ook lukte het niet om het initiatief voor een 'Grensland-MIRT' te operationaliseren en een concreet voorstel voor te bereiden. Het voorstel evolueerde al snel tot een platform voor kennisuitwisseling. Tenslotte bestond in Vlaanderen geen mandaat om voor grensoverschrijdende projecten of projecten op eigen grondgebied met grensoverschrijdende effecten de Nederlandse (MIRT-)systematiek over te nemen (Vlaanderen kent immers geen vergelijkbaar procesinstrument). Het idee voor een 'Grensland-MIRT' is op de Vlaams-Nederlandse top van 2018 'opgeflakkerd'. Van Nederlandse zijde is geopperd om in 2018 een 'Grensland-bijeenkomst' te organiseren en alle grensprovincies samen te ontvangen om te praten over 'uitdagingen in de grensstreek'. Deze bijeenkomst heeft vervolgens wel plaatsgevonden, maar met alleen de Nederlandse

²¹² Zie uitgebreider par. 7.4 van Bijlage I.

²¹³ Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Spelregels van het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT)*, november 2016, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2016/11/21/spelregels-van-het-mirt>.

²¹⁴ Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Spelregels van het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT)*, november 2016, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2016/11/21/spelregels-van-het-mirt>.

²¹⁵ Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Spelregels van het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT)*, november 2016, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2016/11/21/spelregels-van-het-mirt>, p. 25 e.v.

²¹⁶ Er bestaat in Vlaanderen geen equivalent voor het Nederlandse MIRT: het geïntegreerd investeringsprogramma (GIP) van het beleidsdomein Mobiliteit en Openbare Werken (MOW) is louter een overkoepelend overzicht van al de investeringen van de zeven entiteiten van het beleidsdomein. Zie 'Geïntegreerd investeringsprogramma', www.vlaanderen.be/geintegreerdinvesteringsprogramma.

²¹⁷ Dit knelpunt is ten aanzien van de ontwikkeling van infrastructurele projecten ook kort signaleerd in ITEM-rapport van 4 maart 2019, *Inventarisatie grensoverschrijdende knelpunten North Sea Port*, bijlage bij *Kamerstukken II 2018/19*, 32 851, nr. 56, p. 22.

grensprovincies, zonder Vlaanderen of Vlaamse grensprovincies. Hoewel een MIRT-achtige structuur, zoals de grensland-MIRT, een geschikte structuur zou kunnen bieden voor het prioriteren van grensoverschrijdende projecten, lijkt het 'Grensland-MIRT' momenteel voor Vlaanderen en Nederland niet meer op de radar te staan.

Een mogelijk knelpunt voor een MIRT-achtige structuur, mocht dat weer bestuurlijk geïnitieerd worden, is de toepassing van het instrument MKBA (de maatschappelijke kosten-baten analyse). Dit verloopt weliswaar in beide landen aan de hand van bepaalde modellen, zoals verkeersmodellen, onderzoeksmethodieken, kengetallen en vuistregels,²¹⁸ maar die blijken niet steeds hetzelfde. Bij het toepassen van een MIRT-achtige structuur zal over de gebruikte modellen en onderzoeksmethodieken overeenstemming moeten worden bereikt, omdat de keuze van een (gezamenlijk) voorkeursalternatief voor de oplossing van een grensoverschrijdende opgave anders zou kunnen worden bemoedigd.²¹⁹

Hier kan inspiratie voor worden geput uit de TEN-E Verordening. Voor energieprojecten (elektriciteit en gas) van gemeenschappelijk belang die onder de werkingssfeer van deze Verordening vallen, wordt in deze Verordening bepaald dat het Europees netwerk van transmissiesysteembeheerders (ENTSB) voor elektriciteit en gas methodologieën, inclusief inzake netwerk- en marktmodellering moeten ontwikkelen. Deze methodologieën, die door de Europese Commissie moeten worden goedgekeurd, worden toegepast voor een geharmoniseerde kostenbatenanalyse voor het gehele energiesysteem van de Unie van deze energieprojecten van gemeenschappelijk belang.²²⁰ Nederland en Vlaanderen zouden, in navolging van deze bepaling uit de TEN-E Verordening, meer structurele afspraken over het gebruik van modellen, methodologieën etc. voor categorieën projecten kunnen maken. Dergelijke afspraken kunnen privaatrechtelijk worden vastgelegd in een bestuursovereenkomst, of publiekrechtelijk worden vastgelegd in een verdrag of een Benelux-beschikking.

9.1.4.2 Trechtering van alternatieven bij een grensoverschrijdend project: Nieuwe Sluis Terneuzen

Een voorbeeld waarin Nederland en Vlaanderen gezamenlijk de alternatieve oplossingen voor een grensoverschrijdende ruimtelijke opgave hebben gefilterd, is de Nieuwe Sluis Terneuzen. Hier is door de gezamenlijke projectgroep KGT eerst een probleemanalyse uitgevoerd met betrekking tot de maritieme toegankelijkheid van de Kanaalzone Gent-Terneuzen (zie paragraaf 9.1.1.2), waarna de projectgroep een groot aantal uiteenlopende oplossingsrichtingen onderzocht. Daarvoor heeft de projectgroep acht deelstudies uitgevoerd (invulling en kostenraming van projectalternatieven en nulalternatief; vervoerseffecten; nautische veiligheid; milieutoets; strategische welvaartseffecten; verkeerstoets; omgevingsscenario's, kosten-batenopstellingen en gevoeligheids- en risicoanalyse; en meerwaardeopties, bekostigings- en financieringsmogelijkheden), die zijn uitgemond in een kosten-batenanalyse.²⁶⁷ Nederland en Vlaanderen zijn vervolgens in 2009 overeengekomen om drie alternatieven (combisluis, kleine zeesluis en grote zeesluis) mee te nemen in het vervolgonderzoek. Daarna is in 2011 overeengekomen om één alternatief, de grote zeesluis, verder uit te werken. In de volgende paragrafen zal op het verdere verloop van de grensoverschrijdende samenwerking bij dit project nog worden teruggekomen.²⁶⁸

9.1.5 Integrale MER en effectenonderzoeken

Oplossingsrichting 6:

Bij voorkeur wordt gezamenlijk een integrale MER en mogelijke andere voorgeschreven effectenonderzoeken uitgevoerd, zodat de milieugevolgen van het voorkeursalternatief op strategisch niveau aan beide zijden van de grens in kaart worden gebracht (de grens weggedacht). Als een gezamenlijke m.e.r.-procedure niet mogelijk is, kan wel een integrale MER worden opgesteld, die vervolgens kan worden

²¹⁸ Ministerie van Infrastructuur en Milieu, *Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten*, juni 2017. Zie uitgebreider: 'Welkom bij het Leerplatform MIRT', <https://leerplatformmirt.nl>.

²¹⁹ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 19-20.

²²⁰ Artikel 11 lid 1,4 en 5 van de Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (*PB L 115*). Soortgelijke bepalingen zijn niet opgenomen in de TEN-T Verordening. ²⁶⁷'Het onderzoek van de Verkennende Fase', https://nieuwesluisterneuzen.eu/sites/default/files/downloads/2.0_Onderzoek%20van%20de%20Verkennende%20Fase.pdf. ²⁶⁸ Vlaams-Nederlandse Schelde Commissie, *Besluit van het politiek college van de Vlaams – Nederlandse Schelde Commissie inzake planuitwerkingsfase Grote Zeesluis Kanaal Gent-Terneuzen*, <https://nieuwesluisterneuzen.eu/sites/default/files/downloads/Besluit%20van%20de%20Vlaams-Nederlandse%20Schelde%20commissie%20-%20Planuitwerkingsfase%20grote%20zeesluis%20kanaal%20Gent-Terneuzen.pdf>.

gebruikt voor de m.e.r.-procedures in Nederland en Vlaanderen. De inhoudelijke richtlijnen van de integrale MER worden bij voorkeur gezamenlijk opgesteld door de Nederlandse Commissie m.e.r en het Vlaamse Team Mer.

Het feit dat op vandaag in Nederland en Vlaanderen geen wettelijke verplichting bestaat om voor grensoverschrijdende projecten een gezamenlijk MER op te maken of de m.e.r.-procedure gezamenlijk te doorlopen, staat er niet aan in de weg dat Vlaanderen en Nederland daar vrijwillig toe kunnen overgaan. Experts hebben dit bevestigd en er zijn ook al voorbeelden van in de praktijk. Zij wijzen daarbij met name op de alternatievenafweging als onderdeel van het op te stellen MER. Het zou volgens hen een gemiste kans zijn om voor grensoverschrijdende projecten niet één gezamenlijk MER over de grens heen uit te voeren. Experts onderschreven in dit verband eveneens de wenselijkheid om in ieder geval (onverplichte) integrale voorstudies (effectenonderzoeken) uit te voeren die vervolgens kunnen worden gebruikt in de m.e.r.-procedures in Nederland en Vlaanderen, mocht het opstellen van een gezamenlijk MER om wat voor reden dan ook niet mogelijk blijken. Procedureel is dat in ieder geval niet problematisch: nu in Nederland de procedure voor de plan- en project-m.e.r. is gekoppeld aan de procedure voor het plan of besluit, stellen de onderzoekers vast dat dit geen belemmeringen hoeft op te leveren voor het (onverplicht) gezamenlijk afstemmen of doorlopen van een m.e.r. Hetzelfde geldt onverkort voor Vlaanderen. Het is goed mogelijk om, zonder enige wettelijke verplichting daartoe, de Vlaamse m.e.r. op plan- en op projectniveau te laten samensporen met de m.e.r. in Nederland.

Belangrijk aandachtspunt is dat afspraken worden gemaakt over (de afstemming van) te gebruiken modellen en berekeningen. In Nederland en Vlaanderen is het gebruik van methodes, modellen en berekeningen voor het bepalen van de milieugevolgen van een project (deels) via wet- en regelgeving voorgeschreven.²²¹ Dit beperkt, de mogelijkheden die de Benelux-beschikking biedt daargelaten (zie paragraaf 10.3), het opstellen van een daadwerkelijk integraal MER. Men ontkomt er dan niet aan om deze meet- en rekenmethodes, voor zover wettelijk voorgeschreven, voor zowel Nederland als Vlaanderen apart toe te passen. Hierover kunnen uiteraard wel afspraken worden gemaakt en dit gebeurt in de praktijk ook. In zoverre hoeft dit niet aan het opstellen van een integraal MER in de weg te staan. Het Vlaamse Team Mer stelt dan richtlijnen voor methodes, modellen en berekeningen op voor het m.e.r.-onderzoek, die vrijwillig afgestemd worden met de Nederlandse Commissie m.e.r. (of vice versa). De Nederlandse Commissie m.e.r. en het Vlaamse Team Mer kunnen in dit verband dan ook (onverplicht) een belangrijke rol spelen in de begeleiding van de m.e.r.-onderzoeken bij een grensoverschrijdend buisleidingstracé.

De Europese Commissie lanceerde in 2013 de '*Guidance on the Application of the Environmental Impact Assessment Procedure for Large-Scale Transboundary Projects*' waarin uitdrukkelijk een oproep wordt gedaan om een gezamenlijke MER op te maken voor het *volledige* grensoverschrijdende project, dit om een onterechte opsplitsing van het project tegen te gaan en om alle effecten, heel in het bijzonder de cumulatieve effecten en de significant negatief grensoverschrijdende effecten, 'holistisch' in kaart te kunnen brengen, en om het best mogelijke alternatief te kunnen selecteren.²²² De beste aanpak volgens de Guidance is om voor het volledige grensoverschrijdende project éérs een gezamenlijke MER voor te bereiden en daarna pas de individuele nationale MER-rapporten op te maken. Het Verdrag van Espoo van 25 februari 1991 inzake milieueffectrapportage in grensoverschrijdend verband biedt in artikel 8 en Bijlage 6, g) overigens een rechtsgrond aan Nederland en Vlaanderen om de opmaak van zo'n gezamenlijk MER verplicht te stellen, via het sluiten van een bilaterale overeenkomst over '*de gezamenlijke toepassing, indien passend, van milieueffectrapportage, de ontwikkeling van gezamenlijke controleprogramma's, ijking van controleapparatuur en de harmonisatie van methoden opdat verkregen gegevens onderling vergelijkbaar zijn.*' De Guidance gaat zelfs nog een stapje verder, door erop te wijzen dat, wanneer een grensoverschrijdend project onder

de rechtsmacht valt van landen met vergelijkbare m.e.r.-procedures, het haalbaar moet zijn om te komen tot een ambitieuzere coördinatie van de grensoverschrijdende m.e.r.-procedure, waarbij in de verschillende landen dezelfde procedure en dezelfde doorlooptijden gelden. Het Verdrag van Espoo omvat immers bepalingen die gericht zijn op de ontwikkeling van een gezamenlijk MER én een gezamenlijke besluitvormingsprocedure. Zo bepaalt artikel 2, lid 1, bijvoorbeeld dat de partijen, afzonderlijk *of gezamenlijk*, alle passende en doeltreffende maatregelen nemen ter voorkoming, beperking en beheersing van belangrijke nadelige grensoverschrijdende milieueffecten van voorgenomen activiteiten.

Wanneer er voor een project van gemeenschappelijk belang (PGB) met betrekking tot energie-infrastructuur in twee of meer EU-lidstaten besluiten moeten worden genomen, nemen de respectieve bevoegde instanties alle nodige

²²¹ Zo is via de Omgevingsregeling voorgeschreven (voor onder meer de aspecten geluid, trillingen, geur, luchtkwaliteit en externe veiligheid) welke meet- en rekenmethoden gebruikt moeten worden. In hoofdstuk 28 van de Omgevingsregeling (*Stcrt.* 2019, 56288, p. 411 t/m 414) zijn diverse tabellen opgenomen waarin concreet is aangegeven welke meet- en rekenmethodes voor welke aspecten zijn voorgeschreven.

²²² Europese Commissie, *Guidance on the Application of the Environmental Impact Assessment Procedure for Large-scale Transboundary Projects*, Luxembourg: European Union, 2013
<https://ec.europa.eu/environment/eia/pdf/Transboundry%20EIA%20Guide.pdf>.

maatregelen voor een efficiënte en effectieve onderlinge samenwerking en coördinatie.²²³ In het document 'Streamlining environmental assessment procedures for energy infrastructure Projects of Common Interest' van de Europese Commissie worden aanbevelingen gedaan om de m.e.r.-procedures te stroomlijnen die betrekking hebben op PGB's.²²⁴ Stroomlijnen betekent in dit verband het verbeteren en beter coördineren van m.e.r.procedures met als doel om onnodige administratieve lasten weg te nemen, verbanden te creëren en procedures te versnellen en tegelijkertijd een maximumniveau aan milieubescherming te verzekeren door het uitvoeren van alomvattende milieubeoordeling in overeenstemming met het Europese recht. Ook worden in het document enkele suggesties gedaan hoe lidstaten gezamenlijk een m.e.r.-procedure kunnen doorlopen.

Voorbeelden van een integrale of afgestemde MER bij grensoverschrijdende projecten

Een onderlinge afstemming van de Vlaamse en Nederlandse milieueffectrapportage gebeurde reeds succesvol voorafgaandelijk aan de Vlaamse en Nederlandse besluitvorming over de verdieping van de Westerschelde in 2008. Daarnaast is voor de Nieuwe Sluis Terneuzen in 2015 een integraal MER-rapport – waarbij de milieueffecten aan beide kanten van de grens onderzocht zijn – opgesteld door de VNSC, dat vervolgens aan de Nederlandse Commissie m.e.r. is voorgelegd.²²⁵ Hierbij moet wel opgemerkt worden dat deze projecten, die weliswaar grensoverschrijdende effecten hebben, volledig op Nederlands grondgebied zijn uitgevoerd, en hiervoor dus maar één m.e.r.-procedure hoefde te worden gevolgd (namelijk de Nederlandse).

Niet-succesvol was de ambitie van de Nederlandse provincie Noord-Brabant en de Vlaamse provincie Antwerpen om voor het grensoverschrijdend project 'Rondweg Baarle' in Baarle-Hertog een gezamenlijke MER op te maken. De provincie Antwerpen werd hierin teruggedrukt door de Belgische Raad van State, omdat het gezamenlijke MER voor het projectdeel op Vlaams grondgebied niet conform de Vlaamse regelgeving was opgemaakt. De Raad van State oordeelde *"dat het betoog van de provincie Antwerpen dat bij grensoverschrijdende situaties hetzij gelijklopende procedures moeten worden gevolgd, hetzij één procedure, waarbij moet worden afgeweken van bepaalde regelen die gelden in een van de betrokken lidstaten, geen afbreuk doet aan de principiële plicht van rechtswege om bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan een MER-procedure te voeren. De milieueffectenbeoordeling in de Nederlandse projectnota onthefte de bevoegde Belgische overheid, anders dan de provincie Antwerpen voorhoudt, evenmin van haar plicht om een plan-MER op te maken bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan."*²²⁶

Een succesvol voorbeeld van een gezamenlijke MER is het Internationale MER over structurele maatregelen voor het duurzaam behoud en de uitbreiding van het Zwin als natuurlijk intergetijdengebied.²²⁷ In 2008 is voor de uitbreiding van het Zwin een internationaal MER opgesteld door de Nederlandse provincie Zeeland en de afdeling Kust van het Vlaamse Agentschap voor Maritieme Dienstverlening en Kust. De kennisgeving/startnotitie van het

MER is door de gemeenschappelijke internationale Mer-Commissie volledig verklaard op 29 januari 2007. Deze internationale Mer-Commissie heeft vervolgens de richtlijnen voor het MER gepubliceerd, die het eigenlijke onderzoekskader voor het opmaken van het MER vormden. De Vlaamse en Nederlandse m.e.r.-procedures zijn vervolgens parallel aan elkaar doorlopen. Hetzelfde MER is in beide procedures ingezet. Het internationale MER werd door de Vlaamse dienst Mer van de afdeling Milieu-, Natuur-, en Energiebeleid goedgekeurd op 2 december 2008. Op 15 mei 2014 is dit MER ook door de Nederlandse Commissie m.e.r. goedgekeurd.

Een aandachtspunt in de grensoverschrijdende samenwerking 'Vlaanderen-Zuid-Nederland' is tot slot het zogenaamde 'stappenschema inzake grensoverschrijdende milieueffectrapportage'.²²⁸ Dit stappenschema is door het grensoverschrijdend overleg op bestuurlijk niveau in december 1994 overeengekomen als feitelijke werkwijze voor een proefperiode van één jaar, om ervaring op te doen, maar heeft nooit een formeel vervolg gekend. Het stappenschema is bovendien beperkt tot grensoverschrijdende milieueffectrapportage op projectniveau. Voor het Vlaamse gewest bevat het stappenschema een beschrijving van de inmiddels sterk verouderde procedure tot

²²³ Artikel 8 lid 5 van de Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4.2013).

²²⁴ European Commission, 'Streamlining environmental assessment procedures for energy infrastructure Projects of Common Interest (PCIs)', https://ec.europa.eu/environment/eia/pdf/PCI_guidance.pdf.

²²⁵ *Hoofdrapport MER* (Rapport Vlaams-Nederlandse Scheldec commissie), 30 maart 2015, VNZT-R-145-9, <https://nieuwesluissterneuzen.eu/sites/default/files/downloads/Bijlage%206%20VNZT-R-145-9-MER%20hoofdrapport.pdf>.

²²⁶ RvS nr. 211.224 van 14 februari 2011, Keustermans.

²²⁷ *Internationaal milieueffectrapport over structurele maatregelen voor het duurzaam behoud en de uitbreiding van het zwin als natuurlijk intergetijdengebied* (Rapport in opdracht van het Ministerie van Infrastructuur en Milieu en het Uitvoerend Secretariaat van de Vlaams-Nederlandse Scheldec commissie) 16 augustus 2013, 5158-503-051-13, <https://www.commissiemer.nl/docs/mer/p18/p1882/1882-073besluitmer-planmer.pdf>.

²²⁸ Zie 'Grensoverschrijdende m.e.r.: Eisen en afspraken', <https://www.infomil.nl/onderwerpen/integrale/mer/procedurehandleiding/procedurele/grensoverschrijdend/>.

opmaak van een project-MER, alsook enkele stappen die niet zijn opgenomen in de regelgeving. Minstens dit stappenschema is bijgevolg hoognodig toe aan actualisatie. De optie tot het opstellen van een integraal MER of het uitvoeren van integrale voorstudies – zo hebben experts bevestigd – kan daarin bij een actualisatie zowel procedureel als inhoudelijk tot in detail nader worden uitgewerkt.

9.1.6 Gezamenlijk toewerken naar een voorkeursalternatief

Oplossingsrichting 7:

Uiteindelijk moet over het uit te voeren voorkeursalternatief aan beide zijden van de grens een (politiek) besluit worden genomen. Deze besluitvorming, en de voorbereiding daarvan (inclusief participatie), moeten daarbij zoveel mogelijk op elkaar worden afgestemd, waarbij het aan te bevelen is afspraken daarover vast te leggen.

Voor de voortgang van een grensoverschrijdend project is het belangrijk dat uiteindelijk in Vlaanderen en Nederland een (politiek) besluit wordt genomen over het uit te voeren (gezamenlijke) voorkeursalternatief. In Vlaanderen wordt in een voorkeursbesluit een op strategisch niveau gekozen, locatiebonden alternatief voor een complex project vastgesteld.²²⁹ In Nederland kan een voorkeursalternatief worden vastgesteld in een voorkeursbeslissing, waarin wordt besloten over de oplossing voor een bestaande of toekomstige opgave in de fysieke leefomgeving (het uitvoeren van een project, een oplossing zonder project, of het niet uitwerken van een oplossing).²³⁰ Een voorkeursbeslissing is een politiek-bestuurlijke beslissing, die gaat om het uitspreken van een voorkeur door het bestuur.²³¹ Behoudens projecten met betrekking tot hoofdinfrastructuur en primaire waterkeringen, is het bevoegd gezag in Nederland niet verplicht om een voorkeursbeslissing vast te stellen – in tegenstelling tot Vlaanderen, waar altijd een voorkeursbesluit moet worden genomen.²³²

Zowel de Nederlandse voorkeursbeslissing als het Vlaamse voorkeursbesluit worden voorafgegaan door één of meerdere procedurele fases waarin de aard van de ruimtelijke beleidsopgave wordt onderzocht en de beste oplossing wordt gefilterd uit een brede waaier van mogelijkheden: in Nederland is dat de verkenningsfase,²³³ in Vlaanderen zijn dat de verkenningsfase, afgesloten door de startbeslissing, en de onderzoeksfase.²³⁴ Het is van belang dat deze procedurele fases gelijktijdig worden afgesloten, zodat vervolgens in zowel Nederland als Vlaanderen aan de uitwerkingsfase van het project kan worden begonnen. In Vlaanderen staat tegen een

voorkeursbesluit in de complexe projectprocedure juridictioneel beroep open bij de Belgische Raad van State. In Nederland staat tegen een voorkeursbeslissing ter voorbereiding van een projectbesluit geen bezwaar en beroep open.²³⁵

Een Nederlandse expert merkt op dat het nuttig zou zijn dat, wanneer het bevoegd gezag er in Nederland voor kiest om een voorkeursbeslissing te nemen, er tegen de voorkeursbeslissing beroep zou openstaan, zodat de daarop betrekking hebbende geschilpunten over het project dan zowel juridisch als bestuurlijk kunnen worden afgerond.

“Het is handig wanneer er een voorkeursbeslissing wordt genomen over de eerste fase van het project, dan komt dat niet meer ter discussie aan één kant van de grens. Het is ook handig als daar beroep tegen openstaat, want dan is dat deel afgerond. Dat bestaat nu in Nederland niet.”

Het lijkt niet haalbaar dat Nederland zo'n ingrijpende wijziging van de projectprocedure zal doorvoeren (voor grensoverschrijdende projecten). Dat is echter ook niet altijd nodig, omdat in plaats van een voorkeursbeslissing in de meeste gevallen ook een uit te werken projectbesluit gelijktijdig met het Vlaamse voorkeursbesluit kan worden genomen. Dat is met name een goed alternatief wanneer in het voorkeursbesluit in Vlaanderen de locatie (tracé) van het voorkeursalternatief al concreet wordt vastgelegd. In Nederland hoeft de voorkeursbeslissing niet zo

²²⁹ Artikel 2, punt 19 Decreet Complexe Projecten, BS 27 augustus 2014 'Onderzoeksfase & voorkeursbesluit', <http://www.complexeprojecten.be/Routeplanner/Onderzoeksfase-voorkeursbesluit>.

²³⁰ Artikel 5.48 lid 1 en artikel 5.49 Ow.

²³¹ *Kamerstukken II* 2013/14 (MvT Omgevingswet), 33962, 3, p. 184.

²³² Artikel 5.46 Ow en artikel 5.47 lid 1 Ow.

²³³ Artikel 5.48 Ow.

²³⁴ Artikel 2, punt 8, 13 en 18, en artikel 7 en 8 Decreet Betreffende Complexe Projecten (BS, 27 augustus 2014); 'Verkenningsfase en Startbeslissing', <http://www.complexeprojecten.be/Routeplanner/Verkenningsfase-startbeslissing>; 'Onderzoeksfase & voorkeursbesluit', <http://www.complexeprojecten.be/Routeplanner/Onderzoeksfase-voorkeursbesluit>.

²³⁵ Wet van 20 december 2012 tot wijziging van de Algemene wet bestuursrecht en aanverwante wetten met het oog op enige verbeteringen en vereenvoudigingen van het bestuursprocesrecht (Wet aanpassing bestuursprocesrecht) (*Stb* 2012, 682) Artikel 1 Bijlage Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak, en artikel 8:5 Awb en artikel 5.47 lid 1 onder b Ow (artikel 2.2 (B)(1)(d)(l) Invoeringswet Omgevingswet).

concreet de ruimtelijke invulling van het voorkeursalternatief vast te leggen. In dat geval heeft het niet zo veel zin om tegelijkertijd met het Vlaamse voorkeursbesluit een voorkeursbeslissing te nemen. In plaats daarvan kan in Nederland een uit te werken projectbesluit worden vastgesteld, dat, in tegenstelling tot de voorkeursbeslissing, geen politiek-bestuurlijk besluit is, maar een besluit waaraan rechtsgevolgen verbonden zijn. Een uit te werken projectbesluit is een globaal projectbesluit, dat in een latere fase binnen de in het projectbesluit gestelde randvoorwaarden nog moet worden uitgewerkt (zie ook de botsproef).²³⁶ In het uit te werken projectbesluit kunnen de regels van het omgevingsplan worden aangepast met het oog op de uitvoering van het uit te werken projectbesluit. Tegen zowel het uit te werken projectbesluit als het uitwerkingsbesluit staat rechtsbescherming open.²³⁷

Om ervoor te zorgen dat de besluitvorming over het voorkeursalternatief min of meer gelijktijdig verloopt, zullen Nederland en Vlaanderen hier onderling afspraken over moeten maken (zie verder paragraaf 9.2.2). Ook hier kan het project Nieuwe Sluis Terneuzen als voorbeeld dienen. In 2012 heeft het Politiek College van de VNSC, bestaande uit de Nederlandse Minister voor Infrastructuur en Waterstaat en de Vlaamse Minister voor MOW, in een Besluit de aanleg van een grote zeeluis als voorkeursalternatief voor de Nieuwe Sluis Terneuzen vastgelegd. In dit Besluit is tevens de volgende afspraak opgenomen: *“Nederland neemt de voorkeursbeslissing zo spoedig mogelijk na ondertekening van dit Besluit.”*²³⁸ Omdat dit project volledig op Nederlands grondgebied gerealiseerd wordt (maar qua effecten en kostenverdeling wel grensoverschrijdend is), was geen Vlaams voorkeursbesluit nodig. Mocht dat echter wel het geval zijn, dan is het aan te raden om afspraken hierover vast te leggen, bijvoorbeeld in een bestuursakkoord.

■ Knelpunten door verschillen in projectstructuur, -proces, en -organisatie

Zoals al is geconstateerd in deel I, kennen Nederland en Vlaanderen een andere (ambtelijke) hiërarchie. Dit betreffen verschillen in de (buiten)wettelijke projectstructuur, -proces en -organisatie. In Nederland verloopt de voorbereiding van de besluitvorming voor en de uitvoering van projecten stapsgewijs en planmatig (via MIRT, projectteams en omgevingsmanagement). In Vlaanderen verloopt de voorbereiding van besluitvorming en de uitvoering meer ad hoc, politieker en resultaatgericht. Door deze verschillen ontstaan knelpunten bij de voorbereiding en uitvoering van grensoverschrijdende projecten – zoals voor Nederland en Vlaanderen aparte en wijzigende projectteams

zonder ervaring van elkaars werkwijze, en uiteenlopende voortgang van het project aan beide zijden van de grens. Daardoor is het proces niet (altijd) gericht op een gedeeld eindresultaat, maar veeleer op de voortgang van het proces zelf. Dit kan leiden tot vertraging van en conflicten over de voorbereiding en de uitvoering van grensoverschrijdende projecten. In deze paragraaf worden een aantal oplossingsrichtingen voorgesteld voor de knelpunten die bij projectmatige samenwerking en afstemming kunnen ontstaan.

9.2.1 Afspraken over inzet van bevoegdheden en financiering en coördinatie van besluitvorming

Oplossingsrichting 8:

Spreek in een bestuursakkoord (en/of een verdrag, grensoverschrijdende visie of programma) duidelijk af welke bestuursorganen aan beide zijden van de grens de besluitvorming over een grensoverschrijdend project trekken, welke bevoegdheden en juridische instrumenten worden ingezet om het grensoverschrijdende project uit te voeren en hoe de kosten van het project verdeeld worden. De trekkers van het project coördineren de besluitvorming en stemmen procedures zoveel mogelijk af en maken daar onderling (bestuurs)afspraken over.

Bij de voorbereiding van de besluitvorming over grote infrastructurele projecten zijn vaak verschillende overheden betrokken, die ieder verantwoordelijk zijn voor een gedeelte van de financiering en de besluitvorming met betrekking tot het project. Dit geldt in nog sterkere mate voor grensoverschrijdende infrastructuurprojecten, waarbij zowel Nederlandse als Vlaamse overheden betrokken zijn. Om de grensoverschrijdende samenwerking zo goed mogelijk te laten verlopen, en de bestuurlijke betrokkenheid van de verantwoordelijke overheden te vergroten, is het aan te bevelen om zoveel mogelijk vast te leggen welke bestuursorganen aan beide zijden van de grens de

²³⁶ Zie art. 5.54 Ow.

²³⁷ Kamerstukken II 2013/14 (MvT Omgevingswet) 33962, 3, p. 517.

²³⁸ Vlaams-Nederlandse Schelde Commissie, *Besluit van het politiek college van de Vlaams – Nederlandse Schelde Commissie inzake planuitwerkingsfase Grote Zeeluis Kanaal Gent-Terneuzen*, artikel 7a. Te raadplegen via: <https://nieuwesluisterneuzen.eu/downloads>.

besluitvorming over een grensoverschrijdend project trekken, welke bevoegdheden en juridische instrumenten worden ingezet om het project uit te voeren en hoe de kosten worden verdeeld. In combinatie met coördinatie van de besluitvorming en afstemming van de procedures, wordt zo voorkomen dat de voortgang van het project in Vlaanderen en Nederland uit elkaar gaat lopen. Ook zorgt het ervoor dat, wanneer het bestuurlijke commitment voor het project bij een betrokken overheid wegebt, deze overheid zich niet gemakkelijk aan de gemaakte afspraken over financiering en inzet van bevoegdheden kan onttrekken.

Als in Nederland en Vlaanderen wordt gekozen om voor een grensoverschrijdend project de projectenprocedure en de complexe projectenprocedure te volgen, doet deze problematiek zich in mindere mate voor omdat aan beide zijden van de grens slechts één overheid bevoegd is. Dat neemt niet weg dat het ook dan van belang is dat duidelijke afspraken over de inzet van bevoegdheden door de bevoegde Nederlandse en Vlaamse overheid worden gemaakt. Bovendien kan het ook bij het volgen van deze procedures van belang zijn om afspraken met andere (decentrale) overheden te maken als hun besluitvorming van invloed is op het doorlopen van de procedures – bijvoorbeeld wanneer een andere overheid instemmingsrecht heeft²³⁹ of een besluit ter uitvoering van het projectbesluit neemt.²⁴⁰

Voorbeeld uit Nederland: Ruimte voor de Rivier

Een voorbeeld van een (succesvol gebleken) projectorganisatie in Nederland is de projectorganisatie van het project *Ruimte voor de Rivier*,²⁴¹ dat is gebaseerd op de gelijknamige Planologische Kernbeslissing (PKB). Naar aanleiding van de hoge waterstanden in Nederlandse rivieren van 1993 en 1995 is in december 2005 door het kabinet de PKB Ruimte voor de Rivier (RvR) vastgesteld. Met de vaststelling van de PKB RvR heeft het kabinet besloten de bescherming tegen overstromingen vanuit de Rijnakkers uiterlijk in 2015 op het wettelijk vereiste niveau te brengen en de ruimtelijke kwaliteit in het riviereengebied te verbeteren. In de PKB RvR is gekozen voor een samenhangend basispakket van 39 maatregelen. Voor de uitvoering van deze maatregelen dienden decentrale overheden projectbesluiten te nemen, waarmee in de PKB op hoofdlijnen juridisch bindend werd beslist op welke wijze de

maatregel zou worden uitgevoerd of vergund. In de PKB zijn de overheidsinstanties aangewezen die belast zijn met het nemen van de in de PKB aangegeven projectbesluiten, waarbij tevens de te volgen projectprocedure en de wettelijke regeling waarin deze procedure is geregeld is vermeld. Uitgangspunt bij de aanwijzing van die overheidsinstanties in de PKB was dat wat decentraal kan worden geregeld ook bij het decentrale bestuur wordt neergelegd. Deze ambtelijke en bestuurlijke organisatiestructuur is zowel in de PKB-fase (voorafgaand aan de vaststelling van de PKB) als de plan- en uitvoeringsfase (na de vaststelling van de PKB) integraal opgezet. De besturen en ambtenaren van de decentrale overheden en de maatschappelijke organisaties waren ook in de verschillende stuur-, werk-, en projectgroepen vertegenwoordigd. Het Rijk voerde daarbij een regisserende en controlerende rol. Decentrale overheden hebben daarnaast hun commitment gegeven aan de uitvoering van de PKB door het sluiten van planstudie-, realisatie en samenwerkingsovereenkomsten met het Rijk.

RvR laat zien dat het maken van duidelijke afspraken over de inzet van bevoegdheden en juridische instrumenten belangrijk is voor het welslagen van een project. Een belangrijke succesfactor van RvR was dan ook de zorgvuldige en grondige voorbereiding van de PKB (inclusief MER) en de nauwe betrokkenheid van decentrale overheden hierbij. De participatie van decentrale overheden heeft haar vruchten ook afgeworpen in de uitvoeringsfase.²⁴² Onderzoekers van de Universiteit Utrecht concluderen dat deze aanpak ook voor andere (grote) projecten van meerwaarde kan zijn.²⁴³

(Bestuurs)afspraken bij grensoverschrijdende projecten: Nieuwe Sluis Terneuzen en Tram Hasselt-Maastricht

Voor de ontwikkeling van de Nieuwe Sluis Terneuzen zijn afspraken vastgelegd in een Besluit van het Politiek College van de VNVC uit 2012 en in het tussen Nederland en Vlaanderen gesloten Verdrag betreffende de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen uit 2015.²⁴⁴ In het Besluit zijn afspraken gemaakt over de inzet van bevoegdheden door de

²³⁹ Artikel 13 en 22 Decreet Complexe Projecten (BS, 27 augustus 2014).

²⁴⁰ Artikel 5.45 en 5.52 Ow.

²⁴¹ Zie F.A.G. Groothuise e.a., *Juridisch-bestuurlijke evaluatie Ruimte voor de Rivier*, Universiteit Utrecht, 24 april 2018 https://mindergrondrisico.nl/media/Juridisch-bestuurlijke-evaluatie-PKB-RvR_DEF.pdf.

²⁴² F.A.G. Groothuise e.a., *Juridisch-bestuurlijke evaluatie Ruimte voor de Rivier*, Universiteit Utrecht, 24 april 2018, p. 6, https://mindergrondrisico.nl/media/Juridisch-bestuurlijke-evaluatie-PKB-RvR_DEF.pdf.

²⁴³ F.A.G. Groothuise e.a., *Juridisch-bestuurlijke evaluatie Ruimte voor de Rivier*, Universiteit Utrecht, 24 april 2018, p. 16, https://mindergrondrisico.nl/media/Juridisch-bestuurlijke-evaluatie-PKB-RvR_DEF.pdf.

²⁴⁴ Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaamse Gewest betreffende de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen van 5 februari 2015 (Trb. 2015, nr. 35) en het *Besluit van het politiek college van de Vlaams – Nederlandse Schelde Commissie inzake planuitwerkingsfase Grote Zeesluis Kanaal Gent-Terneuzen*, te raadplegen via: <https://nieuwesluiserneuzen.eu/downloads>.²⁹³ Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaamse Gewest betreffende de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen van 5 februari 2015 (Trb. 2015, nr. 35).

betrokken overheden en de verdeling van de kosten van het project. Het Verdrag Nieuwe Sluis Terneuzen heeft tot doel de tenuitvoerlegging en bekostiging van de nieuwe sluis en bevat o.a. afspraken over bekostiging en besluitvorming.²⁹³

In het PBL-rapport wordt aanbevolen om, zoals bij de Nieuwe Sluis Terneuzen is gebeurd, afspraken over grote grensoverschrijdende projecten zoveel mogelijk vast te leggen in verdragen en leggen de auteurs van dit rapport dat als volgt uit:²⁴⁵

“De aanbeveling om dergelijke afspraken zoveel mogelijk in verdragen vast te leggen, heeft twee redenen. Ten eerste is daarmee de status van de overeenkomst duidelijk. Onduidelijkheid over bijvoorbeeld de hardheid van toezeggingen die betrokken partijen hebben gedaan, wordt hierdoor weggenomen. Immers, alle andere typen afspraken tussen landen hebben geen formele status en kunnen eenvoudig verschillend worden geïnterpreteerd. Ten tweede is bij een verdragssluiting automatisch het parlement betrokken. Vroegtijdige binding van het parlement aan het project kan voorkomen dat het in de laatste fase van het proces een essentiële bouwsteen uit het onderhandelingsresultaat trekt. Daarnaast kan het sluiten van een overeenkomst in het begin van een onderhandelings- en samenwerkingstraject worden aangegrepen om expliciet te zijn over koppelingen die zijn gelegd tussen dossiers. [...] Koppeling van dossiers wordt uit de sfeer van achterkamertjespolitiek gehaald wanneer de verdragen waarin ze een rol speelt, tegelijkertijd onderwerp zijn van debat in het Nederlandse en Vlaamse (of Belgische) parlement.”

Hoewel een Verdrag voordelen heeft bij de allergrootste en meest complexe projecten, is wel de vraag hoe haalbaar het is dat ook voor meer regionale projecten een verdrag wordt gesloten, aangezien dan altijd de betrokkenheid van de nationale en gewestelijke overheid nodig is en de totstandkoming van een Verdrag veel ambtelijke en bestuurlijke voorbereiding vergt.

Een regionaal voorbeeld van vastgelegde grensoverschrijdende afspraken is de tramlijn Maastricht-Hasselt (de Spartacuslijn), waarvoor Nederlandse overheden (de provincie Limburg en de gemeente Maastricht) en Vlaamse overheden (het Vlaams Gewest en de Vlaamse vervoersmaatschappij De Lijn) verschillende samenwerkingsovereenkomsten hebben afgesloten: een intentieverklaring in 2008, een Kaderovereenkomst in 2014 en een nieuwe Kaderovereenkomst in 2016, die in 2018 nog is aangepast.²⁴⁶ Het doel van de Kaderovereenkomst uit 2014 is:²⁴⁷

“Het doel van deze overeenkomst is enerzijds te komen tot de benodigde doelmatige afstemming, coördinatie en samenwerking, middels de definitie van de Scope en middels het verdelen (op hoofdlijnen) van taken en verantwoordelijkheden van de Partijen in het kader van de Projecten en anderzijds middels procesafspraken te komen tot de tussen Partijen noodzakelijke verdere contractering, benodigd voor de realisatie en exploitatie van de Projecten.”

In deze Kaderovereenkomsten worden afspraken gemaakt over o.a. de taakverdeling en verantwoordelijkheden van de betrokken overheden, inclusief de verdeling van de kosten voor het project. Ook zijn voor dit project tussen Nederlandse overheden onderling bestuursovereenkomsten gesloten, te weten tussen het Rijk en de provincie Limburg (in 2010) en tussen de provincie Limburg en de gemeente Maastricht ter vastlegging van financiële afspraken (in 2011).

Zowel Ruimte voor de Rivier, Tram Maastricht-Hasselt als de Nieuwe Sluis Terneuzen laten hiermee zien dat het maken van afspraken over inzet van bevoegdheden en financiering voor grensoverschrijdende projecten al veelvuldig gebeurt en cruciaal kan zijn voor het welslagen van het project en het gelijktijdig doorlopen van de verschillende fases daarvan. Dergelijke afspraken kunnen in een Verdrag, maar ook in een publiek- dan wel privaatrechtelijke overeenkomst tussen de betrokken overheden worden vastgelegd. De afspraken zouden voor regionale en lokale projecten eventueel kunnen worden voorbereid door een EGTS, BGTS of gemeenschappelijk orgaan voor grensoverschrijdende samenwerking (zie paragraaf 9.1.1), mits alle betrokken overheden bij een project ook deelnemers zijn van de EGTS of BGTS of het gemeenschappelijk orgaan.

9.2.2 Een grensoverschrijdend (ambtelijk) projectteam

²⁴⁵ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 20.

²⁴⁶ ‘Waar staan we nu’, <https://www.trammaastrichthasselt.eu/wiewatwaarom/waar-staan-we-nu/>; ‘Tram Vlaanderen Maastricht’, https://www.maastrichtbeleid.nl/beleidsinformatie/Stadsronde/2015/10/13/110-2015%20-%20Tram%20Vlaanderen%20Maastricht/110-2015%20-%20Tram%20Vlaanderen%20Maastricht%20-%20Bijlage%201%20%20deel%202_

²⁴⁷ Artikel 2 van de Kaderovereenkomst uit 2014.

Oplossingsrichting 9:

Richt een grensoverschrijdend (ambtelijk) projectteam op als trekker van een grensoverschrijdend project. Maak het projectteam verantwoordelijk voor de ambtelijke voorbereiding van de besluitvorming, inclusief de organisatie van gezamenlijke participatietrajecten en leg afspraken daarover vast in een (bestuurs)overeenkomst.

Het is ook mogelijk om een grensoverschrijdend (ambtelijk) projectteam op te richten. Als leidraad voor het vormgeven van de grensoverschrijdende projectteams zou het in Nederland bekende IPM-model gebruikt kunnen worden, waarbij de verschillende rollen door Nederlandse en Vlaamse ambtenaren worden ingevuld. Idealiter is er dan voor het grensoverschrijdende project een projectteam gevormd en draaiende vanaf het moment dat de (strategische) beleidsvorming over grensoverschrijdende projecten een aanvang neemt. Hoewel een projectteam niet noodzakelijkerwijs enkel een ambtelijk karakter hoeft te hebben, kan het wel zeer nuttig zijn dat een gemeenschappelijk projectteam op afstand staat van de betrokken bestuurders, om zo de continuïteit en uiteindelijk het voltooien van het project te waarborgen.²⁴⁸

Ook in het PBL-rapport wordt aanbevolen om voor grensoverschrijdende projecten ambtelijke projectteams op te richten:²⁴⁹

"Het verdient vooral aanbeveling experts uit de verschillende landen intensief te laten samenwerken. Deze experts (ambtenaren uit het middensegment) staan vaak wat verder af van de politieke en onderhandelingsoverwegingen van de ambtelijke en politieke top. Bovendien zijn ze inhoudelijk vaak beter ingevoerd in het vraagstuk.

De praktische kant van samenwerken mag niet worden onderschat. De letterlijke afstand tussen Nederlandse en Vlaamse organisaties blijkt in de praktijk nogal eens een hinderpaal te zijn voor intensieve samenwerking. De keuze voor een tijdelijke geïntegreerde projectorganisatie, zoals bij de derde verdieping van de Schelde, lijkt de beste garantie te bieden voor intensieve samenwerking. Bijkomend voordeel van zulke samenwerking is dat de partijen over en weer beter inzicht krijgen in elkaars geschiedenis en gevoeligheden rond bepaalde vraagstukken."

Integraal Projectmanagement Model (IPM)

De projectorganisatie van Rijkswaterstaat en provincies (eerder beschreven in deel I) is gebaseerd op het Integraal Projectmanagement Model (IPM). Het model wordt toegepast in de plan-, realisatie- en onderhoudsfase. Bij andere organisaties, zoals waterschappen, ligt de voorbereiding overigens doorgaans bij een beleids- en planontwikkelingsafdeling. Vaak wordt dan alleen de uitvoeringsfase projectmatig aangevlogen.

IPM onderscheidt 5 processen. De IPM-organisatie kent aan elk proces een specifieke rol toe. Zo ontstaat het 5rollenmodel. De 5 rollen worden primair door 5 verschillende personen vervuld. Verschillende rollen kunnen vervuld worden door één of meerdere personen. Iedere rol heeft wel een eigen ondersteunend team. De vijf kernrollen zijn: projectmanagement (1), omgevingsmanagement (2), technisch management (3), contractmanagement (4) en projectbeheersing (5).²⁵⁰ De concrete uitwerking van het IPM-model is overigens vaak bij ieder project weer anders, rekening houdend met de per project verschillende feiten en omstandigheden. In algemene zin kunnen wel de volgende processen en rollen worden onderscheiden:

- Projectmanagement: gericht op het borgen van kwaliteit, draagvlak en afstemming.
- Projectmanager: (eind)verantwoordelijk voor het boeken van een goed projectresultaat.
- Projectbeheersing: gericht op het beheersen van de risico's en alle beheersaspecten in het project.
- Manager projectbeheersing: verantwoordelijk voor het identificeren en beheersen van (mogelijke) integrale risico's.
- Omgevingsmanagement: om de relatie met de omgeving en stakeholders in balans te houden gedurende het project.
- Omgevingsmanager: verantwoordelijk voor het contact met de omgeving.
- Technisch management: om de risico's vanuit de techniek en organisatie te beheersen.
- Technisch manager: verantwoordelijk voor de technische en inhoudelijke inbreng in het project.

²⁴⁸ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 18.

²⁴⁹ Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 18 en 19.

²⁵⁰ 'Integraal Projectmanagement', www.rijkswaterstaat.nl/zakelijk/zakendoen-met-rijkswaterstaat/werkwijzen/werkwijze-ingww/werken-in-projecten/integraal-projectmanagement.aspx.

- Contractmanagement: om de risico's die (kunnen) ontstaan tussen opdrachtgever en de markt te beheersen. Ook tijdens de inkoopfase.
- Contractmanager: verantwoordelijk voor de contacten met en contracten van de verschillende marktpartijen.²⁵¹

Het IPM-model kan eveneens gebruikt worden in een grensoverschrijdend projectteam. Aanbeveling is dan om niet vijf Nederlandse en vijf Vlaamse rolhouders aan te wijzen, maar om, afhankelijk van het project, voor de verschillende rollen afwisselend Vlaamse en Nederlandse rolhouders aan te wijzen. Dit wordt in de praktijk al toegepast en werkt goed, beamen ook Nederlandse en Vlaamse experts die ervaring hebben met of binnen een grensoverschrijdend projectteam. Een Vlaamse expert merkt op dat bij projectmanagement wel maatwerk moet worden toegepast:

"Integraal projectmanagement is slechts één mogelijkheid. We moeten flexibel zijn. Het is wel nodig om alle specifieke disciplines naar voren te schuiven. Die vijf rollen toebedelen is geen must, het hoeven niet altijd vijf verschillende mensen te zijn."

Voorbeeld grensoverschrijdend projectmanagement: Nieuwe Sluis Terneuzen

Een goed (en veelvuldig besproken) voorbeeld van grensoverschrijdend projectmanagement is de Nieuwe Sluis Terneuzen. Zowel de opdrachtgever, de VNSC, als de aannemer van het nieuwe sluisencomplex in de haven van Terneuzenwerken vanuit een Vlaams-Nederlands projectteam.²⁵² Het projectteam van de VNSC, dat verantwoordelijk is voor de projectorganisatie en de voorbereidingen van de bouw van het complex, bestaat uit gedetacheerde ambtenaren van zowel de Vlaamse als Nederlandse overheid (Afdeling Maritieme Toegang en Rijkswaterstaat). Naast het projectteam van de VNSC is er de VNSC stuurgroep Nieuwe Sluis Terneuzen, dat bestuurlijke toezicht op de projectorganisatie houdt. In de stuurgroep Nieuwe Sluis zijn vanuit Vlaanderen North Sea Port en het Vlaams Departement voor Mobiliteit en Openbare Werken (MOW), met daarin de afdeling Maritieme Toegang, vertegenwoordigd. Vanuit Nederland zijn het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, de provincie Zeeland, de gemeente Terneuzen en Rijkswaterstaat Zee en Delta betrokken.³⁰²

In interviews afgenomen van de betrokken actoren bij het project komen enkele voorwaarden voor een succesvolle grensoverschrijdende samenwerking in projectteams tot uiting.²⁵³ De geïnterviewde respondenten geven aan dat het belangrijk is om direct bij de start van de samenwerking duidelijk te hebben wat het gemeenschappelijk doel is. Van belang is volgens hen verder om respect te hebben voor de belangen aan de andere kant van de grens en continu uitleg te geven over de eigen belangen. Door de verschillen aan de andere kant van de grens is het niet zo vanzelfsprekend dat er wederzijds begrip en kennis is. Ook de opbouw en verspreiding van kennis over de wederzijdse institutionele verschillen bij de leden van projectteams is van groot belang. Tot slot is ook een escalatielijn van belang, dit wil zeggen een mogelijkheid om een geschil of discussie tijdens de samenwerking naar een hoger politiek niveau te tillen, zoals bijvoorbeeld naar het Politiek College van de VNSC, zodat de ambtenaren die het werk uitvoeren gespaard blijven van politieke conflicten en zich kunnen concentreren op zaken waarover wel eensgezindheid is. Deze voorwaarden worden ook bevestigd door Nederlandse en Vlaamse experts.

9.2.3 Centraal gezamenlijk orgaan voor ondersteuning bij grensoverschrijdende projecten

Oplossingsrichting 10:

Maak één gezamenlijk (ambtelijk) orgaan op centraal niveau verantwoordelijk voor de ondersteuning bij de voorbereiding en uitvoering van grensoverschrijdende projecten, bestaande uit betrokken overheden aan beide zijden van de grens. Concentreer in dat orgaan expertise (kennis) en ervaring ten aanzien van de uitvoering van grensoverschrijdende projecten (op onder meer financieel, juridisch, bestuurlijk, cultureel en organisatorisch gebied), waarop betrokken overheden aan beide zijden van de grens en (gezamenlijke) projectteams een beroep kunnen doen. De Programmadirectie Ruimte voor de Rivier zou daarbij als inspiratie kunnen dienen. Op die manier kan ook het knelpunt van wederzijds kennisgebrek worden overbrugd.

²⁵¹ Zie hierover bijvoorbeeld Ministerie van Rijkswaterstaat, *Omgevingsmanager: de onmisbare schakel tussen buiten en binnen. Werkboek omgevingsmanagement voor de planstudie- en uitwerkingsfase*, definitieve versie 1 december 2009.

²⁵² 'Organisatie', <https://nieuwesluisterneuzen.eu/organisatie>.

³⁰² 'Organisatie', <https://nieuwesluisterneuzen.eu/organisatie>.

²⁵³ Zie hierover A.A. Boer, *Grensoverschrijdende ruimtelijke samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland*, (Masterproef Universiteit Gent), 2016, hoofdstuk 4.

Eén van de bestuurlijke knelpunten voor grensoverschrijdende samenwerking bij grensoverschrijdende projecten is een wederzijds kennisgebrek over verschillen in procedurele en materiële wet- en regelgeving, mandatering, bevoegdheden, bestuursstructuur en bestuurscultuur, prioriteitstelling en politieke wil. Als gevolg van een voortdurend evoluerend karakter van de verschillen is het steeds nodig om kennis te vergaren en over te dragen aan qua samenstelling wijzigende projectteams c.q. structuren waarbinnen projecten worden voorbereid en uitgevoerd.

Er bestaat daarom behoefte aan een goede ontsluiting en uitwisseling van (bestaande) kennis en informatie over de (bestaande) vormen van en mogelijkheden tot samenwerking, bevoegdheden aan weerszijden van de grens, etc. De Raad voor het openbaar bestuur concludeerde dat al in december 2010:²⁵⁴

“Het stimuleren van grensoverschrijdende samenwerking is niet alleen te realiseren door het wegnemen van knelpunten. Vaak wordt samenwerking belemmerd, niet door knelpunten in wet- en regelgeving maar door onbekendheid of onduidelijkheid. De uitwisseling van kennis en informatie is een andere manier om grensoverschrijdende samenwerking te bevorderen. De Raad voor het openbaar bestuur denkt bijvoorbeeld aan het uitwisselen van kennis over de taken en verantwoordelijkheden van decentrale overheden en andere partners aan weerszijden van de grens of de uitwisseling van informatie tussen de Nederlandse decentrale overheden over hoe zij omgaan met de grens in hun dagelijkse functioneren. De Rob adviseerde in zijn rapport uit 2008 om een centraal informatiepunt in te richten: ‘Het rijk moet de aandachtscyclus voor grensoverschrijdende samenwerking verankeren en de veelheid aan informatie ordenen. Bijvoorbeeld door het inplannen van reguliere overleggen tussen de betrokken bestuurders, al dan niet ingebed in bestaande overlegstructuren, of het herinrichten van een centraal informatiepunt/clearinghouse (in de vorm van een digitaal loket) waar alle partijen dus burgers, bedrijven, en nationale, lokale en regionale overheden informatie kunnen vinden over wie er op welk dossier betrokken zijn en aangesproken kunnen worden.’

Daarbij moet men goed beseffen dat grensoverschrijdende samenwerking niet alleen iets is voor overheden, veel meer spelers – semi-overheid, non-profit maar ook particuliere bedrijven – zijn aan zet bij het oplossen of omgaan met knelpunten. Dit maakt grensoverschrijdende samenwerking en het stimuleren ervan onoverzichtelijk. Het is voor de Nederlandse overheden elke keer weer zoeken naar hun evenknie aan de andere kant van de grens en vice versa. Af en toe veranderen taken en structuren ook, bijvoorbeeld door de Wet veiligheidsregio’s. Per dossier zijn er verschillende spelers: er zijn veel netwerken die elkaar raken. Het is onbegonnen werk om die netwerken in kaart te brengen, te regisseren of te ordenen. Met deze realiteit moet in de toekomst meer rekening worden gehouden.”

“Die grote grensoverschrijdende agenda moet in samenwerking en samenspraak met de buurlanden gestalte krijgen, binationaal, dus met Noordrijn-Westfalen, met Nedersaksen, met Berlijn, met Vlaanderen en België afzonderlijk. Politiek-bestuurlijk commitment is essentieel. Het bilateraal contact moet structureel worden ingebed.”

Het instellen van een centraal (ambtelijk) orgaan kan bijdragen aan het oplossen van het wederzijdse kennisgebrek en kan de coördinatie van voorbereiding, besluitvorming en uitvoering van het project verbeteren. Dit concluderen, naast de Raad voor het openbaar bestuur, ook onderzoekers van de Universiteit Utrecht in hun juridisch-bestuurlijke evaluatie van het project Ruimte voor de Rivier, waar de Programmadirectie Ruimte voor de Rivier (PDR) als centrale ambtelijke organisatie zo’n ondersteunde rol gespeeld heeft. Een centrale (overkoepelende) organisatie met expertise, die ondersteuning biedt bij het behalen van de doelstellingen van de PKB, de planning en het budget en daar ook controle op uitvoert, is een belangrijke succesfactor gebleken om de maatregelen tijdig en binnen het budget te verwezenlijken:²⁵⁵

“Het verdient aanbeveling om bij projecten of maatregelen van algemeen belang een centrale organisatie in te zetten die ondersteuning biedt bij het behalen van de doelstellingen, de planning en het budget en hier ook controle op uitvoert. Dit was een belangrijke succesfactor bij het project RvR om de PKB-maatregelen tijdig en binnen het beschikbare budget uit te voeren en is ook toepasbaar bij andere grote projecten. Deze organisatie dient dan wel te beschikken over voldoende mankracht en budget alsmede over duidelijke verantwoordelijkheden en bevoegdheden.”

²⁵⁴ Zie Raad voor het openbaar bestuur, *Grensoverschrijdende samenwerking: terugblik en aanbeveling*, december 2010, p. 25 en 26. Zie ook Planbureau voor de Leefomgeving, *Grensoverschrijdende projecten in Nederland en Vlaanderen*, 28 juni 2007, p. 14 en 15 en 20 en 21.

²⁵⁵ Zie F.A.G. Groothuise e.a., *Juridisch-bestuurlijke evaluatie Ruimte voor de Rivier*, Universiteit Utrecht, 24 april 2018, p. 16 en 57 https://mindergrondrisico.nl/media/Juridisch-bestuurlijke-evaluatie-PKB-RvR_DEF.pdf.

“Bij de uitvoering van de PKB is geïnvesteerd in een zorgvuldige besluitvorming, waarbij voldoende juridische expertise aanwezig was bij het PDR. Dat decentrale overheden konden terugvallen op het PDR werkte heel goed. De kennisconcentratie (niet alleen juridisch maar ook andere disciplines), werd als positief ervaren.”

Tot op heden is aan de behoefte aan een centraal orgaan, als het gaat om grensoverschrijdende ruimtelijke ordening, nog geen invulling gegeven. De oprichting van zo'n orgaan dat ondersteuning biedt bij de voorbereiding van besluitvorming en de uitvoering van grensoverschrijdende projecten, zou een bijdrage kunnen leveren aan het oplossen van de bestuurlijk-organisatorische knelpunten bij deze projecten. Overigens hoeft dit centrale orgaan niet alleen ondersteuning te bieden aan grensoverschrijdende infrastructurele projecten. Het kan ook een expertisecentrum zijn voor andere grensoverschrijdende vraagstukken en projecten, bijvoorbeeld op het gebied van werkgelegenheid of mobiliteit. De centrale organisatie zou kunnen worden ingebed binnen het in deel I beschreven governance-model van samenwerking tussen Vlaanderen en Nederland.²⁵⁶ Een Nederlandse expert geeft wel aan dat de rol van zo'n centrale organisatie, anders dan bij RvR, bij grensoverschrijdende projecten beperkt zou moeten blijven tot ondersteuning:

“Wel moet ervoor worden gewaakt om meer ambtelijke bemoeienis te creëren, Haagse bemoeienis kan averechts werken. Ondersteuning als kennisinstituut lijkt me nuttig, maar verdergaande taken zoals coördinatie zullen veel lagere overheden niet wenselijk vinden.”

Onderzoekers onderschrijven dit risico en zouden willen pleiten voor een primair ondersteunende rol van een dergelijk orgaan, bij voorkeur ingebed in bestaande ambtelijke structuren. Van belang is dat het orgaan de informatie over de wederzijdse verschillen en de ervaringen die in grensoverschrijdende projecten zijn opgedaan op een adequate manier ontsluit. Qua ontsluiting van informatie kan bijvoorbeeld – naast het inrichten van een informatieloket met een secretariaat, hand-/draaiboeken waarin de wederzijdse verschillen voor zover mogelijk zijn beschreven, website, en mogelijkheid tot het stellen van vragen per telefoon of per e-mail – gedacht worden aan het (centraal) beschikbaar stellen van (ambtelijke) capaciteit die kan worden ingezet in een grensoverschrijdend projectteam om te coördineren, advies te geven en wederzijds kennisgebrek te overbruggen.

9.2.4 Ondersteuning door het Benelux-Secretariaat

Oplossingsrichting 11:

Maak bij het komen tot grensoverschrijdende afspraken over gezamenlijke opgaven voor de fysieke leefomgeving en grensoverschrijdende projecten gebruik van de kennis, expertise en ondersteuning van het secretariaat van de Benelux. Dit secretariaat is onafhankelijk, heeft veel kennis en ervaring met grensoverschrijdende samenwerking en afstemming en kan een bemiddelende rol spelen in geval van (dreigende) conflicten. Bovendien zijn de documenten en vergaderingen in Benelux-verband onschendbaar.

Krachtens artikel 18 van het Verdrag tot herziening van het Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie, gesloten te 's-Gravenhage op 17 juni 2008 (hierna: “het Verdrag”), is het Benelux Secretariaat-generaal gevestigd in Brussel. Het Secretariaat-generaal kent vijf afdelingen en telt ongeveer 50 à 60 personeelsleden.³⁰⁷ Dit zijn de enige permanente internationale ambtenaren in dienst van de Benelux. Onder het personeel van het Secretariaat bevinden zich een Secretaris-generaal en twee Adjunct-secretarissen-generaal, van respectievelijk Luxemburgse, Belgische en Nederlandse nationaliteit. De functie van secretaris-generaal wisselt bij toerbeurt tussen België, Nederland en Luxemburg. Samen vormen zij het College van Secretarissen-Generaal. Binnen dit College is er geen officiële bevoegdheidsverdeling.²⁵⁷

Het Secretariaat-generaal van de Benelux Unie vervult het secretariaat van het Comité van Ministers, de Raad van de (Economische) Unie en de diverse commissies en werkgroepen en fungeert als griffie van het Benelux-

²⁵⁶ Voor de financiering voor zo'n centraal orgaan hoeft niet alleen een beroep te worden gedaan op de Nederlandse en Vlaamse overheid, maar kan ook beroep worden gedaan op het Interreg-programma Vlaanderen-Nederland, dat gefinancierd wordt vanuit het Europese Fonds voor Regionale Ontwikkeling (EFRO) (zie 'Interreg Vlaanderen-Nederland subsidieert grensoverschrijdende projecten voor slimme, groene en inclusieve groei. Het wordt gefinancierd vanuit het Europese Fonds voor Regionale Ontwikkeling (EFRO)' <https://www.grensregio.eu/over-interreg/over-interreg>). Zo is voor het GrensInfoPunt van de Nederlands-Duitse EUREGIO, dat adviseert over wonen, werken en studeren in het buurland, subsidie toegekend uit het Interreg-programma Duitsland-Nederland ('GrensInfoPunt EUREGIO', <https://www.euregio.eu/nl/werk-economie/arbeidsmarkt/grensinfopunt-euregio>).

³⁰⁷ Omwille van deze beperking in mankracht, is het wellicht geen goed idee te veel op de Benelux te steunen in de strategische planvorming.

²⁵⁷ Zie 'Leden van College', www.benelux.int/nl/benelux-unie/leden-van-college/, laatst geraadpleegd op 7 mei 2020.

Gerechtshof.²⁵⁸²⁵⁹ Het initieert, ondersteunt en bewaakt samenwerking op het gebied van economie, duurzaamheid en veiligheid en is zo de centrale spil van de Benelux Unie. Het Secretariaat vormt zo een brug tussen de verschillende overheidsculturen van de drie lidstaten.

Over de werkwijze van het Secretariaat van de Benelux wordt op de website van de Benelux het volgende vermeld:

310

“Doordat het Secretariaat strikt neutraal opereert is het ook uitstekend geschikt om bruggen te slaan tussen de verschillende overlegpartners.

Naast facilitaire steun levert het Secretariaat ook de nodige kennis en ervaring. Al was het alleen maar om te helpen de vaak sterk verschillende bestuurlijke en overheidsculturen aan weerszijden van de grens ineen te passen. Dit vaste steunpunt biedt het voordeel dat de bij samenwerking opgedane ervaring actief kan worden benut en dat dwarsverbanden tussen verschillende initiatieven kunnen worden gelegd.

Het Secretariaat beschikt over een uitgebreid netwerk van contactpunten met talloze overheden en instellingen dat ten dienste staat van de samenwerkende partners. In de praktijk is onbekendheid met politieke en bestuursculturen aan de andere zijde van de grens immers vaak de grootste drempel voor samenwerking. Door de secretariaatsdiensten te benutten vindt men snel en efficiënt de weg aan de andere zijde van de grens.”

Deelnemers aan de Vlaamse en Nederlandse expertsessies die ervaring hebben met het Secretariaat, beamen dat het Secretariaat op deze manier invulling geeft aan haar taken.

Bij het komen tot grensoverschrijdende afspraken over gezamenlijke opgaven voor de fysieke leefomgeving en grensoverschrijdende projecten is het nuttig gebruik te maken van de kennis, expertise en ondersteuning van het Secretariaat-generaal. Het Secretariaat is onafhankelijk en kan een bemiddelende rol spelen in geval van (dreigende) conflicten. In haar faciliterende rol hanteert het de grootste discretie in documenten en vergaderingen, en stelt het daartoe haar lokalen ter beschikking. Daarnaast – en enigszins los van dit onderdeel van de studie – moedigt het Secretariaat-generaal nieuwe initiatieven in grensoverschrijdende samenwerking aan door gerichte evenementen en voorlichtingsactiviteiten.²⁶⁰ Haar kracht in ondersteuning moet evenwel voornamelijk op projectniveau worden gezocht.

Een Vlaamse expert geeft aan dat het Benelux-Secretariaat bij de verdieping van de Westerschelde fungeerde volgens als een soort voorloper van de Schelderaad, die actoren met elkaar in overleg bracht en hielp zoeken naar consensus over de landsgrens heen.²⁶¹ Dat is ook op heden waar de sterkte van het Secretariaat-generaal moet worden gezocht. Als neutrale partij kan het Secretariaat-generaal de verschillende overheden helpen om afspraken uit te werken. De tussenkomst van het Secretariaat moet worden beschouwd als een aanvulling op bestaand grensoverleg, zeggen ook experts. Het Secretariaat is in staat alle stakeholders op verschillende bestuursniveaus samen te roepen, naar het geheel kijken en is bij uitstek in het leven geroepen om te faciliteren waar anders te veel met de eigen Nederlandse of Vlaamse ‘bril’ wordt gekeken.

Een beroep op het Secretariaat-generaal loont voornamelijk wanneer het Benelux-recht of instrumentarium een rol speelt, maar uitzonderlijk ook wanneer dit niet in het geding is, zoals bij de verlegging van het Cabergtracé. Bij het project Albertknoop, ook besproken in de Nederlandse en Vlaamse expertsessies, was het Benelux-secretariaat betrokken ten behoeve van de voorbereiding van een Benelux-beschikking, waarin afspraken zijn vastgelegd over een gemeenschappelijke geluidsnorm voor een grensoverschrijdend bedrijventerrein (zie hoofdstuk 2). Partijen hadden elkaar overheen de grens echter al gevonden zonder hulp van het Secretariaat en de nodige ruimtelijke afstemming voor het project heeft niet via de Benelux plaatsgevonden.

De inzet van het Secretariaat is dus vooral nuttig wanneer al grensoverschrijdend overleg over een project heeft plaatsgevonden, maar betrokken partijen daarbij tegen problemen oplopen. Zij kan namelijk vanuit een ander perspectief kijken of er niet toch bijvoorbeeld een te verhelpen kennisgebrek aan de belemmering van het komen tot afspraken ten grondslag ligt, en of het Benelux-instrumentarium toegevoegde waarde biedt. De grootste kracht

²⁵⁸ Het zetelakkoord tussen het Koninkrijk België en de Benelux Unie werd te Brussel ondertekend op 3 februari 2012. Zie ‘Zetelakkoord tussen het Koninkrijk België en de Benelux Unie’, www.fdfa.be/nl/zetelakkoord-tussen-het-koninkrijkbelgi%C3%AB-en-de-benelux-unie, laatst geraadpleegd op 7 mei 2020.

²⁵⁹ Zie ‘Secretariaat Generaal’, www.benelux.int/nl/benelux-unie/inleiding, laatst geraadpleegd op 7 mei 2020.

²⁶⁰ Zie ‘Grensoverschrijdende Samenwerking’, www.benelux.int/nl/samenwerking/grensoverschrijdende-samenwerking, laatst geraadpleegd op 7 mei 2020.

²⁶¹ Het door de Benelux gefaciliteerde advies van de stakeholders is dominant geweest in het bepalen van het beleid.

zit in de eenvoudigst klinkende prestatie: partijen op projectniveau samen te brengen in een faciliterende omgeving en in alle vertrouwelijkheid, om zo te komen tot een grensoverschrijdend afsprakenkader.

■ Oplossingsrichtingen voor juridische knelpunten

■ Procedurele knelpunten

Voor de efficiënte verwezenlijking van een grensoverschrijdend project is het noodzakelijk dat de procedures (en projectfasen) aan beide zijden van de grens zoveel mogelijk tegelijkertijd (of parallel) en gecoördineerd kunnen worden doorlopen, aangezien op die manier aanpassingen over en weer nog dezelfde fase van het project kunnen worden doorgevoerd, keuzes op elkaar kunnen worden afgestemd en men aan de andere zijde van de grens niet voor voldongen feiten wordt geplaatst. In het deel I werd erop gewezen dat een gebrekkige procedurele afstemming van de besluitvorming en de voorbereiding ook tot materieelrechtelijke problemen kan leiden, bijvoorbeeld bij het bepalen van alternatieven en bij een evenredigheidstoetsing. Daarom is een goede afstemming en zoveel mogelijk geharmoniseerde en gelijktijdige besluitvorming belangrijk. Ook werd in het deel I al vastgesteld dat de wettelijke voorschriften over de procedures die moeten worden gevolgd voor het kunnen realiseren van infrastructurele projecten over het algemeen veel ruimte bieden om die afstemming en stroomlijning te realiseren. Dat geldt in het bijzonder voor de Nederlandse projectprocedure enerzijds en de Vlaamse complexeprojectenprocedure anderzijds. Juridisch bestaan er dan ook geen knelpunten voor een goede afstemming en procedurele stroomlijning als die procedures worden toegepast. Een goede afstemming en procedurele harmonisatie is dus vooral een kwestie van bewustwording, wil en doen en niet een vraag van eventuele juridische belemmeringen

10.1.1 Gebruikmaken van de projectprocedure (Nederland) en de complexe-projectenprocedure (Vlaanderen)

Oplossingsrichting 12:

Voor grensoverschrijdende projecten zou aan Nederlandse en Vlaamse zijde zo veel mogelijk moeten worden geopteerd voor het gebruik maken van de projectprocedure in Nederland en de complexeprojectenprocedure in Vlaanderen. Deze procedures bevatten veel flexibiliteit op het vlak van onder meer termijnen en bieden zo ruime mogelijkheden om de procedures aan beide kanten van de grens op elkaar af te stemmen en samen te laten sporen. Ze werken met vergelijkbare procedurele fasen van de verkenning van de opgave en oplossingen tot de trechtering naar een concreet project, waarbij vergelijkbare type besluiten worden genomen, waartegen bij dezelfde rechtsinstantie is in eerste en enige aanleg beroep openstaat (Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak). Daarbij verdient het aanbeveling dat aan Nederlandse zijde wordt aangesloten bij de procedurele stappen die in Vlaanderen wettelijk verplicht zijn en Nederland niet. Met het oog op de procedurele synchronisatie en coördinatie van de beide procedures is het nuttig om tegelijkertijd met het appellabele Vlaamse voorkeursbesluit in Nederland een uit te werken projectbesluit vast te stellen in plaats van een niet appellabele Nederlandse voorkeursbeslissing. Daardoor kan er aan Vlaamse zijde wel behoefte bestaan aan voorbereidingsbescherming reeds vóórdat het voorkeursbesluit in werking treedt.

De Nederlandse projectprocedure en de Vlaamse complexeprojectenprocedure zijn allebei geïnspireerd op het Duitse Planfeststellungsverfahren en daardoor onderling sterk vergelijkbaar. Terminologisch kan verwarring ontstaan doordat de Nederlandse voorkeursbeslissing volgt op de verkenningsfase en, net als de Vlaamse startbeslissing, niet aanvechtbaar is. Het Nederlandse projectbesluit komt daardoor meer in de buurt van het Vlaamse voorkeursbesluit, dat het voorkeursalternatief vastklijkt en als 'point of no return' geldt. Het Nederlandse projectbesluit en het Vlaamse voorkeursbesluit en projectbesluit zijn aanvechtbaar bij de Raad van State.

De Nederlandse projectprocedure en de Vlaamse complexeprojectenprocedure (met een geschatte doorlooptijd van twee jaar tot de tussenkomenst van het voorkeursbesluit als 'point of no return') bieden veel flexibiliteit, onder meer op het vlak van de aanwijzing van de bevoegde overheid, de doorlooptijden, de publieke participatie, de effectenbeoordelingen, het bepalen van het voorkeursalternatief, het afwijken van de ruimtelijke planningsvoorschriften en het doorvertalen van milderende en flankerende maatregelen in het voorkeurs- en projectbesluit. Het is daarom belangrijk de nadere uitwerking van deze procedures aan weerszijden van de grens op elkaar af te stemmen. Behoudens de discrepantie tussen het niet-aanvechtbare Nederlandse voorkeursbesluit en het wel aanvechtbare (en als 'point of no return' geldende) Vlaamse voorkeursbesluit, zijn er nauwelijks juridische belemmeringen voor zo'n afstemming.²⁶²

In iets mindere mate geldt dat ook als aan Nederlandse zijde alleen een omgevingsvergunning moet worden verleend of een ruimtelijk plan moet worden aangepast, respectievelijk een vrijstelling van een ruimtelijk plan moet worden toegestaan. Ook dan bieden de wettelijke termijnen en voorwaarden op zich weinig belemmeringen om tot

²⁶² Zie ook het schema in paragraaf 6.2.8 en het uitgebreidere schema opgenomen in Bijlage IV, waarin de Nederlandse en Vlaamse projectenprocedure naast elkaar worden gezet.

een goede procedurele afstemming te komen. Hetzelfde geldt aan Vlaamse zijde, zeker wanneer het een Vlaams project betreft, waarvoor de omgevingsvergunning in eerste en laatste administratieve aanleg door de Vlaamse regering wordt verleend. Er zijn evenwel wat variaties bij de afstemming op elkaar van de 'reguliere' procedures in Nederland en Vlaanderen. Zo kan in Vlaanderen voor de omgevingsvergunning ook een tweede administratieve aanleg nodig zijn en kan in Nederland, als de reguliere procedure van toepassing is, bezwaar worden gemaakt waardoor het bestuur in een bezwaarschriftenprocedure nogmaals over het besluit moet oordelen. Materieel is dat vergelijkbaar met de tweede administratieve aanleg in Vlaanderen.²⁶³ Of een tweede administratieve aanleg of het doorlopen van een bezwaarschriftenprocedure nodig is, kan het bestuur niet beïnvloeden. Daardoor bestaat het gevaar dat de procedures in beide landen niet congruent verlopen. Dat is een reden temeer om, zoals deze oplossingsrichting aanbeveelt, zoveel mogelijk gebruik te maken van de Nederlandse projectprocedure enerzijds en de Vlaamse complexeprojectenprocedure anderzijds.

In de botsproef kwamen bij de synchrone toepassing van de projectprocedure in Nederland en Vlaanderen twee belangrijke knelpunten naar voren:

In de eerste plaats kent de Vlaamse procedure verplichte wettelijke stappen die de Nederlandse procedure niet kent. Bij toepassing van de Vlaamse procedure is altijd een MER vereist, terwijl dit in Nederlandse procedure afhankelijk is van het type project en de omvang daarvan. Ook is advisering van de Commissie m.e.r. alleen verplicht ten aanzien van het opgestelde planMER, terwijl het Vlaamse Team Mer bij meer fases van de besluitvorming betrokken is, waaronder bij de bepaling van de reikwijdte en detaillering van het MER. In de Vlaamse procedure moeten ook verschillende procesnota's worden vastgesteld en openbaar worden gemaakt.

Deze knelpunten kunnen worden opgelost door in Nederland aan te sluiten bij de verplichte procedurele stappen in Vlaanderen en deze stappen ook inhoudelijk afstemmen. De Nederlandse wet- en regelgeving verplicht niet tot het zetten van deze stappen, maar staat daaraan ook niet in de weg. Dat betekent bijvoorbeeld dat de Commissie m.e.r. in Nederland wordt ingeschakeld als in Vlaanderen betrokkenheid van het Team Mer verplicht is, ook als dat in Nederland niet wettelijk verplicht zou zijn. Beide instanties kunnen dan gezamenlijk over de detaillering en reikwijdte van het MER voor het gehele grensoverschrijdende MER adviseren. De samenwerking en kennisopbouw tussen beide instanties over milieueffectrapportages bij grensoverschrijdende plannen en projecten kan daardoor worden geïntensiveerd en verbeterd.

Een tweede knelpunt dat ook in de eerdere fase van het onderzoek al is opgemerkt, maar dat in botsproef nog pregnanter naar voren kwam is het feit dat het Vlaamse voorkeursbesluit rechtsgevolgen heeft en om die reden appellabel is, terwijl dat voor de Nederlandse voorkeursbeslissing niet geldt, waar de voorkeursbeslissing slechts een politieke bestuurlijke uiting is van een voorkeursoplossing. De appellabiliteit van het Vlaamse voorkeursbesluit heeft tot gevolg dat er totdat de Raad van State uitspraak heeft gedaan onzekerheid bestaat over de rechtmatigheid van dat besluit, waardoor het besluitvormingstraject ook aan Nederlandse zijde kan worden verlamd. Mede vanwege de doorlooptijd van beroepszaken bij de Raad van State van 2 jaar of meer, kan dit serieuze risico's voor het besluitvormingstraject met zich brengen.

Dit knelpunt kan deels worden opgelost door tegelijkertijd met het Vlaamse voorkeursbesluit in Nederland een uit te werken projectbesluit vast te stellen, dat op een later moment moet worden uitgewerkt. Het abstractieniveau waarmee het project in de beide besluiten wordt neergelegd, zal dan zoveel mogelijk gelijk moeten zijn. Door het Vlaamse voorkeursbesluit in procedurele zin te koppelen aan het Nederlandse uit te werken projectbesluit, staat er tegen het Vlaamse voorkeursbesluit en het Nederlandse uit te werken projectbesluit tegelijkertijd bestuursrechtelijke rechtsbescherming open. Aandachtspunt daarbij is dat de Vlaamse juridische

voorbereidingsbescherming in de vorm van bijvoorbeeld bouwverboden in het projectgebied pas wordt geactiveerd door de inwerkingtreding van het voorkeursbesluit, terwijl daar mogelijk eerder behoefte aan is. Zeker als de koppeling betekent dat de voorkeursbesluit met het oog op het gepaste abstractieniveau aansluitend bij een Nederlands uit te werken projectbesluit later en daarmee dichter wordt genomen op het Vlaamse projectbesluit (zie hierna, oplossingsrichting 13). In Nederland speelt dat probleem niet, omdat het bevoegd gezag door middel van een afzonderlijk voorbereidingsbesluit voorbereidingsbeschermingsregels in het omgevingsplan kan opnemen en daartegen geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaat. Wel zal het projectbesluit binnen 1,5 jaar na het nemen van het voorbereidingsbesluit bekend moeten zijn gemaakt, anders vervallen de voorbeschermingsregels uit het omgevingsplan.

Oplossingsrichting 13:

²⁶³ Zij het dat in Vlaanderen in de tweede aanleg een ander bestuursorgaan beslist, terwijl het besluit in bezwaar in Nederland door hetzelfde bestuursorgaan wordt genomen.

Het verdient aanbeveling dat Vlaanderen zich beraadt over de introductie van een ruimere regeling van de voorbereidingsbescherming, al dan niet vergelijkbaar met de Nederlandse regeling.

Een bijkomend knelpunt is dat de Nederlandse Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State binnen 6 maanden dient te beslissen op een beroep tegen een projectbesluit,²⁶⁴ terwijl een dergelijke wettelijke beslistermijn ontbreekt voor de rechterlijke instantie die bevoegd is om over de beroepen tegen het Vlaamse voorkeursbesluit te oordelen. Mogelijke oplossing daarvoor is dat de bevoegde rechterlijke instanties hun doorlooptijden voor de behandeling van beroepen tegen het Vlaamse voorkeursbesluit en het Nederlandse uit te werken projectbesluit op elkaar afstemmen (zie **oplossingsrichting 20**). Ook zou er een wettelijke beslistermijn kunnen worden geïntroduceerd voor de rechterlijke instantie die bevoegd is ten aanzien van beroepen tegen het Vlaamse voorkeursbesluit met betrekking tot grensoverschrijdende projecten (zie **oplossingsrichting 21**).

Gemeentelijke projecten

In de expertsessies werd deze aanbeveling door experts onderstreept ook met betrekking tot projecten die zich alleen op het grondgebied van twee gemeenten uitstrekken en die op zich een gemeentelijk karakter hebben. In dergelijke projecten lijkt de toepassing van de projectprocedure aan Nederlandse zijde iets minder vanzelfsprekend. Anders dan in Vlaanderen, heeft de gemeente in Nederland immers niet de bevoegdheid om een projectprocedure in gang te zetten. Door experts werd echter aanbevolen om in dergelijke gevallen na te gaan of, aan beide zijden van de grens, het provinciebestuur niet zou moeten worden verzocht om een projectprocedure in Nederland en een complexeprojectenprocedure in Vlaanderen in gang te zetten, omdat deze procedures nu eenmaal beter geschikt zijn voor een procedurele afstemming.²⁶⁵ Een alternatief hiervoor aan Nederlandse zijde, dat al in deel I (paragraaf 6.2.1) is beschreven, is het van toepassing verklaren van de projectprocedure op de wijziging van het omgevingsplan, die nodig is voor de uitvoering, het inwerking hebben of de instandhouding van een gemeentelijk project van publiek belang en het van toepassing verklaren van de coördinatieregeling van afd. 3.5 Awb op de benodigde uitvoeringsbesluiten.³¹⁷

■ Knelpunten door institutionele verschillen

10.2.1 Concentratie van besluitvorming bij één bestuursorgaan

Oplossingsrichting 14:

In algemene zin verdient het vanwege de complexe, gefragmenteerde en op voorhand niet altijd duidelijke bevoegdheidsverdeling in het Nederlandse omgevingsrecht aanbeveling om de besluiten die nodig zijn voor de uitvoering van een grensoverschrijdend project zoveel mogelijk te concentreren bij één

bestuursorgaan door overeenkomstig oplossingsrichting 10 aan beide zijden van de grens te kiezen voor een projectbesluit waarin de benodigde omgevingsrechtelijke toestemmingen zoveel mogelijk worden geïntegreerd. Als dat niet mogelijk of wenselijk is, dan dient de besluitvorming over een grensoverschrijdend project en de voorbereiding daarvan zoveel mogelijk te worden gecoördineerd door één bestuursorgaan. Geef zo vroeg mogelijk aan welk orgaan verantwoordelijk is voor (de coördinatie van) de besluitvorming. Voor de uitvoering van bepaalde projecten van nationaal belang is de verantwoordelijke minister al wettelijk aangewezen als coördinerend orgaan (cf. afd. 3.5 Awb).

In deel I is toegelicht dat de bevoegdheidsverdeling in Nederland aanzienlijk complexer is dan in Vlaanderen. In Vlaanderen is de bevoegdheidsverdeling doorgaans duidelijk en af te leiden uit limitatieve lijsten met Vlaamse projecten en provinciale projecten²⁶⁶ en uit een indelingslijst van ingedeelde inrichtingen en activiteiten, die de bevoegde gemeentelijke of provinciale overheid aanwijzen.²⁶⁷ In de complexeprojectenprocedure kan de bevoegde overheid zelfs, in afwijking van de lijsten met Vlaamse en provinciale projecten, op basis van een onderling akkoord

²⁶⁴ Wegens bijzonder omstandigheden is een verlenging van deze termijn met maximaal 3 maanden mogelijk.

²⁶⁵ Ook in de fase van geschilbeslechting heeft het volgen van deze procedure voordelen, zie hierna. Het provinciebestuur heeft die bevoegdheid als het gaat om een project waarmee provinciaal belang is gemoeid, dat niet doelmatig of doeltreffend op gemeentelijk niveau kan worden behartigd. Bij grensoverschrijdende projecten lijkt al snel aan dit subsidiariteitsvereiste voldaan, omdat juist om redenen van doelmatigheid en doeltreffendheid voor een provinciaal projectbesluit wordt gekozen.³¹⁷ Zie art. 5.55 Ow.

²⁶⁶ Besluit van 13 februari 2015 van de Vlaamse regering tot aanwijzing van de Vlaamse en provinciale projecten ter uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (*BS, 24 maart 2015*).

²⁶⁷ Deze indelingslijst is opgenomen in Bijlage 1 bij het Vlarem II-besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (*BS, 31 juli 1995*).

tussen de betrokken bestuursniveaus worden aangeduid.²⁶⁸ Bovendien is, in een complexeprojectenprocedure, geen sprake van complementaire bevoegdheden. Buiten het voorkeursbesluit en projectbesluit om zijn geen andere vergunningen of machtigingen van andere overheden nodig. In Nederland is de bevoegdheid van de gemeente het vertrekpunt, maar gelden daarop veel uitzonderingen en maakt het fenomeen van complementaire bevoegdheidsverdeling het beeld veel complexer. Het is van belang om aan het begin van een grensoverschrijdende opgave dit probleem te onderkennen en wederzijds duidelijkheid te geven over wie het bevoegd gezag (of coördinerende orgaan) is.

10.2.2 Opschaling van bevoegdheden om 'scheve' bevoegdheidsverdeling te voorkomen

Oplossingsrichting 15:

Een remedie voor het probleem dat soms sprake is van een 'scheve' bevoegdhedenverdeling kan worden gevonden in vroeg overleg op strategisch niveau over het vaststellen van gezamenlijke grensoverschrijdende opgaves. Beide rechtsstelsels bieden de mogelijkheid om ter uitvoering van een dergelijke afspraak in concrete gevallen een bevoegdheid op te schalen.

Het kan voorkomen dat het niveau van de bevoegde bestuursorganen aan beide zijden van de grens uit elkaar kan lopen, bijvoorbeeld doordat aan de ene zijde de Nederlandse of Vlaamse regering en andere zijde 'slechts' een gemeente bevoegd is. Ook door stakeholders werd bevestigd dat dit in de praktijk wel eens tot onbegrip en vertraging van projecten leidt. Denkbaar zou zijn dit probleem op te lossen door een regel die in bepaalde soorten gevallen ingrijpt in de bevoegdheidsverdeling en, bijvoorbeeld op verzoek van een autoriteit van het ander land, leidt tot een opschaling van de bevoegdheid om over een concreet project te beslissen. Een dergelijke principiële (bevoegdheid tot) wijziging van de bevoegdhedenverdeling lijkt ons echter noch nodig, noch adequaat. Vroeg overleg op strategisch niveau over het vaststellen van gezamenlijke opgaves lijkt een voldoende remedie. In beide landen is het juridisch vervolgens mogelijk dat een hoger bestuursorgaan, bijvoorbeeld de Vlaamse regering of een Nederlandse minister of provincie, vervolgens de besluitvorming over een grensoverschrijdend project opschaalt en aan zich trekt als gevolg en ter uitvoering van een eerder vastgestelde gezamenlijke opgave. De juridische mogelijkheden tot opschaling van de besluitvorming laten ruimte voor maatwerk, zodat per project kan worden bezien welke verdeling van bevoegdheden het meest passend is voor het concrete geval.

■ Knelpunten door verschillen in normstelling en toepassing

Uit de raadpleging van de stakeholders kwam naar voren dat de verschillen in het materiële omgevingsrecht aan beide zijden van de grens knelpunten kunnen opleveren voor de realisering van de grensoverschrijdende projecten,

omdat bepaalde materieelrechtelijke aspecten verschillend zijn geregeld of voor bepaalde aspecten van de fysieke leefomgeving andere eisen worden gesteld. Op zichzelf hoeven die verschillen geen knelpunten op te leveren. Indien aan beide zijden van de grens een grensoverschrijdend project met toepassing van het Nederlandse en Vlaamse materiële recht kan worden toegestaan, is er niet meteen sprake van een materieelrechtelijk knelpunt. Het komt echter ook voor, dat het materiële recht dat op een grensoverschrijdend project van toepassing is, dusdanig verschilt dat een project aan een zijde van de grens wel en aan de andere zijde niet uitgevoerd kan worden. In dat geval is het de vraag of en in hoeverre van dat materiële recht kan worden afgeweken ten behoeve van de verwezenlijking van een grensoverschrijdend project.

Een verschil in normstelling kan echter ook onwenselijk zijn ofschoon een project aan beide kanten kan worden toegelaten, bijvoorbeeld omdat door het verschil in normstelling het draagvlak van een project wordt aangetast. Ook kunnen verschillen in normstelling tot andere problemen leiden, zoals bijvoorbeeld bleek bij het grensoverschrijdend bedrijventerrein Albertknoop. Daar zouden, op grond van een verschil in materiële wetgeving van Nederland en Vlaanderen, mogelijk verschillende geluidsnormen voor bedrijven aan beide kanten van de grens gaan gelden. Dat kan dan een onwenselijke 'race to the bottom' tot gevolg hebben. Bedrijven gaan zich, vanwege het verschil in normstelling, liever aan de ene kant van de grens vestigen. Daarom werd het verschil in geluidsnormen in dat project onwenselijk bevonden en naar een oplossing gezocht.

Bij nadere beschouwing van hetgeen in de praktijk vaak wordt ondervonden en benoemd als een onwenselijk 'verschil in normstelling' dient, om oplossingen te kunnen identificeren, een onderscheid te worden gemaakt tussen verschillen in wettelijke normen en verschillen in de interpretatie en toepassing van het wettelijk stelsel. Indien bijvoorbeeld een bepaalde geluidsnorm geldt, dan is sprake van een wettelijke norm. Indien echter het criterium

²⁶⁸ Artikel 6, § 6 Decreet Complexe Projecten, ingevoegd bij verzameldecreet van 30 juni 2017 houdende diverse bepalingen inzake omgeving, natuur en landbouw (BS, 7 juli 2017).

van 'geen significante effecten op de instandhoudingsdoelstelling van een Natura 2000-gebied' uit de nationale wetgeving ter bescherming van natuurgebieden in het ene land zo wordt toegepast dat projecten die tot extra deposities leiden op een Natura 2000-gebied tot een bepaalde drempel aan extra deposities zonder meer kunnen worden uitgevoerd, terwijl in het andere land een dergelijke drempel niet wordt gehanteerd, dan gaat het daarbij om een verschil in interpretatie en toepassing van het nationaal recht (waaraan soms gemeenschappelijk Europees recht ten grondslag ligt). Het is essentieel om dit verschil duidelijk te maken en voor ogen te zien omdat de oplossingsrichtingen voor verschillen in wettelijke normen substantieel anders zijn dan de oplossingsrichtingen voor verschillen in interpretatie en toepassing van nationaal recht dat op zich ook een andere interpretatie en toepassing zou toelaten. De scheidingslijn tussen beide groepen van verschillen is niet altijd makkelijk te maken, zoals het voorbeeld van stikstofdeposities op Natura 2000-gebieden aantoont. Dat in Nederland thans geen drempelwaardes worden gehanteerd berust immers op vaste jurisprudentie. Anders dan wellicht de indruk kan ontstaan, gaat het echter niet om een wettelijke norm die anders is dan een corresponderende wettelijke norm in Vlaanderen, maar gaat het om een bepaalde manier van toepassen en interpreteren van de, in beide landen tamelijk gelijklopende, wetgeving. De oplossingsrichtingen voor beide vraagstukken zullen apart moeten worden besproken.

10.3.1 Oplossen van verschillen in wettelijke normstelling met behulp van afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden en maatwerk

Oplossingsrichting 16:

Verschillen in normstelling die aanleiding kunnen geven tot problemen en vertraging kunnen in veruit de meeste gevallen worden opgelost door gebruik te maken van wettelijk voorziene afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden of andere voorzieningen tot het leveren van maatwerk. Vooral de Nederlandse wetgeving biedt daar ruime mogelijkheden voor. Onder de Omgevingswet worden in Nederland deze mogelijkheden nog verder verruimd. Wat het terrein van het omgevingsrecht betreft, lijkt het voor de Nederlandse rechtsorde niet noodzakelijk om nog verderstreckende afwijkings- of vrijstellingsmogelijkheden in het leven te roepen, speciaal met het oog op grensoverschrijdende projecten. De Vlaamse mogelijkheden tot afwijking gaan minder ver dan de Nederlandse. Afwijkingsmogelijkheden zijn in Vlaanderen/België beperkt door het grondwettelijk verankerde verbod op achteruitgang van het bestaande beschermingsniveau. Zou een verruiming van de afwijkingsmogelijkheden worden overwogen, dan moeten de grenzen van dit verslechteringsverbod nader verkend worden. De onderzochte grensoverschrijdende praktijk van het omgevingsrecht geeft geen reden om voor een dergelijke verruiming van afwijkingsmogelijkheden te pleiten. In het kader van de Vlaamse complexeprojectenprocedure kan worden afgeweken van de ruimtelijke plannen en dat volstaat. De toepasselijke sectorale regelgeving blijft dezelfde, ongeacht de gevolgde vergunningsprocedure.

Indien wet- en regelgeving in NL een obstakel vormt voor de uitvoering van een grensoverschrijdend project zal allereerst moeten worden bezien in hoeverre de wet- en regelgeving zelf mogelijkheden biedt om dat obstakel weg te nemen, alvorens wordt bezien of en in hoeverre van die wet- en regelgeving kan worden afgeweken. In veel gevallen biedt de geldende wet- en regelgeving zelf al flexibiliteit en ruimte voor het leveren van maatwerk in vorm van:

- Maatwerkregels
- Maatwerkvoorschriften
- Gelijkwaardige maatregel
- Afwijkende regels voor bijzondere omstandigheden
- Vergunningenstelsels (inclusief beoordelingsregels en beleidsregels).

In Vlaanderen biedt de reguliere omgevingsregelgeving minder flexibiliteitsmechanismen dan de Nederlandse. Ingevolge de nood aan conformiteit met de Europese omgevingsregelgeving en het verbod op achteruitgang van het bestaande beschermingsniveau, dat als standstill-beginsel voortvloeit uit het in België grondwettelijk gewaarborgde recht op de bescherming van een gezond leefmilieu,³²¹ waarop het Belgisch Grondwettelijk Hof nauwgezet toekijkt, ziet Vlaanderen minder mogelijkheid tot het inbouwen van flexibiliteit. Dat neemt niet weg dat in het Decreet Complexe Projecten ruime afwijkingsmogelijkheden zijn opgenomen ten opzichte van de voorschriften van de plannen van aanleg en van de ruimtelijke uitvoeringsplannen en ten opzichte van het richtinggevende en bindende gedeelte van de ruimtelijke structuurplannen. Verder dan dit reikt de afwijkingsmogelijkheid evenwel niet: het is niet de bedoeling om voor complexe projecten een ander inhoudelijk beoordelingskader te hanteren. Een dergelijke werkwijze zou immers een schending van het gelijkheidsbeginsel

kunnen inhouden. De doelstellingen en inhoudelijke verplichtingen opgenomen in andere decreten blijven om die reden ook in een complexeprojectenprocedure onverminderd gelden.

In een bijlage bij dit rapport (Bijlage B bij deel II) zijn de afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden in Nederland en Vlaanderen in nader detail omschreven. Wat Nederland betreft wordt daarbij uitgegaan van de Omgevingswet. Ook de huidige wetgeving biedt echter ruime afwijkingsmogelijkheden. Uit deze analyse blijkt dat in beide rechtsordes zeer verschillende en verstrekkende afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden bestaan. Regelgeving die aan een grensoverschrijdend project in de weg staat, kan ook door het regelgevende orgaan zelf worden aangepast voor zover het andere toepasselijke recht, waaronder de algemene beginselen van bestuur, het EU-recht en het internationale recht, in acht wordt genomen. Als deze mogelijkheden, voor zover noodzakelijk, ten volle worden benut, is er voor Nederlandse overheden veel ruimte om maatwerk te leveren voor grensoverschrijdende projecten en de normstelling met die van de Vlaamse rechtsorde te harmoniseren indien dat wenselijk wordt geacht. De afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden zijn echter niet onbegrensd. Grenzen bestaan ten eerste uit EU-rechtelijke randvoorwaarden die in acht moeten worden genomen. Met name in het water-, natuurbeschermings-, en milieurecht wordt de normstelling sterk Europeesrechtelijk bepaald. Het gebruik van nationale afwijkingsmogelijkheden moet blijven binnen de kaders van deze EU-rechtelijke randvoorwaarden, die overigens vaak zelf weer in, nader beperkte, mogelijkheden tot afwijken of het maken van uitzonderingen voorzien. Andere beperkingen hangen samen met de verdeling van bevoegdheden tussen verschillende bestuurslagen. In Nederland zijn de, op zich zeer ruime, afwijkingsmogelijkheden van gemeenten soms beperkt door randvoorwaarden die het Rijk of de provincie stelt, bijvoorbeeld in de vorm van instructieregels. Bovendien hebben sommige afwijkingsmogelijkheden als nadeel dat een ander, hoger bestuursorgaan op verzoek van het voor een project eerstverantwoordelijke en coördinerende bestuursorgaan een afwijking van de regels moet toestaan en zelf

³²¹ Artikel 23, 4° van de Belgische Grondwet.

mogelijk weinig belang bij het realiseren van het desbetreffende project heeft. Dat kan belemmerend en vertragend werken.

De vraag rijst dan ook of de grenzen van de talrijke afwijkingsmogelijkheden aanleiding geven om voor grensoverschrijdende projecten in een bijzondere afwijkingsmogelijkheid te voorzien die aanvullend kan worden gebruikt om de normstelling aan beide zijden van de grens te harmoniseren. Deze vraag zou zich vooral kunnen voordoen met betrekking tot het Vlaamse recht. Die vraag is moeilijk theoretisch te beantwoorden. Zoals al in deel I is vastgesteld, kwamen noch uit de literatuur, noch uit de stakeholderbijeenkomsten casusposities naar voren die erop duiden dat behoefte bestaat aan een aanvullende afwijkingsmogelijkheid voor grensoverschrijdende projecten. In de expertsessies werd nogmaals nadrukkelijk gevraagd naar gevallen waarin verschillen in wettelijke normen aanleiding tot problemen of vertraging hebben gevormd, die niet door afwijkings- en wijzigingsmogelijkheden uit de weg konden worden geruimd. Ook in de expertsessies konden dergelijke gevallen niet worden geïdentificeerd. Dat is ook, ten minste wat de Nederlandse situatie betreft, niet verrassend. Anders dan wellicht op andere beleidsterreinen is er op het terrein van het omgevingsrecht in de afgelopen jaren en decennia immers zeer nadrukkelijk aandacht geweest voor het zoveel mogelijk bieden van ruimte voor lokaal maatwerk, onder andere door het voorzien in zo ruim mogelijke wijzigings- en afwijkingsmogelijkheid. In Nederland is met de Experimentenwet Stad en milieu, de Interimwet stad en milieubenadering en de Crisis- en herstelwet een hele traditie van wetgeving ontstaan die het scheppen van ruimte voor lokaal maatwerk door het verruimen van afwijkingsmogelijkheden tot hoofddoel had. Het scheppen van meer ruimte in de regels voor lokaal maatwerk was voorts van meet af aan een van de hoofddoelstellingen van de Omgevingswet.²⁶⁹ Het wekt dan ook geen verbazing dat noch uit een analyse van de literatuur, noch uit de expertsessies voorbeelden konden worden gedestilleerd waarin blijvende, ook met het gebruik van bestaande (of toekomstige) afwijkingsmogelijkheden niet op te lossen verschillen in wettelijke normstelling zouden nopen tot een aanvullende afwijkingsmogelijkheid speciaal voor grensoverschrijdende projecten. Om die reden hebben wij dan ook de mogelijkheden van een eventuele verderstrekkende afwijkingsmogelijkheid in het (Vlaamse) omgevingsrecht, als puur theoretische vingeroefening, niet verder uitgewerkt.

Een verschil in wettelijke normstelling kan niet alleen tot uitdrukking komen in verschil in de wettelijke norm zelf of het beschermingsniveau daarvan, maar ook in de normeringssystematiek. Dat wil zeggen in de wijze van vaststellen, uitdrukken, berekenen - en/of meten van de wettelijke norm. In dat geval zijn de normen aan beide zijden van grens onvergelijkbaar en is niet onmiddellijk duidelijk wat het objectieve beschermingsniveau van de normen aan beide zijden van grens is. In de praktijk kan dat betekenen dat het beschermingsniveau uiteindelijk niet of nauwelijks verschilt, maar dat dit door het verschil in de normeringssystematiek niet meteen inzichtelijk is. Door op basis van

²⁶⁹ Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II*, 2013/14 (MvT Omgevingswet), 33 962, 3, p. 32.

dezelfde systematiek gezamenlijk het materiele beschermingsniveau van de normen af te spreken en deze terug te vertalen naar de eigen wettelijke normeringssystematiek, zouden de verschillen in wettelijke normeringssystematiek kunnen worden overbrugd. Het afgesproken gezamenlijke beschermingsniveau van de norm zou dan wel moeten voldoen aan wettelijke randvoorwaarden die in Nederland en Vlaanderen gelden voor het vaststellen van die norm. Aan Nederlandse zijde is dat eenvoudiger, omdat de Nederlandse wet- en regelgeving ruimere mogelijkheden biedt om van de wettelijke standaardnormering af te wijken dan de Vlaamse wet- en regelgeving. Het afspreken van een gezamenlijk beschermingsniveau, kan ook betekenen dat Nederlandse bestuursorganen niet of slechts tot op zekere hoogte gebruik kunnen maken van hun (ruime) afwijkingsmogelijkheden, zoals ook bij de Albertknoop is gebeurd. Deze afspraken kunnen eventueel in een Benelux beschikking worden vastgelegd (zie daarover uitgebreider oplossingsrichting 18).

10.3.2 Verschillen in interpretatie en toepassing van wettelijke normen

Vaker dan een verschil in wettelijke normen lijkt een ander beleid, een andere toepassing van nationale normen of een andere interpretatie van het desbetreffende nationale recht aanleiding te geven tot problemen en vertraging van grensoverschrijdende projecten. Hiervoor kunnen talrijke voorbeelden worden genoemd. Een daarvan is het omgaan met stikstofdeposities op natuurgebieden. Het is bekend dat een en dezelfde Europeesrechtelijke norm,

artikel 6 lid 3 Habitatrictlijn, in beide rechtsordes op vergelijkbare wijze in nationale regelgeving werd omgezet,²⁷⁰ maar dat op elkaar lijkend nationale recht duidelijk verschillend wordt geïnterpreteerd en toegepast.³²⁴ Een ander voorbeeld dat eerder al uitvoerig is onderzocht en ook in deel I werd beschreven is de Albertknoop. Daar ging het om de wijze waarop in Nederland gebruik werd gemaakt van bestaande mogelijkheden om af te wijken van de algemene geluidsgrenswaarden. Overeengekomen, en in een Benelux-beschikking vastgelegd, werd dat van de beleidsruimte die bestond met betrekking tot het vaststellen van de concrete geluidsnormen slechts op een bepaalde wijze gebruik zou worden gemaakt. De inhoud van de overeenkomst betrof dus het kiezen van bepaalde beleidsopties en het uitsluiten van het kiezen voor andere beleidsruimtes hoewel de wet die andere mogelijkheden zou hebben toegelaten.

10.3.2.1 Overeenkomen van interpretatie of toepassing van wettelijke normen

Oplossingsrichting 17:

Het onderling overeenkomen van een bepaalde interpretatie of toepassing van wettelijke normen waarbij in minstens een van de rechtsordes afgeweken wordt van de voor het overige gebruikelijke interpretatie is theoretisch mogelijk, maar juridisch mogelijk risicovol en politiek niet altijd wenselijk.

Partijen bij een grensoverschrijdend project zouden onderling overeen kunnen komen hoe ze een bepaalde, al dan niet uit het Europees recht komende regel interpreteren en toepassen, respectievelijk hoe ze op geharmoniseerde wijze gebruik maken van interpretatie- en toepassingsmogelijkheden die de beide nationale wettelijke stelsels niet uitsluiten. De rechter zal dan echter moeten besluiten dat die interpretatie en toepassing, die in ten minste een van de landen afwijkt van de normalerwijze in dat land gehanteerde interpretatie en toepassing, toch aanvaardbaar is. Juridisch lijkt een dergelijke oplossing mogelijk voor zover het niet gaat om het afwijken van bindend vastgelegde normen. Zo is de toepassing van art. 6 lid 3 Habitatrictlijn op activiteiten die een bepaalde extra stikstofdepositie veroorzaken niet vastgelegd in bindende wettelijke normen, noch in Nederland, noch in Vlaanderen. Het gaat, zoals gezegd, om verschillen in interpretatie en toepassing²⁷¹ van het geldend recht. Het is echter niet te voorspellen of

²⁷⁰ De maatstaf voor het moeten aanvragen van een vergunning en het moeten maken van een passende beoordeling is in het Nederlandse recht als volgt geformuleerd: een vergunning is nodig voor elk project dat 'afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor een Natura 2000-gebied.' In Vlaanderen is artikel 6, lid 3 en lid 4 *Habitatrictlijn* omgezet door artikel 36ter, §§3 en 4 van het Decreet Natuurbehoud van 21 oktober 1997 (*BS, 10 januari 1997*). Voor de Vlaamse beoordeling van nood tot passende beoordeling is de maatstaf 'het kunnen veroorzaken van een betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van een speciale beschermingszone'. Inzake de onderzoeksplicht vervat in art. 36ter Natuurdecreet, zie Omzendbrief LNE/2015/1 van 20 februari 2015 en Omzendbrief OMG/2017/01 van 6 september 2017. ³²⁴ Zie hierover bijvoorbeeld R. Slepcevic, *Litigation for the Environment* (diss. Universität Wien) Wiesbaden: VS Verlag 2009, p. 232; of Backes, Ch.W. e.a., 'Natura 2000 and the regulation of agricultural ammonia emissions', *JEEPL* 2019, afl. 16, p. 361-392.

²⁷¹ Het is daarbij van belangrijke betekenis of het gaat om een verschil in interpretatie van EU-rechtelijke normen of slechts een verschil in toepassing. Zie hierover Ch.W. Backes, 'Een plicht tot rechtsvergelijkende motivering? Over de vraag hoe bestuursrechters omgaan met de interpretatie van EU-recht door hun buitenlandse collega's', in: A.T. Marseille e.a. (red), *Behoorlijk bestuursprocesrecht. Opstellen aangeboden aan prof. mr. B.W.N. de Waard over grondslagen, beginselen en vernieuwingen van het bestuursprocesrecht*, Den Haag: Boom juridische uitgeverij 2015, p. 313-330.

de rechters in beide landen een dergelijke, van de vaste praktijk in hun land afwijkende, gezamenlijke interpretatie zouden aanvaarden. Het is ook niet eenvoudig om in een besluit te motiveren waarom men een wettelijke bepaling normalerwijze, dus in alle andere delen van het land, op een bepaalde wijze uitlegt, maar in een bijzonder geval gelegen in het grensgebied voor een andere interpretatie of toepassing kiest, in het bijzonder als die toepassing minder streng is en nadeliger voor natuur en milieu. Het is dus de vraag of de rechter, indien tot een oordeel geroepen, een dergelijke 'geharmoniseerde interpretatie' zou aanvaarden.

10.3.2.2 De Benelux-Convention inzake natuurbehoud en landschapsbescherming

Oplossingsrichting 18:

Binnen bepaalde grenzen biedt de Benelux-Convention inzake natuurbehoud en landschapsbescherming²⁷² (hierna genoemd 'de Convention') een mogelijkheid om verschillen in interpretatie en toepassing van omgevingsrechtelijke normen te overkomen. Het gezamenlijk overeenkomen van bepaalde interpretaties en toepassingspraktijken en het vastleggen van deze overeenkomst in een Beschikking op grond van art. 4 van de Convention biedt belangrijke voordelen.

Ingevolge art. 2 van de Convention zullen de regeringen van de drie staten samenwerken onder meer teneinde een 'harmonisatie van de beleidsuitgangspunten en -instrumenten terzake voor zover deze noodzakelijk wordt geacht met name op het vlak van de wetten en reglementeringen betreffende het object van deze Overeenkomst' te bevorderen (art. 2 aanhef sub 1) en om een 'gecoördineerde uitvoering van in een ruimer internationaal verband gesloten akkoorden' (art. 2 aanhef sub 5) te bewerkstelligen. Om dit doel te bereiken kunnen ingevolge art. 4 van de Convention door het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie beschikkingen worden genomen 'rekening houdend met de aan ieder land of deel daarvan eigen omstandigheden. Deze beschikkingen verbinden de drie Regeringen'. Op deze wijze kan een gezamenlijke, mogelijk van de overige praktijk in een van de landen afwijkende, interpretatie of toepassing van een bepaalde norm overeen worden gekomen. Een goed voorbeeld hiervoor is het in deel I besproken bedrijventerrein Albertknoop.²⁷³ Een overeenkomst over het op een bepaalde wijze meten of gebruiken van data, die afwijkt van de nationaal gebruikelijke, en wellicht in beleidsregels voorgeschreven wijze van meten, berekenen, rapporteren en gebruiken van data kan eveneens van groot nut zijn voor een grensoverschrijdend project en kan zo de samenwerking tussen de twee landen regelen als bedoeld in artikel 1 van de Overeenkomst. Hoewel dit juridisch niet onmogelijk is, is het is echter niet de bedoeling met een dergelijke overeenkomst af te wijken van het geldend recht in een van de rechtsordes. De beschikkingen die door de ministers gezamenlijk kunnen worden vastgesteld behoeven geen parlementaire goedkeuring. Als op grond van dergelijke beschikkingen afgeweken wordt van de wetgeving van een of beide landen, dan kan de regering bezwaarlijk autonoom handelen, gezien de beginselen van de democratische rechtstaat en de positie van het parlement. Een mogelijke spanning tussen een Benelux-beschikking en de wetgeving van een van de betrokken rechtsordes kan vaak worden weggenomen door internationaalrechtconforme interpretatie van het nationaal recht. Dat gebeurt in de praktijk ook.²⁷⁴ Als een internationaalrechtconforme interpretatie niet mogelijk is en een beschikking zou leiden tot strijd met, respectievelijk afwijken van geldend recht, dan dienen de betrokken regeringen te bevorderen en hun parlementen te verzoeken bij te dragen aan een wijziging van de desbetreffende rechtsnorm. Mocht dat niet gebeuren en mocht een Benelux-beschikking onverzoenlijk in strijd zijn met een nationale rechtsnorm, respectievelijk eisen dat een nationale rechtsnorm buiten toepassing wordt gelaten, dan lijkt een rechter op grond van de constitutionele randvoorwaarden in beide landen voorrang te moeten geven aan de internationaalrechtelijke rechtsnorm en het nationaal recht inderdaad buiten toepassing moeten laten. Een dergelijke consequentie is echter staatsrechtelijk ongewenst en niet de bedoeling.

Een Benelux-beschikking heeft een aantal voordelen. Om juridisch bindende afspraken te maken over de grens heen, moet er normaal een verdrag worden gesloten. Dit is een lang traject. Parlementaire ratificatie is nodig. Met het vaststellen van een Benelux-beschikking kan sneller worden geschakeld. Het grootste voordeel is dat hiermee

²⁷² Overeenkomst tussen het Koninkrijk der Nederlanden, het Koninkrijk België en het Groothertogdom Luxemburg op het gebied van natuurbehoud en landschapsbescherming (*Trb.* 1982, 97).

²⁷³ Zie Benelux-beschikking M(2017)15 betreffende de beperking van de geluidshinder afkomstig van ondernemingen op het bedrijventerrein ALBETRKNOP, 17 november 2017, M (2017) 15.

²⁷⁴ Bijvoorbeeld wanneer de overheid de eigen regels toepast met inachtneming van de beschikking. In voorkomend geval zal ook de rechter die regels in dat licht beoordelen. Zie ook arrest nr. 28/2005 van 9 februari 2005 van het Belgische Arbitragehof, later het Belgisch Grondwettelijk Hof (*Belgisch Staatsblad*, 21.02.2005).

obstakels voor grensoverschrijdende projecten, zoals onenigheid over hoe bepaalde normen of regels dienen te worden geïnterpreteerd en toegepast kan worden weggenomen. Een derde voordeel is dat een geharmoniseerde toepassing aan weerszijden van de grens tot een verhoging van het draagvlak van een grensoverschrijdend project kan leiden. Een vierde voordeel is dat in de aanloop naar een Benelux-beschikking het Benelux-secretariaat een faciliterende rol kan spelen bij het opzetten en het opvolgen van het overleg. Het secretariaat kan de rol spelen van een neutrale derde partij, die het wederzijdse overleg over verschillen in normen of de interpretatie en toepassing van normen zonder politieke insteek kan begeleiden. Een vijfde voordeel is dat de Overeenkomst als bindend internationaal recht door nationale bestuursorganen, maar ook door nationale rechters moet worden toegepast binnen hun mogelijkheden van een internationaalrechtconforme interpretatie van het nationale recht. Daarmee is

het ook mogelijk dat voor de onder het toepassingsbereik van de beschikking vallende casussen een ander beleid en ook een andere interpretatie van het recht wordt aanvaard dan normaliter aan de orde is voor zover gerechtvaardigd door de concrete omstandigheden (zie nader hierna). Over de onderbouwing van deze toepassing en interpretatie kan juridisch geen discussie ontstaan, voor zover wordt gebleven binnen de grenzen van het nationale recht. Een laatste, zesde, voordeel is dat eventuele geschillen omtrent de toepassing van deze gezamenlijke normstelling of dit gezamenlijk beleid ingevolge artikel 1 lid 2 Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof vallen onder de competentie van het Benelux-Gerechtshof. Met de mogelijkheid of zelfs verplichting van nationale rechters om het Benelux-Gerechtshof om advies te vragen over de interpretatie van gemeenschappelijk recht bestaat een belangrijk instrument om de kans te verkleinen dat rechters in beide landen de bepalingen uit de beschikking verschillend interpreteren.

Gezamenlijke interpretaties en toepassingen van bevoegdheden in afwijking van de voor het overige in een van de landen gehanteerde praktijk?

De vraag is of een dergelijke geharmoniseerde interpretatie of toepassing van het Vlaamse en Nederlandse recht er in de praktijk ook toe kan leiden dat natuur en milieu in de grensstreek minder intensief worden beschermd dan elders in het land. Om het hiervoor aangehaalde voorbeeld van het omgaan met stikstofdeposities in het natuurbeschermingsrecht te gebruiken: zou het bijvoorbeeld mogelijk zijn dat in de grensstreek een drempelwaarde bij het bepalen van de schadelijkheid van extra stikstofdeposities wordt gebruikt die in de praktijk in de overige delen van het land niet wordt toegepast? Een eerste vraag is of dat juridisch mogelijk is. De tekst van de Conventie lijkt dat niet bij voorbaat uit te sluiten. Wel kan men zich afvragen of een overeenkomst die in een van de rechtsordes leidt tot een versoepeling van de voor het overige geldende praktijken nog is aan te merken als 'maatregelen die gericht zijn op de instandhouding of de ontwikkeling van de biologische, cultuurhistorische en esthetische waarden' (artikel 1 lid 2 Conventie). Ook lijkt dan enige spanning te bestaan met de geest van de Conventie en is bij de totstandkoming van de Conventie in 1975 nadrukkelijk gewezen op het stand-still-beginsel als uitgangspunt.

Afgezien van deze juridische bedenkingen is het ook de vraag of een dergelijke versoepeling van de interpretatie en toepassing van juridische normen die dienen ter bescherming van natuur en milieu politiek kunnen worden beargumenteerd. Een minister zal niet gauw kunnen rechtvaardigen waarom hij in de grensstreek het hanteren van drempelwaarden bij de toepassing van het significantie-criterium wel mogelijk is, maar in de rest van het land niet. Een beschikking op grond van de Benelux Conventie inzake natuurbehoud en landschapsbescherming zal dus niet gauw leiden tot een versoepeling van de toepassing van natuur- en milieurechtelijke normen ten opzichte van de rest van een van de twee rechtsordes.

Het toepassingsbereik van de Conventie

Ingevolge artikel 1 lid 1 is het object van de Conventie het 'behoud, beheer en herstel van het natuurlijk milieu en van het landschap'. Dat wordt in het tweede lid van artikel 1 breed gedefinieerd als de 'passieve of actieve maatregelen die gericht zijn op de instandhouding of de ontwikkeling van de biologische, cultuurhistorische en esthetische waarden' van 'de stoffelijke omgeving van de mens, bestaande uit abiotische (niet levende) componenten (gesteenten, water en atmosfeer) en biotische (levende) componenten, die bestaan uit natuurlijke en half-natuurlijke levensgemeenschappen met inbegrip van wilde flora en fauna'. Daarmee omvat het object van de Conventie het milieu-, natuurbeschermings- en waterrecht en -beleid en daarmee grote delen van het omgevingsrecht. Toch lijkt ons niet al het omgevingsrecht onder de Conventie te vallen. Zo lijken bijvoorbeeld technische normen met betrekking tot bouwwerken vaak buiten het toepassingsbereik te vallen. Een andere grens zijn EU-rechtelijk bindend voorgeschreven normen. In een beschikking op grond van de Conventie kan niet worden afgeweken van dergelijke normen en regels en, belangrijker, ook niet van een interpretatie daarvan door het Hof van Justitie EU. België en Nederland zijn als EU-lidstaten immers niet gemachtigd om onderling verdragen te sluiten die het toelaten om van bindend EU-recht af te wijken. Daarmee zouden zijn namelijk in strijd handelen met art. 4 lid 3 EU-Verdrag. Consequentie daarvan is ook dat de binding van nationale bestuursorganen en nationale rechters aan een Benelux-beschikking in die zin beperkt is. Als bijvoorbeeld een nationale rechter van opvatting is dat een

Benelux-beschikking in strijd is met bindend EU-recht of met een interpretatie van bindend EU-recht door het Hof van Justitie, dan moet deze rechter proberen dit conflict met een verzoenende interpretatie op te lossen.²⁷⁵ Ingeval

van twijfel moet²⁷⁶ een rechter prejudiciële vragen stellen aan het Hof van Justitie. Dat alles zijn beperkingen die niet snel aan de orde zullen zijn.

Al met al zouden veel vragen over en verschillen in de toepassing van omgevingsrechtelijke normen en bevoegdheden en de daaruit resulterende problemen via een beschikking op grond van artikel 4 van de Conventie kunnen worden opgelost. Politiek kent deze mogelijkheid echter beperkingen als een geharmoniseerde toepassing of interpretatie zou betekenen dat in de grensstreek een minder hoog beschermingsniveau voor natuur en milieu wordt toegepast dan in de rest van het land.

²⁷⁵ Zie hierover bijvoorbeeld HvJ EU 3 juni 2008, C-208/06, ECLI:EU:C:2008:312 (Intertanko), o.a. ro 52.

²⁷⁶ Als het de hoogste rechter is.

■ Geschilbeslechting

Wat het thema geschilbeslechting betreft, moet een onderscheid worden gemaakt tussen mogelijke geschillen tussen Nederlandse en Vlaamse overheden enerzijds en beroepen van burgers en andere appellanten aan weerszijden van de grens tegen een project anderzijds. Het eerste thema wordt behandeld in het hoofdstuk over bestuurlijke knelpunten omdat het daarbij aansluit. Het gaat dan immers om de afstemming tussen de Nederlandse en de Vlaamse overheidsorganen en het zo min mogelijk continueren van meningsverschillen en het vinden van gemeenschappelijke belangen en uitgangspunten. Van echte juridische geschillen tussen Vlaamse en Nederlandse overheden over grensoverschrijdende projecten is niet gebleken. Het vervolg van dit hoofdstuk zal daarom ook betrekking hebben op de beslechting van geschillen van burgers en andere appellanten tegen overheidsorganen aan beide kanten van de grens.

Daarnaast kan men nog denken aan geschillen omwille van, dus naar aanleiding van een project.³³¹ Deze laatste categorie is voor dit onderzoek niet van belang en zal niet worden behandeld.

■ Geschillen tussen overheden onderling

Geschillen tussen overheden aan weerszijden van de grens worden vaak door overleg opgelost. Daarvoor zijn in verschillende verdragen ook bijzondere voorzieningen opgenomen. In veel verdragen is een "standaardclausule" geschillenbeslechting gebruikelijk. Eerst moet veelal worden getracht het geschil door onderhandelingen op te lossen. Als dat niet lukt kan meestal een scheidsgerecht of een vergelijkbare bilaterale commissie van deskundigen om advies worden gevraagd.³³² In het kader van het Benelux-Verdrag inzake grensoverschrijdende en territoriale samenwerking kunnen voor de uitvoering en toepassing van dit verdrag 'ambtenaren grenscontracten' worden aangewezen (art. 23 van het verdrag) aan wie 'vraagstukken', dat wil zeggen conflicten, kunnen worden voorgelegd die rijzen in het kader van de grensoverschrijdende en interterritoriale samenwerking. Deze ambtenaren kunnen oplossingen voorstellen. In de praktijk lijkt geen gebruik te worden gemaakt van dit instrument. Van persistente juridische geschillen tussen Vlaamse en Nederlandse overheden over grensoverschrijdende projecten die door een scheidsgericht of een gezamenlijke commissie zouden moeten worden opgelost is in het onderzoek naar de praktijk van de Vlaams-Nederlandse samenwerking die ten behoeve van dit project werd verricht, op een enkele uitzondering na, niet gebleken. Ook in eerdere onderzoeken of in de literatuur over dit onderwerp worden dergelijke geschillen niet vermeld.³³³ Een voorbeeld waarin een conflict over financiële aspecten van een grensoverschrijdend infrastructuurproject onderling uiteindelijk niet kon worden opgelost en daar wel arbitrage aan tegemoet moest komen is het voornemen van de reactivering van de IJzeren Rijn. In dat dossier heeft men in 2003 besloten het geschil voor te leggen aan een arbitragecommissie die werd ingesteld binnen de organisatorische kaders van het Permanent Hof van Arbitrage. In 2005 heeft het Arbitrage Tribunal haar advies gegeven over het dispuut tussen België en Nederland over de IJzeren Rijn.³³⁴ Noch uit de enquête, noch tijdens de stakeholdermeeting of de ondervraging van de experts is gebleken dat het conflictoplossingsmechanisme in dit geval onvoldoende heeft

³³¹ Zie het reeds onder voetnoot 1 aangehaalde voorbeeld van een geschil omwille van de vaststelling van een niet tijdens de milieueffectrapportage aan het licht gekomen bodemverontreiniging en de vraag naar de toerekening van de daarmee gepaard gaande saneringskosten (zie het grensoverschrijdend project van de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen).

³³² Zie bijvoorbeeld artikel 14 van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Vlaamse Gewest betreffende de aanleg van de Nieuwe Sluis Terneuzen van 5 februari 2015 (*Trb.* 2015, nr. 35):

'1. Als er tussen de Verdragsluitende Partijen een geschil, een meningsverschil of vordering ontstaat met betrekking tot dit Verdrag of met betrekking tot het bestaan, de uitlegging, de uitvoering, de schending, de beëindiging of de geldigheid van dit Verdrag, regelen de Verdragsluitende Partijen deze geschillen in de eerste plaats door middel van onderhandelingen.

2. Als de Verdragsluitende Partijen er niet in slagen de kwestie te regelen door middel van onderhandelingen binnen een termijn van zes maanden te rekenen vanaf de formele aanvraag tot onderhandelingen, dan wel binnen een onderling overeengekomen termijn, kan zij op verzoek van één van de Verdragsluitende Partijen worden voorgelegd aan een scheidsgerecht.

3. De bepalingen over de samenstelling van het scheidsgerecht en de procedure van het scheidsgerecht zijn opgenomen in bijlage G.'

³³³ Zoals bijvoorbeeld *Statuut voor Limburg?*, Eindrapport door het Institute for Transnational and Euregional cross border cooperation and Mobility, <https://www.maastrichtuniversity.nl/nl/nieuws/effectiever-aanpakken-van-juridische-grensobstakels> of *Inventarisatie grensoverschrijdende knelpunten North Sea Port*, bijlage bij Kamerstukken II 2018/2019, 32 851, nr. 56, p. 22. Te raadpegen op <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2019/02/01/inventarisatie-grensoverschrijdendeknelpunten-north-sea-port>.

³³⁴ Zie: Award in the Arbitration regarding the Iron Rhine ("IJzeren Rhijn") Railway, Den Haag: 24 mei 2005, <https://pcacases.com/web/sendAttach/477>.

gefunctioneerde of dat er behoefte bestaat aan het opzetten van nieuwe voorzieningen en structuren voor de oplossing van dergelijke conflicten.

De ondervraagde respondenten gaven aan dat zij weinig ervaring hebben met geschilbeslechting in het kader van grensoverschrijdende projecten. Beaamd wordt dat voldoende overleg aan het begin van het project – in het bijzonder tussen de stakeholders, minder tussen de overheden – noodzakelijk, maar doorgaans ook effectief is om

een akkoord te bereiken over de aanpak van het project en zo om geschillen te voorkomen. Daarbij is het in het bijzonder belangrijk om tijdig plannen voor te leggen aan de verschillende betrokken partijen en hen de kans te geven om daarop te reageren. Op die manier kunnen belangrijke aandachtspunten en gevoeligheden geïdentificeerd worden en kan hierop geanticipeerd worden bij de aanpak en uitvoering van het project.

Verschillende stakeholders geven aan dat het Benelux-secretariaat een faciliterende rol heeft gespeeld bij het opzetten en het opvolgen van het overleg en op die manier heeft vermeden dat de stakeholders verزند geraakten in procedures. De rol van het Secretariaat was in deze beperkt tot het begeleiden van het proces, als neutrale derde, zonder politieke insteek. Het Benelux-secretariaat beschikt over infrastructuur die vertrouwelijkheid kan geven zonder dat externen meeluisteren. Het vroegtijdig overleggen en vaststellen van gezamenlijke opgaven en het afstemmen van prioriteiten kan geschillen op een later tijdstip voorkomen.

Omdat, op een enkele uitzondering na, niet is gebleken dat eventuele meningsverschillen tussen Vlaamse en Nederlandse overheden moeilijk oplosbare geschillen tot gevolg hebben en bovendien toereikende structuren lijken te bestaan om dergelijke meningsverschillen, mochten zijn ontstaan, met behulp van arbitrage toch op te lossen, hoeven wij dienaangaande ook geen bijkomende oplossingen te ontwikkelen en hier te bespreken. Het vervolg van dit hoofdstuk zal daarom ook betrekking hebben op de beslechting van geschillen van burgers en andere appellanten tegen overheidsorganen aan beide kanten van de grens.

■ **Geschillen tussen burgers en andere belanghebbenden enerzijds en de overheid anderzijds**

Zoals onder meer in paragraaf 7.2 is opgemerkt, lopen de procedures en doorlooptijden voor de beslechting van geschillen tussen burgers en andere belanghebbenden en de overheid omtrent de toelaatbaarheid van omgevingsrechtelijke projecten in Vlaanderen en Nederland in een aantal opzichten uiteen. Om verschillende hierna te onderscheiden redenen kan het voorkomen dat geschillen over de voor een grensoverschrijdend project benodigde toestemmingsbesluiten aan één kant van de grens nog jarenlang voortduren nadat aan de andere kant van de grens al een finaal oordeel over het desbetreffende deel van hetzelfde project is genomen. Een dergelijk uiteenlopen in de tijd van de geschilbeslechting over delen van een en hetzelfde project lijkt onwenselijk. Een vervolgvraag is of ook enigerlei vorm van een inhoudelijke afstemming van de rechterlijke procedures over het Vlaamse deel enerzijds en het Nederlandse deel anderzijds mogelijk en wenselijk is.

11.2.1 Afwijken bevoegdheidsverdeling bij (gedeeltelijk) beroep in meerdere instanties

Oplossingsrichting 19:

In het licht van het voornemen uit het Vlaams regeerakkoord om betwistingen inzake het Vlaams omgevingsrecht zo veel mogelijk door de Vlaamse bestuursrechtspraak te laten behandelen verdient het uit een oogpunt van grensoverschrijdende samenwerking aanbeveling om finale geschilbeslechting door de Raad voor Vergunningsbetwistingen zoveel mogelijk te ondersteunen en toe te passen. In dit verband verdient ook het uitwisselen van ervaringen tussen de Vlaamse Raad voor de Vergunningsbetwistingen en de Belgische Raad van State enerzijds en Nederlandse rechtbanken en de Nederlandse Raad van State anderzijds nadrukkelijk aanbeveling.

Thans hoeft geen oplossing te worden gevonden voor verschillen in het aantal instanties van rechtsbescherming tegen gezamenlijke projecten. Zoals in deel I bleek, doet zich dit probleem namelijk thans niet voor. Het zou echter ontstaan in het kader van de uitvoering van het voornemen uit het Vlaamse regeerakkoord om zo veel mogelijk betwistingen inzake het Vlaams omgevingsrecht door de Vlaamse bestuursrechtspraak te laten behandelen. Als de Raad voor Vergunningsbetwistingen ook bevoegd wordt gemaakt voor de beroepen tegen ruimtelijke uitvoeringsplannen en complexe projecten met de mogelijkheid van cassatieberoep bij de Raad van State, dan zou voor de meeste geschillen over het Vlaamse deel van grensoverschrijdende projecten beroep in twee instanties mogelijk zijn, terwijl over het Nederlandse deel beroep in een instantie mogelijk is. Ingevolge het grondwettelijk gewaarborgde gelijkheidsbeginsel is het immers niet mogelijk om de Raad voor Vergunningsbetwistingen bijkomend bevoegd te maken voor deze omgevingsrechtelijke beroepen, zonder naar analogie ook in een cassatieberoep bij de Raad van State te voorzien. Hoewel het aantal cassatieberoepen relatief beperkt is, ontstaat toch een situatie waarin de rechtsbeschermingsprocedure tegen het Vlaamse deel van een grensoverschrijdend project substantieel langer kan duren dan die tegen het Nederlandse deel. Niet alleen het uit elkaar lopen van de termijnen in Nederland en Vlaanderen is onwenselijk. Zoals ook in de expertsessie naar voren kwam en mede een aanleiding voor het hele onderzoek is, is de doorlooptijd van dergelijke projecten toch vaak al zeer lang. Beroep in meerdere instanties leidt in sommige gevallen tot een nog verdere verlenging. Dat is een negatieve, maar tot op zekere hoogte niet te voorkomen consequentie van een dergelijke verandering in de bevoegdheidsverdeling die om andere redenen gewild kan zijn.

Het aantal cassatieberoepen en daarmee ook het aantal situaties waarin de geschilbeslechting met betrekking tot gemeenschappelijke projecten in de tijd in Nederland en Vlaanderen nadrukkelijk uit elkaar lopen kan verder worden beperkt door een verdere intensivering van finale geschilbeslechting door de Raad voor Vergunningsbetwistingen. Finale geschilbeslechting sluit cassatieberoep niet uit. Het is echter niet onwaarschijnlijk dat finale geschilbeslechtingen de animo om cassatieberoep in te stellen vermindert, omdat langdurige geschilprocedures daarmee tot een definitief einde worden gebracht. In beide landen zijn in de afgelopen jaren grote stappen gezet naar een finale, efficiëntere geschilbeslechting.²⁷⁷ In Nederland is finale geschilbeslechting een wettelijke opdracht geworden (art. 8.41a Awb). In beide landen zijn nieuwe instrumenten, zoals de bestuurlijke lus, geïntroduceerd die de rechter helpen geschillen doelmatiger en doeltreffender af te handelen.²⁷⁸ De Vlaamse decreetgever heeft – vergelijkbaar met Nederland – bijvoorbeeld reeds aangegeven dat, waar mogelijk, een vernietiging met indeplaatsstelling de voorkeur verdient boven het toepassen van de bestuurlijke lus.²⁷⁹ Het wederzijds leren van de ervaringen met deze instrumenten verdient aanbeveling. Het kan ertoe bijdragen dat de praktijk van de rechtsbescherming bij grensoverschrijdende projecten meer op elkaar aansluit, doelmatiger en sneller verloopt en dat doorlooptijden van gerechtelijke procedures beter op elkaar aansluiten. Ook is het dan waarschijnlijker dat de uitkomst van rechtsbeschermingsprocedures in beide landen beter op elkaar aansluiten. Het uitwisselen van ervaringen tussen de Vlaamse Raad voor de Vergunningsbetwistingen en de Belgische Raad van State enerzijds en Nederlandse rechtbanken en de Nederlandse Raad van State anderzijds verdient dan ook nadrukkelijk aanbeveling.

Het streven naar finale geschilbeslechting door de Raad voor de Vergunningsbetwistingen verdient daarom nadrukkelijke ondersteuning. Met name in geschillen omtrent grensoverschrijdende projecten zouden deze mogelijkheden ten volle moeten worden benut.

11.2.2 Afstemmen van doorlooptijden en van de wijze van geschilbeslechting

Oplossingsrichting 20:

De regeringen van Nederland en Vlaanderen zouden de Raad van State in Nederland en België kunnen verzoeken om de doorlooptijden van procedures tegen delen van grensoverschrijdende projecten op elkaar

af te stemmen. Dat kan betrekking hebben op individuele gevallen of op categorieën van gevallen. Daarbij zouden Nederlandse wettelijke maximale doorlooptijden in acht moeten kunnen worden genomen.

Een tweede aspect betreft het afstemmen van doorlooptijden van gerechtelijke procedures. Doorgaans is de doorlooptijd in Vlaanderen aanzienlijk langer. Voor de toestemmingsbesluiten voor de meeste projecten is thans aan weerszijden van de grens de Raad van State als eerste en enige instantie bevoegd. Een eerste mogelijkheid zou dan ook zijn als beide Raden van State, aansluitend op het doorlopen van een Nederlandse projectprocedure en een Vlaamse complexe projectenprocedure, afspraken maken over doorlooptijden bij geschillen over grensoverschrijdende projecten indien aan beide kanten van de grens beroep wordt ingesteld. De organieke en proceswetgeving in beide rechtssystemen staan niet in de weg aan dergelijke afspraken. Wel zullen daarbij beslistermijnen voor rechterlijke geschillen in acht moeten worden genomen, zoals de eerdergenoemde termijn van zes maanden voor beroepen tegen projectbesluiten in Nederland. Dat is een termijn van orde, die soms wordt overschreden. Gemiddeld is de feitelijke doorlooptijd echter niet veel hoger dan zes maanden.²⁸⁰ Voor het overige zijn rechterlijke instanties in beide landen gerechtigd zelf te beslissen over een prioritering van bepaalde beroepszaken en kunnen zij ook maatregelen nemen om de behandeling van bepaalde zaken te versnellen. Daarbij

²⁷⁷ Voor Nederland zie bijvoorbeeld J.E.M. Polak, 'Effectieve geschillenbeslechting: Bestuurlijke lus en andere instrumenten', *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht* 2011, afl. 1/2, p. 2-9. Voor Vlaanderen zie bijv. andere J. Goossens e.a. *De opmars van finale geschilbeslechting in rechtsvergelijkend perspectief*, Mechelen: Wolters Kluwer 2016.

²⁷⁸ Zie vergelijkend hierover: J. Goossens e.a. *De opmars van finale geschilbeslechting in rechtsvergelijkend perspectief*, Mechelen: Wolters Kluwer 2016; ,2016enBackes, Ch.W. e.a., *Evaluatie Bestuurlijke Lus Awb en internationale rechtsvergelijking*, Den Haag: Ministerie van Veiligheid en Justitie 2013, https://www.wodc.nl/binaries/2331-volledige-tekst_tcm28-73026.pdf.

²⁷⁹ Zie in dit verband onder andere MvT bij ontwerp van decreet tot wijziging van artikel 4.8.19 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en het decreet van 4 april 2014 betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscollages (*Parl.St.* VI.Parl. 2014-15, nr. 354/1, p. 15) alsmede J. Goossens, 'Verslag van de jaarvergadering van de Vereniging voor de Vergelijkende Studie van het Recht van België en Nederland – Afdeling Publiekrecht', *RW* 2014, 1551-1554. Zie ook P. Lefranc, 'Ceci n'est pas une boucle administrative', in: M. Van Damme (red), *De Hervorming van de Raad van State, Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge: die Keure, 2014, p. 51-94.

²⁸⁰ De doorlooptijden in zaken onder de Crisis- en herstelwet (die vergelijkbaar zijn en eveneens een zes-maanden-termijn kennen) beliepen gemiddeld tussen 24,4 (1. Kwartaal 2017) en 32,4 (1. Kwartaal 2015) weken, zie Ministerie van BZK, *Praktijkervaringen Crisis- en herstelwet Voortgangsrapportage 2017-2018*, bijlage bij *Kamerstukken II 2018/19 2019-0000523793*, p. 37.

kan een onderscheid worden gemaakt tussen afspraken die betrekking hebben op één bepaalde casus, bijvoorbeeld naar aanleiding van een gezamenlijk verzoek van bestuursorganen aan weerszijden van de grens, en afspraken over bepaalde categorieën van geschillen, bijvoorbeeld over bepaalde (lijn)infrastructuur. Afspraken over doorlooptijden zullen dus feitelijk vooral op Vlaamse zijde tot een, vaak aanzienlijke, verkorting van de proceduretijd leiden. Door de deelnemers van de expertsessies (zowel de Vlaamse als de Nederlandse) werd dit als een zeer wenselijk voornemen gekwalificeerd. De bereidheid van rechterlijke instanties om dergelijke afspraken te maken zou waarschijnlijk iets groter zijn als het gaat om streeftermijnen in plaats van resultaatsverplichtingen, zoals ook 'thans' het geval in artikel 16.87 Omgevingswet.

11.2.3 Wettelijke voorzieningen voor doorlooptijden

Oplossingsrichting 21

Voor geschillen omtrent complexe projecten in Vlaanderen zou op grond van artikel 10 BWHI, dan wel in de federale Belgische wetgeving, een maximale beslistermijn voor de Raad van State moeten kunnen worden geïntroduceerd die in de orde van grootte overeenkomt met de termijn van zes maanden die voor de Nederlandse Raad van State geldt.

Als een afstemming en harmonisatie van de doorlooptijden wenselijk wordt gevonden maar alleen op basis van onderlinge afspraken van de rechterlijke colleges niet mogelijk blijkt te zijn, dan kan men ook een stap verder gaan en doorlooptijden voor geschillen over grensoverschrijdende projecten wettelijk voorschrijven. Bij de meeste grensoverschrijdende projecten zal in Nederland de projectprocedure worden toegepast. Dan geldt in Nederland een termijn van zes maanden. Ook in Vlaanderen zou, bijvoorbeeld voor geschillen omtrent complexe projecten van grensoverschrijdend karakter, een maximale beslistermijn voor de Raad van State kunnen worden geïntroduceerd die in de orde van grootte overeenkomt met de termijn van zes maanden die voor de Nederlandse Raad van State geldt. Deze categorie van geschillen zou dan nader gedefinieerd moeten worden. Een andere oplossing zou het zijn om meer in het algemeen te voorzien in een maximale termijn voor de beslissing van geschillen over complexe projecten. Dat zou aansluiten bij het Vlaams Regeerakkoord 2019-2024 waar onder dit onderwerp wordt geadresseerd onder punt 3. *Justitie – 3.5 Verder professionaliseren van de Vlaamse bestuursrechtspraak – 3.5.2 Sneller investeren mogelijk maken: inspelen op de noden van een gunstig investeringsklimaat.* Punt 3.5.2 betoogt dat administratieve procedures te vaak zorgen voor grote vertragingen in maatschappelijk relevante projecten en/of een potentiële rem zijn op de creatie van een gunstig investeringsklimaat. Het vervolgt dat er een nood is aan een optimalisering van de bestuursrechtspraak van de Raad van State en de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen, zodat investeringsprojecten sneller en gemakkelijker kunnen worden gerealiseerd. Als een van de mogelijke veranderingen wordt door de Vlaamse regering aangegeven voornemens te

zijn om, op basis van een impliciete bevoegdheid op grond van artikel 10 BWHI, aan de Raad van State voor bepaalde geschillen een verkorte doorlooptijd op te leggen. Daarbij wordt echter niet gesproken van een termijn van zes maanden, maar van een dubbel zo lange termijn van een jaar.²⁸¹ Het is echter omstreven of dit staatsrechtelijk mogelijk is. Mogelijk zou daartoe echter het federale recht moeten worden aangepast.²⁸²

11.2.4 Rekening houden met het grensoverschrijdende karakter van rechterlijke procedures

Oplossingsrichting 22

Gedacht zou kunnen worden aan het wederzijds laten deelnemen aan procedures over grensoverschrijdende projecten van een lid van de Raad van State als amicus curiae bij de andere Raad van State. In het Nederlands recht zou deze mogelijkheid worden geschapen door een recent in consultatie gebracht voorstel Wet amicus

²⁸¹ *Regeerakkoord van de Vlaamse Regering 2019-2024* (Vlaamse Regering 2019-2024) webtoegankelijke versie (oktober 2019), p. 100-101, www.vlaanderen.be/publicaties/regeerakkoord-van-de-vlaamse-regering-2019-2024, laatst geraadpleegd op 3 april 2020.

²⁸² Bij die gelegenheid zou het overigens ook interessant zijn om dan ook de problematiek mee te nemen die kan ontstaan wanneer naast de Vlaamse vergunningen ook nog een federale vergunning nodig is. Naast of bovenop de gewestelijke omgevingsvergunning is er bijvoorbeeld bij een (grensoverschrijdende) buisleidingproject zoals dat in ook de botsproef van deelrapport 3 is te vinden ook nog rekening te houden met het vereiste van een federale transportvergunning evenals met geschillen die daarover zouden kunnen ontstaan en derhalve de timing van het investeringsproject bijkomend kunnen belasten.

³⁴¹ Zie bijvoorbeeld J.C.E. de Poorter, L.A. van Heusden & C.J. de Lange, *De amicus curiae geëvalueerd*, Den Haag: Raad van State 2018, p. 26.

curiae. Minder formeel kan thans al een rechterlijk college een ander buitenlands college om een toelichting of een advies over een bepaalde vraag verzoeken.

Zelfs als door de maatregelen genoemd in de voorgaande paragrafen een stroomlijning van de termijnen voor rechterlijke uitspraken over beroepen van burgers en andere appellanten tegen grensoverschrijdende projecten zou kunnen worden bewerkstelligd, is daarmee nog niet bewerkstelligd dat de uitspraken van de rechters aan weerszijden van de grens inhoudelijk op elkaar worden afgestemd.

Amicus curiae of het vragen van inlichtingen

Wil men bij uitspraken van de rechterlijke colleges ook inhoudelijk, ten minste tot op zekere hoogte, rekening kunnen houden met het grensoverschrijdend karakter van een gemeenschappelijk project, dan kan in eerste instantie worden gedacht aan het wederzijds laten deelnemen van vertegenwoordigers van bevoegde bestuursorganen aan procedures over grensoverschrijdende projecten in het andere land. Dat zou kunnen gebeuren met behulp van een amicus curiae-voorziening. Een amicus curiae is niet zelf procespartij en maakt evenmin deel uit van het rechterlijke college. Het is een 'vriend van het gerecht' die door het gerecht bij een procedure wordt betrokken bijvoorbeeld omdat de rechterlijke beslissing gevolgen kan hebben voor anderen dan de betrokken partijen, waaronder macro-economische gevolgen. Dan kan diegene die deze gevolgen kan beoordelen in de gelegenheid worden gesteld om inlichtingen te verstrekken teneinde de rechter te informeren over die gevolgen.³⁴¹ Vaak gaat het om individuen of organisaties die op enigerlei wijze belang hebben bij de gevolgen van een uitspraak voor volgende, toekomstige zaken of zaken die anderszins afhangen of sterk worden beïnvloed door de uitkomst van een geschil. De amicus curiae is geen deskundige die vanuit een onpartijdige positie wordt gevraagd de rechter voor te lichten. Het gaat er meer om 'stakeholders', die niet als belanghebbenden kunnen worden aangemerkt, vroegtijdig te consulteren over een voor de rechtspraak belangrijke beslissing. Een dergelijke gedachte zou ook kunnen worden toegepast op de behoefte om elkaar te informeren over de rechtsvragen die in procedures aan beide zijden van de grens aan de orde zijn over (delen van) een en hetzelfde project. De betrokken bestuursorganen, bijvoorbeeld de bestuursorganen die in een bepaalde casus de besluitvorming in de projectenprocedure (Nederland), respectievelijk in de complexe projectenprocedure in Vlaanderen coördineren, kunnen voor de rechter aan de andere kant van de grens waardevolle inzichten verschaffen in de betekenis van een grensoverschrijdend project voor het andere land en in het verloop van de besluitvorming en geschilbeslechting aldaar.

In het Nederlandse recht bestaat, afgezien van enkele uitzonderingen,²⁸³ thans nog geen (algemene) mogelijkheid om een amicus curiae bij een bestuursrechtelijke procedure te betrekken. Daar wordt echter al langere tijd voor

gepleit.²⁸⁴ De Raad van State heeft, binnen de bestaande wettelijke mogelijkheden, hiermee in de afgelopen jaren geëxperimenteerd. Op grond van die ervaringen is recent, in oktober 2019, een concept-wetsvoorstel tot wijziging van de Awb in consultatie gebracht dat in een algemene mogelijkheid tot het benoemen van een amicus curiae voorziet.²⁸⁵ Het concept-wetsvoorstel introduceert een nieuw artikel 8:12b Awb. Ingevolge het eerste lid van deze (concept) bepaling kunnen de hoogste bestuursrechtelijke colleges 'anderen dan partijen in de gelegenheid ... stellen' aan de procedure deel te nemen. Deze formulering is ruim bedoeld en zou veel flexibiliteit voor de aard en omvang van amici curiae moeten bieden. Wij zien geen belemmeringen om ook vertegenwoordigervan buitenlandse bestuursorganen of zelfs leden van buitenlandse rechtscollages op deze wijze als amicus curiae te benoemen.

Bij de Belgische Raad van State en de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen wordt tot nu toe in de praktijk geen gebruik gemaakt van het instrument van de amicus curiae of een vergelijkbare constructie. Nagedacht zou kunnen worden of de introductie van een dergelijke praktijk niet een zinvolle aanvulling van de procesrechtelijke gebruiken zou zijn. Een tweede vraag is dan of daarvoor een expliciete wettelijke/decretale grondslag nodig is.

Iets minder formeel kan thans al een rechterlijk college een buitenlands bestuursorgaan om een toelichting of een advies over een bepaalde vraag verzoeken. Ingevolge art. 8.45 Awb kan de Nederlandse bestuursrechter 'partijen en anderen' verzoeken inlichtingen te geven. De termen 'en anderen' en 'inlichtingen' zijn ruim. Hieronder valt bijvoorbeeld ook het vragen van een advies aan de Europese Commissie. Er bestaat geen aanleiding om aan te nemen dat de Nederlandse rechters niet ook vertegenwoordigers van buitenlandse bestuursorganen om

²⁸³ Zie art. 8.45, 8.45a en 8.60a Awb.

²⁸⁴ Zie bijvoorbeeld C. Saris & N. Jak, 'Eerste ervaringen met 'meedenkers' in het bestuursrecht: op naar een wettelijke regeling voor de amicus curiae', <https://www.stibbe.com/en/news/2018/february/eerste-ervaringenmet-meedenkers-in-hetbestuursrecht-op-naar-een-wettelijke-regeling-voor-de-amicu>, 2018, laatst geraadpleegd 30 april 2020; J.C.A. de Poorter, 'Het belang van de amicus curiae voor de rechtsvormende taak van de hoogste bestuursrechters. Naar een regeling van de amicus curiae in de Algemene wet bestuursrecht', *NTB* 2015, afl. 2, p. 40-49; T. Barkhuysen, 'Betere rechtsvorming door amicus curiae', *NJB* 2014/519 afl. 10 p. 633.

²⁸⁵ Zie 'Wet amicus curiae ("meedenkers") en kruisbenoemingen hoogste bestuursrechtspraak', <https://www.internetconsultatie.nl/bestuursrechtspraak>, laatst geraadpleegd 30 april 2020. ³⁴⁵ Art. 2 lid 3 Wet op de Raad van State (*Stb.* 2010, 175).

inlichtingen of adviezen zou kunnen vragen. Dat kan natuurlijk ook gebeuren naar aanleiding van een verzoek van een der partijen hiertoe. Ook door dit, tamelijk eenvoudig en binnen de bestaande wettelijke kaders te realiseren middel kan een zekere afstemming met of ten minste wederzijdse informatie over de besluitvorming en, zo van toepassing, ook over de geschilbeslechting van het buitenlandse deel van een grensoverschrijdend project worden bereikt. Juridisch is er geen regel die hieraan in de weg staat mits het procesrecht, inclusief algemene beginselen van procesrecht, zoals de beginselen van hoor en wederhoor, in acht worden genomen.

Kruisbenoemingen

Een andere mogelijkheid om ook in de fase van de geschilbeslechting tot op zekere hoogte rekening te houden met de manier van geschilbeslechting in soortgelijke zaken in het andere land zou het zijn om over te gaan tot 'kruisbenoemingen' van rechters in elkaars rechtsprekende colleges. Kruisbenoemingen zijn thans gebruikelijk tussen de hoogste bestuursrechtelijke colleges in Nederland. Daarbij worden bepaalde rechters uit een van de gerechten ook benoemd als lid van een ander rechtcollege, dus bijvoorbeeld een lid van de Centrale Raad van Beroep ook als staatsraad bij de Raad van State en omgekeerd. Het doel van deze kruisbenoemingen is het bevorderen van een afstemming tussen de rechtsprekende colleges en rechtseenheid in het bestuursrecht. Theoretisch zou ook een grensoverschrijdende kruisbenoeming denkbaar zijn. De rechters die dan deel uitmaken van de rechtsprekende instanties in beide landen kunnen worden opgeroepen in geschillen over grensoverschrijdende projecten. Thans stelt, wat Nederland betreft, de Wet op de Raad van State twee vereisten die aan een makkelijke kruisbenoeming in de weg staan. Leden van de Raad van State moeten ingevolge art. 4 van de Wet op de Raad van State Nederlander zijn en moeten ingevolge art. 2 lid 4 van deze wet, als zij benoemd worden als lid van de Afdeling bestuursrechtspraak, meester in de rechten zijn. Van dat laatste vereiste kan voor leden van de Raad van State echter in bijzondere gevallen worden afgezien (art. 2 lid 6 Wet op de Raad van State). Het lijkt echter praktisch uitgesloten dat een Vlaamse rechter als lid van de Raad van State wordt aangewezen, omdat hij of zij daarvoor in ieder geval over de Nederlandse nationaliteit moet beschikken én als lid van de Raad van State moet zijn benoemd. Aangezien er maximaal 10 leden kunnen worden benoemd,³⁴⁵ ligt het niet in de rede dat een Vlaamse

rechter met het oog op de afstemming van grensoverschrijdende geschilbeslechting als één van deze leden wordt benoemd. Voor staatsraden en staatsraden in buitengewone dienst, die geen lid zijn van de Raad van State, maar wel kunnen worden belast met bestuursrechtspraak, kan niet van het vereiste van een meesterstitel worden afgeweken (art. 8 lid 4 en art. 10 lid 3 Wet op de Raad van State). Een kruisbenoeming van een Belgische rechter in de Afdeling bestuursrechtspraak lijkt op grond van de huidige Wet op de Raad van State dan ook geen reële optie.

Gemeenschappelijke rechtsprekende instantie

Een nog verderstrekkende oplossingsrichting zou het zijn om een gemeenschappelijke rechtsprekende instantie op te richten. Daarbij zou in theorie kunnen worden gedacht aan een gemeenschappelijke kamer of een gemeenschappelijk rechtsprekend college tussen Nederland en Vlaanderen. Een dergelijke oplossing stuit echter op wezenlijke problemen en zou in beide landen wetswijziging nodig maken. In Nederland lijkt bovendien een wijziging van de Grondwet nodig te zijn, omdat ingevolge art. 112 Grondwet de beslechting van geschillen kan worden opgedragen aan 'de rechterlijke macht' of 'gerechten die niet tot de rechterlijke macht behoren'. In beide gevallen lijkt er echter vanuit te moeten worden gegaan dat bedoeld is 'de Nederlandse rechterlijke macht' en 'Nederlandse gerechten die niet tot de rechterlijke macht behoren'. Bovendien zou een dergelijke oplossing een zeer ingrijpende maatregel zijn. Daarmee zou het in paragraaf 7.2.2. besproken probleem van het in de tijd uiteenlopen van rechterlijke oordelen over delen van grensoverschrijdende projecten geheel worden opgelost. Ook zou een inhoudelijke coördinatie van de beoordeling van de verschillende delen van een grensoverschrijdend project verzekerd zijn. Ook deze maatregel kan echter niet geheel voorkomen dat de rechterlijke beslissingen over de delen van grensoverschrijdende projecten in Nederland enerzijds en Vlaanderen anderzijds inhoudelijk anders uitvallen. Ten eerste zou ook een dergelijk orgaan vanwege het internationaalrechtelijke territorialiteitsbeginsel²⁸⁶ het Nederlands deel van een grensoverschrijdend project volgens de in Nederland geldende juridische kaders moeten beoordelen en het Vlaamse deel volgens de in Vlaanderen geldende regels. Daarmee is het niet uitgesloten dat de rechterlijke oordelen uiteindelijk anders uitvallen. Wel is, tot op zekere hoogte, een inhoudelijke coördinatie gewaarborgd, omdat over het hele grensoverschrijdende project op een moment en door een instantie wordt geoordeeld.

Als, en voor zover, men een dergelijke oplossing combineert met het vaststellen van een Benelux-beschikking waarbij met betrekking tot een deel van de op een gemeenschappelijk project van toepassing zijnde normen en het van toepassing zijnde beleid een gemeenschappelijk kader wordt afgesproken (zie hiervoor paragraaf 10.3.2.2), dan

²⁸⁶ Zie hierover bijvoorbeeld M.B. Weijers e.a., *Grensoverschrijdend bestuursrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2017 of W. Meng, *Extraterritoriale Jurisdiktion im öffentlichen Wirtschaftsrecht*, Heidelberg: Springer 1994, p. 116 e.v.

wordt het risico op inhoudelijk voor beide delen van het project uiteenlopende rechterlijke oordelen verder verminderd voor het deel waarvoor de Benelux-beschikking geldt.

Rol van het Benelux-Gerechtshof

De vraag is of het Benelux-Gerechtshof nog een rol kan spelen als gemeenschappelijke rechter over beroepen van burgers en andere belanghebbenden tegen besluiten waarmee grensoverschrijdende projecten worden toegelaten. Het in Brussel gevestigde Benelux-Gerechtshof werd bij verdrag van 31 maart 1965 opgericht om de uniformiteit van de toepassing van in Benelux-verband aangenomen gemeenschappelijke regels te waarborgen. Het BeneluxGerechtshof is samengesteld uit ten minste negen raadsheren en negen plaatsvervangende raadsheren, die worden benoemd uit de magistraten van het Hof van Cassatie van België, de Hoge Raad der Nederlanden en het Cour supérieure de Justice van Luxemburg. Daarnaast worden nog eens minimaal zes rechters en zes plaatsvervangende rechters benoemd uit de magistraten van de Belgische hoven van beroep, de Nederlandse gerechtshoven en het Luxemburgse Cour d'appel. Voorts heeft het Hof drie advocaten-generaal, uit elk land een. Het Gerechtshof spreekt zich onder meer uit door middel van prejudiciële beslissingen en adviezen. Volgens het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof, in het bijzonder artikel 1 van dit verdrag, oordeelt het Hof over vragen die (de uitleg van) het gemeenschappelijk Benelux-recht betreffen. Het Hof oordeelt niet over de toepassing van nationaal recht. Het Hof is ten eerste ingevolge art. 6 van het Verdrag bevoegd tot het oordelen over vragen die nationale rechters stellen over de uitleg van het gemeenschappelijke Benelux-recht. Ten tweede is het Hof bevoegd kennis te nemen van beroepen inzake de rechtsbescherming van ambtenaren van de Beneluxinstanties. Ten derde fungeert het Benelux-Gerechtshof sinds 1 juni 2018 als centrale beroeps- en cassatierechter tegen eindbeslissingen van het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom. Indien men het Benelux-

Gerechtshof bevoegd zou willen maken tot kennisneming van geschillen tussen burgers en andere appellanten en overheidsorganen over de toelaatbaarheid van omgevingsrechtelijke projecten zou daarvoor het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof moeten worden gewijzigd. Een dergelijke taak zou echter vooralsnog niet passen bij het karakter en de taak van het Benelux-Gerechtshof. Daarom gaan wij op deze mogelijkheid niet verder in.

Tussenconclusie

Al met al lijkt ons het wederzijds (kunnen) benoemen van een vertegenwoordiger van een bestuursorgaan uit het andere land als amicus curiae in procedures over grensoverschrijdende projecten, waar dat zinvol lijkt te zijn, een relatief makkelijk en effectief middel om in rechtsbeschermingsprocedures over grensoverschrijdende projecten tot op zekere hoogte rekening te kunnen houden met het verloop van de besluitvorming, de betekenis van het project en, zo van toepassing, ook de geschilbeslechting over het 'buitenlandse' deel van een gemeenschappelijk project. Als het Nederlandse wetsontwerp over dit onderwerp binnen afzienbare tijd wet wordt, kan dit, wat Nederland betreft, zonder verdere wetswijziging worden toegepast. Daarom stellen wij dit als oplossingsrichting voor.

Overzicht oplossingsrichtingen

Oplossingsrichting 1:

Nederland en Vlaanderen zouden, bij het verkennen van grensoverschrijdende opgaven voor de fysieke leefomgeving en de mogelijke oplossingen daarvoor, hun beleid op elkaar moeten afstemmen of dat gezamenlijk moeten ontwikkelen, ook met het oog op trans-Europese netwerken (TEN) en toekomstige Europese ontwikkelingen. Daarvoor kunnen nieuwe afstemmingsstructuren worden opgezet, maar wordt bij voorkeur gebruik gemaakt van bestaande structuren. Revitaliseer op nationaal-gewestelijk niveau afstemmingsstructuren ten aanzien van grensoverschrijdende ruimtelijke ordening en infrastructuur die reeds in Benelux-verband bestaan (de Bijzondere Commissie voor Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de subcommissies VLANED en OOST). Maak voor het verkennen van regionale en lokale ruimtelijke opgaven in het grensgebied gebruik van regionale samenwerkingsverbanden (EGTS, BGTS, etc.). **Oplossingsrichting 2**

Verken grensoverschrijdende lange termijnopgaven voor de fysieke leefomgeving op strategisch niveau en veranker deze in beleidsplannen aan beide zijde van de grens en houdt deze gezamenlijk periodiek tegen het licht. De samenwerkingsverbanden genoemd in oplossingsrichting 1 kunnen daarbij een actieve rol spelen.

Oplossingsrichting 3:

Beslis gezamenlijk voor welke geïdentificeerde grensoverschrijdende ruimtelijke opgave(n) tijd en middelen worden vrijgemaakt voor (verder onderzoek naar) mogelijke oplossingen voor deze opgave(n), zodat bestuurlijk commitment ontstaat voor de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project.

Oplossingsrichting 4:

Laat in Nederland niet uitsluitend het NMCA leidend zijn voor Rijksinvesteringen in infrastructurele projecten, maar heb daarbij ook oog voor grensoverschrijdende en trans-Europese knelpunten en ambities (de TEN-T en TEN-E Verordeningen en eventuele toekomstige wijzingen daarvan).

Oplossingsrichting 5:

Een gezamenlijke oplossing voor de opgave in de fysieke leefomgeving wordt gevonden door bij voorkeur gezamenlijk de maatschappelijke kosten en baten van het project aan beide kanten van de grens in kaart te brengen aan de hand van integrale grensoverschrijdende voorstudies, bijvoorbeeld door middel van een MIRT-achtige systematiek. Zo wordt trechterend tot een voorkeursalternatief gekomen.

Oplossingsrichting 6:

Bij voorkeur wordt gezamenlijk een integrale MER en mogelijke andere voorgeschreven effectenonderzoeken uitgevoerd, zodat de milieugevolgen van het voorkeursalternatief op strategisch niveau aan beide zijden van de grens in kaart worden gebracht (de grens weggedacht). Als een gezamenlijke m.e.r.-procedure niet mogelijk is, kan wel een integrale MER worden opgesteld, die vervolgens kan worden gebruikt voor de m.e.r.-procedures in Nederland en Vlaanderen. De inhoudelijke richtlijnen van de integrale MER worden bij voorkeur gezamenlijk opgesteld door de Nederlandse Commissie m.e.r en het Vlaamse Team Mer.

Oplossingsrichting 7:

Uiteindelijk moet over het uit te voeren voorkeursalternatief aan beide zijden van de grens een (politiek) besluit worden genomen. Deze besluitvorming, en de voorbereiding daarvan (inclusief participatie), moeten daarbij zoveel mogelijk op elkaar worden afgestemd, waarbij het aan te bevelen is afspraken daarover vast te leggen.

Oplossingsrichting 8:

Spreek in een bestuursakkoord (en/of een verdrag, grensoverschrijdende visie of programma) duidelijk af welke bestuursorganen aan beide zijden van de grens de besluitvorming over een grensoverschrijdend project trekken, welke bevoegdheden en juridische instrumenten worden ingezet om het grensoverschrijdende project uit te voeren en hoe de kosten van het project verdeeld worden. De trekkers van het project coördineren de besluitvorming en stemmen procedures zoveel mogelijk af en maken daar onderling (bestuurs)afspraken over.

Oplossingsrichting 9:

Richt een grensoverschrijdend (ambtelijk) projectteam op als trekker van een grensoverschrijdend project. Maak het projectteam verantwoordelijk voor de ambtelijke voorbereiding van de besluitvorming, inclusief de organisatie van gezamenlijke participatietrajecten en leg afspraken daarover vast in een (bestuurs)overeenkomst.

Oplossingsrichting 10:

Maak één gezamenlijk (ambtelijk) orgaan op centraal niveau verantwoordelijk voor de ondersteuning bij de voorbereiding en uitvoering van grensoverschrijdende projecten, bestaande uit betrokken overheden aan beide zijden van de grens. Concentreer in dat orgaan expertise (kennis) en ervaring ten aanzien van de uitvoering van grensoverschrijdende projecten (op onder meer financieel, juridisch, bestuurlijk, cultureel en organisatorisch gebied), waarop betrokken overheden aan beide zijden van de grens en (gezamenlijke) projectteams een beroep kunnen doen. De Programmadirectie Ruimte voor de Rivier zou daarbij als inspiratie kunnen dienen. Op die manier kan ook het knelpunt van wederzijds kennisgebrek worden overbrugd.

Oplossingsrichting 11:

Maak bij het komen tot grensoverschrijdende afspraken over gezamenlijke opgaven voor de fysieke leefomgeving en grensoverschrijdende projecten gebruik van de kennis, expertise en ondersteuning van het secretariaat van de Benelux. Dit secretariaat is onafhankelijk, heeft veel kennis en ervaring met grensoverschrijdende samenwerking en afstemming en kan een bemiddelende rol spelen in geval van (dreigende) conflicten. Bovendien zijn de documenten en vergaderingen in Benelux-verband onschendbaar.

Oplossingsrichting 12:

Voor grensoverschrijdende projecten zou aan Nederlandse en Vlaamse zijde zo veel mogelijk moeten worden geopteerd voor het gebruik maken van de projectprocedure in Nederland en de complexeprojectenprocedure in Vlaanderen. Deze procedures bevatten veel flexibiliteit op het vlak van onder meer termijnen en bieden zo ruime mogelijkheden om de procedures aan beide kanten van de grens op elkaar af te stemmen en samen te laten sporen. Ze werken met vergelijkbare procedurele fases van de verkenning van de opgave en oplossingen tot de trechtering naar een concreet project, waarbij vergelijkbare type besluiten worden genomen, waartegen bij dezelfde rechtsinstantie is in eerste en enige aanleg beroep openstaat (Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak). Daarbij verdient het aanbeveling dat aan Nederlandse zijde wordt aangesloten bij de procedurele stappen die in Vlaanderen wettelijk verplicht zijn en in Nederland niet. Met het oog op de procedurele synchronisatie en coördinatie van de beide procedures is het nuttig om tegelijkertijd met het appellabele Vlaamse voorkeursbesluit in Nederland een uit te werken projectbesluit vast te stellen in plaats van een niet appellabele Nederlandse voorkeursbeslissing. Daardoor kan er aan Vlaamse zijde wel behoefte bestaan aan voorbereidingsbescherming reeds vóórdat het voorkeursbesluit in werking treedt. **Oplossingsrichting 13:**

Het verdient aanbeveling dat Vlaanderen zich beraadt over de introductie van een ruimere regeling van de voorbereidingsbescherming, al dan niet vergelijkbaar met de Nederlandse regeling.

Oplossingsrichting 14:

In algemene zin verdient het vanwege de complexe, gefragmenteerde en op voorhand niet altijd duidelijke bevoegdhedenverdeling in het Nederlandse omgevingsrecht aanbeveling om de besluiten die nodig zijn voor de uitvoering van een grensoverschrijdend project zoveel mogelijk te concentreren bij één bestuursorgaan. Als dat niet mogelijk of wenselijk is, dan dient de besluitvorming over een grensoverschrijdend project en de voorbereiding daarvan zoveel mogelijk te worden gecoördineerd door één bestuursorgaan door overeenkomstig aanbeveling 12 aan beide zijden van de grens te kiezen voor een projectbesluit waarin de benodigde omgevingsrechtelijke toestemmingen zoveel mogelijk worden geïntegreerd. Geef zo vroeg mogelijk aan welk orgaan verantwoordelijk is voor (de coördinatie van) de besluitvorming. Voor de uitvoering van bepaalde projecten van nationaal belang is de verantwoordelijke minister al wettelijk aangewezen als coördinerend orgaan (cf. afd. 3.5 Awb).

Oplossingsrichting 15:

Een remedie voor het probleem dat soms sprake is van een 'scheve' bevoegdhedenverdeling kan worden gevonden in vroeg overleg op strategisch niveau over het vaststellen van gezamenlijke grensoverschrijdende opgaves. Beide rechtsstelsels bieden de mogelijkheid om ter uitvoering van een dergelijke afspraak in concrete gevallen een bevoegdheid op te schalen.

Oplossingsrichting 16:

Verschillen in normstelling die aanleiding kunnen geven tot problemen en vertraging kunnen in veruit de meeste gevallen worden opgelost door gebruik te maken van wettelijk voorziene afwijkings- en vrijstellingsmogelijkheden of andere voorzieningen tot het leveren van maatwerk. Vooral de Nederlandse wetgeving biedt daar ruime mogelijkheden voor. Onder de Omgevingswet worden in Nederland deze mogelijkheden nog verder verruimd. Wat het terrein van het omgevingsrecht betreft, lijkt het voor de Nederlandse rechtsorde niet noodzakelijk om nog verderstreckende afwijkings- of vrijstellingsmogelijkheden in het leven te roepen, speciaal met het oog op grensoverschrijdende projecten. De Vlaamse mogelijkheden tot afwijking gaan minder ver dan de Nederlandse. Afwijkingsmogelijkheden zijn in Vlaanderen/België beperkt door het grondwettelijk verankerde verbod op achteruitgang van het bestaande beschermingsniveau. Zou een verruiming van de afwijkingsmogelijkheden worden overwogen, dan moeten de grenzen van dit verslechteringsverbod nader verkend worden. De onderzochte

grensoverschrijdende praktijk van het omgevingsrecht geeft geen reden om voor een dergelijke verruiming van afwijkingmogelijkheden te pleiten. In het kader van de Vlaamse complexeprojectenprocedure kan worden afgeweken van de ruimtelijke plannen en dat volstaat. De toepasselijke sectorale regelgeving blijft dezelfde, ongeacht de gevolgde vergunningsprocedure.

Oplossingsrichting 17:

Het onderling overeenkomen van een bepaalde interpretatie of toepassing van wettelijke normen waarbij in minstens een van de rechtsordes afgeweken wordt van de voor het overige gebruikelijke interpretatie is theoretisch mogelijk, maar juridisch mogelijk risicovol en politiek niet altijd wenselijk.

Oplossingsrichting 18:

Binnen bepaalde grenzen biedt de Benelux-Conventie inzake natuurbehoud en landschapsbescherming (hierna genoemd 'de Conventie') een mogelijkheid om verschillen in interpretatie en toepassing van omgevingsrechtelijke normen te overkomen. Het gezamenlijk overeenkomen van bepaalde interpretaties en toepassingspraktijken en het vastleggen van deze overeenkomst in een Beschikking op grond van art. 4 van de Conventie biedt belangrijke voordelen.

Oplossingsrichting 19:

In het licht van het voornemen uit het Vlaams regeerakkoord om betwistingen inzake het Vlaams omgevingsrecht zo veel mogelijk door de Vlaamse bestuursrechtspraak te laten behandelen verdient het uit een oogpunt van grensoverschrijdende samenwerking aanbeveling om finale geschilbeslechting door de Raad voor Vergunningsbetwistingen zoveel mogelijk te ondersteunen en toe te passen. In dit verband verdient ook het uitwisselen van ervaringen tussen de Vlaamse Raad voor de Vergunningsbetwistingen en de Belgische Raad van State enerzijds en Nederlandse rechtbanken en de Nederlandse Raad van State anderzijds nadrukkelijk aanbeveling.

Oplossingsrichting 20:

De regeringen van Nederland en Vlaanderen zouden de Raad van State in Nederland en België kunnen verzoeken om de doorlooptijden van procedures tegen delen van grensoverschrijdende projecten op elkaar af te stemmen. Dat kan betrekking hebben op individuele gevallen of op categorieën van gevallen. Daarbij zouden Nederlandse wettelijke maximale doorlooptijden in acht moeten kunnen worden genomen.

Oplossingsrichting 21:

Voor geschillen omtrent complexe projecten in Vlaanderen zou op grond van artikel 10 BWHI, dan wel in de federale Belgische wetgeving, een maximale beslistermijn voor de Raad van State moeten kunnen worden geïntroduceerd die in de orde van grootte overeenkomt met de termijn van zes maanden die voor de Nederlandse Raad van State geldt.

Oplossingsrichting 22:

Gedacht zou kunnen worden aan het wederzijds laten deelnemen aan procedures over grensoverschrijdende projecten van een lid van de Raad van State als amicus curiae bij de andere Raad van State. In het Nederlands recht zou deze mogelijkheid worden geschapen door een recent in consultatie gebracht voorstel Wet amicus curiae. Minder formeel kan thans al een rechterlijk college een ander buitenlands college om een toelichting of een advies over een bepaalde vraag verzoeken.

DEEL III: DE BOTSPROEF

Zoals in de inleiding van dit onderzoek aangeduid zijn de knelpuntenanalyse (deel 1) en de ontwikkelde oplossingsrichtingen (deel 2) vervolgens getoetst, aangevuld en verfijnd door middel van een botsproef. Daartoe werd een fictieve casus gebruikt die echter nauw aansluit bij recente en in de toekomst waarschijnlijk te verwachten ontwikkelingen in de grensoverschrijdende samenwerking. De ontwerp-botsproef werd om die reden dan ook besproken met het Vlaamse Team Complexe Projecten, dat betrokken is bij een reële casus 'Clean Underground Sustainable Transport' (hierna: CUST) die als inspiratie heeft gediend voor de casus die gebruikt is bij de botsproef.

In de botsproef werd bekeken of de in deel 1 geconstateerde knelpunten zich (potentieel) ook in deze casus zouden kunnen voordoen en, nog belangrijker, of en hoe die knelpunten door toepassing van de aangedragen oplossingsrichtingen zouden kunnen worden opgelost. Dit bleek gelukkig in vergaande mate het geval te zijn. Niet alle (potentiële) zouden hierdoor echter kunnen verdwijnen.

■ Beschrijving van de casus

Nederland en Vlaanderen zien zich voor de opgave geplaatst om, met het oog op de klimaattransitie, mede ingegeven door Europese en internationale ontwikkelingen (het klimaatakkoord van Parijs), bestaande infrastructuur voor het transport van fossiele brandstoffen aan te passen en/of uit te breiden voor het transport van CO₂ en waterstof. Het verbruik van aardgas en aardolie wordt langzaam uitgefaseerd, wat de vraag oproept of de bestaande pijpleidingen voor deze stoffen kunnen worden hergebruikt voor het vervoer van andere stoffen. Tegelijkertijd vraagt de klimaattransitie om nieuwe technologieën om de emissies van broeikasgassen te beperken, zoals het gebruik van waterstof als brandstof of als grondstof, het circulair gebruik van stoffen en het afvangen van CO₂ (Carbon Capture and Storage (CCS) en Carbon Capture and Utilisation (CCU)).²⁸⁷ Als gevolg hiervan zal de behoefte aan het transport van waterstof en CO₂, al dan niet via pijpleidingen, de komende decennia groeien. Dat geldt in het bijzonder voor de energie-intensieve industrie, die aanzienlijk moet bijdragen aan de Nederlandse en Vlaamse verduurzamingsdoelstellingen.

In deze botsproef wordt besproken hoe Nederland en Vlaanderen effectief kunnen samenwerken om deze opgave in de fysieke leefomgeving, waar beide zich voor gesteld zien, gedeeltelijk op te lossen door het ontwikkelen van grensoverschrijdende infrastructurele projecten. Meer specifiek wordt ingegaan op de ontwikkeling van nieuwe, en herbestemming van de op vandaag reeds bestaande grensoverschrijdende pijpleidingeninfrastructuur voor het transport van CO₂ en waterstof van en naar Nederlandse en Vlaamse energie-intensieve industrieën. Het betreft hier een fictieve casus, die niet reeds in ontwikkeling is (hoewel deels geïnspireerd op het CUST-project).²⁸⁸

De casus dient als een praktische toepassing van de knelpunten die bij een grensoverschrijdend project kunnen ontstaan en de oplossingsrichtingen die kunnen worden toegepast om deze knelpunten op te lossen. Er wordt daarbij verwezen naar de oplossingsrichtingen opgenomen in deel II. De botsproef volgt de verschillende fases van de voorbereiding en ontwikkeling van een grensoverschrijdend project: de bestuurlijke voorfase, de verkenningsfase, de onderzoeksfase, de uitwerkings- en besluitvormingsfase en de uitvoeringsfase. De terminologie voor deze fases is door de onderzoekers gekozen om de Nederlandse en Vlaamse procedures zo goed mogelijk te kunnen vergelijken, en staat dus los van de fasen aangeduid in de Nederlandse projectprocedure en de Vlaamse complexeprojectenprocedure. Deze fases worden telkens aan de hand van de casus afgelopen.

■ Bestuurlijke voorfase

■ De grensoverschrijdende opgave in de fysieke leefomgeving

Een grensoverschrijdend project wordt voorafgegaan door een bestuurlijke voorfase, waarin de grensoverschrijdende opgaven in de fysieke leefomgeving in (een deel van) het grensgebied, en eventueel de

²⁸⁷ Royal HaskoningDHV, *Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST)*, Rapport 25 september 2019, <https://www.northseaport.com/file/download/17117/A3D753833E8D15E193ED132D883B922C>, p. 11-12.

²⁸⁸ Deze casus is deels gebaseerd op het CUST-project (Clear Underground Sustainable Transport), een project waarin de noodzaak, haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur in en om het havengebied van North Sea Port wordt verkend. Belangrijk verschil is dat het CUST-project grotendeels aansluit op bestaande tracés, terwijl deze casus ook betrekking heeft op de aanleg van een geheel nieuw pijpleidingentracé. Dat de fictieve casus nauw aansluit bij de realiteit blijkt ook uit het feit dat acht internationale chemiebedrijven (BASF, Borealis, BP, Dow, Evonik, INEOS, LyondellBasell en Sabic) in 2019 een samenwerkingsakkoord hebben gesloten met de havens van Antwerpen en Rotterdam om de pijpleidingeninfrastructuur tussen Vlaanderen, Nederland en de Duitse deelstaat Noordrijn-Westfalen uit te bouwen. Met het oog op de aanleg van een strook voor pijpleidingen startte de Vlaamse omgevingsminister in maart 2020 een reguliere plan- en vergunningsprocedure op. De eerder hiervoor opgestarte complexeprojectenprocedure strandde reeds in de verkenningsfase. Begin 2015 startten de Vlaamse overheid en het Havenbedrijf Antwerpen samen met de pijpleidingfederatie Fetrafi en de chemiefederatie Essenscia een haalbaarheidsstudie naar de mogelijkheden voor de inplanting van een ondergrondse leidingstraat van 70 meter breed tussen de haven van Antwerpen en het Ruhrgebied. In september en oktober 2015 werden het lopend onderzoek en de aanpak toegelicht aan alle betrokken Vlaamse administraties, provincie- en gemeentebesturen en sectororganisaties. Aansluitend daarop weigerde de Vlaamse regering een startbeslissing te nemen, waardoor de verkenningsfase eindigde zonder dat een complexeprojectenprocedure kon worden opgestart.

mogelijke oplossingen daarvoor, in kaart worden gebracht aan de hand van voorstudies. Een grensoverschrijdende ruimtelijke opgave kan voortvloeien uit een geconstateerd grensoverschrijdend knelpunt (filevorming op een Vlaams-Nederlandse autosnelweg), een grensoverschrijdende ambitie (trans-Europese netwerken) of een politieke en/of maatschappelijke ontwikkeling (de klimaattransitie). In het geval van de aanleg van nieuwe buisleidingen voor het vervoer van CO₂ en waterstof zullen Nederland en Vlaanderen dus eerst moeten verkennen of en in hoeverre grensoverschrijdend transport van deze stoffen tussen energie-intensieve industrieën in Nederland en Vlaanderen noodzakelijk en/of wenselijk is en in welke (grens)gebieden dat het geval is.

De volgende aspecten zullen bij deze verkenning een rol spelen: een belangrijk deel van de CO₂-reductie en de reductie van andere broeikasgassen, die met het oog op de klimaattransitie gerealiseerd moeten worden, komt voor rekening van de energie-intensieve industrie.²⁸⁹ Verduurzaming van deze industrie vraagt om het grootschalig transport van verschillende typen stoffen om CO₂ af te vangen en ondergronds op te slaan (bijvoorbeeld onder de Noordzee, CCS) of te hergebruiken (CCU), en om fossiele brandstoffen en grondstoffen door hernieuwbare alternatieven te vervangen (blauwe en groene waterstof). In sommige gebieden kan grensoverschrijdend vervoer van deze stoffen een belangrijke bijdrage leveren aan de verduurzamingsdoelstellingen van zowel Nederland als Vlaanderen en België. Dat is met name het geval in regio's waar Nederlandse en Vlaamse energie-intensieve industrieën in elkaars nabijheid liggen, zoals in de kanaalzone Gent-Terneuzen. Doordat zich hier op korte afstand van elkaar industriecomplexen bevinden waar zowel een toenemende vraag naar circulaire grondstoffen en waterstof als een hoge emissie van CO₂ en productie van industriële reststoffen is, kan het (kosten)efficiënter en duurzamer zijn om vraag en aanbod van deze stoffen grensoverschrijdend met elkaar te verbinden dan om dat enkel binnen de lands- of gewestgrenzen te doen. Tegelijkertijd kunnen hierdoor economische kansen worden benut en bedrijvigheid en werkgelegenheid in deze grensgebieden op de lange termijn worden gegarandeerd.²⁹⁰

Voor het vervoer van deze productstromen is nieuwe en/of aangepaste infrastructuur nodig. De ruimtelijke opgave in deze casus kan dus worden gedefinieerd als *de aanleg van nieuwe, of herbestemming en/of aanpassing van bestaande infrastructuur voor het grensoverschrijdende transport van CO₂ en waterstof ter verduurzaming van de energie-intensieve industrie in Vlaanderen en Nederland*.

Deze grensoverschrijdende ruimtelijke opgave kan ook voortvloeien uit de trans-Europese netwerken, zoals gedefinieerd in de TEN-E Verordening, waarvan de Vlaamse en Nederlandse energie-infrastructuur deel (kunnen) uitmaken. Ter verwezenlijking van deze trans-Europese energienetwerken, en de prioritaire corridors en gebieden die daar deel van uitmaken, zijn Nederland en Vlaanderen verplicht om de aangewezen projecten van gemeenschappelijk belang uit te voeren, wat inhoudt dat zij hun energie-infrastructuur (elektriciteit, aardolie, aardgas en CO₂) moeten uitbreiden of nieuwe (grensoverschrijdende) verbindingen moeten aanleggen.²⁹¹ Het gaat hier echter om een klein aantal projecten.³⁵² Waterstof valt hier niet onder. Daar kan echter verandering in komen. In de Mededeling over de Green Deal van de Europese Commissie van december 2019 staat dat het regelgevingskader voor energie-infrastructuur, waarvan de TEN-E Verordening deel uitmaakt, zal moeten worden herzien, onder andere om de uitrol van waterstofnetten te bevorderen.²⁹² Dit wordt nog onderstreept in de EUwaterstofstrategie van juli 2020, waarin de Europese Commissie haar visie uitzet over hoe de EU van waterstof

gebruik kan maken om verschillende sectoren te decarboniseren.²⁹³ De Commissie geeft aan dat dit onder andere mogelijk is door bestaande gasinfrastructuur (pijpleidingen) te hergebruiken of door de aanleg van nieuwe infrastructuur, waaronder pijpleidingen.²⁹⁴ De kans is dus aanwezig dat ook het transport van waterstof door pijpleidingen onderdeel gaat uitmaken van de trans-Europese energienetwerken, en een (grensoverschrijdende) pijpleiding voor waterstof in Nederland en/of Vlaanderen als project van gemeenschappelijk belang wordt aangewezen.

²⁸⁹ Royal HaskoningDHV, *Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST)*, Rapport 25 september 2019, p. 32.

²⁹⁰ Royal HaskoningDHV, *Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST)*, Rapport 25 september 2019, p. 32.

²⁹¹ Artikel 2 lid 4 en artikel 3 en bijlage III Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4) (*TEN-E Verordening*).³⁵² Zie voor een overzicht Europese Commissie, *Energy: Projects of common interest – Interactive map*, (2019): https://ec.europa.eu/energy/infrastructure/transparency_platform/map-viewer/main.html.

²⁹² Mededeling van de Europese Commissie, *De Europese Green Deal*, COM(2019) 640 final, 11 december 2019, par. 2.1, https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/hydrogen_strategy.pdf.

²⁹³ Mededeling van de Europese Commissie, *A hydrogen strategy for a climate-neutral Europe*, COM(2020) 301 final, 8 juli 2020, p. 3, https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/hydrogen_strategy.pdf

²⁹⁴ Mededeling van de Europese Commissie, *A hydrogen strategy for a climate-neutral Europe*, COM(2020) 301 final, 8 juli 2020, p. 14-16, https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/hydrogen_strategy.pdf.

■ Gezamenlijke verkenning van een grensoverschrijdende ruimtelijke opgave

Wanneer de verkenning van een grensoverschrijdende opgave in de fysieke leefomgeving, aan de hand van voorstudies, niet door Nederland en Vlaanderen gezamenlijk wordt uitgevoerd en evenmin sprake is van afstemming, vormt dat een knelpunt voor het ontwikkelen van grensoverschrijdende infrastructuur. Als afzonderlijk een Nederlandse en Vlaamse verkenning wordt uitgevoerd naar het transport van CO₂ en waterstof, dan kan de conclusie wel zijn dat het transport van deze stoffen opportuun kan zijn voor een gebied (het grootschalig afvangen en hergebruiken van CO₂ (CCSU) kan bijvoorbeeld een belangrijke bijdrage leveren aan de verduurzaming van een Vlaams industriecomplex) maar bestaat de kans dat men niet bedenkt dat het transport van deze stoffen ook grensoverschrijdend kan plaatsvinden (bijvoorbeeld wanneer een Nederlands en Vlaams industriegebied met veel energie-intensieve industrie dicht bij elkaar liggen). Het gevolg kan zijn dat voor minder (kosten)efficiënte oplossingen wordt gekozen, zoals langere buisleidingen naar het Nederlandse en Vlaamse achterland, in plaats van de korte grensoverschrijdende buisleidingen. Het is het in theorie ook mogelijk dat de opportuniteit voor het grensoverschrijdend transport van deze stoffen door Nederlandse en Vlaamse overheden over het hoofd wordt gezien, omdat geen rekening wordt gehouden met de situatie aan de andere zijde van de grens. Zo zouden Nederlandse overheden kunnen besluiten om bestaande gasleidingen in Zeeuws-Vlaanderen buiten gebruik te stellen in plaats van te herbesteden voor het transport van CO₂, als ze er niet van op de hoogte zijn dat in Vlaanderen beleid wordt ontwikkeld om de industriële CO₂ uitstoot van het Gentse havencomplex af te vangen voor hergebruik en/of ondergrondse opslag.

Een oplossing hiervoor is om grensoverschrijdende ruimtelijke opgaven gezamenlijk te verkennen of bij een nationale of gewestelijke verkenning rekening te houden met vergelijkbare ruimtelijke opgaven aan de andere kant van de grens (**oplossingsrichting 1**). Daarvoor bestaan verschillende mogelijkheden. Allereerst kunnen nieuwe overlegstructuren worden opgezet, maar dat kost tijd en bestuurlijke inspanning; het ligt meer voor de hand om gebruik te maken van bestaande overlegstructuren. Deze bestaande structuren zijn bedoeld voor lokale samenwerking (BGTS en EGTS), regionale samenwerking (VNSC) en nationaal-gewestelijke samenwerking (Bijzondere Commissie Ruimtelijke Ordening van de Benelux en de grenscommissie VLANED). De verkenning van een grensoverschrijdende opgave kan ook uitgaan van (informele) bilaterale overleggen of een MIRT-achtige structuur (zie paragraaf 9.1.4.1).

Het grensoverschrijdende transport van CO₂ en waterstof betreft een regionale en/of nationaal-gewestelijke opgave, aangezien het transport over lange(re) afstanden betreft en gevolgen kan hebben voor bedrijven, bewoners en overheden in een aanzienlijk gebied. Bovendien zal de ontwikkeling van nieuwe, of de uitbreiding van bestaande mogelijkheden voor het transport van deze stoffen (ook) besluitvorming van hogere Nederlandse en Vlaamse overheden vergen. Met het oog daarop is het van belang dat deze overheden bij de verkenning betrokken zijn. De verkenning of afstemming kan plaatsvinden op basis van bilaterale overleggen of overlegstructuren als de Vlaams Nederlandse Scheldec commissie VNSC, waarin zowel lokale als regionale Vlaamse en Nederlandse overheden vertegenwoordigd zijn. De VNSC is onder andere betrokken geweest bij de probleemanalyse van de maritieme toegang van het Kanaal Gent-Terneuzen (zie paragraaf 9.1.1). Een voorbeeld van een verkenning op basis van een bilaterale samenwerking is de CUST-studie, waarvan het havenbedrijf North Sea Port opdrachtgever is, maar daarin samenwerkt met o.a. de provincie Zeeland, de provincie Oost-Vlaanderen en de Stad Gent.²⁹⁵

■ Prioritering van grensoverschrijdende projecten

Nadat de grensoverschrijdende ruimtelijke opgave in kaart is gebracht, moeten de Nederlandse en Vlaamse overheden het erover eens worden of de ruimtelijke opgave en de mogelijke oplossingen daarvoor verder onderzocht moeten worden met het oog op de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project. Met andere woorden: is de ruimtelijke opgave belangrijk of urgent genoeg om het onderzoek naar en de ontwikkeling van een oplossing voor deze opgave prioriteit te geven ten opzichte van andere ruimtelijke opgaven? Hierbij spelen financiële argumenten een belangrijke rol. Nederlandse en Vlaamse overheden hebben immers beperkte financiële middelen en zullen soms een keuze moeten maken aan welke (grensoverschrijdende) opgaven ze tijd en geld willen besteden.

Wanneer Nederland en Vlaanderen niet afstemmen aan welke grensoverschrijdende opgave, en de mogelijke oplossingen daarvoor, prioriteit wordt gegeven, bestaat het risico dat het commitment aan het project aan de ene zijde van grens groter is dan de andere zijde van de grens. Daardoor ontstaat het risico dat de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project uiteindelijk niet van de grond komt of gedurende de besluitvorming of de voorbereiding daarvan eenzijdig wordt stopgezet of vertraagd. Daarom is het belangrijk dat Nederlandse en Vlaamse overheden niet afzonderlijk, maar gezamenlijk beslissen of voor een bepaalde gezamenlijke grensoverschrijdende ruimtelijke opgave tijd en middelen worden vrijgemaakt voor verder onderzoek naar de

²⁹⁵ Royal HaskoningDHV, *Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST)*, Rapport 25 september 2019, p. 32 en 33.

mogelijke oplossingen daarvoor, met het oog op de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project (**oplossingsrichting 3**). Overleg daarover kan eveneens plaatsvinden in een formeel samenwerkingsverband zoals de VNCS, of in een informele samenwerking zoals bij het CUST-project.

■ **Beleidsmatige verankering grensoverschrijdende lange termijn opgaven**

Indien er sprake is van een grensoverschrijdende lange termijnopgave betreft, zoals een doelstelling voor een grensoverschrijdend transport van bepaalde stoffen in 2050, die niet op korte termijn moet worden opgelost, kunnen Nederlandse en Vlaamse bestuursorganen overeenkomstig **oplossingsrichting 1** op de verschillende niveaus ervoor kiezen deze opgave eerst in beleidsmatige plannen te verankeren, waarbij de Nederlandse en Vlaamse plannen vanzelfsprekend op elkaar moeten worden afgestemd en gecoördineerd moeten worden voorbereid (inclusief participatie). Daarbij zou zoveel mogelijk gebruik moeten worden gemaakt van bestaande samenwerkingsverbanden op de verschillende overheidsniveaus. Het gaat dan om niet-acute grensoverschrijdende opgaven die op een strategisch niveau met een zeker mate van abstractie over en weer in beleidsplannen kunnen worden vastgelegd. Deze opgaven kunnen na periodiek grensoverschrijdend overleg worden geactualiseerd of geconcretiseerd. Een dergelijke gecoördineerde grensoverschrijdende beleidsmatige verankering kan op het moment van actueel worden van de opgave zijn dienst bewijzen, aangezien er in het kader van het vaststellen van beleidsmatige plannen al het nodige onderzoek en bestuurlijke overleg heeft plaatsgevonden.

Een voorafgaande verankering van ruimtelijke opgaven in Vlaamse, provinciale of gemeentelijke ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen heeft bovendien het voordeel dat hiervan reeds enige 'voorbescherming' uitgaat in Vlaanderen. In het kader van een complexeprojectenprocedure is het voor de 'voorbescherming' immers wachten tot de tussenkomst van het voorkeursbesluit. In geval van voorafgaande verankering van ruimtelijke opgaven in ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen kan de vergunningverlenende overheid bij het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening reeds rekening houden met de in deze beleidsplannen opgenomen 'beleidsmatig gewenste ontwikkelingen' (zie verder, paragraaf 15.4.2). Net als in Nederland zijn ruimtelijke beleidsplannen in Vlaanderen geen aanvechtbare bestuurshandelingen, maar anders dan in Nederland zijn ruimtelijke beleidsplannen in Vlaanderen niet plan-m.e.r.-plichtig, wat in het licht van de aanbevolen 'integrale' grensoverschrijdende milieueffectrapportage (zie hierna, paragraaf 15.1) wel een aandachtspunt kan zijn.

In Nederland kunnen gemeentebesturen, provinciebesturen en het Rijk de grensoverschrijdende opgaven voor de fysieke leefomgeving beleidsmatig verankeren in omgevingsvisies of indien de opgaven/doelstellingen concreter zijn in programma's.²⁹⁶ Een voorbeeld daarvan is de 'Structuurvisie Buisleidingen 2012-2035'.²⁹⁷ Daarbij moet wel worden bedacht dat deze Nederlandse beleidsplannen kaderstellend kunnen zijn voor m.e.r.-plichtige activiteiten en dat deze plannen – anders dan de Vlaamse beleidsplannen - in zoverre plan-m.e.r.-plichtig zijn en daarvoor in

voorkomende gevallen ook een passende beoordeling in de zin van art. 6 lid 3 Habitatrictlijn moet worden gemaakt,²⁹⁸ maar dat tegen deze beleidsplannen geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming openstaat.²⁹⁹ Strijdigheid met de m.e.r.-regelgeving kan bij de bestuursrechter dan ook niet aan de orde worden gesteld.³⁰⁰

²⁹⁶ Zie hoofdstuk 3 Ow.

²⁹⁷ Rapport Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, *Structuurvisie Buisleidingen 2012-2035*, 29 oktober 2012, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2012/10/29/structuurvisie-buisleidingen-2012-2035>.

²⁹⁸ Art. 16.34 en art. 16.36 Ow.

²⁹⁹ Beleidsplannen zijn vermeld op de negatieve lijst van art. 8:5 Awb, zodat beroep bij de bestuursrechter is uitgesloten (art. 1 Bijlage 2 Awb).

³⁰⁰ Wel zou deze strijdigheid in theorie aan de civiele rechter, die als restrechter optreedt, kunnen worden voorgelegd, maar die weg is lang, duur en vanwege het beleidsmatige karakter weinig kansrijk. Voor zover een appellabel (project)besluit is gebaseerd op dergelijk beleidsplan, kan het plan wel bij wijze van exceptie door bestuursrechter worden getoetst aan het recht (bijvoorbeeld aan de algemeen beginselen van behoorlijk bestuur).

■ Verkenningfase en het begin van de projectprocedure en complexeprojectenprocedure

De verkenningfase, waarin een specifieke grensoverschrijdende opgave verder verkend wordt *binnen* de daarvoor bestaande Nederlandse en Vlaamse procedures, vangt aan als de Vlaamse en Nederlandse overheden politiekbestuurlijke overeenstemming hebben bereikt over welke gezamenlijke grensoverschrijdende opgave(n) voor de fysieke leefomgeving zij verder willen onderzoeken, en dit voornemen tot verkenning ook aan beide zijden van de grens voldoende prioriteit heeft.

De verkenningfase vormt zowel de eerste fase van de Vlaamse complexeprojectenprocedure als van de Nederlandse projectprocedure. Voor een grensoverschrijdend project wordt er bij voorkeur voor gekozen om deze procedures te volgen (hoewel in sommige gevallen ook de reguliere procedure in Vlaanderen en Nederland kan worden gevolgd).³⁰¹ Deze procedures bevatten veel flexibiliteit op het vlak van onder meer termijnen en bieden zo

³⁰¹ In sommige gevallen is het volgen van de projectprocedure in Nederland geen keuze, omdat deze procedure voor bepaalde infrastructurele projecten wettelijk is voorgeschreven (zie artikel 5.46 Ow). In Vlaanderen heeft men te allen tijde, voor zowel publieke als private projecten, de keuze tussen de complexeprojectenprocedure en de reguliere plan- en

ruime mogelijkheden om de procedures aan beide kanten van de grens op elkaar af te stemmen en te laten samensporen. Ze werken ook met eenzelfde type besluiten (voorkeursbesluit/beslissing en projectbesluit), waarvoor één bevoegd gezag wordt aangewezen en volgen in grote lijnen dezelfde procedurele stappen. Rechtsbescherming staat open bij vergelijkbare rechtsinstanties, de Nederlandse en Belgische Raad van State (**oplossingsrichting 12**).

In Vlaanderen start de complexeprojectenprocedure met de verkenningsfase.³⁰³ Deze fase is bedoeld om vanuit een probleemstelling of opportuniteit de doelstellingen voor het project scherp te stellen. Daartoe kunnen voorafgaande onderzoeken nodig zijn, net als het betrekken van actoren, om voldoende gedragenheid te bekomen. Ook kan reeds een partnerschap worden opgezet en kan de bereidheid van de partners worden gepeild om in functie van het uiteindelijke doel te zoeken naar de best mogelijke oplossing voor het probleem.³⁰² De verkenningsfase is niet wettelijk geregeld. Informeel overleg met betrokken actoren kan nuttig zijn om de probleemformulering en projectdefinitie voldoende scherp te krijgen.³⁰³

In Vlaanderen mondt de verkenningsfase uit in een 'startbeslissing'. De startbeslissing is het engagement van de Vlaamse Regering, de provincieraad of de gemeenteraad om een problematiek of opportuniteit overeenkomstig de complexeprojectenprocedure te laten onderzoeken in functie van een passende oplossing. Uit de onderzoeken moet blijken welke oplossingen mogelijk zijn voor de probleemstelling of opportuniteit. Met het nemen van de startbeslissing is de verkenningsfase in Vlaanderen afgerond en start een nieuwe fase, de onderzoeksfase. De startbeslissing is geen aanvechtbare administratieve rechtshandeling; hiertegen kan geen bestuurlijk of juridictioneel beroep worden ingesteld.³⁰⁴ De overheid die de startbeslissing neemt, stuurt daarvan een afschrift aan de andere betrokken overheden, en maakt deze bekend op haar eigen website en op de website complexe projecten. In een evolutieve procesnota wordt toegelicht hoe het proces na de startbeslissing zal worden voortgezet.³⁰⁵ Indien geen enkele overheid (Vlaamse regering, provincieraad of gemeenteraad) zich geroepen voelt om een startbeslissing te nemen, valt de initiatiefnemer terug op de afzonderlijke reguliere plan- en omgevingsvergunningprocedure.

In Nederland vangt de projectprocedure formeel aan met de kennisgeving door het bevoegd gezag van zijn voornemen om een verkenning uit te voeren naar een opgave in de fysieke leefomgeving.³⁰⁶ Bij de verkenning vergaart het bevoegd gezag de nodige kennis en inzichten over de aard van de opgave, de voor de fysieke leefomgeving relevante ontwikkelingen, en de mogelijke oplossingen voor die opgave.³⁰⁷ Het bevoegd gezag geeft daarnaast aan of hij voornemens is om een projectbesluit zal vaststellen met of zonder daaraan voorafgaande

voorkeursbeslissing.³⁰⁸ Het bevoegd gezag geeft uiterlijk bij aanvang van de verkenning kennis van de wijze waarop burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de verkenning worden betrokken.³⁰⁹

■ Samensporen van de Vlaamse en Nederlandse verkenningsfase

Tussen de Vlaamse en de Nederlandse verkenningsfase bestaan twee belangrijke verschillen. Het eerste verschil is dat de verkenning van de opgave in Nederland onderdeel uitmaakt van de projectprocedure, terwijl deze in Vlaanderen buitenwettelijk is en plaatsvindt voorafgaand aan de start van de eigenlijke procedure, die aanvangt met de startbeslissing. Ten tweede ziet de Vlaamse verkenningsfase alleen op de verkenning van de ruimtelijke opgave (gaat het om een project van groot maatschappelijk en ruimtelijk-strategisch belang dat om een geïntegreerd vergunningen- en ruimtelijk planproces vraagt?),³¹⁰ terwijl de Nederlandse verkenningsfase zowel ziet op de verkenning van de mogelijke ruimtelijke opgave(n) als het onderzoek naar de mogelijke oplossingen daarvoor.³¹¹

omgevingsvergunningprocedure, met dien verstande dat een complexeprojectenprocedure alleen kan worden opgestart wanneer de overheid (Vlaamse regering, provincieraad of gemeenteraad) bereid is om daartoe een startbeslissing te nemen.³⁶³ Art. 1, 18° en art. 7 Decreet Complexe Projecten.

³⁰² *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 14 en 15.

³⁰³ *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, nr. 2417/1, p. 15, 87 en 90.

³⁰⁴ Art. 7, § 2 Decreet Complexe Projecten.

³⁰⁵ *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 33.

³⁰⁶ Artikel 5.47 lid 1 Ow.

³⁰⁷ Artikel 5.48 lid 1 Ow.

³⁰⁸ Voor zover niet bij AMvB of bij besluit bepaald is dat in ieder geval een voorkeursbeslissing wordt genomen (artikel 5.47 lid 2 Ow).

³⁰⁹ Artikel 5.47 lid 3 en artikel 5.48 lid 3 Ow.

³¹⁰ Overeenkomstig de definitie van 'complex project' in artikel 2, 5° Decreet Complexe Projecten: 'een complex project is een project van groot maatschappelijk en ruimtelijk-strategisch belang dat vraagt om een geïntegreerd vergunningen- en ruimtelijk planproces'.

³¹¹ Zie artikel 5.48 lid 1 Ow.

Om deze verschillen te overbruggen en de procedures zoveel mogelijk gecoördineerd te laten verlopen, kan voor de volgende aanpak worden gekozen. Op het moment dat Vlaanderen en Nederland hebben besloten tot een gezamenlijke verkenning van een mogelijke bestaande of toekomstige opgave in de fysieke leefomgeving, kan het Nederlandse bevoegd gezag kennisgeven van het voornemen tot (een grensoverschrijdende) verkenning. In het voornemen kan worden aangegeven dat publieksparticipatie³¹² en het aandragen van oplossingen pas mogelijk is nadat het Nederlandse en Vlaamse bevoegd gezag beide tegelijkertijd een startbeslissing hebben genomen, waarin de gezamenlijke opgave is omschreven. Die startbeslissing zal pas worden genomen indien zowel het Vlaamse als het Nederlandse bevoegd gezag het eens zijn over de (aard en omvang) van die gezamenlijke opgave. De Nederlandse startbeslissing is een buitenwettelijke figuur, omdat deze formeel geen onderdeel uitmaakt van de projectprocedure. De wet staat er echter niet aan de in de weg dat een Nederlands bestuursorgaan een dergelijke startbeslissing neemt, maar verbindt daar logischerwijs geen rechtsgevolgen aan. Na gezamenlijke grensoverschrijdende verkenning van de opgave en de beschrijving daarvan in de beide startbeslissingen, kan de onderzoeksfase aanvangen, waarin gezamenlijk naar mogelijke oplossingen wordt gezocht voor de grensoverschrijdende opgave.

■ Bevoegd gezag

Vanwege de complexe, gefragmenteerde en op voorhand niet altijd duidelijke bevoegdheidsverdeling in het Vlaamse en Nederlandse omgevingsrecht verdient het aanbeveling om de besluiten die nodig zijn voor de uitvoering van een grensoverschrijdend project zoveel mogelijk te concentreren bij één bestuursorgaan (**oplossingsrichting 14**). Anders kan onduidelijkheid en daarmee vertraging in de samenwerking ontstaan. Het voordeel van de Nederlandse projectprocedure en de Vlaamse complexeprojectenprocedure is dat aan beide zijden van de grens één bestuursorgaan eindverantwoordelijk is voor de besluitvorming en de voorbereiding daarvan.

15.2.1 Nederland

Aangezien het bevoegd gezag voor het projectbesluit in Nederland ook verantwoordelijk is voor het doorlopen van de projectprocedure, zal reeds in een vroeg stadium moeten worden bepaald welk bestuursorgaan het bevoegd gezag is voor de vaststelling van het projectbesluit. Dat is ook aan te bevelen met het oog op het nemen van een voorbereidingsbesluit ten behoeve van de verwezenlijking van het toekomstige projectbesluit. Met het nemen van een voorbereidingsbesluit kan het bevoegd gezag tijdelijk voorbereidingsbeschermingsregels in het geldende omgevingsplan opnemen om te voorkomen dat bestaande gebruiksmogelijkheden die dat omgevingsplan biedt,

kunnen worden gerealiseerd en daarmee de uitvoering van het in voorbereiding zijnde project wordt belemmerd (zie paragraaf 16.4.1).³¹³

Aan Nederlandse zijde is voor bepaalde typen infrastructurele projecten bij wet bepaald dat een rijksorgaan bevoegd gezag is. Voor pijpleidingen die zijn aangewezen als projecten van gemeenschappelijk belang als bedoeld in de TEN-E Verordening, is de projectprocedure van toepassing verklaard en is minister van EZK in overeenstemming met de minister van BZK aangewezen als bevoegd gezag voor het projectbesluit.³¹⁴ In casu kunnen uitsluitend de pijpleidingen voor koolstofdioxide zijn aangewezen als projecten van gemeenschappelijk belang,³¹⁵ maar in de toekomst kan dat misschien ook het geval zijn voor pijpleidingen voor waterstof (zie paragraaf 14.1).

Ook als de minister van EZK niet op grond van de wet is aangewezen als bevoegd gezag voor het projectbesluit, kan het Rijk de projectbesluitbevoegdheid naar zich toe trekken, indien het gaat om een project van nationaal belang dat niet op doeltreffende en doelmatige wijze op provinciaal of gemeentelijk niveau kan worden behartigd.³¹⁶ In dat geval is de minister van BZK bevoegd gezag voor het projectbesluit. Op grond van art. 5.44b Ow kan het Rijk de projectbesluitbevoegdheid overdragen aan het provinciebestuur waar het project in hoofdzaak wordt uitgevoerd, mits het provinciebestuur daarmee instemt. Trekt het Rijk de bevoegdheid niet naar zich toe, dan

³¹² Dat kan eventueel ook nog bij de aanvang van de verkenning zelf (art. 5.47 lid 4 Ow). Die publieksparticipatie kan dan eventueel ook nog betrekking hebben op de in de Nederlandse startbeslissing geïdentificeerde opgave.

³¹³ Art. 4.16 en art. 2.3 lid 2 en 3 Ow.

³¹⁴ Zie art. 141a Mijnbouwwet zoals dit na inwerkingtreding van de Invoeringswet Ow komt te luiden en art. 5.44 lid 2 Ow. Bij ministeriële regeling kan zijn bepaald dat overeenstemming van de minister van BZK niet is vereist. Ook kan de minister van BZK in overeenstemming de minister van EZK in een concreet geval bepalen dat overeenstemming niet is vereist.

³¹⁵ Zie bijlage II onderdeel 4 Verordening (EU) nr. 347/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 17 april 2013 betreffende richtsnoeren voor de trans-Europese energie-infrastructuur en tot intrekking van Beschikking nr. 1364/2006/EG en tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 713/2009, (EG) nr. 714/2009 en (EG) nr. 715/2009 (OJ L 115, 25.4) (*TEN-E Verordening*).

³¹⁶ Art. 5.44 lid 1 t/m 3 en art. 2.3 lid 3 Ow.

kan het provinciebestuur dat doet als het gaat om een project van regionaal belang dat niet doeltreffend en doelmatig door het gemeentebestuur kan worden behartigd.

Het ligt in casu niet voor de hand om de bevoegdheden op gemeentelijk niveau te laten, aangezien met het aan te leggen buisleidingstracé een evident bovengemeentelijk belang gemoeid is. Bovendien doorkruist het buisleidingstracé meerdere gemeenten. Dat zou betekenen dat het gemeentebestuur van iedere gemeente afzonderlijke besluiten zou moeten nemen over het aan te leggen buisleidingstracé in zijn gemeente. Dat zou leiden tot meerdere omgevingsplanherzieningen, waarbij bovendien alle betrokken gemeentebesturen het eens zullen moeten worden over de loop van het tracé. Besluitvorming op gemeentelijk niveau is in casu dan ook niet doelmatig en doeltreffend. Indien het buisleidingstracé meerdere provincies doorsnijdt, zou dat een reden kunnen zijn voor het Rijk om de projectbesluitbevoegdheid naar zich toe te trekken of deze niet te delegeren aan het provinciebestuur. Hetzelfde geldt indien het gaat om een buisleidingstracé dat onderdeel uitmaakt van een project van gemeenschappelijk belang als bedoeld in TEN-E Verordening.

15.2.2 Vlaanderen

Ten aanzien van de startbeslissing is niet vooraf vastgelegd wie die moet nemen: de Vlaamse regering, de provincieraad of de gemeenteraad.³¹⁷ De overheid die de startbeslissing neemt, kan bovendien afwijken van de bevoegde overheid die het latere voorkeursbesluit en projectbesluit neemt. Ook voor de aanwijzing van de bevoegde overheid voor de vaststelling van het voorkeursbesluit en projectbesluit geldt dat deze overheid op basis van een onderling akkoord tussen de betrokken bestuursniveaus kan worden aangeduid.³⁸⁰

Voor grensoverschrijdende projecten is het aangewezen dat één en dezelfde 'uniek bevoegde overheid' zowel de startbeslissing als het voorkeurs- en projectbesluit neemt. Voor de aanleg van een grensoverschrijdende pijpleidingeninfrastructuur is bij voorkeur de Vlaamse regering de 'uniek bevoegde overheid'. *'Aanvragen met betrekking tot infrastructuur met openbaar karakter om vloeibare stoffen en gassen via een pijpleiding te vervoeren'* kwalificeren immers als een zogenaamd 'Vlaams project', waarvoor de Vlaamse regering in het kader van de

omgevingsvergunningenregelgeving de bevoegde overheid is.³¹⁸ Artikel 15, § 6 Omgevingsvergunningsdecreet bepaalt bovendien dat de Vlaamse regering bevoegd is als een project gelegen is op het grondgebied van twee of meer provincies; naar analogie lijkt hetzelfde te moeten gelden voor een landsgrensoverschrijdend project.

■ Afspraken over en coördinatie van samenwerking

Tegelijkertijd met de Vlaamse startbeslissing en de Nederlandse buitenwettelijke startbeslissing wordt bij voorkeur een samenwerkingsovereenkomst ondertekend tussen de betrokken Nederlandse en Vlaamse overheden om afspraken te maken inzake opvolging en financiering van de onderzoeksfase (**oplossingsrichting 7**). Zo wordt voorkomen dat gedurende deze fase onenigheid ontstaat over de verdeling van kosten en de onderzoeksverplichtingen van Nederland en Vlaanderen.³⁸² Belangrijk aspect is ook dat afspraken worden gemaakt over de methodes, modellen en berekeningen die bij de verschillende effectenonderzoeken worden toegepast.

Ook verdient het aanbeveling om het verloop van de Nederlandse en Vlaamse procedures, die vergelijkbare maar ook verschillende procedurele stappen kennen, zoveel mogelijk op elkaar af te stemmen. Daarvoor zou gebruik kunnen worden gemaakt van een grensoverschrijdende werkgroep (zoals de werkgroep KGT voor Nieuwe Sluis Terneuzen, zie paragraaf 9.1.2 in deel II) of projectteam (**oplossingsrichting 9**).

³¹⁷ Dit laat meer vrijheden toe bij het formuleren van de doelstelling of de opportuniteit van het projectgedreven proces, zonder dat het gevaar bestaat dat te veel in de richting van één specifiek project wordt gewerkt. Mogelijk is de formulering bij de start dusdanig omvattend en algemeen dat alle drie de bestuursniveaus betrokken zijn. *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 21. ³⁸⁰ Artikel 6, § 6 Decreet Complexe Projecten, ingevoegd bij Verzameldecreet van 30 juni 2017 houdende diverse bepalingen inzake omgeving, natuur en landbouw, *BS* 7 juli 2017.

³¹⁸ Rubriek 17° van Bijlage 1 bij het Besluit van 13 februari 2015 van de Vlaamse regering tot aanwijzing van de Vlaamse en provinciale projecten ter uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, *BS* 13 februari 2015.

³⁸² Zie bijvoorbeeld het feit dat in Nederland, anders dan in Vlaanderen, moet worden betaald voor de tussenkomst van de voor milieueffectrapportage bevoegde overheid (Nederlandse Commissie m.e.r.).

■ Onderzoeksfase

Eens de ruimtelijke opgave in de fysieke leefomgeving in kaart is gebracht en in de Vlaamse en Nederlandse (buitenwettelijke) startbeslissing geconcludeerd wordt dat de opgave om nader onderzoek vraagt, zullen Nederlandse en Vlaamse overheden nagaan welke oplossing(en) voor de ruimtelijke opgave verder kunnen worden uitgewerkt met het oog op de ontwikkeling van een grensoverschrijdend project. In Vlaanderen vangt dan de onderzoeksfase aan (na het nemen van de startbeslissing); in Nederland vindt dit onderzoek (formeel) nog plaats in de verkenningsfase. Belangrijk bij het gezamenlijke onderzoek naar de mogelijke oplossingen is dat de grens wordt 'weggedacht', zodat mogelijke oplossingen voor de opgave niet alleen vanuit Nederlands of Vlaams perspectief worden onderzocht, maar daadwerkelijk grensoverschrijdend. Wanneer Nederlandse en Vlaamse overheden dat niet doen, ontstaat het risico dat zij tot andere conclusies komen en andere oplossingsrichtingen filteren uit een breed palet aan mogelijkheden. Nederland wil dan bijvoorbeeld het vervoer van CO₂ en waterstof per spoor verder onderzoeken, terwijl Vlaanderen dat niet als haalbare en/of geschikte oplossing ziet en alleen het vervoer van deze stoffen via pijpleidingen verder wil onderzoeken; het mogelijke gevolg is dat het project niet van de grond komt.

Een oplossing daarvoor is om niet afzonderlijk, maar gezamenlijk de verschillende oplossingen voor de grensoverschrijdende ruimtelijke opgave te filteren (**oplossingsrichting 5**). Om te beslissen welke oplossing(en) haalbaar en/of geschikt zijn, zullen Nederlandse en Vlaamse overheden gezamenlijk effectenonderzoeken moeten uitvoeren, of die in ieder geval op elkaar afstemmen – dit is bijvoorbeeld gebeurd bij de voorbereiding van de Nieuwe Sluis Terneuzen door de VNSC (zie paragraaf 9.1.2 van deel II). Ook kan een MIRT-achtige systematiek worden toegepast, waarbij stap voor stap wordt getrechterd naar een oplossing voor een ruimtelijke opgave.³¹⁹ Bij grensoverschrijdende projecten dient de keuze voor een oplossing op strategisch niveau in deze fase zoveel mogelijk open te worden gelaten. Dat betekent *in casu* dat niet alleen de aanleg of aanpassing van buisleidingen

³¹⁹ Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, 'Spelregels van het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT) – samenvatting', 7 juli 2018, <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/ruimtelijke-ordening-engebiedsontwikkeling/documenten/brochures/2018/02/07/spelregels-van-het-meerjarenprogramma-infrastructuur-ruimte-entransport-mirt---samenvatting>.

als oplossing wordt onderzocht, maar ook het vervoer van CO₂, waterstof etc. per spoor, weg en over water. Zo wordt verzekerd dat de Nederlandse en Vlaamse procedure hetzelfde vertrekpunt kennen, namelijk een brede verkenning van de grensoverschrijdende ruimtelijke opgave en de mogelijke oplossingen daarvoor op strategisch niveau. Ook kunnen zo de oplossingen die door burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties etc. worden aangedragen volledig worden meegewogen.

Aan de hand van gezamenlijke grensoverschrijdende effectenonderzoeken, inclusief een gezamenlijke grensoverschrijdende maatschappelijke kosten-batenanalyse, zal moeten worden bepaald welke oplossing de voorkeur heeft van de Nederlandse en Vlaamse autoriteiten. In het geval van het transport van CO₂ en waterstof zullen onder andere de volgende vragen in deze analyse een rol spelen: is de oplossingsrichting duurzaam, doelmatig (levert het netto vermindering van de uitstoot van broeikasgassen op?), relatief snel en goedkoop te realiseren, hoe groot zijn de milieugevolgen (externe veiligheid, natuurwaarden, etc.) en de gevolgen voor bewoners en omliggende bedrijven?³²⁰

Nederlandse en Vlaamse overheden zullen daarbij afspraken moeten maken over de wijze waarop zal worden omgegaan met eventuele onevenwichtigheden in de kosten en de baten die de voorkeursoplossing tot gevolg heeft. Die onevenwichtigheden zouden er niet toe moeten leiden dat een minder doeltreffende of doelmatige oplossing wordt gekozen. In deze casus gaan wij ervanuit dat zowel de Nederlandse als Vlaamse autoriteiten op grond van de maatschappelijke kosten-batenanalyse en het MER tot de conclusie komen dat een grensoverschrijdend buisleidingstracé de meest doelmatige en doeltreffende oplossing is voor de gezamenlijk geïdentificeerde opgave. Vervolgens moeten zij het ook eens geraken over één welbepaald voorkeustracé voor de buisleiding in Nederland en Vlaanderen.

Trechtering van alternatieven

Wat de zoektocht naar dit voorkeustracé betreft, verloopt dit in Vlaanderen als volgt. Het doel van de Vlaamse onderzoeksfase³²¹ bestaat erin om op een geïntegreerde wijze te komen tot een weloverwogen afweging en trechtering van de verschillende alternatieven, die een voldoende oplossing kunnen geven aan de probleemstelling en de doelstellingen geformuleerd in de startbeslissing.³²² Daarbij bestaat de mogelijkheid om af te wijken van ruimtelijke structuurplannen, plannen van aanleg en ruimtelijke uitvoeringsplannen, mits hiervoor een schriftelijke instemming wordt verkregen van de hogere overheid van wiens plannen wordt afgeweken.³²³ Bij de start van de onderzoeksfase wordt een alternatievenonderzoeksnota (AON)³²⁴ opgemaakt, met beschrijving van de doelstellingen en de geografische werkingssfeer van het geplande project, de op strategisch niveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven, en de wijze waarop de effecten van de redelijke alternatieven zullen worden onderzocht en beoordeeld in het licht van het te nemen voorkeursbesluit.³²⁵ De opmaak van de alternatievenonderzoeksnota gebeurt bij voorkeur via een participatief traject.³²⁶ Eens opgemaakt, wordt de alternatievenonderzoeksnota formeel voorgelegd aan het publiek en aan de adviesinstanties, waaronder het Team Mer, de Vlaamse overheidsinstantie bevoegd voor milieueffectrapportage.³²⁷ De inspraakreacties van het publiek en de adviezen van de adviesinstanties worden door het projectteam verwerkt in een 'overwegingsdocument', waarin wordt aangegeven hoe met de binnengekomen adviezen en reacties is omgegaan. Op grond van de alternatievenonderzoeksnota, het overwegingsdocument en de richtlijnen van het Team Mer voor het uit te voeren strategisch MER, wordt voor de overgebleven redelijke alternatieven een 'geïntegreerd effectenonderzoek' uitgevoerd, dat minstens het ruimtelijk en milieugerelateerd effectenonderzoek op strategisch niveau omvat.³²⁸

In Nederland moet het bevoegd gezag uiterlijk bij aanvang van de verkenning aangeven op welke wijze participatie van burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen zal plaatsvinden.³²⁹ De wijze waarop participatie wordt vormgegeven is niet wettelijk voorgeschreven, zodat de vorm en inhoud van het participatieproces goed kan worden afgestemd met het Vlaamse bevoegd gezag. In Nederland kan in deze fase

³²⁰ Een aantal aspecten komen bijvoorbeeld ook aan bod in de CUST-tracéstudie (Royal HaskoningDHV, *Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST)*, Rapport 25 september 2019, p. 16-19).

³²¹ Art. 2, 8° en art. 8-17 Decreet Complexe Projecten.

³²² *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 14 t/m 16.

³²³ Art. 13, §§1 en 2 Decreet Complexe Projecten.

³²⁴ De definitie van een alternatievenonderzoeksnota is opgenomen in art. 2, 1° Decreet Complexe Projecten.

³²⁵ Art. 8, § 1 Decreet Complexe Projecten.

³²⁶ *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 39.

³²⁷ Art. 8, § 2, 2^{de} lid d Decreet Complexe Projecten.

³²⁸ Artikel 9, 1^{ste} en 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

³²⁹ Art. 5.47 lid 4 Ow.

bovendien eenieder binnen de door het bevoegd gezag gestelde termijn en uitgangspunten oplossingen aandragen voor de opgave.³³⁰ Degenen die een oplossing hebben aangedragen kunnen het bevoegd gezag verzoeken om advies te vragen aan onafhankelijke deskundigen over de door hen aangedragen oplossing. Het bevoegd gezag beslist vervolgens of de voorgedragen mogelijke oplossing in beschouwing zal worden genomen.³³¹

In Nederland gelden niet dezelfde procedurele vereisten in de verkenningfase als deze die gelden voor de onderzoeksfase in Vlaanderen. Dat is geen probleem, omdat deze Nederlandse en Vlaamse procedurele vereisten perfect naast elkaar kunnen bestaan. Het is van belang dat men in de Nederlands-Vlaamse 'fase van onderzoek' samen optrekt, onder meer informeel/formeel bij de opmaak van de Vlaamse alternatievenonderzoeksnota, via adviezen van Nederlandse adviesinstanties over en inspraakreacties van het Nederlandse publiek op de Vlaamse alternatievenonderzoeksnota, en via richtlijnen van de Nederlandse Commissie m.e.r. over het Vlaams strategisch MER. Het is immers de bedoeling dat het strategisch MER gezamenlijk en integraal wordt uitgevoerd in zowel Vlaanderen als Nederland (**oplossingsrichting 6**).

Hoewel niet wettelijk verplicht, kan het Nederlandse bevoegd gezag in onderlinge afstemming en tegelijkertijd met het Vlaamse bevoegd gezag een Nederlandse alternatievenonderzoeksnota opstellen die inhoudelijk aansluit bij de alternatieven die in de Vlaamse alternatievenonderzoeksnota zijn vermeld. De in Nederland verplicht aan het opstellen van het plan-MER voorafgaande consultatie van de desbetreffende bestuursorganen en instanties geschiedt doorgaans aan de hand van een door het bevoegd gezag opgesteld concept van een reikwijdte- en detailniveaunotitie, vergelijkbaar met de richtlijnen die worden opgesteld door het Vlaamse Team Mer. In de

Nederlandse alternatievenonderzoeksnota kan het bevoegd gezag ook gemotiveerd aangeven of de door het publiek aangedragen oplossingen al dan niet in beschouwing zullen worden genomen.

Waar in de Nederlandse projectprocedure, anders dan in de Vlaamse complexeprojectenprocedure, niet steeds een strategisch MER moet worden opgemaakt (zie paragraaf 15.2.1), is het anderzijds geen probleem om de Nederlandse projectprocedure ook op dit punt buitenwettelijk af te stemmen op de Vlaamse complexeprojectenprocedure en om, aansluitend op de Nederlandse alternatievenonderzoeks-nota, de te onderzoeken alternatieven ook in Nederland steeds (vrijwillig) aan een plan-milieueffectrapportage te onderwerpen. Veel extra onderzoekslasten zal dat niet opleveren, omdat de milieueffecten van niet MER-plichtige voorkeursbesluiten op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur toch zullen moeten worden onderzocht en het onderzoek naar de milieugevolgen uiteindelijk bij het op dat voorkeursbesluit gebaseerde projectbesluit ook door de bestuursrechter zal worden beoordeeld.

■ **Strategisch milieueffectrapportage (plan-MER) en geïntegreerd effectenonderzoek**

Om te voorkomen dat er aan beide zijden van de grens een afzonderlijke strategische milieueffectrapportage (planMER), al dan niet als onderdeel van een 'geïntegreerd effectenonderzoek' (in Vlaanderen), worden doorlopen, zullen er afspraken moeten worden gemaakt op welke wijze dit zoveel mogelijk 'integraal' kan verlopen voor het grensoverschrijdend buisleidingentracé, mede met inachtneming van een analyse van de maatschappelijke kosten en de baten van de verschillende alternatieven aan beide zijden van de grens (**oplossingsrichting 5 en 6**).

Nu in Nederland de procedure voor de plan-m.e.r. is gekoppeld aan de procedure voor het plan, stellen de onderzoekers vast dat dit geen belemmeringen hoeft op te leveren voor het (onverplicht) gezamenlijk afstemmen of doorlopen van een strategische m.e.r. Hetzelfde geldt onverkort voor Vlaanderen. De plan-m.e.r. maakt in de Vlaamse complexeprojectenprocedure deel uit van het zogenaamd 'geïntegreerd effectenonderzoek' dat op strategisch niveau plaatsvindt voorafgaandelijk aan de vaststelling van het voorkeursbesluit. Het is goed mogelijk om procedureel gezien, zonder enige wettelijke verplichting daartoe, de Vlaamse m.e.r. op plan-niveau te laten samensporen met de m.e.r. in Nederland. Bij de concrete (procedurele) afstemming kan gebruik worden gemaakt van de 'Guidance on the Application of the Environmental Impact Assessment Procedure for Large-Scale Transboundary Projects' en het document 'Streamlining environmental assessment procedures for energy infrastructure Projects of Common Interest' van de Europese Commissie (zie verder paragraaf 9.1.5).

Formeel c.q. procedureel gezien leidt het samen laten oplopen van de plan-m.e.r. dus niet tot (wettelijke) belemmeringen. Ook inhoudelijk gezien kunnen de trajecten goed op elkaar worden afgestemd en zou er één integraal strategisch MER kunnen worden opgesteld. Dat gebeurt bij voorkeur door samenwerking van het Vlaamse Team Mer en de Nederlandse Commissie m.e.r. om de richtlijnen voor het integrale MER gezamenlijk op te stellen of op elkaar af te stemmen (**oplossingsrichting 6**). Mogelijke problemen worden door de onderzoekers voorzien bij het gebruik van uiteenlopende methodes, modellen en berekeningen die bij de verschillende effectenonderzoeken worden toegepast (en soms ook voorgeschreven zijn). Dit beperkt, de mogelijkheden die de

³³⁰ Art. 5.47 lid 3 Ow.

³³¹ Art. 5.48 lid 2 Ow.

Benelux-beschikking biedt daargelaten (**oplossingsrichting 18**), het opstellen van een daadwerkelijk integraal MER. Hierover kunnen uiteraard wel afspraken worden gemaakt en dit gebeurt in de praktijk ook. In zoverre hoeft dit niet aan het opstellen van een integraal strategisch MER in de weg te staan (zie verder paragraaf 9.1.5 van deel II).

16.2.1 Nederland

Reikwijdte plan-m.e.r.-(beoordelings)plicht

Een voorkeursbeslissing is plan-m.e.r.-plichtig, wanneer deze het kader vormt voor een besluit over een m.e.r.(beoordelings)plichtig project³³² of als daarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt.³³⁷ Op grond van artikel 16.43 lid 1 Ow moeten bij AMvB de m.e.r.-plichtige en m.e.r.-beoordelingsplichtige projecten en besluiten worden aangewezen. Met name bijlage V van het Omgevingsbesluit bevat de m.e.r.-(beoordelings)plichtige projecten. Voor de aanleg van het buisleidingentracé is categorie J9 relevant. Deze categorie projecten betreft buisleidingen voor: a. het transport van gas, olie of chemicaliën; b. het transport van kooldioxide (CO₂) stromen voor geologische opslag, met inbegrip van de pompstations; of c. stoom of warm water (kolom 1). De m.e.r.-plicht geldt

in het geval van de aanleg, wijziging of uitbreiding van een buisleiding met: een diameter van meer dan 0,8 m en een lengte van meer dan 40 km (kolom 2). In andere gevallen geldt voor de aanleg, wijziging of uitbreiding van deze buisleidingen een m.e.r.-beoordelingsplicht (kolom 3).

Bij de vaststelling of sprake is van een m.e.r.-(beoordelings)plichtig project wordt op basis van artikel 11.7 lid 2 Ob het hele project in beschouwing genomen, met inbegrip van de grensoverschrijdende onderdelen. Bij het bepalen van de drempelwaarde van de lengte (meer dan 40 km) moet overigens worden gekeken naar de totale lengte van de leiding, dus ook naar de delen die in het buitenland liggen.³³³ Een projectbesluit is aangewezen als een benodigd besluit over een m.e.r.-(beoordelings-)plichtige activiteit.³³⁴ Voor een projectbesluit over de aanleg van een buisleiding voor gas, kooldioxide etc. zal dus altijd een project-MER of een project-MER-beoordeling moeten worden gemaakt. Om die reden moet voor de aan het projectbesluit voorafgaande voorkeursbeslissing, die kaderstellend is voor het projectbesluit, een plan-MER worden gemaakt.³³⁵

Passende beoordeling

Als sprake is van een plan dat betrekking heeft op activiteiten met mogelijk significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied, moet voor dat plan niet alleen een passende beoordeling worden opgesteld, maar ook een planMER.³³⁶ Een passende beoordeling moet worden opgesteld voor die delen van plannen, die kaderstellend of voorwaardenscheppend zijn voor concrete toekomstige activiteiten die significante gevolgen voor een Natura 2000gebied kunnen hebben.³³⁷ Ingevolge artikel 16.34 lid 2 Ow wordt onder 'plan of programma' in ieder geval ook een voorkeursbeslissing verstaan. Wanneer een voorkeursbeslissing wordt genomen, ook al is deze niet kaderstellend voor een besluit over m.e.r.-(beoordelings)plichtige project, dan kan deze toch een plan-MER vereist zijn, als de voorkeursbeslissing kaderstellend is voor een activiteit met mogelijke significante gevolgen voor een Natura 2000 gebied waarvoor een passende beoordeling nodig is.

Een dergelijk plan wordt alleen vastgesteld als uit de passende beoordeling de zekerheid is verkregen dat het plan de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten.³³⁸ Als uit de passende beoordeling de vereiste zekerheid niet is verkregen, kan het plan toch worden vastgesteld als is voldaan aan de volgende voorwaarden: a. er zijn geen alternatieve oplossingen; b. het plan is nodig om dwingende redenen van groot openbaar belang, met inbegrip van redenen van sociale of economische aard; en c. het plan bevat de nodige compenserende maatregelen om te waarborgen dat de algehele samenhang van Natura 2000 bewaard blijft (de ADC-toets, zie hierna).³³⁹

³³² Art. 16.36 lid 1 en art. 16.34 Ow.

³³⁷ Art. 16.53c Ow.

³³³ Besluit van 3 juli 2018, houdende procedurele regels en regels over algemene onderwerpen over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingsbesluit) (*Stb.* 2018, 290, p. 402 en 403).

³³⁴ Artikel 11.6 lid 3 onder a Ow.

³³⁵ Artikel 16.36 lid 1 Ow.

³³⁶ Op grond van artikel 3 lid 2 en onder b Smb-richtlijn en artikel 16.36 lid 2 Ow en artikel 16.53c lid 1 Ow.

³³⁷ Nota van toelichting ontwerp-Aanvullingsbesluit Natuur Omgevingswet, voorhangversie, 6 september 2019, p. 111 en 268 en 269.

³³⁸ Artikel 9a.1 lid 1 Besluit van 3 juli 2018, houdende regels over de kwaliteit van de fysieke leefomgeving en de uitoefening van taken en bevoegdheden (Besluit kwaliteit leefomgeving) (Hierna: Bkl).

³³⁹ Artikel 9a.1 lid 2 Bkl.

16.2.2 Vlaanderen

Zoals hierboven reeds aangehaald, omvat het 'geïntegreerd effectenonderzoek', voorafgaand aan het Vlaamse voorkeursbesluit, minstens het ruimtelijk en milieugerelateerd effectenonderzoek op strategisch niveau.³⁴⁰ Dit laatste is vergelijkbaar met de strategische of plan-milieueffectrapportage in Nederland. Indien voor het complex project in Vlaanderen een ruimtelijk veiligheidsrapport (RVR) moet worden opgemaakt, maakt ook dit deel uit van het 'geïntegreerd effectenonderzoek'. In Nederland is de discipline 'externe veiligheid' vervat in het strategisch MER. Anders dan in de Nederlandse projectprocedure wordt in de Vlaamse complexeprojectenprocedure steeds een strategisch MER uitgevoerd.

De resultaten van het 'geïntegreerd effectenonderzoek' worden opgenomen in effectenonderzoeksrapporten. De resultaten van het milieugerelateerd effectenonderzoek worden vastgelegd in een ontwerp van strategisch MER.³⁴¹ Indien er betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones kunnen zijn, wordt ook een passende beoordeling uitgevoerd. Deze passende beoordeling maakt een herkenbaar onderdeel uit van het milieugerelateerd effectenonderzoek.³⁴² Ingeval van betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones in Vlaanderen en Nederland, zal in het kader van het 'geïntegreerd effectenonderzoek' ook een zogenaamde 'ADC-toets' worden uitgevoerd. Concreet komt dit erop neer dat het complex project enkel kan doorgaan mits voldaan is aan drie voorwaarden: er zijn geen alternatieven (A) voorhanden, er is een dwingende (D) reden van groot openbaar belang aanwezig en er worden compenserende (C) maatregelen genomen. Ingeval van uiteenlopende interpretaties van de notie 'betekenisvolle effecten' in Vlaanderen en Nederland (zie het onderling verschillend stikstofbeleid in Nederland en Vlaanderen) en/of ingeval van discussie over de locatie waar de compenserende maatregelen kunnen/moeten worden genomen (Nederland of Vlaanderen), kan een Benelux-beschikking hierover uitkomst bieden (**oplossingsrichting 18**) (zie paragraaf 10.3.1.1).

■ Vaststellen van het voorkeursalternatief

Uiteindelijk zal de Nederlandse verkenningfase en de Vlaamse onderzoeksfase moeten uitmonden in één voorkeursalternatief op strategisch niveau, die in een Nederlandse voorkeursbeslissing of een nog uit te werken Nederlands projectbesluit en een Vlaams voorkeursbesluit dient te worden vastgelegd³⁴³ – in casu de aanleg van nieuwe pijpleidinginfrastructuur voor het grensoverschrijdende transport van stoffen (CO₂ en waterstof) ter verduurzaming van de energie-intensieve industrie in Vlaanderen en Nederland. Het is aan te raden voor Vlaamse en Nederlandse overheden om het voorkeursalternatief voor het project op hetzelfde moment definitief vast te stellen, zodat de procedures niet uit elkaar gaan lopen en er geen onenigheid meer kan bestaan over het voorkeursalternatief (**oplossingsrichting 7**).

Het voorkeursalternatief wordt in Vlaanderen vastgelegd in een voorkeursbesluit voor de aanleg (of uitbreiding) van een buisleidingentracé, waarin het tracé – binnen een bepaalde bandbreedte – wordt vastgelegd. In Nederland kan voor de aanleg van buisleidingeninfrastructuur een voorkeursbeslissing worden genomen, maar dat is niet wettelijk verplicht.³⁴⁴ De voorkeursbeslissing kan meer of minder concreet zijn; het voorkeursalternatief hoeft, in tegenstelling tot Vlaanderen, niet ruimtelijk te worden vastgelegd in de voorkeursbeslissing (dat kan wel). Het abstractieniveau van het Vlaamse voorkeursbesluit en de Nederlandse voorkeursbeslissing kan dus verschillen. Mogelijk probleem bij het gezamenlijk doorlopen van de projectprocedure is ook dat tegen het Vlaamse voorkeursbesluit beroep

³⁴⁰ Art. 9, 1^{ste} en 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁴¹ Art. 9, laatste lid Decreet Complexe Projecten. Het MER tijdens de onderzoeksfase zal het detailleringniveau hebben dat nodig is voor het voorkeursbesluit. Dat zal in principe niet hetzelfde detailleringniveau zijn als voor een plan-MER over een ruimtelijk uitvoeringsplan. Het gaat eerder om een strategisch niveau, in functie van het kiezen van een voorkeursalternatief. Na het nemen van het voorkeursbesluit kan, in functie van de verdere uitwerking en detaillering naar het projectniveau en naar de gebeurlijke bestemmingswijziging daartoe, verder gebouwd worden op het eerder strategische MER en worden geëvolueerd naar een projectMER, ook al kan deze MER, omwille van de bestemmingswijziging, ook planelementen bevatten (*Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 17).

³⁴² Art. 9, 3^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁴³ Artikel 5.49 Ow en artikel 2 punt 10 Decreet Complexe Projecten.

³⁴⁴ Artikel 5.47 lid 2 Ow en artikel 5.4 Omgevingsbesluit. Bij de voorkeursbeslissing gaat het om het uitspreken van een voorkeur door het bestuur. De voorkeursbeslissing bevindt zich dan ook in het politiek-bestuurlijke domein en niet in het juridische. De beslissing is daarom niet vatbaar voor beroep en evenmin rechtstreeks bindend. Wel moet er voor een voorkeursbeslissing die voorziet in m.e.r.-plichtige activiteiten, zoals de aanleg van het buisleidingentracé, een plan-MER worden gemaakt. Op de voorkeursbeslissing is de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 Awb van toepassing. Dat houdt in dat een ontwerp van de voorkeursbeslissing ter inzage wordt gelegd voor een periode van zes weken. Voorafgaand aan de terinzagelegging geeft het bestuursorgaan in een of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of op een andere geschikte wijze kennis van het ontwerp. Eenieder kan gedurende zes weken schriftelijk of mondeling zijn of haar zienswijze over het ontwerp naar voren brengen.

openstaat bij de bestuursrechter (RvS) en de duurtijd van de procedure voor de Belgische Raad van State gemiddeld twee jaar bedraagt, terwijl tegen de Nederlandse voorkeursbeslissing geen beroep openstaat bij de bestuursrechter. In Nederland kan echter in plaats van de voorkeursbeslissing ook worden gekozen voor een uit te werken projectbesluit, dat het buisleidingentracé binnen een bepaalde bandbreedte wel reeds vastlegt en waartegen rechtsbescherming openstaat. Om de procedures zoveel mogelijk parallel te laten verlopen zijn er afhankelijk van het abstractieniveau van het voorkeursbesluit daarom 2 opties:

1. In Nederland neemt het bevoegd gezag een uit te werken projectbesluit, dat bepaalt dat de aanleg van de buisleidingeninfrastructuur de voorkeursoplossing is en dat – binnen een bepaalde bandbreedte – het tracé van de (aan te leggen) buisleidingen aangeeft. In Vlaanderen wordt een voorkeursbesluit genomen, dat het tracé van de buisleidingen meer concreet vastlegt (**route 1**); of
2. In Nederland neemt het bevoegd gezag een voorkeursbeslissing, dat bepaalt dat de aanleg van de buisleidingeninfrastructuur de voorkeursoplossing is, maar dat nog verschillende mogelijkheden openlaat met betrekking tot het precieze tracé van de aan te leggen buisleidingen. In Vlaanderen wordt een voorkeursbesluit genomen, dat het tracé van de buisleidingen minder concreet vastlegt (**route 2**).

16.3.1 Nederland

Route 1

Bij de eerste optie is binnen een zekere bandbreedte al duidelijk wat het voorkeurstracé van de aan te leggen buisleidingen is. In dat geval zou het Nederlandse bevoegd gezag kunnen kiezen voor het vaststellen van een uit te werken projectbesluit dat in een latere fase binnen de in het projectbesluit gestelde randvoorwaarden nog moet worden uitgewerkt.³⁴⁵ In dat geval kan er in Nederland en Vlaanderen tegelijkertijd beroep bij de bestuursrechter worden ingesteld tegen de gezamenlijke voorkeursoplossing.

Ondanks deze 'synchronisatie' blijft de doorlooptijd van de procedure voor de Raad van State evenwel verschillend: gemiddeld twee jaar in Vlaanderen en een wettelijke beslistermijn van een half jaar (met een eenmalige verleningsmogelijkheid van 3 maanden) gerekend vanaf de ontvangst van het verweerschrift in Nederland³⁴⁶. Overeenkomstig **oplossingsrichting 20** zouden de Belgische en de Nederlandse Raad van State hun doorlooptijden kunnen afstemmen en/of zou overeenkomstig **oplossingsrichting 21** een wettelijke beslistermijn voor de Belgische Raad van State kunnen worden geïntroduceerd voor zaken die betrekking hebben op grensoverschrijdende overeenkomst met de beslistermijn voor de Nederlandse Raad van State.

Wel kan de voorafgaande (in Vlaanderen verplicht en in Nederland verplicht dan wel vrijwillig te doorlopen) plan-m.e.r.-procedure³⁴⁷ en participatieprocedure tegelijkertijd en gezamenlijk of in nauwe afstemming worden doorlopen. Met het nemen van het Vlaamse voorkeursbesluit en de gelijktijdige vaststelling van het Nederlandse uit te werken projectbesluit kan bovendien de gezamenlijke (grensoverschrijdende) voorkeursoplossing formeel tot uitdrukking worden gebracht.

De wet geeft niet aan hoe concreet een uit te werken projectbesluit moet zijn, zodat het bevoegd gezag over de concreetheid van het uit te werken projectbesluit over beslismogelijkheid beschikt. Dat blijkt ook uit de Memorie van Toelichting.³⁴⁸ In het uit te werken projectbesluit kunnen de regels van het omgevingsplan worden aangepast met het oog op de uitvoering van het uit te werken projectbesluit. In geval van een uit te werken projectbesluit zullen dat regels zijn waarmee ruimte wordt gereserveerd voor de verschillende buisleidingentracés die het voorkeursbesluit (binnen bepaalde bandbreedte) mogelijk maakt.

Ook is het mogelijk dat het globale tracé al overeenkomt met het tracé dat is opgenomen in een omgevingsvisie, in dit geval de Structuurvisie Buisleidingen 2012-2035.³⁴⁹ In dat geval is een voorkeursbeslissing eigenlijk overbodig: de voorkeursbeslissing blijkt dan reeds uit de omgevingsvisie, die, net als een voorkeursbeslissing, kaderstellend is voor het projectbesluit.⁴¹⁵ Wijkt het globale tracé af van het in de omgevingsvisie geschetste tracé, dan kan met het uit te werken projectbesluit gemotiveerd van de omgevingsvisie worden afgeweken. *Route 2*

³⁴⁵ Zie art. 5.54 Ow.

³⁴⁶ Art. 16.87 lid 1 Ow.

³⁴⁷ Ondanks dat een projectbesluit naar Nederlands recht is aangewezen als project-m.e.r.(beoordelingsplichtig) besluit, is verdedigbaar te stellen dat een uit te werken projectbesluit (onder omstandigheden eveneens) is aan te merken als plan-m.e.r.plichtig vanwege het kaderstellend karakter ervan voor het uit te werken projectbesluit.

³⁴⁸ *Kamerstukken II* 2013/14, 33962, nr. 3, p. 518 (MvT Omgevingswet); *Kamerstukken II* 2017/18, 34 986, nr. 3, p. 203 (MvT Invoeringswet Omgevingswet).

³⁴⁹ Rapport Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat, *Structuurvisie Buisleidingen 2012-2035*, 29 oktober 2012, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2012/10/29/structuurvisie-buisleidingen-2012-2035>. ⁴¹⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 514 (MvT Omgevingswet).

In het geval van route 2 is er nog onvoldoende duidelijkheid over het mogelijke tracé van de aan te leggen buisleidingen, bijvoorbeeld omdat het verloop van het tracé nog op verschillende manieren ingevuld kan worden. In dat geval is het tracé nog onvoldoende concreet voor de vaststelling van een globaal projectbesluit dat in latere fase moet worden uitgewerkt. Het verdient aanbeveling om de gezamenlijke voorkeursoplossing tegelijkertijd in een (ontwerp) Vlaams voorkeursbesluit en in een (ontwerp) Nederlandse voorkeursbeslissing op te nemen.

Hoewel het nemen van een voorkeursbeslissing in Nederland niet wettelijk verplicht is voor de aanleg of uitbreiding van buisleidingen, verdient het in dit geval met het oog op de synchronisatie aanbeveling daar wel voor te kiezen voor het geval van Nederlandse zijde niet voor een uit te werken projectbesluit wordt gekozen. In de eerste plaats wordt daarmee tot uitdrukking gebracht dat Nederland en Vlaanderen dezelfde voorkeur hebben voor de oplossing voor de grensoverschrijdende opgave. In de tweede plaats kunnen de (in Vlaanderen verplicht en in Nederland verplicht dan wel vrijwillig te doorlopen) plan-m.e.r.-procedure en burgerparticipatieprocedure ten aanzien van de voorkeursoplossing (indienen van zienswijzen, zie hieronder) gelijktijdig en in nauwe afstemming met elkaar worden doorlopen.³⁵⁰ Indien er geen Nederlandse voorkeursbeslissing wordt genomen, dan zal die burgerparticipatie en de m.e.r.-procedure over de voorkeursoplossing alsnog bij de vaststelling van het projectbesluit moeten plaatsvinden, terwijl dit ten aanzien van het Vlaamse voorkeursbesluit al is gebeurd en de bestuursrechter daarover ook al kan hebben geoordeeld. Dat is onwenselijk. Indien route 2 wordt gevolgd, zal bevoegd gezag bij de kennisgeving van het voornemen tot verkenning reeds moeten aangeven dat het een voorkeursbeslissing neemt.⁴¹⁷

Ook in route 2 speelt evenwel dat, ondanks de 'synchronisatie', de doorlooptijd van de procedure voor de Raad van State verschillend blijft. Dit leidt ertoe dat het grensoverschrijdend project met toepassing van route 2 in zijn totaliteit zal worden geconfronteerd met een jarenlange rechtsonzekerheid over de vraag of nu al dan niet kan worden voortgebouwd op keuzes gemaakt in het Vlaamse voorkeursbesluit en het Nederlandse ontwerp-projectbesluit.

Indien de langdurige procesgang tegen een voorkeursbesluit aan Vlaamse zijde – bijvoorbeeld door toepassing van **oplossingsrichtingen 20 en 21** –³⁵¹ niet zou kunnen worden versneld (versnelling tot een half jaar en drie maanden, zoals in Nederland), lijkt verstandiger om het Vlaamse 'tussentijdse' voorkeursbesluit bij grensoverschrijdende projecten te aligneren op het Nederlandse 'uit te werken projectbesluit', dat immers eveneens aanvechtbaar is bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. In dat geval moet het Vlaamse voorkeursbesluit, in plaats van te streven naar de hogere abstractiegraad van de Nederlandse voorkeursbeslissing, integendeel toewerken naar een verdergaande concretisering van het project, zoals dit aan de orde is in het Nederlandse en Vlaamse projectbesluit. Vervolgens kunnen betrekkelijk spoedig daarna het Vlaamse projectbesluit en het Nederlandse projectuitwerkingsbesluit, waarin het voorkeursbesluit en het uit te werken projectbesluit verder worden geconcretiseerd, gecoördineerd de procedure (inclusief project-m.e.r. en passende beoordeling) doorlopen.

16.3.2 Vlaanderen

Na afloop van het 'geïntegreerd effectenonderzoek' in Vlaanderen en op basis van de effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp strategisch MER, wordt een synthesenota en een voorontwerp van Vlaams voorkeursbesluit opgesteld, houdende de keuze voor één welbepaald voorkeursalternatief, in casu de keuze voor één welbepaald voorkeustracé voor de buisleiding.³⁵² De effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp strategisch MER, de synthesenota en het voorontwerp van voorkeursbesluit worden voorgelegd aan de adviesinstanties op een hiertoe voorziene adviesvergadering.³⁵³ Na de adviesvergadering stelt de bevoegde overheid het ontwerp van voorkeursbesluit vast. Tijdens het openbaar onderzoek wordt het ontwerp van voorkeursbesluit, de synthesenota en de effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp strategisch MER³⁵⁴, ter inzage van het publiek gelegd.⁴²²

Rekening houdend met de bezwaren uit het openbaar onderzoek, stelt de bevoegde overheid het voorkeursbesluit definitief vast, waarbij wordt gekozen voor één op strategisch niveau gekozen alternatief,³⁵⁵ dat verder zal worden

³⁵⁰ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 179 en 184 (MvT Omgevingdwet).

⁴¹⁷ Artikel 5.47 lid 1 Ow.

³⁵¹ Artikel 5.47 lid 1 Ow.

³⁵² Art. 11, § 1, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁵³ Art. 11, § 2, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁵⁴ Initieel voorzag het decreet complexe projecten om het MER in de onderzoeksfase, anders dan het ontwerp-MER in de uitwerkingsfase, reeds te laten goedkeuren vóór de start van het openbaar onderzoek. Het decreet complexe projecten werd op dit punt evenwel gewijzigd door het decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen. Om redenen van uniformiteit met het omgevingsvergunningsdecreet en het decreet van 1 juli 2016, werd ervoor geopteerd om steeds een ontwerp-MER voor te leggen aan het publiek voor inspraak (*Parl.St.* VI.Parl. 2015/16, nr. 687 nr. 1, p. 55 en 56).⁴²² Art. 15, § 1 Decreet Complexe Projecten.

³⁵⁵ Zie de definitie van voorkeursbesluit, opgenomen in art. 1, 19^o Decreet Complexe Projecten.

uitgewerkt in functie van het projectbesluit. Dit definitieve voorkeursbesluit, dat geldt als *point of no return*,³⁵⁶ wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.³⁵⁷ Een afschrift van de beslissing wordt overgemaakt aan de Vlaamse regering en de betrokken provincies, gemeenten en adviesinstanties.³⁵⁸ Tegen het voorkeursbesluit kan enkel beroep worden ingesteld bij de Raad van State.³⁵⁹ De gemiddelde doorlooptijd van een procedure voor de Belgische Raad van State bedraagt twee jaar.

Zoals hierboven reeds toegelicht, kan in het Vlaamse voorkeursbesluit worden geopteerd voor de meer concrete 'route 1' dan wel voor de minder concrete 'route 2'. Het valt enerzijds niet uit te sluiten dat Vlaamse voorkeursbesluiten in de toekomst 'minder concreet' zullen worden, gelet op de logica van het enkel op strategisch niveau uitgevoerde effectenonderzoek en gelet op het feit dat een voorkeursbesluit misschien wel een 'sui generis' besluit is, maar finaal toch een 'planmatig' besluit betreft. Anderzijds valt voor grensoverschrijdende projecten met Nederland dan weer niet uit te sluiten dat Vlaamse voorkeursbesluiten uitgerekend 'meer concreet' zullen moeten gaan worden en zich meer zullen moeten aligneren op het Nederlandse 'uit te werken projectbesluit' en het Vlaamse projectbesluit, om zo een antwoord te kunnen bieden op de jarenlange procesgang in Vlaanderen tegen voorkeursbesluiten (ten minste twee jaar), waardoor de totaliteit van het grensoverschrijdend project tussentijds en voor meerdere jaren met rechtsonzekerheid krijgt af te rekenen.

■ Voorbescherming

16.4.1 Nederland

Tijdelijke voorbeschermingsregels ter uitvoering van het projectbesluit

Aan Nederlandse zijde is het bevoegd gezag bevoegd om voor bepaalde locaties een voorbereidingsbesluit te nemen op grond waarvan in geldende omgevingsplannen tijdelijke voorbeschermingsregels kunnen worden opgenomen met het oog de verwezenlijking van het nog te concretiseren project dat een oplossing biedt voor de geïdentificeerde opgave. Daarmee kan worden voorkomen dat nog niet gerealiseerde gebruiksmogelijkheden die het geldende omgevingsplan bevat de uitvoering van het toekomstige buisleidingenproject belemmeren.³⁶⁰ Ook is het niet mogelijk voor gemeentebesturen om omgevingsplannen vast te stellen die in strijd zijn met voorbeschermingsregels van een bestuursorgaan van het Rijk of provincie³⁶¹ en zijn een dergelijke voorbeschermingsregels een weigeringsgrond voor de omgevingsvergunningaanvragen voor een omgevingsplanactiviteit, waarmee beoogd wordt ten behoeve van een ander dan het buisleidingenproject van het omgevingsplan kan worden afgeweken.³⁶²

Belangrijk aandachtspunt daarbij is dat de tijdelijke voorbeschermingsregels van rechtswege vervallen na 1,5 jaar, tenzij binnen die termijn het projectbesluit met oog waarop de voorbeschermingsregels zijn vastgesteld is bekendgemaakt. In het laatste geval vervallen de voorbeschermingsregels als het projectbesluit in werking treedt of is vernietigd.⁴³¹ Na het vervallen van voorbeschermingsregels worden de gebruiksmogelijkheden die het omgevingsplan bood vóór het nemen van het voorbereidingsbesluit weer juridisch mogelijk en kunnen er ook weer omgevingsplannen worden vastgesteld en omgevingsvergunningen worden verleend ten behoeve van projecten die de uitvoering van het buisleidingenproject kunnen belemmeren. Een voorbereidingsbesluit zal dan ook moeten worden genomen op het moment dat de verwachting bestaat dat het projectbesluit binnen de geldingstermijn van 1,5 jaar bekend zal worden gemaakt.

Instructieregels: gebiedsreserveringen in omgevingsplannen

Naast het opnemen van tijdelijke voorbeschermingsregels in het omgevingsplan, kunnen bestuursorganen van het Rijk en provincie met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties en met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel⁴³² ook instructieregels geven aan het gemeentebestuur over de inhoud van hun omgevingsplannen.⁴³³ Gemeentebesturen moeten deze regels in acht nemen. Deze instructieregels kunnen eerbiedigend van karakter zijn, in die zin dat de bestaande gebruiksmogelijkheden die het omgevingsplan biedt worden gerespecteerd en gemeentebesturen alleen wordt verboden om nieuwe gebruiksmogelijkheden in hun omgevingsplannen op te nemen. Het Rijk kan bijvoorbeeld in instructieregels het gemeentebestuur verbieden om

³⁵⁶ Zie in dit verband evenwel de 'uitdaging van artikel 159 Grondwet' (zie de hoorzitting van 13 maart 2014 in het Vlaams parlement, *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 2, p. 21).

³⁵⁷ Art. 17, § 1 Decreet Complexe Projecten.

³⁵⁸ Art. 17, § 2, 1^{ste} lid, 1^o en 2^o Decreet Complexe Projecten.

³⁵⁹ Art. 45, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁶⁰ Artikel 4.16 Ow.

³⁶¹ Art. 4.19a Ow.

³⁶² Art. 8.0b lid 2 sub b Bkl.

⁴³¹ Artikel 4.16 lid 5 Ow.

in omgevingsplannen op bepaalde locaties of zones, waar (mogelijk) buisleidingen worden voorzien, nieuwe bebouwing toe te staan.³⁶³ Op die manier kunnen gemeentebesturen verplicht worden om reserveringszones ten behoeve van de aanleg van toekomstige buisleidingen in hun omgevingsplannen op te nemen. Daarnaast kunnen deze instructieregels het gemeentebestuur verplichten om bestaande nog niet gerealiseerde gebruiks- of bebouwingmogelijkheden uit het omgevingsplan te schrappen met het oog op de toekomstige aanleg van buisleidingen. De schade die grondeigenaren lijden ten gevolge het verlies aan gebruiks- en bebouwingmogelijkheden door de implementatie van dergelijke instructieregels, moet in beginsel worden vergoed door het bestuursorgaan dat deze instructieregels heeft vastgesteld.³⁶⁴

Voorafgaand aan het vaststellen van instructieregels kan eveneens een voorbereidingsbesluit worden genomen waarmee voorzien kan worden in voorbereidingsbeschermingsregels totdat de instructieregels in het omgevingsplan zijn geïmplementeerd. Dan moeten de instructieregels wel binnen 1,5 jaar bekend worden gemaakt. Zo niet, dan vervallen de voorbeschermingsregels in het omgevingsplan.³⁶⁵

16.4.2 Vlaanderen

In Vlaanderen zijn de 'voorbeschermingsregels' verankerd in de rechtsgevolgen die aan het voorkeursbesluit worden gekoppeld.³⁶⁶ Zo kan het voorkeursbesluit een bouwverbod of bouwbeperkingen inhouden in gebieden die op het grafisch plan zijn afgebakend.³⁶⁷ Op basis van een voorkeursbesluit kunnen daarmee onverenigbare vergunningsaanvragen worden geweigerd.⁴³⁹ Aan een voorkeursbesluit kan ook een recht van voorkoop gekoppeld worden.³⁶⁸ Indien bepaalde beschermingen van onroerende goederen de realisatie van het voorkeursbesluit kennelijk in het gedrang brengen, kunnen zij worden uitgesloten.³⁶⁹ Elke verwerving van onroerende goederen, vereist voor de verwezenlijking van het voorkeursbesluit, kan door onteigening voor het algemeen nut tot stand worden gebracht.³⁷⁰ Wanneer de onteigeningsprocedure samenloopt met de complexeprojectenprocedure⁴⁴³

⁴³² Art. 2.3 lid 2 en 3 Ow.

⁴³³ Art. 2.24 en 2.25 lid 1 sub a en lid 3 onderscheidenlijk art. 2.22 en art. 2.23 lid 1 sub a en 3 Ow. De instructieregels zijn ook beoordelingsregels voor de verlening omgevingsvergunningen voor een omgevingsplanactiviteit waarmee buitenplannen van het omgevingsplan kan worden afgeweken (art. 5.18 en 5.21 lid 2 sub b en c en art. 2.22 en 2.24 Ow).

wordt het openbaar onderzoek gealigneerd op de opmaak van het voorkeursbesluit,³⁷¹ de inhoudelijke afhandeling en de formele beslissingen lopen wel gescheiden.³⁷² De rechtsgevolgen verbonden aan het voorkeursbesluit vervallen van rechtswege drie jaar na de inwerkingtreding van het voorkeursbesluit hetzij bij de inwerkingtreding van het projectbesluit hetzij bij verval van het voorkeursbesluit van rechtswege. Het voorkeursbesluit vervalt van

³⁶³ Zie par. 5.1.6.3 Bkl, waarin instructieregels zijn opgenomen die verplichten tot het aanwijzen van locaties als reserveringsgebieden voor buisleidingen van nationaal belang. Zie bijlage III van dit rapport.

³⁶⁴ Art. 15.1 sub f en f Omgevingswet. Geen recht op nadeelcompensatie bestaat, voor zover de schade het gevolg is van passieve (art. 15.6 Ow) of actieve (art. 15.5 Ow) risicoaanvaarding door de benadeelde of indien de schade anderszins verzekerd is.

³⁶⁵ Art. 4.16 lid 4 Ow.

³⁶⁶ Art. 28-36 Decreet Complexe Projecten.

³⁶⁷ Art. 28 Decreet Complexe Projecten.

⁴³⁹ Art. 29 Decreet Complexe Projecten.

³⁶⁸ Art. 34 Decreet Complexe Projecten. Ook de Omgevingswet (NL) voorziet in de mogelijkheid om een recht van voorkoop (in Nederland: voorkeursrecht) te vestigen. Het betreft een afzonderlijke bevoegdheid die losstaat van het projectbesluit. Zie hoofdstuk 9 Omgevingswet.

³⁶⁹ Art. 35 Decreet Complexe Projecten Twee van de momenteel lopende complexe projecten worden nu reeds geconfronteerd met belangrijke uitdagingen op het vlak van onroerend erfgoed: de verbetering van de leefbaarheid voor de bewoners van de woonwijk Klein-Rusland in Zelzate (Klein-Rusland is nagenoeg volledig opgenomen in de vastgestelde inventaris van het bouwkundig erfgoed en vier woningen aan het Kardinaal Mercierplein zijn beschermd als monument) en de opwaardering en/of aanpassing van het kanaal Bossuit-Kortrijk voor klasse Va-schepen (langs en in het oorspronkelijke kanaal liggen een aantal beschermde monumenten, allemaal geassocieerd met het kanaal, onder meer drie sluisen, twee sluiswachterswoningen en een openluchtzwembad).

³⁷⁰ Art. 31, § 1, 1^{ste} zin Decreet Complexe Projecten, als enige overgebleven na de opheffing van de rest van artikel 31 bij artikel 121 van het decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut, BS 25 april 2017. ⁴⁴³ Art. 31, 2^o decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut.

³⁷¹ Art. 33-41 decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut.

³⁷² *Parl. St. VI. Reg. 2016/17, 991 nr. 1, p. 59.* Wanneer de Vlaamse regering in het najaar van 2017 het uitvoeringsbesluit definitief goedkeurt, zal het onteigeningsdecreet en uitvoeringsbesluit van kracht zijn vanaf 1 januari 2018, met uitzondering van de artikelen inzake het digitaal platform. De artikelen inzake de samenloop van de onteigeningsprocedure met ruimtelijkeplanningsprocedures ressorteren onder Titel 3 Onteigeningsdecreet, die overeenkomstig artikel 124 Onteigeningsdecreet *niet* van toepassing is op lopende administratieve procedures, die onderworpen blijven aan de bepalingen die van toepassing waren voor de inwerkingtreding van dit decreet.

rechtswege indien binnen zes jaar na de inwerkingtreding ervan geen eerste projectbesluit definitief is vastgesteld. De vervaltermijn wordt geschorst zolang een beroep aanhangig is bij de Raad van State.³⁷³

Indien ervoor wordt geopteerd om het Vlaamse voorkeursbesluit te aligneren op het Nederlandse en Vlaamse projectbesluit – om tussentijdse rechtsonzekerheid te vermijden, veroorzaakt door de lange procesgang in Vlaanderen tegen voorkeursbesluiten – zal dit een impact hebben op de ‘voorbescherming’. Wanneer het Vlaamse voorkeursbesluit en projectbesluit chronologisch snel op elkaar volgen, impliceert dit *de facto* een langere tijd vooraleer het Vlaamse voorkeursbesluit tussenkomt. Nu de ‘voorbescherming’ in Vlaanderen verankerd zit in het voorkeursbesluit, zal Vlaanderen, anders dan Nederland, in die tussentijd geen of slechts een beperkte(re) ‘voorbescherming’ kunnen organiseren. Bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening³⁷⁴ mag de Vlaamse vergunningverlenende overheid immers niet uitgaan van een toekomstige onzekere gebeurtenis als een vaststaand gegeven; enkel de bestaande toestand is in beginsel relevant. De vergunningverlenende overheid kan bij het beoordelen van de goede ruimtelijke ordening wel rekening houden met zogenaamde ‘*beleidsmatig gewenste ontwikkelingen*’, voor zover zij voldoende duidelijk zijn vastgelegd en openbaar zijn gemaakt. Ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen zijn bestuursdocumenten die beleidsmatig gewenste ontwikkelingen kunnen bevatten.³⁷⁵

Daarnaast zijn er ook ‘zijdelingse’ mogelijkheden om bij wege van ‘voorbescherming’ een vergunningsaanvraag te weigeren en/of ongunstig te adviseren. Indien het Vlaamse Agentschap Wegen en Verkeer in een vergunningsdossier ongunstig zou adviseren omdat de aanvraag in strijd is met haar *beleidsdoelstellingen*, bepaalt artikel 4.3.4 VCRO dat de vergunningverlenende overheid de vergunning kan weigeren. Indien de aanvraag zou zijn gelegen in een *reservatiestrook*, bepaalt artikel 4.3.8, § 2 VCRO dat een omgevingsvergunning niet kan worden verleend voor het bouwen van een constructie in een reservatiestrook, behoudens indien is voldaan aan een reeks voorwaarden.³⁷⁶ Indien voor de kwestieuze locatie een *rooilijnplan* bestaat, bepaalt artikel 4.3.8, § 1 VCRO dat een omgevingsvergunning niet kan worden verleend voor het (her)bouwen van een constructie op een stuk grond dat door een rooilijn is getroffen, of voor verbouwings- of uitbreidingswerken, andere dan stabiliteitswerken, aan een door een rooilijn of een achteruitbouwstrook getroffen constructie, behoudens onder de voorwaarden die worden bepaald bij of krachtens het decreet van 8 mei 2009 houdende vaststelling en realisatie van de rooilijnen.

De Vlaamse ‘voorbescherming’ binnen en buiten de complexeprojectenprocedure kan evenwel niet tippen aan de superieure ‘voorbescherming’ zoals georganiseerd door het Nederlandse ‘voorbereidingsbesluit’. De onderzoekers doen de aanbeveling dat aan de Vlaamse wetgever om zich te beraden over de introductie van ruimere voorbereidingsbescherming al dan niet geïnspireerd op de Nederlandse regeling van het voorbereidingsbesluit (**Oplossingsrichting 13**).

■ Uitwerkingsfase

■ Afspraken over en coördinatie van samenwerking in de uitwerkingsfase

Ook in de uitwerkingsfase is het van belang dat Nederland en Vlaanderen afspraken maken over de samenwerking met betrekking tot het grensoverschrijdende project, om zo onenigheid over en/of vertraging van het project te voorkomen (**oplossingsrichting 8, 9 en 11**). Het gaat daarbij met name over afspraken over het verder uitwerken van het voorkeursalternatief tot het niveau van een realiseerbaar project, inclusief alle bijhorende flankerende maatregelen die voortvloeien uit de realisatie van het project. Het gaat om de voorbereiding van de besluitvorming, en afspraken over de financiering van het grensoverschrijdende project. Na het vaststellen van het voorkeursalternatief kunnen de kosten voor het project tot op zekere hoogte worden geraamd, waarna alvast een globale verdeling van de kosten, aan de hand van de eerder opgestelde MKBA, voor de uitwerkingsfase en de uitvoering van het project kan worden voorgesteld. Zo is daarover in een vroeg stadium duidelijkheid en kunnen de Vlaamse en Nederlandse bijdrages alvast in de begroting gealloceerd worden, in afwachting van de nadere

³⁷³ Art. 43 Decreet Complexe Projecten.

³⁷⁴ In de zin van artikel 4.3.1, § 2 Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO).

³⁷⁵ Zie paragraaf 14.4 van dit rapport.

³⁷⁶ Met name (1) de aanvraag heeft betrekking op de uitvoering, bescherming of instandhouding van handelingen die betrekking hebben op openbare infrastructures of openbare wegen of nutsvoorzieningen en kan worden gekaderd binnen de vigerende stedenbouwkundige voorschriften, en (2) uit de adviezen van de bevoegde instanties blijkt dat de reservatiestrook niet binnen vijf jaar na afgifte van de vergunning zal worden aangewend voor de uitvoering, bescherming of instandhouding van voormelde handelingen.

precisering van de kosten. Dit is bijvoorbeeld gebeurd bij het project Nieuwe Sluis Terneuzen (zie paragraaf 9.2.2 van deel II).

Daarnaast verdient het aanbeveling om de Nederlandse en Vlaamse procedures in de uitwerkingsfase zoveel mogelijk op elkaar af te stemmen, zodat het Nederlands project(uitwerkings)besluit en Vlaamse projectbesluit op hetzelfde moment vastgesteld kunnen worden. Een gezamenlijk (ambtelijk) projectteam dat deze procedures voorbereidt, coördineert en begeleidt kan daarbij van toegevoegde waarde zijn (**oplossingsrichting 9**).³⁷⁷ Aangezien dat projectteam slechts voor het buisleidingenproject in het leven wordt geroepen en de deelnemende ambtenaren niet altijd ervaring hebben met grensoverschrijdende projecten, zou een grensoverschrijdend expertiseorgaan waarop het projectteam een beroep kan doen en dat wel beschikt over deze expertise en ervaring, de samenwerking kunnen bevorderen. Potentiële obstakels in de samenwerking en coördinatie ten gevolge van onder meer onvoldoende kennis van de wet- en regelgeving, constitutionele setting en bestuurscultuur aan de andere zijde van de grens, taalkundige misterverstanden, etc., kunnen daarmee namelijk worden voorkomen of vroegtijdig worden opgelost (**oplossingsrichting 10**). Tenslotte kan het nuttig zijn om, zeker bij grote en complexe projecten, bij de voorbereiding van de besluitvorming gebruik te maken van de ambtelijke ondersteuning van het Benelux-Secretariaat (**oplossingsrichting 11**). Dat zal met name behulpzaam zijn wanneer het Benelux-recht of instrumentarium een rol speelt (zie paragraaf 9.2.4 van deel II).

■ Uitwerking van het voorkeursalternatief

De uitwerkingsfase³⁷⁸ heeft in Vlaanderen tot doel om het voorkeursbesluit verder te concretiseren tot het niveau van een realiseerbaar project, inclusief alle bijhorende flankerende maatregelen die voortvloeien uit de realisatie van het project.³⁷⁹

Het projectteam of de projectverantwoordelijke maakt op basis van het voorkeursbesluit en in functie van het verdere verloop van het proces een projectonderzoeksnota (PON) op.³⁸⁰ Deze nota omschrijft het project en de op uitvoeringsniveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven waardoor het in het voorkeursbesluit gekozen alternatief zou kunnen worden gerealiseerd. Hierbij kan niet meer worden afgestapt van keuzes, vastgesteld in het voorkeursbesluit. Wanneer in de onderzoeksfase werd geoordeeld om bij de realisatie van het voorkeursbesluit in flankerende maatregelen te voorzien, dienen deze maatregelen eveneens te worden beschreven.³⁸¹ Er is geen formeel inspraakmoment voorzien bij de totstandkoming van de projectonderzoeksnota.³⁸² Afhankelijk van het concrete complexe project kan het al dan niet aangewezen zijn om het publiek toch reeds informeel te informeren, dan wel te raadplegen over de projectonderzoeksnota. De initiatiefnemer heeft in dit verband een beoordelingsvrijheid. De Nederlandse wet- en regelgeving voorziet in het opstellen projectonderzoeksnota, maar staat daaraan ook niet in de weg.

Indien ervoor wordt geopteerd om het Vlaamse voorkeursbesluit te aligneren op het Nederlandse en Vlaamse projectbesluit – om tussentijdse rechtsonzekerheid te vermijden, veroorzaakt door de lange procesgang in Vlaanderen tegen voorkeursbesluiten – zal dit een impact hebben op de uitwerkingsfase. Veel van wat in de uitwerkingsfase te gebeuren staat, voorafgaandelijk aan het projectbesluit, zal immers reeds zijn meegenomen in de onderzoeksfase, voorafgaandelijk aan het voorkeursbesluit.

■ Project-MER en geïntegreerd effectenonderzoek

17.3.1 Nederland

In Nederland moet voor het projectbesluit *in casu* door de initiatiefnemer een project-MER worden opgesteld (zie paragraaf 16.2.1). De procedure voor de project-m.e.r. is gestroomlijnd met de procedure voor het projectbesluit. Het bevoegd gezag is verantwoordelijk voor de m.e.r.-procedure als geheel. Kennisgeving en participatie vinden plaats in het kader van de voorbereiding van het besluit en niet daarnaast nog eens apart in het kader van de m.e.r.³⁸³

Waar, los van deze concrete casus, in de Nederlandse projectprocedure, anders dan in de Vlaamse complexeprojectenprocedure, niet steeds een project-MER moet worden opgemaakt, is het anderzijds geen probleem om de Nederlandse projectprocedure op dit punt buitenwettelijk af te stemmen op de Vlaamse

³⁷⁷ Ook hiervoor kan het project Nieuwe Sluis Terneuzen als inspiratie dienen.

³⁷⁸ Art. 18-27 Decreet Complexe Projecten.

³⁷⁹ *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 18.

³⁸⁰ De definitie van een projectonderzoeksnota is opgenomen in art. 2, 11° Decreet Complexe Projecten.

³⁸¹ Art. 18, § 1, 3° Decreet Complexe Projecten.

³⁸² Vergelijk art. 18, § 2 met art. 8, § 2, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁸³ Voor een verwijzing naar de relevante procedures verwijzen wij naar paragraaf 7.3.4 van bijlage I.

complexeprojectenprocedure en om, aansluitend op een Nederlandse projectonderzoeksnota, de te onderzoeken uitvoeringsalternatieven ook in Nederland steeds aan een project-milieueffectrapportage te onderwerpen.

Zoals hierboven reeds aangehaald met betrekking tot de strategische of plan-milieueffectrapportage, is het ook voor de project-milieueffectrapportage goed mogelijk om procedureel gezien, zonder enige wettelijke verplichting daartoe, de verplichte Vlaamse milieueffectrapportage op project-niveau te laten samensporen met een buitenwettelijke Nederlandse project-milieueffectrapportage. Ook hier kan bij de concrete (procedurele) afstemming gebruik worden gemaakt van de 'Guidance on the Application of the Environmental Impact Assessment Procedure for Large-Scale Transboundary Projects' en het document 'Streamlining environmental assessment procedures for energy infrastructure Projects of Common Interest' van de Europese Commissie (zie verder paragraaf 9.1.5.).

Formeel c.q. procedureel gezien leidt het samen laten oplopen van de project-m.e.r. dus niet tot (wettelijke) belemmeringen. Ook inhoudelijk gezien kunnen de trajecten goed op elkaar worden afgestemd en zou er één integraal project-MER kunnen worden opgesteld. Dat gebeurt bij voorkeur door samenwerking van het Vlaamse Team Mer en de Nederlandse Commissie m.e.r. om de richtlijnen voor het integrale project-MER gezamenlijk op te stellen of op elkaar af te stemmen (**oplossingsrichting 6**). Mogelijke problemen worden door de onderzoekers voorzien bij het gebruik van uiteenlopende methodes, modellen en berekeningen die bij de verschillende effectenonderzoeken worden toegepast (en soms ook voorgeschreven zijn). Dit beperkt, de mogelijkheden die de Benelux-beschikking biedt daargelaten (**oplossingsrichting 18**), het opstellen van een daadwerkelijk integraal project-MER. Hierover kunnen uiteraard wel afspraken worden gemaakt en dit gebeurt in de praktijk ook. In zoverre hoeft dit niet aan het opstellen van een integraal project-MER in de weg te staan (zie verder paragraaf 9.1.5.).

Nederland en Vlaanderen zouden hierin zelfs nog een stap verder kunnen gaan: indien ervoor zou worden geopteerd om het Vlaamse voorkeursbesluit te aligneren op het Nederlandse en Vlaamse projectbesluit – om tussentijdse rechtsonzekerheid te vermijden, veroorzaakt door de lange procesgang in Vlaanderen tegen voorkeursbesluiten – zou dit zelfs kunnen leiden tot een gecombineerd plan-project-MER voor het volledige grensoverschrijdende project, evident zonder dat afbreuk wordt gedaan aan het principe dat een voorkeursbesluit steeds moet worden voorafgegaan door een plan-MER en een projectbesluit door een project-MER. Reeds bij de totstandkoming van het Vlaamse Decreet Complexe Projecten werd erop gewezen dat, wanneer het plan of programma betrekking heeft op de vergunning voor een project, het wenselijk kan zijn om een gecoördineerde plan-project-m.e.r.-procedure in te voeren die aan de vereisten van de twee Europese m.e.r.-richtlijnen voldoet. In de richtsnoeren bij artikel 11, 2^{de} lid van de Europese plan-m.e.r.-richtlijn is letterlijk bepaald dat de Europese m.e.r.richtlijnen elkaar in sommige lidstaten kunnen overlappen, wanneer het plan op programma betrekking heeft op

de vergunning voor een project.³⁸⁴ Specifiek voor een grensoverschrijdend project is en blijft het dan wel van belang dat het gecombineerd plan-project-MER integraal is.

17.3.2 Vlaanderen

De procesverantwoordelijke bezorgt de projectonderzoeksnota (PON) aan de adviesinstanties, waaronder het Vlaamse Team Mer, de bevoegde overheidsinstantie voor milieueffectrapportage.³⁸⁵ Op het Team Mer rust de taak om te beslissen over de reikwijdte en het detailleringsniveau van de informatie die in het project-MER moet worden opgenomen, en dit in het licht van het te nemen projectbesluit. Hierbij houdt het Team Mer rekening met de diverse uitgebrachte adviezen. Het Team Mer neemt geen beslissing over de volledige projectonderzoeksnota, die immers ruimer is dan de louter MER-gerelateerde elementen. Op grond van de projectonderzoeksnota, de adviezen en de richtlijnen van het Team Mer³⁸⁶ wordt opnieuw een 'geïntegreerd effectenonderzoek' uitgevoerd, dat minstens het ruimtelijk en milieugerelateerd effectenonderzoek op uitvoeringsniveau omvat.³⁸⁷ Dit laatste is vergelijkbaar met de project-milieueffectrapportage in Nederland. De resultaten van het milieugerelateerd effectenonderzoek worden in

³⁸⁴ *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr 1, p. 10.

³⁸⁵ Art. 15-18 Decreet Complexe Projecten. Ook over de projectonderzoeksnota wordt het 'beleidsdomein-gegeven advies' gevraagd aan de secretaris-generaal, die de adviesvraag aan de nodige instanties bezorgt en die het advies ook zelf verstrekt; hij coördineert en integreert de diverse binnen het beleidsdomein verleende deeladviezen (art. 16, § 1 besluit complexe projecten).

³⁸⁶ Het decreet complexe projecten werd op dit punt gewijzigd door het decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen: aan artikel 18, § 3, 1^{ste} lid werd volgende zin toegevoegd: 'De dienst bevoegd voor milieueffectrapportage integreert zijn beslissing in de projectonderzoeksnota.' Zie in dit verband ook voetnoot 67. Artikel 37, § 1, *in fine* van het besluit complexe projecten onderging eenzelfde wijziging: 'De dienst, bevoegd voor milieueffectrapportage, integreert zijn beslissing, vermeld in het eerste lid, in de geactualiseerde projectonderzoeksnota. De geactualiseerde projectonderzoeksnota is samen met de procesnota de leidraad voor het verdere verloop van het geïntegreerde planningsproces dat leidt tot de opmaak van het voorontwerp van projectbesluit.'

³⁸⁷ Art. 19, 1^{ste} en 2^{de} lid d Decreet Complexe Projecten.

een ontwerp project-MER vastgelegd.³⁸⁸ Indien voor het complex project in Vlaanderen een omgevingsveiligheidsrapport (OVR) moet worden opgemaakt, maakt ook dit deel uit van het 'geïntegreerd effectenonderzoek'. In Nederland is de discipline 'externe veiligheid' sowieso vervat in het project-MER.³⁸⁹ Anders dan in de Nederlandse projectprocedure wordt in de Vlaamse complexeprojectenprocedure steeds een projectMER uitgevoerd.

Indien er betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones kunnen zijn, wordt ook een passende beoordeling uitgevoerd. Deze passende beoordeling maakt een herkenbaar onderdeel uit van het milieugerelateerd effectenonderzoek.⁴⁶³ Ingeval van betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones in Vlaanderen en Nederland, zal ook in het kader van dit 'geïntegreerd effectenonderzoek' een nader geconcretiseerde 'ADC-toets' worden uitgevoerd. Concreet komt dit erop neer dat het complex project enkel kan doorgaan mits voldaan is aan drie voorwaarden: er zijn geen alternatieven (A) voorhanden, er is een dwingende (D) reden van groot openbaar belang aanwezig en er worden compenserende (C) maatregelen genomen. Ingeval van uiteenlopende interpretaties van de notie 'betekenisvolle effecten' in Vlaanderen en Nederland (zie het onderling verschillend stikstofbeleid in Nederland en Vlaanderen) en/of ingeval van discussie over de locatie waar de compenserende maatregelen kunnen/moeten worden genomen (Nederland of Vlaanderen), kan een Benelux-beschikking hierover uitkomst bieden (**oplossingsrichting 18**).

■ (Ontwerp-)projectbesluit, uitvoeringsbesluiten en omgevingsvergunningen

17.4.1 Nederland

Procedureel

Door toepassing van de projectprocedure is de procedure van vergunningverlening immers in handen van één bestuursorgaan. Dat bestuursorgaan kan beslissen om zelf alle of een deel van de benodigde toestemmingen te integreren in het projectbesluit, waarbij eventuele instemmingsvereisten van bestuursorganen van 'lagere' overheidslagen niet vereist zijn. Ook als het bevoegd gezag beslist één of meerdere vereiste toestemmingen niet te integreren, maar te coördineren overeenkomstig afd. 3.5 Awb, kan het bevoegd gezag deze besluiten plaatsvervangend nemen, indien de bevoegde bestuursorganen niet, niet tijdig of niet overeenkomstig de aanvraag beslissen.³⁹⁰ Betrokken bestuursorganen hebben een adviesrecht en in bepaalde gevallen ook een instemmingsrecht,³⁹¹ zoals de minister van I en W met betrekking tot de omgevingsvergunning voor de beperkingengebiedactiviteit ten aanzien van de Westerschelde,³⁹² de colleges van B&W ten aanzien van de omgevingsplanactiviteiten³⁹³ en GS ten aanzien van de Natura 2000-activiteit.⁴⁶⁸ De vergunningverlening voor het buisleidingenproject is dusafhankelijk van de instemming van meerdere bestuursorganen. Daardoor kan de vergunningverlening voor het project volgens de normale procedure bestuurlijk en juridisch complex zijn en vanwege beslissende invloed van andere bestuursorganen op de besluitvorming vertraging opleveren. Deze complexiteit en bijbehorende vertraging werkt ook door naar de afstemming met de Vlaamse autoriteiten. Ook daarom is de projectprocedure te verkiezen boven de normale procedure.

Voorbeeld van een Nederlands uitvoeringsbesluit

Wanneer voor de exploitatie van het buisleidingentracé ook een compressorstation moet worden gerealiseerd op Nederlands grondgebied, dan voorziet het projectbesluit daarin en moet het projectbesluit met het oog op de

³⁸⁸ Art. 19, 3^{de} lid, *in fine* Decreet Complexe Projecten.

³⁸⁹ Bij toepassing van m.e.r.-regelgeving wordt een ruim 'milieubegrip' gehanteerd, omdat de Smb-richtlijn en de M.e.r.-richtlijn een dergelijke ruime interpretatie vereisen. Onder gevolgen voor het milieu wordt in de Nederlandse m.e.r.-regelgeving daarom in ieder geval verstaan gevolgen voor het fysieke milieu, gezien vanuit het belang van de bescherming van mensen, dieren, planten en goederen, van water, bodem en lucht en van landschappelijke, natuurwetenschappelijke en cultureelhistorische waarden en van de beheersing van het klimaat, alsmede van de relaties daartussen (zie ook art. 1.1 lid 2 Wm (oud)). *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 320 en *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 220. Externe veiligheid maakt bij de toepassing van de m.e.r.-regelgeving dan ook onderdeel uit van de gevolgen voor het milieu. ⁴⁶³ Art. 19, 3^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

³⁹⁰ Art. 5.45 Ow.

³⁹¹ Tenzij de instemmingsbevoegde bestuursorganen van tevoren hebben aangegeven dat hun instemming niet is vereist (art. 6.16 lid 4 en art. 4.37 Omgevingsbesluit).

³⁹² Art. 6.16 Ow en 4.30 lid 1 sub a en lid 3 Omgevingsbesluit.

³⁹³ Art. 6.16 Ow en 4.20 lid 2 sub a Omgevingsbesluit.

⁴⁶⁸ Art. 6.16 Ow en 4.25 lid 1 sub e Omgevingsbesluit.

realisering daarvan de regels van omgevingsplan herzien. Niet alleen moet het omgevingsplan de verwezenlijking van het compressorstation toestaan, daarvoor is ook een omgevingsvergunning voor een (technische) bouwactiviteit vereist. Het bevoegd gezag kan besluiten om de omgevingsvergunning te integreren in het projectbesluit, zodat een afzonderlijke omgevingsvergunning voor deze bouwactiviteit niet is vereist. Het bevoegd gezag kan echter ook besluiten om deze omgevingsvergunning niet in het projectbesluit te integreren, maar op een later moment te verlenen. In dat geval is deze omgevingsvergunning een uitvoeringsbesluit: een besluit dat nodig is om het projectbesluit uit te voeren. Het bevoegd gezag of de initiatiefnemer kan het wenselijk achten om deze omgevingsvergunning op een later moment aan te vragen, omdat ten tijde van de vaststelling van het projectbesluit nog niet alle vereiste bouwtechnische aspecten, zoals constructie of materiaalgebruik, tot in detail bekend zijn. Het is dan doelmatiger om de vergunning later aan te vragen op het moment dat die bouwtechnische details wel bekend zijn. Een andere reden om te kiezen voor een uitvoeringsbesluit kan gelegen zijn in de contractvorm met de aannemer. In sommige gevallen wordt daarbij de aannemer die de bouwactiviteit daadwerkelijk verricht binnen bepaalde kaders en uitgangspunten de ruimte gelaten om zelf de bouwvraag te formuleren en in te dienen.³⁹⁴ De Omgevingswet biedt de mogelijkheid om deze uitvoeringsbesluiten op een later moment aan te vragen. Deze uitvoeringsbesluiten kunnen gecoördineerd voorbereid met toepassing van afd. 3.5 Awb als het bevoegd orgaan voor het projectbesluit daartoe besluit.³⁹⁵ Het bevoegd gezag voor het projectbesluit is als coördinerend bestuursorgaan verantwoordelijk voor de gecoördineerde voorbereiding van de uitvoeringsbesluiten. Voor de verlening van de omgevingsvergunning voor het bouwen van het compressorstation als uitvoeringsbesluit is i.c. het college van B&W bevoegd, maar als het de vergunning niet, niet tijdig of niet overeenkomstig de aanvraag verleent, kan de minister als bevoegd orgaan voor het projectbesluit deze vergunning

plaatsvervangend verlenen.³⁹⁶ De verlening van deze omgevingsvergunning wordt voorbereid met de reguliere procedure, tenzij de aanvrager verzoekt om of instemt met de toepassing van afd. 3.4 Awb (zienswijzenprocedure). Afd. 3.4 Awb is eveneens van toepassing als de omgevingsvergunning voor de bouwactiviteit gecoördineerd wordt voorbereid met een ander uitvoeringsbesluit, waarop afd. 3.4 Awb van toepassing is.³⁹⁷

Tegen uitvoeringsbesluiten staat in eerste en enige aanleg beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State open,³⁹⁸ die binnen een half jaar dient te beslissen na ontvangst van het verweerschrift.³⁹⁹ Buiten de beroepstermijn van 6 weken kunnen tegen uitvoeringsbesluiten, zoals i.c. de omgevingsvergunning voor de bouw van het compressorstation, geen nieuwe beroepsgronden worden ingediend en kunnen ook geen pro forma beroepsgronden worden ingediend.⁴⁰⁰ Voor zover de uitvoeringsbesluiten hun grondslag hebben in een projectbesluit, kunnen daartegen geen beroepsgronden worden ingediend.⁴⁰¹ Voor zover in het projectbesluit bijvoorbeeld de constructie van het bouwwerk al is bepaald, kunnen daaromtrent geen beroepsgronden meer worden ingediend tegen het uitvoeringsbesluit.

Het bevoegd gezag is door toepassing van de projectprocedure verantwoordelijk voor de besluitvorming over de aanleg van het buisleidingstracé inclusief de voorbereiding daarvan en heeft de bevoegdheden om de benodigde besluiten te nemen. Dat is niet alleen voor de besluitvorming en voorbereiding daarvan voor het Nederlandse deel van het buisleidingstracé efficiënt, maar ook voor de afstemming met de besluitvorming over het Vlaamse deel van het tracé, aangezien er vanuit Nederland één bestuursorgaan verantwoordelijk is en daarmee ook aanspreekpunt voor de Vlaamse autoriteit(en) (**Oplossingsrichting 14**).

Aan Nederlandse en Vlaamse zijde zal moeten worden bepaald welk bestuursorgaan bevoegd is tot het vaststellen van het projectbesluit. Aan Nederlandse zijde is dat ofwel het provinciebestuur van de provincie waarin het project in hoofdzaak zal worden uitgevoerd ofwel de minister van BZK.⁴⁰² Voor de aanleg van het buisleidingstracé is het vaststellen van een projectbesluit niet wettelijk verplicht, zodat het provinciebestuur en het Rijk op basis van hun complementaire bevoegdheid onderling zullen moeten uitmaken welk bestuursorgaan het bevoegd gezag is voor

³⁹⁴ Bijv. Design and Construct of Engineer and Construct-contracten.

³⁹⁵ In het geval van het buisleidingenproject is de toepassing van de coördinatie-regeling niet verplicht (art. 5.45 lid 1 en art. 16.7 Ow en afd. 3.5 Awb). Voor de infrastructurele projecten genoemd in art. 5.46 Ow, zoals rijkswegen, rijksspoorwegen, rijksvaarwegen, is gecoördineerde voorbereiding cf. afd. 3.5 Awb wel wettelijk verplicht (art. 5.45 lid 2 Ow)

³⁹⁶ Art. 5.45a Ow.

³⁹⁷ Art. 3:25 Awb (Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht en enkele andere wetten in verband met het nieuwe omgevingsrecht en nadeelcompensatierecht, onderdeel B, *Kamerstukken II 2018/19*, 35256, nr. 2).

³⁹⁸ Voor de mogelijkheid van beroep worden de gecoördineerd voorbereide uitvoeringsbesluiten als één besluit aangemerkt. Zie art. 3:28 Awb (Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht en enkele andere wetten in verband met het nieuwe omgevingsrecht en nadeelcompensatierecht, onderdeel B, *Kamerstukken II 2018/19*, 35 256, nr. 2).

³⁹⁹ Deze termijn kan eenmalig met 3 maanden worden verlengd.

⁴⁰⁰ Art. 16.86 lid 1 en 3 Ow.

⁴⁰¹ Art. 16.86 lid 2 Ow.

⁴⁰² Indien de buisleidingen (gaan) behoren tot een project van gemeenschappelijk belang, dan ligt het voor de hand dat de minister van EZK (mede)bevoegd is.

het projectbesluit. De aanleg van het aan de orde zijnde buisleidingentracé zou in casu kunnen worden aangemerkt als een project van zowel van provinciaal als van nationaal belang. Indien de buisleidingen onderdeel uitmaken van een project van gemeenschappelijk belang in de zin van de TEN-E Verordening, ligt het vanwege de transeuropese belangen die daarmee aan de orde zijn voor de hand dat het Rijk de bevoegdheid naar zich toetrekt. Indien het Rijk bepaalt dat de minister bevoegd is voor het projectbesluit, dan is deze bij uitsluiting van bestuursorganen van andere overheidslagen bevoegd. Voordeel daarvan is dat alle bevoegdheden in één hand zijn. Indien het provinciebestuur bevoegd is voor de vaststelling van het projectbesluit is dat niet het geval, omdat de bestuursorganen van het Rijk bevoegd blijven voor de benodigde rijkstoestemmingen. Het Rijk heeft immers een instemmingsrecht ten aanzien van integrale provinciale projectbesluiten en voor zover daarop de coördinatieregeling van afd. 3.5 Awb van toepassing is, kan het provinciebestuur deze rijkstoestemmingen niet plaatsvervangend nemen.

Termijnen procedure

Indien het projectbesluit niet op aanvraag van een private initiatiefnemer geschiedt, maar ambtshalve wordt vastgesteld door het bevoegd gezag, i.c. de minister van BZK/EZK, dan gelden er geen beslistermijnen voor de vaststelling van het projectbesluit (en de daarin geïntegreerde toestemmingen). De ontwerpen van de Vlaamse en Nederlandse projectbesluiten voor de grensoverschrijdende aanleg van het buisleidingentracé en de daarop betrekking hebbende stukken, zoals adviezen van adviserende instanties, MER, passende beoordeling en andere

wettelijk vereiste onderzoeken, zullen bij voorkeur tegelijkertijd tezamen ter inzage worden gelegd, zodat ten aanzien deze ontwerpbesluiten (en de onderliggende onderzoeken en adviezen) gelijktijdig participatie mogelijk is. De ontwerpbesluiten en de daarop betrekking hebbende onderzoeken en adviezen kunnen op die manier in onderlinge samenhang (als één project) door het publiek worden beoordeeld.

Eenieder, dus ook het 'betrokken publiek' uit Vlaanderen, kan gedurende 6 weken na de terinzagelegging van het Nederlandse ontwerp projectbesluit zijn of haar zienswijzen daaromtrent kenbaar maken. Ook wettelijk verplichte adviezen zullen binnen deze termijn moeten worden uitgebracht, tenzij daarvoor een andere wettelijke termijn geldt. Voorafgaand aan de terinzagelegging moet daarvan kennis worden gegeven. Indien het Rijk bevoegd is, zal de kennisgeving in de Staatscourant moeten worden gedaan. In die kennisgeving moet worden vermeld: waar en wanneer de stukken ter inzage zullen liggen; wie op welke wijze in de gelegenheid worden gesteld om zienswijzen naar voren te brengen en de termijn waarbinnen het besluit zal worden genomen. Zienswijzen kunnen naar keuze schriftelijk en mondeling naar worden gebracht. Indien er gelegenheid wordt geboden om mondeling zienswijzen kenbaar te maken of schriftelijke zienswijzen nader toe te lichten, dan verdient het aanbeveling om een dergelijke hoorzitting tezamen met het Vlaamse bevoegd gezag te organiseren en voor te bereiden, zodat tijdens de hoorzitting de zienswijzen ten aanzien van zowel het Nederlandse als het Vlaamse ontwerp besluit ter naar voren kunnen worden gebracht of worden toegelicht.⁴⁰³ Op die manier is het gehele voorgenomen grensoverschrijdende buisleidingenproject onderwerp van discussie. Bovendien hoeven degenen die zienswijzen omtrent de ontwerpen kenbaar willen maken of toelichten, dat maar één keer en op één locatie te doen in plaats van twee keer op verschillende locaties.

Bij de hoorzitting zal zowel het Nederlandse als het Vlaamse bevoegd gezag ambtelijk moeten worden vertegenwoordigd. De reacties op de zienswijzen vanuit de bevoegde organen, zouden gezamenlijk moeten worden voorbereid en afgestemd. Vanuit Nederland geldt er geen wettelijke termijn voor het reageren op de kenbaar gemaakte zienswijzen tegen het ontwerp-projectbesluit. Bij de gezamenlijke voorbereiding en organisatie van de hoorzittingen en het voorbereiden van de reacties op de naar voren gebrachte zienswijzen kan het voorgestelde grensoverschrijdende projectteam van toegevoegde waarde zijn.

Omdat er bij een ambtshalve te nemen projectbesluit geen wettelijke termijn geldt voor de terinzagelegging van het ontwerp-projectbesluit of voor de daaropvolgende vaststelling van het projectbesluit, kan deze in afstemming met de Vlaamse autoriteit(en) kan worden bepaald. Het grensoverschrijdende projectteam kan daarvoor een gezamenlijke planning maken.

Projectbesluit op aanvraag van een private initiatiefnemer

Betreft het een projectbesluit op aanvraag, dan zal de initiatiefnemer (de aanvrager) in staat moeten worden gesteld om te reageren op de naar voren gebrachte zienswijzen. Ook geldt er in dat geval een beslistermijn van 6 maanden voor het bevoegd gezag, indien er zienswijzen omtrent het ontwerpbesluit naar voren worden gebracht. Het bevoegd gezag kan deze termijn binnen 8 weken na indiening van de aanvraag met een redelijke termijn verlengen, indien de aanvraag een zeer ingewikkeld of omstreden onderwerp betreft. Het enkele grensoverschrijdende karakter

⁴⁰³ Daarbij zou kunnen worden gekozen voor één gezamenlijke hoorzitting in Nederland en één gezamenlijke hoorzitting in Vlaanderen.

van een project, zoals het aan de orde zijnde buisleidingentraject, maakt dat de aanvraag doorgaans als ingewikkeld kan worden beschouwd, zodat de motivering voor termijnverlening eenvoudig te geven is. De aanvrager moet in geval van termijnverlening in staat worden gesteld om zijn zienswijzen omtrent deze termijnverlening naar voren te brengen.

Worden er geen zienswijzen omtrent het ontwerp-projectbesluit naar voren gebracht, dan is de beslistermijn voor de vaststelling van het projectbesluit 4 weken na afloop van de termijn van 6 weken waarbinnen zienswijzen naar voren kunnen worden gebracht.⁴⁰⁴ Deze korte beslistermijn zou problemen kunnen opleveren in de afstemming met Vlaamse procedure, zeker wanneer omtrent het Vlaamse ontwerp-projectbesluit wel zienswijzen naar voren worden gebracht. Het is echter zeer onwaarschijnlijk dat er met betrekking tot een Nederlands ontwerp-projectbesluit tot de aanleg van het buisleidingentracé geen zienswijzen naar voren zullen worden gebracht. In het uitzonderlijke geval dat dit wel het geval is, zou door het naar voren brengen van een zienswijze de beslistermijn

kunnen worden verlengd tot 6 maanden. Een dergelijke zienswijze kan ook afkomstig zijn van een bij het project betrokken overheid. De inhoud daarvan hoeft niet kritisch te zijn ten aanzien van het project, maar kan ook ondersteunend zijn.

Indien het bevoegd gezag de aanvraag om de vaststelling van een projectbesluit afwijst, dan is op die afwijzing afd. 3.4 Awb niet van toepassing,⁴⁰⁵ zodat daarop de (reguliere) bezwaarprocedure van toepassing is.

17.4.2 Vlaanderen

Net als in de onderzoeksfase, resulteert het 'geïntegreerd effectenonderzoek' in de uitwerkingsfase in de opmaak van effectenonderzoeksrapporten, wat op zijn beurt leidt tot de opmaak van een synthesenota en een voorontwerp van ditmaal het projectbesluit.⁴⁰⁶ Dit alles wordt voorgelegd aan de adviesinstanties op een hiertoe voorziene adviesvergadering. Na de adviesvergadering stelt de bevoegde overheid het ontwerp van projectbesluit vast.⁴⁰⁷ Daarbij bestaat de mogelijkheid om af te wijken van ruimtelijke structuurplannen, plannen van aanleg en ruimtelijke uitvoeringsplannen, mits hiervoor een schriftelijke instemming wordt verkregen van de hogere overheid van wiens plannen wordt afgeweken.⁴⁰⁸ Tijdens het openbaar onderzoek kunnen opmerkingen worden geformuleerd op het ontwerp van projectbesluit, de synthesenota en de effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp projectMER, waarop de synthesenota is gebaseerd. Bezwaren die betrekking hebben op het voorkeursbesluit zijn niet ontvankelijk.⁴⁰⁹ Na afloop van het openbaar onderzoek wordt een definitief projectbesluit vastgesteld.⁴¹⁰

Het projectbesluit is een beslissing van de bevoegde overheid over het geheel van vergunningen, machtigingen, bestemmingsplan en actieprogramma. Het projectbesluit omvat ook aspecten van beheer, monitoring en evaluatie. Parallel met het projectbesluit, kunnen overeenkomsten worden afgesloten inzake de verdere concrete uitwerking van specifieke aspecten.

Het is mogelijk dat op basis van een voorkeursbesluit het uiteindelijke project(gebied) in meerdere fasen zal worden ontwikkeld, of resulteert in verschillende concrete projecten. Per fase of per concreet project kan dan worden voorzien in een projectbesluit. Het is ook mogelijk dat voor welbepaalde fasen of onderdelen van het complex project, op basis van het voorkeursbesluit, louter een omgevingsvergunning wordt aangevraagd. Elk afzonderlijk projectbesluit zal ter informatie de stand van verwezenlijking van het voorkeursbesluit weergeven, alsook de stand van de andere projectbesluiten en omgevingsvergunningen die aan dat voorkeursbesluit zijn gekoppeld.⁴¹¹

Indien het projectbesluit een herkenbaar onderdeel bevat dat geldt als ruimtelijk uitvoeringsplan, vervangt dit, voor het grondgebied waarop het betrekking heeft, de voorschriften van de plannen van aanleg en de ruimtelijke uitvoeringsplannen, tenzij anders wordt bepaald.⁴¹²

Het projectbesluit wordt na de definitieve vaststelling minstens bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.⁴¹³ Een afschrift van het projectbesluit wordt overgemaakt aan de Vlaamse regering en de betrokken

⁴⁰⁴ Art. 3:18 lid 4 Awb.

⁴⁰⁵ Art. 16.73 en Art. 16.71 Ow.

⁴⁰⁶ Art. 21, § 1, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁴⁰⁷ Art. 23, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

⁴⁰⁸ Art. 22, §§ 1 en 2 Decreet Complexe Projecten.

⁴⁰⁹ Art. 24, § 1, 4^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁴¹⁰ Zie de definitie van projectbesluit, opgenomen in art. 1, 10^o Decreet Complexe Projecten.

⁴¹¹ Art. 26, 4^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁴¹² Art. 37, § 1, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten

⁴¹³ Art. 27, § 1, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

provincies, gemeenten en adviesinstanties.⁴¹⁴ Tegen een projectbesluit kan enkel beroep worden ingesteld bij de Raad van State.⁴⁹⁰ De gemiddelde doorlooptijd van een procedure voor de Belgische Raad van State bedraagt twee jaar. In het kader van een procedure tegen het projectbesluit kan niet meer worden ingegaan op de inhoud en de rechtsgevolgen van het voorkeursbesluit.⁴¹⁵

Indien voor welbepaalde fasen of onderdelen van het complex project, op basis van het voorkeursbesluit, een omgevingsvergunning wordt aangevraagd, kan hiertegen bestuurlijk beroep worden aangetekend (tenzij de omgevingsvergunning in eerste en laatste administratieve aanleg wordt verleend door de Vlaamse regering). Tegen

een in laatste aanleg verleende omgevingsvergunning kan binnen de 45 dagen beroep worden ingesteld bij de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen. De gemiddelde doorlooptijd van een procedure voor de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen bedraagt anderhalf jaar.

Nu in België de federale overheid exclusief bevoegd is voor ondergronds vervoer van gas via pijpleidingen, zal parallel met de Vlaamse complexeprojectenprocedure ook een federale vervoersvergunning moeten worden aangevraagd bij de federale minister van energie. Tegen deze vergunning kan binnen de 60 dagen beroep worden aangetekend bij de Belgische Raad van State. De gemiddelde doorlooptijd van een procedure voor de Belgische Raad van State bedraagt anderhalf jaar. Anders geformuleerd: hoe geïntegreerd de vergunningsprocedure op Vlaams niveau ook kan verlopen, men kan er niet aan voorbij dat, afhankelijk van het toepasselijke bevoegdheidsdomein (Vlaams of federaal), ook nog federale vergunningen noodzakelijk kunnen zijn, die noodgedwongen afzonderlijk bij een federaal bevoegd gezag moeten worden aangevraagd. Een complicatie die bij meer grensoverschrijdende projecten kan spelen.

■ Materiële normstelling

17.5.1 Inleiding

In deze paragraaf zullen we materieelrechtelijke kaders uiteenzetten die in Nederland en Vlaanderen gelden voor de aanleg en exploitatie van de buisleidingen. Voor zowel Vlaanderen als Nederland bestaat het buisleidingenproject uit verschillende activiteiten die ieder met het oog op bepaalde omgevingsrechtelijke belangen zijn gereguleerd, zoals externe veiligheid, bescherming van natuurwaarden, ruimtelijke ordening, milieubescherming, waterstaatkundige belangen, etc. Voor sommige activiteiten is voorafgaand een vergunning nodig voor andere activiteiten volstaan algemene regels waaraan de initiatiefnemer zich moet houden. Zoals in hoofdstuk 3 reeds is opgemerkt is het voor de coördinatie van de besluitvorming over het buisleidingenproject en de voorbereiding daarvan met Vlaanderen aan te bevelen om te kiezen voor het projectbesluit waarin zoveel mogelijk omgevingsvergunningen in worden geïntegreerd. Dat neemt niet weg dat de afzonderlijke materieelrechtelijke kaders onverkort van toepassing zijn op het projectbesluit, voor zover daarin omgevingsrechtelijke besluiten in worden geïntegreerd. Groot voordeel van het projectbesluit is dan ook dat het bevoegd gezag voor het projectbesluit deze materieelrechtelijke kaders toepast met het oog op de uitvoering van het project en daarbij (uiteindelijk) niet afhankelijk is van de medewerking van andere bestuursorganen.

De opsomming van materieelrechtelijke kaders die in Nederland en Vlaanderen gelden, laat zien dat deze kaders verschillen en dat deze ook mogelijk hindernissen of belemmeringen voor het kunnen opwerpen voor de aanleg of exploitatie van het buisleidingenproject, maar dat deze hindernissen of belemmeringen geen grensoverschrijdende oorzaak hebben. Met andere woorden, deze hindernissen of belemmeringen zijn niet anders dan voor de uitvoering van een buisleidingenproject in enkel Vlaanderen of Nederland. Dat neemt niet weg dat een verschil in uitleg van materieelrechtelijke kaders in bepaalde gevallen kan leiden tot gefronste wenkbrouwen, met name wanneer het een verschillende uitleg betreft van EU-recht, zoals de Habitatrictlijn. Ook de verschillende wijze waarop Nederland en Vlaanderen het voorzorgbeginsel toepassen ten aanzien van PFAS bij grondverzet, zou mogelijk vragen kunnen oproepen. Om die reden besteden wij daaraan in het kader van deze botsproef aandacht. In theorie kunnen die verschillen worden overbrugd door een gezamenlijke uitleg te verankeren in een Benelux-beschikking, maar dat zal in de praktijk uitermate lastig zijn. De toepassing van een soepelere interpretatie van een norm voor een grensoverschrijdend project louter omdat het een grensoverschrijdend project is, is immers lastig uit te leggen aan de rest van Nederland of Vlaanderen of aan de degenen die nadelige gevolgen van die soepelere norm kunnen ondervinden. Bovendien is het nog maar de vraag of de toepassing van een soepelere norm in een Benelux beschikking mogelijk is.

Tot slot wordt in deze paragraaf aan de hand van grensoverschrijdende Natura 2000-compensatie geïllustreerd dat dit naar Nederlands recht normaliter niet mogelijk is, maar mogelijk door de inzet van de Benelux-beschikking

⁴¹⁴ Art. 27, § 2, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

⁴⁹⁰ Art. 45, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

⁴¹⁵ Art. 45, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten

met toepassing van de experimenteerbepaling, waarmee met inachtneming van internationaalrechtelijke verplichtingen van het nationale recht kan worden afgeweken, toch juridisch mogelijk kan worden gemaakt.

17.5.2 Nederland

De aanleg van buisleidingen wordt gereguleerd door verschillende omgevingsrechtelijke regels die worden uitgevoerd door verschillende bestuursorganen. Die regels kunnen bestaan uit vergunning-, meldingsplichten en algemene regels. Deze regels gelden voor specifieke activiteiten die moeten worden verricht om de buisleidingen aan te leggen. In Nederland gaat het om de volgende activiteiten:

1. Buitenplanse omgevingsplanactiviteit (art. 2.4 in samenhang met 4.1 Ow en art. 5.1 lid 1 sub a Ow), omdat de aanleg van de buisleidingen in strijd zijn met de geldende omgevingsplannen. Bevoegd gezag voor de uitvoering van deze regels is het gemeentebestuur, tenzij het gaat om een activiteit van nationaal of provinciaal belang (art. 4.8 Omgevingsbesluit onderscheidenlijk art. 4.6 lid 1 sub a Omgevingsbesluit). Geen omgevingsvergunning is vereist indien het omgevingsplan wordt herzien. Voor omgevingsvergunningen voor buitenplanse omgevingsplanactiviteit en de omgevingsplanherzieningen gelden voor de aanleg van buisleidingen met gevaarlijke stoffen de instructieregels van art. 5.4 lid 1 in samenhang met par. 5.1.2.2 en Bijlage VII Onderdeel D2 Bkl en par. 5.1.6.3 Bkl (buisleidingen van nationaal belang).⁴¹⁶ Deze instructieregels gelden ook voor het vaststellen van projectbesluiten (art. 9.1 lid 1 en 2 Bkl).
2. Een Natura 2000-activiteit (art. 4.3 lid 1 sub j Ow en art. 5.1 lid 1 sub e Ow), omdat de aanleg van de buisleidingen significante gevolgen kan hebben voor het Natura 2000-gebied dat wordt doorsneden. Bevoegd gezag voor de uitvoering van deze regels is het provinciebestuur.
3. Bouwactiviteit (art. 4.3 lid 1 sub a Ow en art. 5.1 lid 2 sub a Ow), omdat buisleidingen bouwwerken zijn constructies zijn van enige omvang die bedoeld zijn om ter plaatste te functioneren (art. 1.1 en bijlage Ow). Bevoegd gezag voor uitvoering van regelgeving ten aanzien van bouwactiviteiten is het gemeentebestuur.
4. Milieubelastende activiteit (art. 4.3 lid 1 sub b Ow en art. 5.1 lid 2 sub b Ow in samenhang met art. 3.101 en 3.102 en par. 4.108 Bal). Het exploiteren van buisleidingen voor andere stoffen dan aardgas met uitwendige diameter van minimaal 70 mm of een binnendiameter van minimaal 50 mm en druk van minimaal 1.600 kPa worden als milieubelastende activiteit aangewezen. Het gaat daarbij onder meer om de volgende stoffen: ontvlambare gassen, categorie 1 of 2 van bijlage I, deel 2, CLP-verordening, waaronder waterstof, en koolstofdioxide.⁴¹⁷ In deze botsproef gaan wij er vanuit de aan te leggen CO₂- en waterstofleidingen aan deze omschrijving voldoen en milieubelastende activiteiten zijn in de zin van art. 3.101 lid 1 sub b onder 1 en sub e Bal.⁴¹⁸ Daaronder vallen ook alle voorzieningen die bij de buisleidingen horen, zoals afsluiters, kathodische bescherming, etc. Verpompingsstations of compressorstations vallen daar niet onder. Voor de milieubelastende activiteiten uit artikel 3.101 Bal (buisleidingen met gevaarlijke stoffen) geldt geen vergunningplicht; wel zijn de algemene regels uit paragraaf 4.108 Bal van toepassing.
5. Beperkingenactiviteit met betrekking tot een waterstaatswerk, in het geval de buisleidingen onder de Westerschelde (art. 4.3 lid 1 sub f onder 2 Ow en art. 5.1 lid 2 sub f onder 2 Ow) en primaire waterkeringen (art. 2.5 en art. 5.3 Ow) worden aangelegd. Bevoegd gezag voor de beperkingenactiviteit met betrekking tot de Westerschelde en de primaire waterkeringen (de wateractiviteiten) is het waterschapsbestuur (art. 5.9 Ow en art. art. 4.2 lid 2 Omgevingsbesluit). De minister van I en W heeft een instemmingsrecht (art. 6.16 Ow en 4.30 lid 3 Omgevingsbesluit)

⁴¹⁶ *Stcrt* 2019, 56288 (Aanwijzingen en geometrische begrenzing reserveringsgebieden buisleidingen van nationaal belang) /join/id/regdata/mn002/2019/or_buisleidingen_reserveringsgebieden/nld@2019-11-01 en *Stcrt* 2019, 56288 (Aanwijzingen en geometrische begrenzing zoekgebieden buisleidingen van nationaal belang) <https://repository.officiëleoverheidspublicaties.nl/datacollecties/2019/dc-2019-129/1/html/dc-2019-129.html>.

⁴¹⁷ Deze categorieën worden in de CLP-verordening (Verordening (Eu) 1272/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 betreffende de indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels tot wijziging en intrekking van de Richtlijnen 67/548/EEG en 1999/45/EG en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1907/2006 (*PbEU* 2008, L353/1.) aangeduid met de gevarenaanduidingen H220 en H221. Uit Bijlage VI bij de CLP-verordening blijkt dat waterstof ('hydrogen') wordt aangeduid met H220, en daarmee dus onder categorie 1 van bijlage I, deel 2, bij de verordening valt. In artikel 3.101 lid 1 onder d Besluit van 3 juli 2018, houdende regels over activiteiten in de fysieke leefomgeving (Besluit activiteiten leefomgeving) (*Stb.* 2018, 293) hierna: Bal, wordt het exploiteren van een buisleiding voor kooldioxide afzonderlijk als milieubelastende activiteit aangewezen.

⁴¹⁸ In het CUST-project wordt er ook vanuit gegaan dat de het exploiteren van het buisleidingennetwerk als een milieubelastende activiteit wordt aangemerkt. Zie Team CUST, Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST). '*Verkenning naar de haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur voor klimaatneutrale industrie in North Sea Port*', 25 september 2019, p. 90 en 91.

Zie voor een nadere uitwerking van de regulering van de bovenstaande activiteiten bijlage III.⁴⁹⁵ *Gedoogplicht*

De minister van I en W in overeenstemming met de minister van EZK⁴⁹⁶ kan op aanvraag van een (publieke of private) initiatiefnemer aan grondeigenaren onder bepaalde voorwaarden de plicht opleggen om de aanleg van de buisleidingen in hun gronden te gedogen.⁴¹⁹ De aanleg van de buisleiding kan immers worden aangemerkt als een werk van algemeen belang⁴²⁰ en in dit geval rechtvaardigen zwaarwegende economische en maatschappelijke belangen (zoals de energietransitie) de oplegging van een dergelijke gedoogplicht.⁴²¹ De overige algemene voorwaarden voor de oplegging van deze gedoogplicht zijn cumulatief opgesomd in art. 10.11 Ow. Een gedoogplicht kan worden opgelegd als voor een werk van openbaar belang:

- a) voor bepaalde of onbepaalde tijd gebruik moet worden gemaakt van een onroerende zaak;
- b) met de rechthebbende op de onroerende zaak ondanks een redelijke poging daartoe geen schriftelijke overeenstemming is bereikt over het gebruik daarvan (noodzaak);
- c) het gebruik van de onroerende zaak niet meer zal worden belemmerd dan redelijkerwijs nodig is (evenredigheid); en
- d) de belangen van de rechthebbende redelijkerwijs onteigening niet vorderen.

17.5.3 Vlaanderen

De situatie in Vlaanderen is enigszins complexer door de diverse bevoegdheidsniveaus. Voor de casus, te behandelen via de complexeprojectenprocedure, geldt het projectbesluit voor Vlaanderen wel voor alle mogelijke vergunningen binnen de Vlaamse bevoegdheid. Aangezien het Decreet Complexe Projecten een puur proceduredecreet betreft, blijft evenwel ook het achterliggende materieelrechtelijke kader van toepassing.⁴²² Hieronder worden enigszins vereenvoudigd eerst die vergunningsplichtige activiteiten opgesteld, waar normaal apart een vergunning voor verkregen of een melding voor gedaan⁴²³ dient te worden. Daarna geven we nog het federale vergunningsstelsel mee.

⁴⁹⁵ Anders dan voor Vlaamse materieelrechtelijke kaders voor de aanleg en wijziging van het buisleidingenproject is voor de Nederlandse kaders onder de Omgevingswet niet volstaan met een verwijzing naar de beschrijving van deze kaders in het CUST-rapport (Team CUST, Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST). 'Verkenning naar de haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur voor klimaatneutrale industrie in North Sea Port', 25 september 2019). Ten tijde van het schrijven van dit rapport waren deze kaders naemlijk niet volledig duidelijk en konden daarom ook niet uitvoerig worden beschreven. De toekomstige Nederlandse materieelrechtelijke kaders die na inwerkingtreding van de Omgevingswet zullen gelden, zijn daarom in een bijlage III van dit rapport nader uitgewerkt.

⁴⁹⁶ Art. 10.21 lid 2 Ow.

Relevante delen van de doorwerking van het projectbesluit voor de aanleg van de buisleidingen

Conform artikelen 37-41 Decreet Complexe Projecten kan het definitief vastgestelde projectbesluit op vele manieren doorwerken, en dus gelden als andere plannen, vergunningen, meldingen of beslissingen of deze omvatten. Het definitief vastgestelde projectbesluit moet aangeven als welk van die beslissingen het geldt, zodat het van belang

⁴¹⁹ Zie daarover uitgebreider hoofdstuk 2 van bijlage III.

⁴²⁰ Niet langer hoeft het algemeen belang afzonderlijk bij Koninklijk Besluit erkend te worden en voor de aanleg van buisleidingen is niet langer een concessie vereist.

⁴²¹ Art. 10.21 lid 1 Ow. De aanleg van buisleidingen kan niet aangemerkt als een werk of een activiteit in de zin van art. 10.13 t/m 10.19a Ow worden opgelegd.

⁴²² *Parl. St. VI. Reg. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 168* (MvT Decreet Complexe Projecten) bepaalt dan ook: "De nota aan de Vlaamse Regering benadrukt dat 'het geenszins de bedoeling is om voor complexe projecten een ander inhoudelijk beoordelingskader uit te werken dan voor projecten die niet volgens de procedure van het voorliggend decreet verlopen. Een dergelijke werkwijze zou een schending van het gelijkheidsbeginsel kunnen inhouden'.". De memorie van toelichting benadrukt verder dat het decreet dan ook uitdrukkelijk bepaalt dat de doelstellingen opgenomen in andere decreten onverminderd blijven gelden.

⁴²³ Gelet op artikelen 6, tweede lid en 106 Omgevingsvergunningsdecreet en artikel 5, §4 Meldingsbesluit van 16 juli 2010 (Besluit van de Vlaamse Regering betreffende de meldingsplichtige handelingen ter uitvoering van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, BS 10 september 2010), zijn er geen meldingsplichtige stedenbouwkundige handelingen cf. artikel 4.2.2 VCRO denkbaar bij de buisleidingencasus. Ook omdat het Meldingsbesluit buiten de constructies van artikel 5 over (bij)gebouwen gaat. Een meldingsplichtige exploitatie van ingedeelde inrichtingen of activiteiten (IIEA/IIOA) cf. artikel 5.2.1 Decreet algemene bepalingen milieubeleid (DAMB), BS 5 april 1995 (derde klasse op de indelingslijst Bijlage 1 Vlarem II) is echter wel mogelijk. Al gaat het in de rubrieken veelal om bv. de opslag van brandbare vloeistoffen en gevaarlijke stoffen, maar in beperkte hoeveelheid. Gelet op het

is de achterliggende regels te kennen en te respecteren. De Vlaamse voor de botsproef relevante activiteiten of regels lijken ons:

1. Ruimtelijk uitvoeringsplan (art. 37, §1 Decreet Complexe Projecten), meer bepaald als definitief vastgesteld gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, goedgekeurd provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan of goedgekeurde gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan al naargelang de overheid die het projectbesluit vaststelt.
2. Omgevingsvergunning (art. 39 Decreet Complexe Projecten), omdat de aanleg van een pijpleiding met bijhorende bovengrondse infrastructuur in de Vlaamse Codex Ruimtelijk Ordening wordt beschouwd als een stedenbouwkundige handeling, namelijk het plaatsen van een constructie. Met het oog op de exploitatie van de buisleidingen als IIOA zal een milieuvergunning moet worden aangevraagd. De omgevingsvergunning volgens de procedure van het Omgevingsvergunningsdecreet vat zowel de vroegere stedenbouwkundige vergunning als de vroegere milieuvergunning, en beide aspecten kunnen tegelijkertijd behandeld worden.⁴²⁴ In eerste aanleg is het provinciale of Vlaamse niveau bevoegd. In het CUST-rapport gaat men uit van de Vlaamse Regering als vergunningverlenende overheid (met delegatie aan de Minister van Omgeving of de gewestelijke omgevingsambtenaar) ingeval men werkt met een omgevingsvergunning, vanuit de premisse dat het project gelegen is op het grondgebied van twee of meer provincies. In wezen zijn drie bronnen relevant om de systematiek van de omgevingsvergunning te vatten: Materieel gezien zijn onder meer titel V van het DABM⁴²⁵ evenals diverse bepalingen uit de VCRO relevant.
3. Een natuurvergunning of ontheffing of afwijking verleend bij of krachtens het decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu (artikel 40, 1° Decreet Complexe Projecten), nu cf. artikel 3, tweede lid, 4° Omgevingsvergunningsdecreet (OVD) het OVD geen afbreuk doet aan de

feit dat derde klasse-inrichtingen of activiteiten de minste risico's of hinder vertegenwoordigen op de lijst, zal de buisleidingencasus mits er corresponderende rubrieken zijn, al snel in klasse 2 of 1 belanden en zodoende vergunningsplichtig zijn. Zie bijvoorbeeld rubriek 6, 16 (16.12 vertegenwoordigt daarbinnen de installaties voor het afvangen van koolstofdioxide, die zelf klasse 1 zijn), 17 (met verwijzing naar de CLP-verordening, echter steeds gekaderd als "opslagplaatsen voor"), 48 (echter ook gekaderd als "doorvoeropslagplaatsen een zeehavengebieden") en 55 (boringen, echter ook niet bedoeld voor door de botsproef gevatte buisleidingen). Ook artikelen in Deel 5 Vlarem II komen dichtbij, maar vatten de casus niet. Transportleidingen lijken uitgezonderd. Het Team CUST, Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST). *'Verkenning naar de haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur voor klimaatneutrale industrie in North Sea Port'*, 25 september 2019, p. 90-91, meldt hieromtrent p. 99: "Pijpleidingen zelf worden hier niet vermeld, maar de randvoorziening die wordt gebruikt voor het behandelen van gassen staan wel ingedeeld in de eerste klasse (hoogste milieubelasting). Voorbeelden zijn compressorinstallaties, verdeelinstallaties, drukreducerstations, dienstgebouwen e.d. die naast of boven de pijpleiding liggen en noodzakelijk zijn voor het normaal functioneren ervan". Net zoals bij het CUST-project dienen we voor de botsproef te besluiten dat niet zal kunnen worden volstaan met een melding, maar een omgevingsvergunning zal moeten worden aangevraagd voor zowel de stedenbouwkundige handelingen als de IIEA. In onderstaande lijst gaan we dan ook voorbij aan artikel 38 Decreet Complexe Projecten, dat het projectbesluit ook als melding doet (kan doen) gelden. Voor andere projecten dan de buisleidingencasus kan dit echter wel degelijk relevant zijn.

inhoudelijke verplichtingen die zijn vastgesteld bij of krachtens het Natuurdecreet (ook wel Decreet Natuurbehoud; decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu).

4. Luidens artikel 41, 7° en 8° Decreet Complexe Projecten kan het projectbesluit ook de beslissing tot het geheel of gedeeltelijk opheffen of wijzigen van de bescherming als bosreservaat of natuurreservaat omvatten. Luidens artikel 41, 9° wordt ook een beslissing tot opheffen van een afbakeningsplan voor een GEN of GENO omvat, cf. artikel 21 Natuurdecreet. Bevoegd gezag voor dit laatste, is de Vlaamse regering.

⁴²⁴ <https://www.vlaanderen.be/omgevingsvergunning>: de omgevingsvergunning overkoepelt sinds 23 februari 2017 *de facto* verschillende materieelrechtelijke strekkingen, nu zij kan gelden voor stedenbouwkundige handelingen (waaronder bouwen, slopen, graven en vellen van bomen), voor het verkavelen van gronden, voor exploitatie van ingedeelde inrichtingen of activiteiten, voor kleinhandelsactiviteiten en voor het wijzigen van kleine landschapselementen of voor het wijzigen van vegetatie (vroegere natuurvergunning, zie <https://www.natuurenbos.be/natuurwijzigen/omgevingsvergunning>). De aanvragen worden ingediend bij één loket, het Omgevingsloket, waarna één openbaar onderzoek en één adviesronde worden georganiseerd. Voor de huidige casus kunnen alle strekkingen relevant zijn, met uitzondering van de vroegere verkavelingsvergunning en de omgevingsvergunning voor kleinhandelsactiviteiten. Zie ook <https://www.omgevingsloketvlaanderen.be/aanvraagomgevingsvergunning>.

⁴²⁵ Zie m.n. artikel 5.4.9 Decreet algemene bepalingen milieubeleid (DAMB) (BS 5 april 1995). De exploitant van een IIOA is verplicht de algemene, sectorale en bijzondere milieuvorwaarden na te leven. De algemene en sectorale milieuvorwaarden zijn terug te vinden in Vlarem II Besluit van de Vlaamse regering houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne, BS 1 juli 1995 en zijn gebaseerd op de best beschikbare technieken (BBT).

5. Een beslissing over de zaak van de wegen of over een gemeenteweg (artikel 40, 2° en 3° Decreet Complexe Projecten), zo de buisleidingen of het project in zijn geheel de wijziging, verplaatsing of opheffing van een gemeenteweg zouden vereisen.
6. Een vergunning, machtiging of toelating inzake onroerend erfgoed (artikel 40, 4° Decreet Complexe Projecten), maar de kans hierop is klein gelet op waar buisleidingen in het grensgebied zouden kunnen komen te liggen.
7. In één adem kan ook de beslissing tot wijziging of opheffing van erkennings-, rangschikkings- en beschermingsbesluiten inzake monumenten en landschappen, stads- en dorpsgezichten en het archeologisch patrimonium genoemd worden, ingevolge de regelgeving waarnaar wordt verwezen in artikel 41, 10° Decreet Complexe Projecten. Met name het Onroerenderfgoeddecreet van 12 juli 2013 en het bijhorende Onroerenderfgoedbesluit zijn hier relevant. Opheffing kan echter alleen als de erfgoedwaarden verloren of ernstig aangetast zijn, zodat er aan het decreet in zekere zin niet te 'ontsnappen' is om een buisleidingenproject waarbij de aanleg bv. het landschap zou aantasten, te zien doorgang vinden.
8. Een conformiteitsattest cf. het Bodemdecreet van 27 oktober 2006, *BS* 22 januari 2007 (artikel 40, 5° Decreet Complexe rojecten), omdat er mogelijkwijze een bodemsaneringsproject nodig is net als aanzienlijke effecten van het project op het milieu, als er een historische verontreiniging aanwezig is die verplaatst zou kunnen worden.⁴²⁶

Federale vergunningsstelsel o.b.v. de Gaswet

In Vlaanderen (of ruimer: België) zijn voor de aanleg en exploitatie van pijpleidingeninfrastructuur of de zogenaamde "vervoersinstallaties voor gasachtige producten" in uitvoering van de Gaswet van 12 april 1965, *BS* 7 mei 1965 strikte, te nemen veiligheidsmaatregelen beschreven.

Het federale luik⁴²⁷ is vooral van belang wat de externe veiligheid betreft, zoals het inzetten van risicoreducerende maatregelen als er zich niet aanvaardbare externe risico's aandienen. Vanuit de aan het thema toegewijde pagina van de FOD Economie⁴²⁸ leren we dat het plaatsen en exploiteren van een installatie voor het vervoer van gasachtige en andere producten (aardgas, brandgas voor industrieel gebruik, oxiderend gas, vloeibare koolwaterstoffen) via leidingen is onderworpen aan het afleveren van federale vergunningen en wordt geregeld door de Gaswet van 12 april 1965. Het wettelijke kader voor de veiligheid van installaties voor vervoer via leidingen bestaat uit:

- het koninklijk besluit van 19 maart 2017⁴²⁹: dat omvat de hogervermelde algemene en fundamentele veiligheidsmaatregelen;
- de Technische Codes: ze bevatten de gedetailleerde technische voorschriften die van toepassing zijn op 4 bijzondere gebieden (ontwerp en constructie, exploitatie, risicoanalyse en managementsysteem voor de

veiligheid). Die Technische Codes weerspiegelen de beste praktijken in de industrie en de Europese en internationale standaarden. Ze worden regelmatig bijgewerkt;

- de vervoersvergunningen met de eventuele individuele voorschriften.
- Aangezien de botsproef de buisleidingen zelf betreft, en niet louter werken in de nabijheid, is een transportvergunning (vervoersvergunning) vereist. De vergunning voor het aanleggen en exploiteren van leidingen voor het vervoer van gasachtige producten wordt verleend door de minister van Energie. Het Koninklijk Besluit van 14 mei 2002⁴³⁰ bevat de relevante bepalingen. Een verklaring van openbaar nut, een instrument naast de eigenlijke transportvergunning, maakt het mogelijk de transportleidingen over onbebouwde privégrond te laten lopen omwille van openbaar nut.

⁴²⁶ Voor ondergrondse leidingen is het van belang om na te gaan of de werken plaatsvinden in een zone waar reeds een bodemverontreiniging voorkomt. Dit kan nagegaan worden op de website van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM). Indien dit het geval is, dient nagegaan te worden of er een risico bestaat dat door vergraving of een eventuele bemaling deze verontreiniging kan worden verspreid. Zie <https://omgeving.vlaanderen.be/sites/default/files/atoms/files/Handleiding%2520leidingen.pdf>.

⁴²⁷ Gasvervoer is een federale bevoegdheid o.b.v. art. 6, §1, VII, laatste alinea c Bijzondere Wet tot Hervorming der Instellingen (BWHI), 8 augustus 1980.

⁴²⁸ Vervoer van gasachtige producten door leidingen, zie: <https://economie.fgov.be/nl/themas/energie/energiebronnen/aardgas/vervoer-van-gasachtige>.

⁴²⁹ Koninklijk Besluit van 19 maart 2017 betreffende de veiligheidsmaatregelen inzake de oprichting en de exploitatie van installaties voor vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, *BS* 3 april 2017.

⁴³⁰ Koninklijk besluit van 14 mei 2002 betreffende de vervoersvergunning voor gasachtige producten en andere door middel van leidingen, *BS* 5 juni 2002.

Voor de nadere uitwerking van de hierboven beschreven Vlaamse materieelrechtelijke kaders voor de aanleg en exploitatie van buisleidingen wordt verwezen naar de beschrijving in het CUST-rapport.⁴³¹

17.5.4 Enkele grensoverschrijdende materieelrechtelijke knelpunten

Hoewel het Vlaamse projectbesluit een beslissing is van het Vlaams bevoegd gezag over het geheel van vergunningen, machtigingen, bestemmingsplan en actieprogramma, impliceert dit geenszins dat complexe projecten in Vlaanderen aan een apart inhoudelijk beoordelingskader zouden zijn onderworpen. Het louter procedurele Vlaamse Decreet Complexe Projecten bepaalt heel duidelijk dat de doelstellingen en inhoudelijke verplichtingen opgenomen in andere Vlaamse decreten onverminderd blijven gelden.⁴³² Dat impliceert dat ook voor grensoverschrijdende complexe projecten in Vlaanderen géén ‘modulair’ inhoudelijk beoordelingskader bestaat, waaraan in geval van grensoverschrijdende inhoudelijke ‘botsing’ zou kunnen worden gesleuteld. Wanneer het in Nederland en Vlaanderen bestaande inhoudelijke beoordelingskader voor het grensoverschrijdend project onverenigbaar blijkt, dringt zich dus een ‘buiten-procedurele’ oplossing op, los van de gevolgde Vlaamse complexeprojectenprocedure en Nederlandse projectprocedure.

Hoewel dit niet het voorwerp uitmaakt van de voorliggende studie, geven de onderzoekers drie tot de verbeelding sprekende voorbeelden.

17.5.4.1 Botsend inhoudelijk beoordelingskader inzake PFAS

Perfluorverbindingen (PFAS) vormen een groep van 6.000 stoffen, die door de mens zijn gemaakt en niet van nature in het milieu voorkomen. Zij bezitten naast goede eigenschappen voor toepassing in een breed scala aan producten, ook slechte eigenschappen wanneer ze in het milieu terechtkomen, zelfs zodanig dat een aantal van deze stoffen als zeer zorgwekkende stoffen zijn aangemerkt.⁴³³ Nederland en Vlaanderen kwamen in 2019 tot de ontdekking dat PFAS niet alleen lokaal, als gevolg van emissies en lozingen bij productieprocessen en incidenten (vooral als gevolg van brandbestrijdingswerkzaamheden), in bodem en grond- en oppervlaktewater bleken voor te komen, maar, in lagere concentraties, ook als diffuse verontreiniging op het volledige grondgebied van Nederland en Vlaanderen. Nu deze stof noch in Nederland noch in Vlaanderen genormeerd is, rees de vraag welke concentratie- of emissiewaarde voor toepassing moest worden gehanteerd.

Bij gebrek aan wetenschappelijke kennis over verantwoorde toepassingsmogelijkheden van PFAS-houdende grond en baggerspecie viel Nederland in eerste instantie terug op het *voorzorgbeginsel*, als algemeen beginsel van milieubeleid. Op basis van het voorzorgsbeginsel besliste Nederland vrij radicaal om de toepassingsmogelijkheden voor vrijkomende PFAS-houdende grond en baggerspecie sterk te beperken tot locaties waar dat niet tot verslechtering van de bestaande bodemkwaliteit zou kunnen leiden. Als gevolg daarvan moest voortaan eerst de kwaliteit van de toe te passen grond en baggerspecie en de ontvangende bodem op de beoogde toepassingslocatie

in beeld worden gebracht. Het duurde enkele maanden voordat bij onderzoeksbureaus en laboratoria voldoende capaciteit was opgebouwd om voor PFAS tegemoet te kunnen komen aan de plotseling sterk gestegen vraag naar bodemonderzoek en analyses. Voor het bepalen van de (natuurlijke) achtergrondconcentraties van PFAS in Nederland dienden een groot aantal representatieve en uniform uitgevoerde metingen te worden verricht en meetresultaten te worden geaggregeerd, geanalyseerd en geïnterpreteerd. In de tussentijd trad ernstige vertraging op bij de afzet van grond en baggerspecie.⁴³⁴ Onder meer de grensoverschrijdende projecten Nieuwe Sluis Terneuzen en de ontpoldering van de Hedwigepolder kregen hierdoor af te rekenen met een onverwachte en ernstige vertraging van de werken en daarmee gepaard gaande kosten, die deze projecten en de relaties binnen de grensoverschrijdende projectteams onder druk heeft gezet.

Hoewel het wetenschappelijk onderzoek over PFAS nog steeds volop in evolutie is, heeft de Nederlandse minister inmiddels wel een ‘Tijdelijk handelingskader voor hergebruik van PFAS houdende grond en baggerspecie’ opgesteld om de *zorgplicht* opgenomen in de Wet bodembescherming, de Waterwet en het Besluit bodemkwaliteit nader te duiden. Daarbij worden een groot aantal toepassingsituaties onderscheiden, waarvoor verschillende kwaliteitseisen gelden. Het Nederlandse beleid komt erop neer dat als een tot de PFAS-groep behorende stof boven de bepalingsgrens voorkomt, en de aanwezigheid van de stof onomstotelijk kan worden vastgesteld, er voldoende

⁴³¹ Team CUST, Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST). ‘Verkenning naar de haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur voor klimaatneutrale industrie in North Sea Port’, 25 september 2019, hoofdstuk 6, p. 96-109.

⁴³² *Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, 2417 nr. 1, p. 9.

⁴³³ De PFAS-problematiek komt treffend aan bod in de eind 2019 uitgebrachte film *Dark Waters* over de juridische strijd die advocaat Robert Bilott eind jaren 1990 begon te voeren tegen het chemiebedrijf DuPont.

⁴³⁴ H. Woldendorp en M. Gadella, ‘Een evenwichtsoefening op een smalle balk. De regulering van het toepassen van grond en baggerspecie in Nederland’, *TOO* 2020/1, (42), p. 48 en 49.

reden is om de kwaliteit van een partij op de desbetreffende stof te onderzoeken. Op grond van de vastgestelde concentratie kunnen dan vervolgens de toepassingsmogelijkheden worden bepaald. Uitgangspunt daarbij is dat toepassing niet tot verslechtering van de bodem mag leiden. De bestaande bodemkwaliteit en de voor de landbodem beoogde functies van de bodem gelden daarbij als maatstaven.⁴³⁵ Het tijdelijke handelingskader biedt een landelijk kader voor de omgang met PFAS-houdende grond en baggerspecie. Dat kader zal in het voorjaar van 2021 juridisch worden verankerd via een wijziging van de Regeling bodemkwaliteit. Omdat sprake is van een invulling van de zorgplicht, kan dit handelingskader, vooruitlopend op de aanpassing van de regelgeving, nu al worden gebruikt. Daarnaast hebben bevoegde overheden de mogelijkheid om in hun eigen bodembeleid beargumenteerd af te wijken van de landelijke normen.

Ook in Vlaanderen werd, iets minder abrupt, door de bevoegde overheid OVAM (Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij) in 2019 een 'evolutieve' richtlijn opgemaakt over 'PFAS-onderzoek'. De meest recente versie van deze richtlijn dateert inmiddels van 3 juni 2020.⁴³⁶ Deze richtlijn dient om na te gaan of PFAS als verdachte stoffen te beschouwen zijn bij de uitvoering van decretale bodemonderzoeken of in het kader van grondverzet. Daarnaast zijn in de richtlijn aandachtspunten opgenomen om ongecontroleerde verspreiding van verontreiniging met PFAS door grondverzet en gebruik van bodemmateriële te beperken, rekening houdend met het *standstill*beginsel.⁴³⁷ Vlaanderen gaat in deze richtlijn niet uit van de strenge toetsingswaarden vooropgesteld door Nederland. Vlaanderen houdt integendeel vast aan het feit dat het bij PFAS om 'niet genormeerde parameters' gaat en dat de erkende bodemsaneringsdeskundigen in Vlaanderen om die reden bij de opmaak van een technisch verslag een '*eigen toetsingswaarde*' moeten voorstellen.

Toegepast op de voorliggende casus van de aan te leggen grensoverschrijdende pijpleidingeninfrastructuur, zullen Nederland en Vlaanderen, naar analogie met wat zich reeds voordeed in de grensoverschrijdende projecten Hedwigepolder en Nieuwe Sluis Terneuzen, het onderling eens moeten raken over het toepasselijke inhoudelijke beoordelingskader voor de mogelijk aanwezige PFAS-bodemverontreiniging in Nederland en Vlaanderen, de geldende bodemsaneringsplicht en de geldende regels voor het grondverzet en gebruik van de bodemmateriële.

De onderzoekers wijzen erop dat het juridisch instrumentarium van de Benelux Unie mogelijkheden biedt om grensoverschrijdende afspraken op een unieke wijze juridisch te verankeren, onder meer ten behoeve van milieugerelateerde knelpunten in de grensgebieden. Het instrumentarium laat toe om overheden aan beide zijden van de grens eenzelfde officieel en stabiel toetsingskader te bieden, met de rechtskracht en het gezag die nodig zijn om in voorkomend geval ook door de rechter als maatstaf te kunnen worden gehanteerd bij de beoordeling

van de rechtmatigheid van overheidsoptreden. Daarbij kunnen in voorkomend geval verschillen in wetgeving worden overstegen.⁴³⁸ Hierop wordt nader ingegaan in deel II, waarbij ook enkele kritische kanttekeningen worden gemaakt.

17.5.4.2 Botsend inhoudelijk beoordelingskader inzake stikstof

Indien in de voorliggende casus van de aan te leggen grensoverschrijdende pijpleidingeninfrastructuur aan Vlaamse zijde graafmachines zouden moeten worden ingezet, met een stikstofuitstoot die leidt tot significante effecten in een nabijgelegen Nederlands Natura 2000-gebied⁴³⁹ en vice versa, zal dit de inhoudelijke 'botsing' op scherp stellen die tussen Nederland en Vlaanderen bestaat op het vlak van de interpretatie van 'significante effecten' op Europees beschermde natuurgebieden.

Een recent arrest van 5 november 2019 van de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen maakt deze inhoudelijke 'botsing' inzichtelijk.^{440,441} Uitspraak doende op een beroep door enkele Nederlandse overheden uit de provincie Noord-Brabant, vernietigde de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen op 5 november 2019 de omgevingsvergunning die het Vlaamse Gewest had verleend voor het bouwen van twee pluimveestallen met plaats voor 82.000 slachtkuikens. De Nederlandse overheden voerden aan dat de op te richten stallen een onaanvaardbare significante impact kunnen hebben op het net over de grens gelegen Nederlandse Natura 2000-gebied

⁴³⁵ H. Woldendorp, 'De milieuverklaring verklaard. Enkele beschouwingen over het gebruik van milieuverklaringen en normdocumenten in het bodembeschermingsbeleid in Nederland', *TOO 2020/2*, (195) p. 207.

⁴³⁶ OVAM, *Richtlijn PFAS-onderzoek*, 3 juni 2020. Zie: https://www.ovam.be/sites/default/files/atoms/files/Richtlijn_PFASonderzoek.pdf

⁴³⁷ OVAM, *Richtlijn PFAS-onderzoek*, 3 juni 2020, p. 5.

⁴³⁸ S. Verwilghen, 'De Benelux Unie als vehikel voor grensoverschrijdende afspraken op milieugebied, ook ten behoeve van lokale actoren in de grensstreken', *TOO 2020/2*, (147), p. 157 en 158.

⁴³⁹ Daarbij wordt hier even aangenomen dat in deze gebieden sprake is van voor verzuring gevoelige habitats en de zogenoemde kritische depositiewaarde in deze habitats thans wordt overschreden.

⁴⁴⁰ RvVb 5 november 2019, nr. RvVb-A-1920-0220, provincie Noord-Brabant e.a.

⁴⁴¹ S. Sliwa en J. Verheeke, 'Na Nederland ook Vlaanderen? Stikstof geeft stof tot nadenken...', *TOO 2020/1*, p. 80 t/m 90.

Kempenland-West. Volgens de Raad motiveerde het Vlaamse Gewest onvoldoende hoe het, gelet op de cijfers die de Nederlandse overheden bijbrengen, met wetenschappelijke zekerheid kon besluiten dat de stallen geen significante gevolgen kunnen hebben voor Kempenland-West. Gelet op de ligging van de betrokken percelen vlakbij de landsgrens en op een kilometer van het Nederlandse Natura 2000-gebied, had het Vlaamse Gewest een grotere zorgvuldigheid aan de dag moeten leggen. Door zich te beperken tot de algemene stelling dat de nulcontourlijn volledig op Vlaams grondgebied ligt en dat er dus geen impact wordt verwacht op de speciale beschermingszone op Nederlands grondgebied, legde de Vlaamse vergunningverlenende overheid de argumentatie van de Nederlandse verzoekende partijen op een te beknopte en dus onzorgvuldige en onredelijke wijze naast zich neer. De Vlaamse vergunningverlenende overheid verleende de omgevingsvergunning op basis van de resultaten van een voortoets, zonder dat een gedegen passende beoordeling werd uitgevoerd. In grensoverschrijdende situaties doet deze voortoets een probleem rijzen, nu deze geen grensoverschrijdende effecten aanduidt en zich beperkt tot het in beeld brengen van mogelijke effecten op Natura 2000-gebieden in het Vlaamse Gewest.⁴⁴² De Vlaamse voortoets werkt bovendien op basis van bij omzendbrief opgelegde significantiekaders voor ammoniak en stikstofoxiden. Het komt erop neer dat indien de extra depositie onder de drempel van 5%⁴⁴³ van de kritische depositiewaarde van het meest gevoelige habitatype van de getroffen habitat blijft, wordt aangenomen dat de bijdrage aan de depositie niet significant is,⁴⁴⁴ waardoor er geen passende beoordeling moet worden uitgevoerd. Belangrijk is dat de voortoets op basis van deze 5%-significantiedrempel de zogenaamde nul-contourlijn berekent, de maximale contour tot waar er naar Vlaamse normen geen relevant effect meer is.

Het arrest van 5 november 2019 van de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen stelt de stikstofproblematiek in het Nederlands-Vlaamse grensgebied op scherp en illustreert wat er gebeurt als twee buurlanden eenzelfde project beoordelen op basis van andere drempelwaarden.

De onderzoekers wijzen ook hier op het juridisch instrumentarium van de Benelux Unie, dat mogelijkheden biedt om grensoverschrijdende afspraken op een unieke wijze juridisch te verankeren, waarbij verschillen in wetgeving kunnen worden overstegen.⁴⁴⁵ Voor de kritische kanttekeningen hierbij wordt verwezen naar deel II.

17.5.4.3 Grensoverschrijdende compensatie Natura 2000

Indien uit de passende beoordeling(en) blijkt dat significante gevolgen van de aanleg van de buisleidingen voor zowel het Nederlandse als het Vlaamse deel van grensoverschrijdende Natura 2000-gebied niet zijn uit te sluiten, dan zal het project alleen kunnen worden toegestaan, indien daarvoor geen alternatieve oplossingen bestaan die geen of een geringere aantasting van het Natura 2000-gebied betekenen, indien het project nodig is om een dwingende reden van openbaar belang, en indien de nodige compenserende maatregelen zijn gewaarborgd (ADCtoets).⁴⁴⁶

Aannemelijk zal moeten worden gemaakt dat er geen alternatieve oplossingen zijn voor het buisleidingenproject, waarbij het doel van het project bepalend is. Doel is een efficiënt en duurzaam grensoverschrijdend transport van CO₂ en waterstof. Andere vormen van transport dan buisleidingen vallen dan al snel af, aangezien transport per schip of over de (spoor)weg mindere duurzame en efficiëntere vormen van transport zijn. De mogelijkheden voor alternatieve tracés van de buisleidingen zijn daarbij wel van belang, maar ook de wijze van uitvoering. Daarbij hoeft niet per definitie te worden gekozen voor het alternatief dat het Natura 2000-gebied het minste aantast. De aantasting van het gebied moet daarbij worden afgewogen tegen de dwingende redenen van groot openbaar belang met inbegrip van redenen van sociale of economische aard. Voor de keuze van het alternatief is bepalend of de dwingende redenen van groot openbaar belang de uitvoering van het gekozen buisleidingenproject vereisen of dat daaraan ook tegemoet kan worden gekomen door een ander alternatief.⁵²⁵

⁴⁴² Vlaamse overheid, *De Voortoets! van de passende beoordeling*, zie: <https://www.milieuinfo.be/voortoets/>.

⁴⁴³ Voor 1 juli 2017 bedroeg de significantiedrempel 3%. De drempel werd opgetrokken in het kader van de bijsturing van de PAS waarover de Vlaamse Regering een akkoord bereikte op 30 november 2016: Vlaamse regering, Quinquiesconceptnota van 30 november 2016 betreffende de instandhoudingsdoelstellingen (IHD) en programmatische aanpak stikstof (PAS), VR 2016 3011 DOC.0725/1QUINQUIES (verder: Quinquiesconceptnota), p. 21 en 22.

⁴⁴⁴ Agentschap voor Natuur en Bos, *Praktische wegwijzer 'Eutrofiëring via de lucht'*, <https://pww.natuurenbos.be/eutrofiëring-delucht> (geraadpleegd op 25 februari 2020).

⁴⁴⁵ S. Verwilghen, 'De Benelux Unie als vehikel voor grensoverschrijdende afspraken op milieugebied, ook ten behoeve van lokale actoren in de grensstreken', *TOO 2020/2*, (147), p. 157 en 158.

⁴⁴⁶ Art. 8.74b Bkl (Ontwerp-Aanvullingsbesluit natuur Omgevingswet). De Vlaamse omzettingsequivalent van Art. 8.74b Bkl is artikel 36ter, §5 Natuurdecreet (Decreet van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, BS 10 januari 1998. Zie over de toepassing van art. 6 lid 4 Habitatrichtlijn uitgebreider: Europese Commissie, *Beheer van 'Natura 2000'-gebieden. De bepalingen van artikel 6 van de habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG)*, Luxemburg: Bureau voor officiële publicaties der Europese Gemeenschappen 2000, p. 42 en Europese Commissie, *Richtsnoren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG). Verduidelijking van de volgende begrippen: alternatieve oplossingen, dwingende redenen van groot openbaar belang, compenserende maatregelen, algehele samenhang, advies van de Commissie*, Brussel: Europese Commissie 2007, p. 7. ⁵²⁵ Zie A-G HvJEG 27 april 2006, C-239, ECLI:EU:C:2006:255 (*Portugal*) en A-G HvJEG 27 oktober 2005, ECLI:EU:C:2005:653 (*Oostenrijk*).

In casu heeft het grensoverschrijdende transport per buisleiding grote milieuvoordelen (CO₂-reductie en hergebruik van afvalstoffen, duurzame energie), speelt dat bovendien een grote rol in de Green Deal en de in dat kader gestimuleerde trans-Europese netwerken (TEN-E), en heeft het bovendien economische voordelen voor bedrijven, zodat met de aanleg van het buisleidingstraject dwingende redenen van openbaar belang zijn gemoeid.⁴⁴⁷ Aangezien in casu redelijkerwijs geen alternatieve buisleidingstracés bestaan vanwege de nabijheid van kwetsbare objecten en locaties in het kader van externe veiligheid, en de aantasting van het Natura 2000-gebied in dit geval relatief beperkt is, is het verdedigbaar dat er redelijkerwijs geen alternatieven zijn voor het project.

De aantasting van het Natura 2000-gebied zal moeten worden gecompenseerd. Art. 6 lid 4 Habitatrichtlijn eist dat het treffen van deze compenserende maatregelen ook juridisch wordt gewaarborgd. In casu wordt aangenomen dat de meest geschikte locatie voor het treffen van maatregelen ter compensatie van de aantasting van het in Nederlandse deel van het Natura 2000-gebied gelegen in Vlaanderen. Deze locatie maakt nog geen deel uit van het Natura 2000-gebied.

Op grond van het Nederlandse recht zal deze locatie moeten worden toegevoegd aan het Natura 2000-gebied⁵²⁷ en moeten de compenserende maatregelen en de verplichting om deze te treffen onderdeel uitmaken van het projectbesluit.⁴⁴⁸ Tijdige uitvoering van compenserende maatregelen kan voldoende worden verzekerd door in de voorschriften van het projectbesluit (of de omgevingsvergunning voor de Natura 2000-activiteit) vast te leggen dat het Natura 2000-gebied pas mag worden aangetast als de compenserende maatregelen zijn getroffen,⁴⁴⁹ uit monitoringsgegevens van een onafhankelijk en deskundig ecologisch adviesbureau blijkt dat de compenserende maatregelen functioneel zijn en deze monitoringsgegevens aan het bevoegd gezag ter instemming zijn overlegd.⁴⁵⁰

Bij de zojuist genoemde wettelijke eisen zal in eerste instantie zijn gedacht aan de aanwijzing van een nieuw of de uitbreiding van een bestaand Natura 2000-gebied in Nederland. De wettekst sluit echter niet uit dat een dergelijk gebied ook in een andere lidstaat kan zijn gelegen. Wel kan het lastig zijn om in een projectbesluit op grond van Nederlands recht vast te leggen dat buitenlandse overheden iets moeten doen, namelijk een Natura 2000-gebied aanwijzen. Ook kan de vraag rijzen hoe in een besluit op grond van Nederlands recht kan worden verzekerd dat de activiteit in Nederland pas mag worden ondernomen als de compensatiemaatregelen in Vlaanderen zijn uitgevoerd inclusief het rechtskracht verkrijgen van het aanwijzingsbesluit. Een Benelux-beschikking waarin de grensoverschrijdende uitvoering van de compensatie wordt vastgelegd kan daarbij behulpzaam zijn.⁴⁵¹ Om de compensatie ten behoeve van het Nederlandse projectbesluit juridisch te waarborgen, zal het Nederlandse bevoegd gezag (Rijk) met het Vlaams bevoegd gezag daarover afspraken moeten maken die door de Nederlandse en Vlaamse minister bindend in een Benelux beschikking als bedoeld in art. 4 Benelux-Overeenkomst op het gebied van natuurbehoud en landschapsbescherming (hierna: Benelux-Overeenkomst) worden neergelegd.⁴⁵² Op die manier kan het tijdig treffen van de grensoverschrijdende compenserende maatregelen ook grensoverschrijdend

⁴⁴⁷ Zie voor dwingende redenen van openbaar belang o.m.: HvJEU 16 februari 2012, C-182/10, ECLI:EU:C:2012:82 (*Solvay*) en HvJEU 11 september, C-43/10, ECLI:EU:C:2012:560 (*Griekenland*).

⁴⁴⁸ Art. 8.74e Bkl (Ontwerp-Aanvullingsbesluit natuur Omgevingswet). Indien de omgevingsvergunning voor een Natura 2000activiteit niet in het projectbesluit wordt geïntegreerd, dan zal de verplichting om de compenserende maatregelen als voorschriften moeten worden verbonden aan deze vergunning.

⁴⁴⁹ Zie ook Richtsnoeren Europese Commissie, p. 11-16 en A-G EG 27 oktober 2005, C-209/04, ECLI:EU:2005:653.

⁴⁵⁰ Zie o.m. ABRvS 25 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3623.

⁴⁵¹ Aangezien de Natura 2000-compensatie valt onder de doelstellingen van de Benelux-Overeenkomst, meer in het bijzonder art. 1 en 3 van Benelux-Overeenkomst, kunnen afspraken over die compensatie in een Benelux beschikking worden verankerd.

⁴⁵² Een beschikking wordt genomen door het Comité van ministers van de Benelux Economische Unie, die ingevolge art. 7 Benelux Verdrag (2008) ten minste een vertegenwoordiger op ministerieel niveau van elke verdragsluitende partij telt. Iedere verdragsluitende partij heeft op grond van art. 8 Benelux Verdrag (2008) één stem bij het nemen van de beschikking. Het Koninkrijk België kan als verdragsluitende partij worden vertegenwoordigd door de Vlaamse minister, aangezien alle gewestelijke regeringen blijkens de preambule van het Benelux Verdrag het Koninkrijk België kunnen vertegenwoordigen.

publiekrechtelijk worden gewaarborgd Deze beschikking is bindend internationaal publiekrecht dat door de Nederlandse⁴⁵³ en Vlaamse bestuursorganen en rechters moet worden toegepast en in Nederland zelfs voorrang heeft op nationaal recht, voor zover de beschikking eenieder verbindende bepalingen bevat.⁴⁵⁴

In het Nederlandse projectbesluit zou naar deze Benelux-beschikking waarin beide partijen juridisch bindend hebben vastgelegd dat, hoe en wanneer de compensatie in Vlaanderen zal worden uitgevoerd en dat een aanwijzingsbesluit zal worden genomen, kunnen verwijzen. Ook kan de mogelijkheid om van de Nederlandse vergunning gebruik te maken afhankelijk worden gesteld van de succesvolle uitvoering van de compensatie en het rechtskracht verkrijgen van het aanwijzingsbesluit.

Wij wijzen erop dat de Europese Commissie de opvatting lijkt toegedaan dat grensoverschrijdende compensatie niet mogelijk is. In haar richtsnoeren 'Beheer van Natura 2000-gebieden' uit 2019 geeft de Commissie, zonder nadere argumenten, aan 'het voor compensatie gekozen gebied moet zich binnen de betrokken lidstaat bevinden

⁵²⁷ Zie art. 3.23 Bkl (Ontwerp-Aanvullingsbesluit natuur Omgevingswet) en Europese Commissie, Richtsnoeren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG). Verduidelijking van de volgende begrippen: alternatieve oplossingen, dwingende redenen van groot openbaar belang, compenserende maatregelen, algehele samenhang, advies van de Commissie, Brussel: Europese Commissie 2007, p. 20-21 (hierna: Richtsnoeren Europese Commissie). Herbegrenzing van een Natura 2000-gebied met het oog op het treffen van compenseren maatregelen was aan de orde in: ABRvS 25 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3623.

in dezelfde biogeografische regio...'⁴⁵⁵ Ons lijkt deze opvatting niet juist en wij kunnen daarvoor geen grondslag in het Europese recht vinden. Duidelijk moge echter zijn dat grensoverschrijdende compensatie alleen mogelijk is en dit alleen dan in een Benelux-beschikking kan worden vastgelegd, als dit inderdaad, zoals wij aannemen, in overeenstemming is met het EU-recht.⁴⁵⁶

⁴⁵³ Art. 93 Grondwet (NL).

⁴⁵⁴ Art. 94 Grondwet (NL). In België valt deze voorrang af te leiden uit het samenspel van artikel 34 Gw en het Smeerkaasarrest (Franco-Suisse Le Ski, Cass. 27 mei 1971, *Arr. Cass.* 1971, 959). Als "grondwettelijk beginsel" is het evenzeer verankerd als in Nederland via artikel 94 Gw (NL). Als een internationaalrechtelijke bepaling directe werking heeft, dan is elke rechter verplicht een strijdige nationale bepaling buiten toepassing te laten. Daartoe moet de internationaalrechtelijke bepaling wel voldoende duidelijk zijn, opdat de burger er rechten aan kan ontleen. Zie ook artikel 167 Gw.

⁴⁵⁵ Europese Commissie, Beheer van Natura 2000-gebieden, 25 januari 2019, C 33/48, p. 48.

⁴⁵⁶ In deze zin bijvoorbeeld ook Ch. Backes e.a. Natuurbeschermingsrecht, Sdu, Den Haag 2017, p. 154.

Rijksoverheid:
Regering en Staten-Generaal

Provincies (12):
Gedeputeerde Staten (GS) en
Provinciale Staten (PS)

Gemeenten (355):
College van B & W en
gemeenteraad

Waterschappen (21):
Dagelijks bestuur en
algemeen bestuur

regering (Koning en ministers) gezamenlijk.⁴⁵⁷ Daarnaast hebben ministers zelfstandige regelgevende bevoegdheden. Bij Koninklijk Besluit kan een minister een **Algemene Maatregel van Bestuur** (AMvB) vaststellen; bij ministerieel besluit kan een minister een **ministeriële regeling** vaststellen.⁴⁵⁸ Bestuursbevoegdheden worden door minister(s) uitgeoefend: zij zijn in vele uiteenlopende gevallen bevoegd tot het nemen van besluiten.

Voor provincies en gemeenten geldt een andere bevoegdheidsverdeling. In de gemeente worden regelgevende bevoegdheden in beginsel uitgeoefend door de verkozen gemeenteraad. Zij kunnen in het belang van de gemeente **gemeentelijke verordeningen** vaststellen.⁵⁴² Regelgevende bevoegdheden worden in de provincie in beginsel uitgeoefend door provinciale staten, die zijn verkozen door de ingezetenen van de provincie. Zij kunnen in het belang van de provincie **provinciale verordeningen** vaststellen.⁴⁵⁹

Gemeentelijke bestuursbevoegdheden worden zowel de gemeenteraad als het college van B & W (de burgemeester en wethouders). Autonome bestuursbevoegdheden, dat wil zeggen bestuursbevoegdheden die voortvloeien uit de Gemeentewet, worden door de gemeenteraad uitgeoefend.⁴⁶⁰ Bestuursbevoegdheden in medebewind, dat wil zeggen bestuursbevoegdheden die voortvloeien uit andere wetten (zoals bijvoorbeeld de Wet ruimtelijke ordening), worden door het college van B & W uitgeoefend, voor zover deze bevoegdheid in die wet niet aan de raad of de burgemeester is toegekend.⁴⁶¹ Hetzelfde geldt voor provinciale bestuursbevoegdheden: autonome bevoegdheden worden door provinciale staten uitgeoefend, bestuursbevoegdheden in medebewind door gedeputeerde staten (de commissaris van de Koning en gedeputeerden), tenzij die aan de commissaris van de Koning zelf zijn toegekend.⁴⁶²

Voor waterschappen geldt een weer andere bevoegdheidsverdeling. Regelgevende en bestuursbevoegdheden, zowel in autonomie als medebewind, worden in beginsel uitgeoefend door het algemeen bestuur van het waterschap, dat bestaat uit verkozen vertegenwoordigers van ingezetenen en vertegenwoordigers van belangengroepen (natuurorganisaties, bedrijven en grondbezitters).⁴⁶³ Het algemeen bestuur maakt de verordeningen (**waaronder de keur**) ter behartiging van de taken die het waterschap zijn opgedragen.⁵⁴⁸ Deze taken zijn de zorg voor het watersysteem, de zorg voor het zuiveren van afvalwater en eventueel de zorg voor een of meerde waterstaatsaangelegenheden (bijvoorbeeld vaarwegenbeheer).⁴⁶⁴ Het dagelijks bestuur van het waterschap, dat bestaat uit een voorzitter en een aantal leden, benoemd uit leden van het algemeen bestuur,⁴⁶⁵ is belast met de dagelijkse aangelegenheden van het waterschap en het uitvoeren van de beslissingen van het algemeen bestuur.⁴⁶⁶ In tegenstelling tot het college van B & W en GS, zijn aan het dagelijks bestuur van het waterschap geen specifieke bestuursbevoegdheden toegekend. Wel kunnen bepaalde bevoegdheden worden overgedragen aan het dagelijks bestuur of in het waterschapsreglement aan het dagelijks bestuur worden opgedragen.⁴⁶⁷

1.1.2 Monistische en dualistische verhoudingen in het decentraal bestuur

Waterschappen kennen een **monistische verhouding**. Dat houdt in dat het dagelijks bestuur is te beschouwen als een commissie van het algemeen bestuur: leden van het dagelijks bestuur worden door en uit het algemeen bestuur benoemd en bevoegdheidsuitoefening berust voor een aanzienlijk gedeelte op delegatie door het algemeen

⁴⁵⁷ Artikel 81 Gw.

⁴⁵⁸ Artikel 89 lid 1 Gw; Zie ook C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel Recht*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 343 t/m 347. ⁵⁴² Artikel 127 Gw en artikel 147 en 149 Wet van 14 februari 1992, houdende nieuwe bepalingen met betrekking tot gemeenten (Gemeentewet).

⁴⁵⁹ Artikel 127 Gw en artikel 143 en 145 Wet van 10 september 1992, houdende nieuwe bepalingen met betrekking tot provincies (Provinciewet).

⁴⁶⁰ Artikel 147 lid 2 en artikel 108 lid 1 Gemeentewet.

⁴⁶¹ Artikel 147 lid 3 en artikel 108 lid 2 Gemeentewet.

⁴⁶² Artikel 143 lid 2 en 3 en artikel 105 lid 1 en 2 Provinciewet.

⁴⁶³ Artikel 12 lid 2 Wet van 6 juni 1991, houdende regels met betrekking tot de waterschappen (Waterschapswet).

⁵⁴⁸ Artikel 56 lid 1 en artikel 77 en 78 lid 1 Waterschapswet.

⁴⁶⁴ Artikel 1 lid 1 en 2 Waterschapswet.

⁴⁶⁵ Artikel 40 lid 1 en 41 lid 2 Waterschapswet.

⁴⁶⁶ Artikel 84 lid 1 en 3 Waterschapswet.

⁴⁶⁷ Artikel 77 en 83 lid 1 Waterschapswet.

bestuur.⁴⁶⁸ In zo'n monistisch systeem is de legitimatie van het dagelijks bestuur afgeleid van het algemeen bestuur.⁴⁶⁹

Het gemeente- en provinciebestuur, daarentegen, wordt gekenmerkt door **dualistische verhoudingen**. Dat betekent dat het college van B & W en GS meer gescheiden functioneren van de gemeenteraad en provinciale staten. Wethouders en gedeputeerden kunnen geen lid zijn van de gemeenteraad en provinciale staten, en hoeven daar ook geen lid van te zijn voordat ze worden benoemd.⁵⁵⁵ Het college van B & W en GS hebben daarnaast specifieke regelgevende en bestuursbevoegdheden. Dualisering heeft tot op zekere hoogte geleid tot parlementaire verhoudingen in het gemeente- en provinciebestuur, waarbij de gemeenteraad en provinciale staten een meer controlerende functie hebben gekregen (die bij waterschappen grotendeels ontbreekt).⁴⁷⁰

1.1.3 Zittingstermijnen

De leden van het algemeen bestuur van het waterschap worden benoemd (vertegenwoordigers van categorieën belanghebbenden) of gekozen (vertegenwoordigers van ingezetenen) voor een periode van **vier jaren**. De leden van het dagelijks bestuur worden benoemd door en uit het algemeen bestuur, ook voor een periode van vier jaren.⁴⁷¹ De leden van de gemeenteraad en PS worden verkozen voor een periode van vier jaren.⁴⁷² Gemeenteraad en PS benoemen vervolgens de wethouders en gedeputeerden. Zij treden af wanneer na nieuwe verkiezingen nieuwe wethouders en gedeputeerden worden benoemd.⁵⁵⁹

■ Decentralisatie in het omgevingsrecht

Ook het Nederlandse omgevingsrecht wordt gekenmerkt door **decentralisatie**. Artikel 21 van de Grondwet draagt aan de overheid de zorg op voor de bescherming en verbetering van het leefmilieu. De wetgever heeft regels met betrekking tot de bescherming van het leefmilieu neergelegd in verschillende sectorale wetten, waaronder de Waterwet, de Wet ruimtelijke ordening, de Wet Milieubeheer en de Wet natuurbescherming, die (waarschijnlijk) in 2021 zullen worden geïntegreerd in de Omgevingswet (ook wel aangeduid als Ow). Deze sectorale wetten kenmerken zich door een **verdeling van bevoegdheden** op het terrein van het omgevingsrecht over verschillende (decentrale) overheden: zo is ruimtelijke ordening een bestuurstaak die hoofdzakelijk wordt uitgevoerd door gemeentes, terwijl de uitoefening van taken met betrekking tot waterbeheer hoofdzakelijk plaatsvindt door waterschappen en het Rijk. Ook onder de Omgevingswet blijft deze gefragmenteerde bevoegdheidsverdeling bestaan, waarbij verschillende overheden op verschillende terreinen van het omgevingsrecht bevoegd zijn om beslissingen nemen.⁵⁶⁰

De Omgevingswet is gericht op het bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit en het doelmatig beheren, gebruiken en ontwikkelen van de fysieke leefomgeving ter vervulling van maatschappelijke behoeften (artikel 1.3 Ow). Onder fysieke leefomgeving vallen in ieder geval bouwwerken, infrastructuur, watersystemen, water, bodem, lucht, landschappen, natuur en cultureel erfgoed (artikel 1.2 lid 2 Ow). Aan de uitoefening van taken en bevoegdheden met betrekking tot de fysieke leefomgeving op grond van de Ow ligt een **subsidiariteits** ten grondslag (artikel 2.3 Ow). De uitoefening van deze taken en bevoegdheden wordt overgelaten aan de bestuursorganen van een gemeente, tenzij daarover andere regels zijn gesteld (artikel 2.3 lid 1 Ow). Een bestuursorgaan van een provincie of het Rijk oefent een taak of bevoegdheid, als dat bij de regeling daarvan is bepaald, alleen uit als dat nodig is met het oog op een provinciaal of nationaal belang en dat belang niet op een doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeente- of provinciebestuur kan worden behartigd, of voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van de taken en bevoegdheden op grond van deze

⁴⁶⁸ C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel Recht*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 544-545; zie artikelen 41 lid 1 en 2 en artikel 83 lid 1 Waterschapswet.

⁴⁶⁹ C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel Recht*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 544-545.

⁵⁵⁵ Artikel 35c lid 1 onder h Provinciewet; artikel 36b lid 1 onder I Gemeentewet.

⁴⁷⁰ Artikel 35c lid 1 onder h Provinciewet; artikel 36b lid 1 onder I Gemeentewet

⁴⁷¹ Artikel 16, 40 en 41 Waterschapswet

⁴⁷² Artikel C4 lid 1 Wet van 28 september 1989, houdende nieuwe bepalingen inzake het kiesrecht en de verkiezingen (Kieswet). ⁵⁵⁹ Artikel 42 lid 1 Gemeentewet; artikel 41 lid 1 Provinciewet. ⁵⁶⁰ Artikel 127 Gw.

wet of de uitvoering van een internationaalrechtelijke verplichting (artikel 2.3 lid 2 en 3 Ow). Specifieke taken voor de fysieke leefomgeving zijn in afdeling 4.2.1 Ow toegekend aan gemeenten, waterschappen, provincies en het Rijk.

1.2.1 Gemeente

Bij de gemeente berusten de volgende specifieke taken: de doelmatige inzameling van **afvloeiend hemelwater**, het treffen van maatregelen in het openbaar gemeentelijke gebied om structureel nadelige gevolgen van de **grondwaterstand** zoveel mogelijk te voorkomen of te beperken (voor zover dat niet tot de taak van een andere overheid behoort), **de inzameling en het transport van stedelijk afvalwater**, **de zuivering van stedelijk afvalwater** (voor zover dat niet tot de taak van een andere overheid behoort), het behoeden van de staat en werking van openbare wegen (voor zover niet in beheer bij een andere overheid), en het beheersen van geluid afkomstig van wegen in beheer van de gemeente en lokale spoorwegen (voor zover daarvoor door PS geen geluidproductieplafonds zijn vastgesteld) en industrieterreinen (artikel 2.16 lid 1 Ow).

1.2.2 Waterschap

Bij het waterschap berusten de volgende specifieke taken: het **beheer van watersystemen** (voor zover aan het waterschap toegedeeld), de **zuivering van stedelijk afvalwater** (voor zover deze taak niet is overgedragen aan de gemeente), het behoeden van de staat en werking van openbare wegen in beheer van het waterschap en de beheersing van geluid afkomstig van deze wegen (artikel 2.17 lid 1 Ow).

1.2.3 Provincie

Bij de provincie berusten de volgende specifieke taken: de **gebiedsgerichte coördinatie** van de uitoefening van taken en bevoegdheden door gemeenten en waterschappen, het voorkomen of beperken van **geluid in stiltegebieden**, het beschermen van de **kwaliteit van het grondwater** in grondwaterbeschermingsgebieden, het **beheer van watersystemen** (voor zover dat aan de provincie is toegedeeld bij omgevingsverordening), het houden van **toezicht op het beheer van watersystemen** voor zover dat is toegedeeld aan de waterschappen, met uitzondering van het beheer van primaire waterkeringen, het behoeden van de staat en werking van burgerluchthavens van regionale betekenis, lokale spoorweginfrastructuur en wegen in beheer bij de provincie, en de beheersing van geluid afkomstig van wegen en lokale spoorwegen waarvoor PS geluidproductieplafonds heeft vastgesteld.

Op het gebied van **natuur** heeft de provincie de volgende specifieke taken: 1) het behoud of herstel van dier- en plantensoorten die van nature in Nederland in het wild voorkomen en van hun biotopen en habitats, in overeenstemming met de internationaalrechtelijke verplichtingen, 2) het zorg dragen voor het nemen van maatregelen voor Natura 2000-gebieden, in overeenstemming met de vogelrichtlijn en de habitatrichtlijn, en voor bijzondere nationale natuurgebieden, die nodig zijn voor het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen voor de onderscheiden gebieden, en 3) de preventie en beheersing van de introductie en verspreiding van invasieve uitheemse soorten (artikel 2.18 lid 1 Ow).

1.2.4 Rijk

De **Rijkstaken** voor de fysieke leefomgeving worden in artikel 2.19 Ow toegekend aan verschillende ministers. Bij de **Minister van Infrastructuur en Waterstaat** (I en W) berusten de volgende taken: het beheer van rijkswateren, het voorkomen of tegengaan van landwaartse verplaatsing van de kustlijn, het houden van toezicht op het beheer van primaire waterkeringen door een waterschap of een ander openbaar lichaam, het behoeden van de staat en werking van de luchthaven Schiphol en overige burgerluchthavens van nationale betekenis, hoofdspoorweginfrastructuur en bijzondere spoorweginfrastructuur en wegen in beheer bij het Rijk, en de beheersing van geluid afkomstig van wegen in beheer bij het Rijk en hoofdspoorwegen waarvoor de minister geluidproductieplafonds heeft vastgesteld (artikel 2.19 lid 1-3 Ow).

Bij de **Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit** (LNV) berusten de volgende taken op het gebied van natuur: het zorg dragen voor het nemen van maatregelen voor de instandhouding van bijzondere nationale natuurgebieden (voor zover die taak niet bij AMvB is toebedeeld aan de provincie), het voor zover mogelijk opstellen van een kwantificering van de instandhoudingsdoelstellingen voor de in Natura 2000-gebieden en bijzondere nationale natuurgebieden te beschermen habitats en soorten, het opstellen van rode lijsten die inzicht geven in met uitroeiing bedreigde of speciaal gevaar lopende dier- en plantensoorten die van nature in Nederland voorkomen,

en de preventie en beheersing van de introductie en verspreiding van invasieve uitheemse soorten (voor zover die taak niet bij AMvB is toebedeeld aan de provincie).

■ Doorwerkingsinstrumenten: instructieregels en instructies

1.3.1 Instructieregels

In instructieregels (afdeling 2.5 Ow) kunnen op nationaal en provinciaal niveau bindende regels worden gesteld over de uitoefening van taken en bevoegdheden door bestuursorganen van lagere overheden. Instructieregels zijn gericht tot bestuursorganen en niet tot burgers. Door het stellen van **instructieregels** kunnen provincie en Rijk hun beleidsdoelstellingen laten doorwerken naar de besluitvorming van lagere overheden.⁴⁷³ Wel geldt voor het stellen van instructieregels en instructies (zie onder) geldt het subsidiariteitsvereiste van artikel 2.3 Ow.

Instructieregels kunnen worden gesteld over programma's omgevingsplannen, waterschapsverordeningen, omgevingsverordeningen (alleen op rijksniveau) en projectbesluiten. Instructieregels kunnen worden gesteld over de inhoud en motivering en de op te nemen of opgenomen regels in deze juridische instrumenten, over de specifieke taken die in paragraaf 2.4.1 Omgevingswet (zie hierboven) aan lagere overheden zijn toegekend. Voor bepaalde onderwerpen moeten in ieder geval rijksinstructieregels worden gesteld; die zijn opgenomen in het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl).

1.3.2 Instructies

Bestuursorganen van Rijk en provincies kunnen ook in concrete gevallen aan een **specifiek bestuursorgaan een instructie geven** over de uitoefening van een taak of bevoegdheid. Rijksinstructies kunnen uitsluitend worden gegeven aan PS over het stellen van regels of instructieregels in een omgevingsverordening, als dat nodig is met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties, GS over een projectbesluit, als dat nodig is met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties, de gemeenteraad over een projectbesluit, als dat nodig is met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties (geldt ook voor GS), het waterschapsbestuur over een projectbesluit, als dat nodig is met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties (geldt ook voor GS), het provinciebestuur of het waterschapsbestuur over de uitoefening van een taak of bevoegdheid op het gebied van het beheer van watersystemen of het waterketenbeheer, als dat nodig is voor een samenhangend en doelmatig waterbeheer (artikel 2.34 lid 2 en 3 Ow).

■ Bevoegdheid voor het nemen van specifieke besluiten op grond van de Omgevingswet

1.4.1 Omgevingsplan(herziening)

Op grond van artikel 2.4 Ow stelt de gemeenteraad voor het gehele grondgebied van de gemeente één omgevingsplan vast, waarin regels over de **fysieke leefomgeving** zijn opgenomen. Het omgevingsplan bevat voor het gehele grondgebied van de gemeente in ieder geval de regels die nodig zijn met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties (artikel 4.2 lid 1 Ow). De gemeenteraad kan de bevoegdheid om delen van het omgevingsplan vast te stellen delegeren aan B & W (artikel 2.8 Ow).

In het omgevingsplan (maar ook in de omgevingsverordening en de waterschapsverordening) kunnen maatwerkregels worden opgenomen ter concretisering of in afwijking van de regels opgenomen in het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal) en het Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl), voor zover het Bal en Bbl daarvoor de bevoegdheid bieden. In het Bal staan de algemene regels met betrekking tot activiteiten die gevolgen hebben voor de fysieke leefomgeving, in het Bbl staan algemene regels met betrekking tot bouw- en sloopwerkzaamheden.⁴⁷⁴

⁴⁷³ M.N. Boeve & F.A.G. Groothuijse, *Omgevingsrecht*, 6^e druk, Amsterdam: Europa Law Publishing 2019, p. 439.

⁴⁷⁴ M.N. Boeve & F.A.G. Groothuijse, *Omgevingsrecht*, 6^e druk, Amsterdam: Europa Law Publishing 2019, p. 443 t/m 445.

1.4.2 Omgevingsverordening

In een omgevingsverordening kunnen PS **rechtstreeks bindende regels** over de **fysieke leefomgeving** vaststellen (artikel 2.6 Ow), met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties (artikel 4.2 lid 2 Ow).⁴⁷⁵ Dat is alleen mogelijk als de activiteiten waarover regels worden gesteld niet doelmatig en doeltreffend met instructieregels of instructies kunnen worden behartigd.⁴⁷⁶ Bovendien geldt ook de algemene eis uit artikel 2.3 lid 2 sub Ow dat het provinciebestuur zijn taken en bevoegdheden alleen kan uitoefenen met het oog op een provinciaal belang en dat belang niet op een doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kan worden behartigd. Door deze dubbele subsidiariteitseis zal regulering in een omgevingsverordening uitzondering zijn, tenzij het gaat om de regulering van activiteiten die specifiek aan de provincie zijn opgedragen (zie hierboven).⁴⁷⁷

1.4.3 Waterschapsverordening

Het algemeen bestuur van het waterschap stelt **één waterschapsverordening** vast waarin regels over de fysieke leefomgeving worden opgenomen, ter behartiging van de wettelijk aan het **waterschap opgedragen taken** (artikel 2.5 Ow). Die taken omvatten de zorg voor het watersysteem en de zuivering van stedelijk afvalwater (artikel 2 lid 2 Waterschapswet). Het algemeen bestuur kan de bevoegdheid tot het vaststellen van delen van de waterschapsverordening delegeren aan het dagelijks bestuur (artikel 2.8 Ow).

1.4.4 Omgevingsvergunning

In beginsel is B & W bevoegd gezag voor het verlenen van een omgevingsvergunning voor de verschillende categorieën vergunningplichtige activiteiten (artikel 5.1 en 5.8 Ow), die ze beoordeelt aan de hand van met die activiteiten corresponderende beoordelingsregels (artikel 5.18 Ow). Voor wateractiviteiten⁴⁷⁸ is dat echter het dagelijks bestuur van het waterschap, GS of de Minister (artikel 5.9 Ow).

Bij AMvB worden gevallen aangewezen waarin **GS** op de aanvraag beslissen voor o.a. omgevingsplanactiviteiten van provinciaal belang, milieubelastende activiteiten met betrekking tot een IPPC-installatie of Seveso-installatie, beperkingengebiedactiviteiten met betrekking tot burgerluchthavens van regionale betekenis en regionale spoorwegen, Natura 2000-activiteiten en flora- en fauna-activiteiten en (artikel 5.10 lid 1 Ow). Bij AMvB worden gevallen aangewezen waarin een van de daarin **aangewezen ministers** (Minister van Infrastructuur en Waterstaat, Minister van LNV, etc) op de aanvraag beslissen voor o.a. omgevingsplanactiviteiten van nationaal belang, ontgrondingsactiviteiten in de rijkswateren, milieubelastende activiteiten met betrekking tot een mijnbouwwerk, beperkingengebiedactiviteiten met betrekking tot Rijkswegen, andere dan burgerluchthavens van regionale betekenis en hoofd- en bijzondere spoorwegen, Natura 2000-activiteiten en flora- en fauna-activiteiten van nationaal belang (artikel 5.11 lid 1 Ow). Deze gevallen zijn aangewezen in afdeling 4.1 Omgevingsbesluit (Ob).

Op de aanvraag om een omgevingsvergunning die betrekking heeft op meer dan een activiteit wordt beslist door een bestuursorgaan dat voor ten minste een van die activiteiten bevoegd is op een aanvraag te beslissen (artikel 5.12 lid 1 Ow). Als B & W een bevoegd bestuursorgaan is, beslist het op de aanvraag, tenzij bij AMvB een ander van de betrokken bestuursorganen wordt aangewezen (artikel 5.12 lid 2 Ow). In afwijking daarvan kan de Minister van I en W op de aanvraag beslissen als dat nodig is voor nationale veiligheidsbelangen of andere vitale nationale belangen (artikel 5.12 lid 4 Ow).

1.4.5 Projectbesluit

GS en de Minister van I en W kunnen projectbesluiten vaststellen voor **projecten van provinciaal onderscheidenlijk nationaal belang**.⁵⁶⁷ Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om aanleg, inwerking hebben en in stand houden van wegen, spoor-, snel en vaarwegen, hoogspanningstrace's, windmolenparken, etc. GS en de

⁴⁷⁵ Deze bevoegdheid kan PS delegeren aan GS (artikel 2.8 Ow).

⁴⁷⁶ Artikel 4.2 lid 2 Ow.

⁴⁷⁷ M.N. Boeve & F.A.G. Groothuijse, *Omgevingsrecht*, 6^e druk, Amsterdam: Europa Law Publishing 2019, p. 454 t/m 455.

⁴⁷⁸ Een wateractiviteit is een beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een waterstaatswerk, beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een installatie, niet zijnde een mijnbouwinstallatie, in een waterstaatswerk, lozingsactiviteit op een oppervlaktewaterlichaam of een zuiveringstechnisch werk, stortingsactiviteit op zee, wateronttrekkingsactiviteit of, voor zover het gaat om een waterschapsverordening, elke andere activiteit waarover die verordening regels bevat. ⁵⁶⁷ Artikel 5.44 lid 3 Ow en artikel 2.3 Ow.

minister van I en W kunnen alleen projectbesluiten vaststellen als het provinciale onderscheidenlijk nationale belang niet op doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kan worden behartigd of voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van taken en bevoegdheden op grond van de wet of de uitoefening van internationale verplichtingen (artikel 2.3 lid 3 Ow). Voor de aanleg of wijziging van hoofdinfrastructuur, auto(snel), -spoor en vaarwegen is de minister van I en W⁴⁷⁹ in de in art. 5.46 lid 1 sub a t/m e Ow aangewezen categorieën *verplicht* om een projectbesluit vast te stellen.⁴⁸⁰ Datzelfde geldt voor de aanleg, versterking en verlegging van primaire waterkeringen die in beheer zijn van het Rijk (artikel 5.46 lid 1 sub f Ow).

Waterschapsbesturen kunnen slechts projectbesluiten vaststellen die gerelateerd zijn aan de hun wettelijk toebedeelde taken. Het gaat daarbij hoofdzakelijk om het beheer van watersystemen of onderdelen daarvan die bij het waterschap in beheer zijn: de regionale oppervlaktewateren, regionale en primaire waterkeringen. Daarnaast gaat het om de zuivering van stedelijk afvalwater.⁵⁷⁰ Voor de aanleg, versterking en verlegging van primaire waterkeringen in beheer bij het waterschapsbestuur geldt een projectbesluit*plicht* (artikel 5.46 lid 2 Ow). Een projectbesluit van het waterschapsbestuur moet altijd worden goedgekeurd door GS van de provincie waarin het project in hoofdzaak zal worden uitgevoerd.⁴⁸¹

Gemeenten beschikken niet over de projectbesluitbevoegdheid, zij zullen projecten van gemeentelijk belang met behulp van (de herziening van) het omgevingsplan en omgevingsvergunning(en) moeten verwezenlijken. Zij kunnen wel de VVV-aanpak (zie hierna) toepassen en benodigde uitvoeringsbesluiten met toepassing van afd. 3.5 Awb gecoördineerd voorbereiden.

⁴⁷⁹ In overeenstemming met de minister van BZK.

⁴⁸⁰ Zie art. 5.46 lid 1 Ow voor de exacte omschrijving van categorieën van gevallen

⁵⁷⁰ art. 2.17 lid 1 onder a onder 2 Ow.

⁴⁸¹ Art. 16.72 Ow. Het goedkeuringsvereiste heeft tot doel de besluiten van het functionele waterschapsbestuur in te bedden in de algemene bestuurstaken van de provincie.

■ Bevoegdhedenstructuur België / Vlaanderen

■ Inleiding

De geschiedenis van het Belgische/Vlaamse omgevingsbeleid is nauw verweven met het staatsvormingsproces dat omstreeks 1970 startte en uitmondde in de definitieve omvorming van België tot een federale staat in 1993. Dit neemt niet weg dat de basis voor het omgevingsbeleid reeds vóór 1970 werd gelegd. Dit gebeurde evenwel via kaderwetten die slechts bij de uitvoering ervan betekenis zouden krijgen; uitgerekend deze uitvoering liet op zich wachten. Vooral de discussies over de uitvoering van de Oppervlaktewaterenwet (1971) en het daaraan verbonden prijskaartje (het stroomopwaarts gelegen Wallonië vreesde dat het grote inspanningen zou moeten leveren die enkel het stroomafwaarts gelegen Vlaanderen ten goede zouden komen), deden de politieke wereld besluiten om het omgevingsbeleid gedeeltelijk te regionaliseren.

Sinds 1993 is België een federale staat, bestaande uit een federale overheid, drie gewesten (het Vlaams Gewest, het Waals Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest) en drie gemeenschappen (de Vlaamse Gemeenschap, de Franstalige Gemeenschap en de Duitstalige Gemeenschap). Het zwaartepunt van de bevoegdheden op het vlak van milieubescherming en ruimtelijke ordening ligt bij de gewesten; de federale overheid heeft nog een aantal bevoegdheden inzake onder meer productnormering, de bescherming van het mariene milieu en de bescherming tegen ioniserende stralingen.

■ Bevoegdheden van de gewesten

Een basiskenmerk van de bevoegdheidsverdeling is dat de gewesten beschikken over **toegewezen bevoegdheden** en dat de federale overheid beschikt over voorbehouden (door de Grondwet aan de wetgever toegekende bevoegdheden) en **residuaire bevoegdheden**. Dit laatste betekent dat alle bevoegdheden die niet uitdrukkelijk aan de gewesten of de gemeenschappen werden toevertrouwd, verder tot de federale overheid blijven behoren, ook al is er geen uitdrukkelijke tekst die dit stelt.

Art. 35 Grondwet voorziet in de mogelijkheid dat dit systeem wordt omgekeerd: toegewezen bevoegdheid voor de federale overheid en residuaire bevoegdheid voor gewest of gemeenschap. Dit nieuwe systeem zal evenwel maar in werking treden wanneer de bevoegdheden van de federale overheid bij bijzondere wet zijn vastgesteld. Dit is op vandaag nog niet gebeurd.

De federale staat, de gewesten en gemeenschappen beschikken in beginsel ieder over **exclusieve bevoegdheden**, dit wil zeggen dat de federale overheid niet meer kan tussenbeide komen in de aangelegenheden die aan de gewesten en gemeenschappen werden toevertrouwd. Van dit algemeen beginsel wordt echter op vele punten afgeweken. Naast de exclusieve bevoegdheden bestaan er ook **parallele en concurrerende bevoegdheden**. Bovendien wordt het systeem van exclusieve bevoegdheden gemilderd via mechanismen van overleg en samenwerking.

Het Arbitragehof (nu het Grondwettelijk Hof) oordeelde dat de Wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake de bescherming van het leefmilieu tot de federale bevoegdheid behoorde omdat het doen ophouden of voorkomen van onwettige handelingen in het algemeen kan worden geacht te behoren tot de essentie van de bevoegdheden van de rechtbanken, waarvoor de federale wetgever bevoegd is. In de uitoefening van zijn bevoegdheid dient de federale wetgever wel het evenredigheidsbeginsel, dat inherent is aan elke bevoegdheidsuitoefening, te eerbiedigen. Het optreden van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg laat de beoordelingsruimte onaangetaast, die de bevoegde gewestelijke overheden hebben op het vlak van de keuze van herstelmaatregelen. Art. 1 van de wet maakt de uitoefening van de gewestelijke bevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk. Het optreden van de voorzitter lijkt integendeel het handhavingsbeleid van de gewesten inzake leefmilieu en ruimtelijke ordening te kunnen versterken (Arbitragehof, nr. 168/2004, 28 oktober 2004, TMR 2005, 177-180).

De gewesten zijn bevoegd voor de ruimtelijke ordening, de monumenten- en landschapszorg, de bescherming van het leefmilieu, het waterbeleid, de landinrichting, het natuurbehoud, de landbouw, de zeevisserij, het wetenschappelijk onderzoek en het energiebeleid.

De toegewezen gewestelijke bevoegdheden worden ruim geïnterpreteerd. Het Grondwettelijk Hof heeft reeds herhaaldelijk benadrukt dat de grondwetgever en de bijzondere wetgever aan de gemeenschappen en de gewesten de volledige bevoegdheid hebben toegekend tot het uitvaardigen van regels die eigen zijn aan de hun toegewezen materies (o.m. GwH, nr. 27/1986, 22 oktober 1986). Zo beschikken de gewesten binnen de hun toegewezen

aangelegenheden de facto over de residuaire bevoegdheden. Illustratief in dit verband is het arrest van het Grondwettelijk Hof inzake de specifieke overdrachtsregeling neergelegd in het Bodem(sanerings)decreet. Het Hof oordeelt dat de Vlaamse decreetgever wel degelijk binnen zijn bevoegdheid inzake de bescherming van het leefmilieu is gebleven en die regeling geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de federale wetgever om de contractuele betrekkingen tussen de huurder en de verhuurder bij de verhuur van een goed te regelen. Het Hof stelt dat 'het feit dat de toepassing van deze bepalingen leidt tot bijkomende verplichtingen voor de huurder, het gevolg is van een cumulatieve toepassing van twee verschillende regelingen, die door twee verschillende wetgevers elk binnen zijn bevoegdheidsdomein konden worden uitgevaardigd'(GwH, nr. 61/2004, 31 maart 2004).

In bepaalde gevallen kan aan de gewesten een bijzondere machtiging worden verleend om de aan de federale overheid voorbehouden materies te betreden. Dit is het geval voor het strafrecht en het fiscaal recht, de zgn. **complementaire bevoegdheden**. Zowel de strafrechtelijke als de fiscale bevoegdheid is cruciaal voor het omgevingsbeleid van de gewesten.

Tot slot kunnen de gewesten hun beleidsdomein ook uitbreiden door een beroep te doen op de zgn. **impliciete bevoegdheden**: decreten kunnen bepalingen bevatten in aangelegenheden waarvoor de gewesten niet bevoegd zijn, indien dat noodzakelijk is voor de uitoefening van de gewestelijke bevoegdheden.

Het Vlaamse Gewest heeft onder meer van deze impliciete bevoegdheden gebruik gemaakt bij de oprichting van twee nieuwe administratieve rechtscolleges in omgevingsrechtelijke aangelegenheden, met name het Milieuhandavingscollege en de Raad voor Vergunningenbetwistingen (GwH, nr. 8/2011, 27 januari 2011), die nu samen de DBRC vormen, de Dienst van de Bestuursrechtscolleges. De federale overheid is immers nog steeds bevoegd voor justitie, met inbegrip van de organisatie van het gerechtelijk apparaat en de oprichting van rechtbanken.

■ Bevoegdheden van de federale overheid

De federale overheid is exclusief bevoegd voor het vaststellen van productnormen (al dienen de gewestregeringen bij het ontwerpen van deze normen betrokken te worden), de bescherming tegen ioniserende stralingen, met inbegrip van het radioactief afval, de doorvoer van afvalstoffen, de in-, uit- en doorvoer van uitheemse plant- en diersoorten, en het mariene milieu.

Ook de bevoegdheidsverdeling inzake het mariene milieu is vrij complex, nu de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest ophoudt aan de laagwaterlijn en de federale bevoegd is voor de mariene gebieden vanaf de laagwaterlijn. Deze bevoegdheid omvat onder meer het natuurbehoud op zee en de bescherming van het Noordzeemilieu tegen storten en verbranden van afval op zee. Maar ook het Vlaamse Gewest beschikt over een aantal extraterritoriale bevoegdheden in zee inzake materies die tot zijn materiële bevoegdheden behoren, zoals bijvoorbeeld het baggeren en de zeevisserij.

■ Betrokkenheid bij het Europese en internationale milieubeleid

Sinds 1993 zijn de gewesten bevoegd voor het sluiten van **verdragen** in gewestelijke aangelegenheden, terwijl de federale overheid bevoegd blijft voor de verdragen die federale bevoegdheden betreffen. Voor gemengde verdragen, die zowel gewestelijke als federale bevoegdheden betreffen, bepaalt een samenwerkingsakkoord de toe te passen procedure.

De staatshervorming leidde bovendien tot een grotere betrokkenheid van de gewesten en gemeenschappen bij het Europees en internationaal beleid in het algemeen en het milieubeleid in het bijzonder. **Commissie-voorstellen van verordeningen, richtlijnen en beschikkingen** inzake gewestbevoegdheden moeten naar de gewestelijke parlementen worden doorgestuurd. De gewestregeringen zijn gemachtigd tot het binden van de Belgische staat in de Raad van de EG, waar een gewestelijke milieuminister zetelt naast de federale milieuminister.

Tenslotte werd in 1993 ook een **substitutierecht** ingevoerd: bij een veroordeling van de Belgische staat door een internationaal /supranationaal rechtscollege omwille van een inbreuk op internationale/supranationale verplichtingen door een gemeenschap of gewest, kan de staat in de plaats treden van die gemeenschap of dat gewest (weliswaar op kosten van deze laatste), voor de uitvoering van het beschikkend gedeelte van de uitspraak.

■ De omgevingsrechtelijk bevoegde overheid

In Vlaanderen zijn er drie planniveaus: **het gewest, de provincies en de gemeenten**. Elk bestuur dient een ruimtelijk beleidsplan en ruimtelijke uitvoeringsplannen op te maken. De lagere planningsniveaus moeten zich richten naar de

hogere planningsniveaus: zo moet een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan/beleidsplan zijn afgestemd op het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen (RSV) en het betrokken provinciaal ruimtelijk structuurplan. Elk provinciaal ruimtelijk structuurplan moet zich richten naar het RSV. Anderzijds moeten de ruimtelijke uitvoeringsplannen zich richten naar de bepalingen van het eigen en/of hogere ruimtelijk structuurplan, minstens mogen zij er niet mee in strijd zijn. De taakverdeling tussen de planniveaus wordt beheerst door het subsidiariteitsprincipe: elk bestuursniveau kan beslissen over de ruimtelijke elementen die van belang zijn voor dat niveau; bedoeling is dat beslissingen worden genomen op het meest geschikte niveau. Het RSV bevat heel wat specifieke taakstellingen die aangeven welk bestuursniveau bevoegd is voor de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan over een bepaald onderwerp.

De overheden die bevoegd kunnen zijn voor de vergunningverlening voor onder meer grensoverschrijdende projecten, zijn in het kader van de omgevingsvergunningsprocedure het **college van burgemeester en schepenen** (op gemeentelijk niveau), de **deputatie** (op provinciaal niveau) en de **Vlaamse regering** (op gewestelijk niveau). Hun respectieve bevoegdheden zijn bepaald in het Omgevingsvergunningsdecreet, het Besluit van de Vlaamse Regering tot aanwijzing van de Vlaamse en provinciale projecten ter uitvoering van het Omgevingsvergunningsdecreet, en de lijst van ingedeelde inrichtingen en activiteiten, opgenomen als Bijlage I bij het Vlarem II-besluit (Vlaams Reglement betreffende de Milieuvergunning).

Voor projecten die kwalificeren als 'complex project' in de zin van het Decreet complexe projecten en die de (facultatieve) complexe projectenprocedure volgen, wordt de bevoegdheid voor het vaststellen van het voorkeursbesluit en het projectbesluit aan één 'uniek bevoegde overheid' toegewezen: de **Vlaamse regering** (op gewestelijk niveau), de **provincieraad** (op provinciaal niveau) of de **gemeenteraad** (op gemeentelijk niveau). Wie van de drie politieke overheden finaal de 'uniek bevoegde overheid' wordt, zal van geval tot geval verschillen. In het Decreet complexe projecten is de mogelijkheid ingeschreven om op basis van een onderling akkoord tussen de betrokken bestuursniveaus de bevoegde overheid aan te duiden, in afwijking van de Vlaamse en provinciale lijsten inzake de omgevingsvergunning.

■ De zittingstermijnen

De gemeenteraads- en provincieraadsverkiezingen worden **om de zes jaar** gehouden. De verkiezingen voor het Vlaams Parlement zijn **vijfjaarlijks**. Deze verkiezingen vinden gelijktijdig plaats met de Europese parlamentsverkiezingen. De verkiezingen voor het federaal Parlement zijn sinds de zesde staats hervorming ook **vijfjaarlijks**.

Deel B: Beleidsvorming

■ Beleidsvorming in Nederland

■ Omgevingsvisies

Gemeenteraden, provinciale staten en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) in overeenstemming met de andere betrokken vakministers **moeten** voor het gemeentelijk, provinciaal en nationaal grondgebied een **omgevingsvisie** vaststellen (art. 3.1 Ow). Een omgevingsvisie bevat (art. 3.2 Ow):

- a) een beschrijving van de hoofdlijnen van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving;
- b) de hoofdlijnen van de voorgenomen ontwikkeling, het gebruik, het beheer, de bescherming en het behoud van het grondgebied; en
- c) de hoofdzaken van het voor de fysieke leefomgeving te voeren integrale beleid.

Bij de vaststelling moet rekening worden gehouden met het voorzorgsbeginsel, preventiebeginsel, aanpak van milieuaantasting aan de bron en het beginsel de vervuiler betaalt (art. 3.3 Ow).

Veelal gaat er aan grensoverschrijdende projecten visievorming of programmavorming vooraf. In deze visies of programma's kunnen bijvoorbeeld voor een bepaald gebied doelstellingen voor de fysieke leefomgeving in een bepaald gebied worden neergelegd of kunnen globaal oplossingsrichtingen voor oplossingen van opgaven in de fysieke leefomgeving worden vastgelegd. Er kunnen bijvoorbeeld zoekgebieden voor bepaalde projecten worden aangewezen, zoals zoekgebieden voor windparken of een tracé voor een (spoor)weg of hoogspanningsleiding.

In visies kunnen **bestuursorganen** beleidsuitspraken doen waaraan zij zelf – afhankelijk van de wijze waarop deze zijn geformuleerd – **in meer of mindere mate** aan **gebonden** zijn bij de uitoefening van de taken en bevoegdheden

die zij in het kader van de fysieke leefomgeving hebben. Bestuursorganen kunnen van de in visies vervatte beleidsuitspraken afwijken, mits zij dat deugdelijk motiveren. Visies zijn **niet bindend voor derden** en er staat **geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming** tegen open, maar derden kunnen bestuursorganen in het kader van de uitoefening van een taak of bevoegdheid ter uitvoering van die visie wel aanspreken op de motiveringsplicht als een bestuursorgaan daarbij van een omgevingsvisie afwijkt.

Belangrijk voor derden is ook dat sommige beleidskeuzes, het nut en de noodzaak van bepaalde projecten, etc. al in het kader van deze omgevingsvisies wordt gemaakt, zodat het zaak is om al ten aanzien van deze omgevingsvisies zienswijzen kenbaar te maken. Die mogelijkheid is er ook, omdat omgevingsvisies op grond van art. 16.26 Ow worden voorbereid met **afd. 3.4 Awb**. Er moet dan ook een **ontwerp-visie** ter inzage worden gelegd, waarover **eenieder** zijn of haar **zienswijzen** kenbaar kan maken (art. 16.23 lid 1 Ow). Van de tervisielegging wordt met het oog daarop **mededeling** gedaan in het gemeenteblad, het provinciaal blad of de Staatscourant. Bij het vaststellen van een omgevingsvisie moet het vaststellende orgaan aangegeven **hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de voorbereiding zijn betrokken** en wat de **resultaten** daarvan zijn (art. 10.7 Omgevingsbesluit). De wijze waarop dat gebeurt, is niet wettelijk voorgeschreven, wel zijn daarvoor handreikingen, inspiratiegidsen, etc. vastgesteld. Deze zijn niet juridisch bindend.

Omgevingsvisies kunnen **kaderstellend** zijn voor de uitoefening van taken en bevoegdheden van bestuursorganen. Indien een visie voorziet in een **plan-m.e.r.(beoordelings)plichtig project**, dan kan voor die visie in zoverre een **plan-m.e.r.-plicht** gelden.

■ Programmas

Naast visies kunnen of moeten in bepaalde gevallen op gemeentelijk, provinciaal en nationaal programma's worden vastgesteld (art. 3.4 Ow). Ook het waterschapsbestuur moet een waterbeheerprogramma vaststellen (art. 3.7 Ow). De decentrale programma's worden vastgesteld door het dagelijks bestuur. Nationale programma's door de betrokken vakministers.

De programma's zijn – anders dan omgevingsvisies - operationeel van aard en zijn gericht op het bereiken van bepaalde doelstellingen voor de fysieke leefomgeving binnen een bepaalde termijn. Programma's bevatten daartoe concrete maatregelen voor de bescherming, het beheer, het gebruik en de ontwikkeling van de leefomgeving of onderdelen daarvan (art. 3.5 Ow). Ze kunnen een sectoraal (water, natuur, luchtkwaliteit) of gebiedsgericht karakter hebben. In bepaalde gevallen is sprake van een programmaplicht, met name ter uitvoering van Europeesrechtelijke verplichtingen (zoals de actieplannen voor geluid) en de programmaplicht bij een (dreigende) overschrijding van een milieukwaliteitsnormen, zoals lucht- en waterkwaliteitsnormen.⁴⁸²

Programma's kunnen dus ook concrete projecten in het fysieke domein bevatten, zoals de aanleg van (spoor)wegen opgenomen in een mobiliteitsprogramma of de aanleg van windparken in een programma voor de realisering van hernieuwbare energie.

Op de voorbereiding van programma's is **afd. 3.4 Awb** van toepassing, zodat **eenieder** daaromtrent **zienswijzen** kenbaar kan maken (art. 16.27 lid 1 Ow). Bij het vaststellen van een programma dient het vaststellende bestuursorgaan aan te geven hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de voorbereiding zijn betrokken en wat de resultaten daarvan zijn (**motiveringsplicht vroegtijdige publieksparticipatie**). Tegen programma's staat **geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming** open.

Programma's kunnen **kaderstellend** zijn voor de uitoefening van taken bevoegdheden van bestuursorganen. Indien een programma voorziet in een **plan-m.e.r.(beoordelings)plichtig project**, dan kan voor dat programma in zoverre een **plan-m.e.r.-plicht** gelden.

⁴⁸² In de Omgevingswet zijn deze Europese milieukwaliteitsnormen als omgevingswaarden geïmplementeerd (afd. 2.3 Ow).

■ **Beleidsvorming in Vlaanderen**

■ **Ruimtelijke plannen**

4.1.1 Ruimtelijke plannen – algemeen

Ruimtelijke plannen bepalen de ruimtelijke beleidskeuzes, de ontwikkelingsperspectieven en de inrichting en het beheer van bestemmingszones. In Vlaanderen zijn er drie planniveaus: het gewest, de provincies en de gemeenten (art. 1.1.3 VCRO). Elk bestuur dient een ruimtelijk structuurplan/beleidsplan en ruimtelijke uitvoeringsplannen op te maken. De lagere planningsniveaus moeten zich richten naar de hogere planningsniveaus: zo moet een gemeentelijk ruimtelijk structuurplan/beleidsplan afgestemd zijn op het ruimtelijk structuurplan Vlaanderen (RSV) en het betrokken provinciaal ruimtelijk structuurplan. Elk provinciaal ruimtelijk structuurplan moet zich richten naar het RSV. Anderzijds moeten de ruimtelijke uitvoeringsplannen zich richten naar de bepalingen van het eigen en/of hogere ruimtelijk structuurplan, minstens mogen zij er niet mee in strijd zijn. De taakverdeling tussen de planniveaus wordt beheerst door het subsidiariteitsprincipe: elk bestuursniveau kan beslissen over de ruimtelijke elementen die van belang zijn voor dat niveau; bedoeling is dat beslissingen worden genomen op het meest geschikte niveau. Het RSV bevat heel wat specifieke taakstellingen die aangeven welk bestuursniveau bevoegd is voor de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan over een bepaald onderwerp.

Het *Beleidsplan Ruimte Vlaanderen* is de toekomstige opvolger van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen. Het beleidsplan wordt opgebouwd uit een visienota en een set van beleidskaders. De visienota omvat een toekomstbeeld en een overzicht van voornamelijk beleidsalternatieven op lange termijn (strategische doelstellingen). Beleidskaders zijn operationeel van aard en hebben een kortere looptijd.

4.1.2 Ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen

Ruimtelijke structuurplannen zijn beleidsplannen, gericht tot de overheid, die de gewenste ruimtelijke ontwikkeling van een bepaald gebied schetsen. Ze geven een langetermijnvisie op die ruimtelijke ontwikkeling, bevatten een geïntegreerde visie op de ruimtelijke behoeften van andere beleidsdomeinen en zijn gericht op het brengen van samenhang in de voorbereiding, de vaststelling en de uitvoering van beslissingen die de ruimtelijke ordening aanbelangen. Elk ruimtelijk structuurplan bevat de structuurbepalende elementen die eigen zijn aan het niveau waarop het structuurplan betrekking heeft. Daarnaast worden taakstellingen geformuleerd ter verwezenlijking van de gewenste ruimtelijke structuur. Het ruimtelijk structuurplan zal telkens aangeven welke taken door welk bestuur moeten worden uitgevoerd.

4.1.3 Ruimtelijke uitvoeringsplannen

De ruimtelijke uitvoeringsplannen moeten het beleid uit de structuurplannen concretiseren door voor de betrokken delen van het grondgebied de bestemming aan te geven (grafisch plan) en stedenbouwkundige voorschriften vast te leggen (tekst). Het zijn dus zgn. bodembestemmingsplannen. Via stedenbouwkundige voorschriften leggen ze de bestemming, de inrichting en het beheer van het betrokken gebied vast. De overheden kunnen pas ruimtelijke uitvoeringsplannen opmaken als ze over een goedgekeurd ruimtelijk structuurplan beschikken. Voor het grondgebied waarop ze betrekking hebben, vervangen de ruimtelijke uitvoeringsplannen de bestaande gewestplannen en gemeentelijke plannen van aanleg.

De gewestplannen en gemeentelijke plannen van aanleg werden opgemaakt op basis van de stedenbouwwet van 1962. Het zwaartepunt van de ruimtelijke ordening in België/Vlaanderen lag en ligt nog steeds bij de gewestplannen. De gemeenten konden aanvullend op het gewestplan, of zelfs in afwijking van het gewestplan, twee soorten gemeentelijke plannen van aanleg opmaken. Zo kon een gemeentelijk algemeen plan van aanleg (APA) worden opgemaakt, dat de bodembestemming aanduidt voor het grondgebied van de ganse gemeente. Van dit instrument is nauwelijks gebruik gemaakt. Bovendien kon een gemeente een bijzonder plan van aanleg (BPA) vaststellen, dat betrekking had op een gedeelte van het grondgebied van een gemeente (bijv. voor een stadsdeel, woonwijk of industrieterrein). Een BPA is zeer gedetailleerd, en duidt onder meer de plaatsing van gebouwen aan of legt het tracé van het wegennet vast. Via een BPA kon een gemeente haar inzichten met betrekking tot de structuur van een bepaald gedeelte van haar grondgebied juridisch bindend maken en zeer concrete voorschriften opleggen met betrekking tot onder meer de toegelaten bouwhoogte en bouwdiepte van gebouwen, de dakvorm, de plaatsing van bijgebouwen en de materiaalkeuze. De oude plannen van aanleg blijven van kracht zolang ze niet zijn vervangen door een RUP.

■ Juridische betekenis

4.2.1 Ruimtelijke structuurplannen/beleidsplannen

Elk ruimtelijk structuurplan bevat een bindend, richtinggevend en informatief gedeelte. Het informatief deel geeft een beschrijving van het gevoerde ruimtelijk beleid en de actuele ruimtelijke behoeften. Het richtinggevend deel beschrijft de gewenste ruimtelijke structuur, dit zowel op gebied van industrieel-economische, sociaal-culturele en toeristische ontwikkelingen als op gebied van woonbeleid, landbouw, mobiliteit, natuur en milieu. In het bindend gedeelte worden de acties opgesomd, waarmee aan de gewenste ruimtelijke structuur concreet gestalte zal worden gegeven.

Een ruimtelijk structuurplan is bindend voor de overheid die het vaststelt en voor alle lagere besturen. Van het bindend deel kan niet worden afgeweken. Uitzonderlijk is een afwijking mogelijk van de richtinggevende bepalingen, omwille van onvoorziene ontwikkelingen of dringende sociale, economische of budgettaire redenen. Deze uitzonderingsgronden voor een afwijking moeten uitgebreid worden gemotiveerd. Ze mogen geen aanleiding zijn om de duurzame ruimtelijke ontwikkeling, de ruimtelijke draagkracht en de ruimtelijke kwaliteit van een gebied in het gedrang te brengen.

Een ruimtelijk structuurplan is niet bindend voor de burger en vormt dus ook geen beoordelingsgrond voor het al dan niet toekennen van stedenbouwkundige vergunningen, verkavelings- of milieuvergunningen (art. 2.1.2 § 7 VCRO). Hoogstens kunnen structuurplannen een rol spelen bij de opportuniteitsbeoordeling van vergunningsaanvragen, met name bij de evaluatie van de impact van een voorgenomen project op de goede ruimtelijke ordening (art. 4.3.1 § 2 lid 1 2° VCRO). De vergunningverlenende overheid kan bij de beoordeling van een vergunningsaanvraag rekening houden met de beleidsmatig gewenste ontwikkelingen, die ook worden weergegeven in de structuurplannen, zonder evenwel afbreuk te doen aan de bestemmingsplannen. Argumenten van goede ruimtelijke ordening kunnen immers worden teruggevonden in het ruimtelijk structuurplan. Wat niet kan is dat een vergunning louter op basis van een bepaling uit een ruimtelijk structuurplan wordt geweigerd.

Omdat ruimtelijke structuurplannen geen toetsingskader vormen voor vergunningen, zijn zij in beginsel niet onderworpen aan de plan-mer-plicht. Dit standpunt komt meer en meer onder vuur te liggen, nu het ruimtelijk structuurplan wel degelijk aan bod komt bij de opportuniteitsbeoordeling van vergunningsaanvragen (vgl. art. 4.1.3 § 2 lid 1 2° VCRO). Bovendien vormen de niet-m.e.r.-plichtige ruimtelijke structuurplannen de basis voor de wel merplichtige ruimtelijke uitvoeringsplannen. Dit heeft onwenselijke implicaties voor het alternatievenonderzoek: alternatieven die zijn uitgesloten door de bindende bepalingen van de (niet aan mer onderworpen) ruimtelijke structuurplannen worden niet langer onderzocht, wat een uitholling impliceert van de plan-mer-plicht van de RUP's.

Opmerkelijk is nog dat de legaliteit van ruimtelijke structuurplannen niet rechtstreeks door een burger in vraag kan worden gesteld voor de Raad van State, zodat de rechtsbescherming hiertegen eerder gering is.

Nu een ruimtelijk structuurplan niet rechtstreeks raakt aan de rechtspositie van de burger, is dit plan niet voor vernietiging vatbaar, zo oordeelde de Raad van State. Het feit dat structuurplannen minstens onrechtstreeks doorwerken naar de burger (zij vormen immers de basis voor de opmaak van ruimtelijke uitvoeringsplannen), doet aan die conclusie geen afbreuk, zelfs niet als dit beleidsplan concrete, goed lokaliseerbare maatregelen bevat. De legaliteit van een ruimtelijk structuurplan kan dus pas voor het eerst (met toepassing van artikel 159 GW) in vraag worden gesteld naar aanleiding van een annulatieberoep tegen een ruimtelijk uitvoeringsplan (RvS, nr. 140.739, 16 februari 2005, Rabaey). Een overheid kan wel een ruimtelijk structuurplan aanvechten bij de Raad van State (RvS, nr. 191.450, 16 maart 2009, gemeente Rumst).

4.2.2 Ruimtelijke uitvoeringsplannen

Het grafisch plan en de stedenbouwkundige voorschriften kunnen eigendomsbeperkingen inhouden, met inbegrip van een bouwverbod. Ze kunnen bestemmings-, inrichtings- en/of beheersvoorschriften vaststellen (art. 2.2.2 § 1 VCRO). De typevoorschriften voor de verschillende bestemmingscategorieën (wonen, bedrijvigheid, recreatie, landbouw, bos, overig groen, reservaat en natuur, lijninfrastructuur, gemeenschapsvoorzieningen, ontginning en waterwinning) gelden hiervoor als leidraad, zodat de uniformiteit in de uitvoeringsplanning wordt gewaarborgd. De typevoorschriften zijn niet bindend, en ze zijn in de eerste plaats bedoeld voor de opmaak van gewestelijke RUP's

Bestemmingsvoorschriften zijn voorschriften die betrekking hebben op het al dan niet toegelaten zijn van bepaalde functies en activiteiten in een gebied (bijv. wonen, natuur, landbouw). Ze bepalen in welke mate bepaalde functies en activiteiten al dan niet zijn toegelaten in een bepaald gebied. Inrichtingsvoorschriften leggen de concrete ordening van een bepaald gebied vast (bijv. kavelgroottes, bebouwingsvrije zones, buffering) of gaan over de morfologie en het uitzicht daarvan (bijv. bebouwingstypologieën). De inrichtingsvoorschriften gaan specifiek bepalen op welke wijze deze functies en activiteiten mogelijk zijn (bv. bebouwingsvoorschriften, voorschriften omtrent kavelgroottes...). Beheervoorschriften zijn gericht zijn op het behoud van de ruimtelijke voorwaarden voor het goed functioneren van functies en activiteiten die in een bepaald gebied zijn toegelaten (bijv. voorschriften die het behoud van het landschappelijk karakter of bepaalde natuurwaarden waarborgen). Hoewel al deze voorschriften flexibel kunnen zijn en dus aan de overheid enige beleidsvrijheid kunnen laten bij de latere vergunningverlening, vereist het rechtszekerheidsbeginsel toch dat ze op voldoende duidelijke wijze worden geformuleerd (RvS, nr. 196.616, 4 november 2009, Peleman).

De ruimtelijke uitvoeringsplannen hebben verordenende kracht, binden zowel burger als overheid en vormen dus het toetsingskader voor de afgifte van vergunningen. In principe leidt een onverenigbaarheid van een vergunningsaanvraag met de stedenbouwkundige voorschriften van een ruimtelijk uitvoeringsplan tot een vergunningsweigering, tenzij een beroep kan worden gedaan op decretale afwijkingsmogelijkheden (zie het hoofdstuk over vergunningen). Aanvragen voor een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning moeten zich dus richten naar de ruimtelijke uitvoeringsplannen. Ook bij het verlenen van andere vergunningen (zoals bijv. de

milieuvergunning) zal het bevoegde bestuur rekening moeten houden met de bepalingen van de ruimtelijke uitvoeringsplannen. Het verordenend gedeelte van een ruimtelijk uitvoeringsplan zal enkel verbindend zijn indien het uitvoeringsplan behoorlijk is bekendgemaakt (art. 190 GW). Enkel dan is het uitvoeringsplan tegenstelbaar aan derden.

Ruimtelijke uitvoeringsplannen zijn plan-mer-plichtig (art. 4.2.1 lid 1 DABM). Als de plan-MER aangeeft dat milderende maatregelen nodig zijn, moet in het ruimtelijk uitvoeringsplan in een oplossing worden voorzien; dit mag niet worden doorgeschoven naar de latere vergunningsfase (RvS, nr. 201.966, 17 maart 2010, De Wever).

Hoewel de bepalingen van ruimtelijke uitvoeringsplannen uit zichzelf toepasbaar zijn (zodat handelingen, zelfs niet vergunningsplichtige, in strijd met die bepalingen in principe ook rechtstreeks sanctioneerbaar zijn), wordt aan de concrete verwezenlijking ervan in eerste instantie via het vergunningenbeleid vormgegeven. Andere instrumenten die door de overheid kunnen worden ingezet om bestemmingsgebieden actief te ontwikkelen, zijn onteigeningen en het uitoefenen van voorkeurrechten (artt. 2.4.1 en 2.4.3 VCRO).

Als de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan leidt tot een bestemmingswijziging waardoor niet meer kan worden gebouwd of verkaveld, kan door de betrokken eigenaar ter compensatie een planschadevergoeding worden gevorderd (art. 2.6.1 e.v. VCRO). Er moet cumulatief aan strikte voorwaarden worden voldaan om in aanmerking te komen voor een planschadevergoeding.

Deel C: Benodigde besluiten voor de uitvoering van een project

■ Besluitvorming in Nederland

■ Omgevingsvergunning

5.1.1 Vergunningplichtige activiteiten

In hoofdstuk 5 Ow is de **omgevingsvergunning** geregeld. Artikel 5.1 lid 1 Ow zet de activiteiten uiteen waarvoor een omgevingsvergunning vereist is, tenzij het gaat om bij AMvB aangewezen geval. Artikel 5.2 lid 2 Ow zet de activiteiten uiteen waarvoor een omgevingsvergunning vereist is, voor zover het gaat om een AMvB aangewezen geval. Vaak is het ook verboden om te handelen in strijd met een **voorschrift** van een omgevingsvergunning voor deze activiteiten (artikel 5.5 Ow).

Tot deze activiteiten behoren:

- **de omgevingsplanactiviteit (artikel 5.1 lid 1 Ow):** activiteit, inhoudende: a. een activiteit waarvoor in het omgevingsplan is bepaald dat het verboden is deze zonder omgevingsvergunning te verrichten en die niet in strijd is met het omgevingsplan (**binnenplanse vergunning**), b. een activiteit waarvoor in het omgevingsplan is bepaald dat het is verboden deze zonder omgevingsvergunning te verrichten en die in strijd is met het omgevingsplan (**binnenplans afwijken**), of c. een andere activiteit die in strijd is met het omgevingsplan (**buitenplans afwijken**)
- **de ontgrondingsactiviteit (lid 1):** activiteit inhoudende het ontgronden
- **de Natura 2000-activiteit (artikel 5.1 lid 2 Ow):** activiteit, inhoudende het realiseren van een project dat, gelet op de instandhoudingsdoelstellingen voor een **Natura 2000-gebied**, de kwaliteit van de natuurlijke habitats of de habitats van soorten in dat gebied kan verslechteren of een significant verstorend gevolg kan hebben voor de soorten waarvoor dat gebied is aangewezen
- **de bouwactiviteit (lid 2):** activiteit inhoudende het bouwen van een bouwwerk
- **de milieubelastende activiteit (lid 2):** activiteit die nadelige gevolgen voor het milieu kan veroorzaken (o.a. ippc- en Seveso-installatie)
- **de flora- en fauna-activiteit (lid 2):** activiteit met mogelijke gevolgen voor van nature in het wild levende dieren of planten

De regels voor de beoordeling van de vergunningaanvraag voor deze activiteiten zijn gesteld in het **Bkl**. Voor iedere activiteit bestaat dus een afzonderlijk toetsingskader.

5.1.2 Bevoegd gezag

De hoofdregel is dat **B & W bevoegd gezag** zijn voor de **omgevingsvergunning** (artikel 5.8 Ow). Voor **wateractiviteiten** is dat echter het **dagelijks bestuur van het waterschap**, GS of de Minister (artikel 5.9 Ow). Een wateractiviteit is een beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een waterstaatswerk, beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een installatie, niet zijnde een mijnbouwinstallatie, waterstaatswerk, lozingsactiviteit op een oppervlaktewaterlichaam of een zuiveringstechnisch werk, stortingsactiviteit op zee, wateronttrekkingsactiviteit of, voor zover het gaat om een waterschapsverordening, elke andere activiteit waarover die verordening regels bevat.

Bij AMvB worden gevallen aangewezen waarin **GS** op de aanvraag beslissen voor o.a. **omgevingsplanactiviteiten van provinciaal belang**, milieubelastende activiteiten met betrekking tot een **IPPC-installatie of Sevesoinstallatie**, **Natura 2000-activiteiten en flora- en fauna-activiteiten** (artikel 5.10 lid 1 Ow). Bij AMvB worden gevallen aangewezen waarin **een van de daarin aangewezen Ministers** op de aanvraag beslissen voor o.a. **omgevingsplanactiviteiten van nationaal belang**, **ontgrondingsactiviteiten in de rijkswateren**, **milieubelastende activiteiten met betrekking tot een mijnbouwwerk** en **Natura 2000-activiteiten en flora- en fauna-activiteiten van nationaal belang** (artikel 5.11 lid 1 Ow). Deze gevallen zijn aangewezen in **afdeling 4.1 Ob**.

Op de aanvraag om een omgevingsvergunning die betrekking heeft op meer dan een activiteit wordt beslist door een bestuursorgaan dat voor ten minste een van die activiteiten bevoegd is op een aanvraag te beslissen (artikel 5.12 lid 1 Ow). Als B & W een bevoegd bestuursorgaan is, beslist het op de aanvraag, tenzij bij AMvB een ander van de betrokken bestuursorganen wordt aangewezen (artikel 5.12 lid 2 Ow). In andere gevallen wordt op de aanvraag beslist door het betrokken bestuursorgaan dat bij AMvB wordt aangewezen (artikel 5.12 lid 3 Ow).

In afwijking daarvan kan de Minister van I en W op de aanvraag beslissen als dat nodig is voor nationale veiligheidsbelangen of andere vitale nationale belangen (artikel 5.12 lid 4 Ow).

■ Omgevingsplan(herziening)

Op gemeentelijk niveau wordt voor het gehele grondgebied van een gemeente één omgevingsplan vastgesteld waarin verschillende gemeentelijke regels met betrekking tot de fysieke leefomgeving worden opgenomen. Het omgevingsplan bevat voor het gehele grondgebied van de gemeente in ieder geval **de regels die nodig zijn met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties** (artikel 4.2 lid 1 Ow). De **gemeenteraad** stelt voor het gehele grondgebied van de gemeente één omgevingsplan vast waarin regels over de fysieke leefomgeving worden opgenomen (artikel 2.4 Ow).

In een omgevingsplan kunnen ook gebodsbepalingen (positieve verplichtingen) worden opgenomen. In het omgevingsplan kunnen ter concretisering of in afwijking van het Bal en het Bbl maatwerkregels (een lokale uitwerking van een algemene regel) worden gesteld, voor zover het Bal en Bbl daarvoor de bevoegdheid bieden. ■

Projectbesluit

5.3.1 Reikwijdte

In de Omgevingswet zijn de bestaande vormen van projectbesluitvorming samengevoegd en geharmoniseerd in het instrument van **het projectbesluit**. Het projectbesluit geeft de minister die het aangaat, het provinciebestuur en het waterschapsbestuur een juridisch instrument om projecten van algemeen belang uit te voeren en in stand te houden. Het begrip 'projectbesluit' wordt gedefinieerd als: een projectbesluit als bedoeld in afd. 5.2 Ow. **'Projecten'** zijn zeer ruim gedefinieerd: 'bouwen van bouwwerken of de totstandkoming van installaties of werken en andere activiteiten in de fysieke leefomgeving, inclusief activiteiten voor de winning van delfstoffen'. Oftewel: **alle activiteiten in de fysieke leefomgeving** zijn een project.

5.3.2 Projectbesluitbevoegdheid en –plicht

GS en de Minister van I en W kunnen projectbesluiten vaststellen voor projecten van provinciaal onderscheidenlijk nationaal belang. Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om aanleg, inwerking hebben en in stand houden van wegen,

spoor-, snel- en vaarwegen, hoogspanningstrace's, windmolenparken, etc. De projecten waarvoor een projectbesluit kan worden genomen, zijn niet beperkt tot de projecten die worden geïnitieerd of uitgevoerd door het provinciebestuur of het Rijk. Projectbesluiten kunnen worden vastgesteld ter verwezenlijking van particuliere projecten die algemeen belang van provinciaal of nationaal belang dienen. GS en de Minister van I en W kunnen alleen projectbesluiten vaststellen als het provinciale onderscheidenlijk nationale belang niet op doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kan worden behartigd of voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van taken en bevoegdheden op grond van de wet of de uitoefening van internationale verplichtingen (artikel 2.3 lid 3 Ow). Voor de aanleg of wijziging van hoofdinfrastructuur, auto(snel), -spoor- en vaarwegen, is de Minister van I en W⁴⁸³ in de in art. 5.46 lid 1 sub a t/m e Ow aangewezen categorieën *verplicht* om een projectbesluit vast te stellen.⁴⁸⁴ Datzelfde geldt voor de aanleg, versterking en verlegging van primaire waterkeringen die in beheer zijn van het Rijk.⁵⁷⁵

Voor de bevoegdheid van de **waterschapsbesturen** om projectbesluiten vast te stellen, is die reikwijdte beperkt tot de hun wettelijk toebedeelde taken. Het gaat daarbij voornamelijk om het beheer van watersystemen of onderdelen daarvan die bij het waterschap in beheer zijn: de regionale oppervlaktewateren, regionale en primaire waterkeringen. Daarnaast gaat het om de zuivering van stedelijk afvalwater.⁴⁸⁵ Het waterschapsbestuur kan uitsluitend ter uitvoering van projecten die uitvoering geven aan deze beheertaken een projectbesluit vaststellen. Voor de aanleg, versterking en verlegging van primaire waterkeringen in beheer bij het waterschapsbestuur geldt een projectbesluit*plicht*.⁴⁸⁶ Een projectbesluit van het waterschapsbestuur moet altijd worden goedgekeurd door GS van de provincie waarin het project in hoofdzaak zal worden uitgevoerd.⁴⁸⁷

Gemeenten beschikken niet over de projectbesluitbevoegdheid, zij zullen projecten van gemeentelijk belang met behulp van (de herziening van) het omgevingsplan en omgevingsvergunning(en) moeten verwezenlijken. Zij kunnen wel de VVV-aanpak (zie hierna) toepassen en benodigde uitvoeringsbesluiten met toepassing van afd. 3.5 Awb gecoördineerd voorbereiden.

Niet alleen in de Omgevingswet worden werken aangewezen waarvoor een projectbesluit moet worden vastgesteld. Ook in o.a. de Gaswet en de Elektriciteitswet worden werken aangewezen waarvoor in ieder geval een projectbesluit moet worden vastgesteld (artikel 39b lid 1 Gaswet en artikel 9b lid 1, 9c lid 1, 20a lid 1 en 20d lid 1 Elektriciteitswet).

5.3.3 Inhoud projectbesluit

De participatie en de resultaten van de voorafgaande verkenning moeten op grond van art. 5.51 Ow worden verantwoord, waarbij in ieder geval moet worden ingegaan op de eventuele alternatieven die in het **participatietraject** zijn aangedragen en de uitgebrachte deskundigenadviezen. De andere inhoudelijke eisen treffen we aan in art. 4.5 Ob jo. art. 16.88 Ow. In het projectbesluit zal het project zelf moeten worden beschreven, de locatie waar het wordt uitgevoerd en de wijze waarop het project zal worden uitgevoerd. Ook moeten de permanente en tijdelijke maatregelen en voorzieningen die nodig zijn voor de uitvoering van het project worden beschreven. Het gaat daarbij bijvoorbeeld om de locatie en inrichting van werkpontons en bouwlocaties, tijdelijke wegafsluitingen, etc. Voor zover de uitvoering van het project nadelige gevolgen heeft voor de fysieke leefomgeving, zullen maatregelen en voorzieningen die worden getroffen om die gevolgen te voorkomen of zoveel mogelijk te beperken ook in het projectbesluit moeten worden opgenomen.

5.3.4 Projectbesluit als integraal besluit

Het projectbesluit wijzigt het omgevingsplan met regels die nodig zijn voor het uitvoeren en in werking hebben of in stand houden van het project.⁴⁸⁸ Het bestuursorgaan dat het projectbesluit vaststelt zal in dat geval dus in het projectbesluit moeten aangeven op welke wijze het omgevingsplan wordt herzien. Het projectbesluit wijzigt in

⁴⁸³ In overeenstemming met de Minister van BZK.

⁴⁸⁴ Zie art. 5.46 lid 1 Ow voor de exacte omschrijving van categorieën van gevallen.

⁵⁷⁵ Art. 5.46 lid 1 sub f Ow.

⁴⁸⁵ art. 2.17 lid 1 onder a onder 2 Ow.

⁴⁸⁶ Art. 5.46 lid 2 Ow.

⁴⁸⁷ Art. 16.72 Ow. Het goedkeuringsvereiste heeft tot doel de besluiten van het functionele waterschapsbestuur in te bedden in het algemeen bestuur.

⁴⁸⁸ Art. 5.52 lid 1 Ow.

zoverre met andere woorden **van rechtswege het omgevingsplan**, zonder dat daarvoor een (herzienings)besluit van het gemeentebestuur is vereist. Daarbij gelden dezelfde regels, verplichtingen en mogelijkheden als voor de herziening van een omgevingsplan.⁴⁸⁹ Ingevolge art. 16.74 Ow kan de gemeenteraad geen omgevingsplan vaststellen, voor zover dat plan een project belemmert ten behoeve waarvan een projectbesluit is vastgesteld. Tot welk moment de omgevingsplanbevoegdheid van de gemeenteraad is uitgesloten, is niet nader bepaald, zodat

deze in beginsel voor onbepaalde tijd is uitgesloten. In het projectbesluit kan worden bepaald tot welk moment omgevingsplanbevoegdheid is uitgesloten.⁴⁹⁰ Daarna herleeft de omgevingsplanbevoegdheid van de raad.

Bevoegde bestuursorganen *kunnen* ervoor kiezen om een **integraal projectbesluit** vast te stellen, waarin de benodigde uitvoeringsbesluiten kunnen worden geïntegreerd. Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om de voor de uitvoering van het project benodigde omgevingsvergunningen voor bouwen, Natura 2000-activiteiten, flora- en fauna-activiteiten, etc.⁴⁹¹, en andere in art. 5.7 Ob aangewezen besluiten, waaronder verkeersbesluiten. Het bevoegd gezag zal in het projectbesluit uitdrukkelijk moeten aangeven welke uitvoeringsbesluiten daarin zijn geïntegreerd. Als uitvoeringsbesluiten in het projectbesluit worden geïntegreerd, zijn daarop de inhoudelijke beoordelingsregels van toepassing. Met het oog op de belangen die deze beoordelingsregels beogen te beschermen, kan (of moet) het bevoegd gezag voorschriften aan het projectbesluit verbinden, die het normaal gesproken aan het uitvoeringsbesluit zou verbinden.⁴⁹² Het projectbesluit zal dan ook een inhoudelijke motivering moeten bevatten in het licht van de daarop van toepassing zijnde beoordelingsregels. Een integraal projectbesluit heeft dan ook een hybride rechtskarakter: het bevat algemeen verbindende voorschriften (omgevingsplanregels), maar ook vergunningvoorschriften die normaliter aan de omgevingsvergunning zouden worden verbonden, zodat het projectbesluit ook beschikkingen bevat. Indien een bestuursorgaan ten aanzien van de omgevingsvergunning een advies en/of instemmingsrecht heeft ten aanzien van een bepaalde activiteit, dan geldt dit recht ook ten aanzien van het integrale projectbesluit waarin deze omgevingsvergunning is geïntegreerd.⁴⁹³

⁴⁸⁹ Bij het vaststellen van die vervangende omgevingsplanregels in het projectbesluit zal het bevoegd gezag er onder meer voor moeten zorgen dat de inpassing van het project in de omgeving een evenwichtige toedeling van functies aan locaties oplevert (art. 4.2 Ow). Ook kunnen in het projectbesluit maatwerkregels worden gesteld, voor zover de rijksregels (Besluit van 3 juli 2018, houdende regels over activiteiten in de fysieke leefomgeving (Besluit activiteiten leefomgeving) en Besluit van 3 juli 2018, houdende regels over bouwwerken in de fysieke leefomgeving (Besluit bouwwerken leefomgeving)) in de bevoegdheid voorzien voor de vaststelling van omgevingsplannen. De rijksinstructieregels voor het vaststellen van omgevingsplannen zijn in het Bkl voor de vaststelling van projectbesluiten van overeenkomstige toepassing verklaard.

⁴⁹⁰ Het tijdelijke verbod tot het stellen van belemmerende omgevingsplanregels geldt niet, voor zover provinciale of nationale instructieregels verplichten tot het opnemen van regels in het omgevingsplan.

⁴⁹¹ Art. 5.52 lid 2 sub a Ow. De uitvoeringsbesluiten die in het projectbesluit kunnen worden geïntegreerd worden in het Omgevingsbesluit aangewezen. Het betreft in ieder geval de omgevingsvergunning.

⁴⁹² Art. 5.53 Ow.

⁴⁹³ 16.20 Ow. GS zullen dus alle in het projectbesluit geïntegreerde uitvoeringsbesluiten, zoals de omgevingsvergunning, in het kader van de goedkeuring moeten toetsen op verenigbaarheid met het recht.

■ Besluitvorming in Vlaanderen

■ De omgevingsvergunning

Het Omgevingsvergunningsdecreet van 25 april 2014 en het Omgevingsvergunningsbesluit van 27 november 2015 traden op 23 februari 2017 *resp.* op 1 januari 2018 in werking.

Met de omgevingsvergunning sloeg Vlaanderen de richting in van een meer **geïntegreerde vergunningverlening**. De omgevingsvergunning impliceert een geïntegreerd vergunningenproces zodra een project stedenbouwkundige handelingen, de exploitatie van ingedeelde inrichtingen of activiteiten, vegetatiewijzigingen en kleinhandelsactiviteiten omvat en die aspecten **onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden**. In de omgevingsvergunning maakt de bevoegde overheid een globale beoordeling op ruimtelijk, stedenbouwkundig en milieuvlak volgens een geïntegreerde vergunningsprocedure.

Het Omgevingsvergunningsdecreet is van toepassing op projecten die onderworpen zijn aan de *vergunningsplicht* voor het uitvoeren van stedenbouwkundige handelingen, het verkavelen van gronden, de exploitatie van een als klasse 1 of klasse 2 ingedeelde inrichting of activiteit, kleinhandelsactiviteiten en vegetatiewijzigingen en op projecten die onderworpen zijn aan de *meldingsplicht* voor het uitvoeren van stedenbouwkundige handelingen en de exploitatie van een als klasse 3 ingedeelde inrichting of activiteit.

Als het project elementen bevat die onderworpen zijn aan meerdere vergunnings- of meldingsplichten en die aspecten **onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden**, omvat de omgevingsvergunningsaanvraag de betrokken aspecten **op straffe van onontvankelijkheid** als minstens één element van de aanvraag vergunningsplichtig is (art. 7, § 2 Omgevingsvergunningsdecreet).

Het begrip 'onlosmakelijk verbonden' wordt in de voorbereidende werken van het decreet geduid aan de hand van enkele voorbeelden. Zo zijn bij de vergunningsaanvraag voor een zwembad de stedenbouwkundige handelingen voor het oprichten van het gebouw onlosmakelijk verbonden met de exploitatie van de inrichtingen en activiteiten. Ook bij een stal voor dieren zijn gebouw en exploitatie onlosmakelijk met elkaar verbonden. Bij de

vergunningaanvraag voor een multifunctioneel gebouw daarentegen is de eindbestemming niet steeds gekend en kunnen de milieuaspecten en de stedenbouwkundige aspecten afzonderlijk worden aangevraagd. De inhoud van art. 18 verhindert niet dat een vergunning voor een project met aspecten die niet onlosmakelijk verbonden zijn, fasegewijs wordt aangevraagd en vergund of dat nadien een vergund project niet kan worden verbouwd of veranderd (MvT, *Parl.St.* VI. Parl. 2013-2014, nr. 2334/1, 35).

Het Omgevingsvergunningsdecreet regelt **enkel de procedures**. Hoe de omgevingsvergunningaanvraag of de omgevingsmelding inhoudelijk moet worden beoordeeld, blijft vervat in de sectorregelgeving.

■ Het voorkeursbesluit en het projectbesluit

Hoewel het omgevingsvergunningsdecreet⁴⁹⁴ en het decreet complexe projecten⁴⁹⁵ allebei op 25 april 2014 werden bekrachtigd en afgekondigd door de Vlaamse regering, lag het decreet complexe projecten sneller op koers: het uitvoeringsbesluit kwam er op 12 december 2014⁴⁹⁶ en, aansluitend op het besluit van de Vlaamse Regering van 13 februari 2015 tot aanwijzing van de Vlaamse en provinciale projecten⁴⁹⁷, trad de nieuwe regelgeving reeds op 1 maart 2015 in werking. Toch blijft het decreet complexe projecten, meer dan vijf jaar later, voor Vlaanderen een buitenbeentje: **het aantal lopende projecten is nog steeds beperkt**.

De klassieke aanpak van grote projecten verliep in het verleden niet altijd even efficiënt. Verschillende onderzoeken en procedures volgden na elkaar, waardoor ze niet op elkaar waren afgestemd. Bovendien waren de onderzoeken en procedures gekoppeld aan beslismomenten op verschillende bestuursniveaus, en aan tal van openbare onderzoeken. Dit vertraagde de doorlooptijd. Als antwoord op deze juridische en praktische obstakels, en met het oog op een meer kwalitatieve procesaanpak, keurde de Vlaamse regering op 15 oktober 2010 de visienota

'Versnellen van Investeringsprojecten' goed,⁴⁹⁸ een synthese van de werkzaamheden van de parlementaire commissie Sauwens en de expertencommissie Berx.⁴⁹⁹

Op basis van deze visienota werd binnen de overheid een procesmatige aanpak uitgewerkt in een *routeplanner*,⁴⁹⁹ met aandacht voor volgende uitgangspunten: een vertrechterd onderzoek en tussentijdse besluitvorming gericht op een oplossing; een participatief traject en informele overlegmomenten; parallel schakelen van onderzoeken en procedurestappen; efficiënter benutten van personele en financiële middelen. De nieuwe werkwijze stoelt op zes principes: het participatiebeginsel; open communicatie en transparantie; maatwerk inzake de concrete invulling van het proces; geïntegreerde en oplossingsgerichte samenwerking; gelijktijdige en geïntegreerde aanpak van de onderzoeken en de inspraak; procesregie die door de actoren wordt gedragen.⁵⁰⁰

De routeplanner en andere praktische informatie, met onder meer ook een reeks 'goede voorbeelden', zijn ter beschikking van het publiek via de website www.complexeprojecten.be.

Het decreet vult een **legistische leemte**: waar de omgevingsvergunning enkel vergunningsstelsels integreert en het ruimtelijk planproces onverlet laat, biedt het decreet complexe projecten de mogelijkheid om voor een projectgedreven plannings- en vergunningsproces gebruik te maken van één afgestemde, integrale en overkoepelende procedure.

Het betreft geen uitzonderingsprocedure, maar een **parallele procedure**, waarvoor de initiatiefnemer kan kiezen.⁵⁰¹

⁴⁹⁴ Decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning (*BS* 23 oktober 2014).

⁴⁹⁵ Decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten (*BS* 27 augustus 2014).

⁴⁹⁶ Besluit van de Vlaamse Regering van 12 december 2014 tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende complexe projecten (*BS* 21 januari 2015).

⁴⁹⁷ Besluit van de Vlaamse Regering van 13 februari 2015 tot aanwijzing van de Vlaamse en provinciale projecten (*BS* 4 maart 2015).

⁴⁹⁸ *Versnellen van investeringsprojecten* (mededeling aan de Vlaamse Regering 8 oktober 2010, goedgekeurd op 15 oktober 2010).

⁴⁹⁹ De parlementaire commissie Sauwens stelde, na het horen van experts uit binnen- en buitenland, een uitgebreide resolutie op met 76 concrete aanbevelingen (*Parl.St.* VI.Parl. 2009/10, nr. 395/2).

⁵⁰⁰ Art. 5, § 1, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten bepaalt dat de Vlaamse regering een methodiek ter beschikking stelt in de vorm van een routeplanner die de procesaanpak van de geïntegreerde besluitvormingsprocedure voor complexe projecten verduidelijkt.

⁵⁰¹ Art. 5, § 1, 1^{ste} lid, 1^o tot en met 6^o Decreet Complexe Projecten.

⁵⁰¹ Complexe projecten kunnen ook perfect worden ontwikkeld via de klassieke sectorale procedures (*Parl.St.* VI.Parl. 2013/14, nr. 2417/1, 8).

Het decreet complexe projecten is een **proceduredecreet**, dat niet raakt aan de doelstellingen en inhoudelijke verplichtingen, vastgelegd in de sectorale regelgeving.

Ingevolge de introductie van twee nieuwe **overheidsbesluiten 'sui generis' (voorkeursbesluit en projectbesluit)** bevat het decreet complexe projecten wel eigen bepalingen inzake milieueffectrapportage. De Europese Plan-m.e.r.Richtlijn en Project-m.e.r.-Richtlijn werden daartoe rechtstreeks in het decreet geïmplementeerd.

■ De optie c op lex project

Het decreet legt de procedure vast voor complexe projecten. Een complex project is een project van groot maatschappelijk en ruimtelijk-strategisch belang dat vraagt om een geïntegreerd vergunningen- en ruimtelijk planproces.⁵⁰²

Wat specifiek moet worden verstaan onder een project van groot maatschappelijk en ruimtelijk-strategisch belang, wordt decretaal verduidelijkt aan de hand van de volgende criteria: '1° de probleemstelling of het programma van het project is meervoudig en omvat diverse af te wegen belangen; 2° het project is onontbeerlijk voor een noodzakelijke verbetering van de woonkwaliteit, de milieukwaliteit, de economische ontwikkeling en/of de mobiliteit; 3° bij de afweging van de betrokken belangen is de maatschappelijke meerwaarde prominent; 4° het project is ruimtelijk structurerend voor het gebied in kwestie of wordt voorzien in een complexe omgeving; 5° het project heeft een grote rechtstreekse of onrechtstreekse socio-economische, ruimtelijke, leefmilieugerelateerde of verkeerskundige impact; 6° het project houdt ongebruikelijke investeringen en inspanningen in op vlak van ontwikkeling en beheer.'⁵⁰³ Deze criteria kunnen zowel op Vlaams, provinciaal als gemeentelijk niveau spelen, en zowel ten aanzien van publieke als private projecten.

■ Bevoegde overheid

De bevoegdheid voor het vaststellen van het voorkeursbesluit en het projectbesluit⁵⁰⁴ wordt aan één welbepaalde overheid toegewezen. Als potentieel bevoegde overheden worden de Vlaamse regering, de provincieraad en de gemeenteraad genoemd.⁵⁰⁵ Wie van de drie politieke overheden finaal de '**uniek bevoegde overheid**' wordt, zal van geval tot geval verschillen.

Omdat de keuze van de bevoegde overheid bij een aantal pilootprojecten een 'intens debat' bleek, werd in het decreet de mogelijkheid ingeschreven om op basis van een onderling akkoord tussen de betrokken bestuursniveaus de bevoegde overheid aan te duiden **in afwijking van de Vlaamse en provinciale lijsten inzake de omgevingsvergunning**. De bevoegde overheid kan nu zijn bevoegdheid voor het vaststellen van het voorkeursbesluit/projectbesluit *delegeren* aan een ander bestuursniveau.

Sinds 22 februari 2017 geldt nog een andere wijziging van de bevoegdheidsregeling, als gevolg van de omzetting van het nieuw artikel 9bis van de Europese Project-m.e.r.-Richtlijn, dat als '*no conflict of interest*'-bepaling werd ingevoegd door Richtlijn 2014/52/EU. In een nieuw toegevoegd artikel 6/1 van het decreet is bepaald dat de bevoegde overheid haar taken voortvloeiende uit de Europese Project-m.e.r.-Richtlijn op objectieve wijze vervult en erop toeziet dat ze zich niet bevindt in een situatie die tot een **belangenconflict** aanleiding geeft.

⁵⁰² Art. 2, 5° Decreet Complexe Projecten.

⁵⁰³ Art. 7, § 1, 2^{de} lid, 1° tot en met 6° Decreet Complexe Projecten.

⁵⁰⁴ De beslissingsbevoegdheid voor het voorkeursbesluit en het projectbesluit kan bijvoorbeeld beslissingsbevoegdheden omvatten die normaal toekomen aan bestuursorganen zoals de Vlaamse ministers, Polders en Wateringen, de deputatie, het college van burgemeester en schepenen of intercommunales. Het kan ook gaan om de beslissingsbevoegdheden die overeenkomstig wetten, decreten of organisatiereglementen zijn gedelegeerd of toegewezen aan de overheidsadministraties, specifieke ambtenaren of interne of externe verzelfstandigde agentschappen.

⁵⁰⁵ Art. 6, § 1 Decreet Complexe Projecten. Voor de startbeslissing wordt geen bevoegdheidsregeling bepaald; deze kan dus worden genomen op gemeentelijk, provinciaal of gewestelijk niveau, zelfs indien het gaat om een project dat bij de verdere uitwerking onder de bevoegdheid van een ander niveau valt.

Deel D: Procedures

■ Procedures in Nederland

■ Reguliere procedure (omgevingsvergunning)

7.1.1 Het aanvragen van een vergunning

De **aanvraag** tot het geven van een beschikking wordt in beginsel **schriftelijk** ingediend bij het bestuursorgaan dat bevoegd is op de aanvraag te beslissen (artikel 4:1 Awb). De aanvraag wordt ondertekend en bevat ten minste de naam en het adres van de aanvrager, de dagtekening, en een aanduiding van de beschikking die wordt gevraagd. De aanvrager verschaft de gegevens en bescheiden die voor de beslissing op de aanvraag nodig zijn en waarover hij redelijkerwijs de beschikking kan krijgen (artikel 4:2 Awb). Het bestuursorgaan **bevestigt de ontvangst** van een elektronisch ingediende aanvraag (artikel 4:3a Awb).

Het bestuursorgaan kan besluiten de aanvraag **niet te behandelen**, indien de aanvrager niet heeft voldaan aan enig wettelijk voorschrift voor het in behandeling nemen van de aanvraag; of een elektronische aanvraag niet voldoende betrouwbaar is of leidt tot onevenredige belasting voor het bestuursorgaan; of de verstrekte gegevens en bescheiden onvoldoende zijn voor de beoordeling van de aanvraag of voor de voorbereiding van de beschikking (artikel 4:5 lid 1 Awb). Voordat het bevoegd gezag de aanvraag buiten behandeling laat, moet het de aanvrager in de gelegenheid stellen binnen een door hem bepaalde termijn de aanvraag **aan te vullen** (art. 4:5 lid 2 Awb). Binnen 4 weken na de aanvulling of het ongebruikt verstrijken van de aanvullingstermijn wordt het besluit om de aanvraag niet te behandelen aan de aanvrager bekendgemaakt.

7.1.2 Specifieke bepalingen met betrekking tot de omgevingsvergunning

De aanvraag om een omgevingsvergunning wordt ingediend bij het college van B&W van de gemeente waar de activiteit(en) geheel of in hoofdzaak zullen worden verricht (artikel 16.54 lid 1 Ow). Voor wateractiviteiten kan de

aanvraag ook bij het dagelijks bestuur van het waterschap waar de activiteit geheel of gedeeltelijk wordt verricht, worden ingediend (lid 1). Als een ander orgaan bevoegd gezag is, kan de aanvraag ook daar worden ingediend (lid 1).

Het bestuursorgaan waarbij de aanvraag is ingediend, zendt de aanvrager onverwijld een bewijs van ontvangst, waarin de dag van ontvangst wordt vermeld (artikel 16.54 lid 3 Ow). Het bestuursorgaan dat bevoegd gezag is, deelt de aanvrager dit na ontvangst van de aanvraag zo spoedig mogelijk mee. Hij vermeldt hierbij ook de toepasselijke procedure, beslistermijn en openstaande rechtsmiddelen (artikel 16.54 lid 4 Ow).

7.1.3 Voorbereiding, inwerkingtreding en bezwaar

Voordat een bestuursorgaan een aanvraag tot het geven van een beschikking geheel of gedeeltelijk **afwijst**, stelt het de **aanvrager** in de gelegenheid zijn **zienswijze** naar voren te brengen in het geval dat a) de afwijzing steunt op gegevens over feiten en belangen die de aanvrager betreffen, en b) die gegevens afwijken van gegevens die de aanvrager ter zake zelf heeft verstrekt (artikel 4:7 lid 1 Awb).

Voordat een bestuursorgaan een beschikking geeft waartegen een belanghebbende die de beschikking niet heeft aangevraagd naar verwachting bedenkingen zal hebben, stelt het die **belanghebbende** in de gelegenheid zijn **zienswijze** naar voren te brengen als a) de beschikking steunt op gegevens over feiten en belangen die de belanghebbende betreffen, en b) die gegevens niet door de belanghebbende zelf ter zake zijn verstrekt (artikel 4:8 lid 1 Awb).

Het bestuursorgaan hoeft **geen** gelegenheid voor het geven van **zienswijzen** te bieden, als de vereiste **spoed** zich daartegen verzet; de belanghebbende reeds eerder in de gelegenheid is gesteld zijn zienswijze naar voren te brengen en zich sindsdien geen nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan, of; het met de beschikking beoogde doel slechts kan worden bereikt indien de belanghebbende daarvan niet reeds tevoren in kennis is gesteld (artikel 4:11 Awb).

Een beschikking dient te worden gegeven binnen de bij **wettelijk voorschrift** bepaalde **(beslis)termijn** of, bij het ontbreken daarvan, binnen een **redelijke termijn** na ontvangst van de aanvraag (artikel 4:13 lid 1 Awb). De in het eerste lid bedoelde redelijke termijn is in ieder geval verstreken wanneer het bestuursorgaan **binnen acht weken na ontvangst** van de aanvraag geen beschikking heeft gegeven (artikel 4:13 lid 2 Awb). Indien een beschikking niet binnen de bij wettelijk voorschrift bepaalde termijn kan worden gegeven, deelt het bestuursorgaan dit aan de aanvrager mee en noemt het daarbij een zo kort mogelijke termijn waarbinnen de beschikking wel wordt gegeven (artikel 4:14 lid 1 Awb).

De **beslistermijn** wordt **opgeschort** met ingang van de dag na die waarop het bestuursorgaan a) de aanvrager uitnodigt de aanvraag aan te vullen, tot de dag waarop de aanvraag is aangevuld (art. 4:5 Awb) of b) de aanvrager mededeelt dat voor de beschikking op de aanvraag redelijkerwijs noodzakelijke informatie aan een buitenlandse instantie is gevraagd, tot de dag waarop die informatie is ontvangen of verder uitstel niet meer redelijk is (artikel 4:15 lid 1 Awb).

Als een beschikking op aanvraag **niet tijdig** wordt gegeven, verbeurt het bestuursorgaan aan de aanvrager een dwangsom voor elke dag dat het in gebreke is, doch voor ten hoogste 42 dagen (artikel 4:17 lid 1 Awb).

Het **besluit treedt in werking nadat het bekend is gemaakt** (artikel 3:40 Awb en artikel 16.79 lid 1 Ow). De bekendmaking geschiedt door kennisgeving van het besluit in een van overheidswege uitgegeven blad of een dag, nieuws- of huis-aan-huisblad, dan wel op een andere geschikte wijze. Elektronische bekendmaking vindt uitsluitend plaats in een van overheidswege uitgegeven blad (artikel 3:42 lid 2 Awb). De bekendmaking van besluiten die tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, geschiedt door toezending of uitreiking aan hen, onder wie begrepen de aanvrager (artikel 3:41 lid 1 Awb).

Degene aan wie het recht is toegekend beroep bij een bestuursrechter in te stellen, dient alvorens beroep in te stellen **bezwaar** te maken (artikel 7:1 lid 1 Awb). Tegen de beslissing op het bezwaar kan beroep worden ingesteld (artikel 7:1 lid 2 Awb).

Voordat een bestuursorgaan op het bezwaar beslist, **stelt het belanghebbenden in de gelegenheid te worden gehoord**. Het bestuursorgaan stelt daarvan in ieder geval de indiener van het bezwaarschrift op de hoogte alsmede de belanghebbenden die bij de voorbereiding van het besluit hun zienswijze naar voren hebben gebracht (artikel 7:2 Awb).

Het bestuursorgaan beslist **binnen zes weken** of, indien een adviescommissie (artikel 7:13 Awb) is ingesteld, binnen **twalf weken**, gerekend vanaf de dag na die waarop de termijn voor het indienen van het bezwaarschrift is verstreken (artikel 7:10 lid 1 Awb). Het bestuursorgaan kan de beslissing voor ten hoogste **zes weken verdagen**. **Verder uitstel is mogelijk** voor zover: a) alle belanghebbenden daarmee instemmen, b) de indiener van het bezwaarschrift daarmee instemt en andere belanghebbenden daardoor niet in hun belangen kunnen worden geschaad, of c) dit nodig is in verband met de naleving van wettelijke procedurevoorschriften (artikel 7:10 lid 3 en 4 Awb).

Indien het bezwaar ontvankelijk is, vindt op grondslag daarvan een **heroverweging van het bestreden besluit** plaats. Voor zover de heroverweging daartoe aanleiding geeft, **herroept het bestuursorgaan het bestreden besluit** en neemt het voor zover nodig in de plaats daarvan **een nieuw besluit** (artikel 7:11 Awb).

7.1.4 Specifieke bepalingen met betrekking tot de omgevingsvergunning

Op de voorbereiding van de beslissing op een aanvraag om een omgevingsvergunning is in beginsel de reguliere voorbereidingsprocedure van toepassing (artikel 16.62 lid 1 Ow).

Het bestuursorgaan geeft kennis van de aanvraag om een omgevingsvergunning; daarbij wordt de dag van ontvangst van de aanvraag vermeld (artikel 16.63 Ow). Het bevoegd gezag beslist op de aanvraag om een omgevingsvergunning **binnen acht weken** of, wanneer de beslissing **instemming** van een ander bestuursorgaan behoeft, **binnen twalf weken na ontvangst van de aanvraag** (artikel 16.64 lid 1 Ow). Het bevoegd gezag kan deze beslistermijnen **eenmaal met ten hoogste zes weken verlengen**; dit wordt bekendgemaakt binnen de oorspronkelijke beslistermijn (artikel 16.64 lid 2 Ow). Het bevoegd gezag deelt de beslissing op de aanvraag om een omgevingsvergunning tegelijkertijd of zo spoedig mogelijk na bekendmaking zo spoedig mogelijk mee (artikel 16.64 lid 3 Ow jo. art. 12 Bekendmakingswet).

Afdeling 4.1.3.3 Awb (Lex Silencio Positivo) is niet van toepassing op de voorbereiding van de beslissing op de aanvraag om een omgevingsvergunning (artikel 16.64 lid 4 Awb). Dat betekent dat wanneer niet tijdig wordt beslist op een aanvraag om een omgevingsvergunning (binnen de geldende termijn), die vergunning niet van rechtswege is gegeven.

Als de beslissing op een aanvraag om een op grond van de Ow niet kan worden genomen dan nadat is voldaan aan een **internationaalrechtelijke verplichting** wordt de termijn voor het nemen van dat besluit opgeschort tot de voor die verplichting geldende procedure is afgerond (artikel 16.77 Ow).

Het bevoegd gezag kan bepalen dat de omgevingsvergunning in werking treedt met ingang van de dag waarop vier weken zijn verstreken sinds de dag van bekendmaking of terinzagelegging (**vertraagde inwerkingtreding**), als het verrichten van de activiteit die de omgevingsvergunning mogelijk maakt binnen die vier weken kan leiden tot een wijziging van een bestaande toestand die niet kan worden hersteld (artikel 16.79 lid 2 Awb).

■ **Uniforme openbare voorbereidingsprocedure (afdeling 3.4 Awb)**

7.2.1 Toepassingsbereik van afdeling 3.4 Awb

Afdeling 3.4 Awb is van toepassing op de voorbereiding van besluiten indien dat bij **wettelijk voorschrift** of bij **besluit van een bestuursorgaan** is bepaald (artikel 3:10 lid 1 Awb). Tenzij bij wettelijk voorschrift of bij besluit van het bestuursorgaan anders is bepaald, is Afdeling 3.4 Awb niet van toepassing op de voorbereiding van een besluit inhoudende de afwijzing van een aanvraag tot intrekking of wijziging van een besluit (artikel 3:10 lid 2 Awb). Afdeling 3.4 Awb is (in sommige gevallen) van toepassing op de voorbereiding van een **omgevingsvergunning, omgevingsplan en projectbesluit**.

7.2.2 De uniforme openbare voorbereidingsprocedure

Wanneer de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van toepassing is, legt het bestuursorgaan het **ontwerp** van het te nemen besluit, met de daarop betrekking hebbende stukken, **ter inzage** (artikel 3:11 lid 1 Awb). Dat kan ook gaan om een besluit op aanvraag; die geschiedt op dezelfde wijze als voor de reguliere procedure (afdeling 4.1.1 Awb). De **termijn** voor het naar voren brengen van **zienswijzen** is in beginsel **zes weken** (artikel 3:16 lid 1 Awb) na terinzagelegging van het ontwerp. (artikel 3:16 lid 2 Awb).

Voorafgaand aan de terinzagelegging geeft het bestuursorgaan in een of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of op een andere geschikte wijze **kennis** van het ontwerp. Alleen de zakelijke inhoud hoeft te worden vermeld (artikel 3:12 lid 1 Awb). In de kennisgeving wordt ook vermeld waar en wanneer de stukken ter inzage liggen, wie zienswijzen naar voren kan brengen en hoe dat kan gebeuren (artikel 3:12 lid 3 Awb).

Indien het besluit tot een of meer belanghebbenden zal zijn gericht, zendt het bestuursorgaan voorafgaand aan de terinzagelegging het ontwerp toe aan hen, onder wie de aanvrager (artikel 3:13 lid 1 Awb). Het bestuursorgaan vermeldt ook waar en wanneer de stukken ter inzage liggen, wie zienswijzen naar voren kan brengen en hoe dat kan gebeuren (artikel 3:13 lid 2 jo. 3:12 lid 3 Awb).

Belanghebbenden kunnen bij het bestuursorgaan naar keuze schriftelijk of mondeling hun **zienswijze** over het ontwerp naar voren brengen (artikel 3:15 lid 1 Awb). Bij wettelijk voorschrift of door het bestuursorgaan kan worden bepaald dat ook aan anderen de gelegenheid moet worden geboden hun zienswijze naar voren te brengen (artikel 3:15 lid 2 Awb). Indien het een besluit op aanvraag betreft, stelt het bestuursorgaan de **aanvrager** zo nodig in de gelegenheid te **reageren** op de naar voren gebrachte zienswijzen (artikel 3:15 lid 3 Awb).

Indien het een **besluit op aanvraag** betreft, neemt het bestuursorgaan het besluit zo **spoedig mogelijk**, doch **uiterlijk zes maanden na ontvangst van de aanvraag** (artikel 3:18 lid 1 Awb). Indien de aanvraag een zeer ingewikkeld of omstrede onderwerp betreft, kan het bestuursorgaan, alvorens een ontwerp ter inzage te leggen, **binnen acht weken** na ontvangst van de aanvraag de standaardtermijn van zes maanden met een **redelijke termijn verlengen** (artikel 3:18 lid 2 Awb). In afwijking van het eerste lid neemt het bestuursorgaan het besluit **uiterlijk twaalf weken** na de terinzagelegging van het ontwerp, wanneer het de **intrekking of wijziging van een besluit** betreft (artikel 3:18 lid 3 Awb).

Indien **geen zienswijzen** naar voren zijn gebracht, doet het bestuursorgaan daarvan zo spoedig mogelijk nadat de termijn voor het naar voren brengen van zienswijzen is verstreken, mededeling in een of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of op een andere geschikte wijze (artikel 3:18 lid 4 jo. artikel 3:12 lid 1 en 2 Awb). Het bestuursorgaan neemt het besluit in dat geval **binnen vier weken** nadat de termijn voor het naar voren brengen van zienswijzen is verstreken (artikel 3:18 lid 4 Awb).

Indien **afdeling 3.4 Awb** van toepassing is, is afdeling 4.1.3.3 Awb niet van toepassing (artikel 3:10 lid 4 Awb). Dat betekent dat wanneer niet tijdig wordt beslist op een aanvraag om een omgevingsvergunning (binnen de geldende termijn), die **vergunning niet van rechtswege** is gegeven.

Na de bekendmaking van een besluit (in een van overheidswege uitgegeven (elektronisch) blad of een dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad, dan wel op een andere geschikte wijze) wordt van het besluit **mededeling** gedaan aan degenen die bij de voorbereiding ervan hun zienswijze naar voren hebben gebracht (artikel 3:42 lid 2 en 3:43 lid 1 Awb). Er wordt een exemplaar van het besluit toegezonden aan degenen die over het ontwerp van het besluit zienswijzen naar voren hebben gebracht (3:44 lid 1 onder b Awb). De stukken die op het besluit betrekking hebben liggen ter inzage totdat de **beroepstermijn** is verstreken (artikel 3:44 lid 1 onder a jo. artikel 3:11 lid 1 Awb). In een of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of op een andere geschikte wijze wordt vermeld waar en wanneer de stukken ter inzage zullen liggen (artikel 3:12 lid 3 onder a Awb).

7.2.3 Toepassing van afdeling 3.4 Awb op de omgevingsvergunning

Afdeling 3.4 Awb is van toepassing op de voorbereiding van de beslissing op de aanvraag om een omgevingsvergunning als de aanvraag geheel of gedeeltelijk betrekking heeft op **bij AMvB aangewezen gevallen van activiteiten** (artikel 16.22 Ow jo. artikel 16.65 lid 1 onder a Ow) of op verzoek of met instemming van de aanvrager (artikel 16.65 lid 1 onder b Ow). In artikel 10.24 Ob staan deze gevallen: afdeling 3.4 Awb is o.a. van toepassing op bepaalde **milieubelastende activiteiten (Seveso- en IPPC-installaties), lozingsactiviteiten en Natura 2000-activiteiten**.

Als afdeling 3.4 Awb van toepassing is op de aanvraag voor een omgevingsvergunning, dan is deze afdeling ook van toepassing op de voorbereiding van de beslissing op een aanvraag om **wijziging of intrekking van een omgevingsvergunning** en op de ambtshalve wijziging of ambtshalve intrekking van een omgevingsvergunning (artikel 16.65 lid 2 Ow).

Het bevoegd gezag kan afdeling 3.4 Awb buiten toepassing laten als de aanvraag betrekking heeft op een activiteit waarvan de uitvoering door een bijzondere omstandigheid op korte termijn nodig is, nationale veiligheidsbelangen dat vereisen, of **de uitvoering van een internationaalrechtelijke verplichting dat** vereist (artikel 16.68 Ow).

7.2.4 Specifieke bepalingen met betrekking tot de omgevingsvergunning

Zienswijzen kunnen door eenieder naar voren worden gebracht (artikel 16.23 lid 1 Ow), met uitzondering van zienswijzen met betrekking tot de gedoogplichtbeschikking en de onteigeningsbeschikking (artikel 16.23 lid 2 en 3 Ow).

Artikel 16.66 lid 3 Ow bepaalt dat de redelijke termijn voor **verlenging**, zoals bedoeld in artikel 3:18 lid 2 Awb, **ten hoogste zes weken** is en dat verlenging slechts **eenmaal** mogelijk is. De verlenging en de duur van de verlenging worden gemotiveerd aan de aanvrager meegedeeld.

Als het bevoegd gezag van oordeel is dat **geen omgevingsvergunning nodig** is, wordt dat vermeld in de kennisgeving van het ontwerp van het besluit door het bestuursorgaan (artikel 16:66 lid 4 Awb).

Tegelijkertijd met of zo spoedig mogelijk **na de bekendmaking** wordt van het besluit **mededeling** gedaan aan degenen die bij de voorbereiding ervan hun **zienswijze** naar voren hebben gebracht (artikel 3:43 lid 1 Awb). Wanneer het bevoegd gezag van oordeel is dat geen omgevingsvergunning nodig is, wordt dat vermeldt in deze mededeling (artikel 16:66 lid 4 Awb).

Het bevoegd gezag kan bepalen dat de omgevingsvergunning in werking treedt met ingang van de dag waarop vier weken zijn verstreken sinds de dag van bekendmaking of terinzagelegging (**vertraagde inwerkingtreding**), als het verrichten van de activiteit die de omgevingsvergunning mogelijk maakt binnen die vier weken kan leiden tot een wijziging van een bestaande toestand die niet kan worden hersteld (artikel 16.79 lid 2 Awb).

7.2.5 Specifieke bepalingen met betrekking tot (de herziening van) het omgevingsplan

Van het **voornemen** om een omgevingsplan vast te stellen wordt **kennisgegeven** in een of meer dag-, nieuws-, of huis-aan-huisbladen of op een andere geschikte wijze (artikel 16.29 Ow jo. artikel 3:12 Awb).

Op de voorbereiding van een omgevingsplan is **afdeling 3.4 Awb** van toepassing (artikel 16.30 lid 1 Ow). Dat geldt ook voor de voorbereiding van een omgevingsverordening (artikel 16.32 Ow). Het ontwerp van een omgevingsplan wordt dus ter inzage gelegd en **zienswijzen** kunnen naar voren worden gebracht. Dat kan door **eenieder** gebeuren (artikel 16.23 lid 1 Ow). Dit geldt ook voor de wijziging of intrekking van een omgevingsplan of omgevingsverordening (artikel 16.24 lid 1 Ow).

Op het omgevingsplan zijn de **artikelen 3:43 tot en met 3:45 Awb** van toepassing, waarin de mededeling van een besluit aan degenen die zienswijzen naar voren hebben gebracht uiteengezet staat (artikel 16.30 lid 1 Ow).

Het opnemen van regels in het omgevingsplan die gericht zijn op het uitvoeren en in werking hebben of in stand houden van een **project van publiek belang** kan op dezelfde wijze worden voorbereid als een **projectbesluit** (artikel 5.55 Ow). Dat betekent dat besluiten ter uitvoering van het project gecoördineerd kunnen worden (artikel 5:45 lid 1 en 3 Ow) en dat de VVV-aanpak (voornemen, verkenning, voorkeursbeslissing) kan worden gehanteerd (artikel 5.47-5.49 en 5.51 Ow). In dat geval staat beroep open bij de **Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State**, die daar binnen zes maanden op beslissen (artikel 16.87 Ow).

7.2.6 Specifieke bepalingen met betrekking tot projectbesluit

In paragraaf 5.2.2 Ow zijn **de verkenningsfase en de voorkeursbeslissing** wettelijk verankerd (VVV-aanpak) en zijn daaraan ook **wettelijke eisen** gesteld. Van het **voornemen** om een **verkenning** uit te voeren naar een mogelijk bestaande of toekomstige opgave in de fysieke leefomgeving moet op grond van art. 5.47 Ow openbaar kennis worden gegeven.⁵⁰⁶ Het voornemen moet in ieder geval het volgende elementen bevatten:

- a. een beschrijving van die opgave;
- b. een beschrijving van de wijze waarop de verkenning zal worden uitgevoerd;
- c. de termijn waarbinnen de verkenning zal worden uitgevoerd; en
- d. een vermelding van het bevoegd gezag.

Het bevoegd gezag moet tevens aangeven of hij voornemens is om ter voorbereiding van het projectbesluit al dan niet een voorkeursbeslissing vast te stellen. In bepaalde gevallen heeft het bevoegd gezag geen keuze is het nemen van een voorkeursbeslissing wettelijk voorgeschreven. De Minister van I en W⁵⁰⁷ is verplicht om ter voorbereiding

⁵⁰⁶ Art. 3:12 lid 1 en 2 Awb.

⁵⁰⁷ In overeenstemming met Onze Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

van een project met een nationaal belang een voorkeursbeslissing te nemen, indien de opgave in de fysieke leefomgeving geheel of gedeeltelijk ziet op:

- a. de aanleg van een autoweg of autosnelweg, spoorweg of vaarweg;
- b. de uitbreiding van een weg met meer dan twee rijstroken, als het uit te breiden weggedeelte twee knooppunten of aansluitingen met elkaar verbindt; of
- c. de uitbreiding van een spoorweg met meer dan twee sporen, als het uit te breiden spoorweggedeelte twee aansluitingen met elkaar verbindt.⁵⁰⁸

Het bevoegd gezag moet uiterlijk bij aanvang van de **verkenning kennis**⁵⁰⁹ **geven** van de wijze waarop burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de verkenning zullen worden betrokken. In die kennisgeving dient het bevoegd gezag in ieder geval in te gaan op:

- a. **wie** worden betrokken;
- b. **waarover** zij worden betrokken;
- c. **wanneer** zij worden betrokken;
- d. wat de **rol** is van het **bevoegd gezag en de initiatiefnemer** bij het **betrekken van deze partijen**; en
- e. **waar aanvullende informatie**⁵¹⁰ beschikbaar is.

Bij het voornemen moet het bevoegd gezag **eenieder** in de **gelegenheid** stellen om met oog op de verkenning **mogelijke oplossingen** voor de opgave **aan te dragen**. Daarbij dient het bevoegd gezag ook de **uitgangspunten** te vermelden voor de redelijkerwijs in beschouwing nemen van die oplossingen en een **termijn** vaststellen waarbinnen de mogelijke oplossingen kunnen worden aangedragen.

Bij de **verkenning** dient het bevoegd gezag de nodige kennis en inzichten te vergaren over de aard van de opgave, de voor de fysieke leefomgeving relevante ontwikkelingen en de mogelijke oplossingen voor die opgave. Degenen die gebruik hebben gemaakt van de gelegenheid om oplossingen aan te dragen kunnen **het bevoegd gezag verzoeken** om daarover een **advies te vragen** aan een **onafhankelijke deskundige** (art. 5.48 lid 2 Ow). Vanzelfsprekend kan het bevoegd gezag daar ook ambtshalve toe overgaan. Het bevoegd gezag moet uiteindelijk beslissen of de door het derden voorgedragen mogelijke oplossingen redelijkerwijs in beschouwing moeten worden genomen in de verkenning.

Ook de **voorkeursbeslissing** waarin de verkenningfase kan uitmonden heeft een wettelijke basis (art. 5.49 Ow). In de voorkeursbeslissing vermeldt het bevoegd gezag welke oplossing de voorkeur van het bevoegd gezag heeft. De voorkeursbeslissing kan ingevolge art. 5.49 Ow het volgende inhouden:

- a. het uitvoeren van een project,
- b. een oplossing zonder project,
- c. een combinatie van de onderdelen a of b met de uitvoering van andere projecten, of
- d. het niet uitwerken van een oplossing.

In de voorkeursbeslissing moet het bevoegd gezag aangegeven **hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen zijn betrokken** en wat de **resultaten** zijn van de uitgevoerde **verkenning**. Daarbij moet in ieder geval in worden gegaan op de door derden voorgedragen mogelijke oplossingen en de daarover door deskundigen uitgebrachte adviezen.⁶⁰³

⁵⁰⁸ Art. 5.4 Omgevingsbesluit.

⁵⁰⁹ De kennisgeving vindt plaats op een door het bevoegd gezag te bepalen geschikte wijze, waardoor het voor de te verkennen opgave in de fysieke leefomgeving relevante publiek zo goed mogelijk wordt bereikt (art. 5.3 lid 2 Omgevingsbesluit).

⁵¹⁰ De benodigde informatie voor het betrekken van burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen moet op een toegankelijke wijze beschikbaar zijn (art. 5.3 lid 3 Omgevingsbesluit). ⁶⁰³ Art. 5.5 lid 2 Omgevingsbesluit.

Op de voorbereiding van deze Voorkeursbeslissing is **afd. 3.4 Awb van toepassing**, waarbij eenieder binnen een termijn van 6 weken zienswijzen over de ontwerp-Voorkeursbeslissing naar voren kan brengen. Tegen de voorkeursbeslissing staat **geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming** open.

Op de voorbereiding van een projectbesluit, of de voorbereiding van een voorkeursbeslissing voor een projectbesluit, is **afdeling 3.4 Awb** van toepassing (artikel 16.30 lid 1 Ow). Het **ontwerp** van een projectbesluit wordt ter inzage gelegd en **een ieder kan** binnen 6 weken **zienswijzen** naar voren brengen (artikel 16.23 lid 1 Ow). Afdeling 3.4 Awb is echter niet van toepassing op de afwijzing van een aanvraag om een projectbesluit vast te stellen (artikel 16.73 Ow), zodat daarop hoofdstuk 4 Awb (beschikkingen) van toepassing is. Op het projectbesluit is afdeling 3.6 Awb, waarin de **bekendmaking en mededeling van besluiten** is vastgesteld, van toepassing (zie hierboven).

■ Milieueffectrapportage

7.3.1 Achtergrond en doel milieueffectrapportage

Sinds het van kracht worden van het voormalige **Besluit m.e.r. 1987** dient voorafgaand aan de vaststelling van bepaalde overheidsbesluiten met betrekking tot de realisatie van **milieugevoelige activiteiten** een **milieueffectrapportage** (m.e.r.) te worden verricht (al dan niet als uitkomst van een verrichte m.e.r.-beoordeling).

Door middel van een **systematisch** en **objectief onderzoek**, dienen de van de betrokken activiteit **te verwachten milieugevolgen** in kaart te worden gebracht. Daarnaast moet onderzoek worden gedaan naar de milieugevolgen van **mogelijke alternatieven** voor de beoogde activiteit. Met behulp van de in het kader van de m.e.r. ingewonnen informatie dient gewaarborgd te worden dat het milieubelang in de besluitvorming over milieugevoelige activiteiten **niet ondersneeuwt** ten opzichte van andere belangen (zoals bijvoorbeeld het volkshuisvestingsbelang, het werkgelegenheidsbelang en/of het belang van economische groei). Het instrument m.e.r. is dus geen doel op zich. Het is een **hulpmiddel** bij de besluitvorming. Het verschaft meer inzicht in de te verwachten milieugevolgen van de voorgenomen activiteit en de redelijkerwijs in ogenschouw te nemen alternatieven.

7.3.2 Vindplaats wet- en regelgeving m.e.r.; communautaire achtergrond

De wet- en regelgeving betreffende m.e.r. is hoofdzakelijk aan te treffen in afdeling 16.4 van de Ow, hoofdstuk 11 van het Ob alsmede bijlage V bij het Ob. De Nederlandse m.e.r.-regelgeving dient mede ter implementatie van een tweetal Europese richtlijnen, te weten de **M.e.r.-richtlijn** (2011/92/EU) en de **Smb-richtlijn** (2001/42/EG).

Werkingsfeer m.e.r.-regelgeving: voor welke activiteiten en overheidsbesluiten moet welk soort m.e.r. worden gemaakt?

Ter beantwoording van de vraag of er voor een concreet project een m.e.r. dient te worden verricht, moet rekening worden gehouden met de verschillende **grondslagen** op basis waarvan tot een m.e.r.-plicht kan worden geconcludeerd. Daarbij dient onder meer onderscheid te worden gemaakt tussen de **plan-m.e.r.** en de **projectm.e.r.**

7.3.3 Systematiek plan-m.e.r. – inhoudelijk

In art. 16.36 is geregeld wanneer er voor plannen en programma's een **plan-m.e.r.-(beoordelings)plicht** geldt.⁵¹¹ In art. 16.34 lid 1 Ow wordt gedefinieerd, wat in paragraaf 16.4 Ow wordt verstaan onder 'plannen en programma's'. Daarbij wordt verwezen naar art. 2 onder a Smb-richtlijn. In overeenstemming hiermee wordt aangegeven dat de vaststelling is geregeld in wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen. In die regeling moeten het bevoegde bestuursorgaan en de procedure voor de vaststelling van de plannen of programma's zijn vastgelegd. Als daaraan niet is voldaan, dan is geen sprake van een plan of programma in de zin van paragraaf 16.4 Ow. Art. 16.34 lid 2 Ow bepaalt, dat een **omgevingsvisie, een programma, een omgevingsplan en een voorkeursbeslissing** in ieder geval hebben te gelden als een **plan of programma** in de zin van afdeling 16.4 Ow. De wetgever heeft benadrukt dat ook plannen op basis van andere (sectorale) wetten plan-m.e.r.-plichtig kunnen zijn.⁵¹² De Omgevingswetinstrumenten **decentrale regels en rijksregels** (zoals het Bkl of een provinciale omgevingsverordening) hebben volgens de wetgever daarentegen niet als

⁵¹¹ Deze paragraaf is deels ontleend aan c.q. gebaseerd op de nog te verschijnen bijdrage van M.A.A. Soppe aan 'Tekst & Commentaar Omgevingswet'.

⁵¹² Zie *Kamerstukken II* 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 221.

plan of programma te gelden.⁵¹³ Dat standpunt staat (wellicht) op gespannen voet met HvJ EU-jurisprudentie.⁶⁰⁷ Uit die arresten volgt dat ook producten van regelgeving als plan of programma in de zin van de Smb-richtlijn kunnen worden aangemerkt.

Er moet op grond van art. 16.36 lid 1 Ow een plan-MER worden gemaakt voor plannen en programma's **die het kader vormen** voor m.e.r.-(beoordelings)plichtige besluiten over projecten als bedoeld in art. 16.43 lid 1 Ow. Ook als een plan of programma een kader vormt voor een m.e.r.-beoordelingsplichtig besluit, geldt er voor zo'n plan of programma in beginsel een **plan-m.e.r.-plicht** en kan er in beginsel dus niet worden volstaan met een plan-m.e.r.-beoordeling. Het **bevoegd gezag** is verantwoordelijk voor het opstellen van het plan-MER. Er moet eveneens een plan-MER worden gemaakt voor een plan of programma, waarvoor een **passende beoordeling** moet worden gemaakt op grond van op grond van art. 16.53c Ow. Er bestaat ingevolge art. 16.36 lid 3 en 6 Ow een uitzondering op de plan-m.e.r.-plicht voor plannen en programma's als bedoeld in de leden 1 en 2, wanneer het plan of programma het gebruik bepaalt van **kleine gebieden op lokaal niveau** of wanneer er sprake is van **kleine wijzigingen** van een plan of programma. In die gevallen kan in eerste instantie worden volstaan met een **plan-m.e.r.-beoordeling**. Op grond van het art. 16.36 lid 4 geldt er ook een plan-m.e.r.-beoordelingsplicht voor plannen

en programma's die **kaderstellend zijn voor alle andere projecten** dan bedoeld in art. 16.34 lid 1 Ow. Het gaat dus om andere projecten dan die zijn opgenomen in bijlage V bij het Ob. Bij de beoordeling of sprake is van aanzienlijke milieueffecten houdt het bevoegd gezag rekening met de **criteria uit bijlage II bij de Smb-richtlijn**. Deze criteria hebben onder meer betrekking op de kenmerken van de effecten en van de gebieden die kunnen worden beïnvloed, zoals de waarschijnlijkheid, duur, frequentie en omkeerbaarheid van de te verwachten milieueffecten. De criteria vertonen verwantschap met de criteria uit bijlage III bij de m.e.r.-richtlijn. Mede gelet daarop is de verwachting reëel dat **plan-m.e.r.-beoordelingen** inhoudelijk op eenzelfde wijze zullen geschieden als de **project-m.e.r.-beoordelingen**.

7.3.4 Systematiek plan-m.e.r. – procedureel

De procedure voor de plan-m.e.r. is gestroomlijnd met de procedure voor het plan. Kennisgeving en participatie vinden plaats in het kader van de voorbereiding van het plan en niet daarnaast nog eens apart in het kader van de m.e.r. Op grond van art. 16.40 lid 1 Ow is **afdeling 3.4 van de Awb** van toepassing op de voorbereiding van een plan of programma als bedoeld in art. 16.36 Ow waarvoor een MER moet worden gemaakt. In het kader van de m.e.r.-beoordeling dient het bevoegd gezag een aantal (overheids)instanties te raadplegen. De verplicht aan het opstellen van het plan-MER voorafgaande **consultatie** van de desbetreffende bestuursorganen en instanties geschiedt doorgaans aan de hand van een door het bevoegd gezag opgesteld **concept** van een **reikwijdte- en detailniveau-notitie**. De reacties van de bestuursorganen en instanties vormen vervolgens mede de input voor de op te stellen **definitieve reikwijdte- en detailniveau-notitie** die richting geeft aan de inhoud van het te **vervaardigen plan-MER** (art. 16.38 lid 1 Ow). De **Commissie m.e.r.** moet ex art. 16.39 lid 1 Ow in de gelegenheid worden gesteld om een zogeheten toetsingsadvies uit te brengen over het plan-MER. Dit is enkel verplicht voor het plan-MER en niet voor het project-MER. Uiterlijk op het moment van terinzagelegging van het MER moet de Commissie in de gelegenheid worden gesteld om te adviseren (art. 11.2 Ob). Vervolgens heeft zij zes weken voor het uitbrengen van het advies. In het toetsingsadvies geeft de Commissie m.e.r. haar visie over het vervaardigde MER. Bij de toetsing moet de Commissie m.e.r. zich beperken tot de vraag of het MER in overeenstemming is met de wettelijke inhoudseisen en of het rapport onjuistheden bevat. Als het MER in **het plan of programma is opgenomen**, moet dit op grond van art. 16.40 lid 2 Ow als zodanig **herkenbaar** worden weergegeven dat inzichtelijk is welk deel van dit plan of programma **onderdeel van het MER** vormt. Als het MER niet in het rapport is opgenomen, wordt het MER tegelijkertijd bij het ontwerpplan of ontwerpprogramma **ter inzage gelegd** en ervan kennisgegeven (art. 16.40 lid 3 Ow). Het MER moet dus **gemaakt zijn** voordat het ontwerpplan of ontwerpprogramma ter inzage wordt gelegd. **Zienschijzen** kunnen dan ook betrekking hebben zowel op het ontwerpplan, het ontwerpprogramma als het MER. Het plan of programma wordt pas vastgesteld **twee weken** nadat de termijn voor het indienen van zienschijzen is verstreken (art. 16.40 lid 4 Ow). Als de inhoud van een MER niet (meer) toereikend is om aan het plan

⁵¹³ Zie onder andere *Kamerstukken II* 2014/15, 33 962, nr. 12, p. 208-209; *Kamerstukken II* 2014/15, 33 962, nr. 23, p. 71-72. ⁶⁰⁷ Te weten HvJ EU 27 oktober 2016, ECLI:EU:C:2016:816, HvJ EU 7 juni 2018, ECLI:EU:C:2018:403 en HvJ EU 7 juni 2018, ECLI:EU:C:2018:401.

of programma ten grondslag te worden gelegd, dan stelt art. 16.40 Ow daarop de strenge sanctie dat het plan-m.e.r.-plichtige plan of programma niet door het bevoegd gezag mag worden vastgesteld.

7.3.5 Systematiek project-m.e.r. – inhoudelijk

Op grond van art. 16.43 lid 1 Ow moeten bij AMvB de **project-m.e.r.-plichtige** en **project-m.e.r.-beoordelingsplichtige projecten en besluiten** worden aangewezen. Daarbij kan de regering bepalen dat de aanwijzing van een project of besluit alleen geldt in daarbij aangewezen gevallen. Ook kan de regering bepalen dat een omgevingsvisie, een programma, of een onderdeel van een omgevingsplan als een te nemen besluit voor een project kan worden aangemerkt. Met name **bijlage V** van het Omgevingsbesluit geeft invulling aan de aanwijzing (tezamen met de artikelen **11.6, 11.7 en 11.8 Ob**). **Kolom 1** van bijlage V bevat de **projecten**, waaronder de energie-industrie, chemische industrie, raffinage, afval- en afvalwaterbeheer, infrastructuur en ruimte en toerisme, sport en recreatie. Bij de vaststelling of sprake is van een project als bedoeld in art. 11.6 lid 1 of 2 Ob, wordt op basis van art. 11.7 lid 2 Ob het hele project in beschouwing genomen, met inbegrip van de **grensoverschrijdende onderdelen**. **Kolom 2** van bijlage V bevat de **gevallen** waarin de project-m.e.r.-plicht geldt. **Kolom 3** bevat de gevallen waarin de **project-m.e.r.-beoordeling** geldt. In **kolom 4** zijn de **project-m.e.r.-(beoordelings-)plichtige besluiten** genoemd. Zo wordt in bijlage V bij het Omgevingsbesluit het omgevingsplan als project-mer(beoordelings)plichtig besluit aangewezen. Dat dit ook het **projectbesluit** kan zijn volgt uit het art. 11.6 lid 3 Ob. Hiermee wordt bedoeld dat het projectbesluit of het gemeentelijk project van publiek belang, indien dat aan de orde is, altijd het relevante besluit is voor de m.e.r.-plicht of m.e.r.-beoordelingsplicht. Voor projecten die betrekking hebben op **installaties** wordt in kolom 4 de **omgevingsvergunning voor een milieubelastende activiteit** aangewezen. Overigens zal het omgevingsplan niet altijd het besluit zijn waarvoor een project-m.e.r.-(beoordeling) moet worden verricht, ook al is het in kolom 4 van bijlage V genoemd. Zoals hiervoor opgemerkt, volgt uit de kop van kolom 4 in combinatie met het hiervoor genoemde art. 11.6 lid 3 Ob dat de m.e.r.-(beoordelings)plicht **verschuift** naar het projectbesluit als bedoeld in art. 5.44 Ow (met uitzondering van een projectbesluit dat wordt vastgesteld door het dagelijks bestuur van een waterschap) of het besluit voor een **gemeentelijk project van publiek belang** als bedoeld in art. 5.55 Ow, voor zover in een concreet geval een dergelijk besluit wordt genomen. Dit is ook aan de orde bij een **omgevingsvergunning voor een omgevingsplanactiviteit** (art. 11.8 lid 3 Ob).

Er geldt overigens (anders dan voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet) **één procedure** voor de m.e.r.-beoordeling, namelijk de zogenoemde 'vormvrije m.e.r.-beoordeling' zoals deze sinds 16 mei 2017 geldt, dus **zonder drempels**.

7.3.6 Systematiek project-m.e.r. – procedureel

De procedure voor de project-m.e.r. is gestroomlijnd met de procedure voor het besluit. Deze regels richten zich tot **initiatiefnemers** van projecten (dit kunnen zowel publieke als private partijen zijn). Het **bevoegd gezag** is verantwoordelijk voor de m.e.r.-procedure als geheel. Kennisgeving en participatie vinden plaats in het kader van de voorbereiding van het besluit en niet daarnaast nog eens apart in het kader van de m.e.r. Ingevolge art. 16.50 Ow is **afdeling 3.4 van de Awb** van toepassing op de voorbereiding van een besluit waarvoor een MER moet worden gemaakt. Degene die voornemens is een besluit aan te vragen voor een project dat m.e.r.-beoordelingsplichtig is, moet daarvan **mededeling** doen aan het bevoegd gezag (art. 16.45 Ow). Het bevoegd gezag neemt **uiterlijk zes weken** na de datum van ontvangst de beslissing als bedoeld in art. 16.43 lid 2 Ow, inhoudende de beoordeling of sprake is van aanzienlijke milieueffecten waarvoor bij de voorbereiding een MER moet worden gemaakt (art. 11.11 Ob). Bij de **aanvraag** om een project-m.e.r.(beoordelings)plichtig besluit, wordt een **MER** gevoegd, dan wel de hiervoor bedoelde **mededeling** van het voornemen (art. 16.49 lid 1 en 2 Ow). Indien hier niet aan wordt voldaan, wordt de aanvraag (nadat een herstelmogelijkheid is geboden), **buiten behandeling** gelaten (art. 16.49 lid 3 Ow). Het bevoegd gezag **stelt een besluit niet vast** als het MER redelijkerwijs niet aan het besluit ten grondslag kan worden gelegd (art. 16.51 Ow). Er wordt alleen **advies** over de **reikwijdte en het detailniveau** van de informatie voor het MER gevraagd **op aanvraag van de initiatiefnemer** waarvoor bestuursorganen en instanties worden geraadpleegd (art. 16.46 Ow). Voor het uitbrengen van een advies wordt een termijn van **zes weken** geboden (art. 11.13 lid 2 Ob). De termijn voor het uitbrengen van het advies start op het moment van het verzoek van de initiatiefnemer. Het **advies** van de Commissie m.e.r. is **facultatief** (zie art. 16.47 Ow). Als hieraan toepassing wordt gegeven, stelt het bevoegd gezag de Commissie m.e.r. uiterlijk op het moment van **terinzagelegging van het MER** in de gelegenheid daarover te adviseren (art. 11.14 Ob). Als uit een project-m.e.r.-beoordeling blijkt dat er geen project-MER nodig is, hoeft over de beoordeling geen apart besluit genomen te worden. Dit wordt **bij het ontwerpbesluit** gemotiveerd (art. 11.11 lid 2 Ob). Indien sprake is van een besluit dat

met de **reguliere procedure** wordt voorbereid, wordt hiervan kennisgegeven met dit besluit. Op die manier kunnen **derden** op de hoogte raken van de uitkomst en de motivering van de m.e.r.-beoordeling (16.64 lid 3 Ow). In het geval dat er geen MER gemaakt hoeft te worden, kan het besluit worden voorbereid met de **reguliere of uitgebreide procedure** al naar gelang de voorbereidingsprocedure die van toepassing is. Als uit de m.e.r.-beoordeling echter volgt dat er een **MER** gemaakt moet worden, zal de aanvraag worden afgewezen. Om alsnog een besluit te kunnen verkrijgen, zal **opnieuw een aanvraag** moeten worden ingediend en dan met een MER. Als het MER in het besluit is opgenomen, moet dit op grond van art. 16.50 lid 2 jo. 16.40 lid 2 Ow als zodanig **herkenbaar** worden weergegeven dat inzichtelijk is welk deel van het besluit **onderdeel van het MER** vormt. Als het MER niet in het rapport is opgenomen, wordt het MER tegelijkertijd bij het ontwerpbesluit **ter inzage gelegd** en ervan kennisgegeven (art. 16.50 lid 2 jo. 16.40 lid 3 Ow). Het MER moet dus **gemaakt zijn** voordat het ontwerpbesluit ter inzage wordt gelegd. **Zienswijzen** kunnen dan ook betrekking hebben zowel op het ontwerpbesluit als op het MER. Het ontwerpbesluit wordt pas vastgesteld **twee weken** nadat de termijn voor het indienen van zienswijzen is verstreken (art. 16.50 lid 2 jo. 16.40 lid 4 Ow).

7.3.7 Bepalingen m.e.r. met betrekking tot grensoverschrijdende milieueffecten

Voor plannen, programma's of projecten die **grensoverschrijdende effecten** (kunnen) hebben, gelden aanvullende bepalingen. De verplichtingen die gelden bij mer voor projecten met grensoverschrijdende milieugevolgen zijn opgenomen in het **verdrag van Espoo**, het **SEA-protocol**, de **Mer-richtlijn** en de **Smb-richtlijn**. Kern van de verplichtingen is dat, in het geval van mogelijke grensoverschrijdende milieueffecten, het publiek en autoriteiten in de andere staat op **dezelfde wijze** worden betrokken bij de mer-procedure als de autoriteiten en publiek in Nederland. De **regels voor grensoverschrijdende mer** hebben betrekking op het informeren van de andere staat, toezending van informatie, kunnen indienen van zienswijzen, overleg over de mogelijk aanzienlijke grensoverschrijdende milieugevolgen en informeren over besluitvorming. Ook hier wordt **onderscheid gemaakt tussen plan-m.e.r. en project-m.e.r.** omdat de verplichtingen op onderdelen verschillen.⁵¹⁴ De regels voor mer bij plannen en projecten met grensoverschrijdende milieugevolgen schrijven niet voor dat een mer-procedure aan weerszijden van de grens op elkaar wordt afgestemd of gelijktijdig wordt gestart. Als een mer voor een grensoverschrijdend project (dus niet een project dat slechts in één land plaatsvindt, maar grensoverschrijdende gevolgen heeft) in de verschillende landen op verschillende tijdstippen wordt doorgevoerd en niet inhoudelijk wordt gecoördineerd dan bestaat het gevaar dat de milieugevolgen van het totale project niet in samenhang worden beschouwd en de alternatieven niet op grond van hun milieugevolgen in alle betrokken landen worden afgewogen. Dat is problematisch. Bij het bepalen van de m.e.r.-plicht van een (fysieke) landsgrensoverschrijdende activiteit, dient de gehele activiteit in ogenschouw te worden genomen. Dat impliceert niet dat er voor een desbetreffende grensoverschrijdende activiteit één integraal MER moet worden opgesteld. De betrokken lidstaten dienen zorg te dragen voor het opstellen van MER'en, waarin ieder MER zich richt op de activiteit voor zover die is gesitueerd in de desbetreffende lidstaat. Wel dient een beschrijving van de cumulatieve effecten te worden opgenomen van de activiteitonderdelen aan weerszijden van de grens. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State leidt uit de Mer-richtlijn af dat voor grensoverschrijdende projecten waarbij meer dan één lidstaat is betrokken, een substantiële mate van samenwerking tussen die lidstaten is vereist.⁵¹⁵

■ MIRT: buitenwettelijk procesinstrument voor projecten met rijksfinanciering

7.4.1 Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport

In het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT) zijn projecten en programma's opgenomen waarbij het rijk samen met de regio werkt aan de ruimtelijke inrichting van Nederland. In het MIRT worden besluiten genomen over projecten waarbij het Rijk rechtstreeks in financiële zin betrokken is. Het MIRT wordt dan ook opgenomen op de rijksbegroting. De rijksinvesteringen in het MIRT worden (hoofdzakelijk) gefinancierd vanuit het Infrastructuurfonds en het Deltafonds. Het MIRT heeft geen wettelijke basis, maar is een beleidsmatig procesinstrument dat bepalend is voor de vraag of en in welke mate het Rijk financieel bijdraagt aan de uitvoering van projecten in het fysieke domein.

⁵¹⁴ Zie uitgebreid afdeling 11.3 Ob en paragraaf 4.7.4 van Besluit van 3 juli 2018, houdende procedurele regels en regels over algemene onderwerpen over het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving (Omgevingsbesluit) (*Stb.* 2018, 290) p. 196.

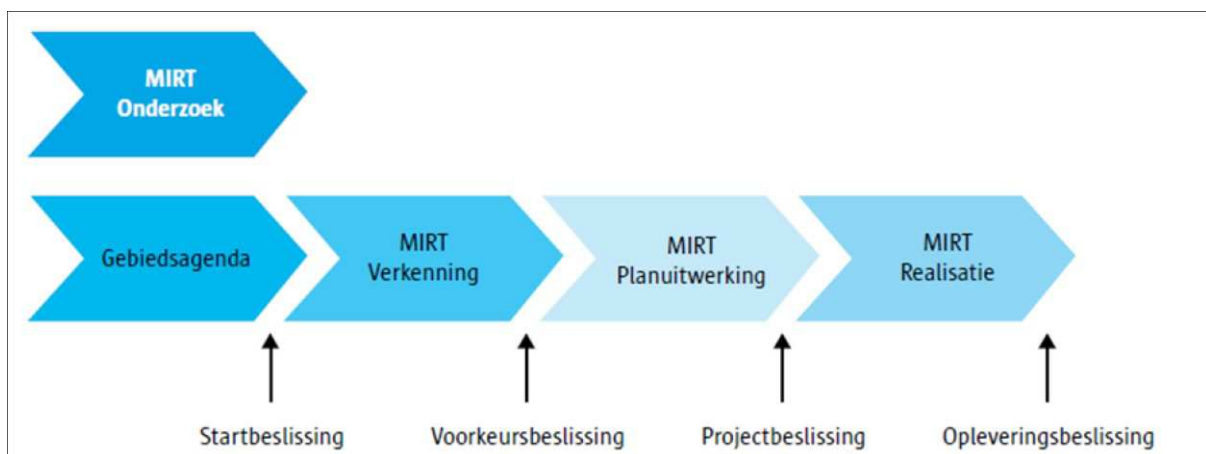
⁵¹⁵ Zie ABRvS 24 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:465, *M en R* 2016/78 m.nt. Soppe.

Met dit instrument inventariseren, analyseren en verkennen het Rijk en de decentrale overheden gezamenlijk de (integrale) **opgaven in het fysieke domein en de oplossingen daarvoor**. Door middel van een **stappenplan of trechtering** stellen het Rijk en de decentrale overheden in Bestuurlijke Overleggen (BO's MIRT)⁵¹⁶ per MIRT-gebied opgaven in het fysieke domein vast, waarna vervolgens de mogelijke gebiedsgerichte oplossingen daarvoor worden verkend en op basis van onder meer een maatschappelijke kosten en baten analyse tegen elkaar afgewogen. Daarbij is sprake van een **brede blik**, waarbij niet alleen naar bereikbaarheid, waterveiligheid of energieopgaven wordt gekeken, maar ook naar bredere doelen, zoals leefbaarheid, duurzaamheid, ruimtelijke kwaliteit en het verbeteren van de internationale concurrentiepositie. Ook worden tussen de betrokken partijen afspraken gemaakt (en vastgelegd in **bestuursovereenkomsten**) over de **financiering** van het programma.

Naast de brede blik is **maatwerk** een pijler onder de MIRT-aanpak. Daarbij wordt gekeken naar onder andere meer de ruimtelijke inrichting, zelfredzaamheid, gedragsbeïnvloeding en informatietechnologie en wordt adaptief geprogrammeerd, dat wil zeggen dat rekening wordt gehouden met onzekerheden en voortschrijdend inzicht. Uitgangspunt is vraaggestuurd werken in plaats van aanbodgestuurd en het denken in 5 i's (innoveren, informeren, instandhouden, inrichten en infrastructuur).

De derde pijler onder MIRT-aanpak is **samenwerken**. Belangrijk voor het oplossen van de veelal complexe, kostbare en maatschappelijke opgave in het fysieke domein, die ingrijpende gevolgen kunnen hebben voor de regio is dat de verschillende overheden op **gelijke voet samenwerken** en dat ook **stakeholders** (bedrijfsleven, maatschappelijke organisaties en burgers) uit de regio intensief in die samenwerking worden betrokken.

Het MIRT-proces ziet er schematisch⁵¹⁷ als volgt uit:



7.4.2 Gebiedsagenda

De Gebiedsagenda's⁵¹⁸ hebben tot doel om de gezamenlijke ambities van het Rijk en de regio's te identificeren, in kaart te brengen en te agenderen. De Gebiedsagenda's hebben een integraal karakter en bevatten alle **ruimtelijke en fysieke opgaven** waarbij **Rijk en regio** elkaar nodig hebben. De Gebiedsagenda vormt als het ware een verbinding tussen de nationale omgevingsvisie (nu nog Structuurvisie Infrastructuur en Ruimte) en de regionale en lokale omgevingsvisies. Deze gemeenschappelijke opgaven zien onder meer op bereikbaarheid, energie, klimaatadaptatie, natuur, cultureel erfgoed, grensoverschrijdende ontwikkelingen en ruimtelijk-economische opgaven. In het **BO MIRT** bepalen het Rijk en de regio welke opgaven gezamenlijk worden opgepakt, **hoe** deze worden **uitgevoerd en gemonitord**. Daarbij worden ook stakeholders (bedrijfsleven, kennisinstellingen, burgers) geconsulteerd. De Gebiedsagenda wordt in beginsel **eens in de vier jaar geactualiseerd**, tenzij eerdere actualisatie

⁵¹⁶ De Minister van I en W en de betrokken decentrale bestuurders maken onderdeel uit van het BO MIRT.

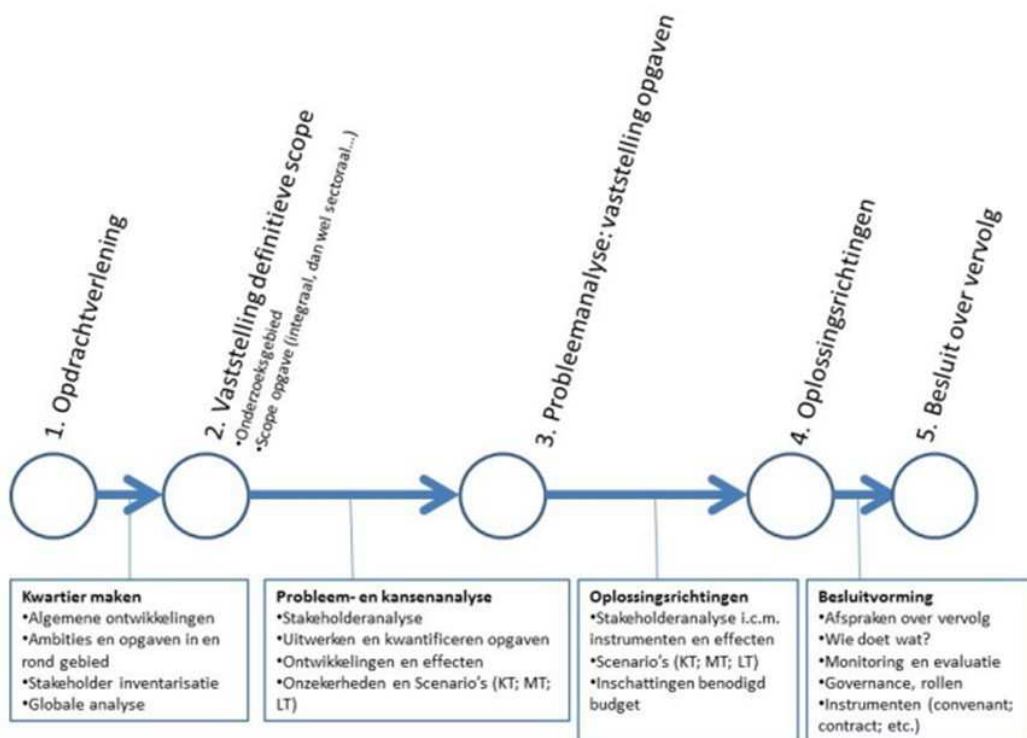
⁵¹⁷ De figuur is afkomstig uit de Samenvatting: Spelregels van het Meerjarenprogramma Infrastructuur, Ruimte en Transport (MIRT), 2018, p. 2, raadpleegbaar via: <<https://leerplatformmirt.nl/over-mirt/mirt-regulations-summary/>>.

⁵¹⁸ Voor grensoverschrijdende projecten tussen NL en VL zijn de Gebiedsagenda's Zuid-West Nederland (Zeeland en Zuid-Holland) en Zuid-Nederland (Noord-Brabant en Limburg) van belang.

nodig is. De **Gebiedsagenda** heeft **geen wettelijke status** en is ook geen visie of programma in de zin van de Omgevingswet (of nu de Wet ruimtelijke ordening of Waterwet).

7.4.3 MIRT-Onderzoek

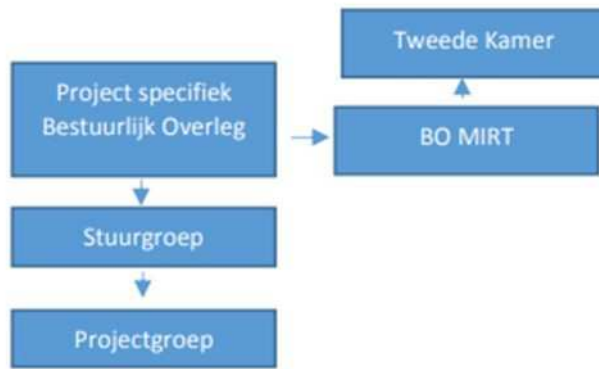
Indien bepaalde **opgaven, scope en/of stakeholders nog onvoldoende duidelijk** zijn, dan kan het BO MIRT een **MIRT-Onderzoek** starten om daarover meer duidelijkheid te verkrijgen of opgaven of scope nader te concretiseren. Een **MIRT-onderzoek** kan niet worden gezien als een eerste stap op weg naar een beslissing over een mogelijke rijksinvestering en is dus ook **geen 'pre-verkenning'**. De uitkomst van een MIRT-onderzoek kan alleen via aanscherping van de gebiedsagenda én na besluitvorming in een bestuurlijk overleg (BO MIRT) aanleiding zijn om voor een opgave een MIRT-verkenning te starten. Een MIRT-onderzoek kan resulteren in een opdracht voor een MIRT-Verkenning op basis van een Startbeslissing die wordt genomen door het BO MIRT.



Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten, p. 23.

7.4.4 MIRT-Verkenning

De MIRT-verkenning start met een **Startbeslissing** van het BO MIRT voor een **specifieke opgave (initiatief)**. Naast een Startbeslissing schrijft de Handreiking Verkenning MIRT voor dat er een **projectorganisatie** wordt ingericht met een evenwichtige vertegenwoordiging vanuit Rijk en regio. Belangrijk daarbij de **mandaten** van de verschillende entiteiten duidelijk zijn. Een basismodel voor de inrichting van de projectorganisatie is hieronder schematisch weergegeven.



Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en

planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten, p. 41.

In de **MIRT-verkenning** wordt op basis van een **grondige probleemanalyse** een slimme, duurzame, klimaatbestendige en integrale **oplossing** gekomen voor een opgave in het fysieke domein. Daarbij wordt de opgave **breed** onderzocht en worden de **doelstelling en de probleemanalyse geconcretiseerd** en een **inzichtelijke afweging** gemaakt. Ook wordt aangeven vanuit welke bronnen de oplossing zal worden **gefinancierd**.⁵¹⁹ In de Verkenning worden ook stakeholders (publiek en privaat) betrokken volgens de **Code Maatschappelijke Participatie**. Tevens worden de mogelijkheden voor **PPS** onderzocht.

Jaarlijks worden de **MIRT-verkenningen geprioriteerd** binnen de **beschikbare budgetten** door deze tegen elkaar af te wegen. Een MIRT-Verkenning leidt dan ook niet automatisch tot een planuitwerking. Als daartoe wel door het BO MIRT wordt besloten, dan eindigt de Verkenning is een **politiek-bestuurlijke voorkeursoplossing (de Voorkeursbeslissing)**, waarbij ook duidelijkheid bestaat over de financiering van die oplossing.

Als het gaat om gebiedsopgaven met **meerdere doelen of alternatieven** kan de Verkenning uitmonden in een **omgevingsvisie** (nu: structuurvisie), waarvoor ook een **plan-MER** wordt gemaakt. Gaat het om een **minder complexe opgave**, dan kan de Verkenning **direct** aanleiding geven tot het **opstarten van de projectbesluitprocedure**. De resultaten van de Verkenning en de Voorkeursbeslissing maken in dat geval deel uit van de toelichting van het ontwerp-projectbesluit en het eventuele project-MER.

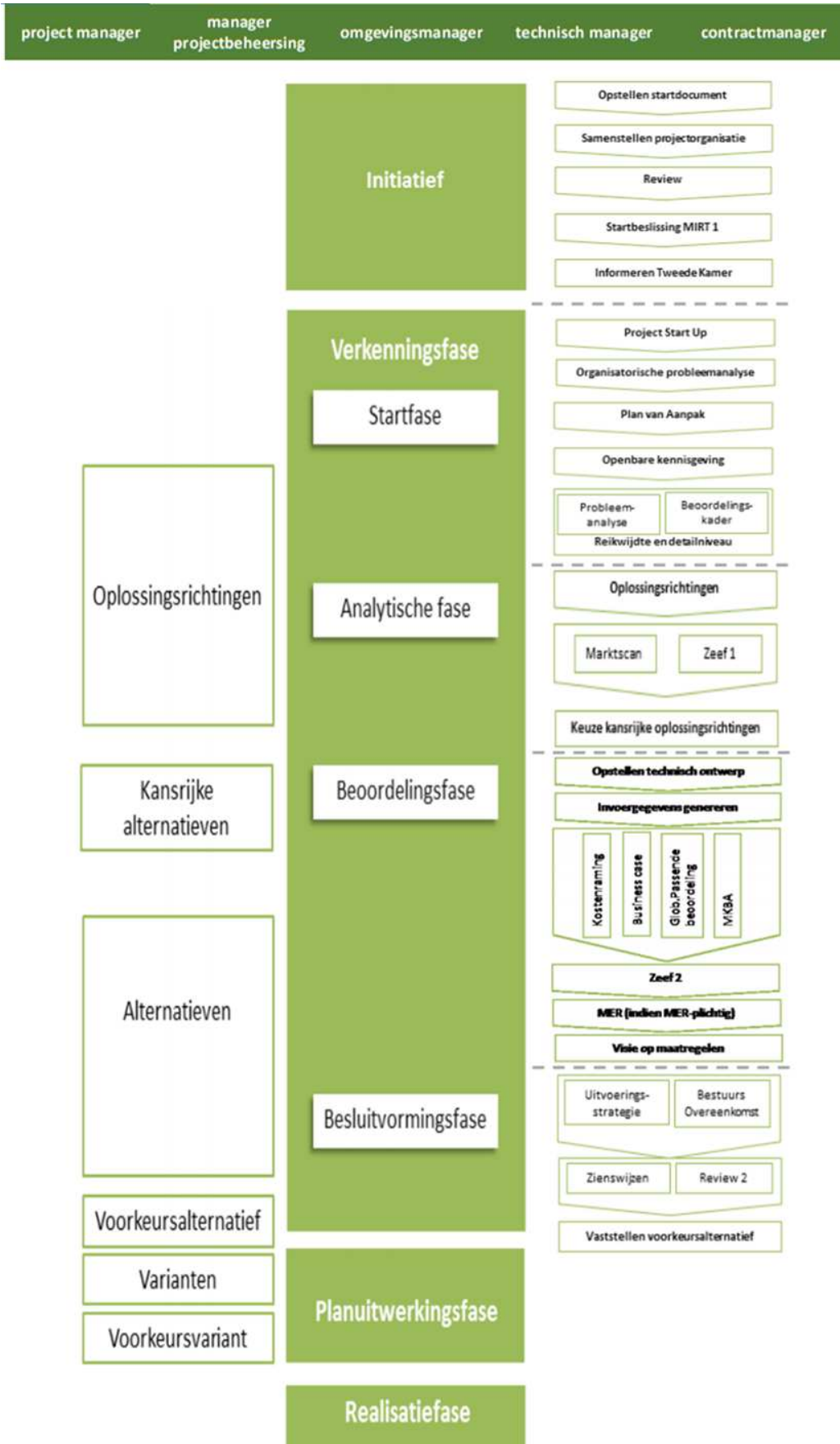
In de verkenningfase vindt een trechtering plaats van een bredere inventarisatie en analyse van oplossingsrichtingen naar één bestuurlijke Voorkeursbeslissing. In dat kader worden nut en noodzaak van mogelijke (korte- en lange-termijn) oplossing(s)richting(en) onderzocht. Onderdeel daarvan is ook een uitvoerige Maatschappelijke Kosten-Baten-Analyse (MKBA) van de verschillende alternatieve oplossingen volgens de methodiek die is beschreven in de Handreiking MIRT Verkenning.⁵²⁰ In de Verkenning en de MKBA wordt ook een niet- infrastructurele oplossing als alternatief meegenomen.

⁵¹⁹ Voor het Rijk zijn dat m.n. het Deltafonds en het Infrastructuurfonds, voor zover de doelen passen binnen de wettelijke scope van deze fondsen.

⁵²⁰ Value Engineering kan daarbij als hulpmiddel worden gebruikt. Zie daarvoor: <https://www.rijkswaterstaat.nl/zakelijk/zakendoen-met-rijkswaterstaat/werkwijzen/werkwijze-in-gww/value-engineering.aspx>.

Schematisch ziet de Verkenningfase er als volgt uit:





Handreiking Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten, p. 47.

Na de Verkenning wordt de daarin naar voren gekomen **voorkeursoplossing** aan de hand van de uitkomsten van de Verkenning afgewogen tegen andere Verkenningen en geprioriteerd binnen het beschikbare budget. Indien die **afweging en prioritering** leidt tot **medefinanciering** door het **Rijk**, wordt in het BO MIRT een **Voorkeursbeslissing** inclusief bijbehorende uitvoeringstrategie vastgesteld. Betrokken partijen leggen de door hen gemaakte **afspraken over de vervolgfase (Planuitwerkingsfase)** bij voorkeur vast in een **bestuursovereenkomst**. Op basis van deze Voorkeursbeslissing kan de Planuitwerkingsfase worden doorlopen.

Uitgangspunt is dat de **Verkenningfase binnen 2 jaar** wordt afgerond. Het BO-MIRT kan om reden van zorgvuldigheid van besluitvorming bepalen dat deze fase meer tijd in beslag zal nemen.

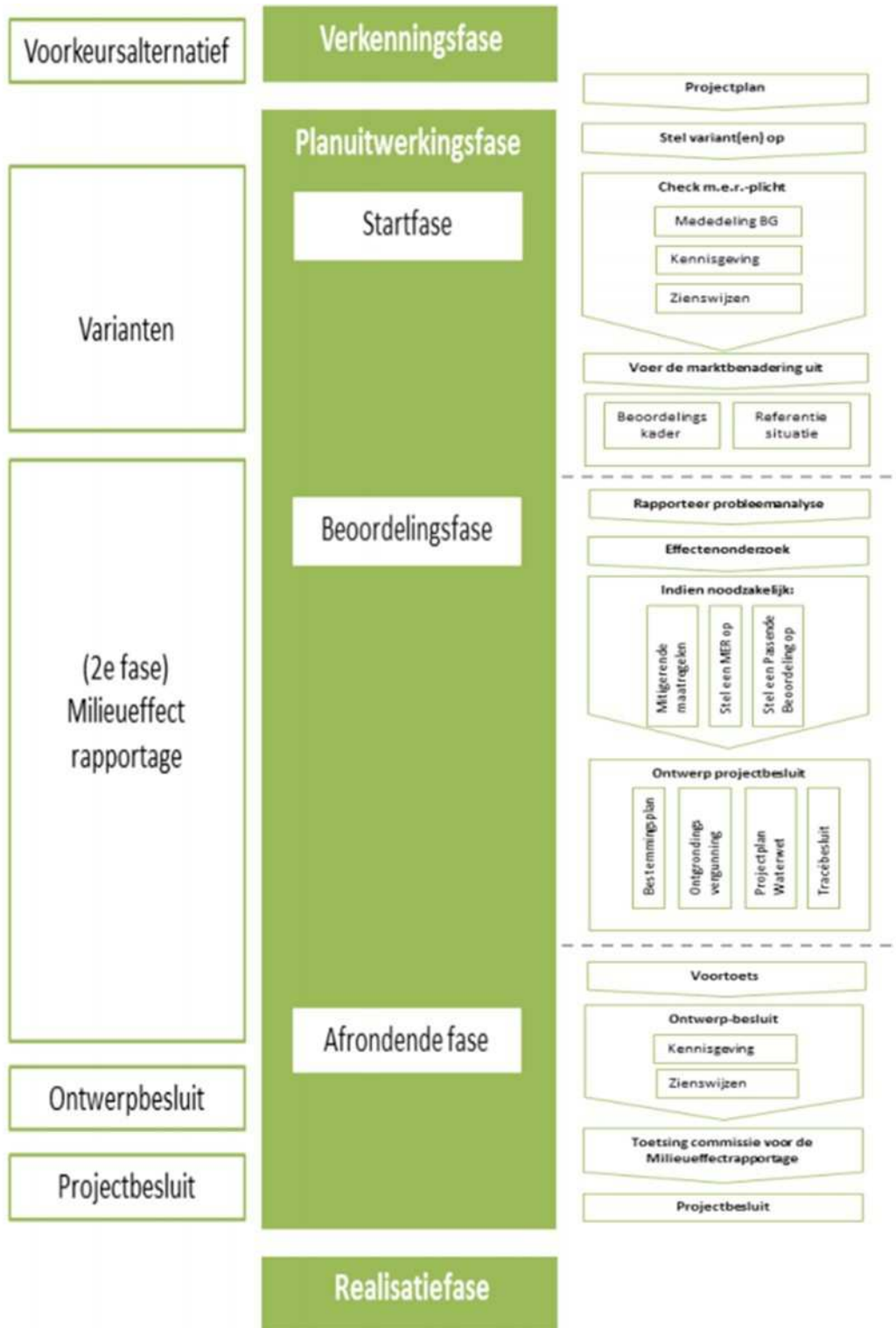
7.4.5 MIRT-Planuitwerking

De Verkenningfase gaat na een positieve Voorkeursbeslissing over in de **Planuitwerkingsfase**, die in beginsel 2 jaar in beslag neemt.⁵²¹ In deze fase wordt de Voorkeursbeslissing binnen de planning en het budget concreter uitgewerkt tot een concreet ontwerp-projectbesluit, waarover een ieder gedurende 6 weken zienswijzen naar voren kan brengen (art. 16.71 Ow jo. afd. 3.4 Awb). Bij de concrete uitwerking worden ook mogelijkheden voor verduurzaming en meekoppelkansen gezien. De gekozen oplossing zelf staat dan echter niet meer ter discussie. De **Planuitwerkingsfase** wordt **afgesloten** met de vaststelling van een **projectbeslissing** (het projectbesluit in de zin van art. afd. 5.2 Ow),⁵²² die tevens het begin van de realisatiefase markeert. Volgens de spelregels van het MIRT moet de projectbeslissing aan de Tweede Kamer worden gemeld. Dat is geen wettelijke plicht.

Schematisch ziet de Planuitwerkingsfase er als volgt uit:

⁵²¹ Dat kan anders zijn als daarover door de betrokken partijen andere afspraken zijn gemaakt of er een goede reden voor afwijking van de 2-jaarstermijn bestaat.

⁵²² Onduidelijk is binnen welke termijn na de terinzagelegging van het ontwerp-projectbesluit het projectbesluit moet worden vastgesteld. Afd. 3:4 Awb noch de Omgevingswet voorzien namelijk in een beslistermijn voor ambtshalve te nemen projectbesluiten.



Handreiking MIRT en m.e.r., verkenning en planuitwerking. Verplichtende en toelichtende teksten, p. 131.

7.4.6 MIRT-Realisatie

Nadat de projectbeslissing (in termen van de Omgevingswet: projectbesluit) is genomen, start de realisatiefase. In deze fase wordt het project overeenkomstig de afgesproken uitvoeringstrategie uitgevoerd. Na uitvoering volgt de **Opleveringsbeslissing** en **eindafrekening** in geval van subsidie plaats en start de beheerfase. De Opleveringsbeslissing moet op grond van de Spelregels MIRT aan de **Tweede Kamer** worden **gemeld**.

■ Enkelvoudig en meervoudig aanvragen van besluiten (omgevingsvergunningen en uitvoeringsbesluiten)

7.5.1 Omgevingsvergunning

Voor activiteiten die vergunningplichtig zijn op grond van de Omgevingswet kunnen, ook wanneer die dezelfde feitelijke handeling betreffen, **losse omgevingsvergunningen** kunnen worden aangevraagd (artikel 5.7 lid 1 Ow). Ook kan hiervoor een **meervoudige aanvraag** om een omgevingsvergunning worden gedaan (één omgevingsvergunning met betrekking tot meerdere activiteiten).

Bij grotere projecten, waarvoor vaak meerdere activiteiten verricht moeten worden die vergunningplichtig zijn op grond van de Ow (zoals bijvoorbeeld een bouwactiviteit en een ontgrondingsactiviteit), kan de aanvrager kiezen. Ofwel het aanvragen van één meervoudige omgevingsvergunning voor deze activiteiten; ofwel het aanvragen van meerdere enkelvoudige (of meervoudige) omgevingsvergunningen, die hij dan moet coördineren. Soms ligt het voor de hand om niet alle activiteiten in één vergunning, maar in meerdere losse vergunningen aan te vragen. Het is bijvoorbeeld nuttig om eerst een vergunning voor een omgevingsplanactiviteit aan te vragen, waarmee de aanvrager wordt toegestaan af te wijken van regels opgenomen in het geldende omgevingsplan. Als dan duidelijkheid bestaat over **de planologische aanvaardbaarheid van het project**, kunnen vervolgens technische aspecten (met betrekking tot bijvoorbeeld bouwen) worden uitgewerkt.

Soms is er een **verplichting** om omgevingsvergunningen voor specifieke activiteiten **los aan te vragen (soms ook gelijktijdig)**. Met het oog op een doelmatig waterbeheer wordt een omgevingsvergunning voor **wateractiviteiten** los aangevraagd van de omgevingsvergunning voor andere activiteiten, als bedoeld in de artikelen 5.1 en 5.4 (artikel 5.7 lid 2 Ow jo. artikel 10.21 Ob). Een omgevingsvergunning voor **een activiteit waarbij de locatie van ondergeschikt belang is**, wordt, in bij AMvB aangewezen gevallen, los aangevraagd van de omgevingsvergunning voor andere activiteiten (artikel 5.7 lid 3 Ow). De omgevingsvergunningen voor een wateractiviteit en een milieubelastende activiteit worden los maar gelijktijdig aangevraagd, als die activiteiten betrekking hebben op een **IPPC-installatie of Seveso-installatie** (artikel 5.7 lid 4 Ow). In deze gevallen geldt dan wel een coördinatieverplichting (zie hieronder).

Op de aanvraag om een omgevingsvergunning die betrekking heeft op meer dan een activiteit wordt beslist door het **college van B & W** wanneer dat voor ten minste een van die activiteiten bevoegd zou zijn op een aanvraag te beslissen (artikel 5.12 lid 1 en 2 Ow). Bij AMvB kan een ander bestuursorgaan worden aangewezen dat op de aanvraag beslist (artikel 5.12 lid 2 en 3 Ow). In afwijking hiervan kan **Minister van I en W** op de aanvraag beslissen als dat nodig is voor **nationale veiligheidsbelangen of andere vitale nationale belangen** (artikel 5.12 lid 4 Ow).

7.5.2 Uitvoeringsbesluiten projectbesluit

Bevoegde bestuursorganen *kunnen* ervoor kiezen om een **integraal projectbesluit** vast te stellen, waarin de benodigde uitvoeringsbesluiten worden geïntegreerd; maar **dat hoeft niet**. Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om de voor de uitvoering van het project benodigde **omgevingsvergunningen** voor bouwen, Natura 2000-activiteiten, flora- en fauna-activiteiten, etc. (opgenomen in artikel 5.1 Ow) en **andere besluiten, aangewezen in artikel 5.7 Ob** (waaronder verkeersbesluiten). Het bevoegd gezag zal in het projectbesluit uitdrukkelijk moeten aangeven welke uitvoeringsbesluiten daarin zijn geïntegreerd. Als uitvoeringsbesluiten niet worden (of kunnen worden) geïntegreerd in het projectbesluit, geldt een coördinatieverplichting voor deze uitvoeringsbesluiten (zie hieronder).

■ Coördinatieregeling (afdeling 3.5 Awb) (omgevingsvergunningen en uitvoeringsbesluiten projectbesluit)

7.6.1 Toepassingsbereik van de coördinatieregeling

Afdeling 3.5 Awb (de coördinatieregeling) is van toepassing op besluiten waarvan dat bij **wettelijk voorschrift** of waarvoor dat door de tot het nemen van die besluiten bevoegde bestuursorganen in een **coördinatiebesluit** is

bepaald (artikel 3:20 Awb). Afdeling 3.5 Awb is van toepassing op de voorbereiding van beslissingen op aanvragen om een (wijziging van) een **omgevingsvergunning** (artikel 16.7 lid 1 onder a Ow) en **besluiten ter uitvoering van een projectbesluit** (artikel 16.7 lid 1 onder b Ow).

Met het oog op een doelmatig waterbeheer wordt een omgevingsvergunning voor **wateractiviteiten**, in bij AMvB aangewezen gevallen, los aangevraagd van de omgevingsvergunning voor andere activiteiten, als bedoeld in de artikelen 5.1 en 5.4 (artikel 5.7 lid 2 Ow). Wanneer deze gelijktijdig worden ingediend, is de coördinatieregeling van toepassing (artikel 16.7 lid 1 onder a Ow). De coördinatieregeling is ook van toepassing, wanneer een omgevingsvergunning voor een milieubelastende activiteit en een omgevingsvergunning voor een wateractiviteit gelijktijdig ingediend moeten worden (artikel 16.7 lid 1 onder b Ow). Die verplichting bestaat, wanneer beide activiteiten zien op een **IPPC-installatie of een Seveso-installatie** (artikel 5.7 lid 4 Ow).

De coördinatieregeling is van toepassing op besluiten ter uitvoering van een **projectbesluit voor hoofdinfrastructuur en primaire waterkeringen** (artikel 5.45 lid 2 jo. artikel 5.46 jo. artikel 16.7 lid 1 onder b Ow). De coördinatieregeling is van toepassing op de coördinatie van besluiten ter uitvoering van **andere categorieën projectbesluiten, wanneer het bevoegd gezag van het projectbesluit dat bepaalt** (artikel 5.45 lid 1 Ow jo. artikel 16.7 lid 1 onder b Ow).

In een coördinatiebesluit kan worden bepaald dat met het oog op de doelen van de wet en voor het optimaliseren van gebruiksruimte in een gebied, de coördinatieregeling van toepassing is op de voorbereiding van a) een **omgevingsplan**, waterschapsverordening of **omgevingsverordening**, b) een programma, en c) een **projectbesluit of een omgevingsvergunning** (artikel 16.8 lid 1 Ow).

De coördinatieregeling van afdeling 3.5 Awb is ook van toepassing op de coördinatie van besluiten onder de Omgevingswet en bepaalde andere besluiten, ter uitvoering van een projectbesluit. Het gaat daarbij om besluiten onder de **Elektriciteitswet en de Gaswet**. Artikel 9b lid 2 en 20a lid 3 Elektriciteitswet bepalen dat artikel 16.7 Ow van toepassing is op de coördinatie van besluiten ter uitvoering van projectbesluiten aangewezen in de Elektriciteitswet. Dat betekent dat afdeling 3.5 Awb (de coördinatieregeling) van toepassing is wanneer het bevoegd gezag (in dit geval de Minister van Economische Zaken en Klimaat (EZK)) voor het projectbesluit dat bepaalt.

Hetzelfde geldt voor projectbesluiten aangewezen in de Gaswet. Artikel 39b lid 2 Gaswet bepaalt dat artikel 16.7 Ow van toepassing is op de coördinatie van besluiten ter uitvoering van projectbesluiten, als bedoeld in artikel 39b lid 1 Gaswet (aanleg of uitbreiding van de gasinfrastructuur). Dat betekent dat afdeling 3.5 Awb (de coördinatieregeling) van toepassing is wanneer het bevoegd gezag (in dit geval de Minister van EZK) voor het projectbesluit dat bepaalt.

Reden hiervoor is dat besluiten op grond van de Gaswet en Elektriciteitswet niet kunnen worden geïntegreerd in het projectbesluit (ze zijn niet aangewezen in artikel 5.7 Ob); dus geldt een coördinatieverplichting.

7.6.2 Coördinatieprocedure

Bij of krachtens wettelijk voorschrift, als bedoeld in artikel 3:20 Awb, of in het coördinatiebesluit wordt een **coördinerend bestuursorgaan** aangewezen (artikel 3:21 lid 1 Awb). Indien het in een coördinatiebesluit als coördinerend bestuursorgaan aan te wijzen bestuursorgaan niet bevoegd is tot het nemen van een of meer van de te coördineren besluiten, behoeft de aanwijzing **de instemming van dat bestuursorgaan** (artikel 3:21 lid 2 Awb).

Het coördinerend bestuursorgaan bevordert een doelmatige en samenhangende voorbereiding van besluiten, waarbij de bestuursorganen bij de beoordeling van de aanvragen in ieder geval rekening houden met de onderlinge samenhang tussen de aanvragen (artikel 3:22 lid 1 Awb).

De besluiten worden zoveel mogelijk **gelijktijdig** aangevraagd bij het coördinerend bestuursorgaan. De laatste aanvraag **niet later ingediend dan zes weken na ontvangst van de eerste aanvraag**. Het coördinerend bestuursorgaan kan bepalen dat voor het indienen van de aanvragen een andere termijn geldt (artikel 3:23 lid 1 Awb). Het coördinerend bestuursorgaan zendt na ontvangst van de aanvragen een **afschrift** daarvan aan de bevoegde bestuursorganen (artikel 3:23 lid 2 Awb). Indien een aanvraag **later** dan de termijn van zes weken wordt ingediend, wordt die aanvraag **niet betrokken** bij de gecoördineerde voorbereiding van de andere besluiten, tenzij het coördinerend bestuursorgaan anders bepaalt (artikel 3:23 lid 3 Awb). De **termijn voor het nemen van de besluiten** vangt aan met ingang van de dag waarop de laatste aanvraag is ontvangen (artikel 3:24 Awb).

Als op de voorbereiding van een van de besluiten **afdeling 3.4 Awb** van toepassing is, is die afdeling van toepassing op alle gecoördineerde besluiten (artikel 3.25 lid 1 Awb). Anders is de reguliere procedure van toepassing.

De volgens procedurele aspecten gelden onder zowel de reguliere procedure als afdeling 3.4 Awb (artikel 3:25 lid 1 en 2 Awb):

*“**terinzagelegging** van de ontwerp-besluiten vindt dan plaats ten kantore van het coördinerend bestuursorgaan (artikel 3.25 lid 1 onder a). **Zienschwijzen** worden bij het coördinerend bestuursorgaan naar voren gebracht (onder b). Als over een ontwerpbesluit **zienschwijzen** naar voren kunnen worden gebracht **door een ieder** geldt dit eveneens met betrekking tot de andere ontwerpbesluiten (onder c); bij besluiten onder de Omgevingswet waarop afdeling 3.4 Awb van toepassing is, geldt dat altijd (artikel 16.23 lid 1 Ow). Vereiste mededelingen, kennisgevingen en toezendingen worden door het coördinerend bestuursorgaan verricht (onder g). De besluiten worden genomen binnen een door het coördinerend bestuursorgaan te bepalen termijn, maar uiterlijk binnen de termijn die geldt voor **het besluit met de langste beslistermijn** (onder h).”*

Als **een ontwerpbesluit strekt tot uitvoering van een ander besluit** (zoals een projectbesluit) dat **geen onderdeel uitmaakt van de coördinatie**, kunnen zienschwijzen geen betrekking hebben op dat andere besluit (artikel 3.25 lid 1 onder Awb).

De bevoegde bestuursorganen zenden de door hen genomen besluiten zo spoedig mogelijk toe aan het coördinerend bestuursorgaan. Het coördinerend bestuursorgaan maakt de besluiten **gelijktijdig bekend** en legt deze gelijktijdig ter inzage (wanneer afdeling 3.4 Awb van toepassing is) (artikel 3:26 Awb).

■ Instemming en advies

7.7.1 Advies

Bij AMvB (afdeling 4.2 Ob) worden bestuursorganen of andere instanties aangewezen die, in daarbij aangewezen gevallen, in de gelegenheid worden gesteld om aan het bevoegd gezag of een ander bestuursorgaan **advies uit te brengen over een aanvraag om een besluit onder de Ow** (artikel 16.15 lid 1 Ow).

Een bestuursorgaan of andere instantie wordt als adviseur aangewezen als dat wenselijk is vanwege: a. **de deskundigheid** van het bestuursorgaan of de instantie, of b. de door het bestuursorgaan te behartigen **belangen, gelet op de aan dat bestuursorgaan toegedeelde taken** voor de fysieke leefomgeving (artikel 16.15 lid 2 Ow).

In ieder geval wordt als adviseur aangewezen **een bestuursorgaan dat zijn bevoegdheid heeft overgedragen aan een ander bestuursorgaan**, voor zover de aanvraag betrekking heeft op de activiteit of activiteiten die bepalend zijn geweest voor de aanwijzing van dat bestuursorgaan als bevoegd gezag (artikel 16.15a lid 1 Ow).

Ook wordt in ieder geval als adviseur aangewezen **de gemeenteraad**, als het gaat om een aanvraag om een omgevingsvergunning voor in door de gemeenteraad aangewezen gevallen van een **buitenplanse omgevingsplanactiviteit** (artikel 16.15a onder b sub 1 Ow). Het advies van de gemeenteraad wordt door het bevoegde bestuursorgaan **in acht genomen** bij de beslissing op de aanvraag om zo'n omgevingsvergunning of bij de beslissing om wel of geen instemming te verlenen (artikel 16.15b Ow).

In ieder geval wordt als adviseur aangewezen **GS**, als het gaat om een aanvraag om een omgevingsvergunning voor een **buitenplanse omgevingsplanactiviteit**, in door hen aangewezen gevallen van met het oog op een provinciaal belang dat niet op een doelmatige en doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kan worden behartigd (artikel 2.3 lid 2 onder a Ow), dat is aangegeven in een door een bestuursorgaan van de provincie openbaar gemaakt document.

7.7.2 Instemming

Als een aanvraag om een besluit onder de Ow betrekking heeft op een bij AMvB aangewezen geval, behoeft de voorgenomen beslissing op de aanvraag **instemming van het bestuursorgaan dat in de gelegenheid is gesteld advies uit te brengen** (zie afdeling 4.2 Ob) (artikel 16.16 lid 1 Ow).

Bij AMvB worden gevallen aangewezen waarin instemming van het aangewezen bestuursorgaan wenselijk is vanwege: a. **de bijzondere deskundigheid** van het bestuursorgaan, b. **door het bestuursorgaan te behartigen zwaarwegende belangen**, gelet op de aan dat bestuursorgaan toegedeelde taken voor de fysieke leefomgeving, of c. door het provinciebestuur te behartigen **provinciale belangen** (artikel 16.16 lid 2 Ow).

Het aangewezen bestuursorgaan kan in zijn uitgebrachte advies bepalen dat instemming niet is vereist (artikel 16.16 lid 4 Ow).

Het besluit over instemming wordt binnen vier weken na indiening van het verzoek om instemming bekendgemaakt door toezending aan het bevoegd gezag (artikel 16.18 lid 1 Ow). Het verstrijken van deze termijn levert géén *lex silencio positivo* op (artikel 16.18 lid 2 Ow jo. artikel 10:31 lid 4 Awb).

7.7.3 Advies en instemming bij een projectbesluit

De regels voor advies en instemming zijn van overeenkomstige toepassing op het uitbrengen van advies over het ontwerp van een projectbesluit en het verlenen van instemming met een voorgenomen **projectbesluit**, voor zover daarin wordt bepaald dat het geldt als omgevingsvergunning (artikel 16.20 lid 1 Ow jo. artikel 5.52 lid 2 onder a Ow). Geen instemming is vereist als a) een projectbesluit wordt vastgesteld door **een minister** en dat projectbesluit geldt als een besluit waarmee een ander bestuursorgaan oorspronkelijk zou moeten instemmen, of b) een projectbesluit wordt vastgesteld door **GS** en het projectbesluit geldt als een besluit waarmee een ander bestuursorgaan, met uitzondering van een bestuursorgaan van het Rijk, oorspronkelijk zou moeten instemmen (artikel 16.20 lid 1 Ow).

De regels voor advies en instemming zijn ook van overeenkomstige toepassing op het uitbrengen van advies over het ontwerp van een projectbesluit en het verlenen van instemming met een voorgenomen **projectbesluit**, voor zover daarin wordt bepaald dat het geldt als een besluit op grond van een andere wettelijke regeling (artikel 16.20 lid 3 Ow).

Een door het dagelijks bestuur van het waterschap genomen projectbesluit behoeft de goedkeuring van GS van de provincie waar dat besluit wordt uitgevoerd. Als het project in meer dan een provincie ligt, beslissen gedeputeerde staten van de provincie waar het project in hoofdzaak zal worden uitgevoerd over de goedkeuring (artikel 16.72 lid 1 Ow).

■ Procedures in Vlaanderen

■ Milieueffectrapportage

8.1.1 De voorafgaande milieueffectenbeoordeling

Milieueffectrapportage (mer) wordt in Vlaanderen omschreven als de procedure die al dan niet leidt tot het opstellen en goedkeuren van een milieueffectrapport (MER) over een voorgenomen actie (plan, programma of project) en tot het gebruik ervan als hulpmiddel bij de besluitvorming omtrent deze actie (art. 4.1.1 § 1 1° DABM). Het instrument werd in het Vlaamse omgevingsrecht ingevoerd ingevolge de Europese Project-mer-Richtlijn en de Europese Plan-mer-Richtlijn.

8.1.2 Project-mer-Richtlijn

In 1980 publiceerde de Europese Commissie een voorstel van Richtlijn inzake milieueffectrapportage voor projecten. Na vijf jaar onderhandelingen tussen de milieuministers van de Lidstaten, mondde dit voorstel uit in Richtlijn 85/337/EEG betreffende de milieueffectrapportage van bepaalde openbare en particuliere projecten (Project-merRichtlijn), door de Lidstaten in interne regelgeving om te zetten tegen 3 juli 1988. Deze Richtlijn is meermaals gewijzigd, in het licht van opgedane ervaring (Richtlijn 97/11/EG) en ingevolge internationale evoluties, zoals de totstandkoming van het Verdrag van Aarhus, dat inzette op bijkomende inspraakmodaliteiten en rechtsbescherming binnen de context van het milieurecht (Richtlijn 2003/35/EG). De Richtlijn werd vervangen door Richtlijn 2011/92/EU, een loutere codificatie, en uiteindelijk door Richtlijn 2014/52/EU, die inhoudelijke wijzigingen met zich meebracht.

De Project-mer-Richtlijn werd in het Vlaamse Gewest initieel omgezet via twee besluiten van de Vlaamse regering van 23 maart 1989. Deze koppelden de project-mer-plicht aan de voornaamste vergunningsstelsels in het toenmalige milieu- en stedenbouwrecht: de milieuvergunning en de bouwvergunning.

In 2002 werd de Project-mer-Richtlijn ook decretaal omgezet, door het decreet van 18 december 2002, dat een 'Titel IV Milieueffect- en veiligheidsrapportage' toevoegde aan het DABM. Dit decreet werd uitgevoerd bij besluit van de Vlaamse regering van 10 december 2004 (Project-mer-besluit). Net als in de Project-mer-Richtlijn, werd een stelsel van twee lijsten ingevoerd, één voor de mer-plichtige en één voor de mer-screeningsplichtige projecten.

In 2013 werd de Vlaamse mer-regelgeving opnieuw gewijzigd. Bij arrest van 24 maart 2011 oordeelde het Hof van Justitie immers dat de Vlaamse regelgeving niet in overeenstemming was met art. 4 lid 2 en 3 en bijlagen II en III

Project-mer-Richtlijn, omdat ze een aantal projecten alleen op basis van het criterium 'omvang van het project' uitsloot van de mer-screening, zonder rekening te houden met andere relevante criteria vermeld in bijlage III Project-mer-Richtlijn, onder meer met betrekking tot de aard en de ligging van het project (HvJ 24 maart 2011, C435/09, Commissie t. België).

Ook het Omgevingsvergunningsdecreet van 25 april 2014 grijpt in de project-mer-regelgeving in, via het deels parallel verloop van de mer- en de omgevingsvergunningsprocedure, en via het schrappen van de mer-plicht naar aanleiding van een hernieuwing/omzetting van een milieuvergunning/omgevingsvergunning.

Het decreet complexe projecten van 25 april 2014 zorgde dan weer voor een nieuwe en rechtstreekse implementatie in dit decreet van de Europese Plan-mer-Richtlijn en Project-mer-Richtlijn, omwille van de nood aan afstemming van de mer op de twee nieuw ingevoerde overheidsbesluiten 'sui generis', het voorkeursbesluit en het projectbesluit.

8.1.3 Plan-mer-Richtlijn

Omdat milieueffectrapportage in het projectstadium vaak te laat kwam, besloot men deze reeds in voeren bij de vaststelling van plannen en programma's. Dit leidde tot Richtlijn 2001/42/EG van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's (Plan-mer-Richtlijn), door de lidstaten in interne regelgeving om te zetten tegen 20 juli 2004. Na de 'project-mer', kwam er nu dus een 'plan-mer' of 'strategische mer'.

Hoewel de Plan-mer-Richtlijn in Vlaanderen ook via het decreet van 18 december 2002 werd omgezet, bleef een uitvoeringsbesluit over de plan-mer-plicht uit, wat België in 2006 een nieuwe veroordeling opleverde (C-54/06). Deze veroordeling leidde tot een nieuw plan-mer-decreet van 27 april 2007, geïntegreerd in Titel IV van het DABM (artt. 4.2.1-4.2.11) en uitgevoerd via besluit van de Vlaamse regering van 12 oktober 2007. De nieuwe regelgeving trad in werking op 1 december 2007. Een Omzendbrief zorgde voor uitleg over de concrete toepassing en uitvoering in de praktijk. In plaats van te werken met lijsten met mer-(screenings)plichtige plannen en programma's, zorgde een 'open systeem' voor een grotere flexibiliteit.

8.1.4 Project-milieueffectrapportage in Vlaanderen

Algemeen

De Europese Project-mer-Richtlijn verplicht de Lidstaten om een milieubeoordeling uit te voeren voorafgaandelijk aan de vergunning van bepaalde activiteiten/ingrepen met mogelijk aanzienlijke milieugevolgen, zodat met deze milieugevolgen rekening kan worden gehouden bij de beslissing over de toelating en de eventuele voorwaarden. Daarbij moet voor de nodige inspraak en consultatie en voor een voldoende ruime rechtsbescherming worden gezorgd. *Toepassingsgebied*

In het DABM wordt het begrip 'project' ruim omschreven. Het omvat de uitvoering van bouwwerken, de totstandbrenging en in voorkomend geval de exploitatie van andere installaties, werkzaamheden of andere ingrepen in het milieu, inclusief de grondwaterwinning en de ingrepen voor de ontginning van natuurlijke rijkdommen. Ook de exploitatie van een inrichting wordt beoogd. Dit is het hele door een exploitant beheerde gebied waar gevaarlijke stoffen aanwezig zijn in een of meer installaties, met inbegrip van gemeenschappelijke of bijbehorende infrastructuur of activiteiten (art. 4.1.1 § 1 5° DABM). Enkel **vergunningsplichtige** activiteiten zijn project-mer-plichtig.

In uitvoering van de Europese Project-mer-Richtlijn bevat het Vlaamse Project-mer-besluit van 10 december 2004 **drie lijsten** met mer-(screenings)plichtige projecten:

- De **mer-plichtige projecten vermeld in bijlage I** van het Project-mer-besluit moeten steeds worden onderworpen aan een project-mer;

Het gaat om 26 projectcategorieën, zoals bijvoorbeeld de aanleg van spoorlijnen voor spoorverkeer over lange afstand en de aanleg van vliegvelden met een start- en landingsbaan van tenminste 2100m. Ook de wijziging of uitbreiding van de in bijlage I opgenomen projecten is mer-plichtig.

- Voor de **mer-screeningsplichtige projecten** vermeld in bijlage II van het Project-mer-besluit kan een ontheffing van de project-mer-plicht worden aangevraagd bij de dienst Mer;

Het gaat om 14 projectcategorieën, zoals bijvoorbeeld industrieontwikkeling met een oppervlakte van 50ha of meer en stadsontwikkelingsprojecten. Ook de wijziging of uitbreiding van de in bijlage II opgenomen projecten is mer-screeningsplichtig.

- Voor de **mer-screeningsplichtige projecten** vermeld in bijlage III van het Project-mer-besluit dient een project-mer-screeningsnota aan de vergunningsaanvraag te worden toegevoegd en beslist de vergunningverlenende overheid of al dan niet een project-MER is vereist.

Het gaat in wezen om dezelfde projectcategorieën als deze opgenomen in bijlage II, maar dan zonder drempelwaarden.

Bij arrest van 24 maart 2011 oordeelde het Europese Hof van Justitie dat de Vlaamse regelgeving niet in overeenstemming was met art. 4 lid 2 en 3 en bijlagen II en III Project-mer-Richtlijn, omdat ze een aantal projecten alleen op basis van het criterium 'omvang van het project' uitsloot van de mer-screening, zonder rekening te houden met andere relevante criteria vermeld in bijlage III Project-mer-Richtlijn, onder meer met betrekking tot de aard en de ligging van het project. Het Vlaamse Gewest focuste dus verkeerdelijk op de omvang van het project, en hield onvoldoende rekening met onder meer de ligging van het project in de nabijheid van een beschermd natuurgebied. Zo bijvoorbeeld speelde slechts een mogelijke mer-plicht voor de aanleg van industrieterreinen van 50 ha en meer. Het Belgische/Vlaamse betoog dat de Vlaamse regelgeving zó lage drempelwaarden vaststelde dat kon worden aangenomen dat geen enkel project dat de drempel niet overschreed en dat gelegen was in (de buurt van) een kwetsbaar gebied, aanzienlijke milieueffecten kon hebben, mocht niet baten. De ruimte die bij het invullen van de mer-screeningsplicht aan de Lidstaten wordt gelaten, kan niet worden benut om een absolute kwantitatieve drempel te rechtvaardigen, als harde juridische grens voor het uitvoeren van een mer (HvJ 24 maart 2011, C-435/09, Commissie t. België). Via een wijzigingsdecreet van 23 maart 2012 en het project-mer-screeningsbesluit van 1 maart 2013, waarbij een bijlage III werd toegevoegd aan het Project-mer-besluit van 10 december 2004, werd tegemoetgekomen aan de veroordeling door het Europese Hof. De nieuwe Vlaamse regelgeving integreert de project-mer-screening voor bijlage III-projecten in het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de betrokken omgevingsvergunningsaanvraag.

Mer-screening voor Bijlage II-projecten

De mogelijkheid tot het bekomen van een **mer-ontheffing** bestaat enkel voor de mer-screeningsplichtige projecten opgenomen in bijlage II Project-mer-besluit. De mer-ontheffingsprocedure is uitgewerkt in art. 4.3.3 DABM. Een mer-ontheffing kan alleen worden toegestaan op vraag van de initiatiefnemer. Zijn verzoek moet de nodige informatie bevatten, om de bevoegde overheid (Team Mer) toe te laten een onderbouwde beslissing te nemen. In praktijk moet de initiatiefnemer een 'mini-mer' uitvoeren. Het Team Mer neemt vervolgens binnen de 60 dagen een beslissing, waaraan de nodige voorwaarden kunnen worden gekoppeld. Gaat de initiatiefnemer niet akkoord met een afwijzing van zijn mer-ontheffingsaanvraag, dan kan hij een gemotiveerd verzoek tot heroverweging indienen bij het Team Mer.

Mer-screening voor Bijlage III-projecten

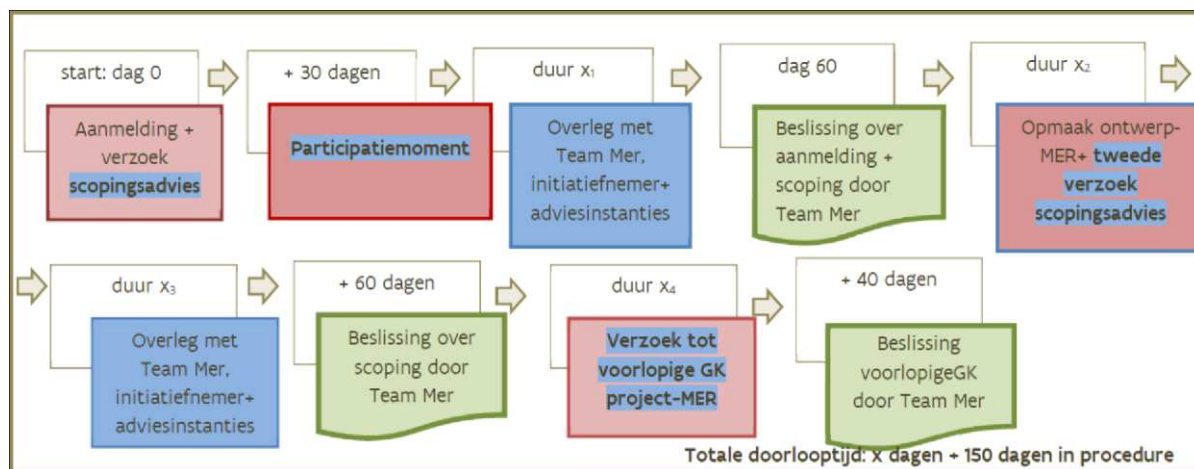
Ook voor bijlage III-projecten moet een mer-screening gebeuren. De eerste stap daartoe moet worden gezet door de initiatiefnemer zelf, die in de omgevingsvergunningsaanvraag de nodige informatie moet opnemen inzake de milieueffecten van zijn project. In het kader van het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek van de omgevingsvergunningsaanvraag beslist de vergunningverlenende overheid (en dus niet het Team Mer) of een project-MER is vereist. De beslissing dat een project-MER noodzakelijk is, heeft **van rechtswege de onvolledigheid van de omgevingsvergunningsaanvraag** tot gevolg. In dat geval kan de initiatiefnemer wel nog een merontheffingsaanvraag indienen bij het Team Mer.

Mer-procedure

Voor mer-plichtige activiteiten moet aan de omgevingsvergunningsaanvraag een milieueffectrapport (MER) worden toegevoegd. Het project-MER wordt opgesteld op verantwoordelijkheid en kosten van de initiatiefnemer. Hiervoor moet beroep worden gedaan op een team van **erkende MER-deskundigen**, onder leiding van een **erkende MERcoördinator**, die hun opdracht **in volledige onafhankelijkheid** uitvoeren.

Het mer-traject voorafgaandelijk aan de omgevingsvergunningsaanvraag is maatwerk: sommige onderdelen ervan zijn verplicht door de regelgeving, terwijl andere onderdelen **optioneel** zijn. Schematisch voorgesteld ziet het

'maximale mer-traject', inclusief de optionele burgerparticipatie en de optionele intensieve(re) procesbegeleiding door het Team Mer, er als volgt uit:



Schema maximale mer-traject (bron: Milieueffectrapportage handleiding: Project-MER in omgevingsvergunning van het Department Omgeving, februari 2020, p. 12).⁵²³

De **aanmelding** is een verplichte stap in het mer-proces. Het is de melding door de initiatiefnemer van het voornemen om een project-MER op te stellen aan het Team Mer. Bij de aanmelding kan **optioneel** een verzoek tot advies over de te verstrekken informatie worden gevoegd (**scopingsadvies**), waarna het Team Mer de aanmelding aan de bevoegde adviesinstanties bezorgt. Het Team Mer neemt een beslissing over de aanmelding en bezorgt zijn beslissing **uiterlijk binnen een termijn van 60 dagen** na de datum van ontvangst van de aanmelding aan de initiatiefnemer.

Bij de aanmelding kan door de initiatiefnemer ook **optioneel** een **participatief traject** worden opgestart, door een openbare raadpleging te organiseren. Zo kan de initiatiefnemer bijdragen tot het creëren van een breder draagvlak (bij publiek, adviesinstanties, Team Mer) en het proactief inwinnen van nuttige informatie voor de opmaak van het project-MER.

Na het ontvangen van de optionele adviezen en na het optioneel participatief moment kan een overleg worden voorzien met onder meer het Team Mer, de initiatiefnemer, de MER-deskundigen en de relevante adviesinstanties.

Tijdens de uitvoeringsfase stelt het team van erkende MER-deskundigen het project-MER op, onder leiding van de MER-coördinator. Hierbij wordt rekening gehouden met het scopingsadvies. Alvorens de omgevingsvergunningsaanvraag samen met het nog niet goedgekeurde project-MER in te dienen bij de bevoegde vergunningverlenende overheid, kan de initiatiefnemer een **voorlopige goedkeuring** van het project-MER vragen aan het Team Mer.

Het nog niet (definitief) goedgekeurde project-MER wordt als bijlage bij de omgevingsvergunningsaanvraag gevoegd en gaat samen met de omgevingsvergunnings-aanvraag in openbaar onderzoek.

Wanneer een project-MER nodig is, moet steeds de gewone omgevingsvergunningsprocedure gevolgd worden. Rekening houdend met de opmerkingen tijdens het openbaar onderzoek en de ontvangen adviezen, beslist het Team Mer **60 dagen** na de ontvankelijk- en volledigverklaring van de omgevingsvergunningsaanvraag over de goed- of afkeuring van het project-MER, en deelt deze beslissing binnen de **10 dagen** mee aan de initiatiefnemer, de vergunningverlenende overheid en in voorkomend geval de omgevingsvergunningscommissie.

De minimale inhoud van het MER is decretaal omschreven. Naast een milieueffectenbeoordeling vormt de alternatievenstudie één van de kernaspecten. Art. 8 van de Europese Project-mer-Richtlijn verplicht de Lidstaten om in het kader van de vergunningsprocedure de resultaten van de project-mer in aanmerking te nemen. In Vlaanderen zit deze bepaling vervat in art. 4.1.7 DABM, dat de overheid verplicht om bij de beslissing die zij neemt over een voorgenomen actie rekening te houden met het goedgekeurde project-MER en met de opmerkingen en

⁵²³ Departement Omgeving, Milieueffectrapportage handleiding: Project-MER in omgevingsvergunning, februari 2020, p. 12. Zie: https://omgeving.vlaanderen.be/sites/default/files/atoms/files/Handleiding_PR-MERinOV%20-%20actualisatie2020_def.pdf.

commentaren die daarover werden uitgebracht. In tweede orde verplicht zij de overheid haar beslissing te motiveren in het licht van de resultaten van de mer-procedure.

8.1.5 Plan-milieu-effectrapportage in Vlaanderen

Algemeen

De Europese Plan-mer-Richtlijn werd laattijdig geïmplementeerd via het plan-mer-decreet van 27 april 2007, geïntegreerd in Titel IV van het DABM (artt. 4.2.1-4.2.11) en uitgevoerd via besluit van de Vlaamse regering van 12 oktober 2007. *Toepassingsgebied*

Om uit te maken of een plan of programma plan-mer-plichtig is, dient men na te gaan of het plan/programma voldoet aan de decretale definitie:

1° het moet gaan om een plan of programma dat door een administratieve overheid op regionaal, provinciaal of lokaal niveau is opgesteld;

2° het plan of programma moet via een wetgevingsprocedure door het parlement of de regering worden vastgesteld of door een instantie worden opgesteld en/of vastgesteld;

3° decretale of bestuursrechtelijke bepalingen moeten voorschrijven dat een plan of programma moet worden opgesteld en/of vastgesteld (art. 4.1.1 § 1 4° DABM).

Vervolgens moet worden nagegaan in welke mate effectief een plan-mer-plicht speelt:

- De *eerste groep* plannen of programma's die onder het toepassingsgebied van de plan-mer-plicht vallen, zijn de plannen en/of programma's die betrekking hebben op de landbouw, bosbouw, visserij, energie, industrie, vervoer, afvalstoffenbeheer, waterbeheer, telecommunicatie, toerisme, ruimtelijke ordening of grondgebruik, en die een 'kader' vormen voor de toekenning van een vergunning voor een project opgesomd in de bijlagen I, II en III Project-mer-besluit. Voor deze plannen en programma's moet steeds een plan-MER worden opgemaakt.
- De *tweede groep* plannen of programma's die onder het toepassingsgebied van het plan-mer-regime vallen, zijn deze waarvoor een passende beoordelingsplicht geldt. Enkel wanneer een kans bestaat dat het plan of programma een betekenisvolle aantasting van de soorten en habitats van de betrokken speciale beschermingszone zou kunnen veroorzaken, zal een plan-mer-plicht spelen.

Indien deze plannen of programma's, zowel uit de eerste als uit de tweede groep, het gebruik regelen van een klein gebied op lokaal niveau of een kleine wijziging van een bestaand plan inhouden, dan speelt slechts een plan-mer-screeningsplicht, waarbij enkel moet worden overgegaan tot een plan-MER, indien uit de plan-mer-screening blijkt dat sprake kan zijn van mogelijk aanzienlijke milieueffecten.

Mer-screening

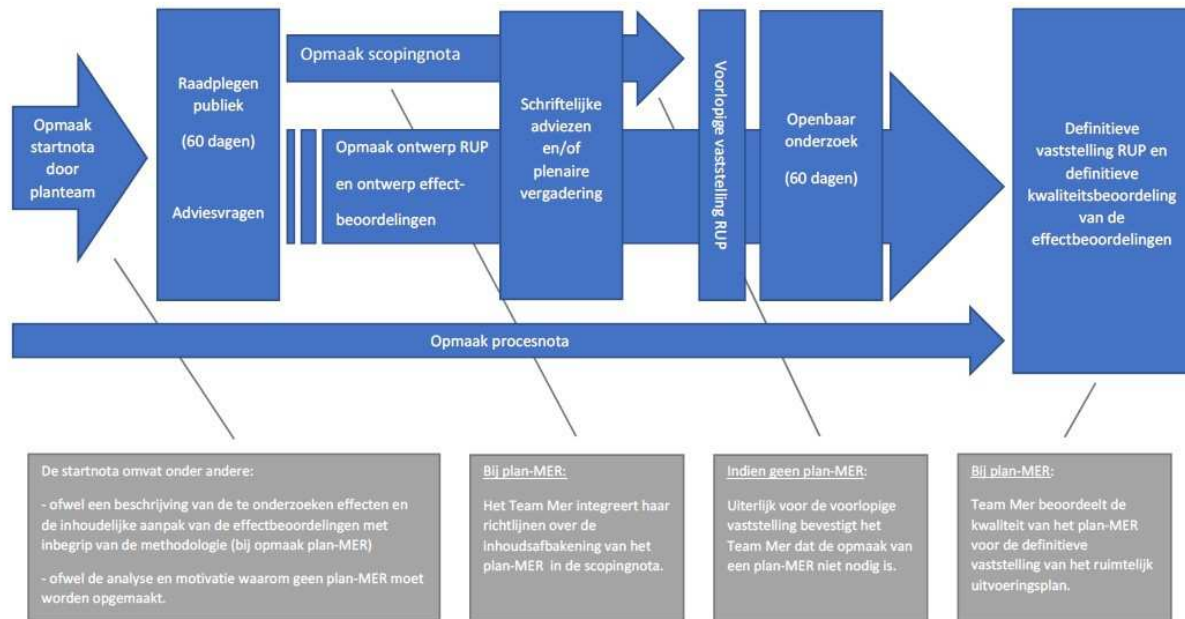
De mer-screening gebeurt op initiatief van de initiatiefnemer, in een zo vroeg mogelijk stadium en uiterlijk op het ogenblik dat hij de doelstellingen en de reikwijdte van het voorgenomen plan of programma kan afbakenen. Bij dit onderzoek dienen ook verschillende instanties te worden geraadpleegd, tenzij deze zelf de initiatiefnemer van het voorgenomen plan of programma zijn. Uiteindelijk beslist het Team Mer over de noodzaak tot opmaak van een plan-MER. Het Team Mer brengt zijn beslissing ogenblikkelijk door betekening of tegen ontvangstbewijs ter kennis van de initiatiefnemer en de geraadpleegde instanties, lidstaten, verdragspartijen, gewesten en/of autoriteiten. De documenten worden eveneens door het Team Mer ter beschikking gesteld van het publiek.

Mer-procedure

Sinds 1 mei 2017 is de **plan-milieu-effectrapportage geïntegreerd in het planningsproces voor ruimtelijke uitvoeringsplannen**. De procedure lijkt sindsdien sterk op het traject voorafgaandelijk aan een voorkeursbesluit in de complexe projectenprocedure.

Schematisch voorgesteld ziet het iteratieve totstandkomingsproces van een ruimtelijk uitvoeringsplan er als volgt

De integratie van het plan-m.e.r. in het planningsproces voor ruimtelijke uitvoeringsplannen (vanaf 1 mei 2017)



uit:

Schema plan-m.e.r. en RUP (bron: <https://omgeving.vlaanderen.be/plan-mer#rup>)

1) Opmaak van de startnota en de procesnota

De startnota bevat een beschrijving en verduidelijking van de plandoelstelling en een beschrijving van de reikwijdte en het detailleringniveau van het plan en van de uit te voeren effectenbeoordelingen. In de startnota moeten zoveel mogelijk opties en alternatieven worden opengelaten, zodat adviesinstanties, stakeholders en andere participanten in het kader van de publieke raadpleging over de startnota de mogelijkheid hebben om hun inbreng in de opmaak van het plan te doen

2) Opmaak van de scopingnota

In de scopingnota worden de resultaten van de raadpleging van het publiek en de adviesinstanties besproken en verwerkt. De scopingnota bepaalt de te onderzoeken ruimtelijke aspecten en geeft aan welke effectenbeoordelingen moeten worden uitgevoerd.

3) Opmaak van het voorontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan

4) Voorlopige vaststelling van het ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan en de ontwerpeffectenbeoordelingen en organisatie van een openbaar onderzoek

Het betrokken publiek kan zich tijdens het openbaar onderzoek uitspreken over het ontwerp-plan en over de inhoud en de kwaliteit van de ontwerp-effectenbeoordelingen. Dit laatste draagt bij tot de continue kwaliteitsborging van de effectenbeoordelingen.

5) Definitieve vaststelling van het ruimtelijk uitvoeringsplan en definitieve beoordeling van de kwaliteit van de effectenbeoordelingen

De omgevingsvergunningsprocedure

8.2.1 Soorten vergunningsprocedures

Er bestaan twee procedures voor het verlenen van de omgevingsvergunning in eerste administratieve aanleg: de gewone vergunningsprocedure en de vereenvoudigde vergunningsprocedure.

De vereenvoudigde vergunningsprocedure geldt voor projecten die door de Vlaamse regering in het Omgevingsvergunningsbesluit zijn aangewezen.

De vereenvoudigde vergunningsprocedure geldt **nooit** indien er een **milieueffectrapport, een veiligheidsrapport of een passende beoordeling** bij de vergunningsaanvraag moet worden gevoegd. De vereenvoudigde vergunningsprocedure gaat nooit gepaard met een **openbaar onderzoek** en evenmin met adviesverlening door een **omgevingsvergunningscommissie**.

Voor 'gemengde projecten' kan de vereenvoudigde vergunningsprocedure enkel worden toegepast indien zowel de stedenbouwkundige handelingen, de exploitatie van ingedeelde inrichtingen of activiteiten, de vegetatiewijziging en de kleinhandelsactiviteit hiervoor in aanmerking komen. Zo niet, is de gewone vergunningsprocedure van toepassing voor de integrale omgevingsvergunningsaanvraag.

8.2.2 Voortraject

Vóór de start van de vergunningsprocedure kan de initiatiefnemer, via **informeel vooroverleg** met de bevoegde overheid, het project bespreken en mogelijk bijsturen, om de procedurele slaagkansen ervan te optimaliseren. Om de ruimst mogelijke vrijheid te laten, wordt dit informeel vooroverleg niet decretaal geregeld.

De initiatiefnemer kan de bevoegde overheid ook vragen om over de vergunningsaanvraag een **projectvergadering** te organiseren, met het oog op procedurele afstemming of bespreking van eventueel nodig of nuttig geachte projectbijstellingen. Dit kan enkel voor projecten waarover de provinciale omgevingsvergunningscommissie (POVC) of de gewestelijke omgevingsvergunningscommissie (GOVC) een advies uitbrengt in de latere vergunningsprocedure. Bij de aanvraag voor een projectvergadering moet bovendien een **projectstudie** worden gevoegd.

De projectvergadering vindt plaats **binnen de 60 dagen** na het verzenden van de uitnodiging. De afdeling, bevoegd voor veiligheids- en milieueffectrapportage wordt enkel uitgenodigd als het gaat over een mer-(screenings)plichtig project. Verder kan de bevoegde overheid ook, op eigen initiatief of op verzoek van de initiatiefnemer, derdenbelanghebbenden uitnodigen. Deze worden gehoord, maar zijn niet aanwezig bij de bespreking van het dossier en nemen dus niet deel aan de beraadslagingen.

Uiterlijk op het moment van de projectvergadering, formuleren de adviesinstanties hun opmerkingen. Van de projectvergadering wordt een **verslag** opgesteld. Het verslag is gebaseerd op de overgemaakte projectstudie en informatie, ter beschikking gesteld door de initiatiefnemer. De eventuele randvoorwaarden of modaliteiten waaronder het project vergunbaar wordt geacht, worden weergegeven in het verslag, zonder dat dit verslag een voorafname kan zijn van eender welke beslissing. Het verslag wordt aan de verzoeker, de adviesinstanties, het adviserend schepencollege en desgevallend de afdeling, bevoegd voor veiligheids- en milieueffectrapportage bezorgd, binnen een ordetermin van 30 dagen na de projectvergadering. Alleen de initiatiefnemer en de instanties die effectief aanwezig waren op de projectvergadering kunnen binnen de 14 dagen reageren op het verslag.

Hoewel de raadgevingen tijdens de projectvergadering niet geheel vrijblijvend zijn, kunnen de overheidsinstanties zich in dit stadium niet verbinden voor het advies en de beoordeling ten gronde, die ze later tijdens de vergunningsprocedure zullen formuleren. Wel wordt opgemerkt dat het van **onbehoorlijk bestuur** getuigt als teruggekomen wordt op afspraken gemaakt op de projectvergadering, als hiertoe geen concrete aanleiding is, zoals nieuwe gegevens of bezwaren tijdens het openbaar onderzoek (Verslag aan de leden van de Vlaamse Regering bij het besluit van de Vlaamse Regering tot uitvoering van het decreet van 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning, 6-7).

8.2.3 Integratie mer/ovr in de vergunningsprocedure

Het Omgevingsvergunningsdecreet voorziet een gedeeltelijk parallel verloop van de mer/vr-procedure en de vergunningsprocedure: waar op vandaag de vergunningsaanvraag pas kan worden ingediend na de goedkeuring van het MER/OVR, zal de mer/vr-procedure in de toekomst worden geïntegreerd in de vergunningsprocedure, met slechts één adviesronde en één openbaar onderzoek. Bovendien komt er een flexibilisering in de startfase, die gekenmerkt wordt door **optionele procedurestappen**: de initiatiefnemer heeft de keuzevrijheid om al dan niet scopingadvies te vragen aan de administratie, om al dan niet een ontwerp van het project-MER/OVR voorafgaandelijk aan de vergunningsaanvraag informeel voor advies over te maken aan de bevoegde administraties, en om al dan niet proactief te voorzien in een ruimere dan de decretaal verplichte openbaarheid en participatie.

Samengevat verschilt het integratiespoor op volgende onderdelen van het sequentiële spoor:

- de procedure wordt aangevat met een **aanmelding**, die openbaar wordt gemaakt op de website van de bevoegde administraties, maar waarbij de modaliteiten (bijvoorbeeld met aanplakbiljetten binnen een bepaalde omtrek, publicatie in plaatselijke kranten of via het internet) en de omvang van de openbaarheid door de initiatiefnemer zelf worden bepaald;
- het verplicht uitbrengen van een beslissing over de reikwijdte en detailleringsniveau van het MER/OVR door de administratie, en het hiervoor raadplegen van de adviesinstanties, gebeurt alleen op verzoek van de initiatiefnemer (dit betreft het **scopingadvies**, met name het advies over de inhoud van het projectMER/OVR, over de inhoudelijke aanpak van de rapportage, met inbegrip van de methodologie en over de verdere specificatie opzichts de bestaande richtlijnenboeken);
- **één openbaar onderzoek** (en bijgevolg maar één formeel inspraakmoment) zowel voor de vergunningsaanvraag als voor het ontwerp-MER/OVR;
- geen goedkeuring van het MER/OVR voorafgaandelijk aan de vergunningsaanvraag, waardoor een **niet goedgekeurd rapport** in openbaar onderzoek gaat.

Met deze regeling wordt beoogd twee knelpunten te remediëren: de te lange tijdsduur tot de opstart van een project (anderhalf jaar) en de te rigide mer/vr-procedure zonder mogelijkheid tot maatwerk. Initiatiefnemers met ervaring op het vlak van mer/vr of met projecten waarvoor de scoping duidelijk is, zullen optionele stappen kunnen overslaan en meteen een uitgewerkte versie van het MER of OVR indienen, samen met de omgevingsvergunningsaanvraag. Met deze procedure op maat zou vooral voor industriële projecten de meeste tijdswinst kunnen worden geboekt.

8.2.4 Omgevingsvergunningsaanvraag

Inleiding

Een omgevingsvergunningsaanvraag wordt bij **beveiligde zending** ingediend bij de bevoegde overheid, hetzij digitaal in één exemplaar, hetzij analoog in twee exemplaren. De vergunningsaanvrager gebruikt hiervoor het **formulier**, opgenomen als bijlage 1 bij het Omgevingsvergunningsbesluit. Afhankelijk van het aangevraagde, wordt in het formulier bijkomende informatie gevraagd, aan de hand van addenda. Er wordt voorzien in een **addendabibliotheek**, een verzameling waarin alle addenda zijn opgenomen, opgenomen als bijlage 2 bij het Omgevingsvergunningsbesluit.

Onder bepaalde voorwaarden kan de vergunningsaanvrager, na het openbaar onderzoek of tijdens de beroepsprocedure, **wijzigingen aan de vergunningsaanvraag** aanbrengen. Deze wijzigingen moeten niet opnieuw aan een openbaar onderzoek worden onderworpen, als ze:

- 1) geen afbreuk doen aan de bescherming van de mens of het milieu of de goede ruimtelijke ordening;
- 2) tegemoet komen aan de adviezen of bezwaren;
- 3) kennelijk geen schending van de rechten van derden met zich meebrengen.

Als niet aan al deze voorwaarden is voldaan, kan de bevoegde overheid in de gewone vergunningsprocedure beslissen om een **nieuw openbaar onderzoek** te organiseren. Zij is daartoe niet verplicht; in dat geval kan de bevoegde overheid bij haar beslissing geen rekening houden met de wijzigingen aan de vergunningsaanvraag.

Bevoegde overheid

De overheden van de drie bestuursniveaus die uitspraak doen over een omgevingsvergunningsaanvraag zijn de **Vlaamse regering**, de **deputatie** en het **college van burgemeester en schepenen**. Het Omgevingsvergunningsdecreet brengt een verschuiving van bevoegdheden tussen deze bestuursniveaus met zich mee. Hoofddoel is om de behandeling van omgevingsvergunningsaanvragen toe te wijzen aan het bestuursniveau dat het meest geschikt is voor die bepaalde aanvraag.

Door het gemeentelijk niveau in eerste aanleg bevoegd te maken voor het gros van de omgevingsvergunningsaanvragen, huldigt Vlaanderen dezelfde **decentralisatie**-gedachte als Nederland. Enkel voor bepaalde projecten, die omwille van hun aard of impact een bovenlokale afweging vergen, zal een beslissing in eerste aanleg worden genomen op een bovenlokaal niveau.

De sleuteldocumenten voor de bevoegdheidsverdeling tussen het Vlaamse, het provinciale en het gemeentelijke niveau in eerste administratieve aanleg zijn:

- 1) de drie door de Vlaamse Regering vastgestelde **limitatieve lijsten** met Vlaamse, provinciale en gemeentelijke projecten;
- 2) de indelingslijst: net als in het milieuvergunningensysteem, deelt de Vlaamse regering de inrichtingen of activiteiten die ernstige risico's of hinder voor de mens en het leefmilieu inhouden, in klassen in, waarbij klasse 1 staat voor de grootste risico's en hinder, en klasse 3 voor de minste.

De **Vlaamse regering** is in eerste aanleg bevoegd voor:

- 1) een limitatieve lijst van Vlaamse projecten;
- 2) projecten die uitsluitend mobiele/verplaatsbare inrichtingen/activiteiten omvatten over twee of meer provincies.

De **deputatie** is in eerste aanleg bevoegd voor:

- 1) een limitatieve lijst van provinciale projecten;
- 2) projecten die uitsluitend mobiele/verplaatsbare inrichtingen/activiteiten omvatten over twee of meer gemeenten in hun provincie;
- 3) projecten die een klasse 1-inrichting/activiteit omvatten, die geen (onderdeel van een) Vlaams of gemeentelijk project zijn.

Het **college van burgemeester en schepenen** is in eerste aanleg bevoegd voor:

- 1) een limitatieve lijst van gemeentelijke projecten;

De keuze voor een lijst van gemeentelijke projecten werd ingegeven door de vaststelling dat voor bepaalde inrichtingen die volgens de indelingslijst zijn ingedeeld in klasse 1, niet omwille van hun hoofdactiviteit, maar omwille van een of meerdere installaties die een bijkomstigheid zijn van de hoofdactiviteit, de ruimtelijke impact doorslaggevend is dan de milieu-impact die door de exploitatie wordt veroorzaakt. Het betreft hier doorgaans inrichtingen die geen industrieel karakter hebben, zoals rust- en verzorgingstehuizen, onderwijscomplexen, sportcomplexen, warenhuizen en culturele centra. De overwegend ruimtelijke impact van voormelde projecten brengt met zich mee dat het aangewezen is om ze toe te wijzen aan een ander bestuursniveau dan dat van de traditionele klasse-indeling (voor klasse 1-inrichtingen/activiteiten is de deputatie bevoegd). Om die reden machtigt het decreet de Vlaamse Regering om een lijst van gemeentelijke projecten op te stellen. **Bij besluit van de Vlaamse regering van 13 februari 2015 werden evenwel alleen Vlaamse en provinciale projecten aangewezen**, en nog geen gemeentelijke projecten.

- 2) andere gevallen dan deze waarvoor de Vlaamse Regering of de deputatie bevoegd is. *Onderzoek ontvankelijkheid en volledigheid*

Het bevoegd bestuur onderzoekt de omgevingsvergunningsaanvraag op haar ontvankelijkheid en volledigheid. Het resultaat van het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek wordt bij beveiligde zending aan de aanvrager meegedeeld **binnen de 30 dagen** na de indiening van de vergunningsaanvraag of na de ontvangst van de ontbrekende gegevens of documenten.

Wordt de termijn van 30 dagen niet gehaald, dan begint eenvoudigweg de termijn te lopen om over de aanvraag ten gronde te beslissen. In dat geval kan de bevoegde overheid in het uiteindelijke vergunningsbesluit nog steeds oordelen over de (on)ontvankelijkheid en (on)volledigheid van de vergunningsaanvraag.

Een omgevingsvergunningsaanvraag wordt **onontvankelijk** verklaard als het project aspecten omvat die **onlosmakelijk verbonden** zijn en de aanvraag niet voor al deze aspecten tegelijk is ingediend.

Blijkt bij onderzoek een **project-MER** te zijn vereist, dan wordt de vergunningsaanvraag **van rechtswege onvolledig** verklaard en de procedure stopgezet. De aanvrager kan in dat geval een mer-ontheffingsaanvraag indienen bij het Team Mer. Wordt de mer-ontheffing verleend, dan kan de aanvrager dit als stuk aan de vergunningsaanvraag toevoegen, en start de termijn van 30 dagen voor het ontvankelijkheidsonderzoek opnieuw. Wordt geen mer-ontheffing verleend, dan is de vergunningsprocedure definitief stopgezet.

Openbaar onderzoek

De gewone vergunningsprocedure gaat altijd gepaard met een openbaar onderzoek. Tijdens het openbaar onderzoek ligt niet alleen de **omgevingsvergunningsaanvraag**, maar desgevallend ook het **ontwerp van milieueffectrapport of veiligheidsrapport** ter inzage. Het openbaar onderzoek duurt **steeds 30 dagen**.

Voor projecten waarvoor de aanvraag een project-MER of OVR omvat, moet ook een **informatievergadering** worden georganiseerd, door de gemeente samen met de vergunningsaanvrager en het bevoegde bestuur, tijdens de eerste 20 dagen van het openbaar onderzoek. De gemeente stelt van deze vergadering een verslag op.

Gedurende het openbaar onderzoek kan **iedere natuurlijke of rechtspersoon** standpunten formuleren en opmerkingen of bezwaren indienen. Deze worden analoog (schriftelijk) of via het omgevingsloket ter kennis gebracht van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente waar het voorwerp van de aanvraag uitgevoerd zal worden.

Stelt de bevoegde overheid vast dat het voorwerp van de vergunningsaanvraag negatieve en significante effecten kan hebben voor mens en milieu van een **ander gewest, EU-lidstaat of verdragspartij** bij het Verdrag van Espoo of bij het Verdrag van Helsinki, dan krijgen deze de vergunningsaanvraag en de bijhorende bijlagen, spontaan of op hun verzoek, meegedeeld.

De toepasselijke Europese regelgeving, het Verdrag van Espoo en het Verdrag van Helsinki vereisen immers dat de overheden en het betrokken publiek in het gewest, de EU-lidstaat of de verdragspartij in de mogelijkheid worden gesteld om inspraak te hebben. De procedure sluit aan bij wat voorheen reeds was voorzien is in de ruimtelijke ordening- en milieuregelgeving.

Wanneer de Vlaamse overheid kennis krijgt van een vergunningsaanvraag/vergunningsbesluit *met projectMER/OVR* in een ander Gewest, EU-lidstaat of verdragspartij bij het Verdrag van Espoo of bij het Verdrag van Helsinki, dan verwittigt zij de afdeling bevoegd voor veiligheids- en milieueffectrapportage, die op haar beurt één of meer gemeenten kan vragen om het openbaar onderzoek *resp.* de bekendmaking te organiseren. Krijgt de Vlaamse overheid kennis van een vergunningsaanvraag/vergunningsbesluit *zonder project-MER/OVR* in een ander Gewest, EU-lidstaat of een verdragspartij bij het Verdrag van Espoo of bij het Verdrag van Helsinki, maar met mogelijk negatieve en significante effecten voor mens en milieu in het Vlaamse Gewest, dan verwittigt zij de deputatie van de provincie waar de effecten zich kunnen voordoen, die op haar beurt aan één of meer gemeenten kan vragen om het openbaar onderzoek *resp.* de bekendmaking te organiseren.

Bij het afsluiten van het openbaar onderzoek moet de gemeente/provincie de schriftelijk ingediende standpunten, opmerkingen en bezwaren ter beschikking stellen van de POVC/GOVC, als hun advies is vereist, dan wel van de bevoegde overheid, alsook van de afdeling, bevoegd voor veiligheids- en milieueffectrapportage, als de aanvraag een project-MER/OVR omvat, en van de gemeenteraad, als de aanvraag wegeniswerken omvat waarover de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft.

Stelt de bevoegde overheid vast dat een onregelmatigheid werd begaan bij het openbaar onderzoek, dan kan zij beslissen om ambtshalve een nieuw openbaar onderzoek te organiseren door toepassing van de **administratieve lus**.

Adviesverlening

In de **gewone vergunningsprocedure**, wordt de vergunningsaanvraag steeds ter beschikking gesteld van de gemeente, die immers instaat voor het organiseren van het openbaar onderzoek. Het college van burgemeester en schepenen of de gemeentelijke omgevingsambtenaar verleent als **'adviserend schepencollege'** steeds advies als de deputatie of de Vlaamse regering de bevoegde overheid is, tenzij de vergunningsaanvraag of het beroep uitgaat van de gemeente zelf, of louter betrekking heeft op mobiele/verplaatsbare inrichtingen/activiteiten.

De vergunningsaanvraag wordt ook ter beschikking gesteld van de bevoegde omgevingsvergunningscommissie, als deze advies moet verlenen. Net als in het verleden, is er **één gewestelijke omgevingsvergunningscommissie** (GOVC) en **vijf provinciale omgevingsvergunningscommissies** (POVC). De POVC verleent advies aan het college van burgemeester en schepenen en aan de deputatie; de GOVC adviseert de Vlaamse Regering. De GOVC en POVC's

verlenen, op basis van de sectorale adviezen die ze hebben ontvangen en hun eigen inbreng, **één geïntegreerd ambtelijk advies** aan de bevoegde overheid.

Als geen advies van de omgevingsvergunningscommissie is vereist, stelt het bevoegd bestuur de aanvraag rechtstreeks ter beschikking van de individuele adviesinstanties; is wel een advies van de omgevingsvergunningscommissie vereist, dan vraagt de commissie zelf de adviezen op bij de individuele adviesinstanties.

De individuele adviesinstanties brengen in de gewone vergunningsprocedure advies uit binnen de **30 dagen** na ontvangst van de adviesvraag. Enkel voor vergunningsaanvragen voor de exploitatie van klasse 1-inrichtingen/activiteiten geldt bij een eerste adviesvraag een termijn van **60 dagen**. Als geen advies wordt uitgebracht binnen de vastgestelde termijn, wordt het advies geacht gunstig te zijn. De omgevingsvergunningscommissie stelt binnen de **90 dagen** haar advies ter beschikking van de bevoegde overheid. Deze termijn gaat in de dag na ontvangst van de adviesvraag. Wordt geen tijdig advies gegeven, dan wordt het advies geacht **gunstig** te zijn.

Een vergunningsaanvrager of een beroepsindiener moet in zijn aanvraagdossier of beroepschrift aangeven of hij wenst te worden **gehoord** door de omgevingsvergunningscommissie, in welk geval hij door de POVC/GOVC tot een hoorzitting zal worden uitgenodigd.

Per adviesinstantie worden de gegevens bepaald die het advies moet bevatten. De adviesinstanties en het adviserend schepencollege kunnen ook een gemotiveerd standpunt innemen over de **duur** van de omgevingsvergunning, in het limitatief aantal gevallen dat de bevoegde overheid kan beslissen om een omgevingsvergunning geheel of gedeeltelijk voor een bepaalde duur te verlenen.

Als een adviesinstantie of het adviserend schepencollege van oordeel is dat het aangevraagde vergunbaar is mits stedenbouwkundige en/of bijzondere milieuvoorwaarden, bevat het advies ook een gemotiveerd voorstel van deze **voorwaarden**, voor wat hun bevoegdheid betreft.

Administratieve lus

Als de bevoegde overheid vaststelt dat een **onregelmatigheid** is begaan die kan leiden tot een vernietiging van de beslissing, kan ze de onregelmatigheid herstellen en de procedure hernemen. Ze kan dit doen door bijvoorbeeld een nieuw openbaar onderzoek te organiseren of het advies van de omgevingsvergunningscommissie of andere adviezen alsnog of opnieuw in te winnen. Zo moet de procedure niet *ab initio* worden overgedaan, en blijven tegelijk de procedurele garanties van inspraak en advies overeind.

Gelet op het devolutief karakter van het administratief beroep, kan ook de in laatste aanleg bevoegde overheid de in eerste aanleg gemaakte procedurefouten herstellen. Ook de overheid **in beroep** kan dus een nieuw openbaar onderzoek organiseren, met toepassing van de administratieve lus of ingevolge wijzigingen aan de vergunningsaanvraag.

In geval van toepassing van de administratieve lus wordt de beslissingstermijn **van rechtswege verlengd met 60 dagen**.

8.2.5 Vergunningsbeslissing

De beslissingstermijnen zijn gedifferentieerd en houden rekening met de tijd die nodig is voor de behandeling van de vergunningsaanvraag. Zo bedraagt de termijn **105 dagen** als geen advies van een omgevingsvergunningscommissie is vereist en **120 dagen** als dit advies wel is vereist. De termijnen gaan in de dag na de datum dat de vergunningsaanvraag ontvankelijk en volledig wordt verklaard, of bij gebrek aan beslissing hierover, de 30^{ste} dag na de datum van het indienen van de aanvraag.

De beslissingstermijnen worden **van rechtswege** eenmalig **verlengd met 60 dagen** als een nieuw openbaar onderzoek wordt georganiseerd, als toepassing wordt gemaakt van de administratieve lus, en als de vergunningsaanvraag wegenswerken omvat waarover de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft.

Deze termijnverlenging geldt **van rechtswege**, maar de aanvrager moet hiervan bij beveiligde zending op de hoogte worden gebracht vóór de einddatum van de normale beslissingstermijn.

Inzake de wegenswerken: de **gemeenteraad** spreekt zich enkel uit over de **zaak van de wegen**, niet over de vergunningsaanvraag zelf. De gemeenteraad bespreekt dus enkel de bezwaren die handelen over de zaak van de

wegen. Beslist de gemeenteraad ongunstig over de zaak van de wegen, dan kan de bevoegde overheid geen vergunning verlenen, ook niet in beroep.

Met het Omgevingsvergunningsdecreet werd beoogd om zowel in eerste aanleg als in beroep **gesanctioneerde beslissingstermijnen** in te voeren, om de *time to permit* zo kort mogelijk te houden. Bij gebrek aan tijdige beslissing in eerste administratieve aanleg, wordt de vergunning geacht **stilzwijgend te zijn geweigerd**. Bij gebrek aan tijdige beslissing in beroep, wordt het beroep geacht te zijn afgewezen en wordt de **bestreden beslissing uit eerste aanleg als definitief** beschouwd.

De omgevingsvergunning is in principe **van onbepaalde duur**. In een limitatief aantal gevallen kan een omgevingsvergunning van bepaalde duur worden verleend. Deze **duur** moet in de vergunning worden vermeld.

Aan het uitvoeren van een stedenbouwkundige handeling of het verkavelen van gronden kunnen **stedenbouwkundige voorwaarden** worden verbonden. De algemene, sectorale en bijzondere **milieuvoorwaarden** moeten ervoor zorgen dat de hinder en de risico's van de exploitatie tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt. Algemene en sectorale milieuvoorwaarden worden door de Vlaamse Regering vastgesteld; bijzondere milieuvoorwaarden worden mits motivering door de bevoegde overheid in de omgevingsvergunning opgelegd. Algemeen geldt dat alle voorwaarden **voldoende precies** moeten zijn, en **redelijk** in verhouding tot het vergunde project. Ook moeten ze kunnen worden verwezenlijkt door toedoen van de aanvrager, bouwheer, gebruiker of exploitant.

De bevoegde overheid kan **lasten** verbinden aan de omgevingsvergunning. Deze vinden hun oorsprong vinden in het voordeel dat de begunstigde van de omgevingsvergunning uit die vergunning haalt en in de bijkomende taken die de overheid door de uitvoering van de vergunning op zich moet nemen. Naast het voorzien in de nodige financiële waarborgen, kunnen lasten onder meer betrekking hebben op de verwezenlijking van groene ruimten, infrastructuur of nutsvoorzieningen op kosten van de vergunninghouder. De last moet in verhouding staan tot het vergunde project en moet kunnen worden verwezenlijkt door de aanvrager.

De beslissing over de vergunningsaanvraag kan eventueel de verschillende **fasen of onderdelen** van een project met eventueel daarbij horende referentiemomenten bevatten.

8.2.6 Bekendmaking van de beslissing

Net als bij het openbaar onderzoek, verschilt de bekendmaking van de beslissing naargelang het project waarop de aanvraag betrekking heeft. De affiche moet uiterlijk **10 dagen na ontvangst van de beslissing** worden aangeplakt en moet aangeplakt blijven gedurende 30 dagen, te rekenen vanaf de eerste dag volgend op de dag van de aanplakking. De aanvrager stelt de gemeente in kennis van de start- en einddatum van de aanplakking. De start- en einddatum van de aanplakking worden in het omgevingsloket ingevoerd.

Uiterlijk 10 dagen nadat de beslissing is genomen of ter beschikking is gesteld, worden de dossierstukken en de beslissing gedurende dertig dagen analoog en digitaal ter inzage gelegd in het gemeentehuis van de gemeente waar het voorwerp van de vergunningsaanvraag zal worden uitgevoerd.

Voor de bekendmaking van beslissingen over projecten die negatieve en significante effecten kunnen hebben op mens en milieu van een **ander Gewest, een andere EU-lidstaat of een verdragspartij** bij het Verdrag van Espoo of het Verdrag van Helsinki, gelden nadere regels. De toepasselijke Europese regelgeving en verdragen vereisen dat de overheden en het publiek in een ander gewest, EU-lidstaat of verdragspartij in de mogelijkheid worden gesteld om inspraak te hebben in het openbaar onderzoek over dergelijke vergunningsaanvragen, en op de hoogte worden gesteld van de tussengekomen beslissing.

8.2.7 Starten met de werken

De in eerste aanleg verleende omgevingsvergunning mag pas worden gebruikt als de aanvrager niet op de hoogte is gebracht van een schorsend administratief beroep binnen een **wachttermijn** van 35 dagen na de eerste dag van de aanplakking.

Wordt een schorsend administratief beroep ingesteld tegen de beslissing of een onderdeel daarvan, dan neemt de vergunningsduur een aanvang op de dag na de dag van betekening van de definitieve beslissing.

8.2.8 Administratief beroep

Inleiding

Tegen elke omgevingsvergunningsbeslissing is administratief beroep mogelijk, behalve wanneer de Vlaamse regering of de gewestelijke omgevingsambtenaar in eerste en enige aanleg de beslissing heeft genomen. Het beroep moet worden aangetekend **binnen de 30 dagen**, te rekenen vanaf de dag na de datum van betekening resp. vanaf de dag na de eerste dag van aanplakking van de bestreden beslissing. Het beroepschrift wordt digitaal in één exemplaar en analoog in twee exemplaren ingediend.

Beroep kan worden ingesteld door:

- de vergunningsaanvrager, de vergunninghouder of de exploitant; - het betrokken publiek;

Het 'betrokken publiek' wordt omschreven als 'elke natuurlijke persoon of rechtspersoon alsook elke vereniging, organisatie of groep met rechtspersoonlijkheid die gevolgen ondervindt of waarschijnlijk ondervindt van of belanghebbende is bij de besluitvorming over de afgifte of bijstelling van een omgevingsvergunning of van vergunningsvoorwaarden waarbij niet-gouvernementele organisaties die zich voor milieubescherming inzetten, geacht worden belanghebbende te zijn' (art. 2 1° Omgevingsvergunningsdecreet. Die omschrijving stemt overeen met de definitie opgenomen in art. 2 lid 5 Verdrag van Aarhus en in de Europese Richtlijnen ter omzetting van het Verdrag van Aarhus. Overeenkomstig art. 6 Verdrag van Aarhus moet het betrokken publiek de mogelijkheid hebben te participeren in de besluitvorming over specifieke activiteiten.

- de leidend ambtenaar van de adviesinstanties of bij zijn afwezigheid zijn gemachtigde, als de adviesinstantie tijdig advies heeft verleend of als hij ten onrechte niet om advies werd gevraagd;
- het college van burgemeester en schepenen, als het tijdig advies heeft verleend of als het ten onrechte niet om advies werd gevraagd;
- de leidend ambtenaar van het Departement Omgeving, het Agentschap Innoveren en Ondernemen (AIO) of het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) of bij zijn afwezigheid zijn gemachtigde.

Net als in het decreet van 18 november 2011 tot wijziging van het milieuvergunningsdecreet en de VCRO, wordt de bevoegdheid om beroep in te stellen voor de adviesinstanties beperkt tot de leidende ambtenaren. Dit geldt ook voor het Departement Omgeving, AIO en ANB, waarbij de leidende ambtenaren evenwel steeds beroep kunnen instellen, ook als hun departement/agentschap geen betrokken adviesinstantie is.

Enkel de vergunningsaanvrager/vergunninghouder/exploitant en het betrokken publiek zijn een **dossier**taks verschuldigd bij het indienen van een beroep tegen een beslissing in eerste aanleg over een omgevingsvergunningsaanvraag. Anders dan onder de milieuvergunningenregelgeving, bedraagt deze (substantieel hogere) dossier taks ongedifferentieerd 100 euro (art. 12 Omgevingsvergunningsdecreet).

Bevoegde overheid

Er is slechts één administratieve beroepsstrap: de **Vlaamse regering** is bevoegd voor de beroepen ingesteld tegen de beslissingen van de deputatie, en de **deputatie** is bevoegd voor beroepen ingesteld tegen beslissingen van het college van burgemeester en schepenen. *Onderzoek ontvankelijkheid en volledigheid*

Het beroep is **onontvankelijk** als het niet bij beveiligde zending wordt ingesteld, als het niet gericht is aan de bevoegde overheid, als het wordt ingesteld door een persoon die hiertoe niet bevoegd is, als het buiten termijn wordt ingesteld, en als niet gelijktijdig en per beveiligde zending een afschrift van het beroepschrift is gezonden aan de vergunningsaanvrager, de deputatie (als die in eerste administratieve aanleg de beslissing heeft genomen) en het college van burgemeester en schepenen.

Adviesverlening

Op de dag dat het resultaat van het ontvankelijkheids- en volledigheidsonderzoek aan de beroepsindiener wordt verzonden, stelt het bevoegde bestuur het beroepschrift ter beschikking van:

- 1) het **adviserend schepencollege**, met verzoek om advies te verlenen als geen advies van een omgevingsvergunningscommissie vereist is;
- 2) de **bevoegde omgevingsvergunningscommissie**, als deze advies moet verlenen;
- 3) de **adviesinstanties**, als geen advies van een omgevingsvergunningscommissie is vereist.

De adviesinstanties en het adviserend schepencollege moeten in principe hun advies uitbrengen binnen een termijn van **30 dagen** na de ontvangst van de adviesvraag. Er geldt slechts één uitzondering op deze regel: bij een eerste adviesvraag in beroep die betrekking heeft op een aanvraag inzake de exploitatie van een klasse 1-inrichting bedraagt de termijn om advies te verlenen **60 dagen**. Met 'eerste adviesvraag in beroep' wordt bedoeld dat er voordien nog geen adviesvraag in beroep is geweest over de klasse 1-inrichting. Het advies van de omgevingsvergunningscommissie wordt binnen de **90 dagen** na de ontvangst van de adviesvraag ter beschikking gesteld van de bevoegde overheid.

De beroepsindiener moet in zijn beroepschrift aangeven of hij al dan niet wenst te worden **gehoord**. De vergunningsaanvrager kan, als hij niet de beroepsindiener is, binnen een termijn van 15 dagen na ontvangst van een afschrift van het beroepschrift vragen om te worden gehoord. Zowel de vergunningsaanvrager als de beroepsindiener kunnen vragen om te worden gehoord door de omgevingsvergunningscommissie, als deze advies dient te verlenen, of door het bevoegd bestuur, de door haar gemachtigde ambtenaar of de gewestelijke omgevingsambtenaar, als geen advies van een omgevingsvergunningscommissie is vereist.

Vergunningsbeslissing

Ingevolge de **devolutive werking** van het beroep onderzoekt de bevoegde overheid de vergunningsaanvraag in haar totaliteit. Dit betekent dat niet alleen uitspraak wordt gedaan over de beroepsargumenten, maar dat de volledige aanvraag opnieuw wordt beoordeeld. De beroepsbeslissing moet dezelfde inhoudelijke elementen bevatten als de beslissing eerste aanleg.

De beslissingstermijn bedraagt **120 dagen** als de aanvraag in eerste aanleg overeenkomstig de gewone vergunningsprocedure werd behandeld, en **60 dagen** als de aanvraag in eerste aanleg overeenkomstig de vereenvoudigde vergunningsprocedure werd behandeld. Deze termijnen gaan in de dag na de datum dat het beroep ontvankelijk en volledig wordt verklaard, of bij gebrek aan beslissing hierover, de 30^{ste} dag na de datum van het indienen van het (laatste) beroep.

Ook in beroep kunnen deze beslissingstermijnen **van rechtswege eenmalig worden verlengd met 60 dagen** als een nieuw openbaar onderzoek wordt georganiseerd, als toepassing wordt gemaakt van de administratieve lus, en als de vergunningsaanvraag wegens werken omvat waarover de gemeenteraad beslissingsbevoegdheid heeft.

Enkel in beroep kunnen de beslissingstermijnen bijkomend worden verlengd, eveneens met 60 dagen, op gemotiveerd verzoek van de vergunningsaanvrager. *Bekendmaking van de beslissing*

De bepalingen inzake de bekendmaking van de vergunningsbeslissing in eerste aanleg zijn van overeenkomstige toepassing op de bekendmaking van de vergunningsbeslissing in beroep.

■ De complexe projectenprocedure

8.3.1 Verkenningsfase en startbeslissing

De procedure voor complexe projecten start met een *verkenningsfase*.⁵²⁴ Deze fase is bedoeld om vanuit een probleemstelling of opportuniteit de doelstellingen voor het project scherp te stellen. Daartoe kunnen voorafgaande onderzoeken nodig zijn, net als het betrekken van actoren, om voldoende gedragenheid te bekomen. Ook kan reeds een partnerschap worden opgezet en kan de bereidheid van de partners worden afgetoetst in functie van het uiteindelijke doel te zoeken naar de best mogelijke oplossing voor het probleem.

De verkenningsfase is niet decretaal vastgelegd, omdat het decreet complexe projecten enkel het strikt noodzakelijke procedureel wil vastleggen. Informeel overleg met betrokken actoren kan nuttig zijn om de probleemformulering en projectdefinitie voldoende scherp te krijgen.

Net zoals een ruimtelijk planproces start zonder enige voorafgaande en formele 'administratieve rechtshandeling', gaat ook de procedure voor complexe projecten van start zodra de overheid na afloop van de verkenningsfase het 'startschot' geeft. Omdat deze '*startbeslissing*' nog geen rechtsgevolgen voor derden creëert, wordt zij niet beschouwd als een aanvechtbare administratieve rechtshandeling en kan hiertegen geen bestuurlijk of juridisch beroep worden ingesteld.

⁵²⁴ Art. 1, 18° en art. 7 Decreet Complexe Projecten.

De overheid die de startbeslissing neemt, stuurt daarvan een afschrift aan de andere betrokken overheden, en maakt deze bekend op haar eigen website en op de website complexe projecten.⁵²⁵

In een evolutieve *procesnota* wordt toegelicht hoe het proces na de startbeslissing zal worden voortgezet.

8.3.2 Onderzoeksfase en voorkeursbesluit

Het doel van de *onderzoeksfase*⁵²⁶ is om op een geïntegreerde wijze te komen tot een weloverwogen afweging van de verschillende alternatieven, die een voldoende oplossing kunnen geven aan de probleemstelling en de doelstellingen geformuleerd in de startbeslissing.

Het decreet voorziet daarbij in de mogelijkheid om af te wijken van ruimtelijke structuurplannen, plannen van aanleg en ruimtelijke uitvoeringsplannen, mits hiervoor een schriftelijke instemming wordt verkregen van de hogere overheid van wiens plannen wordt afgeweken.⁵²⁷

Bij de start van de onderzoeksfase wordt een *alternatievenonderzoeksnota (AON)*⁵²⁸ opgemaakt, met beschrijving van de doelstellingen en de geografische werkings sfeer van het geplande project, de op strategisch niveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven, en de wijze waarop de effecten van de redelijke alternatieven zullen worden onderzocht en beoordeeld in het licht van het te nemen voorkeursbesluit.⁶²³

De opmaak van de alternatievenonderzoeksnota gebeurt bij voorkeur via een participatief traject, maar om maatwerk mogelijk te maken, wordt dit niet decretaal vastgelegd.

Eens opgemaakt, wordt de alternatievenonderzoeksnota wel formeel voorgelegd aan het publiek en aan de adviesinstanties, waaronder het Team Mer.⁵²⁹ De adviesverlening is geregeld in het uitvoeringsbesluit van 12 december 2014. Zoals bij het bepalen van de bevoegde overheid in het decreet, wordt ook bij het bepalen van de adviesinstanties het principe van 'concentreren' naar voor geschoven. Zo wordt niet langer een oplisting gemaakt van departementen, agentschappen, diensten of afdelingen binnen de Vlaamse overheid die advies verlenen, maar wordt gesproken van een *beleidsdomein-gegeven advies*. Dit advies wordt gevraagd aan de secretaris-generaal, die de adviesvraag aan de nodige instanties bezorgt en die het advies ook zelf verstrekt. Hij coördineert en integreert de diverse binnen het beleidsdomein verleende deeladviezen.⁶²⁵

Het decreet bepaalt niet of en hoe de inspraakreacties van het publiek en de adviezen van de adviesinstanties concreet moeten worden verwerkt. In de routeplanner wordt wel aanbevolen dat het projectteam in dit verband een '*overwegingsdocument*' opmaakt, waarin wordt aangegeven hoe met de binnengekomen adviezen en reacties is omgegaan.⁶²⁶

Op grond van de alternatievenonderzoeksnota, de adviezen en de opmerkingen van het publiek (idealiter verwerkt in het in de routeplanner genoemde '*overwegingsdocument*') en de beslissing van het Team Mer⁵³⁰ wordt een *geïntegreerd effectenonderzoek* uitgevoerd, dat minstens het ruimtelijk en milieugerelateerd effectenonderzoek op strategisch niveau omvat.⁵³¹

⁵²⁵ Art. 7, § 2 Decreet Complexe Projecten.

⁵²⁶ Art. 2, 8° en art. 8-17 Decreet Complexe Projecten.

⁵²⁷ Art. 13, §§1 en 2 Decreet Complexe Projecten.

⁵²⁸ De definitie van een alternatievenonderzoeksnota is opgenomen in art. 2, 1° Decreet Complexe Projecten.

⁶²³ Art. 8, § 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵²⁹ Art. 8, § 2, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁶²⁵ Art. 9, § 1 Besluit Complexe Projecten.

⁵³⁰ Het Decreet Complexe Projecten werd op dit punt gewijzigd door het decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen: aan artikel 8, § 3, 1^{ste} lid werd volgende zin toegevoegd: '*De dienst bevoegd voor milieueffectrapportage integreert zijn beslissing in de alternatievenonderzoeksnota.*' De richtlijnen van het Team Mer worden niet meer als aparte documenten gezien, maar de wijzigingen aan de methodologische aanpak van het milieueffectenonderzoek worden ingepast in de onderzoeksnota's. Dit bevordert het geïntegreerd karakter van die nota's en de transparantie naar de gebruikers (o.m. deskundigen, overheden, burgers) (*Parl.St.* VI.Parl. 2015-16, nr. 687/1, 55). Artikel 35, § 1, *in fine* van het besluit complexe projecten onderging eenzelfde wijziging: '*De dienst, bevoegd voor milieueffectrapportage, integreert zijn beslissing, vermeld in het eerste lid, in de geactualiseerde alternatievenonderzoeksnota. De geactualiseerde alternatievenonderzoeksnota is samen met de procesnota de leidraad voor het verdere verloop van het geïntegreerde planningsproces dat leidt tot de opmaak van het voorontwerp van voorkeursbesluit.*'

⁵³¹ Art. 9, 1^{ste} en 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

De resultaten van het geïntegreerd effectenonderzoek worden opgenomen in effectenonderzoeksrapporten. De resultaten van het milieugerelateerd effectenonderzoek worden vastgelegd in een ontwerp-MER.⁵³² Indien er betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones kunnen zijn, wordt ook een *passende beoordeling* uitgevoerd. Deze passende beoordeling maakt een herkenbaar onderdeel uit van het milieugerelateerd effectenonderzoek.⁵³³

Op basis van de effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp-MER, wordt een synthesesnota en een *voorontwerp van voorkeursbesluit* opgesteld.⁵³⁴ Deze worden voorgelegd aan de adviesinstanties op een hiertoe voorziene adviesvergadering.⁵³⁵ Na de adviesvergadering stelt de bevoegde overheid het *ontwerp van*

⁶²⁶ Onder de hoofding 'Van een alternatievenonderzoeksnota naar een overwegingsdocument', bepaalt de routeplanner hierover het volgende:

- *De verwerking van de adviezen en reacties van actoren en belanghebbenden gebeurt door het projectteam. Zij organiseert hiervoor een adviesvergadering.*
- *Met behulp van een overwegingsdocument geef je aan op welke manier je omgaat met deze reacties. Bij een complex project kan je een heleboel adviezen en inspraakreacties verwachten. Dit is positief omdat op die manier bij de start van de onderzoeken er een duidelijk beeld kan groeien over de scope van de onderzoeken. Gezien de alternatievenonderzoeksnota informatie verschaft over de doelstellingen, over de te onderzoeken alternatieven en over de aanpak van de verschillende onderzoeken, is het belangrijk in de verwerking van de adviezen en inspraakreacties op een goed gestructureerde wijze aan te geven hoe is omgegaan met de binnengekomen reacties. De opmaak van een overwegingsdocument is geen verplichting. Een dergelijk document stelt het projectteam in staat om de binnengekomen reacties te structureren en aan te geven op welke wijze ermee is omgegaan. Hierdoor kan er met de reacties rekening worden gehouden in de onderzoeken. Anderzijds is het ook mogelijk dat een reactie niet zinvol is voor de onderzoeken, bijvoorbeeld omdat het een onderzoeksaspect is dat eerder thuishoort op projectniveau of omdat de reactie een inhoudelijk bezwaar inhoudt dat los staat van de scope van het onderzoek. Dergelijke overweging wordt opgenomen in het overwegingsdocument.*
- *De alternatievenonderzoeksnota (inclusief de daarin geïntegreerde richtlijnen van de dienst Mer over de reikwijdte en het detailleringsniveau van het strategisch MER) en het overwegingsdocument vormen samen het kader van het geïntegreerd onderzoek. Dit gebeurt in nauwe samenspraak met het projectteam zodat de scope van de verschillende onderzoekssporen (leefmilieu, ruimtelijk onderzoek, MKBA,...) samenspoort.*
- *Communiceer dit overwegingsdocument helder en actief naar alle actoren en belanghebbenden.*

voorkeursbesluit vast. Tijdens het openbaar onderzoek wordt het ontwerp van voorkeursbesluit, de synthesesnota en de effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp-MER⁵³⁶, ter inzage van het publiek gelegd.⁵³⁷

Rekening houdend met de bezwaren uit het openbaar onderzoek, stelt de bevoegde overheid het *voorkeursbesluit* definitief vast, waarbij wordt gekozen voor één op strategisch niveau gekozen alternatief,⁵³⁸ dat verder zal worden uitgewerkt in functie van het projectbesluit. Dit definitief voorkeursbesluit, dat geldt als *point of no return*,⁵³⁹ wordt

⁵³² Art. 9, laatste lid Decreet Complexe Projecten. Het MER tijdens de onderzoeksfase zal het detailleringsniveau hebben dat nodig is voor het voorkeursbesluit. Dat zal in principe niet hetzelfde detailleringsniveau zijn als voor een plan-MER over een ruimtelijk uitvoeringsplan. Het gaat eerder om een strategisch niveau, in functie van het kiezen van een voorkeursalternatief. Na het nemen van het voorkeursbesluit kan, in functie van de verdere uitwerking en detaillering naar het projectniveau en naar de gebeurlijke bestemmingswijziging daartoe, verder gebouwd worden op het eerder strategische MER en worden geëvolueerd naar een projectMER, ook al kan deze MER, omwille van de bestemmingswijziging, ook planelementen bevatten (*Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2417/1, 17).

⁵³³ Art. 9, 3^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁵³⁴ Art. 11, § 1, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁵³⁵ Art. 11, § 2, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

⁵³⁶ Initieel voorzag het Decreet Complexe Projecten om het MER in de onderzoeksfase, anders dan het ontwerp-MER in de uitwerkingsfase, reeds te laten goedkeuren vóór de start van het openbaar onderzoek. Het Decreet Complexe Projecten werd op dit punt evenwel gewijzigd door het decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen. Om redenen van uniformiteit met het omgevingsvergunningsdecreet en het decreet van 1 juli 2016, werd ervoor geopteerd om steeds een ontwerp-MER voor te leggen aan het publiek voor inspraak (*Parl.St.* VI.Parl. 2015-16, nr. 687/1, 55-56).

⁵³⁷ Art. 15, § 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵³⁸ Zie de definitie van voorkeursbesluit, opgenomen in art. 1, 19^o Decreet Complexe Projecten.

⁵³⁹ Zie in dit verband evenwel de 'uitdaging van artikel 159 Grondwet' (zie de hoorzitting van 13 maart 2014 in het Vlaams parlement, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2417/2, 21).

bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.⁵⁴⁰ Een afschrift van de beslissing wordt overgemaakt aan de Vlaamse regering en de betrokken provincies, gemeenten en adviesinstanties.⁵⁴¹

Tegen het voorkeursbesluit kan geen bestuurlijk beroep, maar enkel een juridictioneel beroep worden ingesteld bij de Raad van State.⁵⁴²

8.3.3 Uitwerkingsfase en projectbesluit

De *uitwerkingsfase*⁵⁴³ heeft tot doel om het voorkeursbesluit verder te concretiseren tot het niveau van een realiseerbaar project, inclusief alle bijhorende flankerende maatregelen die voortvloeien uit de realisatie van het project.

Het projectteam of de projectverantwoordelijke maakt op basis van de procesnota en het voorkeursbesluit en in functie van het verdere verloop van het proces een *projectonderzoeksnota (PON)* op.⁵⁴⁴ Deze nota omschrijft het project en de op uitvoeringsniveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven waardoor het in het voorkeursbesluit gekozen alternatief zou kunnen worden gerealiseerd. Hierbij kan niet meer worden afgestapt van keuzes, vastgesteld in het voorkeursbesluit. Wanneer in de onderzoeksfase werd geoordeeld om bij de realisatie van het voorkeursbesluit in flankerende maatregelen te voorzien, dienen deze maatregelen eveneens te worden beschreven.⁵⁴⁵

Het decreet voorziet niet in een formeel inspraakmoment bij de totstandkoming van de projectonderzoeksnota.⁵⁴⁶ Afhankelijk van het concrete complexe project kan het al dan niet aangewezen zijn om het publiek toch reeds informeel te informeren, dan wel te raadplegen over de projectonderzoeksnota. De initiatiefnemer heeft in dit verband een beoordelingsvrijheid.

De procesverantwoordelijke bezorgt de projectonderzoeksnota aan de adviesinstanties, waaronder het Team Mer, die adviseren over de aanpak en het voorwerp van het onderzoek.⁵⁴⁷ Op het Team Mer rust de taak om te beslissen over de reikwijdte en het detailleringsniveau van de informatie die in het MER moet worden opgenomen, en dit in het licht van het te nemen projectbesluit. Hierbij houdt het Team Mer rekening met de diverse uitgebrachte adviezen. Het Team Mer neemt geen beslissing over de volledige projectonderzoeksnota, die immers ruimer is dan de louter MER-gerelateerde elementen.

Op grond van de projectonderzoeksnota, de adviezen en de beslissing van het Team Mer⁵⁴⁸ wordt een *geïntegreerd effectenonderzoek* uitgevoerd, dat minstens het ruimtelijk en milieugerelateerd effectenonderzoek op uitvoeringsniveau omvat.⁵⁴⁹ De resultaten van het milieugerelateerd effectenonderzoek worden in een ontwerpMER vastgelegd.⁵⁵⁰ Indien er betekenisvolle effecten voor speciale beschermingszones kunnen zijn, wordt ook een

⁵⁴⁰ Art. 17, § 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴¹ Art. 17, § 2, 1^{ste} lid, 1^o en 2^o Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴² Art. 45, 1^{ste} lid Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴³ Art. 18-27 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴⁴ De definitie van een projectonderzoeksnota is opgenomen in art. 2, 11^o Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴⁵ Art. 18, § 1, 3^o Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴⁶ Vergelijk art. 18, § 2 met art. 8, § 2, 2^{de} lid Decreet Complexe Projecten.

⁵⁴⁷ Art. 15-18 Decreet Complexe Projecten. Ook over de projectonderzoeksnota wordt het 'beleidsdomein-gegeven advies' gevraagd aan de secretaris-generaal, die de adviesvraag aan de nodige instanties bezorgt en die het advies ook zelf verstrekt; hij coördineert en integreert de diverse binnen het beleidsdomein verleende deeladviezen (art. 16, § 1 besluit complexe projecten).

⁵⁴⁸ Het Decreet Complexe Projecten werd op dit punt gewijzigd door het decreet van 1 juli 2016 tot wijziging van de regelgeving voor ruimtelijke uitvoeringsplannen: aan artikel 18, § 3, 1^{ste} lid werd volgende zin toegevoegd: '*De dienst bevoegd voor milieueffectrapportage integreert zijn beslissing in de projectonderzoeksnota.*' Zie in dit verband ook voetnoot 67. Artikel 37, § 1, *in fine* van het besluit complexe projecten onderging eenzelfde wijziging: '*De dienst, bevoegd voor milieueffectrapportage, integreert zijn beslissing, vermeld in het eerste lid, in de geactualiseerde projectonderzoeksnota. De geactualiseerde projectonderzoeksnota is samen met de procesnota de leidraad voor het verdere verloop van het geïntegreerde planningsproces dat leidt tot de opmaak van het voorontwerp van projectbesluit.*'

⁵⁴⁹ Art. 19, lid 1 en lid 2 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵⁰ Art. 19, lid 3 *in fine* Decreet Complexe Projecten.

passende beoordeling uitgevoerd. Deze passende beoordeling maakt een herkenbaar onderdeel uit van het milieugerelateerd effectenonderzoek.⁵⁵¹

Het geïntegreerd effectenonderzoek resulteert in de opmaak van effectenonderzoeksrapporten, wat op zijn beurt leidt tot de opmaak van een synthesenota en een *voorontwerp van projectbesluit*.⁵⁵² Deze worden voorgelegd aan de adviesinstanties op een hiertoe voorziene adviesvergadering. Na de adviesvergadering stelt de bevoegde overheid het *ontwerp van projectbesluit* vast.⁵⁵³

In geval van afwijking van de voorschriften van een gewestelijk RUP moet de provincieraad of de gemeenteraad toestemming van de Vlaamse regering verkrijgen. Hetzelfde geldt voor de gemeenteraad indien afgeweken wordt van een provinciaal RUP.⁵⁵⁴

Tijdens het openbaar onderzoek kunnen opmerkingen worden geformuleerd op het ontwerp van projectbesluit, de synthesenota en de effectenonderzoeksrapporten, inclusief het ontwerp-MER, waarop de synthesenota is gebaseerd. Bezwaren die betrekking hebben op het voorkeursbesluit zijn onontvankelijk.⁵⁵⁵

Na afloop van het openbaar onderzoek wordt een definitief *projectbesluit* vastgesteld.⁵⁵⁶ Het projectbesluit is een beslissing van de bevoegde overheid over het geheel van vergunningen, machtigingen, bestemmingsplan en actieprogramma. Het projectbesluit omvat ook aspecten van beheer, monitoring en evaluatie. Parallel met het projectbesluit, kunnen overeenkomsten worden afgesloten inzake de verdere concrete uitwerking van specifieke aspecten.

Het is mogelijk dat op basis van een voorkeursbesluit het uiteindelijke project(gebied) in meerdere *fasen* zal worden ontwikkeld, of resulteert in *verschillende concrete projecten*. Per fase of per concreet project kan dan worden voorzien in een projectbesluit. Elk afzonderlijk projectbesluit zal ter informatie de stand van verwezenlijking van het voorkeursbesluit weergeven, alsook de stand van de andere projectbesluiten die aan dat voorkeursbesluit gekoppeld zijn.⁵⁵⁷

Indien het projectbesluit een herkenbaar onderdeel bevat dat geldt als RUP, vervangt dit, voor het grondgebied waarop het betrekking heeft, de voorschriften van de plannen van aanleg en de ruimtelijke uitvoeringsplannen, tenzij anders wordt bepaald.⁵⁵⁸ Het beginsel dat lagere RUP's niet mogen afwijken van hogere RUP's, wordt in het decreet buiten toepassing gelaten.⁵⁵⁶

Het projectbesluit wordt na de definitieve vaststelling minstens bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.⁵⁵⁹ Een afschrift van het projectbesluit wordt overgemaakt aan de Vlaamse regering en de betrokken provincies, gemeenten en adviesinstanties.⁵⁶⁰

⁵⁵¹ Art. 19, lid 3 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵² Art. 21, § 1 en 2 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵³ Art. 23, lid 1 decreet complexe projecten.

⁵⁵⁴ Art. 22, §§ 1 en 2 decreet complexe projecten.

⁵⁵⁵ Art. 24, § 1, lid 4 decreet complexe projecten.

⁵⁵⁶ Zie de definitie van projectbesluit, opgenomen in art. 1, 10° Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵⁷ Art. 26, lid 4 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵⁸ Art. 37, § 1, lid 2 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵⁶ Art. 37, § 2 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁵⁹ Art. 27, § 1, lid 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁰ Art. 27, § 2, lid 1 Decreet Complexe Projecten.

Tegen een projectbesluit kan geen bestuurlijk beroep, maar enkel een juridische beroep worden ingesteld bij de Raad van State.⁵⁶¹ Daarbij kan niet meer worden ingegaan op de inhoud en de rechtsgevolgen van het voorkeursbesluit.⁵⁶²

8.3.4 Uitvoeringsfase en monitoring

Het doel van de *uitvoeringsfase*⁵⁶³ is om de eigenlijke werken zo efficiënt mogelijk te laten verlopen, en om de nodige afspraken inzake beheer, monitoring en evaluatie concreet te implementeren. Eenmaal het project is gerealiseerd, is het van belang om na te gaan wat de eigenlijke effecten zijn die zich feitelijk in de praktijk voordoen. Monitoring betreft de evaluatie of de voorspelde effecten zich voordoen, en in welke mate.

Het projectbesluit kan clausules bevatten om extra maatregelen te nemen indien bepaalde effecten zich meer of minder manifesteren. Het is de bevoegde overheid die het projectbesluit heeft genomen, die verantwoordelijk is voor eventuele extra acties.

8.3.5 Rechtsgevolgen

Aan het voorkeursbesluit en het projectbesluit kunnen bepaalde rechtsgevolgen worden gekoppeld.⁵⁶⁴ Zo kan het voorkeursbesluit een *bouwverbod* of *bouwbeperkingen* inhouden in gebieden die op het grafisch plan zijn afgebakend.⁵⁶⁵ Op basis van een voorkeursbesluit kunnen daarmee onverenigbare vergunningaanvragen worden geweigerd.⁵⁶⁶ Aan een voorkeursbesluit kan ook een *recht van voorkoop* gekoppeld worden.⁵⁶⁷ Aan het RUPgedeelte van het projectbesluit kan onder meer een *rooilijnplan* en *grondruilplan* worden gekoppeld.⁵⁶⁸ Indien bepaalde *beschermingen* van onroerende goederen de realisatie van het voorkeursbesluit kennelijk in het gedrang brengen, kunnen zij worden uitgesloten.⁵⁶⁹

Elke verwerving van onroerende goederen, vereist voor de verwezenlijking van het voorkeursbesluit of het projectbesluit, kan door *onteigening* voor het algemeen nut tot stand worden gebracht.⁵⁷⁰ De complexe-projectenregelgeving werd op dit punt evenwel bijgestuurd door het latere onteigeningsdecreet van 24 februari 2017.⁵⁷¹ Daardoor is vanuit het 'complexe-projecten-proces' sprake van een zekere 'desintegratie'. Bij de redactie van het nieuwe onteigeningsdecreet wou men immers niet afwijken van de centrale optie om één Vlaamse onteigeningsprocedure te creëren. Wanneer de onteigeningsprocedure samenloopt met een 'ruimtelijke planningsprocedure' (onder meer een complexe-projecten-proces⁵⁷²), wordt wel voorzien dat het openbaar onderzoek gealigneerd wordt op de logica van respectievelijk de opmaak van het voorkeurs- en projectbesluit.⁵⁷³

De rechtsgevolgen verbonden aan het voorkeursbesluit *vervallen* van rechtswege drie jaar na de inwerkingtreding van het voorkeursbesluit *hetzij* bij de inwerkingtreding van het projectbesluit *hetzij* bij verval van het

voorkeursbesluit van rechtswege. De vervaltermijn kan door de bevoegde overheid met drie jaar worden verlengd. De vervaltermijn is geschorst zolang een beroep bij de Raad van State aanhangig is.⁵⁷⁴

⁵⁶¹ Art. 45, lid 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶² Art. 45, lid 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶³ Art. 1, 15° en art. 42 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁴ Art. 28-36 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁵ Art. 28 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁶ Art. 29 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁷ Art. 34 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁸ Art. 32-33 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁶⁹ Art. 35 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁷⁰ Art. 31, § 1, 1^{ste} zin decreet complexe projecten, als enige overgebleven na de opheffing van de rest van artikel 31 bij artikel 121 van het decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut, (BS 25 april 2017).

⁵⁷¹ Decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut, (BS 25 april 2017).

⁵⁷² Art. 31, 2° Decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut, (BS 25 april 2017).

⁵⁷³ Art. 33-41 Decreet van 24 februari 2017 betreffende onteigening voor het algemeen nut, (BS 25 april 2017).

⁵⁷⁴ Art. 36 Decreet Complexe Projecten.

Het voorkeursbesluit vervalt van rechtswege indien binnen zes jaar na de inwerkingtreding ervan geen eerste projectbesluit definitief is vastgesteld. Deze vervaltermijn wordt geschorst zolang een beroep aanhangig is bij de Raad van State.⁵⁷⁵

Het projectbesluit vervalt als de verwezenlijking ervan niet start binnen vijf jaar na de inwerkingtreding van het projectbesluit of de werken gedurende meer dan drie opeenvolgende jaren onderbroken zijn. De bevoegde overheid kan deze vervaltermijn evenwel gemotiveerd verlengen, zonder dat daarbij in een maximumtermijn is voorzien. Ook hier worden de vervaltermijnen geschorst zolang een beroep aanhangig is bij de Raad van State.⁵⁷⁶

Het verval van het projectbesluit geldt niet voor het herkenbare onderdeel van het projectbesluit dat geldt als RUP of het er aan gekoppelde rooilijnplan of grondruilplan.⁵⁷⁷

Indien het besluit uitdrukkelijk vermeldt dat in verschillende fasen wordt gewerkt, gelden de termijnen voor elke fase afzonderlijk.⁵⁷⁸ Het verval geldt uiteraard enkel voor niet-afgewerkte delen van het project. Een deel wordt pas als afgewerkt beschouwd indien het een afzonderlijke constructie betreft, die voldoet aan de gebruikelijke bouwfysische vereisten.⁵⁷⁹

Deel E: Rechtsbescherming

■ Rechtsbescherming in Nederland

■ Reguliere procedure

9.1.1 Bevoegdheid en ontvankelijkheid

Een belanghebbende kan tegen een besluit **beroep** instellen **bij de bestuursrechter** (artikel 8:1 Awb). Geen beroep kan worden ingesteld tegen een besluit inhoudende **een algemeen verbindend voorschrift of een beleidsregel** (artikel 8:3 lid 1 onder a Awb). Het beroep kan worden ingesteld bij de rechtbank, tenzij een andere bestuursrechter bevoegd is (8:6 lid 1 Awb). In dat geval verklaart de bestuursrechter zichzelf **onbevoegd** (artikel 8:70 onder a Awb).

De bestuursrechter kan het beroep daarnaast **niet-ontvankelijk** verklaren (artikel 8:70 onder b Awb). Een beroep is o.a. niet-ontvankelijk, wanneer een beroepschrift niet op de juiste wijze is ingediend of niet de benodigde informatie bevat, of het griffierecht niet (tijdig) is betaald (artikel 6:6 Awb).

Bovendien vernietigt de bestuursrechter een besluit niet op de grond dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel, **indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept** (artikel 8:69a Awb, **relativiteitsvereiste**).

⁵⁷⁵ Art. 43 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁷⁶ Art. 44, lid 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁷⁷ Art. 44, lid 1 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁷⁸ Art. 44, lid 4 Decreet Complexe Projecten.

⁵⁷⁹ Art. 44, lid 5 Decreet Complexe Projecten.

9.1.2 Procedure en termijnen

De bestuursrechter doet uitspraak op de grondslag van het beroepschrift, de overgelegde stukken, het verhandelde tijdens het vooronderzoek en het onderzoek ter zitting (artikel 8:69 lid 1 Awb). De bestuursrechter vult ambtshalve de rechtsgronden aan (artikel 8:69 lid 2 Awb). De termijn voor het indienen van een **beroepschrift** bedraagt **zes weken** (artikel 6:7 Awb). De termijn vangt aan met ingang van de dag na die waarop het besluit op de voorgeschreven wijze is bekendgemaakt (artikel 6:8 lid 1 Awb).

Binnen **vier weken** na de dag van verzending van de gronden van het **beroepschrift** aan het bestuursorgaan zendt dit de op de zaak betrekking hebbende stukken aan de bestuursrechter en kan het een verweerschrift indienen. Indien de bestuursrechter om een **verweerschrift** heeft verzocht, dient het bestuursorgaan binnen vier weken een verweerschrift in. De bestuursrechter kan deze termijnen verlengen (artikel 8:42 Awb). De bestuursrechter kan, indien de zaak **spoedeisend** is, ook bepalen dat deze **versneld** wordt **behandeld** door verkorting van deze termijnen (artikel 8:52 Awb).

Totdat partijen zijn uitgenodigd om op een zitting van de bestuursrechter te verschijnen, kan de bestuursrechter **het onderzoek sluiten**, indien **voortzetting van het onderzoek niet nodig is** (artikel 8:54 lid 1 Awb).

Tenzij mondeling uitspraak wordt gedaan, doet de bestuursrechter **binnen zes weken na de sluiting van het onderzoek schriftelijk uitspraak**. In bijzondere omstandigheden kan de bestuursrechter deze termijn met ten hoogste zes weken verlengen. Van deze verlenging wordt aan partijen mededeling gedaan (artikel 8:66 Awb).

9.1.3 Geschilbeslechting door de bestuursrechter

De bestuursrechter beslecht het hem voorgelegde geschil **zoveel mogelijk definitief** (artikel 8:41a Awb). Daartoe heeft hij verschillende geschilbeslechtingsinstrumenten.

Ten eerste kan de bestuursrechter een **besluit vernietigen**. Als de bestuursrechter het beroep tegen een besluit gegrond verklaart, vernietigt hij het bestreden besluit geheel of gedeeltelijk. De vernietiging van een besluit of een gedeelte van een besluit brengt vernietiging van de rechtsgevolgen van dat besluit of van het vernietigde gedeelte daarvan mee (artikel 8:72 lid 1 en 2 Awb).

De rechter kan echter, met het oog op definitieve geschilbeslechting, bepalen dat **de rechtsgevolgen** van het vernietigde besluit of het vernietigde gedeelte daarvan **geheel of gedeeltelijk in stand blijven** (artikel 8:72 lid 3 onder a Awb) of dat **zijn uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit** of het vernietigde gedeelte daarvan (artikel 8:72 lid 3 onder b Awb).

Als dat niet mogelijk is, kan de bestuursrechter het bestuursorgaan opdragen **een nieuw besluit te nemen** of een andere handeling te verrichten met inachtneming van zijn aanwijzingen. Daarbij kan hij bepalen dat **wettelijke voorschriften** over de voorbereiding van het nieuwe besluit of de andere handeling geheel of gedeeltelijk **buiten toepassing blijven** en het bestuursorgaan **een termijn stellen** voor het nemen van het nieuwe besluit of het verrichten van de andere handeling (artikel 8:72 lid 4 Awb).

Een bestuursrechter kan ook een **voorlopige voorziening** treffen. De voorzieningenrechter van de bestuursrechter die bevoegd is of kan worden in de hoofdzaak, kan op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist (artikel 8:81 lid 1 Awb). Een voorlopige voorziening kan worden gedaan door een **partij in de hoofdzaak of de indiener van het bezwaarschrift** (artikel 8:81 lid 2 Awb). Er vindt dan ook een zitting plaats (artikel 8:83 Awb). De voorzieningenrechter doet zo spoedig mogelijk schriftelijk of mondeling uitspraak (artikel 8:84 lid 1 Awb). De uitspraak strekt tot onbevoegdverklaring van de voorzieningenrechter, niet-ontvankelijkverklaring van het verzoek om de voorlopige voorziening, afwijzing, of gehele of gedeeltelijke toewijzing van het verzoek (artikel 8:84 lid 2 Awb). **De voorlopige voorziening vervalt in** ieder geval zodra: de termijn voor het instellen van beroep bij de bestuursrechter tegen het besluit dat op bezwaar is genomen, ongebruikt is verstreken, het bezwaar of het beroep is ingetrokken, of de bestuursrechter uitspraak heeft gedaan (artikel 8:85 Awb). Als een verzoek om voorlopige voorziening is ingediend door een partij die al beroep heeft ingesteld tegen een besluit, en de voorzieningenrechter na de zitting van oordeel is dat nader onderzoek redelijkerwijs niet kan bijdragen aan de beoordeling van de zaak, kan hij **onmiddellijk uitspraak doen in de hoofdzaak** (artikel 8:86 lid 1 Awb).

In de procedure kan de bestuursrechter er ook voor kiezen om een **bestuurlijke lus** toe te passen. De bestuursrechter kan het bestuursorgaan in de gelegenheid stellen een gebrek in het bestreden besluit te herstellen of te laten herstellen (artikel 8:51a lid 1 Awb). De bestuursrechter bepaalt de termijn waarbinnen het bestuursorgaan het gebrek

kan herstellen (artikel 8:51a lid 2 Awb). De rechter doet dat in een tussenuitspraak, waarin zoveel mogelijk wordt vermeld op welke wijze het gebrek kan worden hersteld (artikel 8:80a Awb).

Het bestuursorgaan deelt de bestuursrechter zo spoedig mogelijk mede of het gebruik maakt van de gelegenheid om het gebrek te herstellen of te laten herstellen (artikel 8:51b lid 1 Awb). Indien het bestuursorgaan overgaat tot **herstel van het gebrek**, deelt het de bestuursrechter zo spoedig mogelijk schriftelijk mede op welke wijze het gebrek is hersteld (artikel 8:51b lid 2 Awb). Partijen kunnen binnen vier weken na verzending van de mededeling bedoeld in het tweede lid, schriftelijk hun **zienswijze** over de wijze waarop het gebrek is hersteld, naar voren brengen (artikel 8:51b lid 3 Awb). De bestuursrechter deelt partijen vervolgens mee op welke wijze het beroep verder wordt behandeld (artikel 8:51c Awb).

9.1.4 Hoger beroep

Een belanghebbende en een bestuursorgaan kunnen **hoger beroep** instellen tegen een uitspraak van de rechtbank (artikel 8:104 lid 1 Awb). Het hoger beroep wordt ingesteld bij **de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State**, tenzij een andere hogerberoepsrechter bevoegd is (artikel 8:105 lid 1 Awb).

■ Specifieke omgevingsrechtelijke bepalingen

Tegen een (herziening van) een **omgevingsplan en een besluit ter uitvoering van een projectbesluit** kan beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (artikel 2 van hoofdstuk 2 van Bijlage 2 bij de Awb, Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak jo. artikel 2.4 en afdeling 5.2 Ow).

Op beroepen tegen een projectbesluit of tegen een besluit over goedkeuring van een door een waterschap genomen projectbesluit (artikel 16.72 Ow) beslist de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State binnen zes maanden na ontvangst van het verweerschrift (artikel 16.87 lid 1 Ow). In bijzondere omstandigheden kan de Afdeling de in het eerste lid genoemde termijn met ten hoogste drie maanden verlengen (artikel 16.87 lid 2 Ow). Op beroepen tegen een besluit ter uitvoering van een projectbesluit waarop de coördinatie-regeling van afdeling 3.5 Awb van toepassing is, beslist de Afdeling eveneens binnen zes maanden na ontvangst van de verweerschriften (artikel 16.87 lid 3 Awb).

Bij het beroep tegen een projectbesluit en tegen besluiten ter uitvoering van een projectbesluit kunnen **geen gronden** worden aangevoerd **na afloop van de termijn** voor het instellen van beroep (artikel 16.86 lid 1 Ow). Bij het beroep tegen een besluit tot uitvoering van een projectbesluit kunnen **geen gronden** worden aangevoerd **die betrekking hebben op het projectbesluit waarop dat besluit berust** (artikel 16.86 lid 2 Ow).

■ Rechtsbescherming in Vlaanderen

■ Rechtstreeks wettigheidstoezicht

Administratieve beslissingen kunnen op hun wettigheid worden getoetst door de rechter. De natuurlijke rechter voor het 'rechtstreeks wettigheidstoezicht' was van oudsher de Belgische Raad van State. Voor dit administratief rechtscollege kunnen de schorsing en de nietigverklaring worden gevorderd van beslissingen over onder meer plannen van aanleg en ruimtelijke uitvoeringsplannen.

Sinds de inwerkingtreding van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) en het Omgevingsvergunningsdecreet is de bevoegdheid inzake de omgevingsvergunning van de federale Raad van State overgeheveld naar een Vlaams administratief rechtscollege, de Raad voor Vergunningsbetwistingen (RvVb), ressorterend onder de Dienst van de Bestuursrechtcolleges (DBRC).

De grondwettigheid van de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen werd in vraag gesteld voor het Grondwettelijk Hof. Aan de orde was de vraag of de Vlaamse decreetgever de bevoegdheid had om rechtbanken op te richten, bevoegdheid die in essentie is voorbehouden aan de federale overheid. In zijn arrest nr. 8/2011 van 27 januari 2011 oordeelde het Grondwettelijk Hof dat de bevoegdheid om een (administratief) rechtscollege op te richten in beginsel aan de federale overheid is voorbehouden. Het Hof meende evenwel dat de Raad voor Vergunningsbetwistingen toch door het Vlaamse Gewest kon worden opgericht, op grond van haar impliciete bevoegdheden (art. 10 Bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen).

De RvVb is inmiddels ook bevoegd voor de rechtsbescherming in het kader van het schorsings- en vernietigingscontentieux van de omgevingsvergunning. Met een opvallend groot gemak oordeelde de Raad van

State, afdeling Wetgeving dat ook de uitbreiding van de bevoegdheid van de RvVb voldoet aan de door het Grondwettelijk Hof in arrest nr. 8/2011 van 27 januari 2011 toegepaste beoordelingselementen.

10.1.1 Procedure voor de Raad van State

Een beroep bij de Raad van State moet worden ingesteld binnen de zestig dagen na de betekening/bekendmaking/kennisgeving van de bestreden beslissing. De Raad van State beoordeelt de **wettigheid** van de (in laatste aanleg genomen) administratieve beslissingen: hij gaat na of de bestreden beslissing strookt met de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen, met de op straffe van nietigheid voorgeschreven substantiële vormvoorschriften en met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (zoals het zorgvuldigheids-, redelijkheids- en vertrouwensbeginsel), en onderzoekt of de beslissing niet werd genomen met machtsoverschrijding of met machtsafwendings. Doorstaat de bestreden beslissing deze wettigheidstoetsing niet, dan zal de Raad deze **vernietigen**, en moet de overheid die de beslissing heeft genomen een nieuw besluit nemen, rekening houdend met wat de Raad heeft beslist (het zgn. 'gezag van gewijsde' van een arrest van de Raad van State).

De Raad van State kan ook **voorlopige maatregelen** bevelen om de belangen van de partijen veilig te stellen. De vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen is een accessorium van de vordering tot schorsing. Ook kan de Raad een **dwangsom** opleggen aan de betrokken overheid, indien er redenen zijn om aan te nemen dat het arrest niet zal worden nageleefd, of een geldboete opleggen aan de verzoekende partij, indien het om een kennelijk onrechtmatig beroep gaat.

In dringende zaken bestaat de mogelijkheid om aan de Raad van State niet enkel de vernietiging, maar ook de voorlopige **schorsing** van een administratieve beslissing te vragen. Om de schorsing te bekomen moet, naast de onwettigheid van de beslissing, ook de **spoedeisendheid** worden aangetoond.

Het **administratief kort geding** voor de Raad van State werd ingevoerd bij wet van 19 juli 1991. Deze procedure bood de mogelijkheid om te ontsnappen aan de lange wachttijden die bestonden voor de behandeling van het annulatieberoep. Wanneer een beslissing door de Raad van State wordt geschorst, dient de Raad zich binnen een termijn van zes maanden uit te spreken over het beroep tot nietigverklaring. Hoewel deze termijn zelden of nooit wordt gehaald, gebeurt de behandeling van een vordering tot schorsing relatief snel, en vervolgens ook de behandeling van de vordering tot nietigverklaring wanneer een schorsingsarrest wordt uitgesproken.

Begin 2014 werd zowel de procedure als de voorwaarde voor de schorsingsprocedure voor de Raad van State aangepast. Het verzoek tot schorsing kan voortaan worden ingediend op elk moment van de procedure, dit zodra een urgentie optreedt die de schorsing kan verantwoorden. Daarenboven komt het er bij het indienen van het schorsingsverzoek niet meer op aan om een zogenaamd 'moeilijk te herstellen nadeel' aan te tonen, maar wel de loutere spoedeisendheid.

Er bestaat ook een 'supersnelle' schorsingsprocedure voor de Raad van State, die kan worden gebruikt wanneer sprake is van '**uiterst dringende noodzakelijkheid**'. In dit geval wordt reeds enkele dagen na de indiening van het verzoek een terechtzitting georganiseerd. Deze procedure kan worden aangegrepen wanneer een uitspraak over een 'gewone' schorsingsvordering mogelijk te laat komt.

Naast een administratief kort geding voor de Raad van State (het zgn. '**objectief contentieux**'), kan de burger ook (parallel) een 'gewoon' kort geding instellen voor de burgerlijke rechter. Deze blijft immers bevoegd om dringende en voorlopige maatregelen op te leggen wanneer de vordering gericht is op de vrijwaring van subjectieve rechten, zoals bijvoorbeeld het eigendomsrecht dat kan worden aangetast door een onrechtmatige overheidstoelating (het zgn. '**subjectief contentieux**').

Daarnaast kan de Raad van State gebruik maken van '**vingerwijzigingen**' in zijn arresten. Dit zijn maatregelen die door de veroordeelde administratieve overheid moeten worden genomen om de vastgestelde onwettigheid te remediëren. De Raad van State heeft ook een '**injunctiebevoegdheid**' waarbij de Raad in zijn arrest de verplichting oplegt aan de overheid om een nieuwe beslissing te nemen of zich te onthouden een nieuwe beslissing te nemen. In zeer uitzonderlijke gevallen kan de Raad van State gebruik maken van zijn '**substitutiebevoegdheid**'. Wanneer de nieuw te nemen beslissing het gevolg is van een 'gebonden bevoegdheid' van de overheid, treedt het arrest in de plaats van de vernietigde beslissing.

De Raad van State maakte reeds gebruik van de substitutiebevoegdheid om zelf een milieuvergunning te weigeren, onder meer in de navolgende zaak. In een voorafgaand arrest van 28 november 2013 werd reeds vastgesteld dat de

inrichting niet vergund kon worden in afwijking van de bestemming agrarisch gebied. Uit het nieuwe vernietigingsarrest vloeide opnieuw voort dat de inrichting van de tussenkomen partij niet verenigbaar is met deze bestemming. De overheid is dus naar het oordeel van de Raad verplicht om de gevraagde milieuvergunning te weigeren indien de inrichting strijdt met de geldende bestemmingsvoorschriften. De Raad oordeelde *in casu* dat de overheid geen andere keuze had, haar bevoegdheid is volledig gebonden. Bijgevolg was er reden om het vernietigingsarrest in de plaats te stellen van de vernietigde beslissing (RvS, nr. 231.904, 9 juli 2015, Jacobs).

Naar Nederlands voorbeeld werd ook de mogelijkheid van de '**bestuurlijke lus**' ingeschreven in de procedure voor de Raad van State. Dit moet toelaten om, lopende de procedure, 'kleine' inbreuken te remediëren en op die manier een vernietigingsarrest te vermijden.

Anders dan Nederland, waar de mosterd voor de 'bestuurlijke lus' werd gehaald, was België/Vlaanderen minder succesvol in het introduceren van dit probleemoplossende instrument. Het Grondwettelijk Hof vernietigde reeds tot drie maal toe de Belgische en Vlaamse regelgeving terzake (GwH 8 mei 2014, nr. 74/20144 en GwH 29 oktober 2015, nr. 152/2015 houdende vernietiging van de bestuurlijke lus voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen, en GwH 16 juli 2015, nr. 103/2015 houdende vernietiging van de bestuurlijke lus voor de Raad van State). Het Hof voert aan dat de bestuurlijke lus in eerste instantie afbreuk doet aan de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter, nu de Raad van State resp. de Raad voor Vergunningsbetwistingen door het toepassen ervan reeds een standpunt kan innemen over de uitkomst van het geschil. Vervolgens oordeelt het Hof dat de toegang tot de rechter wordt geschonden, nu voor eventuele belanghebbenden geen mogelijkheid is voorzien om beroep in te stellen tegen de beslissing die met toepassing van de bestuurlijke lus wordt genomen. Tot slot meent het Hof dat de regeling ook afbreuk doet aan de uitdrukkelijke motiveringsplicht, nu het mogelijk wordt om beslissingen die gebrekkig zijn gemotiveerd, pas achteraf van een motivering te voorzien. Cynici zouden in een eerste reflex kunnen opmerken dat de Nederlandse bestuurlijke lus fortuinlijker is dan de Belgische/Vlaamse, door het enkele feit dat Nederland geen Grondwettelijk Hof heeft.

Nu **bemiddeling** meer en meer naar voor wordt geschoven om conflicten op te lossen, laat ook de Raad van State zich niet onbetuigd. In plaats van een 'intra muros'-bemiddelingsprocedure door of onder leiding van magistraten van de Raad van State, werd gekozen voor een betere afstemming tussen de procedure voor de Raad van State en de bestaande bemiddelingsopdrachten die zijn toevertrouwd aan de ombudsmannen. De (lopende) beroepstermijn van zestig dagen voor de Raad van State wordt gedurende maximum vier maanden geschorst, indien een klacht is ingediend bij een ombudsman. De bemiddelaar kan zijn werk ook voortzetten lopende de procedure bij de Raad van State.

De Raad van State is sinds kort ook bevoegd om zich uit te spreken over een eventuele **schadevergoeding** als gevolg van onrechtmatig overheidshandelen. Een verzoeker kan van deze mogelijkheid gebruik maken binnen de zestig dagen na de kennisgeving van het vernietigingsarrest, maar kan dan geen vordering meer inleiden voor de burgerlijke rechtbank.

10.1.2 Procedure voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen

Net als de Raad van State voert de Raad voor Vergunningsbetwistingen (RvVb) in principe enkel een **wettigheidscontrole** uit en kan hij zich niet inlaten met loutere opportuniteitsoverwegingen. Hij kan tot vernietiging overgaan ingeval hij wordt geconfronteerd met onregelmatige vergunnings-, validerings- of registratiebeslissingen. Er is met name sprake van een onregelmatigheid als een schending van om het even welke wetgeving (dus ruimer dan de ruimtelijke ordeningswetgeving), stedenbouwkundige voorschriften of algemene beginselen van behoorlijk bestuur wordt vastgesteld. Toch is ook een **marginale opportuniteitstoetsing** mogelijk, nu de RvVb de bestreden beslissing toetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel.

Zo mag de RvVb zijn beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van het vergunningverlenend bestuur. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht kan enkel worden nagegaan of de administratieve overheid de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of het van de juiste feitelijke gegevens is uitgegaan, of het die correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan in redelijkheid tot zijn besluit is kunnen komen.

Belangrijk is ook dat de RvVb niet de volledige vernietiging van het bestreden vergunningsbesluit moet uitspreken, maar zich kan beperken tot een **gedeeltelijke vernietiging**. De Raad kan de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit geheel of gedeeltelijk in stand houden, al dan niet voor een bepaalde duur.

De RvVb beschikt over een **beperkt injunctierecht**. Zo kan hij, na tot vernietiging te zijn overgegaan, de vergunningverlener in zekere zin sturen, door het opleggen van een bevel (met het oog op het rechtsherstel dat op de vernietiging volgt). De RvVb kan het bestuur bevelen om een nieuwe beslissing te nemen en daartoe een termijn opleggen. Zij kan ook op inhoudelijk vlak bepaalde instructies geven, zoals het bevel welbepaalde onregelmatige of kennelijk onredelijke motieven niet in de verdere administratieve besluitvorming te betrekken. De RvVb kan ook bepalen dat bij het nemen van een nieuwe beslissing specifieke rechtsregelen of rechtsbeginselen in acht moeten worden genomen en zij kan de procedurele handelingen omschrijven die voorafgaandelijk aan een nieuwe beslissing moeten worden hernomen (bijv. de organisatie van een nieuw openbaar onderzoek of het inwinnen van bepaalde adviezen).

Ook kan de voorzitter van de RvVb **voorlopige voorzieningen** nemen, zoals het opleggen van een voorlopige schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, in afwachting van een uitspraak over de vernietiging ervan. De voorzitter kan dit doen in elke stand van het geding, zowel ambtshalve als op verzoek van de partijen. De voorzitter zal de bestreden beslissing enkel kunnen schorsen indien de vordering **hoogdringend** is. Uiteraard zal er geen mogelijkheid meer zijn om de schorsing uit te spreken indien de uitvoering van de vergunning reeds een feit is.

In de gewone schorsingsprocedure is de 'hoogdringendheid' (een merkwaardig terminologisch onderscheid met de voor de Raad van State geldende 'spoedeisendheid') het beoordelingscriterium, naast het voorhanden zijn van een ernstig middel. De verzoekende partij moet, door uiteenzettingen in haar verzoekschrift en het overleggen van stukken, de Raad overtuigen dat de tenuitvoerlegging van de beslissing omwille van hoogdringendheid moet worden geschorst. Op de verzoekende partij rust de bewijslast om *in concreto* met voldoende aannemelijke en precieze gegevens, in het licht van de door haar gevreesde nadelige gevolgen van de bestreden beslissing, aan te tonen dat de afhandeling van een vernietigingsprocedure te laat zal komen om deze nadelen te voorkomen.

De Raad krijgt ook de mogelijkheid om aan **belangenafweging** te doen, met name wanneer een schorsing het algemeen belang op onevenredige wijze zou belasten, in relatie tot het particuliere belang. Om de slagkracht van het schorsingscontentieux te vergroten, bestaat de mogelijkheid om eveneens voorlopige maatregelen te vorderen en de naleving van een (ingewilligde) schorsing te vergroten door er een dwangsom aan te koppelen.

Enkele jaren geleden werd ook de schorsingsprocedure '**bij uiterst dringende noodzakelijkheid**' decretaal ingeschreven.

In de UDN-procedure moet de verzoekende partij bewijzen dat zij bij het instellen van de vordering met de vereiste spoed en diligentie is opgetreden. Zij moet ook, op basis van precieze, pertinente en concrete gegevens, aannemelijk maken dat zij de vernietigings- of de gewone schorsingsprocedure niet kan afwachten of dat de schorsing van de tenuitvoerlegging, wanneer deze pas na de afwikkeling van de gewone schorsingsprocedure zou worden uitgesproken, onherroepelijk te laat komt om haar belangen veilig te stellen (RvVb 3 maart 2015, nr. UDN/2015/0003).

Net als de Raad van State, waagde ook de Raad voor Vergunningsbetwistingen zich aan de **bestuurlijke lus**, maar kreeg vanuit het Grondwettelijk Hof reeds twee maal het deksel op de neus. Via het DBRC-decreet van 3 juli 2015 en het besluit van de Vlaamse regering van 2 oktober 2015 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuurscolleges werd een nieuwe poging ondernomen om met een 'bestuurlijke lus 2.0' tegemoet te komen aan de argumenten van het Grondwettelijk Hof.

Er is verder ook een mogelijkheid tot **bemiddeling**, op gezamenlijk verzoek van de partijen of op eigen initiatief van de Raad, maar met akkoord van de partijen. Met een tussenarrest kan dit verzoek al dan niet worden ingewilligd. Anders dan bij de Raad van State, betreft het hier een '*in house*'-bemiddeling door het administratief rechtscollege zelf, in het raam van een aanhangig geding. Bij inwilliging probeert een bemiddelaar in een tijdsspanne van maximum 6 maand (nadien eventueel verlengbaar voor opeenvolgende periodes van maximum 3 maand) de partijen tot een rechtstreekse dialoog te brengen, om op die manier een voor iedereen aanvaardbare oplossing te zoeken. Indien de bemiddeling slaagt, kan het bemiddelingsakkoord worden bekrachtigd. Wordt geen oplossing bereikt, dan wordt de procedure voortgezet.

Wie **toegang** heeft tot de RvVb is afhankelijk van de aard van de bestreden beslissing. Wat vergunningsbeslissingen betreft, staat dit jurisdictioneel beroep open voor de aanvrager, het vergunningverlenend bestuur, adviserende instanties (die in de betrokken procedure zijn of hadden moeten tussenkomen), elke belanghebbende derde (die hinder kan ondervinden door de vergunde werken), procesbekwame verenigingen (wiens collectieve belangen worden bedreigd) en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar (voor vergunningsaanvragen behandeld volgens de reguliere procedure).

Voor iedereen geldt dezelfde **beroepstermijn van 45 dagen**. Dit is een vervaltermijn, die bij overschrijding leidt tot de onontvankelijkheid van het beroep.

Een beroep bij de RvVb werkt op zich niet schorsend. Die schorsing moet uitdrukkelijk worden gevraagd of ambtshalve uitgesproken door de voorzitter. Indien de vergunninghouder met de werken start, zal hij dit op eigen risico doen in afwachting van een uitspraak over het annulatieberoep. Van zodra de vergunninghouder kennis krijgt van een vernietigingsuitspraak, mogen de werken niet worden gestart of voortgezet.

Tegen uitspraken van de RvVb kan **cassatieberoep** worden ingesteld bij de Raad van State. De Raad van State beoordeelt daarbij de wettigheid van de bestuursrechtelijke beslissing van de RvVb. In geval van verbreking wordt de zaak terug verwezen naar de RvVb, die zich moet voegen naar het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State.

■ Onrechtstreeks wettigheidstoezicht

Geen krachtiger wapen binnen de Vlaamse rechtsbescherming dan de 'exceptie van onwettigheid', opgenomen in **artikel 159 van de Belgische Grondwet**. Deze grondwetsbepaling verplicht de rechtbanken en hoven om enkel **legale** overheidsbesluiten toe te passen, wat logischerwijs impliceert dat illegale overheidsbesluiten – niet alleen op vraag van een procespartij, maar ook ambtshalve – door de rechter buiten toepassing moeten worden gelaten.

Het is vaste rechtspraak dat de vergunningverlenende overheid individuele, definitief geworden uitvoerbare besluiten niet buiten toepassing mag laten in het kader van de beoordeling van een milieuvergunningsaanvraag. **Art. 159 GW geldt enkel voor de met rechtspraak belaste organen, niet voor het actief bestuur**. Hoewel de toepassing van art. 159 GW een prerogatief is van de rechterlijke macht, wordt uitzonderlijk aanvaard dat ook administratieve overheden onwettige bestuursbeslissingen buiten toepassing kunnen laten (o.m. RvS, nr. 29.227, 27 januari 1988, Leens; RvS, nr. 124.247, 13 oktober 2003, Delsard; RvS, nr. 139.846, 27 januari 2005, de gemeente Drogenbos). Dit is enkel mogelijk indien een flagrante en kennelijk onbetwistbare onwettigheid (de zgn. onbestaande administratieve rechtshandeling) voorligt.

Vooraleer tot de (il)legaliteit ervan te kunnen besluiten, moet de rechter eerst de interne en externe wettigheid van de bestuursbeslissing controleren (met name nakijken of de beslissing wel door de bevoegde overheid werd genomen, of zij rechtmatig is naar vorm en niet is aangetast door machtsafwendings of wetschending). Of het overheidsbesluit ooit (tijdig en/of succesvol, administratief en/of gerechtelijk) werd bestreden, speelt daarbij geen rol: de wettigheidstoets dient in alle omstandigheden te worden uitgevoerd en de rechter beslist autonoom, zonder rekening te moeten houden met mogelijk inzake dit besluit reeds voorliggende (andersluidende) rechtspraak van bijvoorbeeld de Raad van State. Een belangrijke nuance daarbij is dat de wettigheidstoets door de gewone rechter slechts **inter partes** (tussen partijen) geldt, terwijl een annulatiearrest van de Raad van State **erga omnes** (opzichtens eenieder) werkt.

■ Milieustakingsvordering

Sinds 1993 kunnen **milieuverenigingen**, en ook de **procureur des Konings** en **administratieve overheden**, een milieustakingsvordering instellen. Daarbij moeten zij niet aantonen een persoonlijk belang te hebben. Wel moeten de verenigingen minstens drie jaar als rechtspersoon bestaan en bewijs leveren dat zij activiteiten ontplooiën met betrekking tot het door hen beschermd collectief milieubelang.

Ook één of meerdere inwoners van een gemeente kunnen, **op grond van art. 194 Gemeentedecreet**, de milieustakingsvordering namens de gemeente instellen, wanneer de gemeente zelf nalaat om in rechte op te treden, mits zij onder zekerheidsstelling aanbieden om persoonlijk de kosten van het geding te dragen en in te staan voor een gebeurlijke veroordeling wegens tergend en roekeloos geding of hoger beroep. Recent oordeelde het Hof van Cassatie dat de eiser zijn aanbod om in te staan voor de kosten en gebeurlijke veroordeling tot schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding of hoger beroep sterk moet maken door effectief een zekerheid te stellen (zie P. LEFRANC, 'De cautio iudicatum solvi in artikel 194 van het Vlaamse Gemeentedecreet', TOO 2014/2, 274-278).

Inwoners kunnen ook 'namens de gemeente' een vordering tot staking instellen van handelingen die een uitvoering zijn van een vergunning die de gemeente zelf heeft verleend of waarover zij gunstig advies heeft verleend, zelfs als die handelingen in overeenstemming zijn met die vergunning of dat advies (GwH 26 april 2007, nr. 70/2007 en GwH 19 september 2007, nr. 121/2007, waarbij het Grondwettelijk Hof onder meer overwoog dat art. 159 Grondwet een administratieve overheid niet belet de onwettigheid aan te voeren van een besluit dat zij zelf heeft genomen).

Voor overzichten van rechtspraak, zie P. LEFRANC, 'De milieustakingswet: overzicht van rechtspraak (1998-2008)', TMR 2009, 2-45 en zie Y. STERNOTTE en G. SCHAIKO, '25 jaar Milieustakingswet: enkele recente evoluties en commentaar', MER 2019, 67-101.

De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, bij wie de milieustakingsvordering wordt ingesteld, kan '**kennelijke inbreuken**' of '**ernstige dreigingen**' op inbreuken op omgevingswetgeving vaststellen, en kan vanuit een ruime beslissingsbevoegdheid en daarmee samenhangende belangenafweging de staking bevelen en/of maatregelen en een dwangsom opleggen, al dan niet met toekenning van een termijn. De notie 'kennelijk' impliceert dat de rechter niet alleen moet nagaan of de inbreuk met voldoende zekerheid vaststaat, maar ook dat hij de gevolgen van de inbreuk op het milieu in aanmerking moet nemen.

Een 'kennelijke' inbreuk werd bijvoorbeeld weerhouden in een geval van grondige verstoring van een natuurgebied door de uitbating van een motorcrosscircuit. Ook een geval van negatieve impact op een beschermd landschap ingevolge een onvergunde kerststal met verlichtingspaal kreeg de connotatie 'kennelijk'. Het doorvoeren van een niet-vergunde wijziging van een kantoor- naar woonfunctie, gevolgd door bewoning en verhuring van het pand in strijd met de bestemmingsvoorschriften, en het onwettig lozen van huishoudelijk afvalwater ingevolge de bewoning, werd eveneens als kennelijke inbreuk aanzien.

De procedure verloopt 'zoals in kort geding' en er gaat een verplichte verzoeningspoging aan vooraf. In strijd met de algemeen geldende regel 'le criminel tient le civil en état', wordt de behandeling van de strafvordering over dezelfde feiten uitgesteld tot de voorzitter zich over de milieustakingsvordering heeft uitgesproken.

Uit de rechtspraak blijkt dat de combinatie van een milieustakingsvordering met de in artikel 159 Grondwet opgenomen onwettigheidsexceptie een explosieve cocktail kan uitmaken.

Volgend voorbeeld spreekt tot de verbeelding. Een reeds tientallen jaren op dezelfde plaats actieve modelvliegtuigenclub (die ingevolge de inlassing van rubriek 32.6 Vlareme I, Bijlage 1 plots milieuvergunningsplichtig was geworden) kreeg van de gemeente een milieuvergunning voor twintig jaar verleend, in plaats van de wettelijk voorziene maximumduur van vijf jaar (zie art. 38 § 2 2° b) Vlareme I). Zes jaar na het verlenen van de milieuvergunning, zag de club zich geconfronteerd met een door omwonenden (omwille van geluidshinder) opgestarte milieustakingsvordering, in het kader waarvan aan de rechter werd gevraagd om de illegale milieuvergunning overeenkomstig art. 159 GW buiten toepassing te laten. De rechter had geen andere mogelijkheid dan de illegaliteit van de (voor meer dan vijf jaar verleende) milieuvergunning te onderkennen en, bij gebrek aan geldige milieuvergunning voor het zesde jaar, de stopzetting van de exploitatie te bevelen (Rb. Gent 30 juni 2000 (1e k), onuitg., bevestigd door Gent 2 april 2004 (16e k), Juristenkrant 2004 (weergave HORVAT, S.), afl. 94, 7; TGR-TWVR 2004, afl. 4, 266). Ingevolge dit arrest verloor de vliegclub ook haar (in art. 1.1.2 Vlareme II omschreven) statuut van 'bestaande inrichting' en diende zij bij toekomstige vergunningverlening de (strengere en onhaalbare) geluidsnormen voor 'nieuwe inrichting' na te leven.

BIJLAGE II: Afwijkingsmogelijkheden

■ Afwijkingsmogelijkheden in Nederland

Bestuurlijke afwegingsruimte Omgevingswet

Voor Nederlandse materieelrechtelijke afwijkingsmogelijkheden is van belang dat de door stakeholders ervaren knelpunten zijn gebaseerd op hun ervaringen met het huidige recht. In dit onderzoek wordt echter niet uitgegaan van het huidige recht, maar van de Omgevingswet. Deze wet biedt aan decentrale overheden meer afwegingsruimte dan de huidige wet- en regelgeving, zodat een deel van de ervaren materieelrechtelijke knelpunten met de Omgevingswet mogelijk wordt weggenomen. In deze paragraaf zal dan ook in algemene zin worden uiteengezet in hoeverre decentrale overheden in de Omgevingswet meer bestuurlijke afwegingsruimte wordt geboden bij het nemen van besluiten die nodig zijn voor de uitvoering van grensoverschrijdende projecten. Die uiteenzetting geschiedt in algemene zin, omdat het afhankelijk is van het specifieke project en de locatie welke besluiten voor de uitvoering daarvan noodzakelijk zijn en welke beoordelingsregels daarvoor gelden.

In de memorie van toelichting wordt hierover opgemerkt:

'Afwegingsruimte en afwijkingsmogelijkheden

Om te beginnen biedt het nieuwe stelsel bestuursorganen ruimte «aan de voorkant» van het beleidsproces om zelf invulling aan hun rol op het gebied van de fysieke leefomgeving te geven. Deze ruimte komt tot uitdrukking bij de uitoefening van hun taken en bevoegdheden. Het stelsel biedt ruimte bij de vaststelling van beleid en bij de in te zetten instrumenten. Hiermee komt het politieke primaat van bestuursorganen bij het begrenzen van activiteiten tot uitdrukking. De ruimte voor bestuursorganen om op het juiste niveau afwegingen te maken is ruim, maar niet onbegrensd. Zij vindt haar formele en materiële begrenzing in de doelen van de wet en in de wettelijke afbakening van taken en bevoegdheden en de grondslagen voor algemeen verbindende voorschriften. Bovendien is de manier waarop de bestuursorganen hun bevoegdheden aanwenden en gebruik maken van de geboden afwegingsruimte «aan de voorkant» van het beleidsproces gekoppeld aan procedurele eisen. Die moeten ertoe leiden dat de afweging transparant plaatsvindt, omkleed met de nodige procedurele waarborgen.

Toch blijft ook dan soms bestuurlijke afwegingsruimte «aan de achterkant» van het beleidsproces nodig, in de vorm van bestuurlijke afwijkingsmogelijkheden. Die ruimte kan nodig zijn in verband met bijvoorbeeld bijzondere lokale situaties, complexe gebieden of gebiedsoverstijgende belangen. In dit soort gevallen zal het nodig zijn dat een bestuursorgaan ontheffing van een eerder gestelde eis mag verlenen, een strengere of lichtere eis dan de in de regel opgenomen eis mag stellen of een nadere eis mag stellen. Dat kan soms gewenst zijn om uitvoering van een maatschappelijk gewenste activiteit of maatwerk in het individuele geval mogelijk te maken.⁵⁸⁰

■ Regulering van activiteiten met gevolgen voor de fysieke leefomgeving

Het uitgangspunt van de Omgevingswet is dat in het omgevingsplan met het oog op de doelen van de wet regels worden gesteld over activiteiten die gevolgen hebben of kunnen hebben voor de fysieke leefomgeving, waarbij het gemeentebestuur in beginsel een ruime beoordelingsvrijheid heeft. Op grond van art. 4.2 lid 1 Ow moet het omgevingsplan voor het gehele gemeentelijke grondgebied in ieder geval de regels bevatten die met het oog op een evenwichtige toedeling van functies nodig zijn.⁵⁸¹ Voor zover activiteiten uitputtend zijn gereguleerd door Rijk, provincie en waterschap, kunnen deze niet met hetzelfde oogmerk in het omgevingsplan worden gereguleerd.

⁵⁸⁰ *Kamerstukken II 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 39.*

⁵⁸¹ De afweging die het gemeentebestuur bij de toedeling van functies aan locaties zal moeten maken, zal naar het oordeel van onderzoekers niet wezenlijk anders zijn dan de afweging die het gemeentebestuur nu moet maken bij de vaststelling van bestemmingsplannen. Zie ook: J.R. van Angeren, Het omgevingsplan in de Omgevingswet, *TO 2016, nr. 1/2, p. 15* en A.G.A. Nijmeijer, Reactie op 'Het omgevingsplan in de Omgevingswet, *TO 2016/3, p. 93, F.A.G. Groothuijse en H.J. de Vries, Struiksmabundel.*

De bestuursorganen van het Rijk, de provincie en de waterschappen kunnen – en moeten in bepaalde gevallen – op grond van de Omgevingswet activiteiten in de fysieke leefomgeving reguleren met het oog op de doelen van de wet. De bevoegdheden van bestuursorganen van het Rijk en provincie worden daarbij in algemene zin begrensd door het specifieke belang ten behoeve waarvan zij deze bevoegdheden kunnen (of moeten) uitoefenen en het subsidiariteitsvereiste. Op grond van dit vereiste kunnen zij slechts activiteiten reguleren, voor zover dat nodig is met het oog op nationale onderscheidenlijk provinciale belangen die niet op doelmatige of doeltreffende wijze door het gemeentebestuur kunnen worden behartigd⁵⁸² of voor een doelmatige en doeltreffende uitoefening van taken en bevoegdheden op grond van de Omgevingswet of de uitvoering van internationaalrechtelijke verplichtingen.⁵⁸³ De bevoegdheid van het waterschapsbestuur om activiteiten in de fysieke leefomgeving te reguleren is beperkt tot de aan het waterschap opgedragen functionele waterschapstaak.

1.1.1 Regulering activiteiten door het Rijk

De bevoegdheid van het Rijk om activiteiten in de fysieke leefomgeving te reguleren wordt begrensd door de Omgevingswet, waarin limitatief is opgesomd welke activiteiten met welk oogmerk op rijksniveau kunnen of moeten worden gereguleerd.⁵⁸⁴ Vanwege de ruime omschrijving van dat oogmerk, heeft de regering een ruime beoordelingsruimte om deze activiteiten te reguleren. Regulering van activiteiten op rijksniveau heeft plaatsgevonden in het Besluit activiteiten leefomgeving (hierna: Bal). Activiteiten zijn daarin gereguleerd door middel van algemene regels, vergunningplichten (met bijbehorende beoordelingsregels) en meldingsplichten. Ook bevat het Bal de bevoegdheid om in daarin bepaalde gevallen bij maatwerkvoorschriften van de regels af te wijken of om in de daarin aangegeven gevallen aanvullende of afwijkende regels te stellen. De in het Bal gestelde regels worden niet altijd door het Rijk zelf uitgevoerd. In veel gevallen wordt de uitvoering van deze regels op decentraal niveau neergelegd. Voor de handhaving van de in het Bal gestelde algemene regels, het stellen van maatwerkregels, de verlening van de vergunningen en het stellen van maatwerkvoorschriften zijn – afhankelijk van de activiteit die in het Bal is gereguleerd – in veel gevallen decentrale bestuursorganen bevoegd.⁵⁸⁵

De voor dit onderzoek meest relevante activiteiten die in het Bal zijn gereguleerd zijn: bouw- en sloopactiviteiten, milieubelastende activiteiten, lozingsactiviteiten, beperkingengebiedactiviteiten met betrekking tot een weg, spoorweg en een waterstaatswerk, Natura 2000-activiteiten en flora- en fauna-activiteiten. Deze activiteiten worden op rijksniveau gereguleerd:

1. vanwege de aan het Rijk exclusief toebedeelde taken (o.m. beheer rijkswaterstaatswerken en de bescherming van rijksmonumenten);
2. om een gelijk speelveld en gelijk beschermingsniveau te borgen (bij preventieve locatieafhankelijke (bron)maatregelen voor milieubelastende activiteiten);
3. in verband met internationaalrechtelijke verplichtingen.⁵⁸⁶

Het aantal op rijksniveau gereguleerde milieubelastende activiteiten is ten opzichte van het huidige Activiteitenbesluit milieubeheer (hierna: Abm) in het Bal sterk teruggebracht. Deze milieubelastende activiteiten zullen dan ook in beginsel in het omgevingsplan (kunnen) worden gereguleerd.

⁵⁸² Voor de regelgevende bevoegdheid van het Rijk geldt tevens dat de bevoegdheid ten behoeve van het nationale belang wordt uitgeoefend ook niet op doelmatige door het provinciebestuur kan worden behartigd. Art. 2.3 lid 3 Ow.

⁵⁸³ Zie art. 2.3 lid 2 en 3 Ow. Dit vereiste laat aan het Rijk en de provincie ruime beoordelingsvrijheid bij het reguleren van activiteiten. De rechter zal deze beoordelingsvrijheid moeten respecteren, zodat de rechterlijke toetsing van de regels aan het subsidiariteitsvereiste naar mijn verwachting terughoudend zal zijn.

⁵⁸⁴ Art. 4.3 lid 1 en 3 Ow.

⁵⁸⁵ Daar waar het Rijk zelf een exclusieve taak heeft, zoals bij het beheer van rijkswaterstaatswerken voert het Rijk de regels zelf uit. Natuurbeheer is in beginsel aan het provinciebestuur toebedeeld, zodat het provinciebestuur bevoegd is om de regels die het Bal ten aanzien daarvan stelt (Natura 2000-activiteiten en Flora- en fauna-activiteiten) uit te voeren. Regionaal waterbeheer is een exclusieve taak van het waterschap, zodat het waterschapsbestuur bevoegd is voor uitvoering van regels uit het Bal die daarop betrekking hebben, zoals de regels over lozingsactiviteiten op regionale wateren. In de overige gevallen is het gemeentebestuur veelal bevoegd voor uitvoering van de regels, bijvoorbeeld voor de regels ten aanzien van bouw- en sloopactiviteiten en milieubelastende activiteiten, waarbij in uitzonderlijke gevallen is het provinciebestuur of de minister bevoegd zijn.

⁵⁸⁶ Het Rijk is, mede geleid op het subsidiariteitsvereiste, terughoudend geweest met het rechtstreeks reguleren van activiteiten in het Bal. *Stb.* 2018, 293, p. 8.

Daarnaast heeft het gemeentebestuur ten aanzien van milieubelastende activiteiten die wel op rijksniveau door het Bal worden gereguleerd ruime bevoegdheden gekregen om maatwerkregels in het omgevingsplan te stellen, indien dat met het oog op de gebiedspecifieke omstandigheden nodig is. Het Bal bevat ten aanzien van locatiespecifieke milieugevolgen van milieubelastende activiteiten, zoals geluid-, licht-, geur-, en trillinghinder, slechts een zorgplicht, die op lokaal niveau in het omgevingsplan (en de waterschapsverordening) gebiedsgericht kan worden geconcretiseerd door het stellen van maatwerkregels als het gemeentebestuur dat vanwege de gebiedspecifieke omstandigheden noodzakelijk acht.⁵⁸⁷ Door deze decentralisatie van de regelgevende bevoegdheid ten aanzien van milieubelastende activiteiten heeft het gemeentebestuur meer bestuurlijke afwegingsruimte gekregen. Deze afwegingsruimte is echter niet onbegrensd, omdat deze afwegingsruimte met het oog op nationale en provinciale belangen door de regering en het provinciebestuur kan worden begrensd door het vaststellen van instructieregels, die het gemeentebestuur in acht moet nemen bij de vaststelling van het omgevingsplan (zie hierna).

1.1.2 Rijksinstructieregels in het Bkl

De rijksinstructieregels zijn opgenomen in het Besluit kwaliteit leefomgeving.⁵⁸⁸ In het Bkl worden ook met het oog op de behartiging van andere nationale belangen, zoals ruimtelijke belangen, instructieregels vastgesteld die het gemeentebestuur, het provinciebestuur en waterschapsbestuur bij de uitoefening van hun taken en bevoegdheden in acht moeten nemen.

De mate waarin een instructieregel juridisch doorwerkt naar de uitoefening van bevoegdheden door het gemeentebestuur hangt af van de wijze waarop een instructieregel is geformuleerd. Het Bkl kent drie wijzen van doorwerking:

1. Betrekken bij (aandachtscriterium);
2. Rekening houden met (besliscriterium); en
3. In acht nemen (besliscriterium).

'Rekening houden met' is daarbij de lichtste variant, in die zin dat de instructieregel het gemeentebestuur beoordelingsvrijheid laat. Dit type instructieregel maakt duidelijk dat een belang zwaarwegend is in de belangenafweging, maar stuurt niet dwingend op de uitkomst daarvan. 'In acht nemen' is de meest dwingende variant en laat het gemeentebestuur geen beoordelingsvrijheid ten aanzien van de uitkomst van de belangenafweging.⁵⁸⁹

Een goed voorbeeld van beide varianten is het plaatsgebonden risico, dat voor het toestaan van kwetsbare gebouwen en locaties⁵⁹⁰ in omgevingsplannen in acht moet worden genomen,⁵⁹¹ terwijl voor het toestaan van beperkt kwetsbare gebouwen en locaties⁵⁹² in omgevingsplannen met het plaatsgebonden risico rekening moet worden gehouden.⁵⁹³

Naast het type instructieregel, is ook de aard van de norm bepalend voor de mate van doorwerking. Het maakt namelijk uit of een instructieregel als een open kwalitatieve norm of een concrete gesloten norm⁵⁹⁴ is geformuleerd. Een open kwalitatief geformuleerde norm biedt het gemeentebestuur meer beoordelingsruimte dan een gesloten geformuleerde norm.

⁵⁸⁷ Ook de lozingen op regionale wateren in beheer van het waterschap zijn in het Bal slechts door middel van een zorgplicht gereguleerd, die door het waterschapsbestuur bij maatwerkregels kunnen – en als instructieregels daartoe verlichten moeten – worden geconcretiseerd in de waterschapsverordening.

⁵⁸⁸ Bij het vaststellen van rijksinstructieregels moet de regering het subsidiariteitsvereiste ex art. 2.3 lid 3 Ow in acht nemen.

⁵⁸⁹ *Stb.* 2018, 293, p. 34 en 35 (NvT Bkl).

⁵⁹⁰ Kwetsbare gebouwen en locaties zijn aangewezen in bijlage VI onder C onderscheidenlijk D Bkl.

⁵⁹¹ Art. 5.7 lid 1 Bkl.

⁵⁹² Beperkt kwetsbare gebouwen en locaties zijn aangewezen in bijlage VI onder A onderscheidenlijk B Bkl.

⁵⁹³ Art. 5.11 lid 1 Bkl.

⁵⁹⁴ Daarbij gaat het bijvoorbeeld om kwantitatieve normen.

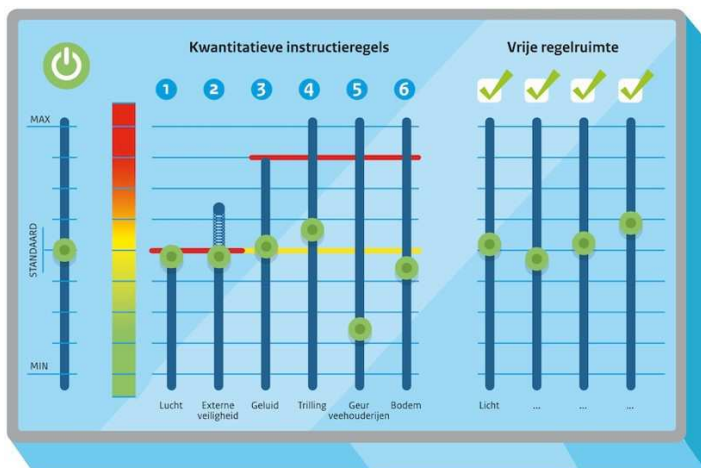
Hoofdstuk 5 Bkl bevat met betrekking tot verschillende aspecten van de fysieke leefomgeving instructieregels voor het vaststellen van omgevingsplannen, waaronder de aspecten waarover thans in verschillende wettelijke regelingen

regels zijn gesteld over de vaststelling van het bestemmingsplan.⁵⁹⁵ Daarbij gaat het bijvoorbeeld over eisen aan de externe veiligheid, beschermen van waterbelangen, beschermen van de gezondheid en van het milieu (luchtkwaliteit, geluid,⁵⁹⁶ trilling en geur), beschermen van landschappelijke of stedenbouwkundige waarden en cultureel erfgoed en ruimtelijke reserveringen.

Zoals reeds is opgemerkt is een belangrijk verschil met de huidige rijksregels die de bestemmingsplanbevoegdheid inperken dat met name ten aanzien van de aspecten geluid, trillingen en geur de afwegingsruimte voor het gemeentebestuur is verruimd. Het Bkl bevat voor deze aspecten voorkeurswaarden die het gemeentebestuur in beginsel in het omgevingsplan moet opnemen. Het Bkl geeft het gemeentebestuur echter de bevoegdheid om onder bepaalde voorwaarden en binnen een bepaalde bandbreedte (grenswaarde) van de standaardwaarden af te wijken. Dat biedt het gemeentebestuur de mogelijkheid om, indien de lokale omstandigheden daarom vragen, soepelere of strengere waarden vast te stellen, waarbij voor de soepelere waarden een (maximum)grenswaarde geldt.

Art. 5.65 Bkl bevat bijvoorbeeld de verplichting om in het omgevingsplan standaardwaarden voor het toelaatbare geluid door een activiteit op een geluidgevoelig gebouw of geluidgevoelige locatie op te nemen.⁵⁹⁷ Het gemeentebestuur kan ervoor kiezen om in afwijking van de standaardwaarden hogere waarden vast te stellen, voor zover dat niet leidt tot een overschrijding van de grenswaarden voor geluidgevoelige ruimten binnen geluidgevoelige gebouwen.⁶⁹⁶

In de mogelijkheid om in (locatie)specifieke gevallen af te wijken van de standaardwaarde is de bestuurlijke afwegingsruimte voor het gemeentebestuur gelegen. In de nota van toelichting bij het Bkl wordt deze bestuurlijke afwegingsruimte voorgesteld als een mengpaneel voor de fysieke leefomgeving.



Bron: Staatsblad 2018, 292, p. 318.

De waarden die het Bkl met betrekking tot aspecten van de fysieke leefomgeving stelt, zoals lucht, geluid, trilling, geur, externe veiligheid en bodem, worden daarin voorgesteld als de verschillende kanalen (schuiven) van het mengpaneel, die omhoog (soepeler) en omlaag (strenger) kunnen worden geschoven. Voor alle in het Bkl gereguleerde aspecten worden voorkeurswaarden gesteld, waarbij voor ieder aspect de bandbreedte wordt

⁵⁹⁵ Daarin zijn onder meer de huidige rijksinstructieregels voor bestemmingsplannen uit het Bevi, het Barro, titel 5.2 Wm (luchtkwaliteitseisen), en het Vuurwerkbesluit opgenomen.

⁵⁹⁶ Het besluit ziet niet op het geluid vanwege doorgaand verkeer op wegen, spoorwegen, vaarwegen of vanwege industrieterreinen (thans geregeld in de Wet geluidhinder). De regels voor wegen, spoorwegen en industrieterreinen door middel van het voorziene Aanvullingsbesluit geluid Omgevingswet in het Besluit kwaliteit leefomgeving worden ingevoegd. *Stb* 2018, 292, p. 152 (NvT Bkl).

⁵⁹⁷ Tabel 5.65.1 Bkl.

⁶⁹⁶ Tabel 5.67 Bkl.

aangegeven waarbinnen een waarde kan worden vastgesteld. De bandbreedten voor de waarden geluid, trilling en geur zijn relatief ruim, waarbij er wel een grenswaarde is gesteld voor het versoepelen van deze waarden. Voor andere in het Bkl vastgestelde waarden is de standaardwaarde gelijk aan de maximumwaarde (grenswaarde), zoals voor de waarden voor luchtkwaliteit en externe veiligheid. Het gemeentebestuur kan ten aanzien van deze aspecten

dan ook geen soepelere waarden stellen dan de voorkeurswaarde, maar uitsluitend strengere waarden. Een reden om geen versoepeling van de voorkeurswaarden in het omgevingsplan toe te staan, kan zijn gelegen in het Europese recht, zoals de luchtkwaliteitseisen, waarvan het Europese recht geen afwijking toestaat, maar kan ook zijn gelegen in een nationale beleidskeuze. De regering acht een versoepeling van de voorkeurswaarde ten aanzien van het plaatsgebonden risico bijvoorbeeld niet wenselijk, zodat gemeentebesturen daarvan bij de vaststelling van omgevingsplannen en afwijkingvergunningen niet kunnen afwijken.⁵⁹⁸

Met dit mengpaneelmodel beoogt het Rijk gemeentebesturen de mogelijkheid te bieden om bij de vaststelling van hun omgevingsplannen te zoeken naar het gewenste evenwicht tussen het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving op een bepaalde locatie. Het mengpaneelmodel laat gemeentebesturen bestuurlijke afwegingsruimte om per locatie binnen bepaalde grenzen bestuurlijke afwegingen te maken.⁵⁹⁹

1.1.3 Besluit bouwwerken leefomgeving

In het Bbl wordt uitvoering gegeven aan de opdracht in art. 4.3 lid 1 sub a Ow en 4.21 Ow om bouwactiviteiten, sloopactiviteiten en het gebruik en in stand houden van bouwwerken bij amvb te reguleren met het oog op het waarborgen van de veiligheid, het beschermen van de gezondheid en duurzaamheid en bruikbaarheid. Het Bbl bevat voornamelijk bouwtechnische eisen waaraan afzonderlijke bouwwerken moeten voldoen en zal daarmee in grote lijnen de opvolger van het huidige Bouwbesluit 2012 worden, waarin vergelijkbare bouwtechnische regels zijn gesteld over bouw- en sloopactiviteiten en het in stand houden van bouwwerken.⁶⁰⁰ De in het Bbl gereguleerde activiteiten zijn met het oog op het waarborgen van veiligheid, de bescherming van de gezondheid en duurzaamheid en bruikbaarheid uitputtend gereguleerd, zodat met het oog op deze belangen geen regels in het omgevingsplan kunnen worden opgenomen.

Het Bbl verschaft slechts in een zeer beperkt aantal gevallen de bevoegdheid om bij maatwerkregels in het omgevingsplan van de regels van het Bbl af te wijken of deze regels nader te concretiseren. Deze bevoegdheid heeft niet tot doel om in het omgevingsplan op lokaal niveau een gebiedsgerichte afweging te maken, aangezien de bouwtechnische eisen aan bouwwerken naar hun aard niet locatiegebonden zijn, maar heeft tot doel om lokaal een hoger ambitieniveau te kunnen realiseren ten aanzien van bepaalde bouwtechnische eisen dan het landelijke ambitieniveau. Ten aanzien van de eisen met betrekking tot energiezuinigheid en duurzaam bouwen voorziet het Bbl bijvoorbeeld in de bevoegdheid om in omgevingsplannen strengere maatwerkregels te stellen.⁶⁰¹

1.1.4 Regulering activiteiten door het provinciebestuur

De activiteiten in de fysieke leefomgeving waarover het *provinciebestuur* in een provinciale omgevingsverordening regels kan stellen, zijn niet uitdrukkelijk in de Omgevingswet is omschreven. Het provinciebestuur heeft deze bevoegdheid uitsluitend voor zover deze regels strekken ter behartiging van exclusief aan het provinciebestuur toegekende taken. Uitgangspunt is dat het provinciebestuur in andere gevallen, waar de provincie een complementaire taak heeft, activiteiten niet rechtsreeks in de omgevingsverordening reguleert, maar de regulering daarvan aan het gemeentebestuur overlaat. Indien de behartiging van provinciale complementaire belangen dat

⁵⁹⁸ *Stb.* 2018, 292, p. 127 (NvT Bkl). Gemeentebesturen zullen de basisveiligheidsnorm van een kans op overlijden ten gevolge van een ongewoon voorval van één op de miljoen jaar dan ook in acht moeten nemen. Wel wordt in het Bkl de mogelijkheid geboden om in transitiegebieden ten hoogste 3 jaar af te wijken van het plaatsgebonden risico tot één op de honderdduizend per jaar (art. 5.10 Bkl).

⁵⁹⁹ Die afwegingsruimte bestaat overigens nu soms ook al, maar is in de verschillende wettelijke regelingen verschillend geregeld. Op grond van art. 2.20 Abm kunnen bijvoorbeeld in concrete gevallen binnen bepaalde grenzen bij maatwerkvoorschrift andere geluidwaarden worden vastgesteld dan de geluidwaarden die in het Abm zijn gesteld.

⁶⁰⁰ Evenals in het Bouwbesluit 2012 wordt in de regels van het Bbl onderscheid gemaakt tussen bestaande bouw (hoofdstuk 3) en nieuwbouw (hoofdstuk 4), waarbij er voor de verschillende gebruiksfuncties van gebouwen verschillende regels gelden.

⁶⁰¹ Op grond van een maatwerkregel kunnen gemeentebesturen in hun omgevingsplan gebieden aanwijzen waar voor nieuwbouw strengere energiezuinigheidseisen gelden of strengere milieuprestatie eisen aan toe te passen bouwmaterialen dan de eisen uit het Bbl.

noodzakelijk maakt, waarbij het voornamelijk gaat om ruimtelijke belangen, kan het provinciebestuur met inachtneming van het subsidiariteitsvereiste instructieregels stellen. Het gemeentebestuur zal deze instructieregels

in acht moeten nemen bij de vaststelling van omgevingsplannen en het verlenen van afwijkingsvergunningen.⁶⁰² Doorwerking van provinciale complementaire (ruimtelijke) belangen naar het omgevingsplan moet dan ook in beginsel gestalte krijgen door het stellen van provinciale instructieregels.⁶⁰³

Met inachtneming van het subsidiariteitsvereiste heeft het provincie de bevoegdheid om instructieregels te stellen over de inhoud van omgevingsplannen.⁶⁰⁴ Het provinciebestuur kan door het stellen van instructieregels (en instructies) de door het Rijk in het Bkl aan het gemeentebestuur geboden afwegingsruimte ten aanzien van in het Bkl geregelde onderwerpen (nader) beperken. Provinciale instructies en instructieregels kunnen voor een bepaald gebied bijvoorbeeld een strengere waarde voor geurbelasting voorschrijven dan de voorkeurswaarde die in het Bkl is voorgeschreven. Ook kan het provinciebestuur in instructieregels met het oog op een evenwichtige toedeling van functies eisen stellen aan de inhoud van omgevingsplannen met betrekking tot onderwerpen die niet in het Bkl zijn gereguleerd, zoals het weren van nieuwe bebouwingmogelijkheden in het buitengebied of minimale afstandseisen tussen veehouderijen en woonfuncties in verband met het risico op Q-koorts.

⁶⁰² Voor de regulering van ruimtelijk relevante activiteiten, geldt een verzwaard motiveringsvereiste, waarmee wetgever heeft daarmee tot uitdrukking willen brengen dat het provinciebestuur alleen bij uitzondering activiteiten gebiedsgericht kan reguleren in de omgevingsverordening.

⁶⁰³ Daarbij dient het provinciebestuur het subsidiariteitsvereiste in ex art. 2.3 lid 2 Ow in acht te nemen. Als het gaat om een concreet geval op een concrete locatie, kan het provinciebestuur met inachtneming van het subsidiariteitsvereiste ook instructies geven over de inhoud van een omgevingsplan.

⁶⁰⁴ Art. 2.22 en art. 2.23 lid 1 onder 2 en lid 3 sub c Ow. Zie ook paragraaf 1.1.

■ Afwijkingsmogelijkheden ten behoeve van de verwezenlijking van grensoverschrijdend projecten

■ Afwijkingsmogelijkheden in de regels zelf

Indien de regulering van activiteiten door het Rijk, de provincie, de gemeente en het waterschap in de weg staan aan de verwezenlijking van een grensoverschrijdend project, zal allereerst moeten worden gezien of, en zo ja, in hoeverre deze regels zelf een mogelijkheid tot afwijking bieden, bijvoorbeeld door het stellen van maatwerkvoorschriften, maatwerkregels, het verlenen van ontheffingen, binnenplanse afwijkingsvergunningen⁶⁰⁵ of het aanpassen van knellende beleidsregels. Voor zover de regels afwijkingsmogelijkheden bieden, maar het bevoegd gezag daartoe in het concrete geval niet bereid is om af te wijken, kunnen hogere overheden het bevoegd gezag daartoe in bepaalde concrete gevallen dwingen door het geven van een bindende instructie over de uitoefening van een taak of bevoegdheid.⁶⁰⁶

In het Bkl wordt bijvoorbeeld voorzien in specifieke bepalingen op grond waarvan decentrale bestuursorganen in bijzondere omstandigheden bij wijze van ultimatum remedium enkele additionele mogelijkheden wordt geboden om

⁶⁰⁵ Amvb's, omgevingsverordeningen, omgevingsplannen en waterschapsverordeningen kunnen afwijkingsmogelijkheden bieden door daarin opgenomen vergunningstelsels (vergunningplicht en bijbehorende beoordelingsregels).

⁶⁰⁶ Zie art. 2.33 en 2.34 Ow.

in afwijking van de reguliere beslisregel een gebiedspecifieke afweging te maken.⁶⁰⁷ De instructieregels biedt in dat geval dus zelf een afwijkingsmogelijkheid voor bijzondere omstandigheden, zodat van een afwijking van de instructieregels in strikte zin geen sprake is. Een ontheffing van een instructieregel (zie hierna) is in dat geval dan ook niet nodig.

■ Buitenplanse afwijkingsmogelijkheid

Voor zover de regels in het omgevingsplan geen mogelijkheid bieden om de verwezenlijking van een grensoverschrijdend project toe te staan, kan het gemeentebestuur ofwel het omgevingsplan gedeeltelijk herzien dan wel een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit (hierna: afwijkingsvergunning)⁶⁰⁸ verlenen als dat met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties⁶⁰⁹ mogelijk is. Bovendien dient te worden voldaan aan het concrete geval toepasselijke instructieregels van Rijk en provincie.

Ten behoeve van projecten van nationaal belang is de minister van BZK bevoegd om een omgevingsvergunning voor een buitenplanse afwijkactiviteit (en eventuele andere activiteiten waarop de aanvraag ziet) te verlenen.⁶¹⁰ Het provinciebestuur heeft ten aanzien van projecten van provinciaal belang een vergelijkbare bevoegdheid,⁶¹¹ met dien verstande dat de minister bevoegd is als het een meervoudige aanvraag betreft die mede betrekking heeft op een activiteit waarvoor de minister bevoegd is.⁶¹²

■ Afwijkingsmogelijkheden door de vaststelling van een projectbesluit

Wanneer het gaat om een grensoverschrijdend project van nationaal onderscheidenlijk provinciaal belang betreft,⁶¹³ kunnen de minister of het provinciebestuur een projectbesluit vaststellen. Het subsidiariteitsbeginsel zal daaraan niet snel in de weg staan, zeker niet als een of meerdere gemeenten daaraan niet zouden willen meewerken. In de eerste plaats omdat daarmee belangen zijn gemoeid die gemeentegrensoverschrijdend zijn, die vanwege het grensoverschrijdende aspect doeltreffender en doelmatiger op provinciaal onderscheidenlijk nationaal belang kunnen worden behartigd als een of meer (grens)gemeenten daaraan niet zouden willen meewerken. Daarnaast kan de minister onderscheiden een projectbesluit vaststellen als dat nodig is voor een doelmatige en doeltreffende

uitvoering van internationaalrechtelijke verplichtingen, zoals verplichtingen die voortvloeien uit een Beneluxbeschikking of andere internationale afspraken tussen Nederland en België en/of Vlaanderen.

Wordt ter verwezenlijking van een grensoverschrijdend project een projectbesluit vastgesteld, dan is herziening van het omgevingsplan of de verlening van een afwijkingsvergunning is in dat geval niet nodig, omdat het projectbesluit de regels van het omgevingsplan rechtstreeks moet aanpassen voor zover dat met het oog op het uitvoeren, in werking hebben en in stand houden van het project noodzakelijk is. Voor de vaststelling van projectbesluiten geldt in zoverre hetzelfde wettelijke beoordelingskader als voor de herziening van het omgevingsplan. Omgevingsplan vervangende regels kunnen dan ook slechts worden vastgesteld met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties en met inachtneming van de instructieregels die in het concrete geval op het projectbesluit van toepassing zijn.⁶¹⁴

Besluiten de minister onderscheidenlijk het provinciebestuur om voor de verwezenlijking van een grensoverschrijdend project een integraal projectbesluit vast te stellen, dan zijn ze zelf bevoegd om te beslissen over de vergunningplichtige activiteiten waaruit het project bestaat. Maakt een uitvoeringsbesluit geen onderdeel uit van het integrale projectbesluit, dan is daarop de coördinatie-regeling van afd. 3.5 Awb van toepassing. Het provinciebestuur onderscheidenlijk de minister kan in dat geval in de hoedanigheid van coördinerend orgaan een

⁶⁰⁷ De specifieke vormen van afwegingsruimte zoals die waren geregeld in de Interimwet stad-en-milieubenadering en de Crisis- en herstelwet zijn op deze wijze in het Bkl geïntegreerd. Zie *Stb.* 2018, 292, p. 234.

⁶⁰⁸ Deze omgevingsvergunning is vergelijkbaar met de huidige omgevingsvergunning voor afwijken van het bestemmingsplan met toepassing van art. 2.12 lid 1 sub a onder 3 Wabo.

⁶⁰⁹ Deze clauselering komt in grote lijnen overeen met het begrip 'goede ruimtelijke ordening'.

⁶¹⁰ Art. 4.8 Omgevingsbesluit.

⁶¹¹ Art. 4.6 lid 1 sub a en lid 2 sub a Omgevingsbesluit.

⁶¹² Art. 4.15 Omgevingsbesluit.

⁶¹³ Een project dat door een private partij wordt geïnitieerd kan ook van publiek belang zijn, zodat ter verwezenlijking daarvan een projectbesluit kan worden vastgesteld.

⁶¹⁴ Zie art. 8.0a en art. 9.1 Bkl.

uitvoeringsbesluit in plaats van het oorspronkelijk bevoegde orgaan⁶¹⁵ nemen als dat orgaan niet of niet tijdig meewerkt aan de totstandkoming van dat besluit of het besluit de uitvoering van het projectbesluit belemmert.⁶¹⁶

Voor zover regelingen van gemeenten⁶¹⁷, provincies⁶¹⁸ en waterschappen⁷¹⁸ de uitvoering een rijksprojectbesluit onevenredig belemmeren, kan de minister deze regelingen om dringende redenen buiten toepassing laten.⁶¹⁹ Het provinciebestuur heeft dezelfde bevoegdheid ten aanzien van regelingen van gemeenten en waterschappen die de uitvoering van een provinciaal projectbesluit onevenredig belemmeren.⁷²⁰ Op grond van deze aan het projectbesluitbevoegdheid annex bevoegdheid kan het bevoegd gezag eventuele materieelrechtelijke 'lagere regelingen' die een onoverkomelijke belemmering vormen voor de uitvoering van een grensoverschrijdend project buiten toepassing laten.

■ Afwijkmogelijkheden in instructieregels: ontheffing

Instructieregels moet het gemeentebestuur in acht nemen bij de vaststelling van omgevingsplannen en het verlenen van omgevingsvergunningen.⁶²⁰ Daarvan kan dan ook niet worden afgeweken, tenzij de instructieregels daar uitdrukkelijk de mogelijkheid toe bieden. Bij wijze van hardheidsclausule voorziet de Omgevingswet in de mogelijkheid om een ontheffingsbevoegdheid in de instructieregels op te nemen. De minister onderscheidenlijk het provinciebestuur kan uitsluitend een ontheffing verlenen als de uitoefening van de taak of bevoegdheid waarvoor de ontheffing wordt gevraagd, bijvoorbeeld de vaststelling van een omgevingsplan of de verlening van een afwijkmogelijkheid, onevenredig wordt belemmerd in verhouding tot het provinciale onderscheidenlijk het nationale belang dat wordt gediend met de instructieregel waarvan ontheffing wordt gevraagd.⁷²² De ontheffingsbevoegdheid is dan ook bedoeld voor specifieke gevallen en is niet bedoeld als regulier afwijkmogelijkheidsinstrument. In de toelichting bij het Bkl wordt de ontheffingsbevoegdheid als volgt omschreven:

'De ontheffing is een nuttig instrument als een instructieregel in heel specifieke gevallen leidt tot een onevenredige belemmering van de uitoefening van de taak of bevoegdheid waarop de instructieregel betrekking heeft. De ontheffing biedt daarvoor «een noodventiel».⁶²¹

De ontheffingsbevoegdheid is niet voor alle instructieregels in het Bkl geboden. In gevallen waarin op voorhand duidelijk is dat afwijking van instructieregels tot strijd met internationale verplichtingen of het EU-recht zou leiden, is deze mogelijkheid niet geboden.⁶²² Dat geldt ook voor gevallen waarin op voorhand al is bezien welke afwegingsruimte aan decentrale bestuursorganen kan worden gelaten en bijvoorbeeld in de instructieregels zelf als een additionele mogelijkheid is geboden om in bijzondere gevallen van een instructieregel af te wijken.⁶²³

Het openstellen van de ontheffingsmogelijkheid is vooral in het Bkl opgenomen als het gaat om instructieregels ter behartiging van specifieke rijkstaken en daaruit voortvloeiende specifieke belangen, zoals de rijksbelangen op het

⁶¹⁵ Het provinciebestuur heeft geen indeplaatstredingsbevoegdheid ten aanzien van besluiten van bestuursorganen van het Rijk (art. 5.45a lid 1 Ow).

⁶¹⁶ Art. 5.45a Ow.

⁶¹⁷ Het gaat daarbij niet om het omgevingsplan, omdat het projectbesluit het omgevingsplan herzielt, voor zover het omgevingsplan aan de uitvoering van het projectbesluit in de weg staat.

⁶¹⁸ Dat geldt dus ook voor de regels en instructieregels die in een omgevingsverordening zijn opgenomen.

⁷¹⁸ Daarbij gaat het o.m. om regels uit de waterschapsverordening.

⁶¹⁹ Art. 5.53 lid 4 Ow.

⁷²⁰ Art. 5.53 lid 3 Ow.

⁶²⁰ Ook bij de vaststelling van projectbesluiten moeten het provinciebestuur en het waterschapsbestuur de rijksinstructieregels in acht nemen (art. 9.1 lid 1 Bkl). Ook het de minister moet in bepaalde gevallen rijksinstructieregels in acht nemen bij het vaststellen van projectbesluiten (art. 9.1 lid 2 Bkl). Ingevolge art. 2.23 kunnen in een omgevingsverordening ook provinciale instructieregels tevens worden gesteld ten aanzien van de vaststelling van provinciale projectbesluiten door GS (art. 2.23 lid 1 sub onder a Ow).

⁷²² Art. 2.32 Ow.

⁶²¹ *Stb.* 2018, 292, p. 234.

⁶²² Het gaat daarbij bijvoorbeeld om de instructieregels ter bescherming van Wereld Erfgoed en cultureel erfgoed. Zie ook hierboven.

⁶²³ Dit is bijvoorbeeld het geval bij de instructieregels over geluidbelasting.

⁷²⁶ *Stb.* 2018, 292, p. 398.

gebied van hoofdinfrastructuur. Dergelijke instructieregels zelf bevatten geen of slechts een zeer beperkte afwegingsruimte voor decentrale overheden, omdat decentrale afwegingsruimte de uitoefening van specifieke rijkstaken zou kunnen bemoeilijken. In dit type instructieregel is de decentrale afwegingsruimte voor bijzondere gevallen ook niet ingebouwd, maar wordt deze geboden door het opnemen van een ontheffingsbevoegdheid, waarbij de minister als bevoegd gezag in het concrete geval zelf de decentrale belangen kan afwegen tegen het aan de orde zijnde rijksbelang.⁷²⁶

■ Generieke afwijkmogelijkheid: de experimenteerbepaling (art. 23.3 Ow)

De Omgevingswet voorziet in een experimenteerbepaling waarmee ten behoeve van experimenten bij amvb wordt afgeweken van de Omgevingswet, de Wet milieubeheer, de Warmtewet en de Elektriciteitswet 1998 en op deze wetten gebaseerde regelgeving.⁶²⁴ De afwijkmogelijkheid heeft een zeer ruim bereik en is nauwelijks begrensd in de Omgevingswet.⁶²⁵ De wet eist dat er sprake is van een experiment, dat bij amvb moet worden aangewezen, en dat dit experiment bijdraagt aan het bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit. Met de experimenteerbepaling kunnen niet alleen materieelrechtelijke afwijkingen mogelijk worden gemaakt, maar ook procedurele afwijkingen.⁶³¹

Bij het aanwijzen van experimenten heeft de regering een ruime mate van beoordelingsruimte. In de eerste plaats omdat het begrip 'experiment' naar verwachting ruim door de Afdeling bestuursrechtspraak zal worden uitgelegd. Daarvoor zijn aanknopingspunten te vinden in wijze waarop de Afdeling het begrip 'experiment' ten aanzien van de vergelijkbare experimenteerbepaling ex art. 2.4 Chw interpreteert.⁶³² De Afdeling legt het begrip 'experiment' als volgt uit:

'De Afdeling is van oordeel dat onder 'experiment' in artikel 2.4 van de Chw de mogelijkheid om van bepaalde wettelijke bepalingen af te wijken moet worden verstaan. Het experiment is dus niet het project

waarvoor die afwijking kan worden toegepast als zodanig. Dat project hoeft zelf dan ook geen experimenteel karakter te hebben.'

Het is waarschijnlijk dat deze interpretatie van het begrip 'experiment' van betekenis blijft voor de uitleg van de experimenteerbepaling ex art. 23.3 Ow, aangezien deze voortbouwt op de experimenteerbepaling uit de Chw.

Dat betekent dat het (grensoverschrijdende) project dus zelf niet experimenteel van aard hoeft te zijn om ter verwezenlijking van dat project de experimenteerbepaling toe te passen. De mogelijkheid om van wettelijke bepalingen af te wijken kan volgens de Afdeling op zichzelf al worden beschouwd als experiment. Het feit dat voor de uitvoering van een project van geldende wettelijke bepalingen moet worden afgeweken, is voldoende om van een experiment in de zin van art. 23.3 Ow te kunnen spreken. Indien afwijking van wettelijke bepalingen voor de verwezenlijking van een grensoverschrijdend project niet nodig is, bijvoorbeeld omdat gebruik kan worden gemaakt van flexibiliteitsinstrumenten die de Omgevingswet biedt, dan kan dit niet als een experiment worden aangewezen

⁶²⁴ Art. 23.3 Ow.

⁶²⁵ De regering is van oordeel dat een nadere begrenzing van doel, tijdsduur, locatie en wettelijke bepalingen waarvan afwijking mogelijk is, op amvb-niveau mogelijk is en ook is aangewezen om in te kunnen spelen op toekomstige ontwikkelingen. Daarmee heeft de regering het advies Art. 2.32 Ow.

⁶²⁶ *Stb.* 2018, 292, p. 234.

⁶²⁷ Het gaat daarbij bijvoorbeeld om de instructieregels ter bescherming van Wereld Erfgoed en cultureel erfgoed. Zie ook hierboven.

⁶²⁸ Dit is bijvoorbeeld het geval bij de instructieregels over geluidbelasting.

⁷²⁸ *Stb.* 2018, 292, p. 398.

⁶²⁹ Art. 23.3 Ow.

⁶³⁰ De regering is van oordeel dat een nadere begrenzing van doel, tijdsduur, locatie en wettelijke bepalingen waarvan afwijking mogelijk is, op amvb-niveau mogelijk is en van de Afdeling Advisering, die over de ruime reikwijdte kritisch was, en Aanwijzing 2.41 Aanwijzing voor de regelgeving naast zich neergelegd.

⁶³¹ *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 259.

⁶³² ABRvS 21 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:616, AB 2018/364, m.nt. D. Sietses en H.D. Tolsma, r.o. 77.2.

en zal gebruik moeten worden gemaakt van de reguliere instrumenten die de Omgevingsrecht biedt. De experimenteerbepaling is in zoverre een ultimum remedium.

Voorwaarde voor aanwijzing als experiment, is dat het experiment beoogt bij te dragen aan het bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit.⁶³³ Deze voorwaarde laat aan de regering bewust een zeer ruime mate van beoordelingsruimte, zodat de bevoegdheid van de regering om experimenten aan te wijzen daardoor nauwelijks wordt begrensd. Een nadere afbakening van het toepassingsbereik is volgens de memorie van toelichting namelijk niet wenselijk, omdat de experimenteerbepaling juist tot doel heeft om in te spelen op nieuwe ontwikkelingen die op voorhand niet kunnen worden voorzien.⁶³⁴

De regering moet het aangewezen experiment in de amvb nader begrenzen.⁶³⁵ In de amvb zal de regering namelijk moeten aangeven wat het doel is van het experiment, wat de beoogde gevolgen zijn voor de fysieke leefomgeving, welk bestuursorgaan voor de uitvoering van het experiment verantwoordelijk is, wat de tijdsduur is (niet langer dan nodig), van welke regels kan worden afgeweken, welke afwijkingen zijn toegestaan, voor welk gebied of voor welke besluiten de afwijkingen zijn toegestaan. Afwijkingen van wettelijke bepalingen kunnen alleen worden toegestaan indien daarmee geen strijd met internationale verplichtingen ontstaat. Afwijkingen van EU-richtlijnen kunnen dan ook niet op grond van de experimenteerbepaling worden toegestaan. Hoewel experimenten naar hun aard tijdelijk zijn, kan bij amvb worden bepaald dat bepaalde afwijkingen na afloop van het experiment permanent blijven toegestaan. Dat kan uitsluitend indien het ongedaan maken van deze afwijkingen na afloop van het experiment onevenredig is in verhouding tot het met het te beschermen belang van de fysieke leefomgeving.⁶³⁶

Bij amvb moet tevens worden bepaald hoe het experiment tussentijds zal worden gemonitord en na afloop zal worden geëvalueerd. Indien uit de monitoring blijkt dat het experiment niet langer bijdraagt aan het bereiken en in stand houden van een veilige en gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit, moet degene die het experiment uitvoert maatregelen treffen gericht op het bereiken van deze doelen. Het bestuursorgaan dat verantwoordelijk is voor de uitvoering van het experiment kan met het oog daarop bindende aanwijzingen geven ten aanzien van de te treffen maatregelen. Zijn deze maatregelen niet toereikend, dan kan de minister van BZK het experiment beëindigen.⁶³⁷ Als een positieve evaluatie van een experiment aanleiding geeft tot aanpassing van de (reguliere) regelgeving, kan de minister de tijdsduur van het experiment met maximaal vijf jaar verlengen om die aanpassing te realiseren.⁶³⁸

■ Algemene begrenzing uitoefening afwijkingsbevoegdheden

Naast de specifieke wettelijke begrenzing van de afwijkingsbevoegdheden door de Omgevingswet en daarop gebaseerde regelgeving, zullen bestuursorganen wanneer zij gebruik maken van deze afwijkingsbevoegdheden ten behoeve van een concreet grensoverschrijdend project vanzelfsprekend ook andere relevante rechtsregels in acht

moeten nemen. Het gaat daarbij met name om de geschreven en ongeschreven algemene beginselen van behoorlijk bestuur⁶³⁹ en art. 1 EP EVRM dat de eigendom beschermt tegen onevenredige aantasting.⁶⁴⁰

⁶³³ Art. 23.3 lid 2 en Art. 1.3 sub a Ow.

⁶³⁴ *Kamerstukken II*, 2013/14, 33 962, nr. 3, p. 259 en p. 609.

⁶³⁵ Art. 23.3 lid 3 Ow.

⁶³⁶ Art. 23.3 lid 4 Ow.

⁶³⁷ Art. 23.3 lid 7 Ow.

⁶³⁸ Art. 23.3 lid 8 Ow.

⁶³⁹ Zoals het evenredigheidsbeginsel (art. 3:4 lid 2 Awb), gelijkheidsbeginsel, rechtzekerheidsbeginsel en motiveringsbeginsel (art. 3:46 Awb). Zie F.A.G. Groothuijse e.a., *Omgevingsplan: overgangsrecht, gebodsbepalingen en het verschuiven van onderzoeksverplichtingen*, *TBR* 2016/111 en F.A.G. Groothuijse, B.J. Schueler, B.J. & D. Korsse, 'Rechterlijke toetsing van globale omgevingsplannen zonder horizon', in: Rolf Ortlep e.a. (red.), *De rechter onder vuur*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2016, p. 121138.

⁶⁴⁰ *Stb.* 2018, 292, p. 237.

■ Afwijkingsmogelijkheden in Vlaanderen

■ Experimentregelgeving en regelluwe zones

Recent werden in het Vlaamse Bestuursdecreet van 7 december 2018 twee afwijkingsmogelijkheden ingeschreven: de experimentregelgeving en de regelluwe zone.⁶⁴¹ Het verschil tussen beide is dat bij experimentregelgeving

⁶⁴¹ *Parl.St.* VI.Parl. 2017-18, 1656 nr. 1 (*BS* 19 december 2019. MvT). Het Team Wetsmatiging van het Departement Kanselarij en Bestuur ontwikkelt het beleidskader voor experimentwetgeving en regelluwe zones. Een ondersteunende website is in opmaak, zie alvast <https://overheid.vlaanderen.be/over-het-bestuursdecreet>

nieuwe regelgeving wordt uitgetoetst, terwijl bij regelluwe zone bestaande regelgeving tijdelijk wordt opgeheven.⁶⁴² Zo is experimentregelgeving *'tijdelijke regelgeving die geldt voor een specifieke ruimte of voor een specifieke doelgroep of in een specifieke situatie, en wordt ingevoerd bij wijze van experiment'*.⁶⁴³ Regelluwe zone is *'tijdelijke regelgeving die bestaande regelgeving voor een specifieke ruimte of voor een specifieke doelgroep of in een specifieke situatie buiten toepassing stelt'*.⁶⁴⁴ ER en RLZ hebben een geldingsduur van maximaal tien jaar en zijn éénmalig verlengbaar met maximaal vijf jaar.

Deze afwijkmogelijkheden bieden evenwel weinig perspectief als oplossingsrichting voor knelpunten die zich voordoen bij grensoverschrijdende projecten, ingevolge de in het Bestuursdecreet opgenomen uitzonderingen van het toepassingsgebied. Geen afwijkingen zijn immers mogelijk van bepalingen die betrekking hebben op de verweermogelijkheden en beroepsmogelijkheden, bepalingen die de grondrechten van de burgers beschermen, bepalingen die betrekking hebben op de veiligheid en gezondheid van de burgers en bepalingen die Europese richtlijnen omzetten of Europese verordeningen uitvoeren. Uitgerekend deze bepalingen zijn onlosmakelijk verbonden met het regelgevend kader voor de (omgevings)vergunningverlening van (grensoverschrijdende) projecten.

■ Afwijkmogelijkheden in de reguliere omgevingsregelgeving

De Vlaamse ruimtelijke ordeningsregelgeving wordt reeds sinds de afbakening van de gewestplangebieden in 1972 gekenmerkt door een veelvoud aan uitzonderings- en afwijkmogelijkheden. Ook na de regionalisering van het ruimtelijke ordeningsbeleid in 1980 werd dit veelvoud aan afwijkmogelijkheden in stand gehouden. Veel gebouwen waren sinds de afbakening van de gewestplangebieden immers zonevreemd geworden. Initieel was voor dergelijke gebouwen een uitdoofscenario voorzien, maar dit bleek maatschappelijk moeilijk houdbaar. Toen de uitzonderingen op de ruimtelijke ordeningsregelgeving de regel dreigden te worden, werden de afwijkmogelijkheden ingeperkt. Sinds de in 2009 goedgekeurde Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) zijn alle afwijkmogelijkheden opgenomen in één hoofdstuk, Hoofdstuk IV, artikelen 4.4.1. tot en met 4.4.29 VCRO. Of de VCRO daarmee voldoet aan de voor grensoverschrijdende projecten wezenlijke doelstellingen van flexibiliteit en administratieve vereenvoudiging, is onzeker. Vooral de ruimtelijke planning blijft in Vlaanderen een complexe materie, waarvoor loodzware procedures moeten worden doorlopen. Weliswaar mag krachtens artikel 4.4.7. VCRO van stedenbouwkundige voorschriften (i.e. bestemmings-, inrichtings- en beheersvoorschriften) worden afgeweken voor 'handelingen van algemeen belang', waardoor (wijziging van) ruimtelijke planning voor grensoverschrijdende infrastructuurprojecten kan worden vermeden. Deze afwijkmogelijkheid kent evenwel meerdere randvoorwaarden (geldt bijvoorbeeld enkel voor handelingen van algemeen belang met een ruimtelijk beperkte impact vanwege hun aard of omvang of omdat ze slechts een wijziging of uitbreiding van bestaande of geplande infrastructuren of voorzieningen tot gevolg hebben) waardoor de praktische inzetbaarheid van deze afwijkmogelijkheid sterk wordt beperkt.

Aan het uitvoeren van stedenbouwkundige handelingen en aan de exploitatie van ingedeelde inrichtingen of activiteiten zijn ook voorwaarden verbonden. Algemeen geldt dat alle opgelegde voorwaarden voldoende precies moeten zijn en redelijk in verhouding tot het vergunde project. Ook moeten ze kunnen worden verwezenlijkt door toedoen van de aanvrager, bouwheer, gebruiker of exploitant. De algemene, sectorale en bijzondere milieuvorwaarden moeten ervoor zorgen dat de hinder en de risico's van de exploitatie tot een aanvaardbaar

niveau kunnen worden beperkt. Algemene en sectorale milieuvorwaarden worden door de Vlaamse regering vastgesteld en zijn opgenomen in het Vlarem II-besluit. Bijzondere milieuvorwaarden worden mits motivering door de bevoegde overheid in de individuele omgevingsvergunning opgelegd. Bijzondere milieuvorwaarden (opgenomen in de omgevingsvergunning) vullen de algemene en sectorale milieuvorwaarden (opgenomen in Vlarem II) aan of stellen bijkomende eisen. Ze kunnen strenger zijn dan de algemene en sectorale voorwaarden, behalve als het andersluidend is bepaald door de Vlaamse regering. Zij kunnen slechts in minder strenge zin afwijken in de gevallen die door de Vlaamse regering zijn bepaald. Als beste beschikbare technieken (BBT) bestaan, vormen zij de referentie voor de vaststelling van de bijzondere milieuvorwaarden. Dat neemt niet weg dat, met het oog op

⁶⁴² E., Paredis, M., Vandenberghe en T., Block, *Transities door regelluwe? Het bevorderen van experimenten via regelluwe zones*, Steunpunt Bestuurlijke Vernieuwing, september 2019, 13.

⁶⁴³ Artikel III.119, 1° Bestuursdecreet.

⁶⁴⁴ Artikel III.119, 2° Bestuursdecreet.

een milieukwaliteitsnorm of met het oog op de bescherming van de mens en het milieu, ook strengere bijzondere milieuvorwaarden kunnen worden opgelegd dan deze die haalbaar zijn op basis van BBT.

De Vlaamse omgevingsminister kan op schriftelijke aanvraag van de exploitant bij gemotiveerd besluit individuele afwijkingen toestaan op de in Vlarem II opgenomen algemene en sectorale milieuvorwaarden, mits de aanvrager de beste beschikbare technieken toepast, en mits de belangen die worden beschermd op identieke wijze gewaarborgd blijven. Artikel 1.2.2.2., § 1, 3° Vlarem II bepaalt dat de individuele afwijkingsaanvraag *'een voorstel van maatregelen die van aard zijn gelijkwaardige waarborgen te bieden voor de bescherming van de mens en van het leefmilieu als de voorwaarden waarvan gevraagd wordt te mogen afwijken'* moet omvatten. De afwijking kan bovendien geen versoepeling inhouden van de in Vlarem II bepaalde (overwegend vanuit Europese richtlijnen in Vlaamse regelgeving omgezette) emissiegrenswaarden. De vergunningverlenende overheid kan in de omgevingsvergunning slechts die afwijkingen opnemen die door de Vlaamse omgevingsminister vóór de datum van indiening van de omgevingsvergunningsaanvraag zijn toegestaan.

Samengevat biedt de reguliere omgevingsregelgeving in Vlaanderen op vandaag minder flexibiliteitsmechanismen op het vlak van ruimtelijke ordening en milieu dan de toekomstige Nederlandse omgevingsregelgeving. Ingevolge de nood aan conformiteit met de Europese omgevingsregelgeving, waarop onder meer het Belgisch Grondwettelijk Hof nauwgezet toeziet, ziet Vlaanderen ook minder mogelijkheid tot het inbouwen van (meer) flexibiliteit in de Vlaamse regelgeving.

■ Afwijkingsmogelijkheden in het Decreet Complexe Projecten

In het Decreet Complexe Projecten zijn ruimere afwijkingsmogelijkheden opgenomen ten opzichte van de voorschriften van de plannen van aanleg en van de ruimtelijke uitvoeringsplannen en ten opzichte van het richtinggevende en bindende gedeelte van de ruimtelijke structuurplannen. Een complex project vraagt immers om een ruimtelijk planproces en het bestaand gemeentelijk/provinciaal/Vlaams planologisch kader kan daarvoor een juridische belemmering vormen.

Gelet op de doelstellingen van het Decreet Complexe Projecten kunnen de voorschriften van de ruimtelijke uitvoeringsplannen en de plannen van aanleg in een (ontwerp van) voorkeurs- of projectbesluit terzijde worden geschoven, in bepaalde gevallen mits de toestemming van de hogere overheid. Voor de wijziging en de vervanging van een ruimtelijk uitvoeringsplan bepaalt het Decreet Complexe Projecten dus een regeling die afwijkt van de VCRO. Het beginsel dat lagere ruimtelijke uitvoeringsplannen niet mogen afwijken van hogere ruimtelijke uitvoeringsplannen wordt voor dergelijke plannen buiten toepassing gelaten. Zo moet de gemeenteraad de voorafgaande instemming van de deputatie of de Vlaamse regering inwinnen bij het vaststellen van een ontwerp van voorkeurs- of projectbesluit dat afwijkt van een provinciaal of een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan of van de bindende bepalingen van het provinciaal ruimtelijk structuurplan of het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen. De deputatie moet de voorafgaande instemming van de Vlaamse regering inwinnen bij het vaststellen van een ontwerp van voorkeurs- of projectbesluit dat afwijkt van een gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan of van de bindende bepalingen van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen. De hogere overheid kan volgens de memorie van toelichting bij het Decreet Complexe Projecten voorwaarden verbinden aan deze instemming.

Een ruimtelijk uitvoeringsplan opgemaakt in het kader van de complexeprojectenprocedure wordt volledig gelijkgeschakeld met een ruimtelijk uitvoeringsplan opgemaakt via de reguliere procedure opgenomen in de VCRO. Afhankelijk van de overheid die het projectbesluit vaststelt, wordt het beschouwd als een definitief vastgesteld gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan, een goedgekeurd provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan of een goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk uitvoeringsplan. Voor het grondgebied waarop het plan betrekking heeft, worden de voorschriften van de bestaande plannen van aanleg en ruimtelijke uitvoeringsplannen opgeheven, tenzij het projectbesluit het uitdrukkelijk anders bepaalt.

Verder dan dit reikt de in het Decreet Complexe Projecten opgenomen afwijkingsmogelijkheid niet: het is immers geenszins de bedoeling om voor complexe projecten een ander inhoudelijk beoordelingskader uit te werken dan voor projecten die niet volgens de complexeprojectenprocedure verlopen. Een dergelijke werkwijze zou immers een schending van het gelijkheidsbeginsel kunnen inhouden. Het Decreet Complexe Projecten bepaalt duidelijk dat de doelstellingen en inhoudelijke verplichtingen opgenomen in andere decreten onverminderd blijven gelden. Ook hier geldt dat Vlaanderen, ingevolge de door het Belgisch Grondwettelijk Hof bewaakte nood aan conformiteit met de Europese omgevingsregelgeving, weinig tot geen mogelijkheid ziet tot het inbouwen van (meer) flexibiliteit.

BIJLAGE III: Regels en vergunningplichten voor de aanleg van het buisleidingtracé (NL)

■ Regulering activiteiten

De aanleg van buisleidingen worden gereguleerd door verschillende omgevingsrechtelijke regels die worden uitgevoerd door verschillende bestuursorganen. Die regels kunnen bestaan uit vergunning-, meldingsplichten en algemene regels. Deze regels gelden voor specifieke activiteiten die moeten worden verricht om de buisleidingen aan te leggen. In Nederland gaat het om de volgende activiteiten:

1. Buitenplanse omgevingsplanactiviteit (art. 2.4 in samenhang met 4.1 Ow en art. 5.1 lid 1 sub a Ow), omdat de aanleg van de buisleidingen in strijd zijn met de geldende omgevingsplannen. Bevoegd gezag voor de uitvoering van deze regels is het gemeentebestuur, tenzij het gaat om een activiteit van nationaal of provinciaal belang (art. 4.8 Omgevingsbesluit onderscheidenlijk art. 4.6 lid 1 sub a Omgevingsbesluit). Geen omgevingsvergunning is vereist indien het omgevingsplan wordt herzien. Voor omgevingsvergunningen voor buitenplanse omgevingsplanactiviteit en de omgevingsplanherzieningen gelden voor de aanleg van buisleidingen met gevaarlijke stoffen de instructieregels van art. 5.4 lid 1 en par. 5.1.2.2 en Bijlage VII Onderdeel D2 Bkl en par. 5.1.6.3 Bkl (buisleidingen van nationaal belang).⁶⁴⁵ Deze instructieregels gelden ook voor het vaststellen van projectbesluiten (art. 9.1 lid 1 en 2 Bkl).
2. Een Natura 2000-activiteit (art. 4.3 lid 1 sub j Ow en art. 5.1 lid 1 sub e Ow), omdat de aanleg van de buisleidingen significante gevolgen kan hebben voor het Natura 2000-gebied dat wordt doorsneden. Bevoegd gezag voor de uitvoering van deze regels is het provinciebestuur.
3. Bouwactiviteit (art. 4.3 lid 1 sub a Ow en art. 5.1 lid 2 sub a Ow), omdat buisleidingen bouwwerken zijn constructies zijn van enige omvang die bedoeld zijn om ter plaatste te functioneren (art. 1.1 en bijlage Ow). Bevoegd gezag voor uitvoering van regelgeving ten aanzien van bouwactiviteiten is het gemeentebestuur.
4. Milieubelastende activiteit (art. 4.3 lid 1 sub b Ow en art. 5.1 lid 2 sub b Ow en art. 3.101 en 3.102 en par. 4.108 Bal). Het exploiteren van buisleidingen voor andere stoffen dan aardgas met uitwendige diameter van minimaal 70 mm of een binnendiameter van minimaal 50 mm en druk van minimaal 1.600 kPa worden als milieubelastende activiteit aangewezen. Het gaat daarbij onder meer om de volgende stoffen: ontvlambare gassen, categorie 1 of 2 van bijlage I, deel 2, CLP-verordening, waaronder waterstof, en koolstofdioxide.⁶⁴⁶ In deze botsproef gaan wij er vanuit de aan te leggen CO₂- en waterstofleidingen aan deze omschrijving voldoen en milieubelastende activiteiten zijn in de zin van art. 3.101 lid 1 sub b onder 1 en sub e Bal.⁶⁴⁷ Daaronder vallen ook alle voorzieningen die bij de buisleidingen horen, zoals afsluiters, kathodische bescherming, etc. Verpompingsstations of compressorstations vallen daar niet onder. Voor de milieubelastende activiteiten uit artikel 3.101 Bal (buisleidingen met gevaarlijke stoffen) geldt geen vergunningplicht; wel zijn de algemene regels uit paragraaf 4.108 Bal van toepassing.

⁶⁴⁵ *Stcrt* 2019, 56288 (Aanwijzingen en geometrische begrenzing reserveringsgebieden buisleidingen van nationaal belang) /join/id/regdata/mn002/2019/or_buisleidingen_reserveringsgebieden/nld@2019-11-01 en *Stcrt* 2019, 56288 (Aanwijzingen en geometrische begrenzing zoekgebieden buisleidingen van nationaal belang) <https://repository.officiëleoverheidspublicaties.nl/datacollecties/2019/dc-2019-129/1/html/dc-2019-129.html>.

⁶⁴⁶ Deze categorieën worden in de CLP-verordening (Verordening (Eu) 1272/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 betreffende de indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels tot wijziging en intrekking van de Richtlijnen 67/548/EEG en 1999/45/EG en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1907/2006 (*PbEU* 2008, L353/1)) aangeduid met de gevarenaanduidingen H220 en H221. Uit Bijlage VI bij de CLP-verordening blijkt dat waterstof ('hydrogen') wordt aangeduid met H220, en daarmee dus onder categorie 1 van bijlage I, deel 2, bij de verordening valt. In artikel 3.101 lid 1 onder d Bal wordt het exploiteren van een buisleiding voor kooldioxide afzonderlijk als milieubelastende activiteit aangewezen.

⁶⁴⁷ In het CUST-project wordt er ook vanuit gegaan dat de het exploiteren van het buisleidingennetwerk als een milieubelastende activiteit wordt aangemerkt. Zie Team CUST, Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST). *Verkenning naar de haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur voor klimaatneutrale industrie in North Sea Port*, 2019, p. 90-91.

5. Beperkingenactiviteit met betrekking tot een waterstaatswerk, omdat de buisleidingen onder de Westerschelde (art. 4.3 lid 1 sub f onder 2 Ow en art. 5.1 lid 2 sub f onder 2 Ow) en primaire waterkeringen (art. 2.5 en art. 5.3 Ow) worden aangelegd. Bevoegd gezag voor de beperkingenactiviteit met betrekking tot de Westerschelde en de primaire waterkeringen (de wateractiviteiten) is het waterschapsbestuur (art. 5.9 Ow en art. art. 4.2 lid 2 Omgevingsbesluit). De minister van I en W heeft een instemmingsrecht (art. 6.16 Ow en 4.30 lid 3 Omgevingsbesluit)

■ Milieubelastende activiteiten

Het exploiteren van buisleidingen voor andere stoffen dan aardgas met uitwendige diameter van minimaal 70 mm of een binnendiameter van minimaal 50 mm en druk van minimaal 1.600 kPa worden als milieubelastende activiteit aangewezen. Het gaat daarbij onder meer om de volgende stoffen: ontvlambare gassen, categorie 1 of 2 van bijlage I, deel 2, CLP-verordening, waaronder waterstof, en koolstofdioxide.⁷⁴⁶ In deze botsproef gaan wij er vanuit de aan te leggen CO₂- en waterstofleidingen aan deze omschrijving voldoen en milieubelastende activiteiten zijn in de zin van art. 3.101 lid 1 sub b onder 1 en sub e Bal.⁶⁴⁸ Daaronder vallen ook alle voorzieningen die bij de buisleidingen horen, zoals afsluiters, kathodische bescherming, etc. Verpompingsstations of compressorstations vallen daar niet onder deze milieubelastende activiteit.

Voor deze milieubelastende activiteit geldt geen vergunningplicht, maar gelden de algemene regels van paragraaf 4.108 Bal.⁶⁴⁹ Het is verboden een buisleiding te exploiteren in strijd met deze regels.⁶⁵⁰ Op grond van deze regels moet de exploitatie van de buisleidingen ten minste 4 weken van tevoren worden gemeld bij het college van B&W van de gemeente waar de buisleiding in hoofdzaak is gelegen.⁶⁵¹ De buisleidingexploitant dient op grond van de zorgplicht alles te doen wat redelijkerwijs van hem kan worden verwacht om lekkages en de gevolgen daarvan te voorkomen.⁶⁵² Ter invulling van deze zorgplicht moet het oog op de waarborging van de veiligheid voor de buisleidingen preventiebeleid worden opgesteld afgestemd op de gevaren van ongewone voorvallen met de buisleidingen. Dat preventiebeleid moet worden uitgevoerd met passende middelen en een veiligheidsbeheersysteem, dat in art. 4.1111 Bal is beschreven.⁶⁵³ Daarnaast bevat paragraaf 4.108 Bal ook normen voor de exploitatie van de buisleidingen: het plaatsgebonden risico⁶⁵⁴ van een buisleiding voor in ruimtelijke besluiten toegelaten kwetsbare of zeer kwetsbare gebouwen of kwetsbare locaties mag ten hoogste 1 op de 1.000.000 per jaar bedragen.⁶⁵⁵ De buisexploitant hoeft pas aan deze norm te voldoen als deze kwetsbare objecten daadwerkelijk in gebruik zijn genomen.⁷⁵⁵ Na ingebruikname heeft de buisexploitant 3 jaar de tijd om ervoor te zorgen dat aan de norm voor het plaatsgebonden risico wordt voldaan. Niet alleen voor de exploitatie, maar ook voor de aanleg en vervanging van de buisleidingen geldt er een norm voor het plaatsgebonden risico. Binnen 5 meter gemeten vanaf het hart van de buisleiding (aan weerszijden) mag het plaatsgebonden risico ten tijde van de

⁶⁴⁸ In het CUST-project wordt er ook vanuit gegaan dat de het exploiteren van het buisleidingennetwerk als een milieubelastende activiteit wordt aangemerkt. Zie Team CUST, Onderzoek Clean Underground Sustainable Transport (CUST). *Verkenning naar de haalbaarheid, vormgeving en realisatie van grootschalige pijpleidinginfrastructuur voor klimaatneutrale industrie in North Sea Port*, 2019, p. 90-91.

⁶⁴⁹ Art. 3.102 en par. 4.108 Bal.

⁶⁵⁰ Art. 4.114 Bal.

⁶⁵¹ Art. 2.3 sub a Bal.

⁶⁵² Het ligt volgens de Nota van Toelichting bij het Bal voor de hand om voor de invulling van deze specifieke zorgplicht aan te sluiten bij de eisen die NEN 3650 stelt. De toezichthouder kan deze NEN-normen dan ook gebruiken om te beoordelen of de buisexploitant aan zijn specifieke zorgplicht heeft voldaan. *Stb.* 2018, 293, p. 1343-1344. 'De NEN 3650 serie beoogt de veiligheid van een buisleiding te borgen in elke fase van die buisleiding door alle technische en organisatorische maatregelen te eisen die redelijkerwijs geveerd kunnen worden om een buisleiding in een goede technische conditie te houden en daarmee lekkages te voorkomen. De in de branche gebruikelijke NEN 3650 in combinatie met een veiligheidsbeheerssysteem volgens NEN 3655 of een gelijkwaardige norm, voorziet in een adequaat ontwerp, aanleg, exploitatie en beheer, buiten gebruik stellen en verwijderen van een buisleiding.' Zie *Stb.* 2018, 293, p. 1344.

⁶⁵³ Het veiligheidsbeheerssysteem komt overeen met NEN 3655.

⁶⁵⁴ Het plaatsgebonden risico is ingevolge art. 5.6 Bkl de kans op het overlijden van een onbeschermd en continu aanwezig persoon buiten de begrenzing van de locatie waar een activiteit wordt verricht als rechtstreeks gevolg van een ongewoon voorval veroorzaakt door die activiteit.

⁶⁵⁵ Art. 4.1112 lid 1 Bal. Het plaatsgebonden risico wordt berekend volgens de rekenregels van afdeling 4.3 Omgevingsregeling.

⁷⁵⁵ Art. 4.1112 lid 2 Bal.

⁷⁴⁶ Art. 4.3 lid 1 sub b Ow en art. 3.101 Bal.

aanleg of vervanging van de buisleiding ten hoogste 1 op de 1.000.000 per jaar zijn,⁶⁵⁶ tenzij er in de directe omgeving van de buisleiding op grond van een ruimtelijk besluit een risico verhogend bouwwerk, zoals een windturbine, is toegelaten. Naast deze regels geldt er ook een verplichting voor de buisleidingexploitant om alle berekeningen en gegevens over de buisleidingen, zoals de exacte ligging, wanddikte en materiaalsoort van de buisleiding, de te transporteren stoffen, werkdruk (in kilopascal), beschikbaar te hebben.

■ Ruimtelijke besluiten

De aanleg van het buisleidingentracé past niet in het geldende omgevingsplannen, zodat daarvoor ofwel een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit moet worden verleend⁶⁵⁷ dan wel de omgevingsplannen van de gemeenten die het buisleidingentracé doorkruist moeten worden herzien. Deze besluiten kunnen uitsluitend worden genomen met het oog op een evenwichtige toedeling van functies aan locaties en met inachtneming van de geldende provinciale en nationale instructieregels.⁶⁵⁸

Indien gekozen wordt voor de verlening van een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsvergunning is het gemeentebestuur van de gemeente waar het buisleidingentracé in hoofdzaak is gelegen is in dat geval bevoegd. De colleges van B&W van de andere gemeenten hebben een advies instemmingsrecht ten aanzien van de beslissing op de deze vergunningaanvraag. Aangezien met de buisleidingen een regionaal en/of nationaal belang is gediend dan doelmatiger en doeltreffender op bovengemeentelijk niveau kan worden behartigd, kan ook het provinciebestuur of de minister de bevoegdheid tot verlening van de omgevingsvergunning naar zich toe trekken. In dat geval hebben de colleges van B&W van de gemeenten geen instemmingsrecht.

Aangezien de aanleg van het buisleidingentracé een werk van publiek belang is waarmee (tevens) de belangen van provincie en Rijk gemoeid zijn die doelmatiger en doeltreffender op bovengemeentelijk niveau kunnen worden behartigd, kan het provinciebestuur of het rijksbestuur ook een projectbesluitbevoegdheid inzetten. Het provinciale of nationale projectbesluit moet in dat geval de omgevingsplanregels herzien voor zover dat nodig is om het buisleidingentracé aan te leggen en in stand te houden.

Voor de herziening van de omgevingsplannen en de vaststelling van de projectbesluiten en de verlening van de omgevingsvergunning⁶⁵⁹ ten behoeve van de aanleg van het buisleidingentracé gelden dezelfde instructieregels. Deze instructieregels zijn opgenomen in art. 5.2 en § 5.1.2.2 Besluit kwaliteitseisen leefomgeving.

Algemene verplichtingen ten aanzien van veiligheid (art. 5.2 Bkl)

Art. 5.2 Bkl bevat een algemene verplichting om bij ruimtelijke besluiten rekening te houden met:

- a. het voorkomen, beperken en bestrijden van branden, rampen en crises⁶⁶⁰;
- b. de mogelijkheden voor personen om zich daarbij in veiligheid te brengen; en
- c. de geneeskundige hulpverlening.⁷⁶¹

In de toelichting bij de ruimtelijke besluiten zal moeten worden aangegeven op welke wijze met deze aspecten in de belangenafweging rekening is gehouden.

⁶⁵⁶ Op het berekenen van het plaatsgebonden risico zijn de regels van par 4.3 Omgevingsregels van toepassing. Deze wordt berekend met behulp van Safeti-NL (art. 4.11 onderdeel c sub 2 Omgevingsregeling).

⁶⁵⁷ Het gemeentebestuur van de gemeente waar het buisleidingentracé in hoofdzaak is gelegen is in dat geval bevoegd. Aangezien met de buisleidingen een regionaal en/of nationaal belang is gediend dan doelmatiger en doeltreffender op bovengemeentelijk niveau kan worden behartigd, kan ook het provinciebestuur of de minister de bevoegdheid tot verlening van de omgevingsvergunning naar zich toe trekken.

⁶⁵⁸ Art. 5.21 en art. 4.2 lid 1 Ow en hoofdstuk 5 Bkl.

⁶⁵⁹ In het vervolg zullen deze besluiten als ruimtelijke besluiten worden aangeduid.

⁶⁶⁰ Als bedoeld in artikel 10, onder a en b, van de Wet veiligheidsregio's.

⁷⁶¹ Als bedoeld in artikel 1 van de Wet veiligheidsregio's.

§ 5.1.2.2 Bkl bevat onder meer specifieke instructieregels over het in een ruimtelijk besluit mogelijk maken van de aanleg en exploitatie van buisleidingen voor gevaarlijke stoffen⁷⁶² op een locatie in verband met het externe veiligheidsrisico voor beperkt kwetsbare, kwetsbare en zeer kwetsbare gebouwen en beperkt kwetsbare en kwetsbare locaties die zijn toegelaten op grond van een omgevingsplan,⁷⁶³ een projectbesluit⁶⁶¹ of een omgevingsvergunning voor een buitenplanse omgevingsplanactiviteit.⁶⁶² In het ruimtelijke besluit moet een grenswaarde voor het plaatsgebonden risico⁶⁶³ in acht worden genomen van ten hoogste 1 op de 1.000.000 per jaar voor kwetsbare en zeer kwetsbare gebouwen en kwetsbare locaties. Dit vertaald zich in afstanden⁶⁶⁴ die moeten worden aangehouden tussen de buisleiding en de (beperkt) kwetsbare gebouwen en locaties.⁶⁶⁵ Deze afstanden moeten worden berekend volgens de regels van art. 8.5 onder c Omgevingsregeling.⁶⁶⁶ Indien binnen 3 jaar wordt voldaan aan de grenswaarden voor het plaatsgebonden risico van 1 op de 1.000.000 per jaar, dan kan voor kwetsbare gebouwen en locaties tijdelijk gedurende die periode met een grenswaarde voor het plaatsgebonden risico van een activiteit van ten hoogste 1 op de 100.000 per jaar worden volstaan.⁷⁷⁰

Voor beperkt kwetsbare gebouwen en locaties gelden dezelfde waarden als voor kwetsbare gebouwen en locaties, maar het betreft geen grenswaarden die in acht moeten worden genomen, maar standaardwaarden waarmee rekening moet worden gehouden.⁶⁶⁷ Van deze standaardwaarden kan het bevoegd gezag dan ook gemotiveerd afwijken.

Art. 5.13 Bkl onderscheidt drie soorten aandachtsgebieden in verband met externe veiligheidsrisico's: het brandaandachtsgebied,⁶⁶⁸ het explosieaandachtsgebied⁶⁶⁹ en het gifwolkaandachtsgebied⁶⁷⁰. De omvang van deze gebieden moet voor het buisleidingentracé worden berekend volgens de regels van art. 8.7 Omgevingsregeling. De aandachtsgebieden gelden zonder dat deze in een omgevingsplan worden aangewezen vanaf het begin van het verrichten van de activiteit, i.c. de exploitatie van de buisleidingen. Vanaf dat moment *moeten* de explosie- en brandvoorschriftenaandachtsgebieden in omgevingsplannen worden aangewezen als explosie- en brandvoorschriftengebieden, indien er binnen het aandachtsgebieden een zeer kwetsbaar gebouw is toegelaten. Binnen de explosie- en brandvoorschriftengebieden gelden voor de bouw van gebouwen specifieke bouwvoorschriften uit het Besluit bouwwerken leefomgeving in verband met de externe veiligheidsrisico's voor deze gebouwen.⁷⁷⁵ Voor beperkt kwetsbare en kwetsbare gebouwen *kan* het gemeentebestuur in het omgevingsplan afzien van aanwijzing van een brand- of explosievoorschriftengebied of kan het een kleiner brand- of explosievoorschriftengebied aanwijzen. Het gemeentebestuur heeft daarbij beleidsruimte en zal daarbij nut (de kans op een ongewoon voorval), haalbaarheid en betaalbaarheid moeten betrekken en zijn keuze moeten motiveren.

⁶⁶¹ Voor projectbesluiten is § 5.1.2 Bkl ingevolge art. 9.1 lid 1 en 2 Bkl van toepassing.

⁶⁶² Voor omgevingsvergunningen voor omgevingsplanactiviteiten is § 5.1.2 Bkl ingevolge art. 8.0b lid 1 sub a, art. 8.0c lid 1 sub a en 8.0d lid 1 sub a Bkl van toepassing.

⁶⁶³ Het plaatsgebonden risico is ingevolge art. 5.6 Bkl de kans op het overlijden van een onbeschermd en continu aanwezig persoon buiten de begrenzing van de locatie waar een activiteit wordt verricht als rechtstreeks gevolg van een ongewoon voorval veroorzaakt door die activiteit.

⁶⁶⁴ De referentiepunten voor het berekenen van de afstanden zijn voor verschillende kwetsbare gebouwen en locaties vermeld in art. 5.9 Bkl.

⁶⁶⁵ Art. 5.8 lid 1 sub c en art. 5.7 Bkl.

⁶⁶⁶ Art. 5.8 lid 5 Bkl.

⁷⁷⁰ Art. 5.10 Bkl.

⁶⁶⁷ Art. 5.11 lid 1 Bkl.

⁶⁶⁸ Een brandaandachtsgebied is de locatie begrensd door de afstand, waar als gevolg van een ongewoon voorval dat leidt tot een plasbrand of een fakkelbrand, de warmtestraling ten hoogste 10 kW/m² is (art. 5.12 lid 1 Bkl).

⁶⁶⁹ Een explosieaandachtsgebied is de locatie begrensd door de afstand, waar als gevolg van een ongewoon voorval dat leidt tot een kokende vloeistof-gasexpansie-explosie (Boiling Liquid Expanding Vapor Explosion, BLEVE), de warmtestraling ten hoogste 35 kW/m² is of tot een andere explosie, waarbij de overdruk ten hoogste 10 kPa is (art. 5.12 lid 2 Bkl).

⁶⁷⁰ Een gifwolkaandachtsgebied is de locatie begrensd door de afstand, waar als gevolg van een ongewoon voorval dat leidt tot een gifwolk, personen in een gebouw overlijden door blootstelling aan ten hoogste de bij ministeriële regeling vastgestelde concentratie van een gevaarlijke stof gedurende een daarbij aangegeven periode (art. 5.12 lid 3 Bkl).⁷⁷⁵ Paragraaf 4.2.14 Bbl.

Daarmee wordt het gemeentebestuur ruimte geboden voor situaties waarin onverkorte toepassing van de

⁷⁶² Het exploiteren van vuisleidingen voor transport van gevaarlijke stoffen is een milieubelastende activiteit als bedoeld in bijlage VII onderdeel D2 Bkl.

⁷⁶³ Zie art. 5.4 lid 1 en § 5.1.2.2 Besluit kwaliteitseisen leefomgeving.

(bouw)voorschriften in aandachtsgebieden onevenredig is in verhouding tot het daarmee te dienen doel, te weten het waarborgen van de veiligheid voor personen in (beperkt) kwetsbare gebouwen.⁶⁷¹

Vóórdat de buisleidingen worden aangelegd en geëxploiteerd kunnen op locaties binnen aandachtsgebieden van de voorziene buisleidingentraject in omgevingsplannen reeds voorschriftengebieden worden aangewezen, zodat er bij het toestaan van alle typen kwetsbare gebouwen in de aandachtsgebieden van de buisleidingen reeds rekening kan worden gehouden met de externe veiligheidsrisico's van het nog aan te leggen buisleidingentracé.

De aandachtsgebieden zijn ook van belang voor de verplichting van de omgevingsplanwetgever om rekening te houden met het groepsrisico. In een omgevingsplan wordt voor beperkt kwetsbare, kwetsbare en zeer kwetsbare gebouwen en beperkt kwetsbare en kwetsbare locaties binnen een brandaandachtsgebied, een explosieaandachtsgebied en een gifwolkaandachtsgebied rekening gehouden met de kans op het overlijden van een groep van tien of meer personen per jaar als rechtstreeks gevolg van een ongewoon voorval veroorzaakt door een activiteit. Daaraan is in ieder geval voldaan als een omgevingsplan binnen een aandachtsgebied geen beperkt kwetsbare, kwetsbare en zeer kwetsbare gebouwen en beperkt kwetsbare en kwetsbare locaties toelaat. Indien wel beperkt kwetsbare, kwetsbare en zeer kwetsbare gebouwen en beperkt kwetsbare en kwetsbare locaties in het omgevingsplan worden toegelaten, is daaraan eveneens voldaan indien wordt gewaarborgd dat maatregelen zijn getroffen ter bescherming van personen in die gebouwen en op die locaties of indien het aantal doorgaans aanwezige personen of de tijd dat zij aanwezig zijn in die gebouwen en op die locaties beperkt is.⁶⁷²

Buisleidingen van nationaal belang

In § 5.1.6.3 Bkl zijn instructieregels opgenomen voor buisleidingen van nationaal belang. Dit zijn buisleidingen voor het vervoer van gevaarlijke stoffen over lange afstand die behoren tot een provincie-overschrijdend en vaak ook landgrensoverschrijdend netwerk van buisleidingen.⁶⁷³ De buisleidingen van nationaal belang zijn bestemd voor het vervoer van aardgas en andere gevaarlijke stoffen of producten waarvoor externe veiligheidsrisico's gelden.⁶⁷⁴ In casu gaat het om de aanleg van een nieuw buisleidingentracé, zodat er nog geen sprake is van buisleidingen van nationaal belang. In art. 2.32 Omgevingsregeling zijn echter locaties aangewezen als reserveringsgebieden voor de aanleg van (nieuwe) buisleidingen van nationaal belang⁶⁷⁴ met een maximale breedte van 70 meter.⁶⁷⁵ Aan weerszijden van een reserveringsgebied ligt een zoekgebied met een breedte van 250 m, gemeten vanaf de buitenste begrenzing van het reserveringsgebied.⁶⁷⁶ Het gemeentebestuur kan het reserveringsgebied binnen het zoekgebied nader uitwerken, mits het aansluit op het reserveringsgebied in de naastliggende gemeenten en een vergelijkbare breedte heeft die het reserveringsgebied over het grootste deel van het gebied heeft.⁶⁷⁷

⁶⁷¹ *Stb.* 2018, 292, p. 677.

⁶⁷² Het voeren van een dichthedenbeleid voor het groepsrisico ter voorkoming van potentieel grote aantallen slachtoffers is een veel gebruikt middel om het groepsrisico te beperken. *Stb.* 2018, 292, p. 679 en 680.

⁶⁷³ Dit netwerk is in de Structuurvisie Buisleidingen 2012–2035 aangemerkt als netwerk van buisleidingen van nationaal belang.⁷⁷⁹ Het gaat om stoffen of producten als bedoeld in art. 3.101, eerste lid, onder b, c en d, van het Besluit activiteiten leefomgeving, als de buisleiding een diameter en druk heeft als bedoeld in die onderdelen. Buisleidingen voor het vervoer over lange afstand van CO₂ voor de ondergrondse opslag daarvan, worden dan ook beschouwd als buisleidingen van nationaal belang. Ook het hoofdtransportnetwerk voor de energievoorziening en leidingen voor de nationale veiligheid gelden als nationaal belang. Zie Structuurvisie Buisleidingen 2012-2035, par. 6.4.

⁶⁷⁴ Art. 5.136 lid 1 Bkl en art. 2.32 lid 1 en Bijlage III Omgevingsregeling. Zie *Stc.* 2019, nr. 56288, <https://repository.officiëleoverheidspublicaties.nl/datacollecties/2019/dc-2019-128/1/html/dc-2019-128.html>. De reserveringsgebieden zijn overgenomen uit de Structuurvisie Buisleidingen 2012-2035.

⁶⁷⁵ Voor een reserveringsgebied dat een rijkswater kruist geldt dit maximum niet.

⁶⁷⁶ Art. 5.136 lid 2 Bkl j. art. 2.32 lid 2 en bijlage III. Zie *Staatscourant* 2019, nr. 56288, <https://repository.officiëleoverheidspublicaties.nl/datacollecties/2019/dc-2019-129/1/html/dc-2019-129.html>.

⁶⁷⁷ Art. 5.137 Bkl.

Binnen de reserveringsgebieden mogen omgevingsplannen geen activiteiten toelaten die een belemmering kunnen vormen voor de aanleg van een buisleiding van nationaal belang.⁶⁷⁸ Belangrijker is dat buisleidingen van nationaal

belang in een omgevingsplan alleen mogen worden toegelaten binnen een reserveringsgebied.⁶⁷⁹ Hoewel deze instructieregel niet geldt voor de minister bij de vaststelling van een rijkprojectbesluit, wordt in de Nota van Toelichting uitdrukkelijk vermeldt dat de minister aan eigen beleid gebonden is.⁶⁸⁰ De minister zal bij de vaststelling van het rijkprojectbesluit dan ook het uitgangpunt moeten hanteren dat een buisleiding binnen een reserveringsgebied wordt aangelegd, maar kan daarvan wel gemotiveerd afwijken.

Het is dan ook van belang om vast te stellen of de aan te leggen buisleidingen in casu van nationaal belang zijn. Indien dat niet het geval is, zal voor deze buisleidingen in de Omgevingsregeling eerst een reserveringsgebied (en zoekgebied) moeten worden aangewezen alvorens deze door een ruimtelijk besluit kan worden mogelijk gemaakt.⁶⁸¹ Voor een rijkprojectbesluit is dat niet per se nodig, omdat de minister van het eigen beleid gemotiveerd kan afwijken.

■ **Bouwactiviteit**

Buisleidingen zijn bouwwerken, omdat het constructies betreft van enige omvang die bedoeld zijn om ter plaatste te functioneren.⁷⁸⁸ De aanleg van het buisleidingentracé is dan ook het bouwen van een bouwwerk en daarmee een bouwactiviteit in die zin van art. 1.1 lid 1 en bijlage Ow. Bouwactiviteiten zijn gereguleerd in de Besluit bouwwerken leefomgeving (hierna: Bbl).⁶⁸² Op grond van art. 2.15d lid 1 Bbl is voor een bouwactiviteit in beginsel een omgevingsvergunning als bedoeld in art. 5.1 lid 2 Ow vereist, maar een bouwwerk voor een infrastructurele of openbare voorziening bestaande uit ondergrondse buis- en leidingstelsels zijn uitdrukkelijk van de vergunningplicht uitgezonderd.⁶⁸³ Voor de aanleg van het (ondergrondse) buisleidingentracé is dan ook geen omgevingsvergunning voor een bouwactiviteit vereist. Dat wil niet zeggen dat er geen regels gelden, aangezien ook voor vergunningvrije bouwactiviteiten de regels van Bbl van toepassing zijn. In hoofdstuk 4 Bbl zijn de regels opgenomen voor nieuwe bouwactiviteiten. De meeste van deze regels zien op gebouwen (voor mensen toegankelijk) en niet op andere bouwwerken die geen gebouw zijn, zoals het aan te leggen buisleidingentracé.

■ **Wateractiviteiten**

Het buisleidingentracé moet in Nederland onder de Westerschelde en de primaire waterkeringen door worden aangelegd. De Westerschelde is een oppervlaktewaterlichaam dat in beheer is bij het Rijk. Ten behoeve daarvan is een beperkingengebied aangewezen waarbinnen regels gelden voor beperkingengebiedactiviteiten.

Rijksoppervlaktewaterlichaam Westerschelde

Het bouwen, aanleggen en in stand houden van leidingen waarmee vloeibare gevaarlijke stoffen als bedoeld in art. 3.24 Bal worden getransporteerd in een beperkingengebiedactiviteit met betrekking tot een rijksoppervlaktewaterlichaam is aangewezen als een beperkingengebiedactiviteit.⁶⁸⁴ Daarvoor is op grond van art.

⁶⁷⁸ In art worden niet limitatief een aantal belemmerende activiteiten opgesomd: bouwactiviteiten, de aanleg van (spoor)wegen, watergangen, waterkeringen en andere buisleidingen in de lengterichting van het reserveringsgebied, bebossing,

⁶⁷⁹ Art. 5.139 lid 1 Bkl. Een nieuwe buisleiding van nationaal belang dient daarbij zo te worden gelegd dat het hart van de buisleiding zich ten minste 5 m vanaf de buitenste begrenzing van het reserveringsgebied bevindt, zodat de het belemmeringengebied van de buisleiding, waarbinnen geen activiteiten worden toegelaten, binnen het reserveringsgebied blijft, waarbinnen die activiteiten evenmin zijn toegestaan.

⁶⁸⁰ *Stb.*2018, 292, p. 782.

⁶⁸¹ Voor het aan te leggen buisleidingentracé CUST is bijvoorbeeld nog geen reserveringsgebied - en dus ook geen zoekgebied - aangewezen. Het betreft voorsnog een indicatief tracé. ⁷⁸⁸ Art. 1.1 en bijlage Ow

⁶⁸² Art. 4.3 lid 1 sub a Ow.

⁶⁸³ Art. 2.15 lid 1 sub q onderdeel 4 Bbl. Een buisleidingentracé voor vervoer van gevaarlijk stoffen is geen vergunningvrij omgevingsplanactiviteit met betrekking tot bouwwerken (zie art. 5.1 lid 1 sub a Ow en art. 2.15f sub p onder 4 Bbl).

⁶⁸⁴ art. 4.3 lid 1 sub f onder 2 Ow en art. 5.1 lid 2 sub f onder 2 Ow en art. 6.16 lid 1 en art. Bal.

⁷⁹² Art. 5.24 lid 1 Ow en 8.84 Bkl.

6.17 lid 1 onder f Bal een omgevingsvergunning van de minister van I en W is vereist. De omgevingsvergunning wordt alleen verleend als de activiteit verenigbaar is met het belang van de voorkoming en beperking van wateroverlast en overstromingen en waterschaarste, verbetering en behoud van de chemische en ecologische kwaliteit van het watersysteem, de vervulling van maatschappelijke functies door watersystemen en de doelmatige werking van de rioolwaterzuivering.⁷⁹² De beleidskader voor de verlening van watervergunningen is opgenomen in paragraaf 4.5.5 het Beheer- en ontwikkelplan voor de rijkswateren 2016 – 2021, waarin voor de aanleg van

buisleidingen die rijkswaterstaatswerken (i.c. de Westerschelde) kruisen specifiek wordt verwezen naar de Richtlijn Boortechniek.⁶⁸⁵

Primaire waterkeringen

Ook voor het bouwen, aanleggen en in stand houden van buisleidingen onder de primaire waterkeringen is een omgevingsvergunning van het waterschapsbestuur vereist.⁶⁸⁶ Onder de Omgevingswet zullen de waterkeringen en de daaraan grenzende beschermingszones in de waterschapsverordening worden aangewezen als beperkingengebied. Daarbij wordt zoveel mogelijk het stramien van hoofdstuk 6 Bal (rijkswaterstaatswerken) gevolgd. Ook onder de Omgevingswet kunnen de regels in de waterschapsverordening alleen worden opgenomen ten behoeve van de doelstellingen van het waterbeheer: de voorkoming en beperking van overstromingen, verbetering en behoud van de chemische en ecologische kwaliteit van het watersysteem en de vervulling van maatschappelijke functies door watersystemen.⁶⁸⁷ Deze doelstellingen zijn ook het toetsingskader voor de vergunningverlening. Ter invulling daarvan heeft het waterschapsbestuur beleidsregels vastgesteld voor vergunningverlening voor activiteiten met betrekking tot waterkeringen. Dat vergunningenbeleid bevat specifieke beleidsregels ten aanzien van de aanleg van buisleidingen die primaire waterkeringen kruisen.⁶⁸⁸ Voor hogedrukleidingen (>10 bar) waarvan in casu sprake is, zal het waterschapsbestuur aan een vergunning extra voorschriften verbinden, afhankelijk van de druk in én de afmeting van de leiding. In ieder geval moeten leidingen worden gelegd overeenkomstig de Normbladen (NEN) 3650, 3651 en 3652. Plaats- en leidingafhankelijk kunnen hier gelet op de veiligheidsrisico's voor de waterkering nog nadere voorschriften aan worden toegevoegd. Met het oog daarop moet een vergunningaanvraag op grond van de beleidsregels vergezeld gaan van een berekening waarbij een schadefactor wordt toegepast afgestemd op de aard van de kering en de mate van risico voor het achterland. Ook eist het vergunningenbeleid bij hogedrukleidingen een damwandscherm dat moet dienen als vervangende waterkering bij breuk of explosie van de leiding. Een horizontaal gestuurde boring⁶⁸⁹ is veelal de veiligste manier om een waterkering te kruisen en verdient volgens deze beleidsregels dan ook de voorkeur. Daarbij moet aan een aantal specifieke voorwaarden worden voldaan. Die voorwaarden zijn afhankelijk van de aard van de boring, de druk in de leiding, het te transporteren medium, de dijkhoogte, de plaatselijke geologische omstandigheden, etc. Deze voorwaarden moeten per boring worden vastgesteld overeenkomstig de richtlijnen uit de eerdergenoemde normbladen.⁶⁹⁰

De omgevingsvergunning voor wateractiviteiten moet los van de omgevingsvergunning voor de overige activiteiten worden aangevraagd.⁶⁹¹ Bevoegd gezag voor de omgevingsvergunning voor de beide wateractiviteiten is het waterschapsbestuur.⁶⁹² De minister van I en W heeft daarbij een advies- en instemmingsrecht, voor zover het gaat

⁶⁸⁵ Beheer- en ontwikkelplan voor de rijkswateren 2016 – 2021, p. 141. Zie meer specifiek par. 2.5 voor boortechnieken onder waterwegen. RWS Informatie, Richtlijn Boortechnieken en open ontgraving voor kabels en leidingen, Versienummer: Juni 2019v1.0. Zie <https://www.nstt.nl/download/type/document/id/162>.

⁶⁸⁶ Art. 2.5 Ow en art. 3.2 lid 1 Modelkeur Waterschapskeur (wordt waterschapsverordening). Zie ook art. 4.1 lid 3 t/m 6 Keur 2012 Scheldestromen. Inhoudelijk zullen de regels ten aanzien van het aanleggen van buisleidingen onder waterkeringen die nu in keur zijn opgenomen door de inwerkingtreding van de Omgevingswet (waarschijnlijk) niet wijzigen. Wij gaan er dan ook vanuit dat de regels die nu in keur zijn opgenomen ook in waterschapsverordening zullen worden overgenomen.

⁶⁸⁷ Art. 2.5 Ow en art. 2.17 lid 1 sub a Ow en 1 lid 2 en art. 56 en art. 78 lid 1 Wsw.

⁶⁸⁸ Hoofdstuk 6 Vergunningenbeleid Waterkeringen 2012.

⁶⁸⁹ Met deze methode is men in staat nauwkeurige boringen te verrichten over vele honderden meters. Op deze manier ontstaat de mogelijkheid om persleidingen of kabeldoorvoerbuizen onder duinen en kanalen inclusief de dijken te leggen zonder de grond te roeren.

⁶⁹⁰ Zie par. 6.3, 6.4 Vergunningenbeleid Waterkeringen 2012.

⁶⁹¹ Art. 5.7 lid 2 Ow en art. 10.21 Omgevingsbesluit.

⁶⁹² Art. 4.10 Ow en 4.2 lid 2 Omgevingsbesluit.

om de beperkingengebiedactiviteit in het beperkingengebied van de Westerschelde.⁶⁹³ Instemming wordt alleen verleend of onthouden op dezelfde gronden als de gronden voor het verlenen of weigeren van de omgevingsvergunning voor de wateractiviteit.⁶⁹⁴ Op de omgevingsvergunning voor wateractiviteiten is de reguliere procedure van toepassing.⁶⁹⁵

■ Natura 2000-activiteit

De aanleg van buisleidingen kan het verrichten van een Natura 2000-activiteit inhouden omdat dat kan de in het Natura 2000-gebied voorkomende soorten kan verstoren en de voorkomende habitats kan aantasten, bijvoorbeeld omdat de buisleidingen door of onder een Natura 2000-gebied worden aangelegd.⁶⁹⁴ Een Natura 2000-gebied is een gebied dat is aangewezen als speciale beschermingszone ter uitvoering van de Vogelrichtlijn (Richtlijn 2009/147/EG) of de Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG).⁶⁹⁶ Van een Natura 2000-activiteit is sprake wanneer een project of andere handeling wordt verricht die, gelet op de instandhoudingsdoelstellingen voor een Natura 2000gebied, de kwaliteit van de natuurlijke habitats (de gehele natuurlijke land- of waterzone) of de habitats van soorten in het gebied kan verslechteren of een significant verstorend gevolg kan hebben voor de soorten waarvoor dat gebied is aangewezen.⁶⁹⁷

Op het verrichten van een Natura 2000-activiteit kunnen verschillende omgevingsrechtelijke regels van toepassing zijn. Voor een Natura 2000-activiteit is in de meeste gevallen een omgevingsvergunning vereist.⁶⁹⁸ Deze omgevingsvergunning kan deel uitmaken van het projectbesluit, maar kan ook een afzonderlijk uitvoeringsbesluit zijn.⁶⁹⁹ Het bevoegd gezag voor de aanvraag om vergunning voor een Natura 2000-activiteit is in de meeste gevallen gedeputeerde staten.⁷⁰⁰ De Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit is bevoegd wanneer het gaat om een Natura 2000-activiteit die betrekking heeft op de aanleg, uitbreiding en inrichting van hoofdinfrastructuur en primaire waterkeringen.⁷⁰¹ Wanneer het Rijk zijn projectbesluitbevoegdheid inzet, is het Rijk, en niet de provincie, bevoegd gezag.⁷⁰² In dat geval zijn gedeputeerde staten wel adviseur.⁷⁰³

De beoordelingsregels voor de aanvraag van een Natura 2000-activiteit zijn opgenomen in het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl).⁷⁰⁴ Voor een project als bedoeld in artikel 6 lid 3 van de Habitatrichtlijn (een project dat niet nodig is voor het beheer van het gebied, maar daar wel significante gevolgen voor kan hebben) moet altijd een passende beoordeling worden gemaakt.⁷⁰⁵ Dat is ook het geval als hiervoor geen omgevingsvergunning voor een Natura 2000-activiteit is vereist.⁸¹⁵ Deze beoordeling moet met zekerheid uitsluiten dat de voor het gebied relevante natuurlijke kenmerken worden aangetast.⁷⁰⁶ Is die zekerheid er niet, dan kan er een omgevingsvergunning worden verleend als: er geen reële alternatieven voor de activiteit zijn; er sprake is van een dwingende reden van groot openbaar belang; en alle nodige compenserende maatregelen worden genomen.⁷⁰⁷ Voor zover een aanvraag om

⁶⁹³ Art. 6.16 Ow en art. 4.30 lid 3 en lid 1 sub a Omgevingsbesluit.

⁶⁹⁴ Art. 6.17 Ow en art. 4.38 Omgevingsbesluit.

⁶⁹⁵ Art. 16.22 Ow en art. 10.24 Omgevingsbesluit.

⁶⁹⁶ Zie de Bijlage bij artikel 1.1 Ow, onderdeel A.

⁶⁹⁷ Idem.

⁶⁹⁸ Artikel 5.1 lid 1 onder g Ow. Het Bal bevat enkele uitzonderingen op deze vergunningplicht (artikel 11.16 en 11.17 Bal, in Aanvullingsbesluit natuur). Ook kunnen, binnen de grenzen gesteld in het Bal, uitzonderingen worden opgenomen in een programma, een omgevingsverordening of een ministeriële regeling (artikel 11.18-11.20 Bal).

⁶⁹⁹ Artikel 5.5.2 lid 2 onder a Ow.

⁷⁰⁰ Artikel 4.6 lid 1 onder e Omgevingsbesluit.

⁷⁰¹ Artikel 4.12 Ob en artikel 1.3 lid 5 Wnb en artikel 1.2-1.9 Bnb.

⁷⁰² Artikel 5.52 lid 2 onder aa Ow.

⁷⁰³ Artikel 5.52 lid 2 onder a Ow en artikel 4.18 lid 1 Ob en artikel 4.25 lid 1 onder e Ob.

⁷⁰⁴ Artikel 5.29 lid 1 Ow.

⁷⁰⁵ Artikel 6 lid Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG) en artikel 8.74b lid 1 Bkl (in Aanvullingsbesluit natuur)

⁸¹⁵ Artikel 16.53c lid 1 Ow en afdeling 11.1.2 Bal.

⁷⁰⁶ Artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG)

⁷⁰⁷ Artikel 6 lid 4 Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG) en artikel 8.74b lid 2 Bkl. Als het project significante gevolgen kan hebben voor een prioritair type natuurlijke habitat of een prioritaire soort in een Natura 2000-gebied, gelden zwaardere eisen met betrekking tot de dwingende reden van groot openbaar belang (zie artikel 6 lid 4 Habitatrichtlijn en artikel 8.74b lid 3 Bkl).⁸¹⁸ Artikel 8.74b lid 4 Bkl. Dan gaat het bijvoorbeeld over een Natura 2000-activiteit die een significant verstorend effect kan hebben

een omgevingsvergunning betrekking heeft op een Natura 2000-activiteit die geen project als bedoeld in artikel 6 lid 3 Habitatrichtlijn is, wordt bij de beslissing op de aanvraag rekening gehouden met de gevolgen die de activiteit kan hebben voor het Natura 2000-gebied, gelet op de instandhoudingsdoelstellingen voor dat gebied.⁸¹⁸

Voor degene die een Natura 2000-activiteit verricht en weet of kan vermoeden dat deze activiteit negatieve gevolgen kan hebben voor de natuurbescherming, geldt een specifieke zorgplicht.⁸¹⁹ Hij is verplicht alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs kunnen worden gevraagd om die gevolgen te voorkomen; voor zover die

⁸⁰⁴ Artikel 4.3 lid 1 onder j en artikel 5.1. lid 1 onder g Ow.

gevolgen niet kunnen worden voorkomen: die gevolgen zoveel mogelijk te beperken of ongedaan te maken; en als die gevolgen onvoldoende kunnen worden beperkt: die activiteit achterwege te laten voor zover dat redelijkerwijs kan worden gevraagd.⁷⁰⁸ Over de uitoefening van deze zorgplicht kunnen ook maatwerkregels en maatwerkvoorschriften worden gesteld, maar die kunnen de zorgplicht niet versoepelen.⁸²¹

op beschermingszones, die op grond van de Vogelrichtlijn zijn ingesteld om de habitats van vogelsoorten te beschermen (artikel 4 Vogelrichtlijn (Richtlijn 79/409/EEG)).⁸¹⁹ Artikel 11.6 Bal.

⁷⁰⁸ Artikel 11.6 lid 1 Bal. In artikel 11.6 lid 2 Bal wordt deze zorgplicht verder uitgewerkt.

⁸²¹ Artikel 11.7 en 11.9 Bal.

■ Medewerking van de grondeigenaren

De buisleidingen zullen de gronden van derden doorkruisen. In beginsel zullen deze grondeigenaren dan ook toestemming moeten geven dat er buisleidingen in hun gronden worden aangelegd en geëxploiteerd. Ook zal er in beginsel een zakelijk recht moeten worden gevestigd ten behoeve van de leidingexploitant om te voorkomen dat de grondeigenaren door middel van natrekking eigenaar worden van de buisleiding voor zover deze in hun gronden wordt aangelegd.

De minister van I en W in overeenstemming met de minister van EZK⁷⁰⁹ kan op aanvraag van een (publieke of private) initiatiefnemer aan grondeigenaren onder bepaalde voorwaarden de plicht opleggen om de aanleg van de buisleidingen in hun gronden te gedogen. De aanleg van de buisleiding kan immers worden aangemerkt als een werk van algemeen belang⁷¹⁰ en in dit geval rechtvaardigen zwaarwegende economische en maatschappelijke belangen (zoals de energietransitie) de oplegging van een dergelijke gedoogplicht.⁷¹¹ De overige algemene voorwaarden voor de oplegging van deze gedoogplicht zijn cumulatief opgesomd in art. 10.11 Ow. Een gedoogplicht kan worden opgelegd als voor een werk van openbaar belang:

- a. voor bepaalde of onbepaalde tijd gebruik moet worden gemaakt van een onroerende zaak;
- b. met de rechthebbende op de onroerende zaak ondanks een redelijke poging daartoe geen schriftelijke overeenstemming is bereikt over het gebruik daarvan (noodzaak);
- c. het gebruik van de onroerende zaak niet meer zal worden belemmerd dan redelijkerwijs nodig is (evenredigheid); en
- d. de belangen van de rechthebbende redelijkerwijs onteigening niet vorderen.

De aanlegger van de buisleidingen zal allereerst moeten proberen om door middel van minnelijk overleg met de grondeigenaar tot overeenstemming te komen over het gebruik van zijn gronden voor de aanleg van buisleidingen. Normaliter wordt dan een recht van opstal gevestigd, om te voorkomen dat de grondeigenaar door natrekking eigenaar wordt van het deel van de buisleiding dat in zijn grond is gelegen. Als minnelijk overleg nog niets leidt, dan wordt teruggevallen op artikel 5:20 lid 2 BW dat bepaalt dat de eigendom van een net, bestaande uit een of meer kabels of leidingen, bestemd voor het transport van vaste, vloeibare of gasvormige stoffen, van energie of van informatie, dat in, op of boven de grond van anderen is of wordt aangelegd, toebehoort aan de bevoegde aanlegger van dat net of diens rechtsopvolger. Deze bepaling is van overeenkomstige toepassing verklaard op werken die met een gedoogplichtbeschikking worden aangelegd, in stand gehouden, gewijzigd of verplaatst. In die situatie kan de gedoogplichtbeschikking gelden als bewijs dat de aanlegger bevoegd was en dus eigenaar is van het buisleidingennetwerk.⁷¹²

Of de belangen van de rechthebbende onteigening vorderen is op grond van de vaste jurisprudentie afhankelijk van de omvang van het voor het werk benodigde gedeelte van het perceel in verhouding tot de grootte van dat perceel.⁷¹³ Aangezien de buisleidingen in de grond liggen is er slechts een zeer beperkt deel van een perceel nodig voor de aanleg van buisleidingen. Daarnaast moet op grond van de jurisprudentie echter worden bezien of zich bijzondere omstandigheden voordoen, zoals een verminderde bruikbaarheid van de rest van het perceel als gevolg van het werk van algemeen belang.⁷¹⁴ Voor buisleidingen waarin gevaarlijke stoffen worden getransporteerd zal met name de beperking bestaan uit de delen van het perceel waar vanwege het plaatsgebonden risico van de buisleidingen geen kwetsbare en de kwetsbare objecten (meer) kunnen worden toegestaan. In bijzondere gevallen

kunnen dusdanig omvangrijke delen van een perceel door de aanleg van buisleidingen niet langer kwetsbare objecten worden toegestaan, zodat onteigening in die gevallen in de rede ligt.

De in de gedoogbeschikking opgenomen rechten en plichten gelden voor rechtsopvolgers van zowel de initiatiefnemer als de grondeigenaar.⁷¹⁵ Een gedoogbeschikking wordt voorbereid met afd. 3.4 Awb.⁷¹⁶ Tegen de

⁷⁰⁹ Art. 10.21 lid 2 Ow.

⁷¹⁰ Niet langer hoeft het algemeen belang afzonderlijk bij Koninklijk Besluit erkend te worden en voor de aanleg van buisleidingen is niet langer een concessie vereist.

⁷¹¹ Art. 10.21 lid 1 Ow. De aanleg van buisleidingen kan niet aangemerkt als een werk of een activiteit in de zin van art. 10.13 t/m 10.19a Ow worden opgelegd.

⁷¹² *Kamerstukken II* 2013/14, 33962, nr. 3, p. 532.

⁷¹³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33962, nr. 3, p. 525. Zie ook ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1719 en ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1371.

⁷¹⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33962, nr. 3, p. 525. Zie ook ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1719 en ABRvS 10 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1371.

⁷¹⁵ Art. 10.25 Ow.

⁷¹⁶ Art. 16.33 Ow.

gedoogbeschikking staat voor belanghebbenden⁷¹⁷ staat beroep open op de rechtbank (sector bestuursrecht) en hoger beroep op de Afdeling bestuursrechtspraak.⁷¹⁸ Een grondeigenaar aan wie bij beschikking een gedoogplicht wordt opgelegd moet volledig schadeloos worden gesteld⁷¹⁹ door de initiatiefnemer.⁷²⁰

BIJLAGE IV: Schema projectprocedure (NL) en complexeprojectenprocedure (VL)

Complexeprojectenprocedure (VL)	Projectprocedure (NL)	Reguliere procedure (VL/NL)
----------------------------------------	------------------------------	------------------------------------

⁷¹⁷ Dat zijn in ieder geval de initiatiefnemer en de grondeigenaar.

⁷¹⁸ Art. 16.33a Ow. Tegen de gedoogplichtbeschikking acht de wetgever beroep in twee rechterlijke instanties wenselijk, zodat deze beschikking niet worden betrokken de gecoördineerde besluitvorming.

⁷¹⁹ Art. 15.14 lid 1 Ow.

⁷²⁰ Art. 15.12 Ow. Op een vordering tot schadevergoeding is de civiele rechter bevoegd binnen wiens rechtsgebied de onroerende zaak geheel of in hoofdzaak is gelegen (art. 15.15 Ow).

Probleemstelling: grensoverschrijdend transport van waterstof en CO ₂	Voornemen: opgabe grensoverschrijdend transport van waterstof en CO ₂	
1. Verkenningfase (VL-NL)	1. Verkenningfase opgabe (NL-VL)	
Doel: formuleren van eenduidige probleemdefinitie en projectdoelstellingen	Doel: verkennen opgabe	
	Kennisgeving voornemen verkenning naar mogelijke opgaven en oplossingen, waarin eenieder gelegenheid wordt geboden om na de startbeslissing mogelijke oplossingen voor de geformuleerde opgabe aan te dragen	
Formele consultatie: geen, maar wel nood aan afstemming op de Nederlandse organisatie van de participatie	Formele consultatie: uiterlijk bij aanvang verkenning kennis geven van wijze waarop publiek wordt betrokken (afstemming met VL voor organisatie van participatie)	
Bevoegde overheid: Vlaamse regering	Bevoegd gezag: Rijk of provincie	
Besluit: startbeslissing	Besluit: startbeslissing (buitenwettelijk)	
Bekendmaking: binnen 14 dagen na startbeslissing op websites van de overheid	Kennisgeving: gelijktijdig met VL in Staatcourant of provinciaal blad	
Rechtsbescherming: geen	Rechtsbescherming: geen	
Procesnota: uiteenzetting van processtructuur: - aanduiding van grensoverschrijdend multidisciplinair projectteam; - organisatie van proces; - wie wordt op welke wijze betrokken; - hoe wordt gecommuniceerd; - organisatie van participatie; - hoe wordt afgestemd met investeringsprojecten in hetzelfde gebied	Procesnota: uiteenzetting van processtructuur: - aanduiding van grensoverschrijdend multidisciplinair projectteam; - organisatie van proces; - wie wordt op welke wijze betrokken; - hoe wordt gecommuniceerd; - organisatie van participatie; - hoe wordt afgestemd met investeringsprojecten in hetzelfde gebied	
Samenwerkingsovereenkomst: verankeren van afspraken inzake opvolging en financiering van de gezamenlijke grensoverschrijdende onderzoeksfase	Samenwerkingsovereenkomst: verankeren van afspraken inzake opvolging en financiering van de gezamenlijke grensoverschrijdende onderzoeksfase	
2. Onderzoeksfase (VL-NL)	1. Verkenningfase oplossingen (NL-VL)	
Doel: op geïntegreerde wijze komen tot weloverwogen afweging van alle alternatieven voor het grensoverschrijdend transport van CO ₂ en waterstof; trechters naar één voorkeursoplossing; vastklikken van voorkeursoplossing als 'point of no return'	Doel: op geïntegreerde wijze komen tot weloverwogen afweging van alle alternatieven voor het grensoverschrijdend transport van CO ₂ en waterstof; trechters naar één voorkeursoplossing	

Vrijwillige voorbereidende studie: vergelijkend onderzoek van mogelijke alternatieve tracés, eventueel met informele participatie	Verplichte participatie: eenieder kan binnen door bevoegd gezag gestelde uitgangspunten mogelijke oplossingen aandragen en verzoeken om deskundigenadvies bij bevoegd gezag	
Opmaak alternatievenonderzoeksnota (AON): beschrijving van de doelstellingen en de geografische werkingssfeer van het geplande project, de op strategisch niveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven, en de wijze waarop de effecten van de redelijke alternatieven zullen worden onderzocht en beoordeeld in het licht van het te nemen voorkeursbesluit	Opstellen alternatievenonderzoeksnota (AON) (buitenwettelijk): beschrijving van de doelstellingen en de geografische werkingssfeer van het geplande project, de op strategisch niveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven, en de wijze waarop de effecten van de redelijke alternatieven zullen worden onderzocht en beoordeeld in het licht van de te nemen voorkeursbeslissing	
Formele consultatie: raadpleging van adviesinstanties en publiek over AON	Consultatie: invulling participatieplicht verkenningsfase en raadpleging adviesinstanties	
Overwegingsdocument: verwerking van adviezen en reacties van publiek op AON door grensoverschrijdend projectteam	Overwegingsdocument (buitenwettelijk): verwerking van adviezen en reacties van publiek op AON door grensoverschrijdend projectteam; formulering reikwijdte en detaillering grensoverschrijdende planMER	
Grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek: effectenonderzoek op basis van de AON, de daarin geïntegreerde richtlijnen van Vlaamse Team Mer en Nederlandse Commissie m.e.r. over reikwijdte en detailleringniveau van grensoverschrijdend strategisch MER, en het overwegingsdocument	Grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek: effectenonderzoek op basis van de AON (incl. overwegingsdocument), de daarin geïntegreerde richtlijnen van Vlaamse Team Mer en Nederlandse Commissie m.e.r. over reikwijdte en detailleringniveau van grensoverschrijdend planMER	
Aanstelling extern studieteam: uitvoering van grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek; opmaak bestek voor aanbesteding overheidsopdracht	Aanstelling extern studieteam: uitvoering van grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek; opmaak bestek voor aanbesteding overheidsopdracht	
Ingeval van afwijking van Vlaamse ruimtelijke plannen: geen schriftelijke instemming vereist van hoger bestuursniveau, nu Vlaamse regering hoogste bestuursniveau is	Afwijken van ruimtelijk plannen: nog niet aan de orde, gebeurt pas bij de vaststelling projectbesluit, waarin de omgevingsplanregels ten behoeve van het project worden herzien	
Ingeval van passende beoordeling die wijst op betekenisvolle effecten op Vlaamse en Nederlandse speciale beschermingszones: mogelijke toepassing van Benelux-beschikking in geval van uiteenlopende interpretatie van 'betekenisvolle effecten' en uitvoering ADC-toets in geval van verzekeren grensoverschrijdende compensatie	Ingeval van passende beoordeling die wijst op betekenisvolle effecten op Vlaamse en Nederlandse speciale beschermingszones: mogelijke toepassing van Benelux-beschikking in geval van uiteenlopende interpretatie van 'betekenisvolle effecten' en uitvoering ADC-toets in geval van verzekeren grensoverschrijdende compensatie	
Ingeval van uiteenlopende materiële normering (bijvoorbeeld inzake PFAS): mogelijke toepassing van Beneluxbeschikking	Ingeval van uiteenlopende materiële normering (bijvoorbeeld inzake PFAS): mogelijke toepassing van Beneluxbeschikking	

<p>Formele consultatie: adviesronde en openbaar onderzoek over ontwerp van voorkeursbesluit, synthesesnota en effectenonderzoeksrapporten waaronder ontwerp strategisch MER</p>	<p>Formele consultatie: zienwijzen ten aanzien van ontwerp voorkeursbeslissing (of ontwerp uit te werken projectbesluit) en planMER</p>	
<p>Goedkeuring van grensoverschrijdend strategisch MER: door Vlaamse Team Mer en Nederlandse Commissie m.e.r.</p>	<p>Advies grensoverschrijdend planMER: verplicht advies Nederlands Commissie m.e.r., afgestemd met Vlaamse Team Mer</p>	
<p>Bevoegde overheid: Vlaamse regering</p>		
<p>Besluit: voorkeursbesluit houdende vastlegging van het voorkeursalternatief aan Vlaamse zijde van de grens</p>	<p>Besluit: voorbereidingsbesluit en/of instructieregels voorafgaand aan 1) voorkeursbeslissing 2) uit te werken projectbesluit</p>	
<p>Rechtsgevolgen: als 1° bouwverbod en bouwbeperkingen het mogelijk gebied te betreden of onderzoeken te doen 3° mogelijkheid te onteigenen 4° recht van voorkoop in 5° mogelijkheid vergunning, machtiging of toestemming te weigeren aanvraag onverenigbaar is voorkeursbesluit 6° onmogelijkheid om besluiten te bescherming te nemen als bescherming realisatie van voorkeursbesluit gedrag brengt</p>	<p>Rechtsgevolgen voorbereidingsbesluit: 1° tijdelijke voorbeschermingsregels (incl. vergunningplichten) in omgevingsplan waarmee bestaande gebruiksmogelijkheden die de uitvoering van het projectbesluit kunnen belemmeren, ter verwezenlijking van het project kunnen worden geschrapt 2° weigeringsgrond voor omgevingsvergunning omgevingsplanactiviteit (afwijken omgevingsplan) 3° verbod om regels in omgevingsplannen op te nemen die voorbereidingsbesluit van hogere overheden doorkruisen</p> <p>Rechtsgevolgen instructieregels: gebiedsreservering ten behoeve van toekomstige aanleg en exploitatie buisleidingen</p> <p>Rechtsgevolgen voorkeursbeslissing: geen</p> <p>Rechtsgevolgen uit te werken projectbesluit: 1° wijzigt omgevingsplan ten behoeve van project 2° onteigeningstitel 3° tijdelijke uitsluiting omgevingsplanbevoegdheid gemeente ten behoeve van uitvoering project</p>	

<p>Verval van rechtswege: 1° drie jaar na inwerkingtreding van voorkeursbesluit, verlengbaar met maximum drie jaar 2° bij inwerkingtreding van projectbesluit voor gebied waarop projectbesluit betrekking heeft 3° als binnen zes jaar na inwerkingtreding geen eerste projectbesluit definitief is vastgesteld</p>	<p>Verval van rechtswege: Vorbereidingsbesluit: 1° max 1,5 jaar na vaststelling voorbeschermingsregels of 2° bij inwerkingtreding of vernietiging projectbesluit bij bekendmaking projectbesluit binnen 1,5 jaar</p> <p>Instructieregels: n.v.t.</p> <p>Voorkeursbeslissing: n.v.t.</p> <p>Uit te werken projectbesluit: n.v.t. vervalt niet.</p>	
<p>Bekendmaking: bij uittreksel bekendgemaakt in Belgisch Staatsblad; afschrift wordt overgemaakt aan Vlaamse regering en betrokken provincies, gemeenten en adviesinstanties</p>	<p>Kennisgeving voorkeursbeslissing/ Bekendmaking voorbereidingsbesluit en instructieregels/Bekendmaking uit te werken projectbesluit: Rijk: Staatcourant Provincie: provinciaal blad</p>	

	<p>Inwerkingtreding projectbesluit: 4 weken na terinzagelegging projectbesluit of eerder als bevoegd gezag dat in verband met spoedeisendheid bepaalt</p> <p>Inwerkingtreding voorbereidingsbesluit en instructieregels: dag na bekendmaking (Awb)</p>	
<p>Rechtsbescherming: binnen 60 dagen beroep bij Belgische Raad van State (duur annulatieperiode: ca. twee jaar)</p>	<p>Rechtsbescherming voorkeursbeslissing, voorbereidingsbesluit en instructieregels: geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming</p> <p>Rechtsbescherming uit te werken projectbesluit: beroep binnen 6 weken in eerste en enige aanleg bij ABRvS</p>	
<p>Processtructuur: actualisatie in evolutieve procesnota</p>	<p>Processtructuur: actualisatie in evolutieve procesnota (buitenwettelijk)</p>	
<p>3. Uitwerkingsfase (VL-NL)</p>	<p>2. Uitwerkingsfase (NL-VL)</p>	
<p>Doel: voorkeursbesluit verder concretiseren tot realiseerbaar project, inclusief alle bijhorende flankerende maatregelen; bepalen van de uitvoeringswijze</p>	<p>Doel: 1) voorkeursbeslissing verder concretiseren tot realiseerbaar project, inclusief alle bijbehorende en flankerende maatregelen en bepalen uitvoeringswijze 2) Uitwerken globaal projectbesluit tot een realiseerbaar project, inclusief alle bijbehorende en flankerende maatregelen en bepalen uitvoeringswijze</p>	<p>Aansluitend op het Vlaamse voorkeursbesluit kan voor onderdelen/fasen van het complex project in Vlaanderen een omgevingsvergunning worden aangevraagd.</p> <p>Nu in België de federale overheid exclusief bevoegd is voor ondergronds vervoer van gas via pijpleidingen, zal een vervoersvergunning worden aangevraagd bij de federale minister van energie</p>

Opmaak projectonderzoeksnota (PON): omschrijving van het project en de op uitvoeringsniveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven waardoor het in het voorkeursbesluit gekozen voorkeursalternatief kan worden gerealiseerd	Opmaak projectonderzoeksnota (PON) (buitenwettelijk): omschrijving van het project en de op uitvoeringsniveau redelijkerwijs te onderzoeken alternatieven waardoor het in het voorkeursbesluit gekozen voorkeursalternatief kan worden gerealiseerd	
Formele consultatie: geen publieke raadpleging over de PON	Formele consultatie: geen publieke raadpleging over de PON	
Grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek: onderzoek op basis van de PON en de daarin geïntegreerde richtlijnen van Vlaamse Team Mer en Nederlandse Commissie m.e.r. over reikwijdte en detailleringsniveau van grensoverschrijdend project-MER	Grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek: onderzoek op basis van de PON en de daarin geïntegreerde richtlijnen van Vlaamse Team Mer en Nederlandse Commissie m.e.r. over reikwijdte en detailleringsniveau van grensoverschrijdend projectMER	
Aanstelling extern studieteam: uitvoering van grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek; opmaak bestek voor aanbesteding overheidsopdracht	Aanstelling extern studieteam: uitvoering van grensoverschrijdend geïntegreerd effectenonderzoek; opmaak bestek voor aanbesteding overheidsopdracht	
Ingeval van afwijking van Vlaamse ruimtelijke plannen: geen schriftelijke instemming vereist van hoger bestuursniveau, nu Vlaamse regering hoogste bestuursniveau is	Ingeval van afwijking omgevingsplannen: projectbesluit wijzigt omgevingsplannen, maar wel met inachtneming van rijksinstructieregels uit Bkl	
Ingeval van passende beoordeling die wijst op betekenisvolle effecten op Vlaamse en Nederlandse speciale beschermingszones: uitvoering ADCtoets; mogelijke toepassing van Benelux-beschikking in geval van uiteenlopende interpretatie van 'betekenisvolle effecten' en verzekering grensoverschrijdende Natura 2000compensatie	Ingeval van passende beoordeling die wijst op betekenisvolle effecten op Vlaamse en Nederlandse speciale beschermingszones: uitvoering ADCtoets; mogelijke toepassing van Benelux-beschikking in geval van uiteenlopende interpretatie van 'betekenisvolle effecten' en verzekering grensoverschrijdende Natura 2000compensatie	
Formele consultatie: adviesronde en openbaar onderzoek over ontwerp van projectbesluit, synthesesnota en effectenonderzoeksrapporten waaronder het ontwerp project-MER	Formele consultatie: zienswijzen door een ieder ten aanzien van ontwerpprojectbesluit en projectMER en eventuele gecoördineerd voorbereide uitvoeringsbesluiten (afd. 3.5 Awb)	
Goedkeuring van grensoverschrijdend project-MER: door Vlaamse Team Mer en Nederlandse Commissie m.e.r.	Niet wettelijk verplicht advies Commissie m.e.r., in afstemming met Vlaamse Team Mer ten aanzien van grensoverschrijdende effecten	
Bevoegde overheid: Vlaamse regering	Bevoegde overheid: Rijk of provincie	

<p>Besluit: één of meerdere projectbesluiten over het geheel van vergunningen en machtigingen voor het op uitvoeringsniveau gekozen alternatief, het bestemmingsplan en het actieprogramma; omvat een herkenbaar onderdeel dat geldt als ruimtelijk uitvoeringsplan</p>	<p>Besluit: projectbesluit, waarin andere benodigde omgevingsvergunningen (uitvoeringsbesluiten) <i>kunnen</i> worden geïntegreerd.⁷²¹</p> <p>Voor zover vergunningen in het projectbesluit worden geïntegreerd zijn de beoordelingskaders ook van toepassing op het projectbesluit en kunnen daaraan dezelfde voorschriften worden verbonden.</p> <p>Voor zover uitvoeringsbesluiten <i>niet</i> worden geïntegreerd, worden deze gecoördineerd voorbereid cf. afd. 3.5 Awb en heeft het bevoegd gezag voor het projectbesluit plaatsvervangende beslisbevoegdheid, indien bevoegde organen onvoldoende meewerken</p>	
<p>Rechtsgevolgen: het herkenbare onderdeel dat geldt als ruimtelijk uitvoeringsplan, vervangt, voor het grondgebied waarop het betrekking heeft, de voorschriften van de plannen van aanleg en de ruimtelijke uitvoeringsplannen, tenzij het projectbesluit het uitdrukkelijk anders bepaalt</p>	<p>Rechtsgevolgen:</p> <p>1° projectbesluit wijzigt rechtstreeks omgevingsplan</p> <p>2° projectbesluit vervangt daarin geïntegreerde omgevingsvergunningen + instemmingsrechten 'lagere' overheden ten aanzien van omgevingsvergunningen vervallen</p> <p>3° tijdelijke uitsluiting omgevingsplanbevoegdheid gemeente ten behoeve van uitvoering project</p> <p>4° titel voor onteigening</p>	
<p>Verval van rechtswege:</p> <p>Het projectbesluit vervalt als de verwezenlijking ervan niet start binnen vijf jaar na de inwerkingtreding van het projectbesluit of de werken gedurende meer dan drie opeenvolgende jaren onderbroken zijn. De bevoegde overheid kan de vervaltermijn gemotiveerd verlengen, zonder maximumtermijn.</p>	<p>Verval van rechtswege: n.v.t. projectbesluit vervalt niet van rechtswege, maar kan wel worden ingetrokken</p>	

<p>Drie delen van projectbesluit vervallen niet:</p> <p>1° herkenbare onderdeel van projectbesluit dat geldt als ruimtelijk uitvoeringsplan</p> <p>2° rooilijnplan</p> <p>3° grondruilplan</p>		
<p>Bekendmaking: bij uittreksel bekendgemaakt in Belgisch Staatsblad; afschrift wordt overgemaakt aan Vlaamse regering en betrokken provincies, gemeenten en adviesinstanties</p>	<p>Bekendmaking projectbesluit</p> <p>Rijk: Staatscourant</p> <p>Provincie: provinciaal blad</p> <p>Inwerkingtreding: 4 weken na terinzagelegging projectbesluit of eerder als bevoegd gezag dat in verband met spoedeisendheid bepaalt</p>	

⁷²¹ Indien het projectbesluit een uitwerking is van globaal projectbesluit, dan hoeft de projectprocedure niet opnieuw te worden doorlopen (art. 5.49 Ow). Hetzelfde geldt voor een wijziging van een eerder projectbesluit.

<p>Rechtsbescherming: binnen 60 dagen beroep bij Belgische Raad van State (duur annulatieprocedure: ca. twee jaar); in het beroep tegen het projectbesluit kan niet meer worden ingegaan op de inhoud en de rechtsvolgen van het voorkeursbesluit</p>	<p>Rechtsbescherming:</p> <ul style="list-style-type: none"> - 6 weken na bekendmaking projectbesluit en eventuele cf. afd. 3.5 Awb gecoördineerd voorbereide uitvoeringsbesluiten voor belanghebbenden in eerste en enige aanleg beroep bij ABRvS, die binnen een half jaar uitspraak moet doen (verlenging: 1x max 3 maanden) - geen mogelijkheid tot aanvulling beroepsgronden buiten beroepstermijn. - geen beroepsgronden tegen uitvoeringsbesluiten die grondslag vinden in projectbesluit 	<p>Rechtsbescherming: Tegen een door de Vlaamse regering verleende omgevingsvergunning kan binnen de 45 dagen beroep worden aangetekend bij de Vlaamse Raad voor Vergunningsbetwistingen (duur annulatieprocedure: ca. anderhalf jaar).</p> <p>Tegen de door de federale minister van energie verleende vervoersvergunning kan binnen de 60 dagen beroep worden aangetekend bij de Belgische Raad van State (duur annulatieprocedure: ca. twee jaar)</p>
<p>Processtructuur: actualisatie in evolutieve procesnota</p>		
<p>4. Uitvoeringsfase en monitoring (VL)</p>	<p>3. Uitvoeringsfase (NL)</p>	
<p>Doel: de werken in Vlaanderen (niet grensoverschrijdend) zo efficiënt mogelijk laten verlopen; de nodige afspraken inzake beheer, monitoring en evaluatie van het project in Vlaanderen (niet grensoverschrijdend) concreet implementeren</p>	<p>Doel: de werken in NL (niet grensoverschrijdend) zo efficiënt mogelijk laten verlopen; de nodige afspraken inzake beheer, monitoring en evaluatie van het project in NL (niet grensoverschrijdend) concreet implementeren</p>	
<p>Processtructuur: actualisatie in evolutieve procesnota</p>	<p>Monitoring milieueffecten en nemen passende herstellende maatregelen (MER)</p>	

BIJLAGE V: Het onderzoeksteam

Het onderzoeksteam bestond uit de volgende onderzoekers (op alfabetische volgorde):

- Prof. dr. Ch.W. Backes, hoogleraar 'Omgevingsrecht' bij het Utrecht Centre for Water Oceans & Sustainability van de Universiteit Utrecht
- Prof. dr. Steven Van Garsse, hoogleraar Faculteit Rechten, UHasselt, hoofddocent aan de UAntwerpen, advocaat bij de Balie van Brussel
- Mr. M.M.W. van Gils, junior onderzoeker bij het Utrecht Centre for Water Oceans & Sustainability van de Universiteit Utrecht.
- Mr. dr. F.A.G. Groothuijse (projectleider), senior onderzoeker 'Omgevingsrecht' bij het Utrecht Centre for Water Oceans & Sustainability van de Universiteit Utrecht)
- Dr. S. Hennau, doctor-assistent Faculteit Rechten, Universiteit Hasselt.
- Mr. J. Kevelam, advocaat bij Soppe Gundelach Advocaten te Almelo en verbonden als geassocieerd medewerker bij Utrecht Centre for Water Oceans & Sustainability van de Universiteit Utrecht.
- Prof. dr. Eric Lanckswert, hoofddocent Faculteit Rechten, UHasselt.
- Mr. I. Larmuseau, advocaat bij LDR advocaten te Gent

- Mr. R. Massoels, junior wetenschappelijk onderzoeker bij de Faculteit Rechten, UHasselt en advocaat bij de Balie van Leuven
- Prof. dr. Bernard Vanheusden, hoogleraar Faculteit Rechten, UHasselt en advocaat bij de balie van Hasselt.

BIJLAGE VI: Samenstelling Begeleidingsgroep

Ten behoeve van het onderzoek, in opdracht van de Vlaamse en Nederlandse overheid, hebben beide overheden een begeleidingsgroep ingesteld. Deze begeleidingsgroep werd voorgezeten door:

- Cathy Berx, gouverneur van de provincie Antwerpen en verbonden aan de Universiteit van Antwerpen,
- Niels Koeman, lid van de Raad voor de leefomgeving en infrastructuur (Rli) en oud-staatsraad in de afdeling advisering van de Nederlandse Raad van State.

De begeleidingsgroep bestond verder uit experts die vertrouwd zijn met de verschillende onderdelen van de opdracht: politieke besluitvorming / grensoverschrijdende procedures / rechtspleging / vergunningverlening. Deze experts waren afkomstig van:

aan Vlaamse zijde:

- het kabinet van de Minister-President Vlaamse Regering
- het kabinet van de Minister bevoegd voor Omgeving
- het kabinet van de Minister bevoegd voor Mobiliteit
- het Departement Kanselarij en Bestuur/Kanselarij en Buitenlandse Zaken
- het Departement Omgeving
- het Departement Mobiliteit en Openbare Werken
- de Dienst Vlaamse Bestuursrechtscolleges

aan Nederlandse zijde:

- het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, programma DG Omgevingswet (afd. Crisis- en Herstelwet)
 - programma DG Omgevingswet (afd. Regelgeving en Omgevingsmanagement)
 - DG Bestuur, Ruimte en Wonen (dir. Ruimtelijke ordening)
 - DG Bestuur, Ruimte en Wonen (dir. Bestuur, Financiën en Regio's)
- het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat DG Milieu en Internationaal (dir. Internationaal)
 - hoofddirectie Bestuurlijke en Juridische Zaken

Secretariaat werd verzorgd door het Nederlandse ministerie van BZK, het Vlaams departement van Buitenlandse Zaken/de Vlaamse Afvaardiging in Den Haag en de federale Belgische ambassade in Den Haag.

