



Universiteit
Utrecht

Europese verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater

*Provinciale verantwoordelijkheden, juridische
instrumenten en risico's*

Mr. Lars Bos (Trip Advocaten)

Prof. mr. dr. Frank Groothuijse (Utrecht Centre for Water Oceans & Sustainability Law)

26 augustus 2024



Foto omslag: Harry Tilman

Samenvatting

1. Welke verplichtingen gelden er op grond van de Nitraatrichtlijn (NiR) en Kaderrichtlijn Water (KRW; incl. Grondwaterrichtlijn; GWR) ten aanzien van aanwezige concentraties nitraten in het grondwater, en hoe zijn deze in Nederland geïmplementeerd?

In de NiR worden geen milieukwaliteitsnormen gesteld, dus ook niet voor nitraat. Op grond van de systematiek van de NiR en jurisprudentie moeten maatregelen worden genomen als de nitraatconcentratie in grondwaterlichamen niet aan de norm van 50 mg/l voldoet en agrarische bronnen daar in belangrijke mate aan bijdragen. Dit moet beoordeeld worden aan de hand van alle meetpunten die daarvoor zijn aangewezen en andere beschikbare monitoringsgegevens die over het grondwater aanwezig zijn. De monitoringsresultaten van de toetsing van het uitspoelingswater bij de wortelzone zijn daarbij weliswaar belangrijk, maar niet doorslaggevend. Saldering van de gemeten concentraties in het uitspoelingswater is dan ook niet mogelijk.

De KRW-doelstellingen zijn breder dan die van de NiR. Ze zien niet alleen op het verminderen van nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen, maar op vermindering van alle verontreinigende stoffen in grond- en oppervlaktewater, ongeacht de bronnen van verontreiniging. Alle KRW-monitoringspunten in grondwaterlichamen moeten in beginsel voldoen aan de nitraatnorm van 50 mg/l. Ook hier is saldering van meetresultaten niet mogelijk. Wordt op een of meerdere KRW-monitoringspunten de nitraatnorm overschreden, dan kan het provinciebestuur op grond van *passend onderzoek* alsnog concluderen dat het grondwaterlichaam in een goede chemische toestand verkeert. Daarnaast moeten op grond van de KRW significant aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging worden omgebogen en moet achteruitgang van de grondwaterkwaliteit (en -kwantiteit) worden voorkomen. Als een grondwaterlichaam op alle meetpunten aan de nitraatnorm voldoet, kunnen dus toch maatregelen nodig zijn als er sprake is van aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging.

De verplichtingen van de NiR en KRW bestaan naast elkaar. Aan beide verplichtingen zal moeten worden voldaan. Afzonderlijk zal moeten worden beoordeeld of dat het geval is. De doelstelling van de NiR maakt ook onderdeel uit van de KRW-doelstelling voor beschermde gebieden, zodat daaraan uiterlijk in 2027 zal moeten worden voldaan. Voor nitraatconcentraties in waterlichamen betekent dit dat de strengste doelstelling daarop van toepassing is. De maatregelenprogramma's op basis van beide richtlijnen moeten worden aangescherpt zodra duidelijk wordt dat de doelstellingen uit de richtlijnen niet (zullen) worden bereikt.

Wij hebben ons in dit onderzoek met name gericht op nitraatverontreiniging in grondwaterlichamen. De NiR en de KRW zijn echter ook gericht op het voorkomen en verminderen van nitraatconcentraties in oppervlaktewaterlichamen. Hoewel dat een belangrijk knelpunt kan zijn, is daarop in dit onderzoek niet nader ingegaan.

Ter uitvoering van de NiR (en de derogatiebeschikking die daarop gebaseerd is) is de Bestuursovereenkomst 'Aanvullende aanpak nitraatuitspoeling uit agrarische bedrijfsvoering in specifieke grondwaterbeschermingsgebieden' (hierna BO-Nitraat) vastgesteld als één van de maatregelen in het nationale Nitraatactieprogramma om de verontreiniging door agrarische bronnen te verminderen. In deze niet juridisch afdwingbare bestuursovereenkomst hebben partijen met elkaar afgesproken om de nitraatconcentraties in een aantal grondwaterbeschermingsgebieden terug te brengen. De doelstelling en beoordelingssystematiek van het BO-Nitraat verschillen ten opzichte van de KRW en de NiR. Anders dan de KRW en de NiR is het BO-Nitraat alleen gericht op reductie van nitraatconcentraties van het uitspoelingswater bij de wortelzone tot maximaal 50 mg/l nitraat. Bovendien gaat het daarbij om gemiddelde nitraatconcentraties van specifiek in de BO-Nitraat aangewezen grondwaterbeschermingsgebieden. Het feit dat aan de nitraatnorm in BO-nitraat wordt voldaan, betekent dan ook niet dat ook aan de verplichtingen op grond van de KRW en de NiR wordt voldaan.

2. Welke juridische verplichtingen en instrumenten hebben de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen onder de Omgevingswet om emissies van nitraten met het oog op de onder 1. genoemde verplichtingen naar het grondwater te beperken, mede in het licht van de verantwoordelijkheden en bevoegdheden die het Rijk ten aanzien daarvan heeft?

Gedeputeerde Staten zijn verantwoordelijk voor verwezenlijking van de omgevingswaarde(n) voor de goede chemische toestand van grondwaterlichamen (50 mg/l nitraat) opgenomen in het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl). Zij hebben in dit kader een monitorings- en programmaplicht. De programmaplicht ziet op het regionale waterprogramma. Hierin staan onder meer de maatregelen waarmee aan de omgevingswaarde voor nitraat in grondwater (50 mg/l) zal worden voldaan. Als niet aan deze omgevingswaarde wordt voldaan, kan aan de hand van eerdergenoemd *passend onderzoek* toch worden geconcludeerd dat het grondwaterlichaam zich in een goede chemische toestand bevindt en dat aan de omgevingswaarde wordt voldaan.

De omgevingswaarde werkt door in de provinciale omgevingsvisie en in de omgevingsverordening. In de omgevingsverordening moeten regels worden gesteld over het beschermen van de kwaliteit van grondwater dat wordt gebruikt voor waterwinning in de hiertoe aangewezen grondwaterbeschermingsgebieden. Verder heeft het provinciebestuur de bevoegdheid om in de omgevingsverordening activiteiten te reguleren, onder meer door middel van vergunningplichten, algemene regels of meldplichten. Het verlenen van omgevingsvergunningen die gevolgen kunnen hebben voor de chemische kwaliteit van grondwaterlichamen mag niet tot gevolg hebben dat niet aan de omgevingswaarde wordt voldaan of de chemische toestand van het grondwaterlichaam achteruitgaat. Als al niet aan die omgevingswaarde wordt voldaan, mag vergunningverlening niet leiden tot een voorzienbare verhoging van de nitraatconcentratie in het grondwaterlichaam.

Verder bestaat de mogelijkheid om in de omgevingsverordening, in aanvulling op het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal), regels te stellen ten aanzien van milieubelastende activiteiten. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een verbod op of beperking van het gebruik van meststoffen of het aanleggen of hebben van leidingen en installaties in

grondwaterbeschermingsgebieden. Ook kan voor deze milieubelastende activiteiten een vergunningplicht worden geïntroduceerd.

De relevante bevoegdheden van de waterschappen bestaan uit het opstellen van het waterbeheerprogramma en het vaststellen van de waterschapsverordening. In deze verordening kunnen met het oog op de uitoefening van functionele waterbeheertaken activiteiten in watersystemen worden gereguleerd door middel van vergunningplichten, algemene regels en meldplichten, voor zover de bevoegdheid om deze activiteiten te reguleren niet bij de provincie ligt, zoals voor bepaalde industriële grondwateronttrekkingen en activiteiten in grondwaterbeschermingsgebieden. Ook de verlening van omgevingsvergunningen die gebaseerd zijn op de waterschapsverordening mag er niet toe leiden dat niet aan de omgevingswaarde voor de chemische toestand van grondwaterlichamen wordt voldaan of dat die toestand achteruitgaat. Als al niet aan die omgevingswaarde wordt voldaan, mag vergunningverlening tot geen enkele voorzienbare verhoging van de nitraatconcentratie in het grondwaterlichaam leiden.

3. Wat kunnen de juridische gevolgen voor de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen zijn als niet aan de in vraag 1. genoemde verplichtingen wordt voldaan en hoe kunnen zij deze gevolgen beperken door middel van de inzet van hun juridisch instrumentarium onder de Omgevingswet?

Het niet voldoen aan de betreffende verplichtingen kan via het Europese en het nationale recht juridische gevolgen hebben. Op Europees niveau kan de Europese Commissie wegens schending van deze verplichtingen tegen Nederland een inbreukprocedure starten. Indien aan Nederland een dwangsom of boete wordt opgelegd, kan dit op de verantwoordelijke decentrale overheden worden verhaald. Hiervoor is vereist dat de schending van het Europese recht (gedeeltelijk) te wijten is aan de decentrale overheid.

Ook op nationaal niveau bestaan meerdere risico's. Hierbij moet ten eerste worden gedacht aan het niet kunnen verlenen, het moeten aanscherpen of het moeten intrekken van omgevingsvergunningen voor milieubelastende activiteiten – al dan niet op verzoek van derden. Hierbij is echter van belang dat slechts een beperkt aantal milieubelastende activiteiten op grond van nationale wetgeving vergunningplichtig is. Het merendeel van deze activiteiten dient 'slechts' in overeenstemming met de geldende algemene voorschriften te worden uitgevoerd. Wel zal - al dan niet naar aanleiding van een verzoek daartoe - moeten worden beoordeeld of het vaststellen van strengere maatwerkvoorschriften of maatwerkregels nodig is om aan de omgevingswaarden voor de chemische kwaliteit van grondwaterlichamen te voldoen.

Een ander risico bestaat uit het moeten veranderen van het regionale waterprogramma door daarin extra of strengere maatregelen op te nemen om het programma gericht te houden op het bereiken van de omgevingswaarde. Dit kan een gevolg zijn van een beroepsprocedure waarbij de rechter bij de beoordeling van een omgevingsvergunning zich tevens (bij wijze van exceptieve toetsing) uitlaat over de rechtmatigheid van het regionale waterprogramma waar de betreffende vergunning op gebaseerd is.

Verder bestaat de mogelijkheid dat burgers, bedrijven en ngo's de provincie civielrechtelijk aansprakelijk stellen wegens het begaan van een onrechtmatige daad. Het onrechtmatig handelen zou in een dergelijk geval kunnen bestaan uit het niet opstellen van een voldoende doeltreffend regionaal waterprogramma, het niet (tijdig) bereiken van de omgevingswaarde voor de chemische kwaliteit van grondwaterlichamen of het niet voorkomen van een achteruitgang van de chemische toestand van grondwaterlichamen. Zij kunnen daarbij vorderen dat er een voldoende doeltreffend programma wordt opgesteld en de daarin opgenomen maatregelen ook daadwerkelijk worden uitgevoerd.

Daarnaast zouden partijen vergoeding kunnen vorderen van de schade die is ontstaan doordat de grondwaterkwaliteit niet aan de Europese eisen voldoet. Tot nog toe zijn dergelijke vorderingen weinig succesvol gebleken. Het bewijzen van het verband tussen de normschending en het ontstaan van schade bij de burger vormt hierbij voor de burger vaak een obstakel.

De provincie heeft een aantal mogelijkheden om de bovenstaande juridische risico's te beperken door de inzet van het juridisch instrumentarium op grond van de Omgevingswet. Hierbij kan onder meer worden gedacht aan het in de omgevingsverordening (strenger) reguleren van activiteiten binnen grondwaterbeschermingsgebieden die het bereiken van de omgevingswaarde voor de goede chemische toestand van grondwaterlichamen in gevaar brengen, zoals de regulering van het gebruik van meststoffen. Ook de waterschappen kunnen aan het bereiken van deze omgevingswaarde bijdragen door wateractiviteiten die gevolgen (kunnen) hebben voor de grondwaterkwaliteit in hun waterschapsverordening (strenger) te reguleren, voor zover zij daarvoor bevoegd zijn. Daarbij kan het bijvoorbeeld gaan om grondwateronttrekkingen en -infiltraties waarvoor de provincie niet bevoegd is. Dat kan zo nodig ook in aanvulling of afwijking van de geldende rijksregels voor die activiteiten (in het Bal).

Naast de regulering van activiteiten en de handhaving daarvan, kunnen ook andere juridische instrumenten buiten de Omgevingswet worden ingezet, zoals het subsidiëren van verbetermaatregelen en/of het sluiten van overeenkomsten. Vertrouwen op de (grootschalige) inzet van deze instrumenten brengt risico's met zich voor het bereiken van doelstellingen die de NiR, KRW en GWR voorschrijven, omdat effectiviteit daarvan afhankelijk is van de (vrijwillige) medewerking van derden. Deze instrumenten zijn in dit onderzoek niet onderzocht.

Afkortingenlijst

AB	Administratiefrechtelijke Beslissingen
art.	Artikel
Awb	Algemene wet bestuursrecht
Bal	Besluit activiteiten leefomgeving
Bkl	Besluit kwaliteit leefomgeving
Bkwm 2009	Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009
BO-nitraat	Bestuursovereenkomst Nitraat
EC	Europese Commissie
EU	Europese Unie
GCT	goede chemische toestand
GEP	goed ecologisch potentieel
GET	goede ecologische toestand
GWL	grondwaterlichaam
GWR	Grondwaterrichtlijn
HvJ EU	Hof van Justitie van de Europese Unie
ILT	Inspectie Leefomgeving en Transport
KRW	Kaderrichtlijn water
l	liter
LMM	Landelijk Meetnet effecten Mestbeleid
LNV	Landbouw Natuur en Voedselkwaliteit
LNVN	Landbouw, Visserij, Voedselzekerheid en Natuur
m.nt.	met noot
mg	milligram
N	stikstof
ngo	Niet-gouvernementele organisatie
NiR	Nitraatrichtlijn
NVWA	Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit

Ow	Omgevingswet
RIVM	Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu
SGBP	Stroomgebiedbeheerplannen
Stb.	Staatsblad
Stcrt.	Staatscourant
T&C	Tekst & Commentaar
Urmw	Uitvoeringsregeling Meststoffenwet
Wsw	Waterschapswet

Inhoud

Samenvatting	3
0. Inleiding	11
1. Beantwoording vraag 1	13
Verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn	13
1.1. Doelstelling Nitraatrichtlijn	13
1.2. Gedragscode	13
1.3. Aanwijzing van kwetsbare zones	13
1.4. Koppeling doelstelling Nitraatrichtlijn aan drinkwaternorm	14
1.5. Verplichting tot het opstellen van nitraatactieplannen	15
1.6. Controleprogramma doeltreffendheid nitraatactieplan	16
1.7. Verplichting tot het treffen van aanvullende en verscherpte maatregelen	16
1.8. Conclusie ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn	18
1.9. Implementatie de Nitraatrichtlijn in Nederland	19
1.9.1. Monitoring	20
1.9.2. Aanvullende maatregelen treffen als grondwaterkwaliteit (dreigt) niet voldoet aan de nitraatnorm	23
1.9.3. Bestuursovereenkomst Nitraat	23
1.9.4. Deelconclusie: verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn	24
1.10. Verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Kaderrichtlijn Water	25
1.10.1. Milieudoelstellingen grondwater	25
1.11. De Nederlandse implementatie Kaderrichtlijn water en Grondwaterrichtlijn	31
1.11.1. Beoordeling van de chemische grondwatertoestand	33
1.11.2. Chemische trendanalyse grondwater	36
1.12. Conclusie vraag 1: verplichtingen ten aanzien van aanwezige concentraties nitraten in het grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn en KRW	37
2. Beantwoording van vraag 2	40
2.1. Kernbegrippen	40
2.2. Omgevingswaarde nitraatmissie naar grondwater en achteruitgangverbod	41
2.3. Achteruitgangverbod chemische toestand grondwaterlichaam	42
2.4. Monitoringsplicht	43
2.5. Doorwerking omgevingswaarde	45

2.5.1.	Provincie	45
2.5.2.	Waterschappen	50
2.6.	Conclusie vraag 2: Juridische verplichtingen en instrumenten	51
3.	Beantwoording vraag 3	53
3.1.	Mogelijke gevolgen van schending van Nitraatrichtlijn, Kaderrichtlijn Water en Grondwaterrichtlijn op EU-niveau	53
3.2.	Eigen verantwoordelijkheid provincie voor toepassen rechtsreeks werkende bepalingen uit de Nitraatrichtlijn en Kaderrichtlijn water en Grondwaterrichtlijn	54
3.3.	Aansprakelijkheid voor schendingen van het EU-recht	55
3.4.	Mogelijkheden voor decentrale overheden tot het uitoefenen van juridische invloed	57
3.4.1.	Provincie	57
3.4.2.	Waterschap	60
3.4.3.	Mogelijkheden voor decentrale overheden tot het uitoefenen van juridische invloed	60
4.	Casussen	62
4.1.	BO-Nitraat	62
4.2.	Gemeten kwaliteit bovenste grondwater	66
4.3.	Bedrijfsverplaatsing	68
4.4.	Vergunningen	69
4.5.	Uitleg EU-regels	74
4.6.	Risico's	75

0. Inleiding

De kwaliteit van grondwaterlichamen is een actueel onderwerp. Binnen de provincie Drenthe liggen (delen van) verschillende grondwaterlichamen. Deze grondwaterlichamen zijn recentelijk getoetst op de aanwezigheid van nitraat. Hierbij is vastgesteld dat alle grondwaterlichamen binnen de provincie Drenthe aan de nitraatnorm van 50 mg/l voldoen, maar dat de nitraatconcentraties van het uitspoelingswater uit de wortelzone in sommige gevallen wel de 50 mg/l overschrijden. Verder heeft de provincie Drenthe geconstateerd dat op grond van de geldende regelgeving verschillende methodes voor het meten van nitraatconcentraties worden voorgeschreven. Dit levert onduidelijkheden op over hoe de Europese en nationale verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater moeten worden geïnterpreteerd. De provincie Drenthe heeft naar aanleiding hiervan aan TRIP en Frank Groothuijse van de Universiteit Utrecht gevraagd om juridisch onderzoek te doen naar de inhoud van Europese en nationale verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in het grondwater, het juridisch instrumentarium dat de provincie en de waterschappen ter beschikking staat om aan die verplichtingen te voldoen en de juridische gevolgen van het niet nakomen van die verplichtingen.

In dit onderzoek kijken wij naar de juridische verplichtingen en instrumenten die de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen hebben ten aanzien van de emissie van nitraten naar het grondwater. Wij richten ons hierbij voornamelijk op de Nitraatrichtlijn, de Kaderrichtlijn water, de Grondwaterrichtlijn en de Omgevingswet. Hierbij beantwoorden wij de volgende onderzoeksvragen:

- 1. Welke verplichtingen gelden op grond van de Nitraatrichtlijn en Kaderrichtlijn water (incl. Grondwaterrichtlijn) ten aanzien van aanwezige concentraties nitraten in het grondwater, en hoe zijn deze in Nederland geïmplementeerd?**
- 2. Welke juridische verplichtingen en instrumenten hebben de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen onder de Omgevingswet om emissies van nitraten met het oog op de onder 1. genoemde verplichtingen naar het grondwater te beperken, mede in het licht van de verantwoordelijkheden en bevoegdheden die het Rijk ten aanzien daarvan heeft?**
- 3. Wat kunnen de juridische gevolgen voor de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen zijn als niet aan de in vraag 1. genoemde verplichtingen wordt voldaan en hoe kunnen zij deze gevolgen beperken door middel van de inzet van hun juridisch instrumentarium onder de Omgevingswet?**

Het praktisch nut van dit onderzoek zal zich naar verwachting met name doen gelden tijdens de aankomende landbouwtransitie in het kader van het Nationaal Programma Landelijk Gebied. In dit kader werken wij in hoofdstuk 4 van dit onderzoeksverslag een aantal casussen uit. Deze casussen zijn opgesteld in samenspraak met de provincie Drenthe. De behandeling van deze casussen heeft tot doel om de praktische toepasbaarheid van dit onderzoeksverslag te vergroten. Bij deze casussen behandelen wij bijvoorbeeld de mogelijkheid van bedrijfsverplaatsingen en aansprakelijkheidsrisico's.

1. Beantwoording vraag 1

1. Welke verplichtingen gelden op grond van de Nitraatrichtlijn en Kaderrichtlijn water (incl. Grondwaterrichtlijn) ten aanzien van aanwezige concentraties nitraten in het grondwater, en hoe zijn deze in Nederland geïmplementeerd?

Verplichtingen uit de Nitraatrichtlijn (NiR), de Kaderrichtlijn water (KRW) en de Grondwaterrichtlijn (GWR) zijn uitsluitend gericht tot de lidstaten. Deze zijn niet tot decentrale overheden of anderen gericht. Op grond van nationale implementatieregelgeving kunnen ter uitvoering van deze richtlijnen wel verplichtingen aan hen zijn opgelegd. Voor de beantwoording van deze vraag moet onderscheid worden gemaakt tussen de NiR enerzijds en de KRW en GWR anderzijds.

Verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn

1.1. Doelstelling Nitraatrichtlijn

De NiR heeft tot doel waterverontreiniging uit agrarische bronnen te verminderen en verdere verontreiniging vanuit die bronnen te voorkomen. Daarbij gaat het niet alleen om de verontreiniging van grondwaterlichamen. Het gaat ook om eutrofiëring van oppervlaktewater vanuit agrarische bronnen. De NiR zelf schrijft niet voor in welke mate of binnen welke termijn de doelstellingen moeten zijn bereikt.

1.2. Gedragscode

Om een algemeen beschermingsniveau voor alle wateren te bieden, moeten lidstaten een code van goede landbouwgebruiken opstellen. Zo nodig, moet een lidstaat ook een opleidingsprogramma voor agrariërs vaststellen ter ondersteuning van de code. Deze gedragscode gaat in beginsel uit van vrijwillige naleving door agrariërs.

1.3. Aanwijzing van kwetsbare zones

Op grond van de NiR moeten kwetsbare zones worden aangewezen. Die aanwijzing geschiedt als volgt. Op grond van art. 3 NiR moet eerst worden geïdentificeerd welke wateren door verontreiniging worden beïnvloed. Ook moet worden geïdentificeerd welke wateren zouden kunnen worden beïnvloed, als de maatregelen die op grond van art. 5 NiR moeten worden getroffen, achterwege blijven. Deze maatregelen zien op het beperken van verontreiniging uit agrarische bronnen.

Grond- en oppervlaktewateren moeten worden geïdentificeerd als de nitraatnorm van 50 mg/l in deze wateren wordt, of zou kunnen worden, overschreden, indien de maatregelen uit art. 5 NiR achterwege zouden blijven. Daarnaast moeten oppervlaktewateren worden geïdentificeerd die eutroof zijn, of in de nabije toekomst eutroof zouden kunnen worden, indien de maatregelen uit art. 5 NiR achterwege blijven. Vervolgens moeten gronden die afwateren op de geïdentificeerde wateren en die tot verontreiniging bijdragen als kwetsbare zones worden

aangewezen. Lidstaten kunnen er ook voor kiezen om het hele grondgebied aan te wijzen als kwetsbare zone. Dit heeft Nederland gedaan.

1.4. Koppeling doelstelling Nitraatrichtlijn aan drinkwaternorm

Voor de aan te wijzen kwetsbare zones moeten nitraatactieplannen worden vastgesteld. Hierin moeten maatregelen worden opgenomen om de doelstellingen van de richtlijn te bereiken. Nitraatactieplannen moeten ten minste eens in de vier jaar worden herzien, maar ook als uit monitoring blijkt dat de doelstellingen van de NiR niet worden bereikt.

Zoals opgemerkt, zijn de doelstellingen in de richtlijn niet gekwantificeerd in een kwaliteitsnorm voor concentraties nitraten in wateren. Het Hof van Justitie (het Hof) leidt uit de definitie van de begripsomschrijving van 'verontreiniging'¹ in art. 2, onder j, NiR jo. art. 3, eerste lid, NiR af dat lidstaten er *in ieder geval* vanuit moeten gaan dat het grondwater verontreinigd is indien het meer dan 50 mg/l nitraat bevat. Ook moeten lidstaten er in ieder geval vanuit gaan dat het zou kunnen worden verontreinigd indien deze waarde – bij gebreke van passende maatregelen om verontreiniging vanuit agrarische bronnen te verminderen – zou kunnen worden overschreden.² Dit maakt volgens het Hof dat bij een nitraatgehalte van het grondwater van 50 mg/l of meer moet worden aangenomen dat het rechtmatig gebruik van het water kan worden verhinderd.³

Gelet op de definitie van het begrip verontreiniging is het desalniettemin denkbaar dat het Hof zal aansluiten bij andere (strengere) kwaliteitsnormen die vanuit een andere functie van het grond- of oppervlaktewater worden gesteld voor nitraatconcentraties. Hierbij kan worden gedacht aan de ecologische kwaliteitseisen op grond van de KRW of kwaliteitseisen die voortvloeien uit de Vogel- en Habitatrictlijn of de Zwemwaterrichtlijn.⁴ Het gaat erom dat de nitraatverontreiniging van oppervlakte- en grondwater afkomstig van agrarische bronnen zodanig wordt teruggebracht of voorkomen dat deze wateren aan alle daarvoor geldende kwaliteitseisen voldoen. Dat kunnen dus ook strengere kwaliteitseisen zijn dan de drinkwaternorm van 50 mg/l die vanuit het drinkwaterwinningsperspectief voor grond- en oppervlaktewateren geldt.

Uit de systematiek van de NiR kan dan ook worden afgeleid dat het doel van de richtlijn is om de nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen zodanig te verminderen dat grond- en oppervlaktewateren *ten minste* aan de drinkwaternorm van 50 mg/l voldoen. Daarbij is van belang dat op grond van de Drinkwaterrichtlijn ter plaatse van het onttrekkingspunt aan de norm moet worden voldaan, maar de NiR erop gericht is om de nitraatverontreiniging vanuit

¹ Verontreiniging: 'het direct of indirect lozen van stikstofverbindingen uit agrarische bronnen in het aquatisch milieu, ten gevolge waarvan de gezondheid van de mens in gevaar kan worden gebracht, het leven en de aquatische ecosystemen kunnen worden geschaad, de mogelijkheden tot recreatie kunnen worden aangetast of een ander rechtmatig gebruik van het water kan worden gehinderd.'

² HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 38.

³ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 39.

⁴ Annelies Freriks en Marleen van Rijswijk, 'Naar een effectieve rolverdeling bij en aanpak van de mestproblematiek', Element Advocaten en Utrecht Centre for Water Oceans and Sustainability Law, 2020, p. 12.

agrarische bronnen zodanig te verminderen dat het *gehele* grondwater aan de drinkwaternorm voldoet en/of blijft voldoen.⁵

1.5. Verplichting tot het opstellen van nitraatactieplannen

Op grond van art. 5 NiR moeten voor de kwetsbare zones actieprogramma's worden vastgesteld om de doelstellingen van de NiR te bereiken. Gelet op het bovenstaande moet een nitraatactieprogramma en de daarin op te nemen maatregelen *ten minste* gericht zijn op het bereiken van de nitraatnorm van 50 mg/l in grondwater⁶ als de nitraatconcentratie in het grondwater zonder die maatregelen de norm zou (kunnen) overschrijden. Dit geldt enkel indien nitraten uit agrarische bronnen in aanzienlijke mate bijdragen aan de nitraatverontreiniging van het grondwater.⁷ Anders gezegd: als nitraten afkomstig uit agrarische bronnen een belangrijke bijdrage leveren aan de overschrijding van de nitraatnorm van 50 mg/l in het grondwater, dan moeten er maatregelen in het nitraatactieplan worden opgenomen die een dergelijke overschrijding ongedaan maken of voorkomen.

Bij het hierboven behandelde kader is van belang dat het in het eerdergenoemde arrest van het Hof van Justitie⁸ ging om grondwater dat gebruikt werd voor drinkwaterwinning. Het Hof sloot daarom aan bij de nitraatnorm voor wateren die bestemd zijn voor drinkwaterwinning uit de Drinkwaterrichtlijn.⁹ De nitraatnorm van 50 mg/l in grond- en oppervlaktewater is ook de grens voor het identificeren van wateren die door agrarische verontreiniging worden, of zouden kunnen worden, beïnvloed. Deze gebieden moeten vervolgens worden aangewezen als kwetsbare gebieden waarvoor nitraatactieplannen moeten worden vastgesteld. Het ligt hierdoor voor de hand dat het Nitraatactieplan *ten minste* moet zijn gericht op de nitraatnorm van 50 mg/l (indien nitraatverontreiniging afkomstig van agrarische bronnen een belangrijke bijdrage levert aan die verontreiniging).

Inhoud nitraatactieplannen

In de nitraatactieplannen moeten de maatregelen van Bijlage III NiR¹⁰ en de maatregelen op grond van de eerdergenoemde gedragscode¹¹ worden opgenomen. Op grond van Bijlage III NiR moeten in het Nitraatactieplan in ieder geval de volgende maatregelen worden opgenomen:

⁵ Zie bijlage I onder A sub b NiR.

⁶ Grondwater wordt in art. 2 sub j NiR gedefinieerd als: al het water dat zich onder het bodemoppervlak in de verzadigde zone bevindt en dat in direct contact met bodem of ondergrond staat.

⁷ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 64.

⁸ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337.

⁹ In zoverre zal deze uitspraak ook gelden voor oppervlaktewateren die voor drinkwaterwinning worden gebruikt, omdat daarvoor de nitraatnorm op grond van de Drinkwaterrichtlijn ook 50 mg/l is.

¹⁰ Onder meer gebruikersnormen voor opbrengen van dierlijke mest (kg stikstof per ha), voorschriften over manieren waarop en periodes waarin meststoffen mogen worden gebruikt, bepalingen over evenwichtsbemesting (bemesting en behoefte van gewassen in balans) en voorschriften over opslagcapaciteit van tanks voor dierlijke mest. Ook moeten maatregelen worden opgenomen die het brengen van kunstmest in en op de bodem beperkt.

¹¹ Binnen kwetsbare zones zijn de maatregelen van de gedragscode dus niet verplicht.

1. de periodes waarin het op of in de bodem brengen van bepaalde soorten meststoffen verboden is;
2. de opslagcapaciteit van tanks voor dierlijke mest;
3. beperking van het op of in de bodem brengen van meststoffen overeenkomstig de goede landbouwpraktijken en rekening houdend met de kenmerken van de betrokken kwetsbare zone, met name ten aanzien van:
 - a. bodemgesteldheid, grondsoort en schuinite van hellingen;
 - b. klimaatomstandigheden, neerslag en irrigatie;
 - c. landgebruik en landbouwpraktijken, waaronder vruchtwisselingssystemen, en gebaseerd op een balans tussen:
 - i. de te verwachten stikstofbehoeften van de gewassen, en
 - ii. de stikstoftoevoer naar de gewassen uit de bodem en uit bemesting.

Deze maatregelen moeten waarborgen dat de elk jaar op of in de bodem gebrachte hoeveelheid dierlijke mest,¹² de norm van 170 kg N per hectare voor elk landbouw- of veehouderijbedrijf niet overschrijdt. Van deze gebruiksnorm van 170 kg N per hectare kan door de Europese Commissie derogatie worden verleend. Ook kunnen afwijkende gebruiksnormen worden toegestaan.¹³ De afwijkende gebruiksnorm mag geen afbreuk doen aan de doelstellingen van art. 1 NiR. Verder moet deze worden gemotiveerd aan de hand van objectieve criteria, zoals:

- lange groeiperiodes;
- gewassen met hoge stikstofopname;
- hoge nettoneerslag in de kwetsbare zone;
- bodems met een uitzonderlijk hoog denitrificatievermogen.

1.6. Controleprogramma doeltreffendheid nitraatactieplan

Lidstaten moeten passende controleprogramma's opstellen om de doeltreffendheid van het Nitraatactieplan te beoordelen.¹⁴ Als het gehele grondgebied is aangewezen als kwetsbare zone, moet het nitraatgehalte van de grond- en oppervlaktewateren op zodanig geselecteerde meetplaatsen worden gecontroleerd, dat de omvang van de nitraatverontreiniging uit agrarische bronnen kan worden vastgesteld. Bij de vaststelling van controleprogramma's moet, evenals in de nitraatactieplannen, rekening worden gehouden met de beste beschikbare wetenschappelijke en technische kennis en met de fysische, geologische en klimatologische omstandigheden van elke regio.¹⁵

1.7. Verplichting tot het treffen van aanvullende en verscherpte maatregelen

Zodra duidelijk wordt dat met de maatregelen uit het geldende nitraatactieplan de doelstellingen van de NiR voor wateren niet zullen of kunnen worden bereikt, zullen lidstaten

¹² Inclusief de mest die door de dieren zelf wordt opgebracht.

¹³ Voor het eerste actieprogramma van vier jaar kon een maximaal 210 kg N hoeveelheid dierlijke mest worden toestaan.

¹⁴ Art. 5 lid 6 Ntr.

¹⁵ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 58.

op grond van art. 5, vijfde lid, NiR aanvullende maatregelen in het actieprogramma opnemen.¹⁶ Deze verplichting is volgens het Hof van Justitie duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk geformuleerd. Dit maakt dat deze verplichting rechtstreekse werking heeft en door particulieren kan worden ingeroepen.

Bij het bepalen of aangescherpte danwel aanvullende maatregelen noodzakelijk zijn, zijn de werkelijk in het water gemeten waarden en tendensen die zich in de loop van de tijd voordoen van belang.¹⁷ Verder moet rekening worden gehouden met de hydrologische situatie en de tijd die het duurt voordat reeds getroffen beschermingsmaatregelen tot verbetering van de waterkwaliteit kunnen leiden. De waarden en tendensen zijn daarvan namelijk afhankelijk. Eventuele overschrijdingen van de drinkwaternorm, schommelingen rond die norm en het constante niveau van nitraatverontreiniging in het grondwater moeten bijvoorbeeld in dat licht worden beschouwd. Ook de aanwezigheid van een stikstofoverschot in de bodem is in dat kader een relevant aspect. Het Hof overweegt:

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

De omstandigheid dat historische nitraatverontreinigingen vanuit agrarische bronnen het onmogelijk maakt om aan de drinkwaternorm (50 mg/l) te voldoen, ontslaat de lidstaat dan ook niet van het opnemen van aanvullende of aangescherpte maatregelen in het nitraatactieplan en het uitvoeren daarvan. Zodra immers duidelijk wordt dat met de maatregelen uit het geldende actieplan de doelstellingen van de NiR, waaronder de drinkwaternorm van 50 mg/l, niet zullen worden bereikt, moeten daarin aanvullende en aangescherpte maatregelen worden opgenomen. Hiermee moet alsnog aan die norm worden voldaan.¹⁸ Een actieprogramma zal er dan ook op gericht moeten zijn om het stikstofoverschot in de bodem te verminderen.

Indien een lidstaat ervoor heeft gekozen om het hele grondgebied als kwetsbare zone aan te wijzen, moet het nitraatgehalte op grond van art. 5, zesde lid, NiR worden gecontroleerd op zodanig geselecteerde meetplaatsen dat de omvang van de waterverontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen kan worden vastgesteld. Als de norm van 50 mg/l op één (of meer) van deze meetplaatsen wordt overschreden of dreigt te worden overschreden, zullen maatregelen moeten worden getroffen om deze overschrijding ongedaan te maken of te voorkomen. De op grond van art. 5, zesde lid, NiR gekozen meetplaatsen zijn dan ook doorslaggevend voor de vraag of de norm wordt overschreden of dreigt te worden overschreden. Als de metingen in bronnen of op andere onttrekkingspunten van grondwater verschillen van metingen op gekozen meetplaatsen, dan kan dat een aanwijzing zijn dat de gekozen meetplaatsen in strijd met art. 5, zesde lid, NiR zijn gekozen. In dat geval kan de omvang van de verontreiniging vanuit agrarische bronnen in het gebied dat deze meetplaatsen bestrijken niet (goed) worden

¹⁶ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, HvJ EU 21 juni 2018, C-543/16, ECLI:C:2018:481 en HvJ EG, 2 oktober 2003, zaak C-322/00, r.o. 164-169.

¹⁷ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 59.

¹⁸ Art. 5 lid 5 Ntr. Zie ook HvJ EG, 2 oktober 2003, zaak C-322/00, r.o. 164-169.

vastgesteld.¹⁹ De meetplaatsen van het controleprogramma zullen dan op basis van de beste beschikbare wetenschappelijke en technische kennis en de fysische, geologische en klimatologische omstandigheden moeten worden herzien.

1.8. Conclusie ten aanzien nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn

De NiR verplicht tot het opnemen van maatregelen in een nitraatactieplan met het doel om nitraatverontreiniging van grond- en oppervlaktewateren afkomstig van agrarische bronnen zodanig te verminderen dat aan de geldende kwaliteitseisen voor deze wateren wordt voldaan en te voorkomen dat deze kwaliteitseisen worden overschreden. Daarbij lijkt een concentratie van 50 mg/l nitraat een minimumnorm te zijn, waaraan in het gehele grondwaterlichaam moet worden voldaan. Als andere functies of ander rechtmatig gebruik van grond- en oppervlaktewateren een lagere nitraatconcentratie en dus strengere norm vereisen, is niet uitgesloten dat het Hof – gelet op de definitie van ‘verontreiniging’ van art. 2, sub j, NiR – eist dat de op te nemen maatregelen ter reductie van nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen in het Nitraatactieplan zijn gericht op het bereiken van die strengere norm en het voorkomen van een verdere nitraatverontreiniging van die wateren.

Lidstaten moeten nitraatactieplannen vaststellen waarin maatregelen worden opgenomen die erop gericht zijn om de nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen zodanig te verminderen dat het gehele grondwater aan de nitraatnorm (50 mg/l) voldoet en blijft voldoen. Bovendien moeten maatregelen in nitraatactieplannen worden opgenomen die de nitraatconcentratie vanuit agrarische bronnen zodanig terugbrengen dat eutrofiëring van oppervlaktewateren door nitraatverontreiniging wordt teruggedraaid en/of voorkomen.

Ook moeten passende controleprogramma's worden vastgesteld om de effectiviteit van de nitraatactieplannen te beoordelen. Zowel de nitraatactieplannen als de controleprogramma's (monitoring) moeten worden vastgesteld op basis van de beste beschikbare wetenschappelijke en technische kennis.

Zodra uit monitoringsgegevens blijkt dat nitraatactieplannen en de daarin opgenomen maatregelen onvoldoende effectief zijn om voor het grondwater ten minste de nitraatnorm te bereiken of eutrofiëring van oppervlaktewateren te voorkomen of ongedaan te maken, moeten in het nitraatactieplan aangescherpte of aanvullende maatregelen worden opgenomen.

Bij het bepalen of op grond van de NiR maatregelen nodig zijn, zijn volgens het Hof van Justitie de gemeten waarden in het grondwater en tendensen van belang, de hydrogeologische situatie en de tijd die maatregelen nodig hebben om tot verbetering van waterkwaliteit te kunnen leiden (mede in het licht van vertragingseffecten). Verder kunnen overschrijdingen, schommelingen rond de norm, het constante niveau van verontreiniging en de aanwezigheid van een stikstofoverschot nopen tot aanvullende of aangescherpte maatregelen.

¹⁹ HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 69.

1.9. Implementatie de Nitraatrichtlijn in Nederland

Nederland heeft het hele grondgebied aangewezen als kwetsbare zone. Dit betekent dat de verplichtingen van het vast te stellen actieprogramma, controleprogramma en de code voor goede landbouwpraktijken moeten zien op het hele Nederlandse grondgebied. Bij de implementatie van de NiR is er in Nederland gekozen voor het vaststellen van een *streefwaarde* van een concentratie van 50 mg/l nitraat in het grondwater. Hierop wordt enerzijds het beleid (actieprogramma) afgestemd, en anderzijds de doeltreffendheid van het beleid beoordeeld.²⁰ Bij het bepalen van deze norm is aangesloten bij het criterium voor de aanwijzing van kwetsbare gebieden in bijlage I, sub A, onder 2, NiR. Hierbij is aangesloten bij de drinkwaternorm van de Drinkwaterrichtlijn (50 mg/l).²¹

Gelet op de hiervoor besproken jurisprudentie van het Hof lijkt de 50 mg/l-norm een juridisch hardere norm dan de *streefwaarde* die Nederland voor de vaststelling van het Nitraatactieprogramma hanteert. Het Nitraatactieprogramma en de daarin op te nemen maatregelen *moet* immers (ten minste) gericht zijn op het bereiken van de nitraatnorm van 50 mg/l in grond- en oppervlaktewateren, voor zover nitraten uit agrarische bronnen in aanzienlijke mate (kunnen) bijdragen aan de overschrijding van die norm.

Daarnaast moeten de maatregelen eutrofiëring van oppervlaktewateren ongedaan maken of voorkomen, voor zover dit wordt veroorzaakt door nitraatverontreiniging afkomstig van agrarische bronnen. Daarbij is van belang dat de nitraatnormen die van belang zijn voor het bepalen van de ecologische doelstellingen van oppervlaktewater op grond van de KRW doorgaans een factor 3 tot 5 strenger zijn. Wel wordt opgemerkt dat op grond van het KRW-monitoringsprogramma alleen op de KRW-monitoringspunten aan deze normen wordt getoetst (zie hierna).

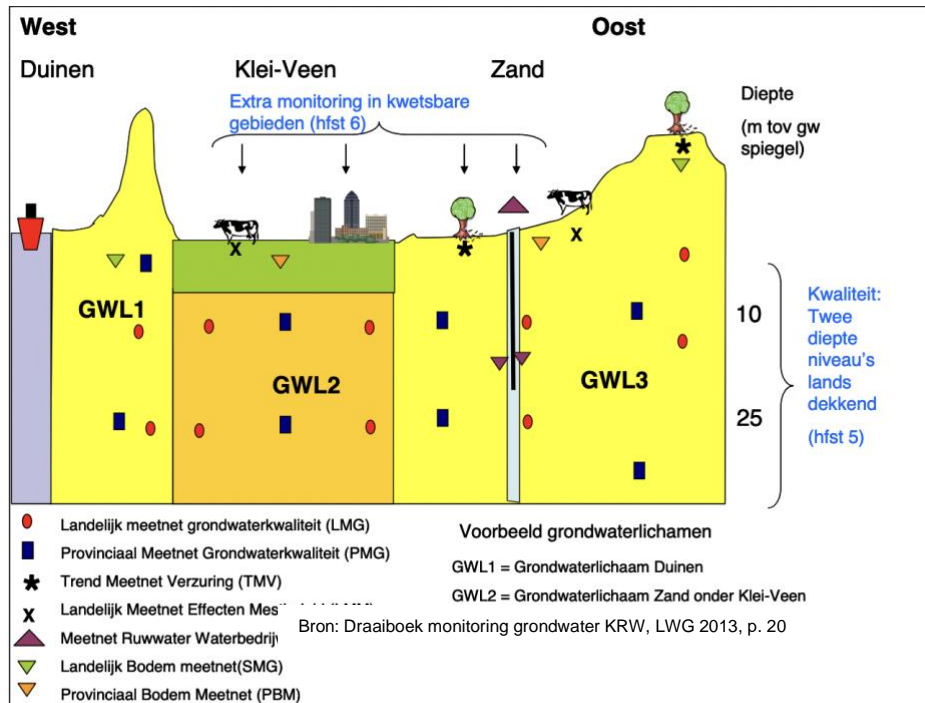
Een belangrijke vraag is hoe moet worden vastgesteld of een grondwaterlichaam aan de 50 mg/l-norm voldoet. De NiR bepaalt niet op welke wijze, hoe vaak en op welke locaties dat moet worden gemeten. Ook bepaalt de NiR niet hoe de monitoringsgegevens moeten worden geïnterpreteerd. Art. 5, zesde lid, NiR eist slechts dat er een passend controleprogramma wordt opgesteld en uitgevoerd om de doeltreffendheid van het actieprogramma te beoordelen. Daarnaast moet het nitraatgehalte van de grond- en oppervlaktewateren worden gecontroleerd op zodanig geselecteerde meetplaatsen dat de omvang van nitraatverontreiniging uit agrarische bronnen kan worden vastgesteld. De NiR laat Nederland dus de nodige discretionaire ruimte om een controleprogramma op te stellen en meetplaatsen te selecteren. In Nederland wordt het grondwater op verschillende manieren gemonitord:

- Metingen uit het uitspoelende water uit de wortelzone die worden verkregen uit het Landelijk Meetnet effecten Mestbeleid (LMM)
- Metingen op 5 tot 15 meter diepte
- Metingen op 15 tot 30 meter diepte
- Meting van het ruw grondwater van het onttrokken drinkwater dat dieper dan 30 meter wordt gewonnen.

²⁰ 7^e Nitraatactieprogramma, p. 10.

²¹ 7^e Nitraatactieprogramma, p. 10. Dit is ook de norm voor waterlichamen die bestemd zijn voor drinkwaterwinning.

In de onderstaande figuur zijn de verschillende meetnetten schematisch weergegeven.



Figuur 3.1: Schematische weergave van de ligging van de belangrijkste kwaliteitsmeetnetten binnen drie grondwaterlichamen (doorsnede van west naar oost)

1.9.1. Monitoring

1.9.1.1. Landelijk Meetnet effecten Mestbeleid (LMM)

Het LMM is ontwikkeld om het effect van het Nederlandse mestbeleid op de nutriëntenemissies, en vooral de nitraatmissie, uit landbouwbronnen naar het grond- en oppervlaktewater te meten en de effecten van veranderingen in de landbouwpraktijk op deze emissies te volgen. Met het LMM kunnen zo ook de effecten van de actieprogramma's in beeld worden gebracht. Om de doeltreffendheid van het Nitraatactieprogramma te kunnen beoordelen, worden op landbouwbedrijven nitraat-, stikstof en fosfaatconcentraties in het grondwater gemeten. Ook moet de invloed van het landbouwmanagement op de kwaliteit van het grond- en oppervlaktewater worden gemonitord.²² Door deze monitoringsgegevens met elkaar in verband te brengen, kunnen de effecten van het nitraatbeleid op de grondwaterkwaliteit worden beoordeeld. Op grond daarvan kan ook worden beoordeeld of aan de doelstelling van de NiR - vermindering van nitraatverontreiniging van grondwater uit agrarische bronnen - wordt voldaan. Hierdoor kan ook worden beoordeeld in hoeverre extra maatregelen nodig zijn om die doelstelling alsnog te bereiken. Aangezien de doeltreffendheid het beste kan worden

²² Art. 121a lid 1 Uitvoeringsregeling Meststoffenwet (Urmw)

beoordeeld door de ontwikkelingen in het ondiepe grondwater te meten,²³ worden op landbouwbedrijven monsters genomen van:

- De bovenste meter grondwater, indien het grondwater zich op minder dan 5 meter onder het maaiveld bevindt;
- Het bodemvocht²⁴ in de onverzadigde zone onder de wortelzone tussen 1,5 en 5 meter onder het maaiveld, indien het grondwater zich dieper dan 5 meter onder het maaiveld bevindt; of
- Het overtollige drainagewater dat uitspoelt uit de wortelzone, indien het drainagewater wordt afgevoerd naar het oppervlaktewater via drainagebuizen of greppels.²⁵

De resultaten van deze metingen kunnen worden gecorrigeerd voor de invloed van omgevingsfactoren, zoals neerslagoverschot en veranderingen van de grondwaterstand, en veranderingen in steekproef, zoals verandering in het aantal bedrijfstypen en grondsoort. Deze monitoring bij bedrijven is niet direct van belang voor de individuele bedrijven, maar is slechts gericht op het op relatief korte termijn verkrijgen van de effecten van beleidsmaatregelen uit het Nitraatactieprogramma op de nitraatbelasting vanuit verschillende agrarische bronnen (akkerbouw, veeteelt en dierenverblijven) op verschillende grondsoorten (zandregio, kleiregio, veenregio en lössregio). Daarbij is van belang dat het geruime tijd duurt - 10 tot 20 jaar of nog langer - voordat het uitgespoelde, met nitraat verontreinigde, water het diepere grondwater bereikt. Als alleen het diepere grondwater gemonitord zou worden, zouden nitraatbeperkende maatregelen op het maaiveld dus vrijwel altijd te laat komen en niet meer doeltreffend zijn.²⁶ Door het uitspoelende water uit de wortelzone te meten, kan bovendien nauwkeuriger worden bepaald welke bijdrage agrarische bronnen leveren aan de nitraatconcentraties in het grondwater en welk effect de maatregelen hebben. Om de effecten van omgevingsfactoren op de nitraatconcentraties, zoals het weer, buiten beschouwing te kunnen laten, worden ook deze omgevingsfactoren gemonitord.²⁷

LMM-metingen zijn niet bedoeld om de kwaliteit van het grondwater op een bepaalde locatie te bepalen. Dat blijkt alleen al uit het feit dat in de gevallen waarin het grondwater zich dieper dan 5 meter onder het maaiveld bevindt, niet het grondwater (verzadigde zone) wordt gemeten, maar het bodemvocht (in de onverzadigde zone). In die gevallen wordt niet het grondwater zelf

²³ In dit type water zijn de gevolgen van recente landbouwactiviteiten (minder dan vier jaar geleden) op vooral de nitraatconcentratie waarneembaar.

²⁴ Deze metingen vinden dus ook niet plaats in het 'grondwater' zoals gedefinieerd in art. 2 lid a NiR, omdat deze metingen in de onverzadigde zone van de bodem plaatsvinden en alleen water in verzadigde zone op grond van deze definitie tot het grondwater behoort. *Stcrt.* 2013, 35070, p. 4

²⁵ Art. 121c Urnw

²⁶ Bovendien zouden deze nitraat beperkende maatregelen dan ook pas na geruime tijd effect sorteren in het diepere grondwater, aangezien er nog geruime nalevering zou plaatsvinden.

²⁷ *Stcrt.* 2013, 35070, p. 4.

gemonitord, maar het bodemvocht dat uiteindelijk in het grondwater (verzadigde zone) terecht zal komen.

Door op verschillende typen bedrijven (akkerbouw, veeteelt en dierenverblijven) die zijn gelegen in verschillende grondsoortenregio's die van belang zijn voor de (mate van) uitspoeling van nitraten naar het grond- en oppervlaktewater het uitspoelende water uit de wortelzone steekproefsgewijs te monitoren, kunnen voor bepaalde typen bedrijven op bepaalde typen grondsoortenregio's de gemiddelde nitraatconcentraties worden berekend. Indien uit de monitoringsgegevens blijkt dat het uitspoelingswater vanuit een bepaald bedrijfstype in een bepaalde grondsoortenregio niet voldoet aan de 50 mg/l, is dat aanleiding voor het opnemen van aanvullende maatregelen in het Nitraatactieprogramma voor dat type bedrijven op dat type grond.

1.9.1.2. Monitoring derogatiebedrijven

Sommige agrarische bedrijven mogen meer dierlijke mest op hun land brengen dan de door de NiR voorgeschreven gebruiksnorm van 170 kg N/ha. Dit betreft de agrarische bedrijven met 80% grasland of meer. De derogatie kan alleen worden verleend als dat in overeenstemming is met de doelstellingen van de NiR. Aan de derogatie worden ook strikte voorwaarden verbonden.²⁸ Eén daarvan is dat de gevolgen van de derogatie voor de waterkwaliteit bij de derogatiebedrijven moet worden gemonitord.²⁹ Ook hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen grondsoortenregio's (klei, veen, löss en zand³⁰) en typen bedrijf (melkvee en overige graslandbedrijven). Ook bij de derogatiebedrijven wordt het uitspoelingswater gemonitord in relatie tot de nitraatnorm van 50 mg/l.

1.9.1.3. Monitoring grondwaterkwaliteit

Bij de beoordeling van het actieprogramma worden ook de nitraatconcentratie van grondwater op diepten van 5 tot 15 meter onder het grondoppervlak, en de nitraat-, stikstof- en fosforconcentratie meegewogen.³¹ Deze monitoringsgegevens geven de nitraatconcentraties in een grondwaterlichaam aan. Die concentraties hoeven dus niet alleen van agrarische bronnen afkomstig te zijn, maar kunnen ook van andere bronnen afkomstig zijn. Wel kan in combinatie met de (historische) monitoringsgegevens van het uitspoelingswater een relatie worden gelegd tussen de gevolgen van agrarische bronnen en de gemeten nitraatconcentraties in het grondwater. Zoals opgemerkt, moet daarbij rekening worden gehouden met de transporttijd van het uitspoelingswater naar het (diepere) grondwater.

²⁸ Zie bijvoorbeeld de meest recente derogatiebeschikking van de Europese Commissie (EU) 2022/2069, waarin ook een geleidelijke afbouw van de derogatie is opgenomen en concrete maatregelen verplicht zijn gesteld, zoals bufferstroken.

²⁹ Er zijn ongeveer 300 derogatiebedrijven.

³⁰ RIVM-rapport 2022-0034, Landbouwpraktijk en waterkwaliteit op landbouwbedrijven aangemeld voor derogatie in 2020, 2022, p.17: 'Overijssel, Gelderland, Utrecht, Noord-Brabant en Limburg mogen op zand-en lössgrond tot 230 kg stikstof uit graasdiermest per hectare gebruiken. Op overige grondsoorten in die provincies, en op alle grondsoorten in overige provincies, mogen bedrijven met een derogatie tot 250 kg stikstof uit graasdiermest per hectare gebruiken.'

³¹ Art. 121a lid 2 Urmw.

1.9.1.4. Monitoring eutrofiëring van oppervlaktewater

Ook wordt de mate van eutrofiëring van oppervlaktewater (anders dan slootwater) gemonitord. Het doel van de NiR ziet namelijk ook op reductie van de verontreiniging en voorkomen van verdere verontreiniging van oppervlaktewater ten gevolge van eutrofiëring door agrarische bronnen.

1.9.1.5. Monitoring onttrekkingspunt

Vanzelfsprekend monitoren ook de drinkwaterbedrijven de grondwaterkwaliteit bij het onttrekkingspunt. Ook voor dat grondwater geldt dat de nitraatconcentratie niet meer mag bedragen dan 50 mg/l. Het onttrekkingspunt ligt veelal dieper dan 30 meter. De nitraatemissies van de afgelopen decennia hebben dat grondwater vaak nog niet bereikt. Hierdoor wordt op die diepte veelal (nog) aan de norm voldaan.

1.9.2. Aanvullende maatregelen treffen als grondwaterkwaliteit (dreigt) niet voldoet aan de nitraatnorm

Uiteindelijk moet worden bepaald of het noodzakelijk is om aanvullende of verscherpte maatregelen te treffen op basis van alle monitoringsgegevens tezamen, tendensen in de gemeten waarden, de hydrogeologische situatie en vertragende effecten van maatregelen. Deze noodzaak bestaat zodra (en zolang) het nitraatgehalte in het grondwater op enige locatie zonder die maatregelen meer dan 50 mg/l bedraagt of zou kunnen bedragen, nitraten uit agrarische bronnen aan die nitraatverontreiniging een aanzienlijke bijdrage leveren en een vermindering van de nitraatverontreiniging op basis van alle gegevens niet te voorzien is. Voor deze beoordeling acht het Hof van Justitie onder meer het aantal, de duur en de hoogte van de gemeten overschrijdingen van belang, alsmede schommelingen in de gemeten waarden rond de norm en een stikstofoverschot in de bodem.³²

1.9.3. Bestuursovereenkomst Nitraat

In aanvulling op het generieke beleid is voor 40 grondwaterbeschermingsgebieden een bestuursovereenkomst (BO-Nitraat) gesloten tussen een aantal partijen.³³ Hierin willen de contractspartijen ook gebiedsgericht de nitraatverontreiniging van wateren aanpakken. In juridisch opzicht is van belang dat nakoming van de bestuursovereenkomst en de daarop gebaseerde uitvoeringsovereenkomsten in rechte niet kan worden afgedwongen. Op grond van art. 11 BO-Nitraat kunnen partijen in rechte namelijk geen beroep doen op tekortkomingen in de nakoming van de bestuursovereenkomst of van afspraken die daarmee samenhangen of daaruit voortvloeien. In deze bestuursovereenkomst is afgesproken dat:

“binnen de looptijd van het 6e AP (Actieprogramma, auteurs) en onverminderd het daarin op te nemen generieke beleid overal in de in de overwegingen aangeduide 40 grondwaterbeschermingsgebieden afdoende maatregelen zijn genomen om zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk gedurende de looptijd van het 7e AP op gebiedsniveau blijvend aan het doel van de Nitraatrichtlijn te voldoen, voor zover het de Europese norm betreft van 50 mg nitraat/l in het uitspoelingswater uit de wortelzone.”

³² HvJ EU 3 oktober 2019, C-1197/18, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, r.o. 59-64.

³³ Bestuursovereenkomst “Aanvullende aanpak nitraatuitspoeling uit agrarische bedrijfsvoering in specifieke grondwaterbeschermingsgebieden”, 12 december 2017.

Met het oog op deze doelstelling moeten per grondwaterbeschermingsgebied uitvoeringsovereenkomsten worden gesloten. Hierin moeten maatregelen zijn opgenomen om ervoor te zorgen dat de nitraatconcentraties in het uitspoelingswater van agrarische bedrijven³⁴ binnen deze gebieden blijvend aan de norm van 50 mg/l voldoen.³⁵ In dit geval worden op gebiedsniveau – dat wil zeggen op het niveau van het grondwaterbeschermingsgebied – de agrarische bronnen in beeld gebracht en wordt beoordeeld wat *de gemiddelde nitraatconcentratie* van het uitspoelingswater in het grondwaterbeschermingsgebied is. De monitoring geschiedt overeenkomstig de systematiek van de LMM.

Over de wijze waarop de nitraatconcentraties gemonitord en berekend moesten worden, bestond volgens de Procesevaluatie BO-Nitraat onduidelijkheid. Er bestond bijvoorbeeld onduidelijkheid over de vraag of natuurgebieden wel of niet in de monitoring en de berekening van de gemiddelde nitraatconcentratie moesten worden betrokken.³⁶ Aangezien BO-Nitraat en de uitvoeringsovereenkomsten zelf geen duidelijkheid bieden, heeft de provincie bij de uitleg van de monitoring beoordelingsruimte. Volgens een opgestelde Handreiking voor de monitoring gaat het om een gemiddelde nitraatconcentratie van uitspoelingswater binnen het gehele grondwaterbeschermingsgebied.³⁷

1.9.4. Deelconclusie: verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn

Aan de hand van het totaaloverzicht van alle monitoringsgegevens wordt de (toekomstige) grondwaterkwaliteit bepaald. Het gaat daarbij om de monitoringsgegevens van het LMM en het derogatiemeetnet, waar gemiddelde nitraatconcentraties in het uitspoelingswater per bedrijfstype en per grondsoortenregio in het uitspoelingswater worden gemonitord³⁸, en om de monitoringsgegevens van de monitoringslocaties in het grondwaterlichaam zelf. Op basis van al deze monitoringsgegevens, tendensen, de hydrogeologische situatie en de tijd waarin maatregelen tot verbetering van de waterkwaliteit kunnen leiden, zal moeten worden beoordeeld of het grondwater aan de nitraatnorm voldoet en/of het gevaar bestaat dat de nitraatnorm in het grondwater (verder) zal worden overschreden. Als de nitraatnorm op een of meer meetplaatsen in het grondwaterlichaam zelf (verzadigde zone) wordt overschreden, of als die norm zonder passende maatregelen zou worden overschreden, en agrarische bronnen dragen daar in aanzienlijke mate aan bij, dan moeten aanvullende of verscherpte maatregelen worden getroffen.

³⁴ Ook andere sectoren kunnen aansluiten. In zoverre heeft de bestuursovereenkomst een bredere reikwijdte dan de NiR.

³⁵ Zie Bestuursovereenkomst "Aanvullende aanpak nitraatuitspoeling uit agrarische bedrijfsvoering in specifieke grondwaterbeschermingsgebieden", 12 december 2017, p. 2.

³⁶ Onderzoeksrapport procesevaluatie BO Nitraat, p. 16. Zie: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-1008885.pdf>.

³⁷ Expertgroep monitoring, Handreiking monitoring 34 (er zijn 40 gebieden aangewezen?)

grondwaterbeschermingsgebieden Bestuursovereenkomst 'nitraat in grondwater', 3 juli 2018, onder B3 punt 10.

³⁸ Voor individuele bedrijven waar het uitspoelingswater wordt gemonitord, heeft een normoverschrijding dan ook geen directe consequenties omdat het om een gemiddelde gaat.

Een overschrijding van de nitraatnorm op één of meer meetplaatsen in het uitspoelingswater wil nog niet zeggen dat het grondwater zelf niet aan de nitraatnorm voldoet. Deze meetplaatsen bevinden zich immers niet in het grondwater zelf. Wel kan een overschrijding van de nitraatnorm in het uitspoelingswater een aanwijzing zijn dat zonder passende maatregelen de nitraatnorm in het grondwater zelf (verder) zal worden overschreden. Een overschrijding kan daardoor nopen tot het treffen van (aanvullende) maatregelen.

Voor zover de NiR op grond van het bovenstaande verplicht tot het opnemen van aanvullende maatregelen in het Nitraatactieplan, kunnen particulieren dat op grond van de jurisprudentie van het Hof ook bij de rechter afdwingen.³⁹

Naast deze generieke aanpak van nitraatverontreiniging van grond- en oppervlaktewateren, geldt op grond van de BO-Nitraat en de uitvoeringsovereenkomsten voor grondwaterbeschermingsgebieden ook een gebiedsgerichte aanpak. Bij die aanpak is niet de gemiddelde nitraatconcentratie per grondsoortenregio het uitgangspunt. Hierbij is de gemiddelde nitraatconcentratie per grondwaterbeschermingsgebied in relatie tot de nitraatnorm van 50 mg/l het uitgangspunt voor het treffen van maatregelen. Die aanpak kent een eigen doelstelling. Deze staat los van de generieke aanpak, maar is daaraan wel complementair. In juridisch opzicht is van belang dat het bereiken van deze doelstelling per grondwaterbeschermingsgebied, in tegenstelling tot de generieke doelstelling, juridisch niet kan worden afgedwongen.

1.10. Verplichtingen ten aanzien van nitraatconcentraties in grondwater op grond van de Kaderrichtlijn Water

1.10.1. Milieudoelstellingen grondwater

Voor grondwaterlichamen gelden op grond van art. 4, tweede lid en onder b, KRW de volgende doelstellingen:

1. Voor alle grondwaterlichamen moet uiterlijk in december 2015 een goede grondwatertoestand worden bereikt. Die grondwatertoestand kent een kwantitatieve en een chemische component. Voor dit onderzoek is uitsluitend de chemische component relevant. Eén van kwaliteitselementen die de chemische grondwatertoestand bepaalt, is de concentratie nitraat in het grondwater.
2. De achteruitgang van de toestand van grondwaterlichamen moet worden voorkomen.
3. Daarnaast moet de inbreng van verontreinigende stoffen, waaronder nitraat, in het grondwater worden voorkomen of beperkt.
4. Ook moeten lidstaten de nodige maatregelen treffen om elke significante aanhoudende stijgende tendens van concentraties van een verontreinigende stof, waaronder nitraat, ten gevolge van menselijke activiteiten om te buigen om zo grondwaterverontreiniging te verminderen.
5. Voor beschermde gebieden aangewezen op grond van onder meer de KRW, de Vogel- en Habitatrictlijn en de NiR geldt dat in 2015 aan alle normen en doelstellingen moet worden voldaan, tenzij de desbetreffende communautaire wetgeving anders bepaalt.

³⁹ HvJ EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, m.nt. H.F.M.W van Rijswijk.

Op grond van art. 4 lid 1 onder c KRW moet voor alle beschermde gebieden uiterlijk op 22 december 2027 aan alle daarvoor geldende doelstellingen en normen worden voldaan, voor zover in de desbetreffende EU-regelgeving niet anders is bepaald. Ook de nitraatgevoelige gebieden op grond van de NiR worden aangemerkt als beschermde gebieden in de zin van de KRW, zodat de doelstelling van de NiR en de nitraatnorm waarop deze ten minste gericht is ook onderdeel uitmaakt van de KRW-doelstellingen. Dat betekent dat op grond van de KRW uiterlijk op 22 december 2027 aan de doelstelling van de NiR moet zijn voldaan.⁴⁰ Indien in een beschermd gebied meerdere Europese doelstellingen gelden is de strengste daarop van toepassing.⁴¹

Aan de bovenstaande KRW-doelstellingen hoeft niet te worden voldaan, voor zover een beroep wordt gedaan op een KRW-uitzonderingsgrond, mits aan alle voorwaarden daarvoor wordt voldaan. Ten aanzien van het bereiken van een goede grondwatertoestand is door Nederland een beroep gedaan op de uitzonderingsgrond 'verlenging', waardoor deze goede toestand uiterlijk in december 2027 moet zijn bereikt.⁴²

1.10.1.1. Bereiken goede chemische grondwatertoestand

Een grondwaterlichaam is in een goede chemische toestand als voldaan wordt aan de vereisten die omschreven staan in paragraaf 2.3.2 van bijlage V KRW.⁴³ Concentraties van verontreinigende stoffen in het grondwaterlichaam mogen:

- geen effecten van zout of andere intrusies vertonen en veranderingen in geleidbaarheid mogen daar niet op wijzen;
- op grond van andere communautaire wetgeving gestelde kwaliteitsnormen niet overschrijden; en
- niet zodanig zijn dat de milieukwaliteitsdoelstellingen voor oppervlaktewaterlichamen niet worden bereikt, een significante vermindering van de ecologische of chemische kwaliteit van die oppervlaktewaterlichamen optreedt of significante schade wordt toegebracht aan terrestrische ecosystemen die afhankelijk zijn van het grondwaterlichaam.

In art. 3 GWR zijn de criteria opgenomen die bij de beoordeling van de goede chemische toestand van grondwaterlichamen moeten worden gebruikt. Deze bestaan uit grondwaterkwaliteitsnormen die in bijlage I zijn opgenomen en uit drempelwaarden en indicatoren voor verontreinigende stoffen die de lidstaten zelf moeten vaststellen volgens de procedure die Bijlage II deel A in de richtlijn is voorgeschreven.

Voor de concentratie van nitraat in grondwater is in bijlage I GWR een grondwaterkwaliteitsnorm vastgesteld van 50 mg/l. Indien echter het vermoeden bestaat dat door toepassing van deze grondwaterkwaliteitsnorm de milieukwaliteitsdoelstellingen voor oppervlaktewaterlichamen niet worden bereikt, een significante vermindering van de

⁴⁰ Art. 6 jo. bijlage IV onder 1 en iv KRW.

⁴¹ Art. 4 lid 2 KRW.

⁴² Art. 4 lid 4 KRW. Alleen als natuurlijke omstandigheden het niet bereiken van de goede toestand in 2027 in de weg staat, is verdere verlenging van de termijn mogelijk (art. 4 lid 4 sub c KRW).

⁴³ Art. 4 lid 1 sub b onder ii KRW.

ecologische of chemische kwaliteit van die oppervlaktewaterlichamen optreedt of significante schade wordt toegebracht aan terrestrische ecosystemen die rechtsreeks afhankelijk zijn van het grondwaterlichaam, moet voor de nitraatconcentratie in het grondwaterlichaam een strengere drempelwaarde worden vastgesteld overeenkomstig de procedure uit Bijlage II, deel A, GWR. De in verband met deze drempelwaarden vereiste programma's en maatregelen gelden ook voor activiteiten die onder werkingssfeer van de NiR vallen. Dat betekent dat voor de toepassing van de NiR in dat geval niet de nitraatnorm van 50 mg/l als uitgangspunt moet worden genomen, maar de strengere drempelwaarde die op grond van art. 3 jo. Bijlage II, onderdeel A, GWR voor nitraat is vastgesteld.

De procedure voor de beoordeling van de chemische toestand van grondwaterlichamen is in art. 4 GWR opgenomen. Op grond van art. 4, tweede lid, GWR wordt een grondwaterlichaam geacht in een goede chemische toestand te verkeren, indien:

- a) de relevante monitoring erop wijst dat aan de voorwaarden van par. 2.3.2 bijlage V KRW is voldaan; of
- b) de grondwaterkwaliteitsnormen en drempelwaarden in geen enkel monitoringspunt in het grondwaterlichaam worden overschreden.

Indien uit de monitoring blijkt dat een grondwaterlichaam op een monitoringspunt voldoet aan de nitraatnorm van 50 mg/l, of in een voorkomend geval aan een strengere drempelwaarde, dan wordt aan dit kwaliteitselement van de chemische toestand voldaan. De nitraatconcentratie in het grondwaterlichaam staat dan niet aan het bereiken van de goede chemische grondwatertoestand in de weg (sub a en b).

Wordt op één of meerdere monitoringspunten *niet* voldaan aan de grondwaterkwaliteitsnorm, of in voorkomende gevallen niet wordt voldaan aan een strengere vastgestelde drempelwaarde dan hoeft er nog geen sprake te zijn van een ontoereikende chemische grondwatertoestand. Op grond van art. 4, tweede lid en onder c, GWR zal dan door middel van passend onderzoek overeenkomstig bijlage III GWR moeten worden aangetoond dat:

- i. er geen sprake is van significante milieurisico's;
- ii. aan de andere milieukwaliteitsnormen en voorwaarden van tabel bijlage V.2.3.2 KRW wordt voldaan;
- iii. er geen achteruitgang optreedt van de grondwaterkwaliteit van grondwaterlichamen met een drinkwaterwinningsfunctie waardoor de zuiveringsinspanningen moeten worden verhoogd (art. 7, derde lid, KRW); en
- iv. de geschiktheid voor menselijk gebruik van het grondwaterlichaam niet significant is aangetast.

Het passende onderzoek zal moeten aantonen dat aan alle relevante Europese milieukwaliteitsnormen wordt voldaan. Met andere woorden: een overschrijding van de nitraatnorm mag niet leiden tot een overschrijding van andere Europese milieukwaliteitsnormen. Als uit het passende onderzoek blijkt dat door een overschrijding van de nitraatnorm ter plaatse van een bepaald monitoringspunt de instandhoudingsdoelstellingen van een Natura 2000-gebied in gevaar zouden kunnen worden gebracht, dan wordt niet aan deze milieukwaliteitseis voldaan. Er zal dan hierdoor geen sprake kunnen zijn van een goede chemische toestand.

Een andere belangrijke voorwaarde om, ondanks de overschrijding van de nitraatnorm op één of meer monitoringspunten, aan het grondwaterlichaam een goede chemische toestand toe te kennen, is dat het passende onderzoek moet aantonen dat de normoverschrijdende nitraatconcentratie niet tot gevolg heeft dat de milieudoelstellingen voor oppervlaktewaterlichamen niet worden bereikt.⁴⁴ Nitraat kan namelijk via het grondwater in het oppervlaktewater terecht komen. Dit kan tot gevolg hebben dat de ecologische toestand van het oppervlaktewaterlichaam achteruitgaat en/of dat de daarvoor vereiste ecologische toestand⁴⁵ niet wordt bereikt. Er moet dan ook passend onderzoek worden gedaan naar de gevolgen van de overschrijding van de nitraatnorm in één of meer monitoringspunten voor de ecologische kwaliteit van grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen. Als uit dat passende onderzoek blijkt dat door de overschrijding van de nitraatnorm een significante vermindering van de ecologische waterkwaliteit van oppervlaktewaterlichaam optreedt, de ecologische kwaliteitseisen niet worden bereikt of de ecologische toestand van een oppervlaktewaterlichaam achteruitgaat, dan zal aan het grondwaterlichaam geen goede chemische toestand kunnen worden toegekend. Daarnaast zal uit passend onderzoek moeten blijken dat overschrijdingen van de nitraatnorm op één of meer monitoringspunten geen significante schade toebrengt aan terrestrische ecosystemen die rechtstreeks afhankelijk zijn van het grondwaterlichaam.⁴⁶

Het passende onderzoek zal bovendien moeten aantonen dat de overschrijding van de nitraatnorm op één of meer monitoringspunten niet leidt tot een zodanige verslechtering van de waterkwaliteit van een grond- of oppervlaktewaterlichaam dat gebruikt wordt voor de drinkwaterwinning dat de zuiveringsinspanningen moeten worden verhoogd. Dat sluit aan bij de verplichting van art. 7, derde lid, KRW. Op grond van dit artikel moet een dergelijke verslechtering van de waterkwaliteit worden voorkomen.

Tot slot moet uit het passende onderzoek blijken dat door overschrijding van de nitraatnorm op één of meer monitoringspunten in het grondwaterlichaam de geschiktheid van het grondwaterlichaam voor menselijk gebruik niet significant is aangetast. Daarbij gaat het niet alleen om reeds bestaand menselijk gebruik, maar ook om mogelijk toekomstig gebruik.⁴⁷

De chemische toestand van het grondwaterlichaam moet op kaarten worden aangegeven. Dit geldt ook voor de monitoringspunten waar de grondwaterkwaliteitsnorm of drempelwaarden wordt overschreden. In het stroomgebiedbeheerplan moet worden toegelicht op welke wijze overschrijdingen van de grondwaterkwaliteitsnorm (of strengere drempelwaarde) bij

⁴⁴ Art. 4 lid 2 onder c sub ii GWR jo. tabel 2.3.2 Bijlage V KRW.

⁴⁵ Voor natuurlijke oppervlaktewaterlichamen is een goede ecologische toestand vereist. Voor een kunstmatig of sterk veranderd oppervlaktewaterlichaam is een goed ecologisch potentieel vereist. De vereiste ecologische toestand voor regionale wateren wordt vastgesteld door het provinciebestuur met in achtname van de op grond van de KRW geldende regels.

⁴⁶ Art. 4 lid 2 onder c sub ii GWR jo. tabel 2.3.2 Bijlage V KRW.

⁴⁷ Zie Bijlage III onder 4 sub e GWR.

afzonderlijke monitoringpunten bij de eindbeoordeling van de chemische toestand van het grondwaterlichaam in aanmerking zijn genomen.⁴⁸

Indien de toestand van een grondwaterlichaam ondanks de overschrijdingen van de nitraatnorm na een passend onderzoek als 'goed' wordt aangemerkt, moeten in bepaalde gevallen maatregelen in het maatregelenprogramma op grond van art. 11 KRW worden opgenomen. Deze verplichting geldt voor zover dat nodig is voor de bescherming van de aquatische en terrestrische ecosystemen en het gebruik van grondwater door de mens, die mogelijk door de overschrijding van de nitraatnorm op de desbetreffende monitoringslocatie wordt aangetast.⁴⁹

De punten voor grondwatermonitoring moeten worden gekozen volgens de vereisten van bijlage V paragraaf 2.4 KRW. Dit betekent onder meer dat deze zodanig worden opgezet dat een samenhangend totaalbeeld van de chemische toestand van het grondwater en representatieve monitoringsgegevens wordt verkregen.⁵⁰ Voor de beoordeling van de toestand van het grondwaterlichaam moeten de resultaten van de verschillende meetpunten in een grondwaterlichaam worden samengevoegd tot een eindresultaat voor het grondwaterlichaam als geheel. Daartoe dienen de gemiddelde waarden van de monitoringsresultaten voor elk meetpunt in een grondwaterlichaam berekend te worden. Deze gemiddelde waarden dienen gebruikt te worden om aan te tonen dat voldaan is aan de eis van een goede chemische toestand van het grondwater.⁵¹

1.10.1.2. Ombuigen significante aanhoudende stijgende tendens van grondwaterverontreiniging en voorkomen van achteruitgang

Naast het bereiken van een goede chemische toestand van grondwaterlichamen, verplicht art. 4, tweede lid, onder b en sub iii, KRW ook tot het treffen van maatregelen om significante en een aanhoudende stijgende tendens van concentraties van verontreinigende stoffen door de mens om te buigen om zo de grondwaterverontreiniging geleidelijk te verminderen. Hoe deze tendens moet worden vastgesteld is in art. 5 jo. bijlage IV GWR geregeld. In alle grondwaterlichamen die het gevaar lopen dat ze niet aan de doelstellingen van art. 4, tweede lid en onder b, KRW voldoen,⁵² moeten stijgende trends in concentraties van de verontreinigende stoffen worden bepaald. Dit geldt ook voor concentraties nitraat.

Significante en aanhoudende stijgende trends die een significant schaderisico opleveren voor de kwaliteit van aquatische en terrestrische ecosystemen, de menselijke gezondheid of voor (potentieel) rechtmatig gebruik van het watermilieu, moeten worden omgekeerd. Dit dient te geschieden door het treffen van maatregelen om de verontreiniging geleidelijk te verminderen

⁴⁸ Art. 4 lid 4 GWR jo. art. 13 KRW.

⁴⁹ Art. 4 lid 5 GWR.

⁵⁰ Art. 4 lid 3 GWR jo. par. 2.4 bijlage V KRW.

⁵¹ Par. 2.4.5 Bijlage V KRW.

⁵² Of grondwaterlichamen dat gevaar lopen moet blijken uit de grondwaterlichaamanalyse die lidstaten op grond van art. 5 jo. bijlage II onder 2 KRW moeten verrichten.

en te voorkomen dat de toestand van het grondwaterlichaam achteruitgaat. Het beginpunt voor een trendomkering bedraagt 75% van de concentratie van de verontreinigende stof waarvoor een grondwaterkwaliteitseis of drempelwaarde is vastgesteld.⁵³ Voor nitraat betekent dit dat een significante en aanhoudende stijgende trend moet worden omgebogen vanaf het moment dat de nitraatconcentratie 75% bedraagt van de nitraatnorm. Dat wil zeggen 75% van 50 mg/l = 37,5 mg/l.⁵⁴ Daartoe moeten maatregelen in het maatregelenprogramma op grond van art. 11 KRW worden opgenomen. Anders gezegd: als uit de trendmonitoring blijkt dat bij een significant en aanhoudend stijgend percentage van de monitoringspunten binnen een grondwaterlichaam niet aan de milieudoelstellingen van art. 4, eerste lid en onder b, KRW dreigt te voldoen, een nitraatconcentratie van 37,5 mg/l of meer wordt gemeten, dan zullen er maatregelen in het maatregelenprogramma moeten worden opgenomen. Die maatregelen moeten gericht zijn op ombuiging van deze trend om te voorkomen dat daardoor een significant risico ontstaat voor de kwaliteit van aquatische en terrestrische ecosystemen, de menselijke gezondheid of (potentieel) rechtmatig gebruik van het watermilieu. Daarmee wordt beoogd verontreiniging geleidelijk te verminderen en te voorkomen dat de toestand van het grondwater achteruitgaat.

1.10.1.3. Inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater voorkomen of beperken

Op grond van art. 4, eerste lid, onder b en sub i), KRW moet de inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater worden voorkomen of beperkt. Daartoe moeten op grond van art. 5 GWR maatregelen in het maatregelenprogramma als bedoeld in art. 11 KRW worden opgenomen. Voor nitraten, die worden beschouwd als niet-gevaarlijke verontreinigende stoffen die een bestaand of potentieel verontreinigingsrisico vormen, moeten alle maatregelen in het maatregelenprogramma worden opgenomen die nodig zijn om de inbreng daarvan in het grondwater te beperken. Dit is om ervoor te zorgen dat de goede chemische toestand van het grondwater daardoor niet verslechtert en er geen significante en aanhoudende trend in nitraatconcentratie in het grondwater wordt veroorzaakt. Voor zover technisch mogelijk, moet daarbij de inbreng van nitraten vanuit de diffuse agrarische bronnen worden betrokken die gevolgen heeft voor de chemische toestand van het grondwater.⁵⁵ Bij de keuze van de maatregelen moet rekening worden gehouden met de beste beschikbare technieken en de beste milieupraktijken zoals deze in de toepasselijke EU-regelgeving worden genoemd.

Art. 5, derde lid, GWR formuleert enkele uitzonderingen op de bovengenoemde verplichting om maatregelen in het maatregelen programma op te nemen om de inbreng van nitraat in het grondwater te beperken. Het gaat daarbij om de volgende uitzonderingen:

⁵³ Art. 5 lid 3 jo. bijlage IV onderdeel B onder 1 GWR. Bij wijze van uitzondering kunnen ook anderen momenten waarop een significante en aanhoudende stijgende trends moeten worden omgekeerd worden gekozen.

⁵⁴ Tenzij voor nitraat op grond van Bijlage I onder 3 een strengere drempelwaarde is vastgesteld, omdat het vermoeden bestaat dat toepassing van de nitraatnorm ertoe kan leiden dat de milieudoelstellingen voor oppervlaktwaterlichamen niet kan worden bereikt of kan resulteren in een vermindering van de ecologische kwaliteit van de grondwaterafhankelijke waterlichamen of in significante schade aan grondwaterafhankelijke terrestrische ecosystemen.

⁵⁵ Art. 5 lid 2 GWR.

- de nitraatconcentratie is dusdanig klein dat enig onmiddellijk of toekomstig gevaar van achteruitgang van de kwaliteit van het ontvangende grondwater is uitgesloten;
- ongevallen of uitzonderlijke natuurlijke omstandigheden die redelijkerwijs niet te voorzien, voorkomen of mitigeren waren;
- naar het oordeel van de bevoegde autoriteiten is de inbreng van nitraten technisch niet te voorkomen of te beperken zonder gebruik te maken van maatregelen die het risico voor de volksgezondheid of de kwaliteit van het milieu als geheel zouden vergroten;
- onevenredig kostbare maatregelen om nitraten uit vervuilde bodem of ondergrond te verwijderen of om te voorkomen dat insijpeling daarvan in het grondwater kan worden beheerst;
- ingrepen in oppervlaktewateren ten behoeve van het waterbeheer, zoals het verminderen van de gevolgen van overstromingen en droogte en baggerwerkzaamheden, mits daarbij gehandeld wordt overeenkomstig de daarvoor geldende wet- regelgeving en het bereiken van milieudoelstellingen voor het grondwaterlichaam (op grond van art. 4, eerste lid en onder b, KRW) niet in gevaar worden gebracht.

Voorwaarde voor een beroep op al deze uitzonderingen is dat een efficiënte monitoring van de betrokken grondwaterlichamen plaatsvindt.

1.11. De Nederlandse implementatie Kaderrichtlijn water en Grondwaterrichtlijn

De KRW-doelstelling op grond waarvan voor grondwaterlichamen met ingang van 22 december 2015 een kwalitatief goede toestand moet worden bereikt behoudens een beroep op een KRW-uitzondering, is geïmplementeerd in het art. 2.9 lid 2 jo. art. 2.14 Bkl.⁵⁶ Deze milieudoelstelling is gekoppeld aan de regionale waterprogramma's. Deze moeten door provinciebesturen worden vastgesteld.

De vaststelling van een regionaal waterprogramma moet erop gericht zijn dat op 22 december 2015 de goede toestand voor alle in het regionale waterplan opgenomen grondwaterlichamen is bereikt. Dat wil zeggen dat zowel de chemische als kwantitatieve toestand van het grondwaterlichaam goed is.⁵⁷ De goede chemische toestand is uitgewerkt in art. 2.14 Bkl. Op grond van deze bepaling verkeert een grondwaterlichaam in een goede chemische toestand als op grond van het monitoringsprogramma is vastgesteld dat is voldaan aan bijlage V, punt 2.3.2 en de grondwaterkwaliteitseisen die zijn vastgesteld in bijlage IV tabellen A en B van het Bkl. De kwaliteitseis voor nitraat (50 mg/l) is in tabel 1 opgenomen. Indien op één of meer monitoringspunten niet is voldaan aan deze Europese milieukwaliteitseisen, verkeert een grondwaterlichaam desondanks in een goede chemische toestand als Gedeputeerde Staten door een passend onderzoek conform de eisen van bijlage III GWR hebben bevestigd dat aan

⁵⁶ Met een beroep op KRW-uitzonderingsgrond 'fasering' moet de goede grondwatertoestand uiterlijk met ingang van 22 december 2027 worden bereikt.

⁵⁷ Art. 4.14 Bkl.

alle voorwaarden van art. 4, derde lid en onder c, GWR is voldaan (zie hierboven).⁵⁸ Van de plicht om een goede chemische toestand voor grondwaterlichamen te bereiken, kan worden afgeweken met een gerechtvaardigd beroep op een KRW-uitzonderingsgrond.⁵⁹ Dit beroep zal in het regionaal waterprogramma moeten worden onderbouwd.

Daarnaast moet een regionaal waterprogramma gericht zijn op de milieudoelstelling dat voor de daarin opgenomen grondwaterlichamen met ingang van 22 december 2009 geen significante en aanhoudend stijgende trends plaatsvinden in de concentraties van verontreinigende stoffen, die een significant schaderisico opleveren voor de kwaliteit van een aquatisch of terrestrisch ecosysteem, de menselijke gezondheid of voor het rechtmatig gebruik, feitelijk of potentieel, van het watermilieu.⁶⁰ Een trend levert een significant schaderisico op indien het beginpunt voor de trendomkering wordt, of dreigt te worden, overschreden en de maatregelen om die trend om te keren niet worden genomen. Het beginpunt voor een trendomkering is overeenkomstig de GWR vastgesteld op 75%⁶¹ van de grondwaterkwaliteitsnorm en drempelwaarden uit bijlage IV tabellen A en B van het Bkl.⁶²

In het regionale waterprogramma moeten de maatregelen worden opgenomen als bedoeld in art. 11 KRW en art. 4, vijfde lid, en art. 6 GWR.⁶³ Kort en goed gaat het dan om de maatregelen die zijn gericht op het bereiken van de milieudoelstellingen voor grondwaterlichamen als bedoeld in art. 4, eerste lid en onder b, KRW: het voorkomen en beperken van de inbreng van verontreinigende stoffen, waaronder nitraat, het bereiken van een goede (chemische) grondwatertoestand, waar nitraat één van kwaliteitselementen is, het voorkomen van achteruitgang van de grondwatertoestand⁶⁴ en het ombuigen van elke significante en aanhoudende stijgende tendens van concentraties van verontreinigende stoffen, waaronder nitraat, in het grondwater ten gevolge van menselijke activiteiten.

Voor elk stroomgebieddistrict is een monitoringsprogramma vastgesteld. Hierin worden onder meer de monitoringspunten aangeduid. Ook wordt beschreven op welke wijze de monitoring van de toestand van een waterlichaam, stoffen en tendensen met betrekking tot concentraties stoffen plaatsvindt, op welke wijze de monitoringsresultaten worden geïnterpreteerd en op welke wijze deze worden gepresenteerd. Gedeputeerde Staten zijn verantwoordelijk voor de uitvoering van het monitoringsprogramma voor zover het grondwaterlichamen betreft.⁶⁵ Het monitoringsprogramma bestaat voor de stroomgebieddistricten uit een aantal in art. 1 van het

⁵⁸ Art. 2.9 lid 2 jo. 2.14 lid 1 jo. bijlage IV onder A jo. art. 4.14 Bkl. Met een beroep op een KRW-uitzonderingsgrond kan daarvan worden afgeweken o.g.v. art. 2.17 en 2.18 Bkl.

⁵⁹ Art. 4.14 jo. 2.17 lid 1 t/m 5 en 2.18 Bkl.

⁶⁰ Art. 4.17 Bkl.

⁶¹ Met een beroep op art. 4.18 Bkl kan het percentage worden aangepast, indien er sprake is van een situatie als bedoeld in bijlage IV, deel B, punt 1 onder a, b of c GWR. De motivering moet worden opgenomen in het regionaal waterprogramma (art. 4.18 lid 2 Bkl).

⁶² Art. 4.17 en art. 4.18 Bkl.

⁶³ Art. 4.4 lid 3 Bkl..

⁶⁴ Art. 4.15 lid 1 onder c en lid 2 Bkl.

⁶⁵ Art. 11.33 lid 2 Bkl.

Besluit vaststelling monitoringsprogramma kaderrichtlijn water genoemde documenten.⁶⁶ Voor grondwaterlichamen gaat het specifiek om:

- 'Draaiboek monitoring grondwater KRW', oktober 2013, vastgesteld in het Cluster monitoring van het ministerie van Infrastructuur en Milieu, rapportage en evaluatie op 5 december 2013 (sub a);
- 'Protocol voor toestand- en trendbeoordeling van grondwaterlichamen KRW', 2019, vastgesteld in het Cluster monitoring, rapportage en evaluatie van het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat op 10 oktober 2019 (sub b).

En voor de grondwaterlichamen die voor drinkwaterwinning worden gebruikt:

- 'Protocol voor monitoring en toetsing drinkwaterbronnen KRW', vastgesteld in het Programmateam Water van het ministerie van Infrastructuur en Milieu op 17 september 2015 (sub i).

In het Protocol voor toestand- en trendbeoordeling van grondwaterlichamen KRW (hierna: het Protocol beoordeling grondwaterlichamen) wordt beschreven hoe de toestand- en trendmonitoring van grondwaterlichamen in Nederland wordt verricht. De toestandsbepaling wordt verricht op basis van 6 afzonderlijke testen: 3 generieke testen met een algemeen karakter die op het niveau van het gehele grondwaterlichaam worden verricht:

- 1) Een waterbalanstest (waterkwantiteit);
- 2) De beoordeling van de chemische toestand (inclusief trendanalyse);**
- 3) Test op de intrusie van zout.

In dit geval is de beoordeling van de chemische toestand van grondwaterlichamen relevant. Deze bestaat uit twee delen: een toestandsbeoordeling en een trendanalyse.

1.11.1. Beoordeling van de chemische grondwatertoestand

Bij de beoordeling van de toestand wordt getoetst of het grondwater op basis van recente monitoringsresultaten voldoet aan grondwaterkwaliteitseisen en drempelwaarden. Monitoring moet geschieden op voldoende representatieve monitoringspunten en met een voldoende frequentie.⁶⁷ Voor nitraat moet dus worden getoetst of op de monitoringspunten in het grondwaterlichaam aan de nitraatnorm van 50 mg/l wordt voldaan. Dat moet per meetpunt worden gedaan door eerst de jaargemiddelden te berekenen en vervolgens van de afgelopen 6 jaar het gemiddelde van de jaargemiddelden te berekenen. Is dat gemiddelde hoger dan 50 mg/l, dan is op dat meetpunt sprake van een overschrijding van de nitraatnorm. Komt dat gemiddelde op 50 mg/l of lager uit, dan wordt de nitraatnorm op het desbetreffende meetpunt niet overschreden. Is er op geen enkel meetpunt in het grondwaterlichaam een overschrijding van de nitraatnorm, dan staat de concentratie nitraat (vooralsnog) niet in de weg aan een goede chemische toestand van het grondwaterlichaam.

⁶⁶ Afd. 20.1 Ow jo. §11.2.3.1 Bkl.

⁶⁷ Art. 4 lid 3 GWR jo. bijlage V paragraaf 2.4 KRW, waarbij nitraat een kernparameter is. Monitoring geschiedt volgens een monitoringsprogramma. Par. 11.2.3 Bkl. Voor de grondwatertoestand geschiedt monitoring aan de hand van het 'Draaiboek monitoring grondwater KRW.

Als er sprake is van een overschrijding van de nitraatnorm op één van de meetpunten in het grondwaterlichaam, dan kan op grond van art. 4, tweede lid en onder c, GWR alleen nog sprake zijn van een goede chemische toestand van het grondwaterlichaam, indien uit passend onderzoek is gebleken dat – kort gezegd – geen sprake is van een significant milieurisico, het bereiken van de milieudoelstellingen voor grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen of andere Europese milieukwaliteitseisen niet in gevaar wordt gebracht, geen significante schade wordt toegebracht aan terrestrische ecosystemen en de waterkwaliteit van waterlichamen bestemd voor drinkwaterwinning niet in gevaar wordt gebracht waardoor de zuiveringsinspanningen moeten worden verhoogd. Op al deze afzonderlijke voorwaarden wordt een test gedaan om invulling te geven aan het passende onderzoek dat is vereist om ondanks een overschrijding van grondwaterkwaliteitsnorm of drempelwaarde op één of meer monitoringspunten de toestand van het grondwaterlichaam als ‘goed’ te kunnen kwalificeren. Overigens worden die tests volgens het Protocol beoordeling grondwaterlichamen sowieso gedaan, dus ook als op geen enkel monitoringpunt in een grondwaterlichaam de grondwaterkwaliteitsnormen en drempelwaarden worden overschreden.

Beoordeling chemische toestand grondwaterlichaam: significante milieurisico's?

Ten eerste gaat het om een test of de overschrijding van de nitraatconcentratie op één of meer monitoringspunten leidt tot een significant milieurisico. Of daarvan sprake is, wordt beoordeeld op het niveau van het gehele grondwaterlichaam. Volgens het ‘Protocol voor toestand- en trendbeoordeling van grondwaterlichamen (2019)’ (het Protocol toestand- en trendbeoordeling) is sprake van een significant milieurisico als de nitraatnorm in het grondwaterlichaam op meer dan 20% van alle meetpunten van KRW-meetnet (metingen op 10 en 25 meter gezamenlijk)⁶⁸ wordt overschreden. Als de nitraatnorm op minder van 20% van de meetpunten wordt overschreden, dan is de chemische toestand van het grondwaterlichaam voor wat betreft het kwaliteitselement ‘nitraat’ goed (toereikend), mits ook aan de andere tests positief uitvallen. Het gaat om de volgende tests voor locaties met een grondwaterafhankelijke functie binnen het grondwaterlichaam:

- 1) Een test voor grondwaterafhankelijke oppervlaktewateren;
- 2) Een test voor grondwaterafhankelijke terrestrische ecosystemen
- 3) Een test voor de waterwinning voor menselijke consumptie (‘drinkwatertest’).

Ad 1) Test voor grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen

Eén van de voorwaarden voor het kwalificeren van de chemische toestand van een grondwaterlichaam als ‘goed’, indien op een of meer monitoringspunten de nitraatconcentratie wordt overschreden, is dat daardoor het bereiken van de ecologische toestand van

⁶⁸ Zie Protocol voor toestand- en trendbeoordeling van grondwaterlichamen – Herzien 2019, Landelijke Werkgroep Grondwater, p. 15 <<https://www.helpdeskwater.nl/onderwerpen/wetgeving-beleid/kaderrichtlijn-water/grondwater/grondwater-krw/protocol-toetsen/>>. De KRW-monitoring van de grondwaterkwaliteit vindt in Nederland plaats op een diepte van 10 en 25 meter onder de grondwaterspiegel, waarbij meetpunten zodanig worden gekozen dat deze evenredig verdeeld zijn over het werkelijk voorkomende oppervlak in landgebruik, bodemtype en hydrologie, waarmee een representatief beeld kan worden verkregen van de toestand van het grondwaterlichaam. Zie ‘Draaiboek monitoring grondwater KRW’, p. 31.

grondwaterafhankelijke oppervlaktewateren niet in gevaar komt en er geen significante vermindering van de ecologische waterkwaliteit van het oppervlaktewaterlichaam mag optreden. De ecologische kwaliteit van grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen kan immers worden beïnvloed door de aanvoer van grondwater met een hoge nitraatconcentratie naar het oppervlaktewaterlichaam. Volgens *guidance document #18* is een bijdrage van 50% of meer verontreiniging vanuit grondwater significant. In het Protocol toestand- en trendbeoordeling wordt onderscheid gemaakt tussen grondwaterafhankelijke en significant grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen. Alleen voor deze laatste categorie oppervlaktewaterlichamen wordt onderzocht welke invloed het grondwater op de toestand daarvan heeft en of het grondwater in de weg staat aan het bereiken van de ecologische doelstellingen voor de desbetreffende oppervlaktewaterlichamen. Volgens het 'Protocol beoordeling grondwaterlichamen' zouden alleen voor deze oppervlaktewaterlichamen maatregelen in het grondwater kunnen bijdragen aan een betere chemische kwaliteit (of een betere watervoerendheid) daarvan.⁶⁹ Indien uit de test blijkt dat – in dit geval – de nitraatconcentratie in het grondwater de oorzaak is van het niet bereiken van de ecologische doelstellingen (GCT of GEP), dan is het grondwater in zoverre niet in een goede chemische toestand. In dat geval kan immers niet door passend onderzoek worden bevestigd dat een overschrijding van de nitraatnorm op een of meer monitoringspunten in het grondwater niet aan het bereiken van de ecologische doelstellingen voor oppervlaktewaterlichamen in de weg staat. Daarbij is van belang dat de ecologische waterkwaliteitsnorm voor oppervlaktewaterlichamen (gericht op een goede eutrofiëringstoestand) omgerekend een factor 3 tot 5 keer strenger is dan de nitraatnorm van 50 mg/l (overeenkomend met 11,3 milligram per liter nitraatstikstof).⁷⁰ Deze norm wordt volgens het monitoringsprogramma op representatieve KRW-monitoringspunten in KRW-oppervlaktewaterlichamen getoetst.

Ad 2: Test voor grondwaterafhankelijke terrestrische ecosystemen

De essentie van deze test is het beoordelen of de realisatie van grondwaterafhankelijke natuur in significante mate wordt belemmerd door de toestand van het grondwater. Daarbij gaat het evenals bij de test voor grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen om zowel kwantiteit als kwaliteit. Waar het gaat om een overschrijding van de nitraatnorm in één of meerdere monitoringspunten, gaat het om het beoordelen van de effecten van de nitraatconcentraties in het grondwater voor het bereiken van de natuurdoelen. Het gaat daarbij onder meer om de Natura 2000-instandhoudingsdoelstellingen, maar ook om de nationaal of regionaal geformuleerde natuurdoelen. Bij deze test wordt alleen gekeken naar de instandhoudingsdoelstellingen, niet naar eventuele uitbreidingsdoelstellingen. Voor uitvoering van de test wordt onder meer de informatie uit de beheerplannen voor Natura 2000-gebieden gebruikt. Ook andere informatie kan echter worden gebruikt, zeker als het om andere natuurgebieden dan Natura 2000-gebieden gaat.

Als de nitraatconcentratie in een grondwaterlichaam een significant probleem is voor het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen voor een natuurgebied, dan is de uitkomst van

⁶⁹ Zie p. 20-21 Protocol.

⁷⁰ B. Fraters e.a., 'Samenvatting van RIVM-rapport 2020-0121 Landbouwpraktijk en waterkwaliteit in Nederland; toestand (2016-2019) en trend (1992-2019). De Nitraatrapportage 2020 met de resultaten van de monitoring van de effecten van de EU NiR, p. 9.

deze deelttest voor het desbetreffende natuurgebied 'onvoldoende'. Dit moet als zodanig op de toestandkaart worden aangegeven (met een rode vlek).

Ad 3) Drinkwatertest

Op grond van de drinkwatertest wordt beoordeeld of nitraatconcentraties in het grondwaterlichaam leiden tot achteruitgang van de grondwaterkwaliteit bij waterwinlocaties. Daartoe wordt de kwaliteit van het gemengde opgepompte grondwater gemonitord. Per stof, in dit geval nitraat, wordt een jaargemiddelde bepaald. Bij de trendbepaling zijn gegevens over een periode van 8 tot 15 jaar nodig. Aan de hand van die gegevens moet worden bepaald of sprake is van een stijgende trend die statistisch significant is. Daarbij wordt getoetst aan het 75%-criterium. Als er sprake is van een statistisch significant stijgende trend die boven de 75% van de nitraatnorm uitkomt, is er sprake van een achteruitgang van de waterkwaliteit, waardoor niet aan art. 7, derde lid, KRW wordt voldaan. Het oordeel van de drinkwatertest in het kader van de toestandsbeoordeling van het grondwaterlichaam is dan negatief.

Voor andere grondwaterwinningen voor menselijke consumptie dan drinkwaterwinning (bijvoorbeeld voor levensmiddelen) is het verkrijgen van monitoringsgegevens van het opgepompte grondwater een lastig punt. De bedrijven die deze grondwaterwinningen verrichten, moeten die gegevens verstrekken aan de ILT of NVWA. Zij willen die gegevens echter niet altijd aan provincies beschikbaar stellen voor KRW-toetsing, omdat dit bedrijfsgevoelige informatie kan betreffen.

1.11.2. Chemische trendanalyse grondwater

Bij de trendanalyse wordt getoetst of er sprake is van de significant stijgende trend van concentraties van een verontreinigende stof waarvoor een kwaliteitseis, zoals voor nitraat (50 mg/l), of een drempelwaarde is gesteld. Deze trendbepaling wordt afzonderlijk uitgevoerd op de meetpunten op 10 en 25 meter diepte. De KRW-monitoring van de grondwaterkwaliteit vindt plaats op een diepte van 10 en 25 meter onder de grondwaterspiegel, waarbij meetpunten zodanig worden gekozen dat deze evenredig verdeeld zijn over het werkelijk voorkomende oppervlak in landgebruik, bodemtype en hydrologie. Hiermee kan een representatief beeld worden verkregen van de toestand van het grondwaterlichaam.⁷¹ In eerste instantie richt de trendbepaling zich op de meetpunten op 10 meter diepte, omdat daar waarschijnlijk als eerste de stijgende trends als gevolg van (menselijke) verontreiniging en de omkering van de trend als gevolg van maatregelen zichtbaar zullen zijn. Er is sprake van een significante toename van een verontreinigende stof in het grondwaterlichaam, indien op het moment van toetsing sprake is van een stijgend percentage van meetpunten (op dezelfde diepte) waar het 75%-niveau van de grondwaterkwaliteitseis (voor nitraat: 75% van 50 mg/l = 37,5 mg/l) of drempelwaarde overschrijdt en dit percentage naar verwachting over 6 jaar meer dan 20% bedraagt. In dat geval is de stijging relevant voor het gehele grondwaterlichaam en moeten maatregelen in het maatregelenprogramma van de stroomgebiedbeheerplan (hierna: SGBP) worden genomen om de significant stijgende trend van deze verontreiniging om te keren. Het kan dus zo zijn dat de

⁷¹ Zie 'Draaiboek monitoring grondwater KRW', p. 31. De punten voor grondwatermonitoring moeten worden gekozen volgens de vereisten van bijlage V, paragraaf 2.4 KRW, inhoudende dat het zo wordt opgezet dat een samenhangend totaalbeeld van de chemische toestand van het grondwater en representatieve monitoringsgegevens worden verkregen (art. 4 lid 3 GWR).

chemische toestand van een grondwaterlichaam voor het kwaliteitselement nitraat toereikend is, maar dat er toch maatregelen moeten worden opgenomen in het maatregelenprogramma, omdat uit de trendanalyse naar voren komt dat de nitraatverontreiniging een significante en aanhoudende trend vertoont die moet worden omgekeerd.

1.12. Conclusie vraag 1: verplichtingen ten aanzien van aanwezige concentraties nitraten in het grondwater op grond van de Nitraatrichtlijn en KRW

Op grond van de NiR en KRW/GWR gelden verschillende verplichtingen ten aanzien van de nitraatconcentraties in het grondwater. In de NiR zelf worden geen milieukwaliteitsnormen gesteld, maar uit de systematiek en jurisprudentie kan worden afgeleid dat deze richtlijn gericht is op het verminderen van de waterverontreinigingen afkomstig van agrarische bronnen die daaraan een aanzienlijke bijdrage leveren, met als uiteindelijke doel grond- en oppervlaktewaterlichamen ten minste aan de drinkwaternorm voor nitraat (50 mg/l) te laten voldoen. De NiR beperkt zich dus tot het terugdringen van nitraatverontreiniging van grond- en oppervlaktewater door agrarische bronnen. Daarmee levert de NiR een belangrijke bijdrage aan het bereiken van de milieudoelstellingen van de KRW voor grond- en oppervlaktewaterlichamen, met name waar het gaat om de milieudoelstellingen ten aanzien van de chemische grondwaterkwaliteit en de ecologische kwaliteit van grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen. De KRW-doelstellingen zijn echter breder. Ze zien niet alleen op het verminderen van nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen, maar op vermindering van alle verontreinigende stoffen in grond- en oppervlaktewater ongeacht de bronnen van verontreiniging.

De verplichtingen op grond van beide richtlijnen ten aanzien van het beoordelen, monitoren en vaststellen van maatregelenprogramma's verschillen en staan naast elkaar. Aan al deze afzonderlijke verplichtingen, die zijn geïmplementeerd in het Nederlandse recht, zal moeten worden voldaan. Op grond van de NiR wordt per bedrijfstype en grondsoortenregio het uitspoelingswater uit de wortelzone zodanig gemonitord dat de bijdrage vanuit agrarische bronnen aan de nitraatverontreiniging van het grondwater kan worden bepaald. Daarbij wordt de drinkwaternorm voor nitraat van 50 mg/l gebruikt als norm voor het uitspoelingswater. De gemiddelde nitraatconcentratie in het uitspoelingswater van alle (steekproefsgewijs verkregen) monitoringsresultaten van bepaalde type bedrijven (akkerbouw, veeteelt en dierenverblijven) binnen bepaalde grondsoortenregio's (veen, klei, zand en löss) moet worden bepaald en vervolgens getoetst aan deze nitraatnorm. Een (dreigende) overschrijding van de norm door een bepaald bedrijfstype binnen een grondsoortenregio kan betekenen dat ten aanzien die categorie van agrarische bedrijven aanvullende maatregelen zullen moeten worden opgenomen in het Nitraatactieprogramma om (blijvend) aan de nitraatnorm te voldoen.

Het opnemen van dergelijke maatregelen is in beginsel een bevoegdheid van de minister van LVN die het Nitraatactieprogramma vaststelt en daarin de noodzakelijke aanvullende maatregelen zal moeten opnemen. Dat wil niet zeggen dat de minister ook al die maatregelen zelf moet nemen. Ook andere overheden kunnen maatregelen treffen. Zo is in BO-Nitraat voor grondwaterbeschermingsgebieden een eigen doelstelling in het leven geroepen, waarbij de gemiddelde nitraatconcentratie in het uitspoelingswater niet meer mag bedragen dan 40 mg/l (i.v.m. de verdiscontering van de effecten van droogte) binnen een grondwaterbeschermingsgebied. Dit is een buitenwettelijke, niet in rechte afdwingbare,

doelstelling die losstaat van de NiR-systematiek, maar wel aan de algemene doelstelling van de NiR bijdraagt. Indien het provinciebestuur de BO-Nitraat wil nakomen, dan zal het die afspraken moeten respecteren los van de verplichtingen die eventueel uit de NiR en de implementatie daarvan voortvloeien. De beide kaders staan immers naast elkaar en moeten beide worden toegepast.

Dat geldt ook voor de verplichtingen die voor het provinciebestuur voortvloeien uit de KRW, GWR en de nationale implementatiewetgeving. Ook die verplichtingen staan naast de verplichtingen op grond van de NiR (en de implementatie daarvan) en de BO-Nitraat. Het provinciebestuur dient de grondwaterlichamen overeenkomstig het nationale monitoringsprogramma te monitoren op representatieve monitoringspunten in het grondwaterlichaam op 10 respectievelijk 25 meter diepte. Eén van de stoffen die gemonitord moeten worden, is nitraat. Per monitoringspunt moet het jaargemiddelde van de nitraatconcentratie worden berekend en vervolgens worden de jaargemiddelden over de afgelopen zes jaar gemiddeld. Dit gewogen gemiddelde van de monitoringsresultaten moet vervolgens worden getoetst aan de grondwaterkwaliteitsnorm voor nitraat van 50 mg/l.

Wordt deze nitraatnorm op geen enkel monitoringspunt overschreden, dan staat de nitraatconcentratie in het grondwaterlichaam niet in de weg aan een goede chemische toestand van het grondwaterlichaam.⁷² Als ter plaatse van één van de monitoringspunten de nitraatnorm wordt overschreden, kan het grondwaterlichaam alleen de kwalificatie 'goede toestand' krijgen als Gedeputeerde Staten op grond van passend onderzoek hebben aangetoond dat aan een aantal voorwaarden wordt voldaan.

De normoverschrijding mag geen significant milieurisico opleveren, het bereiken van de milieudoelstellingen voor grondwaterafhankelijke oppervlaktewaterlichamen niet onmogelijk maken, geen significante vermindering van de ecologische kwaliteit voor die waterlichamen tot gevolg hebben, geen significante schade opleveren voor het terrestrische ecosysteem en geen vermindering van de grondwaterkwaliteit tot gevolg hebben waardoor de zuiveringsinspanningen moeten worden verhoogd. Voor elke voorwaarde bevat het monitoringsprogramma een test die allen met succes moeten worden doorlopen om het grondwaterlichaam als goed te kwalificeren. Zorgt de nitraatconcentratie in een grondwaterlichaam ervoor dat niet aan één of meerdere tests wordt voldaan, dan is de toestand van het grondwaterlichaam ontoereikend en moeten er maatregelen in het maatregelenprogramma op grond van art. 11 KRW worden opgenomen om de goede chemische toestand te bereiken. Worden al deze tests succesvol doorlopen, dan voldoet het grondwaterlichaam, ondanks de overschrijding van de nitraatconcentratie in één of meer monitoringspunten, toch aan een goede chemische toestand. Ter plaatse van monitoringspunt(en) waar de nitraatnorm is overschreden, moeten maatregelen in het maatregelenprogramma op grond van art. 11 KRW worden opgenomen als dat nodig is voor de bescherming van aquatische en terrestrische ecosystemen en van het menselijk gebruik van grondwater dat afhankelijk is van het betreffende gedeelte van het grondwater waar de nitraatnorm wordt overschreden.⁷³ Indien ter plaatse van het monitoringspunt waar de

⁷² Ook andere verontreinigende stoffen kunnen ertoe leiden dat de chemische toestand van een grondwaterlichaam ontoereikend is.

⁷³ Art. 4 lid 5 GWR. Zie art. 4.4 lid 3 sub b Bkl.

nitraatnorm wordt overschreden daardoor bijvoorbeeld ter plaatse de ecologische kwaliteitseis voor een grondwaterafhankelijk oppervlaktewaterlichaam (GET/GEP) niet wordt bereikt, dan zullen er maatregelen in het maatregelenprogramma op grond van art. 11 KRW moeten worden genomen om die ecologische kwaliteitseis alsnog te bereiken.⁷⁴

Naast deze toestandmonitoring voor grondwaterlichamen verplicht de KRW ook tot een trendmonitoring. Hierbij moeten significante en aanhoudend stijgende trends in concentraties van verontreinigende stoffen, waaronder nitraat, worden opgespoord en omgebogen om zo de grondwaterverontreiniging (met nitraten) geleidelijk te verminderen. Van een stijgende trend is sprake als een stijgend percentage van monitoringspunten (op 10 meter onderscheidenlijk 25 meter diepte) het 75%-niveau van de grondwaterkwaliteitseis of drempelwaarde overschrijdt (voor nitraat: 75% van 50 mg/l = 37,5 mg/l of een eventueel strenger vastgestelde drempelwaarde⁷⁵) en dit percentage naar verwachting over 6 jaar meer dan 20% bedraagt. In dat geval moeten maatregelen in het maatregelenprogramma op grond van art. 11 KRW worden opgenomen om die trend om te buigen.⁷⁶ Dat wil zeggen dat het percentage overschrijdingen van 75%-niveau van de grondwaterkwaliteitseis of drempelwaarde (de geldende nitraatnorm) onder de 20% daalt.

In dit onderzoek hebben we vooral gefocust op de grondwaterkwaliteit en de nitraatnorm van 50 mg/l die bedoeld is om drinkwater te beschermen. De NiR en de KRW zijn echter ook gericht op het voorkomen en verminderen van nitraatconcentraties in oppervlaktewaterlichamen om de ecologische waterkwaliteit daarvan te beschermen en te verbeteren en eutrofiëring te voorkomen en te verminderen. De nitraatnorm geeft dan ook niet goed aan of het doel van de KRW en de NiR om eutrofiëring te voorkomen of te verminderen, wordt bereikt. Daarvoor is niet alleen de concentratie nitraat relevant, maar moet naar de totale hoeveelheden stikstof en fosfor in het water worden gekeken.⁷⁷ Aangezien de ecologische waterkwaliteitsnorm voor nitraat in oppervlaktewaterlichamen omgerekend een factor 3 tot 5 keer strenger is, kan het bereiken van deze norm in bepaalde gebieden een grotere opgave (en daarmee een mogelijke belemmering voor nieuwe activiteiten) zijn dan het bereiken van de nitraatnorm voor grondwaterlichamen.

⁷⁴ Zowel art. 4 lid 5 GWR als art. 4 lid 1 onder a KRW.

⁷⁵ Op grond van art. 3 lid 1 jo, bijlage I onder 3 GWR.

⁷⁶ Art. 5 lid 2 GWR.

⁷⁷ B. Fraters e.a., 'Samenvatting van RIVM-rapport 2020-0121 Landbouwpraktijk en waterkwaliteit in Nederland; toestand (2016-2019) en trend (1992-2019). De Nitraatrapportage 2020 met de resultaten van de monitoring van de effecten van de EU Nitraatrichtlijn, p. 9.

2. Beantwoording van vraag 2

2. Welke juridische verplichtingen en instrumenten hebben de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen onder de Omgevingswet om emissies van nitraten met het oog op de onder 1. genoemde verplichtingen naar het grondwater te beperken, mede in het licht van de verantwoordelijkheden en bevoegdheden die het Rijk ten aanzien daarvan heeft?

De Omgevingswet is op 1 januari 2024 in werking getreden. Deze wet streeft naar het vinden van een goede balans tussen het beschermen en benutten van de fysieke leefomgeving. Grondwater behoort tot de fysieke leefomgeving. In dit hoofdstuk gaan wij in op de juridische verplichtingen en instrumenten die de provincie en waterschappen onder de Omgevingswet hebben om emissies van nitraten naar het grondwater te beperken. Hierbij behandelen wij hoe deze verplichtingen en instrumenten zich verhouden tot de in het vorige hoofdstuk behandelde verplichtingen en bevoegdheden van het Rijk. Voorafgaand hieraan besteden wij kort aandacht aan enkele kernbegrippen die van belang zijn voor een goede duiding van het stelsel van de Omgevingswet.

2.1. Kernbegrippen

Het eerste begrip dat aandacht verdient, is de omgevingswaarde. Een omgevingswaarde bepaalt voor een onderdeel van de fysieke leefomgeving de gewenste staat of kwaliteit, de toelaatbare belasting door activiteiten of de toelaatbare concentratie of depositie van stoffen. Hierbij dient een omgevingswaarde te worden uitgedrukt in meetbare of berekenbare eenheden, dan wel in anderszins objectieve termen.⁷⁸ Omgevingswaarden kunnen zowel door het Rijk, provincies als gemeenten worden vastgesteld. Hierbij geldt dat het voor provincies en het Rijk voor een aantal onderwerpen verplicht is om omgevingswaarden vast te stellen.

De wetgever heeft ervoor gekozen om (rijks)omgevingswaarden in beginsel niet rechtstreeks door te laten werken in concrete besluiten. Doorwerking zal doorgaans door middel van instructieregels worden bewerkstelligd. Hierover is in de nota van toelichting op het Bkl het volgende opgemerkt:

“De hoofdkeuze is om terughoudend om te gaan met het verbinden van instructieregels die rechtstreeks doorwerken naar besluitvorming in concrete gevallen. Er geldt een programmaplicht als niet voldaan wordt of dreigt te worden aan een omgevingswaarde. Artikel 3.10 van de wet bepaalt dat in beginsel het college van burgemeester en wethouders een programma vaststelt dat is gericht op het voldoen aan die omgevingswaarde en dat programma uitvoert. Een programma kan naast maatregelen ook beleidsuitspraken bevatten over de wijze waarop de omgevingswaarde betrokken wordt bij de uitoefening van bevoegdheden in concrete gevallen. Dit is niet voldoende als het al of niet voldoen aan de omgevingswaarde afhankelijk is van besluitvorming van meer dan één bestuursorgaan, omdat programma's en beleidsregels niet doorwerken naar besluitvorming van andere bestuursorganen. In dat soort gevallen wordt toch gekozen voor instructieregels die zorgen van doorwerking van de rijksomgevingswaarde naar concrete besluitvorming over activiteiten die in betekenende mate van (negatieve) invloed kunnen zijn op de realisatie van de omgevingswaarde. Hiervoor is gekozen bij luchtkwaliteit, zie paragrafen

⁷⁸ Art. 2.9 Omgevingswet.

5.2.1 en 8.1.6.1 van deze toelichting, terwijl bij waterkwaliteit een meer indirecte doorwerking is geregeld, zie paragraaf 11.10.⁷⁹

Naast de programmaplicht geldt na vaststelling van een omgevingswaarde ook de plicht om te monitoren of de omgevingswaarde al dan niet wordt geschonden.⁸⁰

In het verlengde van de omgevingswaarde is aandacht vereist voor het begrip instructieregels. Deze regels hebben betrekking op de uitoefening van taken of bevoegdheden door bestuursorganen om aan omgevingswaarden te voldoen. Dit maakt dat uit instructieregels kan volgen op welke wijze een omgevingswaarde doorwerkt in concrete besluiten.⁸¹ In instructieregels kan bijvoorbeeld worden bepaald dat een bestuursorgaan met een omgevingswaarde rekening moet houden of dat deze in acht moet worden genomen.

Verder is de milieubelastende activiteit een belangrijk begrip. Deze activiteit is in de bijlage bij art. 1.1 Omgevingswet gedefinieerd als een activiteit die nadelige gevolgen voor het milieu kan veroorzaken, niet zijnde een lozingsactiviteit op een oppervlaktewaterlichaam of een lozingsactiviteit op een zuiveringstechnisch werk of een wateronttrekkingsactiviteit. Voor het uitvoeren van een milieubelastende activiteit is op grond van art. 5.1, tweede lid en onder b, Omgevingswet een omgevingsvergunning vereist.

Tevens is het begrip wateractiviteit van belang. In de bijlage bij art. 1.1 Omgevingswet is dit begrip – voor zover hier van belang – gedefinieerd als *“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.”*

Een beperkingengebiedactiviteit is volgens dezelfde bijlage een *“activiteit binnen een beperkingengebied”*. Een beperkingengebied is een *“bij of krachtens de wet aangewezen gebied waar vanwege de aanwezigheid van een werk of object regels gelden over activiteiten die gevolgen hebben of kunnen hebben voor dat werk of object”*.

De hierboven behandelde begrippen zijn van belang bij het opstellen van meerdere wetgevings- en beleidsdocumenten. Hierbij moet met name worden gedacht aan de omgevingsvisie, het regionaal waterprogramma, de omgevingsverordening, het waterbeheerprogramma en de waterschapsverordening. Een omgevingswaarde die in het Bkl of in een omgevingsverordening is vastgesteld, werkt – met inachtneming van de instructieregels – door in de andere documenten.

2.2. Omgevingswaarde nitraatmissie naar grondwater en achteruitgangverbod

In art. 2.14 Bkl is ten aanzien van de emissie van nitraat naar grondwater een rijksomgevingswaarde opgenomen. Dit artikel bepaalt dat een grondwaterlichaam in een goede chemische toestand dient te verkeren, waarbij van een goede chemische toestand sprake is als:

⁷⁹ Nota van toelichting Bkl, Stb. 2018, 293, p. 223.

⁸⁰ Art. 20.1 Omgevingswet.

⁸¹ Nota van toelichting Bkl, Stb. 2018, 293, p. 212.

“a. wordt voldaan aan de voorwaarden, bedoeld in bijlage V, punt 2.3.2, bij de kaderrichtlijn water, en de eisen bedoeld in bijlage IV, tabellen A en B; of b. niet wordt voldaan aan de eisen, bedoeld onder a, maar gedeputeerde staten door een passend onderzoek in overeenstemming met bijlage III bij de grondwaterrichtlijn hebben bevestigd dat wordt voldaan aan de voorwaarden, bedoeld in art. 4, tweede lid, aanhef en onder c, en vijfde lid, van die richtlijn.”

De omgevingswaarde uit art. 2.14 Bkl is een implementatie van de kwaliteitsnorm ‘de chemische toestand’ van grondwaterlichamen uit de KRW. Alle eisen en voorwaarden die tezamen de goede chemische toestand van het grondwaterlichaam bepalen worden in art. 2.14 lid 3 Bkl aangemerkt als afzonderlijke omgevingswaarde. Dat geldt dus ook voor de eis ten aanzien van de maximale concentratie nitraat van 50 mg/l. Uit onderdeel b volgt dat het niet voldoen aan deze nitraatnorm niet per definitie betekent dat sprake is van een ontoereikende chemische toestand. Het hier bedoelde passende onderzoek is in het vorige hoofdstuk behandeld. Het hierbij geschetste kader komt overeen met hetgeen in de nota van toelichting is opgemerkt:

“Als een omgevingswaarde die is opgenomen in de tabellen van bijlage V is overschreden, verkeert het grondwaterlichaam toch in een goede chemische toestand als een passend onderzoek in overeenstemming met bijlage III bij de grondwaterrichtlijn heeft bevestigd dat is voldaan aan de voorwaarden van artikel 4, tweede lid, onder c, en vijfde lid, van die richtlijn. Die eisen houden onder meer in dat de overschrijdingen geen significant milieurisico vormen, de concentraties van KRW-verontreinigende stoffen geen gevolgen van zout of andere intrusies vertonen en ook voldoen aan de andere in de grondwaterrichtlijn opgenomen eisen, het benodigde niveau zuivering van drinkwater niet hoger wordt en de geschiktheid voor menselijk gebruik van het grondwater niet significant wordt aangetast.”

Naast de hierboven behandelde rijksomgevingswaarde biedt het Bkl aan provincies de mogelijkheid om voor de waterkwaliteit van KRW-grondwaterlichamen strengere omgevingswaarden vast te stellen.⁸² Dergelijke omgevingswaarden dienen in de omgevingsverordening te worden opgenomen. Door middel van het opstellen van een dergelijke omgevingswaarde, zou de provincie bijvoorbeeld de nitraatnorm uit de BO-nitraat, 50 mg/l in het uitspoelingswater uit de wortelzones gemiddeld in een grondwaterbeschermingsgebied, in haar omgevingsverordening als omgevingswaarde kunnen verankeren.

2.3. Achteruitgangsverbod chemische toestand grondwaterlichaam

De chemische toestand van grondwaterlichamen mag op grond van art. 4 lid 1 onder b sub i KRW niet achteruitgaan. Dit achteruitgangsverbod is geïmplementeerd in art. 4.15 lid 1 onder c Bkl. Alle eisen en voorwaarden die de chemische toestand bepalen worden op grond van art. 2.14 Bkl afzonderlijk aangemerkt als omgevingswaarde. Ook de nitraateis van 50 mg/l voor grondwaterlichamen is dus een omgevingswaarde. Daarnaast moet een grondwaterlichaam voldoen aan de algemene voorwaarden van punt 2.3.2 van Bijlage V KRW. Elk van deze kwaliteitseisen ten aanzien van maximaal aanwezige concentraties stoffen in het grondwater en algemene voorwaarden worden in het Nederlandse recht aangemerkt als een afzonderlijke omgevingswaarde. Het achteruitgangsverbod houdt in dat geen van deze kwaliteitselementen die de chemische toestand van het grondwater bepalen (kwaliteitseisen of voorwaarden)

⁸² Art. 2.12, tweede lid, Omgevingswet jo. art. 2.9, derde lid, Bkl.

achteruit mag gaan.⁸³ Voor deze kwaliteitseisen en voorwaarden geldt dat daaraan wel of niet wordt voldaan. Voor deze omgevingswaarden bestaan dus slechts twee toestandsklassen: 'voldoet' of 'voldoet niet'. Als een grondwaterlichaam aan een omgevingswaarde voldoet, betekent het achteruitgangsverbod dat deze omgevingswaarde niet mag worden overschreden, omdat dit een achteruitgang van toestandsklasse voor dat kwaliteitselement betekent (van 'voldoet' naar 'voldoet niet'). Indien een grondwaterlichaam al niet voldoet aan een omgevingswaarde die de chemische toestand daarvan bepaalt, bevindt dit kwaliteitselement zich reeds in de laagste toestandsklasse. In dat geval is iedere voorzienbare verhoging van de concentratie van de verontreinigende stof (bijv. nitraat) in strijd met het achteruitgangsverbod.⁸⁴

2.4. Monitoringsplicht

De omgevingswaarde uit art. 2.14 Bkl moet op grond van art. 20.1 Omgevingswet door monitoring worden bewaakt. Uit art. 20.2, vierde lid, Omgevingswet volgt dat bij Algemene Maatregel van Bestuur kan worden bepaald dat een monitoringsprogramma dient te worden vastgesteld. Dit programma kan onder andere zien op de wijze van monitoring. Art. 16.139, eerste lid en onder k, Omgevingswet bepaalt vervolgens dat bij Algemene Maatregel van Bestuur regels kunnen worden gesteld over de totstandkoming van dergelijke monitoringsprogramma's. Aan dit art. is met art. 11.28 Bkl invulling gegeven. In art. 11.28 Bkl wordt de Minister van Infrastructuur en Waterstaat de verplichting opgelegd een Monitoringsprogramma kaderrichtlijn water vast te stellen. Over dit programma wordt in de nota van toelichting het volgende opgemerkt:

"Dit artikel geeft de daarin genoemde bestuursorganen de verplichting om een monitoringsprogramma als bedoeld in artikel 8 van de kaderrichtlijn water vast te stellen. (...) Bij waterkwaliteit moet de monitoring van de andere parameters, bedoeld in artikel 11.27 [was: 10.14a], en voor de omgevingswaarden, bedoeld in de artikelen 2.10, 2.11, 2.13, 2.14 en 2.15 Bkl, gebeuren conform dit monitoringsprogramma. Met deze systematiek is een inhoudelijke voortzetting beoogd van de systematiek onder het voorheen geldende recht. (...) Beoogd is om het monitoringsprogramma voort te zetten, zowel wat betreft de verplichte inhoud van het monitoringsprogramma als wat betreft de aanwijzing van de bestuursorganen die het vaststellen."⁸⁵

Onder het tot 1 januari 2024 geldende recht vormden het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009 (hierna: Bkmw 2009), de Regeling monitoring kaderrichtlijnwater (hierna: de Regeling) en het Besluit vaststelling monitoringsprogramma kaderrichtlijn water (hierna: Besluit vaststelling) de implementatie van de verplichting uit art. 8 KRW. Deze systematiek is in het vorige hoofdstuk reeds behandeld. Kort gezegd bevat art. 13 Bkmw 2009 de verplichting om een monitoringsprogramma vast te stellen. Het Besluit vaststelling bepaalt vervolgens dat dit monitoringsprogramma uit een tiental documenten bestaat. Tot deze documenten behoren onder meer het Draaiboek monitoring grondwater KRW (hierna: draaiboek) en het Protocol voor toestand- en trendbeoordeling van grondwaterlichamen KRW (hierna: protocol). Uit het draaiboek volgt – onder meer – dat gebruik wordt gemaakt van meetpunten op 10 en 25 meter

⁸³ Art. 4.15 lid 2 jo. art. 2.14 lid 1 Bkl.

⁸⁴ Zie art. 4.15 lid 2 onder b Bkl. Zie voor de uitleg van het achteruitgangsverbod als een grondwaterlichaam zich in laagste chemische toestandsklasse bevindt: HvJ EU 28 mei 2020, ECLI:EU:C:2020:391, C-535/18 (IL/Nordrein-Westfalen).

⁸⁵ Nota van toelichting Bkl, *Stb.* 2020, 400, p. 1663-1664.

diepte onder de grondwaterspiegel. Over de beoordeling van de toestand van grondwaterlichamen is in het protocol – als hoofdregel – het volgende opgenomen:

“Als er sprake is van een overschrijding voor één van de stoffen met een EU norm of drempelwaarde op één van de meetlocaties wordt vervolgens nagegaan of er sprake is van een overschrijding op het niveau van het grondwaterlichaam als geheel. Als criterium wordt gehanteerd of er sprake is van een overschrijding op meer dan 20% van alle meetpunten (metingen op 10 en 25 m gezamenlijk). Deze beoordeling wordt uitgevoerd op basis van het formele KRW Meetnet Grondwaterkwaliteit en (geautomatiseerd) door Aquokit afgehandeld.”⁸⁶

Het monitoringsprogramma dat op grond van art. 13 Bkmw 2009 (oud) is vastgesteld blijft gelden zolang het niet wordt gewijzigd. Dit geldt ook voor de protocollen en andere documenten die volgens art. 1 Besluit vaststelling monitoringsprogramma kaderrichtlijn water van het monitoringsprogramma deel uitmaken. Het monitoringsprogramma dat onder het oude recht is vastgesteld wordt op grond van art. 8.2.10 Invoeringsbesluit Omgevingswet namelijk gelijkgesteld aan een monitoringsprogramma als bedoeld in art. 11.28 Bkl.

Tot slot is van belang welk bestuursorgaan de monitoring dient uit te voeren. In art. 11.33, tweede lid, Bkl is hierover opgenomen dat Gedeputeerde Staten zijn belast met de uitvoering van de monitoring volgens het monitoringsprogramma voor grondwaterlichamen.

2.4.1.1. Programmaplicht

Als niet wordt voldaan, of niet dreigt te worden voldaan, aan de omgevingswaarde, bestaat volgens de hoofdregel een programmaplicht. Ten aanzien van de onderhavige omgevingswaarde geldt op grond van art. 3.8 Omgevingswet voor Gedeputeerde Staten echter altijd de verplichting om een programma op te stellen. Dit betreft het regionaal waterprogramma. Dit programma komt hieronder nader aan bod.

2.4.1.2. Uitzonderingsmogelijkheden

De KRW bevat enkele uitzonderingsmogelijkheden ten aanzien van de plicht tot het voldoen aan de onderhavige omgevingswaarde. Deze uitzonderingsmogelijkheden zijn geïmplementeerd in de artt. 2.17, 2.18, 4.16 en 4.18 Bkl. Wij beperken ons hieronder tot een korte behandeling van deze uitzonderingsgronden. De reden hiervoor is dat de provincie zich – onder meer – via de BO-nitraat heeft verbonden tot het treffen van maatregelen om (uiteindelijk) de nitraatconcentraties in grondwater terug te brengen. Hierbij is van belang dat het waarschijnlijk lijkt dat de BO-nitraat ook na 2023 zal worden voortgezet.⁸⁷

In de artt. 2.17 en 2.18 Bkl is een aantal uitzonderingsmogelijkheden op het voldoen aan de onderhavige omgevingswaarde opgenomen. Deze uitzonderingsmogelijkheden zien – kort gezegd – op het verlagen van het te bereiken doel en op het verlengen van de periode waarbinnen dit doel moet worden behaald. Voor een geslaagd beroep op deze uitzonderingsmogelijkheden moet aan een veelvoud aan criteria, waaronder het achteruitgangverbod, worden voldaan.

⁸⁶ Protocol voor toestand- en trendbeoordeling van grondwaterlichamen KRW, p. 15.

⁸⁷ Kamerbrief 6 juli 2023, Voortgang Bestuursovereenkomst Nitraat in Grondwaterbeschermingsgebieden.

De artt. 4.16 en 4.18 Bkl bevatten eveneens uitzonderingsmogelijkheden. Art. 4.16 Bkl voorziet in de mogelijkheid om (tijdelijk) af te wijken van het achteruitgangsverbod. Art. 4.18 Bkl maakt het mogelijk om af te wijken van de plicht tot het ombuigen van significante en stijgende trends. Ook bij deze beide uitzonderingsmogelijkheden geldt dat aan een veelvoud aan voorwaarden moet worden voldaan.

2.5. Doorwerking omgevingswaarde

2.5.1. Provincie

De betreffende omgevingswaarde werkt door in meerdere instrumenten. Ten aanzien van provinciale beleids- en wetgevingsdocumenten dient hierbij te worden gedacht aan de omgevingsvisie, het regionale waterprogramma en de omgevingsverordening. Wij gaan nader op deze instrumenten in.

Ten eerste bespreken wij de omgevingsvisie. Deze wordt op grond van art. 3.1 Omgevingswet door de Provinciale Staten vastgesteld. Op grond van art. 3.2 Omgevingswet dient in de omgevingsvisie aandacht te worden besteed aan ontwikkelingen op het gebied van (grond)water. Dit hebben Provinciale Staten in de 'Omgevingsvisie Drenthe 2022' in paragraaf 8.4 reeds gedaan.

Vervolgens behandelen wij het regionale waterprogramma. Hierin wordt het beleid uit de omgevingsvisie nader uitgewerkt. Gedeputeerde Staten is op grond van art. 3.8 Omgevingswet verplicht om een dergelijk programma op te stellen. Uit art. 4.4 Bkl volgt dat een regionaal waterprogramma – onder meer – de aanwijzing van grondwaterlichamen en waterwinlocaties in grondwaterlichamen bevat. Verder bepaalt het eerste lid van dit artikel dat aan grondwaterlichamen waaruit drinkwater wordt gewonnen de maatschappelijke functie drinkwateronttrekking moet worden toegekend. Ook dient het programma op grond van art. 4.4 Bkl maatregelen als bedoeld in art. 11 van de KRW te bevatten. Deze maatregelen zien – onder andere – op het bereiken van een goede chemische toestand van grondwaterlichamen. Art. 4.4 Bkl is hiermee de rijksinstructieregel die verplicht stelt dat in een programma ook daadwerkelijk de maatregelen worden opgenomen waarmee aan de omgevingswaarde uit art. 2.14 Bkl wordt voldaan. Deze maatregelen moeten binnen drie jaar na vaststelling in het programma operationeel zijn.⁸⁸ Verder bevat art. 4.17 Bkl de verplichting dat de uitvoering van het regionaal waterprogramma ervoor dient te zorgen dat geen sprake is van significante en aanhoudend stijgende trends. De betekenis van dergelijke trends is reeds in het vorige hoofdstuk behandeld.

Art. 4.14 Bkl specificiert vervolgens dat met de uitvoering van een regionaal waterprogramma voor de aangewezen grondwaterlichamen wordt voldaan aan de onderhavige omgevingswaarde. Deze koppeling tussen omgevingswaarde en regionaal waterprogramma stelt buiten twijfel dat de verplichting tot het verwezenlijken van de omgevingswaarde op Gedeputeerde Staten rust.⁸⁹ Op grond van art. 4.15 Bkl zal een achteruitgang van de chemische toestand van het grondwaterlichaam moeten worden voorkomen. Voor zover

⁸⁸ Art. 10.16, derde lid, jo. art. 4.4, derde lid, onder a Omgevingsbesluit.

⁸⁹ Van Kempen, in: T&C Omgevingswet, art. 4.14 Bkl, aant. 4.

grondwaterlichamen voldoen aan de omgevingswaarde, betekent een overschrijding van de omgevingswaarde een achteruitgang in toestandsklasse, omdat dit kwaliteitselement dan verslechtert van toestandsklasse 'voldoet' naar 'voldoet niet'. Indien een grondwaterlichaam al niet voldoet aan een omgevingswaarde die de chemische toestand bepaalt, betekent het achteruitgangsverbod dat iedere voorzienbare verhoging van de concentratie van de verontreinigende stof (i.c. nitraat) in strijd is met het achteruitgangsverbod.⁹⁰ Zie ook par. 2.4 van hoofdstuk 2.

Ook ten aanzien van het regionale waterprogramma geldt dat Gedeputeerde Staten van Drenthe met het 'Regionaal Waterprogramma Drenthe 2022-2027' in anticipatie op de Omgevingswet reeds een dergelijk programma heeft opgesteld. Opvallend hierbij is dat in bijlage 4, 'Besluit Europese Kaderrichtlijn Water provincie Drenthe (2022 – 2027)' als doelstelling wordt genoemd om voor nitraat in grondwater een drempelwaarde van 11,3 nitraat – N mg/l aan te houden. Deze notatie verschilt van de notatie uit de KRW, maar lijkt – hoewel dit ons niet geheel duidelijk is – hieraan inhoudelijk gelijk te zijn.⁹¹

Tevens dient een omgevingsverordening te worden vastgesteld waarin regels over de fysieke leefomgeving worden opgenomen. Hierbij dient met de kaders uit de omgevingsvisie en het regionaal waterprogramma rekening te worden gehouden. Op grond van art. 2.6 Omgevingswet is Provinciale Staten het bevoegde bestuursorgaan tot het vaststellen van de omgevingsverordening. Uit art. 2.18 Omgevingswet volgt dat de provinciale taak ten aanzien van fysieke leefomgeving – onder andere – ziet op de bescherming van de kwaliteit van het grondwater, in verband met de winning daarvan voor de bereiding van voor menselijke consumptie bestemd water. Met inachtneming van art. 2.18 Omgevingswet dienen hiertoe in de omgevingsverordening eerst de grondwaterbeschermingsgebieden te worden aangewezen. In de artt. 2.24 en 2.27 Omgevingswet is vervolgens bepaald dat verplichte rijksinstructieregels worden gesteld over de omgevingsverordening met het oog op – onder meer – het beschermen van de kwaliteit van regionale wateren waaruit water voor de bereiding van voor menselijke consumptie bestemd water wordt gewonnen, in ieder geval ter uitvoering van de KRW. Hierbij behoren tot de regionale wateren eveneens de grondwaterlichamen die niet in beheer zijn bij het Rijk.⁹²

De hierboven benoemde rijksinstructieregels zijn opgenomen in de artt. en 7.11 en 7.12 Bkl. In art. 7.11 Bkl is bepaald dat in de omgevingsverordening regels dienen te worden gesteld over het beschermen van de kwaliteit van het grondwater dat in de aangewezen gebieden wordt gebruikt voor waterwinning. Hierover is in de nota van toelichting op het Bkl de volgende passage opgenomen:

"Dit moet bewerkstelligen dat het water op een waterwinlocatie voldoet aan de eisen, bedoeld in de kaderrichtlijn water. De regels in omgevingsverordening moeten dus beogen dat de risico's van handelingen waardoor verontreinigende stoffen in het water terecht kunnen komen worden beperkt. Op die manier kan worden voorkomen

⁹⁰ Zie HvJ EU 28 mei 2020, ECLI:EU:C:2020:391, C-535/18 (IL/Nordrein-Westfalen).

⁹¹ Een waterkwaliteitsnorm van 50 mg/l nitraat komt overeen met 11,3 mg/l N.

⁹² Bijlage bij art. 1.1 Omgevingswet.

dat een verontreinigende stof dicht bij een waterwinlocatie komt, wat tot gevolg kan hebben dat de vereiste kwaliteit van het water niet meer kan worden gewaarborgd."

In omgevingsverordeningen dienen verder op grond van art. 7.12 Bkl beoordelingsregels te worden opgenomen die in acht moeten worden genomen bij het verlenen van een omgevingsvergunning voor activiteiten die gevolgen kunnen hebben voor een grondwaterlichaam, waarvoor op grond van de omgevingsverordening een omgevingsvergunning is vereist. In dit kader is in de nota van toelichting op het Bkl het volgende opgemerkt:

"Ter uitvoering van de op grond van artikel 2.18 van de wet aan het provinciebestuur toegeede taken – zoals het beschermen van de grondwaterkwaliteit in grondwaterbeschermingsgebieden – kunnen de provincies bij omgevingsverordening instructieregels stellen voor het gemeentebestuur of het waterschap. Instructieregels over een omgevingsplan kunnen ook een evenwichtige toedeling van functies aan locaties betreffen (artikel 2.23, derde lid, aanhef en onder c, van de wet)."⁹³

In art. 7.12 Bkl is een instructieregel opgenomen op grond waarvan in omgevingsverordeningen beoordelingsregels moeten worden opgenomen voor de verlening van omgevingsvergunningen die hun grondslag vinden in de omgevingsverordening. Die beoordelingsregels moeten inhouden dat de verlening van dergelijke omgevingsvergunningen er niet toe mag leiden dat, rekening houdend met onder meer het regionale waterprogramma, niet wordt voldaan aan de rijksomgevingswaarde dat een grondwaterlichaam verkeert in een goede chemische toestand (lid 2) of dat een grondwaterlichaam in toestand achteruitgaat (lid 4). Deze instructieregels zien enkel op vergunningplichten die hun grondslag hebben in de omgevingsverordening.

De hierboven benoemde mogelijkheid om in een omgevingsverordening te bepalen dat het verboden is om een activiteit zonder omgevingsvergunning te verrichten, is opgenomen in de artt. 4.1 en 4.4 Omgevingswet. Verder kan in een omgevingsverordening een verbod tot het verrichten van bepaalde activiteiten worden opgenomen. Ook kan hierin worden bepaald dat met betrekking tot bepaalde activiteiten een meldingsplicht geldt. Ten aanzien van de vergunningsplicht uit de omgevingsverordening is in de nota van toelichting op het Omgevingsbesluit het volgende opgemerkt:

"Het gaat hierbij om activiteiten die de provincie zelf vergunningplichtig heeft gemaakt in de omgevingsverordening. Het instellen van vergunningplichten in de omgevingsverordening geschiedt om doelen op het gebied van de fysieke leefomgeving te bereiken. Voorbeelden zijn het vergunningplichtig maken van bepaalde bodemberoerende activiteiten in een grondwaterbeschermingsgebied, om te voorkomen dat het grondwater wordt verontreinigd. Het beschermen van de grondwaterkwaliteit is een in artikel 2.18, eerste lid, onder c, van de Omgevingswet aan de provincie toebedeelde taak. Voor het naar behoren kunnen uitoefenen van deze taak is het nodig dat de provincie zelf kan bepalen wat er wel en niet vergund wordt in een grondwaterbeschermingsgebied."⁹⁴

Verder is in het kader van de omgevingsverordening de milieubelastende activiteit van belang. Art. 5.18 Omgevingswet bepaalt dat bij Algemene Maatregel van Bestuur regels worden gesteld over het verlenen of weigeren van een omgevingsvergunning voor een dergelijke activiteit. Art. 5.26 Omgevingswet specificeert vervolgens dat deze regels met het oog op het waarborgen van

⁹³ Nota van toelichting Bkl, *Stb.* 2018, 292, p. 421.

⁹⁴ Nota van toelichting Omgevingsbesluit, *Stb.* 2018, 290, p. 275.

– onder meer – het beschermen van het milieu worden vastgesteld. Verder bevat het vierde lid van dit artikel een afwijkende beoordelingsregel. Deze regel geldt enkel voor daartoe bij Algemene Maatregel van Bestuur aangewezen gevallen van milieubelastende activiteiten.⁹⁵ Bij deze categorie milieubelastende activiteiten wordt slechts beoordeeld of sprake is van aanzienlijke milieueffecten. Van belang hierbij is dat deze uitzondering de provinciale bevoegdheid tot het stellen van regels omtrent het verlenen of weigeren van een omgevingsvergunning onverlet laat. De toelichting op het vierde lid luidt als volgt:

“Voor deze categorie milieubelastende activiteiten wordt door het Rijk alleen een vergunningplicht aangewezen vanwege de verplichting op grond van de mer-richtlijn om een voorafgaande mer-beoordeling uit te voeren. Bij deze categorie beoordeelt het bevoegd gezag alleen of de aangevraagde activiteit aanzienlijke milieugevolgen kan hebben, op grond van de criteria in bijlage III bij de mer-richtlijn. Voor deze milieubelastende activiteiten is het vanuit een oogpunt van administratieve en bestuurlijke lasten te ingrijpend gebleken als daarop het algemene, brede beoordelingskader voor de milieubelastende activiteit van toepassing wordt.”⁹⁶

De rijksbeoordelingsregels die op grond van deze artikelen zijn vastgesteld, zijn te vinden in paragraaf 8.5.1 Bkl. Art. 8.7 Bkl bepaalt dat deze paragraaf is opgesteld met het oog op het waarborgen van de veiligheid en het beschermen van de gezondheid en het milieu. Hierover is in de nota van toelichting het volgende opgemerkt:

“Uitgangspunt bij de beoordeling van de vergunningaanvraag is de geïntegreerde preventie en bestrijding van milieuverontreiniging door de milieubelastende activiteit en het bereiken van een hoog niveau van bescherming van het milieu in zijn geheel. De omschrijving van het begrip «milieuverontreiniging» is overgenomen van artikel 3, eerste lid, van de richtlijn industriële emissies: «de directe of indirecte inbreng door menselijke activiteiten van stoffen, trillingen, warmte of geluid in lucht, water of bodem die de gezondheid van de mens of de kwaliteit van het milieu kan aantasten, schade kan toebrengen aan materiële goederen, of de belevingswaarde van het milieu of ander rechtmatig milieugebruik kan aantasten of in de weg kan staan» (zie bijlage I onder A van dit besluit).”⁹⁷

In art. 8.9 Bkl zijn de algemene beoordelingsregels opgenomen. Vervolgens bevat art. 8.22 Bkl specifieke beoordelingsregels ten aanzien van milieubelastende activiteiten met gevolgen voor watersystemen, waaronder grondwaterlichamen. Uit dit artikel volgt dat een omgevingsvergunning voor een dergelijke activiteit, voor zover het gaat om het beschermen van het milieu, enkel wordt verleend indien de activiteit verenigbaar is met het belang van – onder andere – het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen. Hierbij dienen regionale waterprogramma's en waterbeheerprogramma's in acht te worden genomen. In de nota van toelichting op het Bkl is ten aanzien van dit artikel het volgende opgenomen:

“Voor zover het milieuverontreiniging betreft, worden de gevolgen voor het watersysteem al op grond van artikel 8.7 in de beoordeling betrokken. Dit artikel voorziet er aanvullend in dat andere gevolgen voor het watersysteem bij het beoordelen van de milieubelastende activiteit worden betrokken. Hierbij wordt vooral gedacht aan het beïnvloeden van de grondwaterstand of het oppervlaktewaterpeil, wat gevolgen kan hebben voor de doelstellingen voor de kwantitatieve toestand van het grondwatersysteem, de ecologische kwaliteit van oppervlaktewaterlichamen of voor de maatschappelijke functie drinkwaterwinning. Dergelijke gevolgen voor het watersysteem kunnen binnen het oogmerk van de beoordeling van de milieubelastende activiteit vallen, namelijk voor zover ze ook als gevolgen voor

⁹⁵ Deze gevallen zijn aangewezen in Bijlage V Omgevingsbesluit.

⁹⁶ Nota van toelichting Bkl, *Stb* 2018, 292, p. 430 - 431.

⁹⁷ Nota van toelichting Bkl, *Stb*. 2018, 292, p. 430 - 431.

de veiligheid, gezondheid of het milieu zijn te karakteriseren. In dat geval moeten ze ook worden betrokken bij de beoordeling.

(...)

De inperking «voor zover het gaat om het beschermen van het milieu» is van belang bij het beoordelen van een aanvraag. Gevolgen van een activiteit voor het watersysteem die buiten het milieuoogmerk vallen, worden niet meegewogen. Een voorbeeld is een activiteit die beperkingen veroorzaakt voor maatschappelijke functies van het watersysteem zoals de scheepvaart of recreatie, of een beperking voor de waterveiligheid. Dergelijke beperkingen worden wel meegewogen bij het beoordelen van een wateractiviteit.»⁹⁸

Naast de hierboven behandelde rijksregels, biedt art. 5.19 Omgevingswet de mogelijkheid om bij omgevingsverordening provinciale regels te stellen over het verlenen of weigeren van een omgevingsvergunning voor een milieubelastende activiteit. Ook hierbij dient art. 5.26, vierde lid, Omgevingswet in acht te worden genomen. Over de daar benoemde milieubelastende activiteiten mogen in de omgevingsverordening derhalve geen aanvullende beoordelingsregels worden opgenomen. Verder dient – zoals telkens bij het stellen van regels – het subsidiariteitsbeginsel uit art. 2.3 Omgevingswet te worden gerespecteerd.

Bij uitoefening van de bovenstaande bevoegdheid is van belang dat art. 2.15 Bal bepaalt dat in afwijking van hoofdstuk 3 Bal – waar een groot aantal milieubelastende activiteiten wordt gereguleerd – een aanvullend verbod kan worden gesteld om een activiteit zonder omgevingsvergunning te verrichten. Op grond van het tweede lid, onder c, van dit artikel kan een dergelijk aanvullend verbod vanwege het beschermen van de kwaliteit van het grondwater in de omgevingsverordening worden opgenomen. Indien deze activiteiten in de omgevingsverordening vergunningplichtig worden gesteld, dienen in deze verordening tevens beoordelingsregels voor de vergunningverlening te worden opgenomen.⁹⁹

De op grond van art. 5.19 Omgevingswet vastgestelde regels dienen vervolgens bij de vergunningverlening in acht te worden genomen. Dit is gewaarborgd in art. 8.11, tweede lid, Bkl in samenhang met art. 5.26, derde lid, Omgevingswet. De nota van toelichting luidt op dit punt als volgt:

“Op grond van artikel 5.19, tweede lid, van de wet, kan een omgevingsverordening regels bevatten over het verlenen en weigeren van de omgevingsvergunning voor milieubelastende activiteiten, die op grond van het Besluit activiteiten leefomgeving als vergunningplichtig zijn aangemerkt. Het tweede lid van dit besluit regelt dat de omgevingsvergunning alleen wordt verleend als deze in overeenstemming is met de beoordelingsregels opgenomen in de omgevingsverordening.”¹⁰⁰

Verder bevat art. 7.14 Bkl een rijksinstructieregel die bepaalt dat art. 4.22, tweede lid, Omgevingswet bij het stellen van regels als bedoeld in art. 5.19 Omgevingswet van overeenkomstige toepassing is. In art. 4.22, tweede lid, Omgevingswet zijn enkele oogmerken en randvoorwaarden genoemd – waaronder de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen – die in acht moeten worden genomen bij het vaststellen van rijksregels over milieubelastende activiteiten. Deze rijksregels zijn – hoofdzakelijk – te vinden in hoofdstuk 4 Bal.

⁹⁸ Nota van toelichting Bkl, *Stb.* 2018, 292, p. 827.

⁹⁹ Art. 5.30 jo. 5.4 Omgevingswet.

¹⁰⁰ Nota van toelichting Bkl, *Stb.* 2018, 292, p. 820.

Doordat art. 7.14 Bkl een koppeling met art. 4.22, tweede lid, Omgevingswet maakt, is gewaarborgd dat bij het opstellen van provinciale beoordelingsregels dezelfde oogmerken en randvoorwaarden in acht dienen te worden genomen als bij het opstellen van rijksbeoordelingsregels.

Tevens is art. 2.12 Bal van belang. In de omgevingsverordening kunnen op grond van dit artikel maatwerkregels worden gesteld over milieubelastende activiteiten. Met dergelijke maatwerkregels kan worden afgeweken van de hoofdstukken 3 tot en met 5 Bal. Een dergelijke maatwerkregel kan worden gesteld met het oog op de in art. 2.2 Bal genoemde belangen. Hiertoe behoort onder meer het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen.

De Omgevingswet bevat tevens enkele bepalingen over wateractiviteiten. Het eerder behandelde art. 5.18 Omgevingswet is in dit kader nader uitgewerkt in art. 5.24 Omgevingswet. Dit artikel bepaalt dat regels worden gesteld met het oog op – onder meer – het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen. De beoordelingsregels die op grond van dit artikel zijn vastgesteld, zijn opgenomen in afdeling 8.9 Bkl. Art. 8.83 Bkl beperkt de reikwijdte van deze afdeling tot een zestal – in het Bal – opgenomen wateractiviteiten. Hierbij moet bijvoorbeeld worden gedacht aan bepaalde lozings- en onttrekkingsactiviteiten. Art. 8.84 Bkl bepaalt vervolgens dat het verlenen van een omgevingsvergunning voor dergelijke activiteiten er in ieder geval niet toe mag leiden dat niet wordt voldaan aan de onderhavige omgevingswaarde (lid 3) of dat de chemische toestand van het grondwaterlichaam achteruitgaat (lid 5).

2.5.2. Waterschappen

Het eerste relevante instrument van waterschappen is het waterbeheerprogramma. Art. 3.7 Omgevingswet bepaalt dat een waterschap verplicht is tot het opstellen van een dergelijk programma. Ook bepaalt dit artikel dat hierbij rekening dient te worden gehouden met het regionale waterprogramma. In de rijksinstructieregel uit art. 4.3 Bkl wordt vervolgens gespecificeerd dat het programma – onder andere – maatregelen dient te bevatten als bedoeld in art. 11 KRW.

Het tweede instrument van waterschappen is de waterschapsverordening. Uit art. 2.5 Omgevingswet volgt dat het Algemeen Bestuur van het waterschap een waterschapsverordening vaststelt. In de waterschapsverordening kunnen alleen regels worden opgenomen voor zover het waterschapsbestuur die regels nodig acht voor de uitoefening van hun wettelijke taken (art. 78 lid 1 Waterschapswet). Een van die taken is de zorg voor de watersystemen, waarvan het beheer aan de waterschappen is opgedragen.¹⁰¹ Die zorg bestaat onder meer uit het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische waterkwaliteit¹⁰² overeenkomstig onder meer de KRW. Grondwaterlichamen zijn doorgaans als onderdeel van het regionale watersysteem bij het waterschap in beheer. Hoewel de waterschappen beheerders van regionale grondwaterlichamen zijn, heeft de provincie belangrijke taken ter bescherming van de chemische kwaliteit van grondwaterlichamen, meer

¹⁰¹ Art. 2.17 lid 1 sub a onder 1 jo. art. 2.18 lid 2 Ow (afko?) jo. art. 2 lid 2 Wsw.

¹⁰² Zie de begripsomschrijving van 'beheer van watersystemen' in art. 1.1 lid 1 jo. Bijlage Omgevingswet (Voluit? Je gebruikt nergens in de hooftekst de afko).

in het bijzonder de bescherming van de kwaliteit van het grondwater in grondwaterbeschermingsgebieden in verband met de drinkwaterwinning. Ten behoeve van de uitoefening van die taken kan het provinciebestuur activiteiten reguleren in de omgevingsverordening (zie hiervoor).

Bij de vaststelling van de waterschapsverordening dient het waterschapsbestuur rekening te houden met de omgevingsvisie, het regionale waterprogramma, de omgevingsverordening en het waterbeheerprogramma. Op grond van art. 5.3 Omgevingswet kunnen activiteiten in de waterschapsverordening vergunningplichtig worden gesteld. Hierbij kan het tevens gaan om aanvullende vergunningplichten op grond van het Bal.¹⁰³ Art. 6.2 Bkl is hierbij een rijksinstructieregel die van toepassing is op een waterschapsverordening die bepaalt dat het verboden is om zonder omgevingsvergunning een activiteit te verrichten die gevolgen kan hebben voor een grondwaterlichaam. Dit artikel bepaalt dat de waterschapsverordening dient te bepalen dat verlening van een omgevingsvergunning er niet toe mag leiden dat, rekening houdend met onder meer het regionale waterprogramma, niet wordt voldaan aan de onderhavige omgevingswaarde.

Verder is het mogelijk om in de waterschapsverordening maatwerkregels te stellen ten aanzien van de in het Bal opgenomen lozingsactiviteiten op een oppervlaktewaterlichaam of op een zuiveringstechnisch werk. Ook hier geldt dat deze maatwerkregels kunnen worden gesteld met het oog op het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen. Ook kan het waterschapsbestuur maatwerkvoorschriften stellen voor lozingsactiviteiten vanuit een in het Bal aangewezen milieubelastende activiteit.¹⁰⁴

2.6. Conclusie vraag 2: Juridische verplichtingen en instrumenten

In art. 2.14 Bkl is ten aanzien van emissies van nitraat naar grondwater een rijksomgevingswaarde opgenomen. Deze bedraagt 50 mg/l nitraat. De provincie heeft ten aanzien van deze omgevingswaarde een monitorings- en programmaplicht. Verder werkt deze omgevingswaarde door in de omgevingsvisie, het regionale waterprogramma en de omgevingsverordening. Hierbij is voor de regulering van nitraatmissies naar grondwater met name van belang welke regels in de omgevingsverordening worden gesteld.

In de omgevingsverordening dienen op grond van rijksinstructieregels regels te worden gesteld over het beschermen van de kwaliteit van grondwater dat wordt gebruikt voor drinkwaterwinning in de hiertoe aangewezen gebieden. Hierbij geldt dat verlening van omgevingsvergunningen niet tot gevolg mag hebben dat niet aan de betreffende omgevingswaarde wordt voldaan of dat de chemische toestand van het grondwaterlichaam achteruitgaat. Daarnaast heeft de provincie de bevoegdheid om zelf activiteiten vergunningplichtig te stellen in de omgevingsverordening.

Tevens kan de milieubelastende activiteit een belangrijke rol spelen. Ook ten aanzien van deze activiteiten dient de provincie op grond van rijksinstructieregels regels in de omgevingsverordening op te nemen. In het verlengde hiervan heeft de provincie de

¹⁰³ Art. 2.15 jo. 2.4 Bal.

¹⁰⁴ Art. 2.13 jo. 2.4 Bal.

bevoegdheid om in de omgevingsverordening in aanvulling op het Bal regels te stellen ten aanzien van milieubelastende activiteiten.

De relevante bevoegdheden van de waterschappen bestaan uit het opstellen van het waterbeheerprogramma en het vaststellen van de waterschapsverordening. Hierbij kunnen in de waterschapsverordening verschillende vergunningplichten worden opgenomen, waaronder aanvullende vergunningplichten op grond van het Bal. Verder geldt ook hierbij dat verlening van een omgevingsvergunning er niet toe mag leiden dat niet aan de betreffende omgevingswaarde wordt voldaan of dat de chemische toestand van het grondwaterlichaam achteruitgaat.

3. Beantwoording vraag 3

3. Wat kunnen de juridische gevolgen voor de provincie Drenthe en de Drentse waterschappen zijn als niet aan de in vraag 1 genoemde verplichtingen wordt voldaan en hoe kunnen zij deze gevolgen beperken door middel van de inzet van hun juridisch instrumentarium onder de Omgevingswet?

3.1. Mogelijke gevolgen van schending van Nitraatrichtlijn, Kaderrichtlijn Water en Grondwaterrichtlijn op EU-niveau

Europese richtlijnen zoals de NiR en de KRW zijn gericht tot de lidstaten. De verplichtingen uit de NiR en KRW rusten dan ook op de lidstaat Nederland. De KRW regelt niet hoe de verantwoordelijkheden binnen de lidstaat moeten zijn belegd. Dat is een zaak van nationaal recht.

Het toezien op de juiste toepassing van EU-wetgeving, zoals de NiR en KRW/GWR, is een kerntaak van de Europese Commissie (hierna: EC). De EC kan bij een geconstateerde schending van de richtlijnen een inbreukprocedure starten tegen de lidstaat.¹⁰⁵ Deze procedure vangt aan met een ingebrekestelling van de lidstaat door de EC.¹⁰⁶ Indien het Hof van Justitie constateert dat de lidstaat de verplichtingen op grond van de NiR of KRW/GWR heeft geschonden en door de EC dus terecht in gebreke is gesteld, moet de lidstaat gevolg geven aan de uitspraak van het Hof en de schending ongedaan maken. Het Hof kan uiteindelijk ook dwangsommen en boetes opleggen aan de lidstaat. De ingebrekestellingsprocedure en ook de oplegging van een eventuele boete of dwangsom is gericht tot de lidstaat en niet tot de provincie.¹⁰⁷

De hoogte van een dwangsom of boete is afhankelijk van de ernst en duur van de inbreuk, de benodigde afschrikwekkende werking om verdere inbreuken te voorkomen en de financiële draagkracht van een lidstaat. Voor dezelfde inbreuk kan zowel een boete als een dwangsom worden opgelegd, omdat deze sancties verschillende doelen dienen – te weten, bestraffing (boete) en aansporen tot naleving (dwangsom). Daarbij houdt het Hof van Justitie rekening met de volgende factoren:

- of een lidstaat de verplichting tot mededeling van maatregelen ter omzetting van een richtlijn niet nakomt, door geheel of slechts gedeeltelijke mededeling te verrichten of door onvoldoende duidelijke en nauwkeurige inlichtingen te verschaffen;
- de duur van de inbreuk;

¹⁰⁵ Tegen Nederland heeft de EC al eerder met succes een inbreukprocedure gestart wegens schending van de NiR.

¹⁰⁶ Art. 258 Werkingsverdrag EU.

¹⁰⁷ Zie voor een uitgebreide beschrijving van deze procedure en de mogelijke gevolgen Ecorys 2021, pp. 61-67. Zie ook D.R.G van Wieringen e.a., 'Gaat Nederland de KRW-doelen halen? Een analyse op KRW-doelbereik en inzicht in mogelijke consequenties' Witteveen+Bos Deventer 2022, in opdracht van Natuurmonumenten.

- de financiële draagkracht van de lidstaat;
- de ernst van de niet-nakoming en de gevolgen voor de burgers en bedrijven daarvan;
- de mate van overreding en afschrikking die het Hof nodig acht om een herhaling van soortgelijke inbreuken op het Unierecht te voorkomen.

Voor de NiR en KRW/GWR is nog van belang dat deze richtlijnen beogen het milieu en de volksgezondheid te beschermen. Het Hof beschouwt dit als een doelstelling van fundamentele aard. Het Hof houdt bij de sanctieoplegging rekening met het feit dat schendingen van deze richtlijnen (en andere milieurichtlijnen) potentieel ernstige gevolgen kunnen hebben voor de volksgezondheid en het leefmilieu.¹⁰⁸

Naast de inbreukprocedure kan de nationale rechter door middel van *prejudiciële vragen* aan het Hof van Justitie uitleg vragen van het EU-recht dat de rechter moet toepassen. Dit kan de rechter vragen als dat recht onvoldoende duidelijk is. Op die manier kan een mogelijke inbreuk op de NiR, KRW en GWR door de nationale rechter aan het Hof van Justitie worden voorgelegd.

3.2. Eigen verantwoordelijkheid provincie voor toepassen rechtsreeks werkende bepalingen uit de Nitraarrichtlijn en Kaderrichtlijn water en Grondwaterrichtlijn

Een richtlijn bindt slechts 'de lidstaat'. Dat roept de vraag op in hoeverre (decentrale) overheden, zoals provincies, verplicht zijn om nationaal recht richtlijnconform te interpreteren of om rechtstreeks werkende richtlijnbevestigingen toe te passen.

Het Hof van Justitie heeft al in 1989 bepaald dat ook decentrale overheden een eigen verplichting hebben om rechtstreeks werkende bepalingen van een richtlijn toe te passen en strijdig nationaal recht buiten toepassing te laten. Indien de richtlijn niet tijdig (of niet correct) is omgezet en de bepalingen rechtstreekse werking hebben, dan:

*"zijn alle overheidsinstanties, de gedecentraliseerde instanties zoals de gemeenten daaronder begrepen, gehouden die bepaling toe te passen."*¹⁰⁹

Deze jurisprudentie is belangrijk voor de provincies, omdat ze op grond daarvan een eigen verantwoordelijkheid hebben bij de uitvoering van de NiR en de KRW/GWR. Dat betekent dat de provincies niet alleen het nationale recht, waarin de richtlijnen zijn geïmplementeerd, moeten toepassen. Zij moeten zich ook bewust zijn van het risico dat de richtlijnen niet goed zijn omgezet en dat particulieren zich bij de rechter kunnen beroepen op deze eigen verantwoordelijkheid van de provincie voor de uitvoering van de richtlijnen. Die verantwoordelijkheid heeft de provincie vanzelfsprekend slechts, voor zover zij naar nationaal

¹⁰⁸ Dat het gaat om forse bedragen blijkt uit een inventarisatie van tot dusver door het Hof opgelegde sancties bij overtreding van de Europese milieureggeving vanaf 2000 tot heden. Deze bedragen variëren van ca. € 5.000 tot ruim € 300.000 per dag (dwangsom) of van € 1 tot € 40 miljoen (boete).

¹⁰⁹ HvJ EU 22 juni 1989, ECLI:EU:C:1989:256 (Fratelli Costanzo), r.o. 32.

recht taken en bevoegdheden heeft voor de uitvoering van deze richtlijnen.¹¹⁰ Bovendien kan het provinciebestuur een rechtsreeks werkende richtlijnbeplating die niet goed is geïmplementeerd in het nationale recht niet tegenwerpen aan een particulier,¹¹¹ tenzij een andere particulier zich daarop beroept. Een verplichting op grond van een EU-richtlijn kan immers uit zichzelf geen verplichtingen aan particulieren opleggen. Indien een particulier zich ten opzichte van het provinciebestuur op een rechtstreeks werkende richtlijnbeplating beroept, dan moet het provinciebestuur de EU-rechten van deze particulier borgen en deze beplating wel rechtstreeks toepassen, ook al heeft dat nadelige gevolgen voor een andere particulier.¹¹²

Alvorens een rechtstreeks werkende beplating toe te passen, zal het provinciebestuur moeten onderzoeken of een richtlijnconforme uitleg van het nationale recht het implementatiegebrek kan helen. Voor richtlijnconforme uitleg geldt het verbod van omgekeerde werking van EU-recht namelijk niet. De ratio daarachter is dat in dat geval de particulier niet rechtstreeks een verplichting wordt opgelegd uit een EU-richtlijn, maar dat deze verplichting uit het (richtlijnconform geïnterpreteerde) nationale recht voortvloeit.

3.3. Aansprakelijkheid voor schendingen van het EU-recht

Lidstaten hebben de verplichting om schade te vergoeden die particulieren leiden als gevolg van schendingen van het Unierecht. De aansprakelijkheid heeft betrekking op alle schendingen van het Unierecht, dus ook onjuiste of niet-omzetting en onjuiste toepassing van richtlijnen. Bovendien maakt het niet uit welk orgaan binnen de lidstaat de schending heeft veroorzaakt: ook decentrale overheden – zoals waterschappen – kunnen door particulieren aansprakelijk worden gesteld. Welk bestuursorgaan de schade moet vergoeden, is aan de lidstaat om te bepalen. Hierbij moet een effectieve bescherming van de particulieren verzekerd zijn.

Concreet kunnen de volgende schendingen van EU-recht aansprakelijkheidsclaims van particulieren opleveren:

- a. De incorrecte of niet tijdige omzetting van richtlijnen: omdat in Nederland omzetting vrijwel altijd op centraal niveau geschiedt, is dit vooral een risico voor de Staat der Nederlanden.
- b. De onjuiste toepassing van correct omgezette richtlijnen, bijvoorbeeld doordat termen en begrippen, denk aan het begrip ‘geen achteruitgang’, niet richtlijnconform worden toegepast.
- c. Het niet richtlijnconform interpreteren van nationaal recht ter herstel van incorrecte of niet tijdige omzetting van richtlijnen, terwijl dit wel mogelijk was.
- d. Het niet nakomen van de verplichting om rechtstreeks werkende richtlijnbeplatingen zelfstandig toe te passen in het geval deze beplatingen door de centrale wetgever niet correct of tijdig is omgezet.

¹¹⁰ Zie beantwoording vraag 2.

¹¹¹ Dit wordt ook wel het verbod van omgekeerde werking van rechtstreeks werkende richtlijnbeplatingen genoemd.

¹¹² HvJ EU 7 januari 2004, C-201/02, ECLI:EU:C:2004:12 (Wells).

De voornaamste aansprakelijkheidsrisico's voor de provincie zijn gelegen in de categorieën onder b, c en d. Het moge duidelijk zijn dat dit van de provincie vraagt dat deze niet alleen goed op de hoogte is van het Nederlandse recht, maar ook van het Europese recht. In dit geval gaat het hierbij in het bijzonder om de NiR, de KRW en de Grondwaterrichtlijn.

Op het EU-recht gebaseerde aansprakelijkheid ontstaat wanneer aan drie voorwaarden is voldaan:

1. de geschonden Unierechtelijke norm moet ertoe strekken rechten toe te kennen aan particulieren;
2. er moet sprake zijn van een voldoende gekwalificeerde schending; en
3. er dient een direct causaal verband te bestaan tussen de schending en de schade.

De bovenstaande voorwaarden maken dat niet elke schending van EU-recht onverkort aansprakelijkheid oplevert. De eerste voorwaarde houdt in dat de wetgeving waarop een beroep wordt gedaan niet louter een algemeen doel mag hebben, maar dat dit doel – tot op zekere hoogte – de belangen van de particulier moet beschermen. Bij de tweede voorwaarde wordt rekening gehouden met de beoordelingsruimte die een lidstaat bij omzetting van Uniewetgeving kan hebben. De derde voorwaarde bepaalt dat schade enkel voor vergoeding in aanmerking komt, indien deze schade door de schending van de betreffende Unierechtelijke norm is ontstaan.

Als de Staat aansprakelijk wordt gesteld voor schendingen van het EU-recht (in dit geval NiR, KRW of GWR) die het gevolg zijn van taakverzuim van de provincie of waterschap, zoals het niet tijdig treffen van maatregelen of op een onjuiste uitvoering verplichtingen, dan kan de Staat eventuele betalingsverplichtingen die daaruit voortvloeien op de provincie onderscheidenlijk het waterschap verhalen (art. 7 Wet Naleving Europese regelgeving publieke entiteiten). Een eventuele door het Hof van Justitie opgelegde boete of dwangsom wegens schending van de richtlijnen kan dan ook door de Nederlandse Staat worden verhaald op de provincie. Ook dit kan echter slechts voor zover die schending het gevolg is van een verzuim van de kant van de provincie bij uitoefening van taken en bevoegdheden die zij bij uitvoering van deze richtlijnen heeft.

Het is overigens niet aannemelijk dat de Nederlandse Staat in gebreke wordt gesteld enkel vanwege het feit dat in een specifiek geval de doelstellingen of verplichtingen van de richtlijnen niet worden bereikt. Het ligt meer voor de hand dat de EC een ingebrekestelling start vanwege het stelselmatig en grootschalig niet voldoen aan deze doelstellingen en verplichtingen door de Nederlandse Staat, ongeacht welke overheden daarvoor verantwoordelijk zijn. Een eventuele daaruit voortvloeiende boete of dwangsom kan (in theorie) evenwel (deels) op de provincie worden verhaald, voor zover die boete of dwangsom het gevolg is van een tekortkoming van de provincie in de uitoefening van taken en bevoegdheden die zij heeft bij de uitvoering van de richtlijnen. Ook in dat geval schatten wij de kans op succesvol verhaal door de Nederlandse Staat op de provincie beperkt in, omdat juist ook het Rijk belangrijke taken, verantwoordelijkheden en bevoegdheden (meststoffenbeleid) heeft bij het verminderen van de nitraatverontreiniging.

3.4. Mogelijkheden voor decentrale overheden tot het uitoefenen van juridische invloed

De omgevingswaarde ten aanzien van nitraat in grondwater werkt door in de in het vorige hoofdstuk behandelde beleids- en wetgevingsdocumenten. Langs deze weg werkt de omgevingswaarde uiteindelijk door in besluitvorming in concrete gevallen. Hierbij moet met name worden gedacht aan de verlening van omgevingsvergunningen. Uit de hoofdregel van art. 5.8 Omgevingswet volgt dat het college van Burgemeester en Wethouders op de aanvraag van een omgevingsvergunning beslist, tenzij sprake is van een in de Omgevingswet genoemde uitzondering. Hierbij geldt dat voor de omgevingsvergunning voor wateractiviteiten in beginsel het waterschapsbestuur bevoegd is.¹¹³ Verder zijn Gedeputeerde Staten bevoegd ten aanzien van enkelvoudige omgevingsvergunningen die hun grondslag in de omgevingsverordening hebben.¹¹⁴ De mogelijkheden van de provincie en waterschappen tot het uitoefenen van juridische invloed liggen echter veelal niet in de uiteindelijke vergunningverlening, maar in het stellen van regels op grond waarvan de vergunningen worden verleend. Wij zullen dan ook op dit laatste element ingaan.

3.4.1. Provincie

Zoals in het vorige hoofdstuk is gebleken, zijn Provinciale Staten bevoegd tot het stellen van verschillende regels. Wij behandelen hieronder hoe deze bevoegdheid kan worden ingezet ter voorkoming van overschrijding van de betreffende omgevingswaarde, of eventueel onverhoopt ter beperking van de gevolgen van overtreding van deze omgevingswaarde. In dit kader gaan wij nader in op enkele activiteiten die aan nadere provinciale regels kunnen worden onderworpen, voor zover deze relevant zijn voor de kwaliteit van grondwater. Deze relevantie is beperkt ten opzichte van de bevoegdheid tot het stellen van regels omtrent wateronttrekkingsactiviteiten. Om een zo volledig mogelijk kader te schetsen, hebben wij echter gekozen om ook de in het Bal gereguleerde wateronttrekkingsactiviteiten te behandelen. Hierna behandelen wij het in het vorige hoofdstuk geschetste kader voor de milieubelastende activiteit toegepast op het op of in de bodem brengen van meststoffen en milieubelastende activiteiten in de agrarische sector.

Ten eerste behandelen wij de wateronttrekkingsactiviteiten. Grondwateronttrekkingen kunnen ertoe leiden dat bestaande verontreinigen in de bodem en het grondwater worden verplaatst.¹¹⁵ Dit maakt dat de betreffende grondwateronttrekkingsactiviteiten relevant kunnen zijn ten aanzien van de onderhavige omgevingswaarde. In art. 16.4 Bal is bepaald dat het verbod uit art. 5.1, tweede lid en onder d, Omgevingswet enkel geldt voor wateronttrekkingsactiviteiten als bedoeld in art. 16.3 Bal. Dit artikel ziet op wateronttrekkingsactiviteiten voor industriële toepassingen van meer dan 150.000 m³/jaar, of voor de openbare drinkwatervoorziening, voor zover het gaat om het onttrekken van grondwater door een daarvoor bedoelde voorziening, of om het in de bodem brengen van water ter aanvulling van het grondwater, in samenhang met het onttrekken van grondwater door een daarvoor bedoelde voorziening. In aanvulling hierop is in art. 16.5 Bal opgenomen dat in de omgevingsverordening met het oog op doelmatig

¹¹³ Art. 4.2 Omgevingsbesluit. Hierbij is ook van belang dat de omgevingsvergunning voor wateractiviteiten en andere activiteiten los moeten worden aangevraagd.

¹¹⁴ Art. 4.3 lid 1 sub b Omgevingsbesluit.

¹¹⁵ Nota van toelichting Bal, *Stb.* 2018, 293, p. 1450-1451.

waterbeheer kan worden afgeweken van art. 16.4 Bal, voor zover het gaat om wateronttrekkingsactiviteiten voor industriële toepassing.

In de nota van toelichting is over bovenstaande bepalingen het volgende opgenomen:

“Bij het beperken van de vergunningplicht in hoofdstuk 16 van dit besluit tot de grote industriële grondwateronttrekkingen en grondwateronttrekkingen bij de openbare drinkwatervoorziening wordt er van uitgegaan, dat voor de overige grondwateronttrekkingen de regels decentraal worden gesteld, in goed overleg tussen waterschap, provincie en gemeente. (...) Wat de provincie betreft is het denkbaar dat regels worden gesteld in grondwaterbeschermingsgebieden gelet op de in artikel 2.18 vastgelegde provinciale taak om de kwaliteit van het grondwater in die gebieden te beschermen met het oog op de winning daarvan voor de bereiding van voor menselijke consumptie bestemd water. (...) Omdat voor de grondwateronttrekkingen die onder hoofdstuk 16 van dit besluit vallen geen gebruik is gemaakt van de mogelijkheid om algemene rijksregels te stellen, kunnen decentrale algemene regels ook desgewenst gelden voor de grondwateronttrekkingen die onder dit hoofdstuk vallen.”¹¹⁶

Provinciale Staten kunnen ter uitvoering van hun taak om de kwaliteit van het grondwater met het oog op de drinkwaterwinning in grondwaterbeschermingsgebieden te beschermen dus regels stellen in de omgevingsverordening over grondwateronttrekkingen in grondwaterbeschermingsgebieden.

Ten tweede behandelen wij de milieubelastende activiteit van het op of in de bodem brengen van meststoffen. Deze activiteit is in art. 3.48a Bal aangewezen als milieubelastende activiteit. Art. 3.48b Bal wijst vervolgens enkel het op of in de bodem brengen van zuiveringsslib afkomstig uit zuiveringsinstallaties voor huishoudelijk of stedelijk afvalwater aan als vergunningplichtige activiteit. Op grond van art. 3.48c, onder a, Bal dient bij het op of in de bodem brengen van meststoffen echter wel te worden voldaan aan de regels uit paragraaf 4.116 Bal. Deze paragraaf bevat met name technische voorschriften en regels ter bescherming van bodem en lucht. Art. 4.1184 Bal gaat hierbij over het aanbrengen van meststoffen op een bevroren bodem of op sneeuw. Dit is het enige artikel dat het belang van water benoemt.

Ter duiding van het volledige systeem wijzen wij erop dat naast de Omgevingswet ook de Meststoffenwet zal blijven bestaan. Deze wet regelt, nader uitgewerkt in de Uitvoeringsregeling Meststoffenwet, de stikstofgebruiksnorm voor meststoffen voor landbouwgronden. De Meststoffenwet bevat geen grondslag voor nadere regelgeving op decentraal niveau ten aanzien van deze gebruiksnorm.¹¹⁷ Over de verhouding tussen de meststoffenwet en het Bal is tijdens de parlementaire behandeling het volgende opgemerkt:

“Dit aanvullingsbesluit bevat net als het Besluit gebruik meststoffen, regels voor het op of in de bodem brengen van meststoffen. Hieronder valt ook het vernietigen van de zoden van gras op weidegronden. Meer concreet staan die regels in paragraaf 3.2.20 en de paragrafen 4.116, 4.117 en 4.118 van het Besluit activiteiten leefomgeving. Deze paragrafen gelden voor landbouwgronden, natuurgronden en overige gronden, tenzij in de regels nadrukkelijk anders [is] bepaald.”¹¹⁸

¹¹⁶ Nota van toelichting Bal, *Stb.* 2018, 293, p. 658 - 659.

¹¹⁷ A. Freriks, e.a., ‘naar een effectieve rolverdeling bij en aanpak van de mestproblematiek’, Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law, p. 25.

¹¹⁸ Aanvullingsbesluit bodem Omgevingswet, *Stb.* 2021, 98, p. 215.

In lijn met de bevoegdheidstoedeling in de Meststoffenwet wordt de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit¹¹⁹ in art. 2.8 Bal aangewezen als het bevoegd gezag voor het stellen van maatwerkvoorschriften ten aanzien van art. 3.48a Bal. Over deze bevoegdheidstoedeling is in de wetsgeschiedenis het volgende opgemerkt:

“Gelet op de aard van de taken en bevoegdheden kunnen deze niet op voldoende doelmatige wijze door het lokaal bevoegd gezag worden behartigd; lokale afwegingsruimte is niet wenselijk. Daarbij komt dat de taken en bevoegdheden mede strekken ter uitvoering van Europese verplichtingen. Daarom dient de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit bevoegd gezag te blijven. Door de voorgestelde aanvulling van artikel 4.12 van de Omgevingswet wordt hiervoor een basis gecreëerd. Hierdoor komt het instrument maatwerkvoorschriften voor het op of in de bodem brengen van meststoffen beschikbaar en wordt het meest aangesloten bij de werking van de ontheffing van artikel 7 van het Besluit gebruik meststoffen.”¹²⁰

Verder is de bevoegdheid tot het stellen van maatwerkregels van belang. Zoals in het vorige hoofdstuk behandeld, is het stellen van deze regels geregeld in art. 2.12 Bal. In de parlementaire geschiedenis is over het stellen van maatwerkregels ten aanzien van het gebruik van meststoffen het volgende gezegd:

“De Omgevingswet kent de instrumenten vrijstellingen en ontheffingen niet. In plaats daarvan kan gebruik worden gemaakt van het instrument maatwerk. Met de aanwijzing van de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit als bevoegd gezag is omzetting van het Besluit gebruik meststoffen en de Uitvoeringsregeling gebruik meststoffen naar de Omgevingswet niet van invloed op de mogelijkheid om in specifieke gevallen aangepaste voorschriften via maatwerk te stellen. Voor onverwachte en uitzonderlijke situaties die nog niet zijn te voorzien met een meer algemeen karakter kunnen ook algemene rijksregels vast worden gesteld in het Besluit activiteiten leefomgeving of via de ter uitvoering van de Omgevingswet vastgestelde uitvoeringsregeling.

Dat de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit bevoegd gezag is laat onverlet dat lokale overheden maatwerkregels kunnen stellen. Zo kunnen bij maatwerkregel strengere gebruiksnormen worden vastgesteld ter bescherming van bijzondere gebieden, bijvoorbeeld een drinkwaterwinningsgebied, een kwetsbaar natuurgebied of de zone rond een ecologisch belangrijke beek. Dit kan de vorm hebben van een verbod op het gebruik van meststoffen.”¹²¹

In de literatuur zijn overigens vraagtekens geplaatst bij de bovenstaande passage. Hierbij wordt erop gewezen dat paragraaf 4.116 Bal een tweetal bepalingen kent dat gebruiksnormen geeft. Deze bepalingen zien op het beschermen van de bodem. Hierdoor passen maatwerkregels ter bescherming van waterbelangen volgens Freriks e.a. niet binnen de bandbreedte van de maatwerkregelbevoegdheid.¹²² Hierbij is van belang dat op grond van art. 2.12, derde lid, Bal maatwerkregels kunnen worden gesteld ten behoeve van de belangen die worden genoemd in art. 2.2 Bal. Hier zijn onder meer genoemd: het beschermen tegen milieuverontreiniging, beschermen en verbeteren van de chemische kwaliteit van watersystemen (waarvan grondwaterlichamen onderdeel uitmaken) en het vervullen van maatschappelijke functies door watersystemen (onder meer drinkwaterwinning). In zoverre is aanvullende regelgeving ten

¹¹⁹ Inmiddels is dit de minister van Landbouw, Visserij, Voedselzekerheid en Natuur.

¹²⁰ *Kamerstukken II* 2017/18, 34 864, nr. 3, p. 73.

¹²¹ Aanvullingsbesluit bodem Omgevingswet, *Stb.* 2021, 98, p. 216.

¹²² A. Freriks, e.a., ‘naar een effectieve rolverdeling bij een aanpak van de mestproblematiek’, Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law, p. 29.

aanzien van het brengen van mest op of in de bodem naar ons idee weldegelijk mogelijk. Voor het brengen van mest op of in de bodem geldt in ieder geval de specifieke zorgplicht, die breder is dan alleen bodembescherming. In zoverre is de specifieke zorgplicht van art. 2.11 Bal voor het brengen van mest op of in de bodem gesteld met alle oogmerken van art. 2.2 Bal. Hierdoor kunnen met het oog daarop naar ons idee ook maatwerkregels gesteld worden.

Verder wijst afdeling 3.6 Bal verschillende agrarische activiteiten aan als milieubelastende activiteit. Hierbij moet bijvoorbeeld worden gedacht aan het exploiteren van een IPPC-installatie voor het houden van pluimvee of varkens¹²³ en aan het telen van gewassen in de openlucht. Op deze activiteiten is telkens een groot aantal regels uit hoofdstuk 4 Bal van toepassing. Hiertegenover staat dat voor de betreffende kernactiviteiten vaak geen omgevingsvergunning is vereist. Dit is in beginsel enkel wel het geval bij veehouderijen die een IPPC-installatie zijn en bij het opbrengen van zuiveringsslib.

3.4.2. Waterschap

Uit art. 2.12, vierde lid, Bal volgt dat in de waterschapsverordening geen maatwerkregels met betrekking tot milieubelastende activiteiten kunnen worden gesteld. Wel kunnen op grond van dit lid in de waterschapsverordening maatwerkregels worden gesteld ten aanzien van lozingsactiviteiten op een oppervlaktewaterlichaam of op een zuiveringstechnisch werk. Verder is van belang dat veel vergunningplichten voor wateractiviteiten met betrekking tot regionale wateren hun grondslag in de waterschapsverordening hebben.¹²⁴

3.4.3. Mogelijkheden voor decentrale overheden tot het uitoefenen van juridische invloed

In het vorige hoofdstuk is gebleken dat het verlenen van een omgevingsvergunning voor een in de omgevingsverordening vergunningplichtig gestelde activiteit, er in algemene zin niet toe mag leiden dat niet wordt voldaan aan de onderhavige omgevingswaarde of dat de toestand van dit kwaliteitselement achteruitgaat. Het niet voldoen aan deze omgevingswaarde heeft hierdoor tot gevolg dat dergelijke omgevingsvergunningen die een negatieve invloed op de betreffende omgevingswaarde hebben, niet langer kunnen worden verleend. Bij activiteiten die nitraatmissies naar het grondwater veroorzaken, moet met name aan de in dit hoofdstuk behandelde milieubelastende activiteiten worden gedacht. Zoals hierboven is gebleken, is het merendeel van deze activiteiten in beginsel echter niet vergunningplichtig.

Ten aanzien van de positie van provincie in deze kwestie geldt dat uit art. 4.14 Bkl volgt dat de verplichting om de onderhavige omgevingswaarde te verwezenlijken op Gedeputeerde Staten rust. In lijn hiermee rust op Gedeputeerde Staten de verplichting om een regionaal waterprogramma op te stellen. Art. 10.16, tweede lid, Omgevingsbesluit bepaalt vervolgens dat

¹²³ Art. 3.200 jo. 3.208 Bal. Het begrip IPPC-installatie wordt in de bijlage bij art. 1.1 Omgevingswet als volgt gedefinieerd: "installatie als bedoeld in art. 3, onder 3, van de richtlijn industriële emissies, voor zover daarin een activiteit als bedoeld in bijlage I bij die richtlijn wordt verricht". Hierbij kan op grond van art. 6.6 van deze bijlage bijvoorbeeld gedacht worden aan een intensieve pluimvee- of varkenshouderij met meer dan 40.000 plaatsen voor pluimvee, meer dan 2.000 plaatsen voor mestvarkens of meer dan 750 plaatsen voor zeugen.

¹²⁴ F.A.G. Groothuise, in: T&C Omgevingswet, art. 4.2 Omgevingsbesluit, aant. 2.

een regionaal waterprogramma elke zes jaar wordt geactualiseerd. In dit kader dienen de maatregelen uit het regionaal waterprogramma te worden getoetst, en zo nodig bijgesteld. Verder is in de nota van toelichting opgemerkt dat waterprogramma's tussentijds partieel kunnen worden herzien als omstandigheden hiertoe aanleiding geven.¹²⁵ Dit zal het geval zijn indien niet aan de omgevingswaarde wordt voldaan of dreigt te worden voldaan. Ook zal moeten worden voorkomen dat de chemische toestand van het grondwaterlichaam achteruitgaat.¹²⁶

De provincie en waterschappen hebben verschillende juridische mogelijkheden ter voorkoming van overschrijding van de betreffende omgevingswaarde. Hierbij moet met name worden gedacht aan het instellen van aanvullende vergunningplichten ten aanzien van de – momenteel niet-vergunningplichtige – milieubelastende activiteiten die nitraatmissies naar grondwater veroorzaken. Ook de aanscherping en/of intrekking van bestaande vergunningen zijn maatregelen waarmee kan worden bijgedragen aan het bereiken van de omgevingswaarde. Hierbij bestaat tevens de mogelijkheid tot het in de omgevingsverordening opnemen van strengere maatwerkregels ten aanzien van het opbrengen van mest.¹²⁷ Het vaststellen van maatwerkregels is, tenzij uitdrukkelijk anders bepaald, ook ten aanzien van milieubelastende activiteiten in de agrarische sector mogelijk.

Een andere mogelijkheid ter beperking van negatieve gevolgen kan liggen in het toch gebruik maken van de in het Bkl opgenomen uitzonderingsmogelijkheden. Hier lijkt echter weinig ruimte te liggen, omdat uitstel voor het bereiken van de KRW-doelen op grond van art. 4 lid 4 KRW niet mogelijk is na 2027¹²⁸, er geen sprake is van overmacht in de zin van art. 4 lid 6 KRW en ook niet van projecten van groot openbaar belang die een beroep op art. 4 lid 7 KRW rechtvaardigen. Een beroep op de uitzonderingsgrond 'doelverlaging' in de zin van art. 4 lid 5 KRW is theorie mogelijk, maar dan moet wel aan de strenge voorwaarden daarvoor worden voldaan. Een beroep op deze uitzonderingsgrond is vooralsnog niet in lijn met het rijksbeleid op grond waarvan vooralsnog geen beroep op deze uitzonderingsgrond wordt gedaan. Wel zou een beroep op deze uitzonderingsgrond alvast kunnen worden onderzocht. Belangrijk daarbij is dat het achteruitgangverbod onverkort blijft gelden.

¹²⁵ Nota van toelichting Omgevingsbesluit, *Stb.* 2018, 290, p. 337.

¹²⁶ Art. 4.15 Bkl.

¹²⁷ Het is op grond van art. 4.1198 Bal enkel mogelijk om strengere maatwerkregels te stellen.

¹²⁸ Alleen als natuurlijke omstandigheden in de weg staan aan het tijdig bereiken van de doelen.

4. Casussen

Om de materie uit de vorige hoofdstukken te concretiseren zijn vanuit de provincie een aantal casus aangeleverd (in dikgedrukt lettertype).

4.1. BO-Nitraat

- **Duiding van de afspraken van de BO-Nitraat. Stel, onder landbouw gemiddeld >50 mg/l, in gebied als geheel < 50 mg/l, dus conform doelstelling BO-Nitraat (mogelijk muv het woordje 'blijvend' onder 'blijvend doelbereik'). Dan voldoet een grondwaterbeschermingsgebied aan doelstelling BO-Nitraat, maar voldoet grondwaterbeschermingsgebied ook aan doelstelling NiR/KRW? Of zijn er dan evengoed nog nieuwe maatregelen cf NiR dan wel KRW/GWR nodig?**
- **En wanneer gebied als geheel >40 mg/l maar < 50 mg/l?**

Dan kunnen er inderdaad maatregelen nodig zijn zowel op grond van de NiR als op grond van de KRW.

NiR

Bij het bepalen van of op grond van de NiR maatregelen nodig zijn, zijn volgens het Hof van Justitie EU de gemeten waarden en tendensen, de hydrogeologische situatie en de tijd waarin maatregelen tot verbetering van waterkwaliteit kunnen leiden (mede in het licht van omzettings- en vertragingseffecten) van belang. Overschrijdingen, schommelingen rond de norm, het constante niveau van verontreiniging en de aanwezigheid van een stikstofoverschot kunnen nopen tot aanvullende en verscherpte maatregelen. Bovendien kunnen maatregelen nodig zijn als blijkt dat de nitraatmissies vanuit agrarische bronnen leiden tot eutrofiering van oppervlaktewateren.¹²⁹

50 Mg/l is een norm die is genomen voor de concretisering van de doelstelling van de NiR om waterverontreiniging met nitraten afkomstig van agrarische bronnen te verminderen en verdere verontreiniging te voorkomen.¹³⁰ Van verontreiniging is volgens de richtlijn sprake als door het direct of indirect lozen van stikstofverbindingen uit agrarische bronnen in het aquatische milieu de gezondheid van de mens in gevaar kan worden gebracht, het leven en de aquatische ecosystemen kunnen worden geschaad, de mogelijkheden tot recreatie kunnen worden aangetast of een ander rechtmatig gebruik van het water kan worden gehinderd. Daarvan is in ieder geval sprake als de nitraatconcentratie in grondwater de 50 mg/l-norm overschrijdt. Op grond van de richtlijn moet worden voorkomen dat nitraatmissies naar het grond- en oppervlaktewater vanuit agrarische bronnen ertoe leiden dat de 50 mg/l norm in grondwaterlichamen wordt overschreden.

¹²⁹ Afhankelijk van het watertype is de ecologische kwaliteitseis voor nitraatconcentraties in oppervlaktewateren een factor 3-4 strenger.

¹³⁰ Deze norm is gekoppeld aan de drinkwaterfunctie van grondwaterlichamen.

Als de nitraatnorm op één of meerdere op grond van de NiR aangewezen meetplaatsen in het grondwater wordt overschreden, of als die waarde zonder passende maatregelen zou kunnen worden overschreden, en agrarische bronnen dragen in aanzienlijke mate bij aan de nitraatverontreiniging, dan moeten er aanvullende en verscherpte maatregelen worden getroffen. Het gaat daarbij om meetplaatsen in het grondwater zelf (ter plaatse van het onttrekkingspunt), zoals uit de uitspraak van het Hof van 3 oktober 2019 blijkt.¹³¹ Anders dan de meetpunten in het grondwaterlichaam zelf (op 10 en 15 meter diepte en de winput), wordt het uitspoelingswater uit de wortelzone niet in het grondwaterlichaam zelf gemeten en kan naar ons idee dan ook niet als een dergelijke meetplaats worden beschouwd. Wel kunnen overschrijdingen van de nitraatnorm in het uitspoelingswater uit de wortelzone een signaal zijn dat zonder passende maatregelen de nitraatnorm in het grondwaterlichaam, of de stikstofnorm in het oppervlaktewaterlichaam, zal worden overschreden. Dat kan ook nopen tot maatregelen.

Steeds zal dus aan de hand van alle beschikbare meetgegevens worden bepaald of het grondwater aan de nitraatnorm voldoet, of dat die waarde zou kunnen worden overschreden als er geen passende maatregelen worden genomen. In het kader van die laatste beoordeling kunnen overschrijdingen van uitspoelingsnormen van belang zijn. Voor de vraag of er verscherpte maatregelen moeten worden getroffen is dus niet alleen van belang dat er binnen een grondwaterbeschermingsgebied gemiddeld aan de 50 mg/l wordt voldaan. Sterker nog, als blijkt dat de uitspoelingsnorm (meermalen) wordt overschreden, is dat een aanwijzing dat er extra maatregelen moeten worden getroffen om te voorkomen dat de nitraatconcentratie in het grondwater (op termijn) de 50 mg/l overschrijdt.

Indien het grondwater voldoet aan de 50 mg/l-norm en er geen overschrijdingen van die norm worden voorzien, maar agrarische bronnen desondanks leiden tot eutrofiëring van oppervlaktewater, zullen ook verscherpte maatregelen moeten worden getroffen. De NiR ziet immers ook op vermindering van oppervlaktewaterverontreiniging door nitraat uit agrarische bronnen.

KRW

Ook op grond van de KRW kunnen verplichtingen gelden om aanvullende maatregelen te treffen.

Goede chemische toestand grondwaterlichaam

Op grond van de KRW en GWR geldt voor grondwaterlichamen een kwaliteitsnorm van 50 mg/l. Er moet echter een strengere norm voor een grondwaterlichaam worden vastgesteld als dat nodig is om de KRW-doelen voor oppervlaktewaterlichamen te bereiken, significante vermindering van de ecologische (of chemische) oppervlaktewaterkwaliteit te voorkomen of te voorkomen dat significante schade wordt toegebracht aan terrestrische ecosystemen die afhankelijk zijn van het grondwaterlichaam. Die verplichting sluit ook aan bij de doelstelling van de NiR om vermindering van oppervlaktewaterverontreiniging te voorkomen. Er zal dan ook een beoordeling moeten plaatsvinden of de nitraatnorm die is afgesproken in het BO-Nitraat

¹³¹ Hvj EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, m.nt. H.F.M.W van Rijswijk.

toereikend is om de oppervlaktewaterkwaliteit in voldoende mate te beschermen. Als dat niet het geval is, zal voor het grondwaterlichaam een strengere norm moeten worden gehanteerd.

Als de nitraatnorm van 50 mg/l in geen enkel monitoringspunt (10-25 meter diepte) *in* het grondwaterlichaam wordt overschreden - of in voorkomende gevallen de strengere norm die vanwege de oppervlaktewaterkwaliteit nodig is,¹³² staat de nitraatconcentratie niet aan de goede chemische toestand van het grondwater in de weg. Het gaat hier dus om de monitoringspunten in het grondwaterlichaam zelf, en niet de monitoringspunten voor het uitspoelende water uit de wortelzone die in het BO-Nitraat worden gehanteerd. Monitoringspunten voor het uitspoelende water uit de wortelzone zijn immers niet in het grondwaterlichaam zelf gelegen.

Wordt op een of meerdere monitoringspunten in het grondwaterlichaam niet aan de norm van 50 mg/l voldaan, dan is aanvullend onderzoek nodig. Aan een grondwaterlichaam kan dan alleen een goede chemische toestand worden toegekend als op grond daarvan kan worden uitgesloten dat een overschrijding van de nitraatnorm op een of meer monitoringspunten:

- 1) geen significante milieueffecten heeft (op 20% of minder van de meetpunten van het KRW-meetnet wordt de nitraatnorm overschreden);
- 2) aan alle andere geldende milieukwaliteitseisen (zoals voor zwemwater of Natura-2000) wordt voldaan;
- 3) geen significante vermindering van de ecologische oppervlaktewaterkwaliteit optreedt,¹³³ de ecologische toestand van oppervlaktewaterlichamen daardoor niet in gevaar wordt gebracht en die toestand niet achteruitgaat;
- 4) geen significante schade optreedt aan terrestrische ecosystemen die afhankelijk zijn van het grondwaterlichaam (bereiken van natuurdoelen mag door nitraatconcentratie in grondwaterlichaam niet in gevaar komen);
- 5) de waterkwaliteit van grond- of oppervlaktewaterlichamen die gebruikt worden voor drinkwaterwinning zodanig verslechtert dat de zuiveringsinspanningen moeten worden verhoogd (trendbepaling jaargemiddelden nitraatconcentratie opgepompte grondwater uit de winput¹³⁴ over de afgelopen 8 tot 15 jaar gerelateerd aan 75% van de nitraatnorm. Bij een stijgende trend is sprake van dergelijke verslechtering van de waterkwaliteit); en
- 6) de geschiktheid van het grondwaterlichaam voor menselijk gebruik (nu en in toekomst) niet significant wordt aangetast.

¹³² Per meetpunt moeten de jaargemiddelden worden berekend. Vervolgens moeten de jaargemiddelden over de afgelopen 6 jaar worden berekend. Is het berekende gemiddelde niet hoger dan 50 mg/l, dan wordt op dat monitoringspunt voldaan aan de norm.

¹³³ Een bijdrage van 50% of meer van de nitraatverontreiniging vanuit het grondwaterlichaam wordt aangemerkt als significant.

¹³⁴ Dat is dus dieper dan de KRW/GWR-monitoringspunten op 10 en 25 meter diepte.

Als op grond van deze zogenaamde deeltesten wordt geconcludeerd dat het grondwaterlichaam ondanks een of meer normoverschrijdingen voldoet aan een goede chemische toestand, kan het nodig zijn dat er lokaal - ter plaatse van de monitoringspunten waar de nitraatnorm wordt overschreden - maatregelen moeten worden getroffen. Maatregelen moeten worden getroffen als dat nodig kan zijn voor de bescherming van aquatische en terrestrische ecosystemen en de bescherming van grondwatergebruik door de mens, voor zover dat afhangt van het gedeelte van het grondwaterlichaam dat niet aan de nitraatnorm voldoet.

Ombuiging aanhoudende stijgende tendensen grondwaterverontreiniging

Naast deze toestandbepaling van de chemische grondwaterkwaliteit (en de gevolgen daarvan voor de oppervlaktewaterkwaliteit en terrestrische ecosystemen), moeten op grond van de KRW ook significant aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging worden omgebogen en achteruitgang van de grondwaterkwaliteit worden voorkomen. Ook als een grondwaterlichaam op alle meetpunten aan de nitraatnorm voldoet, kunnen dus toch nog maatregelen nodig zijn als er sprake is van aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging. Die trendbepaling moet worden uitgevoerd op de meetpunten op 10 en 25 meter diepte, waarbij meetpunten op 10 meter diepte als eersten inzicht bieden in de ontwikkeling van deze trends. Van een stijgende tendens is sprake als een stijgend percentage van meetpunten (op dezelfde diepte) 75% van de nitraatnorm (37,5 mg/l) overschrijdt en dit percentage naar verwachting over 6 jaar groter is dan 20%. Ook in die gevallen zullen dus maatregelen moeten worden genomen om nitraatmissies naar het desbetreffende grondwaterlichaam te verminderen.

Maatregelenplicht beperken en voorkomen emissies nitraat naar het grondwater

Het provinciebestuur moet in het regionale waterprogramma alle maatregelen opnemen om de inbreng van de nitraten naar het grondwater te beperken, voor zover dit nodig is om te voorkomen dat de goede chemische toestand van het grondwaterlichaam door inbreng van nitraten achteruitgaat en/of daardoor aanhoudende stijgende trends van nitraatconcentraties in het grondwater optreden.

Aanvullende maatregelen zijn nodig als nitraatmissies aan het bereiken van de goede chemische toestand van grondwaterlichamen in de weg staan of als deze zorgen voor een aanhoudende stijgende tendens van grondwaterverontreiniging. Er zullen dan maatregelen moeten worden getroffen om die nitraatmissies zodanig terug te brengen dat het grondwaterlichaam weer in een goede chemische toestand wordt gebracht en de aanhoudende stijgende trends worden omgebogen. Als uit monitoringsgegevens blijkt dat de doelstellingen ten aanzien van grondwaterlichamen vermoedelijk niet worden bereikt ten gevolge van nitraatmissies, dan moeten de oorzaken daarvan worden onderzocht en moeten relevante vergunningen en toestemmingen (ook algemene regels) worden onderzocht en zo nodig worden herzien. Ook moeten aanvullende maatregelen worden getroffen om die doelstellingen alsnog te bereiken, tenzij een beroep op overmacht kan worden gedaan.¹³⁵

¹³⁵ Art. 11 lid 5 KRW. Ook moeten monitoringsprogramma's worden getoetst en zo nodig aangepast.

- **In de notitie is aangegeven dat het nakomen van de BO-Nitraat niet in rechte afdwingbaar is. Vraag is dan ook wat de juridische betekenis is. Dus vraag: wat betekent het als er niet voldaan wordt aan de BO-Nitraat. Op basis waarvan zijn we dan in overtreding voor de NiR en/of de KRW? Of zijn NiR/KRW formeel strenger dan de afspraken binnen de BO-Nitraat?**

Zoals hierboven reeds uiteen is gezet, moet er op grond van de NiR op basis van alle meetgegevens, tendensen, hydrogeologische situatie en tijdsverloop (vanwege vertragende effecten) een brede beoordeling plaatsvinden van of er vanwege waterverontreiniging door agrarische bronnen extra maatregelen nodig zijn. Een gemiddelde nitraatconcentratie binnen een grondwaterbeschermingsgebied zoals gehanteerd in het BO-Nitraat is een relevant element, maar is daarvoor niet doorslaggevend. Het is één van de meetgegevens op basis waarvan beoordeeld moet worden of extra maatregelen nodig zijn om de nitraatverontreiniging van grond- en/of oppervlaktewateren te verminderen.

Ook de KRW kan extra maatregelen eisen om nitraatverontreiniging van het grondwaterlichaam te voorkomen, ook als aan de nitraatnorm van BO-nitraat wordt voldaan. Daarvan kan bijvoorbeeld sprake zijn in het geval van aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging in het grondwaterlichaam. De bronnen van die verontreiniging zullen dan moeten worden aangepakt.

Kortom, het voldoen aan de BO-nitraat (gemiddelde nitraatconcentratie in drinkwaterbeschermingsgebieden 50 mg/l of lager) betekent nog niet dat er ook aan de verplichtingen op grond van de NiR en de KRW/GWR wordt voldaan. Dat zal afzonderlijk moeten worden onderzocht op de wijzen zoals hierboven beschreven.

4.2. Gemeten kwaliteit bovenste grondwater

- **40% freatische meetpunten Drenthe hebben nitraatconcentratie > 50 mg/l terwijl het grondwaterlichaam als geheel in goede toestand is. Hoe te duiden? En welke consequenties in termen van maatregelen en vergunningen (zie vraag 4)?**

Zie het antwoord op vraag 1. Bij de beantwoording van deze vraag gaan wij ervan uit dat met freatische meetpunten de meetpunten van het uitspoelingswater uit de wortelzone worden bedoeld. Deze meetgegevens zullen in relatie tot alle andere beschikbare meetgegevens en tendensen, hydrogeologische omstandigheden en vertragende effecten van maatregelen (en verontreiniging) moeten worden beoordeeld. Dat bij 40% van de freatische meetpunten de nitraatnorm wordt overschreden is onzes inziens wel een aanwijzing dat de op grond van de NiR maatregelen nodig zijn om te voorkomen dat deze overschrijdingen vanwege de vertragende transporteffecten tot gevolg hebben dat de nitraatconcentratie in het grondwaterlichaam zelf (op den duur) de 50 mg/l zullen overschrijden.¹³⁶ Of dat daadwerkelijk het geval is, zal moeten worden beoordeeld aan de hand van alle meetgegevens (dus ook in het grondwater zelf), tendensen, hydrogeologische omstandigheden en vertragende effecten van maatregelen (en verontreiniging). Als dat het geval is, zullen maatregelen moeten worden genomen om nitraatverontreiniging van het grondwaterlichaam te voorkomen en te beperken.

¹³⁶ Ervan uitgaande dat de agrarische bronnen een belangrijke oorzaak zijn van deze overschrijdingen van de nitraatnorm in de freatische meetpunten.

Aangezien blijkt de 40% overschrijdingen van freatische meetpunten agrarische bronnen een belangrijke oorzaak zijn, zullen (ook) die bronnen moeten worden aangepakt.

Bovendien zal moeten worden beoordeeld of sprake is van aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging door nitraat. Daarvan kan ook sprake zijn als een grondwaterlichaam in een goede chemische toestand is. Dat is immers een moment opname. Het gaat erom dat het grondwaterlichaam ook in goede chemische toestand blijft. Als sprake is van aanhoudende stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging met nitraat, zullen extra maatregelen moeten worden getroffen om die tendensen om te buigen en significante risico's voor kwaliteit van terrestrische en aquatische ecosystemen, de menselijke gezondheid en het rechtmatig gebruik van het oppervlakte- en grondwater weg te nemen.

Meerdere overheden hebben bevoegdheden om maatregelen te treffen. Zo heeft de minister van LNV¹³⁷ bevoegdheden om het gebruik van meststoffen te reguleren en daarmee nitraatverontreiniging van grondwater te voorkomen of te beperken. Binnen grondwaterbeschermingsgebieden hebben ook provinciebesturen de bevoegdheid om activiteiten die tot nitraatverontreiniging van het grondwater kunnen leiden in hun omgevingsverordeningen te reguleren. Overheden zullen daarbij onderling afspraken moeten maken over de inzet van hun bevoegdheden.

- **Omgekeerd: wanneer uit het derogatiemetnet van het RIVM (het Landelijk Meetnet effecten Mestbeleid, LMM) blijkt dat de zandgebieden aan de nitraatnorm voldoen, heeft dat dan binnen Drenthe juridische status? Of wegen dan de genoemde freatische meetpunten van het (eigen) Drentse meetnet zwaarder? Of geldt er voor ieder gebied / regio waar we een uitspraak willen doen of een vergunning voor af willen geven een meetverplichting omdat we mogen verwachten dat er in ieder geval sprake is van de mogelijkheid dat de nitraatnorm in het bovenste grondwater wordt benaderd of overschreden?**

Zie het antwoord op vraag 1.

- **Is er een gebied waarover concentraties gesaldeerd mogen/kunnen worden (zoals het grondwaterbeschermingsgebied bij de BO-Nitraat of een grondwaterlichaam bij de beoordeling of KRW)? Zo nee, hoe moeten de nitraatconcentraties dan individueel geduid worden, gegeven de grote spreiding waarmee nitraatconcentraties behept zijn? En zo ja, hoe moet het gebied waarover saldering plaatsvindt worden bepaald - en wie bepaalt dit?**

Voor grondwaterlichamen geldt in beginsel dat deze overal (op alle monitoringspunten) moeten voldoen aan de nitraatnorm van 50 mg/l (of in voorkomende gevallen een strengere norm), zodat saldering in zoverre niet mogelijk is. Bij wijze van het passend onderzoek kan ondanks normoverschrijdingen op een of meerdere monitoringspunten toch tot de conclusie worden gekomen dat het grondwaterlichaam in goede chemische toestand is als wordt voldaan aan alle voorwaarden daarvoor (zie hiervoor). Bovendien kan het dan nodig zijn om lokaal ter plaatse van de monitoringspunten waar de nitraatnorm wordt overschreden maatregelen te nemen. Daarnaast kan sprake zijn van aanhoudende stijgende trends van nitraatverontreiniging in het

¹³⁷ Thans de minister van LNVN.

desbetreffende grondwaterlichaam. In dat geval zullen maatregelen moeten worden genomen om die trends om te buigen. De nitraatconcentratie in uitspoelingswater bij de wortelzone speelt bij de toetsing of aan de KRW-doelen wordt voldaan overigens geen rol. Met die resultaten kan in het kader van de KRW dus sowieso niet worden gesaldeerd.

Op grond van de NiR is toetsing aan de nitraatnorm voor uitspoelingswater bij de wortelzone één van de aspecten die moet worden meegenomen bij de beoordeling van de vraag of maatregelen moeten worden getroffen om nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen te verminderen. Deze monitoringsresultaten moeten in samenhang worden gezien met andere monitoringsgegevens, trends en de geohydrologische en geochemische omstandigheden die van invloed zijn op de uitspoeling van verontreinigingen en de effecten van verbetermaatregelen in het grondwater. Met de gemeten concentraties in het uitspoelingswater kan dan ook in het kader van NiR niet worden gesaldeerd.

- **In de RIVM rapportage “Landbouwpraktijk en waterkwaliteit in Nederland; toestand (2016-2019) en trend (1992-2019)” worden in tegenspraak met wat in dit rapport wordt gesteld, namelijk toetsen per grondsoortregio en bedrijfstype, alleen de resultaten weergegeven per grondsoort waardoor resultaten worden uitgemiddeld. Kunnen we in Drenthe verwijzen naar de landelijke rapportage (zie RIVM rapport) of kunnen we aangesproken worden op de overschrijdingen in Drenthe zelf (de 40% overschrijdingen in het freatische meetnet)?**

Alle meetgegevens moeten voor de NiR in onderlinge samenhang worden beschouwd. Het gaat dus niet om een keuze tussen de beide rapportages. Beide rapportages zullen moeten worden betrokken bij de beoordeling of maatregelen nodig zijn om de nitraatverontreiniging vanuit agrarische bronnen te verminderen.

- **Voor KRW moeten individuele overschrijdingen worden beoordeeld op hun effect op terrestrische natuur, oppervlaktewater en drinkwaterwinning. Dat zijn nu de afzonderlijke deeltesten die uitgevoerd worden. Zijn deze nationaal afgesproken deeltesten voldoende onderbouwing om de overschrijdingen te accepteren?**

Nee, ook als op grond van deze nationale deeltesten wordt geconcludeerd dat het grondwaterlichaam in een goede chemische toestand verkeert, zal moeten worden beoordeeld of lokaal ter plaatse van de monitoringspunten waar de nitraatnorm wordt overschreden, maatregelen nodig zijn ter bescherming aquatische en terrestrische ecosystemen en ter bescherming van grondwatergebruik door de mens, voor zover dat afhangt van het gedeelte van het grondwaterlichaam dat niet aan de nitraatnorm voldoet.

4.3. Bedrijfsverplaatsing

- **In het kader van het Drents Programma Landelijk Gebied (DPLG) wordt gezocht naar perspectief voor agrarische bedrijven in de buurt van N2000 gebieden. Welke beperkingen hebben NiR/KRW voor eventuele bedrijfsverplaatsing naar gebieden waar geen of weinig sprake is van N2000, Natuurnetwerk Nederland (NNN), aangewezen KRW-oppervlaktewaterlichamen, grondwaterbeschermingsgebieden, ...? Wat is daarin de afwegingsruimte van de**

provincie wanneer de norm van 50 mg /l daardoor overschreden wordt en/of achteruitgaat?

Het is afhankelijk van de vraag om de overschrijding van welke norm het gaat. Als het om de overschrijding van de nitraatnorm voor uitspoelingswater bij de wortelzone gaat (BO-Nitraat), dan zal in samenhang met andere meetgegevens (onder meer in het grondwaterlichaam zelf) moeten worden beoordeeld of voldoende maatregelen moeten worden genomen om de nitraatverontreiniging van het grondwater vanuit agrarische bronnen te verminderen. Daarbij moeten ook de effecten van die grondwaterverontreiniging voor de eutrofiëring van oppervlaktewaterlichamen worden betrokken. Een overschrijding van de nitraatnorm voor uitspoelingswater bij de wortelzone (50 mg/l) is wel een indicatie dat maatregelen moeten worden getroffen, aangezien het verontreinigde uitspoelingswater uiteindelijk in het grondwaterlichaam terecht zal komen. Hierdoor zal (uiteindelijk) binnen het grondwaterlichaam zelf niet aan de nitraatnorm worden voldaan.

Als het om overschrijding van de nitraatnorm voor grondwaterlichamen gaat (op een of meer monitoringspunten), dan zal aan de hand van deeltesten van het passend onderzoek moeten worden beoordeeld of het grondwaterlichaam desondanks in goede chemische toestand verkeert. Bovendien moet worden beoordeeld of er sprake is van stijgende aanhoudende tendensen van nitraatverontreinigingen in het grondwater (zie hiervoor). Als daarvan sprake is zullen ook maatregelen moeten worden getroffen om die trends om te buigen.

4.4. Vergunningen

In het rapport staat: *'In de omgevingsverordening dienen op grond van rijksinstructieregels regels te worden gesteld over het beschermen van de kwaliteit van grondwater dat wordt gebruikt voor waterwinning in de hiertoe aangewezen gebieden. Hierbij geldt dat verlening van omgevingsvergunningen niet tot gevolg mag hebben dat niet aan de betreffende omgevingswaarde wordt voldaan.'*

- **Betekent dit ook dat de grondwaterbeschermingsgebieden waarin nitraat de norm overschrijdt 'op slot' zitten voor wat betreft nieuwe vergunningen aan agrarische bedrijven of dat daar 'aanvullende vergunningplichten' (gaan) gelden?**

De hierboven geciteerde passage is gebaseerd op art. 7.12 Bkl. Dit artikel ziet enkel op vergunningplichten die zijn opgenomen in een omgevingsverordening. Het verlenen van een dergelijke omgevingsvergunning mag niet tot gevolg hebben dat niet aan de omgevingswaarde ten aanzien van emissies van nitraat naar grondwater uit art. 2.14 Bkl wordt voldaan. Ook mogen de kwaliteitselementen die de chemische toestand van het grondwaterlichaam bepalen door de vergunningverlening niet achteruitgaan. Een nieuwe vergunning op grond van de omgevingsverordening kan hierdoor inderdaad niet worden verleend indien dit tot gevolg zou hebben dat niet aan deze omgevingswaarde wordt voldaan.

Naast de activiteiten die vergunningplichtig zijn op grond van de omgevingsverordening, zijn er onder meer milieubelastende activiteiten die op grond van art. 5.1 Omgevingswet en hoofdstuk 3 Bal vergunningplichtig zijn. Hierbij wijzen wij nogmaals op de omstandigheid dat veel milieubelastende activiteiten die nitraatemissies naar grondwater veroorzaken, in het Bal niet vergunningplichtig zijn gesteld. Voor deze milieubelastende activiteiten gelden de algemene

regels van het Bal of ze zijn in decentrale regels gereguleerd. Het op of in de bodem brengen van meststoffen is een milieubelastende activiteit waarop paragraaf 3.2.20 Bal van toepassing is. Op grond van art. 3.48c onder a Bal gelden daarvoor de algemene regels van art. 4.116 Bal. In specifieke gevallen kan de minister van LNV¹³⁸ op grond van art. 2.8 Bal maatwerkvoorschriften voor deze milieubelastende activiteiten vaststellen, waarbij de in par. 4.116 Bal voorgeschreven gebruiksnormen vanwege de NiR niet mogen worden versoepeld (art. 4.1198 Bal). Meer in algemene zin kunnen ook maatwerkregels worden gesteld voor het op of in de bodem brengen van meststoffen. Binnen drinkwaterbeschermingsgebieden kan het provinciebestuur die regels in de omgevingsverordening opnemen. Die regels mogen ten aanzien van de voorgeschreven gebruiksnormen geen versoepeling inhouden (art. 4.1198 Bal). Ook kan het op of in de bodem brengen van meststoffen in de omgevingsverordening aan een vergunningplicht worden onderworpen (art. 2.15 lid 2 sub c Bal).

Ten aanzien van in het Bal aangewezen vergunningplichtige milieubelastende activiteiten gelden de beoordelingsregels uit de art. 8.9 en art. 8.22 Bkl. Dit eerste artikel bevat de algemene norm ten aanzien van het voorkomen of beperken van milieuverontreiniging. Hierbij wordt uitgegaan van een integrale toets van de milieugevolgen van een bepaalde activiteit. Art. 8.22 Bkl bevat vervolgens een aanvullende norm. Deze waarborgt dat het belang van het beschermen en verbeteren van de chemische en ecologische kwaliteit van watersystemen aan de hand van het regionale waterprogramma bij de vergunningverlening wordt meegewogen.

De normen uit de art. 8.9 en art. 8.22 Bkl zijn ten aanzien van de omgevingswaarde uit art. 2.14 Bkl minder scherp geformuleerd dan de beoordelingsregels uit art. 7.12 Bkl. Dit betekent echter niet dat met deze omgevingswaarde in het geheel geen rekening hoeft te worden gehouden. De vraag verwijst namelijk naar de situatie waarin een agrarisch bedrijf een omgevingsvergunning aanvraagt voor een locatie in een grondwaterbeschermingsgebied waarin de omgevingswaarde uit art. 2.14 Bkl op het moment van aanvraag al wordt overschreden. Deze bestaande overschrijding maakt dat in het regionale waterprogramma reeds maatregelen behoren te zijn opgenomen om de overschrijding van de betreffende omgevingswaarde te beëindigen. Naar alle waarschijnlijkheid is het in een dergelijke situatie ten minste in strijd met het regionale waterprogramma en kan de aangevraagde vergunning daardoor niet worden verleend. Voor zover vergunningverlening een voorzienbare verhoging van de nitraatconcentratie in het grondwater tot gevolg zal hebben, is vergunningverlening in strijd is met het achteruitgangverbod en zal om die reden niet kunnen worden verleend.

Verder is van belang dat in grondwaterbeschermingsgebieden waar de omgevingswaarde ten aanzien van nitraat wordt overschreden, niet automatisch aanvullende vergunningplichten of strengere regels gaan gelden. Dergelijke regels moeten door Provinciale Staten in de omgevingsverordening worden opgenomen.

- **En op welke wijze moet inzicht worden gegeven in de nitraatgehaltenes?**

De nitraatgehaltenes dienen te worden gemonitord met inachtneming van het Monitoringsprogramma kaderrichtlijn water dat de Minister van Infrastructuur en Waterstaat op grond van art. 11.28 Bkl vast dient te stellen. Dit monitoringsprogramma is inhoudelijk hetzelfde als het monitoringsprogramma dat voor de inwerkingtreding van de Omgevingswet

¹³⁸ Thans minister van LNVN.

op grond van het Bkwm 2009 (oud) was vastgesteld.¹³⁹ Het Protocol voor monitoring en toetsing drinkwaterbronnen KRW (hierna: Protocol KRW) is deel van deze regelingen. In Protocol KRW is opgenomen op welke wijze de meetgegevens inzichtelijk moeten worden gemaakt:

“De resultaten van de monitoring en toetsing uit voorliggende protocol dragen in belangrijke mate de hiervoor benodigde informatie aan. De verslaglegging door de waterbeheerder moet hiertoe de volgende informatie omvatten:

- benoeming van de waterwinlocatie(s) waar monitoring heeft plaatsgevonden
- benoemen van de waarnemingsputten en andere locaties waar monitoring heeft plaatsgevonden vanuit perspectief ‘early warning’
- beschrijving en verantwoording van de lijst met gemeten parameters
- meetfrequentie
- beschrijving van de meet- en toetsresultaten:

Lijst van gemeten parameters

- Voor welke parameters is bij oppervlaktewaterwinningen de milieukwaliteitseis overschreden en in welke mate?
 - Voor welke (relevante) parameters is de signaleringswaarde op de waterwinlocatie overschreden en in welke mate?
 - Voor welke parameters voor grondwater overschrijdt de gemeten stofconcentratie in de waarnemingsputten de hoogte van de signaleringswaarde en in welke mate?
 - Voor welke (relevante) parameters in grondwater wordt de signaleringswaarde in de winputten – op basis van de gemeten stofconcentraties in de waarnemingsputten en rekening houdend met de effecten van bodempassage – naar verwachting overschreden en in welke mate?
 - Voor welke nieuwe, opkomende stoffen moet er vanwege overschrijding van de signaleringswaarde een risicobeoordeling plaatsvinden?
 - Voor welke nieuwe, opkomende stoffen is op basis van een risicobeoordeling vastgesteld dat ze een potentieel risico vormen voor de drinkwatervoorziening? Is er sprake van achteruitgang van de kwaliteit. Voor welke parameters?
 - Is er sprake van verbetering van de kwaliteit, met het oog op vermindering van de zuiveringsinspanning?¹⁴⁰
- **En wanneer het grondwaterbeschermingsgebied gemiddeld ≤ 50 mg/l is, maar onder het landbouwareaal >50 mg/l, wat is dan de vergunningsruimte?**

Zie ook de behandeling van de eerste casus. Het Hof van Justitie neemt als uitgangspunt dat de plaatsing van meetpunten een samenhangend totaalbeeld van de chemische toestand van het grondwater geeft. Indien de omgevingswaarde op één meetlocatie in het grondwaterlichaam

¹³⁹ Op grond van art. 8.2.10 Invoeringsbesluit Omgevingswet blijft het monitoringsprogramma dat op grond van de Waterwet (oud) en het Bkwm 2009 (oud) was vastgesteld gelden zolang het niet wordt gewijzigd. Dit programma wordt namelijk gelijkgesteld aan een monitoringsprogramma als bedoeld in art. 11.28 Bkl. Dit geldt ook voor de protocollen en andere documenten die volgens art. 1 Besluit vaststelling monitoringsprogramma kaderrichtlijn water van het monitoringsprogramma deel uitmaken.

¹⁴⁰ Protocol KRW, p. 10.

niet wordt gehaald, wordt aangenomen dat hetzelfde geldt voor op zijn minst een aanzienlijk deel van het grondwaterlichaam.¹⁴¹ Wanneer de betreffende omgevingswaarde onder het landbouwareaal wordt overschreden, zal hierdoor bij de vergunningverlening niet zonder meer kunnen worden teruggevallen op het lagere gemiddelde binnen het grondwaterbeschermingsgebied als geheel.

Daarbij is van belang dat de omgevingswaarde als bedoeld in art. 2.14 Bkl niet hetzelfde is als de norm die in BO-nitraat wordt gehanteerd. Bij art. 2.14 Bkl gaat het om goede chemische toestand van het grondwaterlichaam in de zin van de KRW/GWR en niet om de nitraatnorm voor het uitspoelingswater uit de wortelzone die in het BO-Nitraat wordt gehanteerd. De meetlocaties en -diepten verschillen, zodat een beoordeling of aan de BO-nitraatnorm (uitspoelingswater) wordt voldaan een andere is dan de beoordeling of er sprake is van een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam in de zin van KRW/GWR (meetpunten in het grondwaterlichaam zelf op 10 en 25 meter en bij niet voldoen een passend onderzoek op basis van deeltoetsen).

Het provinciebestuur moet er op grond van de KRW/GWR voor zorgdragen dat de chemische toestand van grondwaterlichamen in 2027 wordt bereikt (behoudens een beroep op uitzonderingsgrond) en er geen achteruitgang van de chemische grondwaterlichaamtoestand optreedt. Bovendien moet het provinciebestuur er ook voor zorgdragen dat significante en aanhoudende stijgende tendensen van concentraties van nitraat ten gevolge van menselijke activiteit, waaronder agrarische activiteiten, om te buigen om de grondwaterverontreiniging geleidelijk te verminderen.

Als uit monitoring van het uitspoelingswater uit de wortelzone in grondwaterbeschermingsgebieden blijkt dat agrarische bronnen een significant aandeel hebben in de nitraatverontreiniging van een grondwaterlichaam en daardoor de goede chemische toestand voor dat grondwaterlichaam niet zal worden bereikt, of de chemische toestand van dat grondwaterlichaam achteruitgaat en/of de eerdergenoemde stijgende tendensen van grondwaterverontreiniging niet worden omgebogen, zullen het provinciebestuur (regionaal) en/of de minister van LNVN (nationaal) aanvullende maatregelen in het regionaal waterprogramma respectievelijk het Nitraatactieprogramma moeten opnemen om de verontreiniging vanuit agrarische bronnen verder te verminderen.¹⁴² In dat geval blijkt dat de maatregelen in het kader van BO-Nitraat, het Nitraatprogramma en de geldende regels voor het opbrengen van mest in of op de bodem onvoldoende hebben gewerkt, zodat aanvullende maatregelen zullen moeten worden getroffen. In dat kader is een strengere regulering van het opbrengen van mest in en op de bodem een te overwegen maatregel. Die regels zouden generiek in het Bal en/of regionaal in de omgevingsverordening kunnen worden aangescherpt.

- **En wat betekent dit voor hoge(re) zandgronden in de provincie waar verwacht mag worden (obv van het freatische provinciale meetnet, vergelijkbare omstandigheden als binnen de grondwaterbeschermingsgebieden van de BO-**

¹⁴¹ HvJ EU 28 mei 2020, ECLI:EU:C:2020:391, r.o. 91-119.

¹⁴² Dat sluit ook aan bij de doelstelling van de NiR om de waterverontreiniging vanuit agrarische bronnen te verminderen met het oog op het bereiken van de nitraatnorm in het gehele grondwaterlichaam en het voorkomen van eutrofiëring van oppervlaktewateren.

Nitraat of via empirische berekeningen) dat op dit moment sprake is van concentraties hoger dan 50 mg/l?

De Omgevingswet maakt ten aanzien van het te behalen resultaat geen onderscheid tussen verschillende grondsoorten. Ten aanzien van het verlenen van vergunningen geldt ook voor hoge(re) zandgronden het kader dat bij de eerste vraag van deze casus uiteen is gezet.

Een relatief hoog nitraatgehalte in het grondwater onder hoge(re) zandgronden kan overigens wel gevolgen hebben voor te nemen maatregelen in bijvoorbeeld het regionale waterprogramma. Hierin kunnen maatregelen worden opgenomen die specifiek op deze gebieden zien.

- **Wat betekent dit in geval van gewasbeschermingsmiddelen? Wanneer precies 'wordt niet aan de betreffende omgevingswaarde voldaan'? Dient dan een gemiddelde vastgesteld te worden of volstaat 'een enkele meting'. En wat is de consequentie wanneer die enkele meting (of de gemiddelde concentratie) de omgevingswaarde overschrijdt?**

De invloed van gewasbeschermingsmiddelen is een groot onderwerp waarmee een volledig onderzoek zou kunnen worden gevuld. In – zeer – algemene zin geldt echter dat de omgevingswaarde uit art. 2.14 Bkl ziet op emissies van nitraat naar grondwater in het algemeen. Het gevolg hiervan is dat er één monitoringswijze is. De onder vraag 1 omschreven wijze van monitoring geldt hierdoor ook voor verontreinigingen die door gewasbeschermingsmiddelen zijn veroorzaakt. Deze monitoringswijze houdt – kort gezegd – in dat per meetpunt het jaargemiddelde moet worden berekend. Vervolgens dient het gemiddelde van de afgelopen 6 jaren te worden berekend. Indien dit gemiddelde de omgevingswaarde overschrijdt en passend onderzoek geen uitkomst kan bieden, dan zijn de consequenties gelijk aan het bij de eerste vraag van deze casus behandelde kader.

- **Op basis van rapportage lijken de bevoegdheden van de provincie beperkt als het gaat om de belasting van nitraat. Als verwacht mag worden dat nieuwvestiging en uitbreiding van bedrijven gepaard gaat met een toename van de te verwachten nitraatbelasting, heeft de provincie daar dan een rol in of ligt dat bij het Rijk of nog een andere instantie?**

Zowel het Rijk, de provincies, de gemeenten als de waterschappen hebben ieder een rol waar het gaat om het beperken van nitraatemissies naar grondwater. Hierbij is van belang dat art. 4.14 Bkl Gedeputeerde Staten verplicht om met de uitvoering van het regionale waterprogramma aan de betreffende (rijks)omgevingswaarde te voldoen. De provincie heeft hierdoor een belangrijke verantwoordelijkheid bij de beperking van nitraatemissies naar grondwater.

Bij de uitvoering van de bovenstaande verantwoordelijkheid is van belang dat de provincie onder de Omgevingswet de bevoegdheid heeft om in de omgevingsverordening

vergunningplichten in te stellen of algemene regels te stellen die emissies van nitraat naar grondwater voorkomen of beperken in grondwaterbeschermingsgebieden. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het opstellen van regelgeving ten aanzien van het gebruik van meststoffen in grondwaterbeschermingsgebieden. In dit licht is art. 6.16, tweede lid, uit de Omgevingsverordening Drenthe 2022 interessant.¹⁴³ Dit lid luidt als volgt:

"Het is verboden om binnen het Grondwaterbeschermingsgebied Drentsche Aa - Spuitvrije zone gewasbeschermingsmiddelen toe te passen of te laten toepassen."

Uit de toelichting op dit artikel blijkt dat het verbod op het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen dient ter bescherming van het oppervlaktewater:

"In het tweede lid is het verbod opgenomen om binnen een afstand van 4 m vanaf de insteek van het oppervlaktewater gewasbeschermingsmiddelen te gebruiken. Hiermee wordt voorkomen dat door dergelijke activiteiten het oppervlaktewater wordt verontreinigd."

De Omgevingswet biedt ruimte om een dergelijke bepalingen op te nemen ter bescherming van grondwater.

4.5. Uitleg EU-regels

In het rapport staat: 'Het Hof van Justitie heeft al in 1989 bepaald dat ook decentrale overheden een eigen verplichting hebben om rechtstreeks werkende bepalingen van een richtlijn toe te passen en strijdig nationaal recht buiten toepassing te laten.'

- **Betekent dit dat de provincie gehouden is aan een 'letterlijke uitleg' van een EU-beschikking (bijvoorbeeld de derogatiebeschikking als het gaat om de nutriënt verontreinigde gebieden) wanneer de uitleg door het Rijk niet ver genoeg gaat? Of geldt in geval van nitraat dat het Rijk gaat over de Meststoffenwet (en toelating gewasbeschermingsmiddelen) en de provincies hierin geen eigen beleidsruimte hebben?**
- **En zo ja, wie/welke instantie ziet hierop toe?**

Het provinciebestuur is alleen gehouden tot richtlijnconforme uitleg of rechtstreekse toepassing van rechtstreeks werkende EU-richtlijnverplichtingen¹⁴⁴ voor zover het gaat om

¹⁴³ Het is de vraag of dit artikel verbindend is. Het artikel is in dit geval desondanks een nuttig voorbeeld, omdat een soortgelijke bepaling wel met het oog op de bescherming van grondwater zou kunnen worden gesteld. Zie Adviescommissie vervolg UPDA, Wie Aa zegt, ...Aanbevelingen voor duurzame verbetering van de waterkwaliteit van de Drentsche Aa ten behoeve van de openbare drinkwatervoorziening, p. 33-34.

¹⁴⁴ Een richtlijnbeepaling werkt rechtstreeks als deze inhoudelijk gezien onvoorwaardelijk en nauwkeurig is. Een bepaling is onvoorwaardelijk als de uitvoering daarvan niet afhangt van een uitvoeringshandeling van de lidstaat of een EU-instantie. Een bepaling is voldoende nauwkeurig geformuleerd als de bepaling geen beleidskeuzes laat bij de omzetting daarvan. Ook de grenzen van aan de lidstaten gelaten beleids- of beoordelingsruimte kunnen rechtstreekse werking

de uitoefening van provinciale bevoegdheden (gebod van verticale werking).¹⁴⁵ Daarbij is ambtshalve rechtstreekse toepassing van EU-richtlijnverplichtingen door het provinciebestuur niet mogelijk als daardoor burgers verplichtingen worden opgelegd. EU-richtlijnen kunnen zonder dat deze in het nationale recht zijn geïmplementeerd namelijk geen verplichtingen aan burgers opleggen (verbod van omgekeerde verticale werking).¹⁴⁶ Alleen als een derdebelanghebbende zich tegenover het provinciebestuur beroept op een rechtstreeks werkende EU-richtlijnbeplating, zal het provinciebestuur deze bepaling rechtstreeks moeten toepassen. Dit geldt ook indien een andere burger daardoor wel rechtstreeks vanuit de EU-richtlijn een verplichting krijgt opgelegd.¹⁴⁷ Het verbod van omgekeerde verticale werking geldt niet ten aanzien van richtlijnconforme uitleg van het nationale recht. In dat geval worden immers niet op grond van EU-richtlijn verplichtingen opgelegd aan een particulier, maar op grond van het nationale recht dat richtlijnconform wordt uitgelegd.¹⁴⁸

Het provinciebestuur kan geen EU-recht toepassen ten aanzien van bevoegdheden van bestuursorganen van het Rijk, zoals ten aanzien van de Meststoffenwet, de vaststelling en bijstelling van het nationale Nitraatactieprogramma, de toelating van gewasbeschermingsmiddelen of bevoegdheden van andere bestuursorganen.

Voor zover provinciebesturen wel eigen bevoegdheden hebben, bijvoorbeeld ten aanzien van de vaststelling van regionale waterprogramma's gericht op een goede chemische grondwatertoestand of bevoegdheden ten aanzien grondwaterbeschermingsgebieden, kunnen zij wel gehouden zijn om het rechtstreeks werkend EU-recht toe te passen (door directe toepassing of richtlijnconforme uitleg).

Uiteindelijk ziet de nationale rechter daarop toe, omdat belanghebbenden zich op rechtstreeks werkend EU-recht en de verplichting voor het provinciebestuur om dat EU-recht toe te passen kunnen beroepen. Als het om de toetsing van appellabele besluiten gaat, ziet in beginsel de bestuursrechter daarop toe. Gaat het om andere overheidshandelingen die strijdig zijn met het EU-recht, dan ziet de civiele rechter daarop toe. Uiteindelijk kan ook het Hof van Justitie als gevolg van een succesvolle ingebrekestellingsprocedure de Nederlandse Staat sancties (dwangsommen of boetes) opleggen wegens het schenden van de verplichting voor bestuursorganen om rechtstreeks werkend EU-recht toe te passen bij de uitoefening van hun (taken en) bevoegdheden.

4.6. Risico's

In het rapport staat: *Het is overigens niet aannemelijk dat de Nederlandse Staat in gebreke wordt gesteld enkel vanwege het feit dat in een specifiek geval de doelstellingen of*

hebben als deze grenzen voldoende nauwkeurig en onvoorwaardelijk zijn geformuleerd. Zie HvJ EU 24 oktober 1996, C-72/95, ECLI:EU:C:1996:404 (Kraaijeveld).

¹⁴⁵ HvJ EG zaak 103/88, Fratelli Costanzo, ECLI:EU:C:1989:256, r.o.31.

¹⁴⁶ HvJ EU 5 oktober 2004, C-397/01-C-403/01, ECLI:EU:C:2004:584, r.o. 108 (Pfeiffer) en HvJ EU 19 januari 2010, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21, r.o. 46 (Kücükdeveci).

¹⁴⁷ Dit volgt uit HvJ EU 7 januari 2004, ECLI:EU:C:2004:12 (Wells) en ABRvS 7 december 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU7583.

¹⁴⁸ HvJ EU 15 september 2011, ECLI:EU:C:2011:585, AB 2011/322.

verplichtingen van de NiR, KRW of GWR niet worden bereikt. Het ligt meer voor de hand dat de Europese Commissie een ingebrekestellingsprocedure start vanwege het stelselmatig en grootschalig niet voldoen aan deze doelstellingen en verplichtingen door de Nederlandse Staat, ongeacht welke overheden daarvoor verantwoordelijk zijn. Ingebrekestelling klinkt mij als een zware en langdurige juridische procedure. Maar:

- **Wat zijn de mogelijkheden voor particulieren/ngo's (zoals MOB) om rechtszaken tegen de provincie of staat te voeren wanneer de nitraatconcentraties/gewasbeschermingsmiddelnormen/algemene grondwaterkwaliteitsdoelstellingen niet worden gerealiseerd. In het bijzonder in grondwaterbeschermingsgebieden waar provincie bevoegd gezag is?**
- **Wat zijn de risico's voor de provincie c.q. risico's/consequenties voor grondgebruikers / functies / ontwikkelingen binnen dergelijke gebieden?**

Particulieren en ngo's kunnen meerdere juridische trajecten volgen. Hierbij moet worden gedacht aan het maken van bezwaar tegen verleende vergunningen, het afdwingen van veranderingen van het regionale waterprogramma en het vorderen van schadevergoeding wegens onrechtmatig handelen van de provincie. Wij bespreken deze verschillende trajecten hieronder afzonderlijk van elkaar.

Ten eerste behandelen wij het maken van bezwaar tegen verleende vergunningen. Burgers en ngo's die belanghebbende zijn bij de verlening van een (omgevings)vergunning, kunnen tegen de verlening van een dergelijke vergunning opkomen. Zoals bij de beantwoording van de eerste vraag van casus vier is uiteengezet, dienen de nitraatemissies naar grondwater bij verschillende activiteiten op verschillende wijzen worden meegewogen bij het verlenen van vergunningen. Indien dit niet op de juiste wijze geschiedt, kunnen belanghebbenden tegen een dergelijke vergunning opkomen. Het risico bestaat hierbij uit vernietiging van de verleende vergunning.

Het niet volgen van de juiste procedures kan ook gevolgen hebben wanneer een omgevingsvergunning reeds onherroepelijk is geworden. Art. 8.97 Bkl stelt het bevoegd gezag namelijk in staat om een omgevingsvergunning te wijzigen of in te trekken, op grond van de in hoofdstuk 8 Bkl aangegeven gronden waarop verlening van de vergunning in eerste instantie had kunnen worden geweigerd. In sommige gevallen is intrekking of aanscherping van vergunningen zelfs verplicht. In dit kader dient bijvoorbeeld te worden gedacht aan vergunningplichtige milieubelastende activiteiten waarbij een voorschrift door de ontwikkeling van de kwaliteit van het milieu verder moet worden ingeperkt.¹⁴⁹ Derdebelanghebbenden, zoals de MOB, kunnen daar ook om verzoeken. Tegen de beslissing op dat verzoek kan bij de bestuursrechter worden opgekomen.

Ten tweede bespreken wij het afdwingen van veranderingen van het regionale waterprogramma. Hierbij is allereerst de mogelijkheid tot inspraak bij het vaststellen van het regionale waterprogramma van belang. Art. 16.27 Omgevingswet bepaalt dat het regionale waterprogramma moet worden voorbereid met toepassing van afdeling 3.4 Awb. Dit is de uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Het gevolg hiervan is dat tegen het ontwerp van het regionale waterprogramma zienswijzen kunnen worden ingediend.

¹⁴⁹ Art. 8.99 Bkl.

Nadat het regionale waterprogramma eenmaal is vastgesteld, kan door middel van exceptieve toetsing tegen dit programma worden opgekomen. Dit houdt in dat een belanghebbende opkomt tegen een ander besluit. Hierbij moet dit andere besluit (indirect) gebaseerd zijn op het regionale waterprogramma. In dit geval zal het besluit waartegen wordt opgekomen waarschijnlijk bestaan uit een verleende omgevingsvergunning, een afwijzing van een verzoek om intrekking van een omgevingsvergunning of een aanscherping van aan een vergunning verbonden voorschriften. In de procedure tegen dit besluit kan de belanghebbende vervolgens inbrengen dat het regionale waterprogramma, waarop deze vergunning (indirect) is gebaseerd, niet aan de daaraan gestelde eisen voldoet. De rechter zal vervolgens toetsten of dit inderdaad het geval is.

Bij het afdwingen van verandering van het regionale waterprogramma is telkens van belang dat de betreffende omgevingswaarde een Europese achtergrond heeft. Het Hof van Justitie heeft namelijk geoordeeld dat duidelijke, nauwkeurige en onvoorwaardelijke verplichtingen door particulieren kunnen worden ingeroepen tegen de bevoegde nationale autoriteiten.¹⁵⁰ Het regionale waterprogramma vindt zijn grondslag in nationaal recht, en niet direct in een Europese richtlijn. De betreffende omgevingswaarde heeft echter wel een grondslag in een Europese richtlijn. Ook zijn deze omgevingswaarde en de verplichting om maatregelenprogramma's vast te stellen en aan te scherpen als duidelijk wordt dat de doelstellingen van de KRW/GWR en/of de NiR niet worden bereikt, duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk geformuleerd.¹⁵¹ Het is hierdoor niet onwaarschijnlijk dat ook langs deze weg – al dan niet door middel van exceptieve toetsing – succesvol tegen een gebrekkig regionaal waterprogramma kan worden opgekomen.

Tot slot bestaat voor burgers en ngo's de mogelijkheid om de provincie aansprakelijk te stellen wegens onrechtmatig handelen. Hiervoor is vereist dat de provincie onrechtmatig heeft gehandeld, dat dit handelen aan de provincie toerekenbaar is, dat schade is ontstaan, dat een causaal verband bestaat tussen het handelen van de provincie en het ontstaan van schade en dat de geschonden norm strekt ter bescherming tegen de schade die is ontstaan.

Het onrechtmatig handelen zou in dit geval kunnen bestaan uit het niet opstellen van een voldoende doeltreffend regionaal waterprogramma. Vervolgens zou moeten worden betoogd dat schade is ontstaan door verontreinigd grondwater. Tot nog toe zijn dergelijke vorderingen weinig succesvol gebleken. Het bewijzen van het verband tussen de normschending en het ontstaan van schade bij de burger vormt hierbij voor de burger vaak een obstakel.¹⁵² Een dergelijke aansprakelijkstelling is hierdoor niet vaak kansrijk.

¹⁵⁰ HvJ EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, ro. 70-72, m.nt. H.F.M.W van Rijswijk.

¹⁵¹ De verplichting om noodzakelijke maatregelen te treffen op het moment dat duidelijk is dat de maatregelen in de geldende actieprogramma's niet toereikend zijn om de doelstellingen van art. 1 NiR te verwezenlijken (art. 5 lid 5 NiR) is volgens het Hof van Justitie EU voldoende duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk geformuleerd. Particulieren kunnen daarop dus een beroep doen en eisen dat ontoereikende nitraatactieprogramma's worden aangescherpt en/of aangevuld. Zie HvJ EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:824, AB 2020/337, m.nt. H.F.M.W van Rijswijk. Hoewel dat (nog) niet uitdrukkelijk in de jurisprudentie is uitgemaakt, kan hetzelfde voor art. 11 lid 5 KRW worden aangenomen.

¹⁵² Zie bijv. Hof Den Haag 7 mei 2019, ECLI:NL:GDHA:2019:915, r.o. 3.33-3.36.

