

ECLI:NL:RVS:2019:2481

Instantie	Raad van State
Datum uitspraak	18-07-2019
Datum publicatie	24-07-2019
Zaaknummer	201810151/5/R1
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Voorlopige voorziening
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 30 oktober 2018 heeft het college van gedeputeerde staten op grond van de Waterwet goedkeuring verleend aan het projectplan "Waterwet Versterking Markermeerdijken" dat het college van hoofdingelanden van Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier op 19 september 2018 heeft vastgesteld.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JWA 2019/72 JWA 2019/69 met annotatie van Meijden, D. van der JBO 2019/300 met annotatie van Meijden, D. van der Omgevingsvergunning in de praktijk 2020/8191

Uitspraak

201810151/5/R1.

Datum uitspraak: 18 juli 2019

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak van de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State op de verzoeken om het treffen van een voorlopige voorziening (artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht) in het geding tussen onder meer:

1. Stichting Zuyderzeedijk en anderen, onderscheidenlijk gevestigd en wonend te Edam, gemeente Edam-Volendam, Hoorn, Uitdam, gemeente Waterland, Scharwoude, gemeente Koggenland en Warder, gemeente Edam-Volendam,

2. [verzoeker sub 2], wonend te Warder, gemeente Edam-Volendam,

verzoekers,

en

1. het college van gedeputeerde staten van Noord-Holland,

2. de minister van Infrastructuur en Waterstaat,

verweerders.

Procesverloop

Bij besluit van 30 oktober 2018 heeft het college van gedeputeerde staten op grond van de Waterwet goedkeuring verleend aan het projectplan "Waterwet Versterking Markermeerdijken" dat het college van hoofdingelanden van Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier op 19 september 2018 heeft vastgesteld.

Ter uitvoering van het projectplan zijn de hierna te noemen besluiten genomen (hierna gezamenlijk: de uitvoeringsbesluiten).

Bij besluit van 1 oktober 2018 heeft de minister van Infrastructuur en Waterstaat een vergunning verleend op grond van de Ontgrondingenwet.

Bij besluit van 31 oktober 2018 heeft het college van gedeputeerde staten een omgevingsvergunning verleend voor de versterking van de Markermeerdijken. Provinciale staten van Noord-Holland hebben op 28 augustus 2018 verklaard dat zij daartegen geen bedenkingen hebben.

Bij besluit van 31 oktober 2018 heeft het college van gedeputeerde staten een ontheffing soortenbescherming verleend op grond van de Wet natuurbescherming (hierna: Wnb).

Bij besluit van 31 oktober 2018 heeft het college van gedeputeerde staten een vergunning gebiedsbescherming verleend op grond van de Wnb.

Stichting Zuyderzeedijk en anderen hebben beroep ingesteld tegen het goedkeuringsbesluit, de omgevingsvergunning, de ontheffing soortenbescherming en de vergunning gebiedsbescherming.

[verzoeker sub 2] heeft beroep ingesteld tegen het goedkeuringsbesluit en de uitvoeringsbesluiten.

Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] hebben eerder verzoeken ingediend om een voorlopige voorziening te treffen. De voorzieningenrechter heeft deze verzoeken bij uitspraak van 1 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:657, (nr. 201810151/2/R1) afgewezen.

Vervolgens hebben Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] de voorzieningenrechter opnieuw verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Stichting Zuyderzeedijk en anderen en verweerders hebben nadere stukken ingediend.

De voorzieningenrechter heeft de nieuwe verzoeken ter zitting behandeld op 9 juli 2019, waar Stichting Zuyderzeedijk en anderen, bijgestaan door mr. B.J. Meruma en mr. B. Krot, beiden advocaat te Amsterdam, bijgestaan door [gemachtigde A], [verzoeker sub 2], bijgestaan door [gemachtigde B], en het college van gedeputeerde staten, vertegenwoordigd door mr. E.C.M. Schippers en mr. R.D. Reinders, beiden advocaat te Den Haag, en de minister, eveneens vertegenwoordigd door mr. Schippers en mr. Reinders, zijn verschenen. Voorts zijn ter zitting provinciale staten van Noord-Holland en het college van hoofdingelanden van Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier, beide vertegenwoordigd door mr. Schippers en mr. Reinders, gehoord.

Overwegingen

1. Het oordeel van de voorzieningenrechter heeft een voorlopig karakter en is niet bindend in de bodemprocedure.

Inleiding

2. De Markermeerdijken, een 47,8 km lang dijktraject tussen Hoorn en Amsterdam, beschermen het achterland tegen overstroming.

Met een wijziging van de Wet op de waterkering in 2002 zijn de Markermeerdijken wettelijk aangemerkt als primaire waterkering, waardoor de veiligheidsnormen voor primaire waterkeringen zijn gaan gelden.

De Markermeerdijken zijn in 2006 en 2011 afgekeurd op basis van het toetsingsinstrumentarium Voorschrift Toetsen op Veiligheid (VTV2004) dat toen gold. Voor een groot deel van de dijk bleek de zogenoemde binnenwaartse stabiliteit niet voldoende. Voor de versterking van ongeveer 34 km van het dijktraject is het projectplan gemaakt, waar het goedkeuringsbesluit op ziet.

De uitspraak van 1 maart 2019 over de eerdere verzoeken

3. In de uitspraak van 1 maart 2019 over de eerdere verzoeken van Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] heeft de voorzieningenrechter vastgesteld dat een spoedeisend belang aanwezig is. Verder heeft de voorzieningenrechter overwogen dat, gezien de aard en omvang van deze complexe zaak en het karakter van de voorlopige voorzieningenprocedure, deze procedure zich niet goed leent voor het geven van een voorlopig oordeel over de rechtmatigheid van het projectplan en de uitvoeringsbesluiten. De voorzieningenrechter heeft de vraag of aanleiding bestond tot het treffen van een voorlopige voorziening daarom beantwoord aan de hand van een belangenafweging. Vervolgens heeft de voorzieningenrechter de wederzijdse belangen geïnventariseerd. Aan de ene kant stonden de belangen van verweerders bij de uitvoering van de werkzaamheden volgens de planning en het gevrijwaard blijven van verdere vertraging in de periode die voorafgaat aan de uitspraak van de Afdeling in de bodemzaak, en de realisatie van de geplande versterking van de dijken binnen de aan het Hoogheemraadschap opgedragen termijn in verband met de waterveiligheid. Daartegenover stonden de belangen van Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] bij het behoud van de natuurwaarden rond de dijk en de

cultuurhistorische waarden van de dijk. Zij betwisten dat de geplande versterking van de Markermeerdijken noodzakelijk en urgent is. Volgens hen is niet inzichtelijk of sprake is van een veiligheidstekort en of de vastgestelde ingreep het gestelde veiligheidstekort proportioneel oplost. Na afweging van de wederzijdse belangen heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat er geen aanleiding bestond een voorlopige voorziening te treffen. Aan dit oordeel heeft de voorzieningenrechter onder meer ten grondslag gelegd dat verweerders naar zijn voorlopig oordeel voldoende hadden onderbouwd dat er veiligheidstekorten zijn die moeten worden aangepakt. Ook heeft de voorzieningenrechter bij zijn oordeel betrokken dat hij vertrouwt op de ter zitting gedane toezeggingen van de bestuursorganen dat, mocht de uitspraak in de bodemprocedure later worden gedaan dan 1 januari 2020, de dijk - met uitzondering van een strook steenbekleding tot 0,5 m boven de waterspiegel in een deel van Module 6/7 en 15, die wordt bewaard en kan worden teruggeplaatst - ongemoeid blijft tot de uitspraak in de bodemprocedure wordt gedaan, de betrokken bestuursorganen niet verder zullen gaan met de werkzaamheden dan nodig is en dat de gevolgen van de werkzaamheden tot de uitspraak in de bodemprocedure omkeerbaar blijven. De voorzieningenrechter is er verder van uitgegaan dat de bestuursorganen tijdig en helder zullen communiceren welke werkzaamheden op welke momenten zullen gaan plaatsvinden.

De nieuwe verzoeken

4. Vervolgens hebben Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] nieuwe verzoeken ingediend om een voorlopige voorziening te treffen. Stichting Zuyderzeedijk en anderen hebben aan hun verzoek onder meer ten grondslag gelegd dat in de bodemzaak inmiddels een deskundigenbericht van de Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening (hierna: het StAB-advies) is uitgebracht, waarin naar voren komt dat de veiligheidsopgave voor de bestaande dijken niet, althans niet verifieerbaar, is vastgesteld overeenkomstig het thans geldende Wettelijk Beoordelingsinstrumentarium (hierna: WBI). Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] wijzen ook - en in het bijzonder - erop dat er ná de uitspraak van 1 maart 2019 een calamiteit heeft plaatsgevonden met een loswal - een tijdelijke buitendijkse voorziening waar tijdens dijkversterkingswerkzaamheden schepen kunnen laden en lossen - ter hoogte van de Blijkmeerpolder, grofweg tussen Uitdam en Durgerdam. Deze loswal - door verweerders aangemerkt als loswal nr. 10 - is afgeschoven in het water. Hierdoor is een deel van het aangebrachte zandlichaam weggezaakt. Direct naast de loswal is de oorspronkelijke bodem omhoog gedrukt en boven water uitgekomen. Dit alles heeft volgens Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] negatieve gevolgen gehad voor de dijk en moet volgens hen bij de belangenafweging ertoe leiden dat alsnog een voorlopige voorziening wordt getroffen.

Is er sprake van een spoedeisend belang?

5. Vast staat dat vanaf 18 maart 2019 is begonnen met de realisatie van loswal nr. 10. Op 14 en 15 mei 2019 is een deel van het tot op dat moment aangebrachte zandlichaam van die loswal afgeschoven in het water.

Verweerders hebben - met verwijzing naar de memo "Afschuiven loswal 10" van 5 juli 2019 van de Alliantie Markermeerdijken - toegelicht dat na het afschuiven van de loswal - vanaf 16 mei 2019 - alle werkzaamheden, ook aan een andere loswal (nr. 4), zijn stilgelegd en dat een onderzoek is gestart naar de oorzaak van het afschuiven van de loswal. Dit onderzoek leerde verweerders dat de ontwerpen van de loswallen aangepast dienen te worden, maar volgens hen kan de aanleg van de loswallen wel op korte termijn worden hervat. De betrokken bestuursorganen beogen om in augustus 2019 opnieuw te starten met de aanleg van loswal nr. 10 en ook te beginnen met de aanleg van een andere loswal (nr. 4).

De voorzieningenrechter overweegt dat, uitgaande van deze nieuwe planning, de voorbereidende werkzaamheden op korte termijn zullen worden hervat. Daarom vindt de voorzieningenrechter dat een spoedeisend belang aanwezig is bij de gevraagde voorziening.

Wijze van toetsen

6. De voorzieningenrechter stelt vast dat de verzoeken als herhaalde verzoeken zijn te beschouwen.

De voorzieningenrechter overweegt - met verwijzing naar de uitspraak van de voorzieningenrechter van 20 oktober 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2910, - dat een herhaald verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening slechts voor toewijzing in aanmerking kan komen, indien sprake is van nieuwe feiten of omstandigheden.

Is er sprake van nieuwe feiten of omstandigheden?

- geen nieuwe feiten of omstandigheden

7. De voorzieningenrechter overweegt dat wat de Stichting Zuyderzeedijk en anderen in hun nadere stukken hebben aangevoerd over de beoordeling en behandeling van hun vorige verzoek, waaronder de gang van zaken bij de zitting over dat verzoek, niet kan leiden tot het treffen van een voorlopige voorziening. In zoverre is immers geen sprake van nieuwe feiten of omstandigheden, als hiervoor onder 6 bedoeld. Verder is het door de Stichting Zuyderzeedijk en anderen naar voren gebrachte rapport "Nut en noodzaak dijkversterking Markermeerdijken binnen de grenzen van de gemeente Amsterdam" van januari 2017, al gelet op de datering ervan, ook niet als nieuw feit of nieuwe omstandigheid aan te merken.

- wel nieuwe feiten: het afschuiven van de loswal en het StAB-advies

8. De voorzieningenrechter stelt vast dat het afschuiven van de loswal heeft plaatsgevonden ná de uitspraak van 1 maart 2019. Ook het StAB-advies van 4 juni 2019 dateert van ná die uitspraak. Het afschuiven van de loswal en het StAB-advies zijn daarom als nieuwe feiten of omstandigheden aan te merken. De voorzieningenrechter zal hierna in overweging 9 bezien welke betekenis hieraan moet worden toegekend bij de belangenafweging.

Overigens merkt de voorzieningenrechter op dat Stichting Zuyderzeedijk en anderen in de door hen ingediende stukken ook naar voren hebben gebracht dat zij niet actief waren geïnformeerd over de vraag welke werkzaamheden op welke momenten plaatsvinden. Ter zitting hebben de Stichting Zuyderzeedijk en anderen echter aangegeven dat de wijze van communicatie op zichzelf geen grond voor schorsing is. Daarom zal de voorzieningenrechter dit aspect niet betrekken bij de hierna te verrichten belangenafweging.

Belangenafweging

9. De voorzieningenrechter ziet in de vermelding in het StAB-advies dat het onduidelijk is of de dijkversterking van de Markermeerdijken op basis van het nu geldende beoordelingsinstrumentarium - WBI - in de nu voorliggende vorm noodzakelijk zou zijn geen aanleiding om tot een ander oordeel te komen dan het voorlopige oordeel dat in de uitspraak van 1 maart 2019 is gegeven, inhoudende dat verweerders voldoende hebben onderbouwd dat er veiligheidstekorten zijn die moeten worden aangepakt. Hierbij is van belang dat verweerders, met verwijzing naar een analyse van de Alliantie Markermeerdijken en een memo van het Kennisplatform Risicobenadering, hebben toegelicht dat aannemelijk is dat voor de stabiliteit van de dijk een veiligheidsopgave blijft bestaan, ook wanneer wel een WBI-beoordeling zou hebben plaatsgevonden. De voorzieningenrechter tekent hierbij aan dat Stichting Zuyderzeedijk en anderen geen concrete informatie hebben ingebracht die aanleiding geeft te twijfelen aan de juistheid van deze analyse en memo. In aanmerking nemende dat voldoende is onderbouwd dat sprake is van veiligheidstekorten die moeten worden aangepakt, kent de voorzieningenrechter bij de belangenafweging een zwaar gewicht toe aan het belang van verweerders van de veiligheid van het achterland. Ook wegen de financiële belangen van verweerders mee. Hierbij neemt de voorzieningenrechter in ogenschouw dat verweerders ter zitting hebben gespecificeerd dat uitstel van de werkzaamheden tot de uitspraak in de bodemprocedure ongeveer 10 miljoen euro per maand zou kosten.

Verder stelt de voorzieningenrechter vast dat in de eerdergenoemde memo "Afschuiven loswal 10", waar verweerders naar hebben verwezen, is toegelicht dat bij het ontwerpen van de loswal nr. 10 gebruik is gemaakt van de verkeerde parameters, namelijk de NEN 9997-1 parameters, terwijl de zogenoemde Dijken op Veen (DoV)-parameters gebruikt hadden moeten worden, omdat die specifiek voor dit project zijn ontwikkeld. Verder blijkt uit de memo dat, toen bleek dat niet met de DoV-parameters was gewerkt, een controle is uitgevoerd om te bekijken of er verschil zat tussen de uitkomsten met beide sets parameters en dat bij die controle een fout is gemaakt. Hierdoor is uiteindelijk van een te hoge sterkte van de ondergrond uitgegaan en is, achteraf gezien, ten onrechte aangenomen dat het oorspronkelijke ontwerp voor de loswal voldeed aan de eisen voor stabiliteit, aldus de memo. De voorzieningenrechter merkt op dat Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] deze informatie uit de memo niet hebben bestreden. Daarom beschouwt de voorzieningenrechter het afschuiven van loswal nr. 10 als een onvoorzien incident.

Verder houdt de voorzieningenrechter het ervoor dat dit incident geen onomkeerbare gevolgen voor de dijk heeft gehad. Hierbij is van belang dat in de memo staat dat de verstoring zeer lokaal van aard is en zich buiten de invloedzone van de dijk bevindt. Dit is blijkens de memo nader geverifieerd met een boring

die tussen de afschuiving en het dijklichaam is uitgevoerd op 2 juli 2019, waarbij is vastgesteld dat de bodem niet verstoord is en de glijcirkel zich niet uitstrekt tot onder de waterkering. Dit sluit volgens de memo ook aan op de uitkomst van de controlemetingen van de hoogte van het dijklichaam, waaruit blijkt dat er geen vervormingen zijn opgetreden aan de bestaande waterkering. Hierbij is van belang dat verweerders ter zitting hebben gesteld dat er tot ongeveer 25 m van de zogenoemde teen van de dijk geen gevolgen zijn. De voorzieningenrechter merkt op dat Stichting Zuyderzeedijk en anderen hun andersluidende stelling dat de afschuiving tot op de teen van de dijk heeft plaatsgevonden ter zitting hebben toegelicht aan de hand van een door [gemachtigde A] gemaakte tekening, waarbij gebruik is gemaakt van de door verweerders aangeleverde gegevens. Volgens verweerders zijn deze gegevens evenwel niet juist uitgelegd, hetgeen zij hebben toegelicht met een eigen tekening. Verder hebben Stichting Zuyderzeedijk en anderen weliswaar - met verwijzing naar een brief van 8 juli 2019 van onder meer een hoogleraar Waterveiligheid - gesteld dat in de memo buiten beschouwing blijft dat de afdichtende sliblaag is verdwenen, maar hebben verweerders, in reactie hierop, toegelicht dat er nog steeds minimaal 4 m resteert van een ondoordringbare laag. Bovendien hebben zij, met verwijzing naar de memo, erop gewezen dat zelfs als er maar 1 m van die laag zou resteren er geen binnendijkse effecten zijn. Gelet hierop ziet de voorzieningenrechter geen grond om aan te nemen dat vanwege het gestelde verdwijnen van de sliblaag voor onomkeerbare gevolgen moet worden gevreesd. Ten aanzien van de vrees van Stichting Zuyderzeedijk en anderen voor dijktechnische veranderingen is ter zitting gebleken dat die betrekking heeft op het indringen van water in de dijk dat mogelijk, naar zij stellen, gevolgen op lange termijn kan hebben. Nu slechts sprake is van gevreesde effecten op lange termijn, ziet de voorzieningenrechter in dit opzicht geen spoedeisend belang dat het treffen van een voorlopige voorziening hangende de bodemzaak, die overigens al in oktober 2019 op zitting zal worden behandeld, rechtvaardigt.

Voorts acht de voorzieningenrechter bij de belangenafweging van betekenis dat de betrokken bestuursorganen ter zitting hebben aangegeven dat hun - in de uitspraak van 1 maart 2019 genoemde - toezeggingen dat zij niet verder zullen gaan met de werkzaamheden dan nodig is en dat de gevolgen van de werkzaamheden omkeerbaar blijven onverkort gelden. Ook hebben verweerders ter zitting aangegeven er alles aan te doen om een nieuw incident te voorkomen. Hierbij hebben verweerders erop gewezen dat er geen aanleiding is te veronderstellen dat bij de geplande ophogingen incidenten zullen plaatsvinden, nu bij het ontwerp van die ophogingen, anders dan bij loswal nr. 10, van meet af aan gebruik is gemaakt van de juiste - DoV - parameters. Stichting Zuyderzeedijk en anderen hebben - met verwijzing naar de brief van 8 juli 2019 - weliswaar aangevoerd dat de DoV-parameters mede vanwege het ontbreken van praktijkervaring niet betrouwbaar zijn, maar zij hebben niet gewezen op een betere methode.

De voorzieningenrechter ziet daarom geen reden om aan te nemen dat vanwege het gebruikmaken van de DoV-parameters het risico op incidenten zodanig groot is dat om die reden de bestreden besluiten moeten worden geschorst. Overigens staat niet op voorhand vast dat een incident zoals een afschuiving, in het geval die elders zou plaatsvinden, onomkeerbare gevolgen voor de dijk zou hebben.

Onder deze omstandigheden is de voorzieningenrechter bij afweging van de betrokken belangen, in het bijzonder het zwaarwegende belang van de veiligheid van het achterland, en gelet op de toezeggingen van verweerders, van oordeel dat de belangen bij het toestaan van het verrichten van werkzaamheden gedurende de behandeling van de bodemzaak zwaarder wegen dan de belangen van Stichting Zuyderzeedijk en anderen en [verzoeker sub 2] bij schorsing van de bestreden besluiten.

Conclusie

10. Gelet op het voorgaande bestaat aanleiding de verzoeken af te wijzen.
11. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:
wijst de verzoeken af.

Aldus vastgesteld door mr. F.C.M.A. Michiels, voorzieningenrechter, in tegenwoordigheid van mr. M.L.M. van Loo, griffier.

w.g. Michiels w.g. Van Loo

voorzieningenrechter griffier

Uitgesproken in het openbaar op 18 juli 2019

418.