



Rapport

Datum: 6 augustus 2004
Rapportnummer: 2004/307

Klacht

Verzoekers klagen over het standpunt van het Directoraat-Generaal Rijkswaterstaat

(Ministerie van Verkeer en Waterstaat), zoals onder meer is neergelegd in de brief van 5 juli 2002 gericht aan de Regionale directie Domeinen Noordoost (Ministerie van Financiën).

Het standpunt van Rijkswaterstaat houdt in dat zij Domeinen geen toestemming geeft om verzoeken van verzoekers in te willigen om de in erfpacht uitgegeven grond op Ameland te kopen, met als argument dat verzoeken tot koop pas kunnen worden beoordeeld nadat de definitieve legger, zoals bedoeld in de Wet op de waterkering, is vastgesteld.

Beoordeling

I. Inleiding

1. Verzoekers zijn dertien erfpachters van in de duinen ten noorden van Nes op Ameland gelegen percelen waarop vakantiehuizen staan (deze kavels hebben de nummers 1 tot en met 13; Achtergrond, onder 5, 6 en 7). Rijkswaterstaat heeft het publiekrechtelijk beheer over het desbetreffende duingebied. Het beheer van de zeekerende duinen als hoogwaterkering is lange tijd gebaseerd geweest op het Rijkszeeweringenreglement. Het beheerde duingebied waar het reglement van toepassing was liep vanaf de voet van het zeeuerend duin (zeereep) tot aan de overgang van het duin naar het polderland, met als markering (grens) de zogenaamde rijksdraad.

2. In de loop van 1988 is Domeinen met toestemming van Rijkswaterstaat begonnen met de verkoop van percelen aan erfpachters op Ameland. Ten noorden van Nes konden de percelen worden verkocht die waren gesitueerd ten zuiden (landinwaarts) van de zogeheten rijksdraad op grond van het Rijkszeeweringenreglement. Dat gold voor alle achtentwintig uitgegeven erfpachtpercelen (de sindsdien verkochte kavels hebben de nummers I tot en met XIII, Achtergrond, onder 7).

3. Tot 1990 heeft het ontbroken aan een rijksbeleid voor de kust om de structurele kusterosie te bestrijden. Hierdoor is Rijkswaterstaat niet voldoende in staat geweest om de zeereep op de vereiste sterkte van hoogwaterkering te onderhouden. Als alternatief is toen door Rijkswaterstaat een natuurlijke duinregel achter in het duingebied geschikt gemaakt als primaire waterkering, de deltakering. Een belangrijk deel van de hiervoor genoemde erfpachtkavels is gesitueerd in deze natuurlijke duinregel, de kernzone. Dit heeft geleid tot een wat onduidelijke situatie voor Domeinen ten aanzien van de vraag welke erfpachtpercelen in het betreffende gebied nog in aanmerking kwamen voor (ver)koop.

4. Op verzoek van Domeinen heeft Rijkswaterstaat Domeinen bij brief van 8 maart 1991 een overzichtskaart verstrekt van het duingebied ten noorden van Nes op Ameland waarop was aangegeven de hiervoor onder 1 en 2 genoemde rijksdraad en de grenzen van de deltakering, die volgens Rijkswaterstaat in zijn brief van 8 maart 1991 tezamen met het zeewaarts daarvan gelegen terrein de primaire waterkering vormde volgens de toekomstige (per 1 januari 1996 in werking getreden) Wet op de waterkering (Wwk).

Rijkswaterstaat heeft Domeinen toen verzocht geen erfpachtpercelen meer te verkopen die waren gelegen ten noorden van de zuidbegrenzing van de deltakering, waarbij het niet noodzakelijk was inmiddels verkochte percelen terug te kopen. De verkoop van perceel XII (gelegen op de zuidgrens van de deltakering) kon doorgaan (Achtergrond, onder 7).

5. Rijkswaterstaat heeft zijn zienswijze over beheer en eigendom gebaseerd op het desbetreffende tekstgedeelte van de nota "Kustverdediging na 1990". Daarin is vermeld dat het voor de beheerder van de waterkering de meest eenvoudige situatie is die waarin het beheersgebied in alle gevallen zijn eigendom is. Dan staan hem de publiek- en privaatrechtelijke middelen ter beschikking om ongewenste ontwikkelingen tegen te gaan (Achtergrond, onder 1).

6. De nieuwe begrenzing, zoals die is aangegeven op de bij de brief van Rijkswaterstaat van 8 maart 1991 gevoegde overzichtstekening, heeft tot gevolg gehad dat twee van de achtentwintig betrokken kavels in de duinen ten noorden van Nes geheel buiten het gebied waren gesitueerd van de primaire waterkering, zoals door Rijkswaterstaat in zijn brief was gedefinieerd. Het ging daarbij om de kavels I en II.

7. Voorafgaand aan de wijziging van het beleid waren echter al acht kavels in eigendom overgedragen aan de betrokken erfpachters (III tot en met X), die allemaal waren gelegen in het gebied van de primaire waterkering volgens de definitie daarvan door Rijkswaterstaat in de brief van 8 maart 1991, maar die niet behoefden te worden teruggekocht. Na de beleidswijziging zijn in juli 1991 de kavels I en XI (gelegen buiten de kernzone) in eigendom overgedragen, kort daarna gevolgd door kavel XII (gelegen op de zuidbegrenzing van de kernzone). Toen de erfpachtovereenkomst met betrekking tot kavel II in 1995 expireerde, is ook die kavel aan die erfpachter verkocht.

8. Op 20 december 1998 heeft erfpachter Z van kavel 14 zich tot Rijkswaterstaat gewend met het verzoek de kavel te mogen kopen. Bij brief van 29 april 1999 heeft Rijkswaterstaat hem laten weten dat op grond van de Wwk leggers moesten worden gemaakt, waarin is omschreven waaraan een bepaalde primaire waterkering moet voldoen naar richting, vorm, afmeting en constructie. Een dergelijke legger voor de Noordzeekering op Ameland zou volgens Rijkswaterstaat eind 1999 worden vastgesteld en eerst na vaststelling van deze legger zou onherroepelijk vaststaan of de betrokken kavel lag binnen het gebied dat tot de waterkering, de kernzone, wordt gerekend. Met (ver)koop zou kunnen worden

ingestemd, indien de kavel zou zijn gelegen *binnen dan wel buiten* de kernzone. Nadat de betrokken erfpachter zich vervolgens met een klacht over deze opstelling van Rijkswaterstaat tot de Nationale ombudsman had gewend, liet Rijkswaterstaat die erfpachter bij brief van 25 juli 2000 weten dat door de complexiteit van de materie, het feit dat het beleid terzake nog in ontwikkeling was en door problemen in de personele bezetting het vaststellen van de legger niet was gehaald. De verwachting - toen - van Rijkswaterstaat was dat dit nog minimaal een jaar zou vergen. Wel was op dat moment de voorlopige ligging van de kernzone bekend en kavel 14 van de betrokken erfpachter bleek niet daarin te zijn gelegen. Volgens Rijkswaterstaat was er op dat moment geen beletsel meer om over te gaan tot (ver)koop.

9. In 2000 heeft Rijkswaterstaat Domeinen toestemming gegeven om de kavel XIII te verkopen aan de betrokken erfpachter. Deze kavel was gelegen in (en gedeeltelijk op de noordelijke grens van) de kernzone, zoals die toen feitelijk bestond (Achtergrond, onder 5). De kavel is daarop in september 2001 verkocht. In het dossier van Rijkswaterstaat dat betrekking heeft op deze kavel bevindt zich een brief van 4 april 2002. Daarin heeft het (toenmalige) hoofd van de Dienstkring Waddengebied Friesland (Rijkswaterstaat) aan zijn collega van Grondzaken van dezelfde Directie Noord-Nederland meegedeeld dat Rijkswaterstaat het standpunt heeft ingenomen dat een algemeen besluit tot verkoop te prematuur is. Als uitgangspunt diende de ontwerp-legger en grond, die volgens deze ontwerp-legger op de waterkering (in de kernzone) lag, diende eigendom van de Staat te blijven. De kavels 1, 6, 7 en 11 waren volgens de ontwerp-legger in de kernzone gelegen en konden niet worden verkocht, de kavel XIII had bij nader inzien niet mogen worden verkocht. Dat andere erfpachters zich nu op dit geval beriepen, lag volgens het hoofd van de Dienstkring Waddengebied Friesland, gegeven dit precedent, voor de hand en met het oog hierop konden zijns inziens de percelen gelegen buiten de kernzone worden verkocht.

10. Bij brief van 5 juli 2002 heeft Rijkswaterstaat Domeinen ten aanzien van een koopverzoek van de erfpachter van kavel 4 laten weten dat het verzoek diende te worden afgewezen, omdat koopverzoeken pas konden worden beoordeeld nadat de legger is vastgesteld. De legger was op dat moment in concept gereed en was onderwerp van overleg met provincie en gemeente. Een inspraakronde zou nog volgen. Domeinen heeft vervolgens niet alleen deze erfpachter, maar ook de andere betrokken erfpachters bij brief van 12 juli 2002 laten weten dat het bij hen in erfpacht zijnde perceel op dat moment niet kon worden verkocht onder verwijzing naar de bijgevoegde brief van 5 juli 2002. Deze reactie heeft geleid tot de klacht van verzoekers bij de Nationale ombudsman.

11. Rijkswaterstaat heeft in het kader van het onderzoek door de Nationale ombudsman aangegeven dat de oorzaak voor het nog niet vaststellen van de legger is gelegen in tegengestelde belangen tussen die van Rijkswaterstaat enerzijds en die van de gemeenten en provincie anderzijds; deze belangen hebben te maken met de consequenties van de waterkering voor de ruimtelijke ordening ter plaatse en het belang van lokale overheden bij het (in ontwikkeling zijnde) beleid met betrekking tot bouwen in de kustzone. In het

Provinciaal Overlegorgaan Kustbeleid (POK) is op 11 april 2003 besloten te wachten met de vaststelling van de legger voor de waddeneilanden - met uitzondering van Schiermonnikoog - totdat besluitvorming met betrekking tot het project "Risicobeheersing" gereed is.

12. De klacht van de erfpachters is voor Rijkswaterstaat aanleiding geweest om in weerwil van de bestuurlijke afspraak gemaakt in het POK alsnog de procedure tot het vaststellen van de legger voor het zandige deel van Ameland te entameren. Dat heeft ertoe geleid dat de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat de legger voor het zandige deel van de primaire waterkering op Ameland heeft vastgesteld bij besluit van 12 februari 2004. Dit is een besluit in de zin van de Awb en vatbaar voor bezwaar en beroep. Verzoekers hebben aangegeven dat er door hen binnen de daarvoor geldende wettelijke termijn bezwaarschriften zijn ingediend tegen het besluit van 12 februari 2004.

13. In de reactienota van Rijkswaterstaat directie Noord Nederland ter voorbereiding van het hiervoor onder 11 genoemde besluit is over de ligging van de primaire waterkering opgemerkt dat bij de parlementaire behandeling van de Wwk het tracé van de primaire waterkering is vastgesteld en - zij het op kleine schaal - aangegeven in de bijlage van de wet. De nadere details van het tracé moesten worden vastgesteld in de legger. De zienswijzen, die in het kader van de procedure rond de vaststelling van de legger mogen worden ingebracht, kunnen uitsluitend betrekking hebben op de details van het tracé, maar niet op het tracé als zodanig (Achtergrond, onder 3). In het kader van het onderzoek door de Nationale ombudsman liet Rijkswaterstaat in dit verband weten dat de kernzone in feite al jaren eerder bekend was, in de negentiger jaren, en dus ook welke percelen al dan niet voor verkoop in aanmerking kwamen.

14. In het kader van het onderzoek door de Nationale ombudsman heeft de minister van Verkeer en Waterstaat bij brief van 18 juli 2003 laten weten dat de legger tot op dat moment niet was vastgesteld en dat dit Rijkswaterstaat ervan heeft weerhouden toestemming te geven om de percelen te verkopen. Het huidige bezit van de blote eigendom van de grond is voor Rijkswaterstaat van betekenis in de situatie waarin de kavels in de kernzone liggen. Daarom kon in 2000 toestemming worden verleend aan erfpachter Z van kavel 14 om die kavel te kopen, aangezien deze was gelegen buiten de kernzone.

15. Verzoekers hebben erop gewezen dat de beslissing van Rijkswaterstaat om hen in 2002 niet in de gelegenheid te stellen de erfpachtpercelen te kunnen kopen in strijd is geweest met het gelijkheidsbeginsel. Rijkswaterstaat heeft dat beroep van verzoekers op het rechtszekerheids- of gelijkheidsbeginsel van de hand gewezen. Volgens Rijkswaterstaat is - behoudens een eenmalige vergissing ten aanzien van kavel XIII - consequent de lijn aangehouden dat percelen binnen de kernzone niet worden verkocht. Voorts heeft Rijkswaterstaat aangegeven dat hij steeds met de belangen van de erfpachters rekening heeft gehouden en dat de vertraging in het vaststellen van de legger

oprecht wordt betreurd. Dit heeft volgens Rijkswaterstaat echter geen aanleiding kunnen zijn, bij afweging van het algemene belang van de kustbeveiliging tegen het individuele belang van de erfpachters, om het belang van de erfpachters in het verleden te laten voorgaan boven het algemene belang van de kustbeveiliging. In beginsel kan worden ingestemd met verkoop als een kavel na (definitieve) vaststelling van de legger buiten de kernzone zal blijken te liggen.

II. Ten aanzien van de weigering toestemming te verlenen tot (ver)koop

1. Goed beheer van de primaire waterkeringen is voor Nederland van groot algemeen belang. De beheerder dient de primaire waterkeringen te beschermen tegen activiteiten die de huidige en toekomstige veiligheid bedreigen. Het spreekt voor zich dat bescherming door de beheerder het gemakkelijkste is in de situatie waarin hij juridisch eigenaar is van de primaire waterkering. Rijkswaterstaat als beheerder van onder meer het zandige deel van de primaire waterkering op Ameland is eigenaar van de grond van verzoekers, dertien erfpachters in de duinen ten noorden van Nes. De Nationale ombudsman deelt het standpunt van Rijkswaterstaat dat hij op zich een gerechtvaardigd belang heeft om die gronden in eigendom te houden, die zijn gelegen op de primaire waterkering. Daaraan kan in beginsel niet afdoen dat Rijkswaterstaat in het verleden toestemming heeft verleend aan Domeinen om percelen te verkopen, die thans blijken te zijn gelegen in de kernzone van de waterkering ten noorden van Nes op Ameland.

2. De Nationale ombudsman acht niet houdbaar het standpunt van Rijkswaterstaat in reactie op de klacht van verzoekers, dat pas een beslissing kon (en kan) worden genomen over de koopverzoeken van de dertien erfpachters na de definitieve vaststelling van de legger voor de primaire waterkering van het zandige deel op Ameland vanuit het genoemde algemeen belang voor de kustveiligheid. Indien Rijkswaterstaat dit principiële standpunt ook in het verleden zo heeft gehuldigd, dan had zij noch aan erfpachter Z van kavel 14 noch aan de toenmalige erfpachter Y van kavel XIII toestemming mogen verlenen hun kavel te kopen. Dat is echter wel gebeurd, in het eerste geval omdat volgens Rijkswaterstaat kavel 14 zeewaarts was gelegen van de noordelijke begrenzing van de nog niet vastgestelde, maar wel op kadastrale kaarten aangegeven binnenwaterkering - kavel 14 lag niet in deze kernzone - en, in het tweede geval, omdat Rijkswaterstaat er abusievelijk van was uitgegaan dat voor dit geval dezelfde redenering opging als voor kavel 14.

3. Uitgaande van het standpunt van Rijkswaterstaat dat er geen beletsel was om kavel 14 aan erfpachter Z te verkopen, en dat kavel XIII abusievelijk was verkocht met het oog op de situatie van erfpachter Z van kavel 14, zou het logisch en consequent zijn geweest om ook de erfpachters, wier kavels eveneens waren gelegen buiten de kernzone, de gelegenheid te bieden om die kavels te kopen. Dit standpunt was ook het hoofd van de Dienstkring Waddengebied Friesland toegedaan. Uit zijn brief van 4 april 2002 volgt dat toestemming kon worden verleend voor de verkoop van de kavels 8, 5 en 12, zeewaarts

gelegen van de kernzone, en kavel 2, landinwaarts gelegen van de kernzone. Uitgaande van de schets van de grenzen van de binnenwaterkering (de kernzone) op de kadastrale kaart die zich in het verkoopdossier van kavel XIII bevindt, zou kavel 5 net zo'n twijfelgeval hebben gevormd als kavel XIII en zou dit ook voor kavel 8 hebben gegolden, zij het in mindere mate, omdat deze beide kavels eveneens gedeeltelijk zijn gelegen op de noordgrens van de kernzone en derhalve volgens het standpunt van Rijkswaterstaat juist niet mochten worden verkocht. Kavel 13 daarentegen zou met een ligging geheel zeewaarts van de noordelijke grens van de kernzone wel voor verkoop in aanmerking hebben moeten komen (Achtergrond, onder 5 en 7).

In plaats daarvan kregen alle erfpachters via Domeinen de brief van 5 juli 2002, waarin de noodzaak eerst de legger vast te stellen werd gebruikt als enige argument om geen toestemming te verlenen tot (ver)koop.

4. De Nationale ombudsman acht het niet juist dat Rijkswaterstaat Domeinen bij brief van 5 juli 2002 heeft laten weten dat de koopverzoeken pas konden worden beoordeeld, nadat de legger was vastgesteld. Rijkswaterstaat was bekend waar de feitelijke grenzen van de kernzone lagen en dat er diverse kavels niet binnen de kernzone waren gesitueerd. De ligging van het tracé van de primaire waterkering was verder een gegeven, zo valt af te leiden uit de reactienota ter voorbereiding van het besluit van 12 februari 2004 en uit de mededeling van Rijkswaterstaat in het kader van het onderzoek door de Nationale ombudsman dat de kernzone al jaren bekend was, in de negentiger jaren, en dus ook welke percelen al dan niet voor verkoop in aanmerking kwamen.

Rijkswaterstaat had vanuit het oogpunt van gelijkheid deze erfpachters toen toestemming moeten verlenen de kavels te kopen, te meer omdat ook in 2002 nog geen besluit was genomen de procedure tot het vaststellen van de legger te entameren. Volgens de kadastrale kaart, die deel uitmaakt van het verkoopdossier van Rijkswaterstaat met betrekking tot kavel XIII, zou dit in ieder geval hebben moeten gelden voor de erfpachters van de kavels 3, 12 en 13, zeewaarts gelegen van de noordelijke grens van de kernzone, en kavel 2, landinwaarts gelegen van de zuidelijke grens van de kernzone (Achtergrond onder 5). De grotendeels zeewaarts gelegen kavel 8 zou een twijfelgeval hebben gevormd.

De Nationale ombudsman acht het op grond van het gelijkheidsbeginsel in elk geval niet juist dat de erfpachters van de kavels 2, 3, 12 en 13 toen geen toestemming hebben gekregen om de grond te mogen kopen. De onderzochte gedraging is in zoverre niet behoorlijk.

5. De Nationale ombudsman acht de informatieverstrekking in de brief van 5 juli 2002 ten behoeve van verzoekers ongelukkig. Rijkswaterstaat was ervan op de hoogte dat de betrokken erfpachters bekend waren met de verleende toestemming voor koop van de kavels 14 en XIII. Rijkswaterstaat had Domeinen medio 2002 dan ook beter kunnen meedelen dat de erfpachters gelegen in het gebied van de primaire waterkering niet

konden kopen met verwijzing naar de nota "Kustverdediging na 1990" en dat, nadat de legger definitief zou zijn vastgesteld, duidelijk zou zijn of deze besluiten juist waren geweest. Het valt Rijkswaterstaat jegens verzoekers in zoverre niet aan te rekenen, nu Rijkswaterstaat de brief niet heeft opgesteld met het doel de betrokken erfpachters te informeren, maar Domeinen.

6. De mededelingen van Rijkswaterstaat in de brief van 5 juli 2002 rijmen overigens niet geheel met de omstandigheid dat Rijkswaterstaat nog in het overleg binnen het POK in april 2003 met de betrokken decentrale overheden had afgesproken te wachten met het vaststellen van de leggers voor de waddeneilanden, Schiermonnikoog uitgezonderd, totdat besluitvorming met betrekking tot het project risicobeheersing kustbebouwing Friese eilanden gereed was. De vertraging in het vaststellen van de legger is aanzienlijk geweest, gegeven alleen al het feit dat Rijkswaterstaat al in april 1999 aan erfpachter Z had meegedeeld bezig te zijn met het vaststellen van de legger.

In zijn nadere reactie van 22 maart 2004 heeft de minister van Verkeer en Waterstaat de ontstane vertraging oprecht betreurd.

Er is sprake van een wettelijke verplichting ingevolge de Wwk tot het vaststellen van de legger door Rijkswaterstaat als beheerder. Daaraan heeft Rijkswaterstaat na meer dan acht jaren na invoering van de Wwk uitvoering gegeven, dit met name door toedoen van individuele erfpachters, die begrijpelijkerwijs het inzicht in de handelwijze van Rijkswaterstaat rond het verlenen van toestemming aan de erfpachters tot koop van kavels in de duinen ten noorden van Nes waren kwijtgeraakt en daarover een klacht hadden ingediend. Ook in zoverre is de onderzochte gedraging niet behoorlijk.

7. Verzoekers hebben gewezen op de in hun beleving markante verschuiving van de noordelijke grens van de kernzone bij kavel XIII tussen de situatie medio 1990 (vergelijk de overzichtstekening bij de brief van 8 maart 1991) ten opzichte van de thans vastgestelde legger, detailkaart 10, bij besluit van 12 februari 2004. Alhoewel van enige verschuiving sprake is tussen beide kaarten, omdat in 1991 de bebouwing van kavel XIII is gelegen in de kernzone en op detailkaart 10 van de legger net (zeewaarts) buiten de kernzone, komt de plaatsing van de bebouwing op detailkaart 10 van de legger, niet alleen voor deze kavel maar ook voor alle overige betrokken kavels op detailkaart 10 van de legger, nagenoeg overeen met de plaatsing van de bebouwing op deze kavels ten opzichte van de grenzen van de kernzone volgens de kadastrale kaart van januari 2002, die zich bevindt in het verkoopdossier van Rijkswaterstaat met betrekking tot kavel XIII (Achtergrond, onder 5, 6 en 7). In zoverre mag worden aangenomen dat geen wezenlijke verschuiving van de grenzen van de kernzone heeft plaatsgevonden ten opzichte van 2002 en daarmee dat toen en nu nog geldt dat kavel XIII niet had mogen worden verkocht, zoals Rijkswaterstaat ook heeft aangegeven.

8. Verzoekers hebben allen bezwaarschriften ingediend tegen de vaststelling van de legger voor het zandige deel op Ameland bij besluit van 12 februari 2004. Alle betrokkenen willen dat de primaire waterkering zodanig komt te liggen dat de betrokken kavels komen te liggen binnen het dijkkringgebied - dat wil zeggen landinwaarts van de primaire waterkering - in plaats van (gedeeltelijk) erop of erbuiten. De uitkomst van de bezwaarschriftprocedures en eventuele beroepsprocedure(s) is vooralsnog ongewis. De Nationale ombudsman kan hierover verder geen inhoudelijk oordeel vellen, omdat de vaststelling van de legger een Awb-besluit is en omdat bezwaren tegen de vaststelling van de legger in de bezwaarschriftprocedures dienen te worden behandeld. De Nationale ombudsman komt terzake inhoudelijk geen bevoegdheid toe. Omdat de Nationale ombudsman voorts het standpunt van Rijkswaterstaat onderschrijft dat hij gronden gelegen binnen de primaire waterkering voor zover mogelijk in eigendom wil en mag houden, zoals hiervoor in II.1 overwogen, zal de Nationale ombudsman aan dit rapport geen aanbeveling verbinden.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van Directoraat-Generaal Rijkswaterstaat, die wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Verkeer en Waterstaat, is gegrond:

1. voor zover het betreft de weigering in juli 2002 om toestemming te verlenen aan de erfpachters van de kavels 2, 3, 12 en 13 gelegen buiten de kernzone van de in 2002 bestaande feitelijke waterkering de grond te mogen kopen naar aanleiding van hun verzoeken daartoe; ten aanzien van de overige erfpachters is de klacht niet gegrond;
2. voor zover het betreft de lange duur van rechtsonzekerheid voor verzoekers in verband met het niet vaststellen van de legger voor het zandige deel van de primaire waterkering op Ameland.

Onderzoek

Op 18 december 2002 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift, gedateerd 15 december 2002, van de heren H. te Haren, S. te Harmelen, V. te Wageningen, T. te Hoogezand, A. te Hapert, R. te Blaricum, W. te Paterswolde, D. te Enschede, de heer en mevrouw S. te Groningen, mevrouw B. te Tweede Exloermond, mevrouw K. te Leeuwarden, mevrouw D. te Peize en de stichting Q. te Leeuwarden, ingediend door de heren S. te Harmelen, V. te Wageningen en Z. te Alkmaar, met een klacht over een gedraging van het Directoraat-Generaal Rijkswaterstaat.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Verkeer en Waterstaat, werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de minister van Verkeer en Waterstaat verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben.

Tijdens het onderzoek kregen de minister van Verkeer en Waterstaat en verzoekers de gelegenheid op de door ieder van hen verstrekte inlichtingen te reageren.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De Minister van Verkeer en Waterstaat deelde mee zich met de inhoud van het verslag te kunnen verenigen. De reactie van verzoekers gaf aanleiding het verslag (op een enkel punt) te wijzigen.

Bevindingen

De bevindingen van het onderzoek luiden als volgt:

A. feiten

1. In de duinen ten noorden van Nes op Ameland zijn in het verleden achtentwintig kavels grond in erfpacht uitgegeven. Verzoekers zijn dertien erfpachters in het gebied (de door hen gepachte kavels hebben in dit onderzoek de nummers 1 tot en met 13 gekregen). Rijkswaterstaat heeft het publiekrechtelijk beheer over het desbetreffende duingebied. Het beheer van de zeekerende duinen als hoogwaterkering is lange tijd gebaseerd geweest op het Rijkszeeweringenreglement. Het beheerde duingebied waar het reglement van toepassing was liep vanaf de voet van het zeeverend duin (zeereep) tot aan de overgang van het duin naar het polderland, met als markering (grens) de zogenaamde rijksdraad.

2. In de loop van 1988 begon Domeinen met de verkoop van percelen in de duinen ten noorden van Nes op Ameland aan de erfpachters, die daarom verzochten (de verkochte percelen hebben de nummers I tot en met XIII gekregen). Alle achtentwintig percelen waren gesitueerd ten zuiden (landinwaarts) van de hiervoor genoemde rijksdraad op grond van het Rijkszeeweringenreglement en kwamen dan ook in beginsel in aanmerking voor verkoop.

3. Tot 1990 ontbrak er een rijksbeleid voor de kust om de structurele kusterosie te bestrijden. Hierdoor was Rijkswaterstaat niet voldoende in staat (geweest) om de zeereep op de vereiste sterkte van hoogwaterkering te onderhouden. Als alternatief is toen door Rijkswaterstaat een natuurlijke duinregel achter in het duingebied geschikt gemaakt als primaire waterkering. Een belangrijk deel van de hiervoor genoemde erfpachtkavels is gesitueerd in deze natuurlijke duinregel. Dit leidde tot een wat onduidelijke situatie voor Domeinen ten aanzien van de vraag welke erfpachtpercelen in het betreffende gebied nog in aanmerking kwamen voor (ver)koop.

4. Op verzoek van de Dienst der Domeinen, onderdeel van het Ministerie van Financiën, verstrekte Rijkswaterstaat bij brief van 8 maart 1991 informatie over de situering van de grenzen van de binnenwaterkering (de kernzone) in het zandige deel van de duinen ten noorden van Nes en over de gevolgen van mogelijke verkoop van erfpachtpercelen in dat gebied. Als bijlagen bij deze brief waren gevoegd een tekstgedeelte van de nota "Kustverdediging na 1990" en een overzichtstekening. In de overzichtstekening was de bestaande grens (rijksdraad) aangegeven volgens het Rijkszeeweringenreglement en de noord- en zuidbegrenzing van de binnenwaterkering, ook Deltakering genoemd (Achtergrond, onder 7). Volgens Rijkswaterstaat vormde deze 100 meter brede strook, *tezamen met het zeewaarts daarvan gelegen terrein*, de primaire waterkering, volgens de toekomstige Wet op de waterkering (Wwk). Rijkswaterstaat verzocht Domeinen geen erfpachtpercelen meer te verkopen die waren gelegen ten noorden van de zuidbegrenzing van de kernzone. Het was daarbij niet noodzakelijk dat inmiddels verkochte percelen werden teruggekocht. Rijkswaterstaat had zijn zienswijze over beheer en eigendom gebaseerd op het desbetreffende tekstgedeelte van de hiervoor genoemde nota (Achtergrond, onder 1).

5. Voorafgaand aan de wijziging van het beleid van Rijkswaterstaat waren acht kavels in eigendom overgedragen (kavels III tot en met X), die alle waren gelegen in het gebied van de primaire waterkering, maar volgens Rijkswaterstaat in genoemde brief van 8 maart 1991 niet behoefden te worden teruggekocht. Na de beleidswijziging werden in juli 1991 de kavels I en XI in eigendom overgedragen, kort daarna gevolgd door kavel XII. Toen de erfpachtovereenkomst met betrekking tot kavel II in 1995 expireerde, werd de kavel aan de erfpachter verkocht.

6. Op 1 januari 1996 is de Wwk in werking getreden. Bij de parlementaire behandeling van de wet is het tracé van de primaire waterkering vastgesteld en op kleine schaal in bijlage I van de wet beschreven. De nadere details moesten worden vastgesteld in de diverse leggers door de beheerders, veelal waterschappen en voor een deel ook Rijkswaterstaat. Op grond van de Wwk ligt het toezicht op de primaire waterkeringen bij gedeputeerde staten en provinciale staten stellen met betrekking tot het onderwerp van de Wwk een verordening vast, waarin de verplichting van het vaststellen van de legger door de beheerder en de termijn waarop daaraan moet zijn voldaan nader worden geregeld (Achtergrond, onder 4).

7. Bij brief van 20 december 1998 wendde de erfpachter Z van kavel 14 - na verwijzing door de Nationale ombudsman - zich tot Rijkswaterstaat met het verzoek de kavel te mogen kopen. Bij brief van 29 april 1999 liet Rijkswaterstaat hem weten dat op grond van de Wet op de waterkering leggers moesten worden gemaakt, waarin is omschreven waaraan een bepaalde primaire waterkering moet voldoen naar richting, vorm, afmeting en constructie. Een dergelijke legger voor de Noordzeekering op Ameland zou volgens Rijkswaterstaat eind 1999 worden vastgesteld en eerst na vaststelling van deze legger zou onherroepelijk vaststaan of de betrokken kavel lag binnen het gebied dat tot de

waterkering wordt gerekend. Met (ver)koop zou kunnen worden ingestemd, indien de kavel zou zijn gelegen binnen dan wel buiten het waterkeringgebied. Nadat de betrokken erfpachter zich vervolgens met een klacht over deze opstelling van Rijkswaterstaat opnieuw tot de Nationale ombudsman had gewend, berichtte Rijkswaterstaat die erfpachter bij brief van 25 juli 2000 dat door de complexiteit van de materie, het feit dat het beleid terzake nog in ontwikkeling was en door problemen in de personele bezetting het vaststellen van de legger niet was gehaald. De verwachting - toen - van Rijkswaterstaat was dat dit nog minimaal een jaar zou vergen. Wel was de voorlopige ligging van de kernzone bekend en de kavel van de betrokken erfpachter bleek niet daarin te zijn gelegen. Volgens Rijkswaterstaat was er op dat moment geen beletsel meer om over te gaan tot (ver)koop. De Nationale ombudsman beëindigde daarop het onderzoek.

8. In 2000 gaf Rijkswaterstaat Domeinen ook toestemming om de kavel XIII te verkopen aan de betrokken erfpachter Y. Deze kavel was gelegen in, althans op de rand van de kernzone, zoals die toen feitelijk bestond (Achtergrond, onder 5 en 7). De kavel werd daarop in september 2001 verkocht.

9. Bij brief van 5 juli 2002 deelde Rijkswaterstaat Domeinen ten aanzien van een koopverzoek van de erfpachter van kavel 4 mee dat het verzoek diende te worden afgewezen, omdat koopverzoeken pas konden worden beoordeeld nadat de legger was vastgesteld. De legger was op dat moment in concept gereed en onderwerp van overleg met provincie en gemeente. Een inspraakronde zou nog volgen. Domeinen liet vervolgens deze erfpachter, maar ook andere betrokken erfpachters bij brief van 12 juli 2002 weten dat het bij hen in erfpacht zijnde perceel op dat moment niet kon worden verkocht onder verwijzing naar de bijgevoegde brief van 5 juli 2002. Dit standpunt van Rijkswaterstaat leidde ertoe dat verzoekers zich bij brief van 15 december 2002 tot de Nationale ombudsman wendden.

10. Erfpachter Z van kavel 14, die in juli 2000 toestemming had gekregen de kavel te kopen, kon geen overeenstemming bereiken met Domeinen over de koopprijs. Dat leidde uiteindelijk tot een onderzoek door de Nationale ombudsman, met als resultaat het openbaar rapport van 24 september 2003 (2003/338).

B. Standpunt verzoekers

Voor het standpunt van verzoekers wordt verwezen naar de klachtformulering onder Klacht.

C. Standpunt minister van Verkeer en Waterstaat

1. Vooruitlopend op de reactie van de minister van Verkeer en Waterstaat ontving de Nationale ombudsman bij brief van 12 mei 2003 van Rijkswaterstaat de stukken van het (ver)koopdossier betreffende kavel XIII (zie hiervoor **A.8**). Daarin bevindt zich onder meer

een uittreksel gedateerd 31 januari 2002 van een kadastrale kaart, waarop de ligging van de primaire waterkering schetsmatig is aangegeven (Achtergrond, onder 5) en een interne brief van 4 april 2002 van het (toenmalige) hoofd van de Dienstkring Waddengebied Friesland (Rijkswaterstaat) aan een collega van Grondzaken van dezelfde Directie Noord-Nederland. De inhoud van deze brief luidt als volgt:

“...Op 1 januari 1996 is de Wet op de waterkering in werking getreden. Deze wet verplicht de beheerder om onder andere een legger te maken van de primaire waterkering met hierin de afmetingen van deze waterkering. Omdat vaststelling van de definitieve ligging van de waterkering mogelijk nog enige tijd duurt heeft Rijkswaterstaat het standpunt ingenomen dat een algemeen besluit tot verkoop te prematuur is.

Als uitgangspunt dient de ontwerp-legger. Grond, die volgens de ontwerp-legger op de waterkering ligt, dient eigendom van het rijk te blijven. De percelen op de waterkering (nr. 1, 6, 7 en 11; N.o.) dienen dus niet te worden verkocht.

Het geval (Y, eigenaar van kavel XIII; N.o.) is letterlijk een grensgeval. Bij nader inzien had het perceel niet (...) verkocht mogen worden; met het geval (Z, erfpachter van kavel 14; N.o.) in gedachten is dit abusievelijk wel gebeurd. Dat anderen zich nu op dat geval beroepen ligt, gelet op dit precedent, voor de hand. Met het oog op deze precedentes kunnen mijns inziens de percelen buiten de waterkering (nr. 8, 5 en 12; N.o.) en binnen de waterkering (nr. 2; N.o.) worden verkocht.

Op verzoek van Domeinen gaarne aan elke aanvrager afzonderlijk een antwoordbrief sturen...”

2. In reactie op de hem bij brief van 10 februari 2003 voorgelegde klacht liet de minister van Verkeer en Waterstaat, nadat de Nationale ombudsman meermalen had gerappelleerd over het uitblijven van een reactie, bij brief van 20 juni 2003, voor zover van belang, het volgende weten:

“...Op 10 februari 2003 zond de Nationale ombudsman een brief met bovengenoemd kenmerk aan de minister van Verkeer en Waterstaat. Inmiddels hebben enige telefonische contacten plaatsgevonden tussen u en het ministerie. Ook heeft naar aanleiding van de klacht intern overleg plaatsgevonden tussen de Directoraten Water en Rijkswaterstaat. Op grond daarvan bericht ik u als volgt.

De verkoop van onroerende zaken, waarvan in de klacht sprake is, is onder meer afhankelijk van de legger, als bedoeld in de Wet op de waterkering. Vaststelling van de legger is voor Rijkswaterstaat noodzakelijk om aan te kunnen geven welke restricties voor het gebied van de legger van toepassing zijn.

De bij u ingediende klacht heeft geleid tot nadere besluitvorming inzake de legger.

Besloten is de procedure tot vaststelling van de legger in gang te zetten, en daarmee het proces van de Algemene wet bestuursrecht te doorlopen. Zodra het concept-besluit is genomen en de termijn van ter inzage legging begint, zal ik u een afschrift daarvan doen toekomen. Het spreekt vanzelf dat een uitspraak over de totale duur niet is te geven, omdat dit mede afhangt van de reacties en eventueel bezwaar en beroep.

Naar aanleiding van de klacht heeft u een aantal vragen geformuleerd. Het antwoord daarop zal ik u zo spoedig mogelijk geven. Mijn ministerie heeft er in eerste instantie aan gewerkt de procedure voor de legger te versnellen...."

3. De inhoudelijke reactie op de klacht van verzoekers volgde bij brief van 18 juli 2003. Deze luidt, voor zover van belang, als volgt:

"...1. Aanleiding

U heeft RWS verzocht om een reactie te geven op een door een 13-tal erfpachters ingediende klacht. Zij hebben ieder een perceel grond in erfpacht (met recreatiebestemming) bij Nes/Ameland en willen dit kopen. Deze verzoeken zijn in 2002 afgewezen door Domeinen/RWS.

De reden hiervoor was dat voor het desbetreffende grondgebied op grond van de Wet op de waterkering een legger diende te worden vastgesteld voor de primaire waterkering ter plaatse. Een legger is een document waarin omschreven staat waaraan de waterkering moet voldoen naar richting, vorm, afmeting en constructie, met in acht neming van de wettelijk veiligheidsnorm van de Wet op de waterkering. Een waterkering is een waterstaatkundige voorziening (een dijk, dam, duin, etc) die het water tegen houdt en het land beveiligt tegen overstroming.

In afwachting van de totstandkoming van de legger zijn de verzoeken afgewezen.

Immers, de legger is voor deze beslissing van betekenis, omdat deze restricties oplegt met betrekking tot het gebruik van de grond die door de legger bestreken wordt.

Ter uitvoering van de legger moeten door de beheerder waterstaatkundige werken kunnen worden uitgevoerd, welke noodzakelijk zijn met het oog op de waterkering, voor de bescherming van het land tegen het water.

De legger is tot op heden nog niet vastgesteld. Dat heeft RWS ervan weerhouden toestemming te geven om de percelen waarvan in de klacht sprake is, te verkopen.

Er wordt door verzoekers gewezen op een eerder verzoek door een particulier om grond te kopen. Dit verzoek is door RWS destijds wel gehonoreerd, daar dat betreffende perceel volgens de toenmalige opvatting buiten de grenzen van de waterkering zou vallen.

2. Betekenis van de legger

De minister draagt zorg voor het beheer van de (primaire) waterkering, de zandige Noordzee-waterkering op Ameland. Op grond van de in 1996 in werking getreden Wet op de waterkering (hierna te noemen: Wwk) heeft RWS de plicht om een legger vast te stellen, waarin is omschreven waaraan (zoals hierboven aangegeven) een bepaalde waterkering moet voldoen naar richting, vorm, afmeting en constructie (artikel 13).

Pas na vaststelling hiervan is onherroepelijk duidelijk welke gebieden (en in casu welke percelen en woningen) al dan niet liggen binnen het gebied dat tot de waterkering wordt gerekend. Indien zij hierbinnen liggen, is daarop de Wet beheer rijkswaterstaatswerken van toepassing. Via daarop gebaseerde vergunningen kunnen aan de percelen de nodige regels worden gesteld (voor gebruik, etc.).

Het huidige bezit van de blote eigendom van de grond voor RWS is nu van betekenis in de situatie waarin de woningen in de waterkering liggen. Dit zal ook na vaststelling van de legger van betekenis zijn voor die percelen die vallen binnen het gebied dat tot de legger wordt gerekend. Immers, de kans is aanwezig dat daar in de toekomst werken moeten worden uitgevoerd. Daarvoor is de eigendom van belang. Indien RWS thans zou ingaan op het verzoek van de erfpachters, en zou overgaan tot instemming met verkoop, roept zij voor zichzelf voor de toekomst mogelijk een beletsel in het leven bij het uitvoeren van de noodzakelijke werken.

Wanneer een woning na vaststelling van de legger buiten het waterkeringgebied zal blijken te liggen, kan in beginsel door mij worden ingestemd met verkoop. Het zo spoedig mogelijk vaststellen van de legger geeft dus duidelijkheid en rechtszekerheid.

3. Stand van zaken met betrekking tot de legger

In een eerdere soortgelijke situatie (zaak Z; N.o.) is door RWS aangegeven dat de legger eind 1999 zou worden vastgesteld.

De stand van zaken is thans dat de legger tot op heden nog niet is vastgesteld.

Hoewel de concept-leggers reeds geruime tijd gereed zijn, was de procedure van vaststelling tot voor kort nog niet gestart. Dit wordt veroorzaakt door tegengestelde belangen van RWS enerzijds en van de gemeenten en de provincie anderzijds; deze belangen hebben te maken met de consequenties van de waterkering voor de ruimtelijke ordening ter plaatse en het belang van lokale overheden bij het (in ontwikkeling zijnde) beleid met betrekking tot bouwen in de kustzone ('Beleidslijn Kust' + toepassing in het project 'Risicobeheersing Kustbebouwing Friese Waddeneilanden'). In het Provinciaal Overlegorgaan Kustbeleid (POK) was op 11 april 2003 besloten te wachten met de vaststelling van de legger voor de waddeneilanden - met uitzondering voor Schiermonnikoog - totdat besluitvorming met betrekking tot dit project "Risicobeheersing"

gereed is.

De klacht van betrokkenen is in die zin gegrond dat men lang moet wachten op een besluit. De bij u ingediende klacht was daarom voor RWS ook aanleiding af te wijken van het door POK op 11 april 2003 ingenomen standpunt. De hoofdingenieur-directeur van RWS-Noord-Nederland heeft besloten de vaststellingsprocedure in gang te zetten. In verband met de zomer wordt het met het oog op inspraakprocedures niet wenselijk geacht dit onmiddellijk in gang te zetten, zodat hij de datum van publicatie heeft vastgesteld op 8 september 2003. Ik meldde u het in gang zetten van de procedure reeds in mijn brief van 20 juni 2003; daaraan is thans een exacte datum verbonden.

4. Bestuurlijk-juridische context

De beleidslijn van RWS/Domeinen ten aanzien van het verkopen is om het beheer, onderhoud en de eigendom van de waterkering in één hand te houden, identiek aan het beleid van de waterschappen in hun hoedanigheid van waterkeringbeheerder. De grond van het gebied buiten de waterkering daarentegen kan worden verkocht. Verkoop van binnen de waterkeringgrens gelegen gebieden daarentegen niet, om de hierboven uiteengezette redenen. In dat geval bestaat het risico dat percelen later moeten worden 'teruggekocht' vanwege wijziging en aanleg van werken binnen de waterkering.

5. Rechtszekerheid en rechtsgelijkheid

Tenslotte merk ik op dat het door belanghebbenden gedane beroep op het rechtszekerheids- c.q. gelijkheidsbeginsel niet opgaat, aangezien - behoudens een eenmalige vergissing (de heer Y; N.o.) - consequent de lijn is aangehouden dat percelen die binnen de waterkering liggen niet worden verkocht. De destijds verleende toestemming aan de heer (Z; N.o.) was gebaseerd op de opvatting dat zijn perceel buiten de waterkering zou vallen. Gelet op de nadien gestarte en nog lopende discussie kan thans van de percelen van andere belanghebbenden (nog) niet worden gesteld dat zij buiten de waterkering zullen vallen. Consequent toepassen van de tot nu toe gehanteerde gedragslijn leidt er dan ook toe dat thans, nu de legger nog niet is vastgesteld, geen percelen voor verkoop in aanmerking komen..."

D. Reactie verzoekers

1. Verzoekers reageerden bij brief van 28 augustus 2003 op de reactie van de minister van Verkeer en Waterstaat. Voor zover van belang luidt deze reactie als volgt:

"...In de brief van de Nationale ombudsman d.d. 15 augustus 2000 (...) laat men ondergetekende weten, ik citeer *"Meegedeeld werd dat uw klacht, zowel wat betreft het niet nakomen van de toezegging dat eind 1999 de legger voor de Noordzeekering op Ameland zou worden vastgesteld, als het niet reageren op uw brief van terzake van*

12 januari 2000, gegrond werd bevonden”.

Het is navrant om te vernemen dat de ingediende klacht eerst nu bij het Ministerie van Verkeer en Waterstaat heeft geleid tot nadere besluitvorming in zake de legger en dat het ministerie er nu pas aan gewerkt heeft om de procedure voor de legger te versnellen en dan te bedenken dat het Ministerie van Verkeer en Waterstaat zelf aangeeft, ik citeer “Het zo spoedig mogelijk vaststellen van de legger geeft dus duidelijkheid en rechtszekerheid (brief 18 juli 2003 ad 2)”. We mogen toch aannemen dat het streven naar duidelijkheid en rechtszekerheid ook gold in 1999/2000.

(...)

Hier is sprake van een niet bestendig beleid, immers in een kort tijdsbestek te weten

25 juli 2000 tot 28 februari 2001 worden voor 4 percelen verschillende uitspraken gedaan in zake de aankoop van grond:

In het schrijven van 25 juli 2000 is er voor perceel (14 Z; N.o) geen beletsel voor aankoop van de grond.

In het schrijven van 13 november 2000 is er voor perceel (XIII Y; N.o) geen bezwaar voor aankoop van de grond.

Op 21 november 2000 wordt het aankoopverzoek voor het perceel (2; N.o) van (...) door Domeinen telefonisch afgewezen. Dat is vreemd omdat bekend was dat voor de percelen (14 en XIII) geen bezwaren meer bestonden voor aankoop van de grond.

In het schrijven van 17 januari 2001 laat Domeinen weten, dat thans RWS wel bereid is om een zeer beperkte uitbreiding van het erfpachtperceel (2; N.o) toe te staan, maar “dat over eventuele verkoopmogelijkheden nog steeds geen duidelijkheid kan worden verschaft”.

Bijlage 14 van het schrijven van 15 december 2002 aan No geeft aan, dat perceel (2; N.o.) van (...) buiten de markeringspalen van RWS ligt, te midden van percelen die zijn aangekocht.

Reeds in een schrijven van 28 februari 2001 doet de eigenaar van het erfpachtperceel (8; N.o) (...) het verzoek aan Domeinen (pas op 3 mei 2001 heeft Domeinen deze brief doorgestuurd naar RWS) om de grond te kopen. Bij brief van 5 december 2001 (...) herhaalt de eigenaar van het erfpachtperceel (8; N.o.) het verzoek om de grond te kopen, omdat hij van Domeinen c.q. Rijkswaterstaat nog steeds geen antwoord heeft gekregen en hem duidelijk is geworden dat perceel XIII (Y; N.o.) inmiddels door Domeinen is verkocht.

Op 12 juli 2002 krijgt de eigenaar van het erfpachtperceel (8; N.o.) pas antwoord op zijn vraag van 28 februari 2001, terwijl Domeinen op respectievelijk 3 mei 2001 (Domeinen zal

reageren zodra Rijkswaterstaat hier op antwoordt) en 22 december 2001 liet weten, dat beantwoording van zijn brief spoedig zal plaats vinden. Conclusie: Het verzoek van (...) is nooit individueel bekeken door RWS, maar is onder een noemer meegenomen bij de beantwoording van de overige verzoekers. Hier is sprake van onbehoorlijk bestuur.

. B. Op 12 juli 2002 stuurt Domeinen eenzelfde afwijzende brief, met een copie van de brief van het Ministerie van Verkeer en Waterstaat d.d.5 juli 2002, naar de overige erfpachters die allemaal een verzoek tot aankoop van de grond hebben gedaan, nadat ook zij gehoord hadden dat (Y; N.o.) het erfpachtsperceel (XIII; N.o.) had gekocht. In de brief van het Ministerie van Verkeer en Waterstaat d.d. 18 juli 2003 "ad punt 1" wordt gesteld, ik citeer *"Er wordt door verzoekers gewezen op een eerder verzoek door een particulier om grond te kopen. Dit verzoek is destijds wel gehonoreerd, daar dat betreffende perceel volgens de toenmalige opvatting buiten de grenzen van de waterkering zou vallen"*.

Het Ministerie van Verkeer en Waterstaat is volstrekt niet duidelijk over welk perceel het hier gaat, daar geen nummer wordt vermeld van het betreffende perceel. De 13 erfpachters doen in november/december 2001 een verzoek om de grond te kopen en verwijzen expliciet naar de aankoop van perceel (XIII; N.o.) omdat zij hoorden dat (Y; N.o.) van perceel (XIII; N.o.) de grond in september 2001 had gekocht (...)

De opmerking in de brief van het Ministerie van Verkeer en Waterstaat, Directie Noord-Nederland te Leeuwarden d.d. 5 juli 2002 dat, citeert *"volledigheidshalve merk ik nog op dat in het nabije verleden eenmaal abusievelijk van de hiervoor vermelde lijn is afgeweken. Dit kan echter geen reden zijn om daar in dit geval van af te wijken"* is onacceptabel en roept vele vragen op, zoals:

1. Waarom wordt niet kenbaar gemaakt dat er ook voor perceel (14; N.o.) geen beletsel is voor aankoop van de grond.
2. Het geen bezwaar hebben voor aankoop van de grond voor perceel (XIII; N.o.) - 13 november 2000- (meegedeeld door het Hoofd van de dienstkring Waddengebied Friesland van de Rijkswaterstaat) kan niet als een vergissing worden aangemerkt, daar er zeer recentelijk geen beletsel bestond voor aankoop van perceel (14; N.o.) - 25 juli 2000 - na onderzoek van de Nationale ombudsman. Bij brief van 23 januari 1991 stelt Domeinen, citeert *"Verder heeft het Hoofd van de dienstkring Waddeneilanden mij verzocht geen staatseigendommen, die binnen de nieuwe grenzen zullen gaan vallen, te verkopen"*.

Verder stelt een beleidsmedewerker (..) van RWS, dat de reden waarom het nu wel mogelijk is heeft te maken met het feit dat het interim kustbeleid (sinds 1995/1996) binnenkort (2001) definitief kustbeleid wordt. Vooruitlopend daarop is nu al meegedeeld dat er tegen aankoop geen bezwaar meer bestaat, maar dat is dus inderdaad nog maar kort.

3. Domeinen vindt het blijkbaar ook niet vreemd dat perceel (XIII; N.o.) gekocht kan worden (bij brief van 13 november 2000), terwijl men er van op de hoogte was dat de eigenaren in dat gebied er bij herhaling blijk van hebben gegeven om de grond te willen kopen, sterker nog: (...) van perceel (2; N.o.) wordt op 21 november 2000 telefonisch verteld dat de grond niet te koop is.

4. Bij Rijkswaterstaat vindt men het blijkbaar ook niet noodzakelijk om de betreffende verkoop van perceel (XIII; N.o.) ongedaan te maken c.q. de grond terug te kopen, zoals men dat ook bij brief van 8 maart 1991, in geval van perceel (XII; N.o.), niet noodzakelijk achtte.

Schept het niet herroepen van een abusievelijk genomen beslissing geen precedent?

5. Bij brief van 29 april 1999 (...) wordt door Rijkswaterstaat een opening aangegeven voor de mogelijkheid van koop, ik citeer *“6. als uw woning ligt binnen het tot de waterkering behorend gebied, zal daarvoor dezerzijds aan u vergunning moeten worden verleend op grond van voornoemde wet en kunnen via deze vergunning de nodige regels worden gesteld; 7. in die situatie is het bezit van de blote eigendom voor mijn dienst niet of nauwelijks meer van betekenis, zodat dan in principe zou kunnen worden ingestemd met verkoop, tenzij de woning in het centrale deel van de waterkering zou liggen, waar de kans groter is dat er in de toekomst werken moeten worden uitgevoerd; 8. als uw woning buiten het waterkeringgebied ligt kan eveneens worden ingestemd met verkoop”*. Aan de koop van het perceel (XIII; N.o.) zijn geen extra voorwaarden verbonden, noch restricties aangegeven met betrekking tot het gebruik van de grond, hetgeen ook in het verleden nooit is gedaan bij de aankoop van de andere percelen in dit gebied.

(...)

Samenvattend:

- A. Waar bij (14; N.o.) geen beletselen tegen verkoop bestonden dient ook daarnaar gehandeld te worden.
- B. Gelet op de daar gehanteerde motivering is ook een voorlopige legger voldoende voor verkoop en dient ook daarnaar gehandeld te worden.
- C. De verkoop van (XIII; N.o.) was geen vergissing, maar paste in uitingen die in die tijd werden gedaan. Het was in ieder geval een zeer bewuste verkoop.
- D. De nadien gevolgde afwijzingen zijn gebaseerd op invalide argumenten.
- E. De huidige beleidslijn, vooruitlopend op de vaststelling van de legger, niets meer te verkopen is in het licht van de geschetste voorgeschiedenis onredelijk. Althans is dat onredelijk mede in het licht van de nadien ontstane vertraging in de totstandkoming van de

definitieve legger en de verhoogde canon.

We stellen vast, dat op grond van bovenstaande gegevens Rijkswaterstaat op vele punten in gebreke is gebleven en heeft gehandeld naar willekeur en dat er hierdoor in ernstige mate sprake is van rechtsongelijkheid. De onrechtmatige daad kan worden toegerekend aan Rijkswaterstaat, zowel op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, als op grond van verkeersopvattingen.

Wij willen het Ministerie van Verkeer en Waterstaat voorstellen deze daad ongedaan te maken en verzoekers tegemoet te komen door ook hen de mogelijkheid te bieden de grond te kopen...”

2. Bij besluit van 12 februari 2004 stelde de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat de legger vast voor het zandige deel van de primaire waterkering op Ameland. Dit gaf verzoekers aanleiding voor opmerkingen bij brief van 18 februari 2004. Voor zover van belang luidt deze brief - met name het resumé ervan - als volgt:

“...1. Betreffende de Ontwerp-Legger zandige deel Primaire Waterkering Ameland detailkaart 10.

Deze detailkaart dateert van 19-06-2003. Wij stellen vast dat de kernzone ons inziens is gewijzigd en wel bij de zomerwoning (...) perceel (XIII; N.o.) met als gevolg dat perceel (XIII; N.o.) nu zeewaarts van de kernzone ligt (...). In de tot dan toe geldende kaarten (van omstreeks juli 1990) zien we dat perceel (XIII; N.o.) wel degelijk in de kernzone is gelegen (...)

In de reactienota van het Ministerie van Verkeer en Waterstaat, ontvangen 14 februari j.l wordt gesteld, citeert Reactienota t.b.v. Ontwerp-Legger waterkering Ameland: *“Het lang uitblijven van vaststelling van de legger is voor een 13-tal erfpachters in de kustzone bij Nes op Ameland, die de wens hebben om hun perceel met een recreatiebestemming te kopen van het Rijk, aanleiding geweest om een klacht in te dienen bij de Nationale ombudsman. Ook met het oog hierop is juridische duidelijkheid over de ligging van de waterkering en ook met betrekking tot het te voeren beheer op korte termijn gewenst”.*

RWS doet voorkomen, dat het vaststellen van de legger ongemeen belangrijk is maar verbindt er in geen enkel geval de consequentie aan de betreffende verkopen ongedaan te maken c.q. de grond terug te kopen.

Wij hebben sterk de indruk dat men de essentie van de zaak ontloopt en men niet inhoudelijk in wil gaan waarom perceel (XIII; N.o.) de grond heeft kunnen kopen.

Wij stellen vast, dat de detail kaart van 19-06-2003 wezenlijk afwijkt van de tot dan toe geldende kaart van omstreeks juli 1990. Deze laatste kaart gold dus ook in november 2000.

Het beleid van RWS is voor ons onbegrijpelijk en wij vragen om een gedetailleerd onderzoek in de totstandkoming van de detail kaart 10 van 19-06-2003.

Ons probleem ligt volstrekt niet in het feit dat perceel (XIII; N.o.) is aangekocht. In het verleden zijn immers meerdere percelen verkocht die gelegen waren ten noorden, ten zuiden en zelfs in de kernzone. Wij vinden het onbegrijpelijk en onzorgvuldig dat ook de 13 andere erfpachters destijds niet in de gelegenheid zijn gesteld hun perceel te kopen.

We stellen vast, dat op grond van bovenstaande gegevens Rijkswaterstaat op vele punten in gebreke is gebleven en heeft gehandeld naar willekeur en dat er hierdoor in ernstige mate sprake is van rechtsongelijkheid. De onrechtmatige daad kan worden toegerekend aan Rijkswaterstaat, zowel op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, als op grond van verkeersopvattingen.

Wij willen Rijkswaterstaat voorstellen deze daad ongedaan te maken en ons tegemoet te komen door toe te stemmen in de verkoop van de grond...”

E. Reactie minister van Verkeer en Waterstaat

De Nationale ombudsman zond het commentaar van verzoekers bij brief van 8 september 2003 voor een reactie naar de minister van Verkeer en Waterstaat. Nadat meermalen door de Nationale ombudsman was gerappelleerd over het uitblijven van een reactie, volgde deze bij brief van 22 maart 2004. De inhoud daarvan luidt als volgt:

“...**Vaststelling van de legger**

Het beleid inzake de kustbescherming wordt niet alleen door RWS vastgesteld, maar ontwikkeld samen met de kustprovincies (in dit geval Friesland), en met andere partijen. Als gevolg van de grote ontwikkelingen die het gevolg zijn van klimaatverandering en van recente wetenschappelijke inzichten heeft het vaststellen van beleid (en het daarin verenigen van tal van belangen) grote vertraging opgelopen.

De klacht van (verzoekers; N.o.) heeft ertoe geleid dat de procedure tot het vaststellen van de legger alsnog is versneld, mede opdat zo snel als op dat moment mogelijk was duidelijkheid zou ontstaan over de positie van de erfpachters. Intussen is de ontwerp-legger vastgesteld en ter inzage gelegd tot 30 maart 2004. Een exemplaar daarvan is u onlangs bij separate post toegezonden. Indien binnen deze termijn geen bezwaren worden ingesteld, wordt de legger direct daarna definitief vastgesteld. Indien wel bezwaren worden ingediend, volgt de daarbij behorende juridische procedure, en vindt vaststelling later plaats.

Duidelijkheid voor de erfpachters

Op grond van de definitieve legger zal zekerheid worden verkregen over het verkoopbaar maken van de percelen waarvoor (verzoekers; N.o.) belangstelling hebben.

Ik adviseer hen dan ook over het verdere verloop van de procedure tot vaststelling van de legger contact op te nemen met Rijkswaterstaat, Directie Noord-Nederland, (...).

Vertraging

Met de belangen van de erfpachters heb ik steeds rekening gehouden. De vertraging in het vaststellen van de legger betreurt ik dan ook oprecht. Dit kon echter niet zo ver gaan, dat ik - bij afweging van het algemene belang van de kustbeveiliging tegen het individuele belang van de erfpachters - het belang van de laatsten in het verleden mocht laten voorgaan boven het eerste.

Uw brief met het verzoek te reageren op de inbreng van de erfpachters dateert van 8 september 2003. Ik beseft dat mijn antwoord op uw brief zeer veel langer op zich heeft laten wachten dan betamelijk is in de onderzoeksprocedure bij uw bureau. Ik betuig u daarover mijn spijt.

De druk die van uw brief van 8 september j.l. uitging is benut om het bestuurlijk overleg in deze zaak te bespoedigen. Als bijlage zend ik u de brief die de Staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat hierover op 19 december 2003 heeft geschreven aan het College van Gedeputeerde Staten van Friesland.

Hierin deelde de bewindsvrouw mede, dat om o.a. bestuurlijke redenen (daarmee is bedoeld op de belangen van de erfpachters) de procedure tot vaststelling van de legger zou worden voortgezet, en het verzoek van de provincie tot opschorting werd geweigerd. Aan deze brief ging overleg vooraf teneinde - ondanks de inhoud van deze brief - de bestuurlijke verhoudingen met de provincie goed te houden. Dit vergde tijd en zorgvuldigheid. Ik vraag uw begrip hiervoor.

(...)

Optreden in het verleden

Van de zaak (Z; N.o.) (14; N.o.) kan worden gezegd, dat betreffend perceel bij brief van 29 april 1999 voor verkoop beschikbaar werd gesteld, omdat met zekerheid kon worden gezegd, dat dit perceel buiten de waterkering zou komen te vallen. Toen was nog de verwachting dat de legger eind 1999 in procedure zou worden gebracht.

De verkoop van het perceel in de zaak (Y; N.o.) (XIII; N.o.); bij brief van 30 oktober 2000) betrof een echte vergissing. Dit is helaas één maal gebeurd. Bij nader inzien had het perceel niet aan (Y; N.o.) verkocht mogen worden. Het gelijkheidsbeginsel weegt dan ook niet zwaar genoeg om een aperte vergissing voort te zetten m.b.t. andere percelen, zulks

ten nadele van de kustbeveiliging.

Met uitzondering van de verkoop aan (Y; N.o.) is de gedragslijn dus correct en consequent toegepast...”

F. Overige informatie

1. Op 31 maart 2004 verstrekke een medewerker van Rijkswaterstaat nog de informatie over de legger dat deze de juridische formalisatie van de feitelijke ligging van de waterkering was. Reeds halverwege de 80'er en 90'er jaren was het tracé bekend (op grond van de oude Deltawet), maar eerst op grond van de Wwk waren waterkeringbeheerders (onder wie Rijkswaterstaat voor de waddeneilanden) verplicht om een legger voor de primaire waterkering vast te stellen. Dit duurde voor Ameland wat langer, ondanks het voornemen om de legger reeds eind 1999 vast te stellen, omdat in het bestuurlijk POK-overleg (provinciaal overlegorgaan van de kust) was besloten eerst een studie naar de risicobeheersing te doen en de vaststelling aan te houden. In feite was de kernzone al jaren eerder bekend, in de negentiger jaren en dus ook welke percelen al dan niet verkoop in aanmerking kwamen.

2. Op 26 april 2004 verstrekke een medewerker van de provincie Fryslân nog de informatie dat in het tweede waterhuishoudingsplan (WHP2) van Fryslân een termijn was vastgelegd op grond van artikel 11 van de verordening waterkering Noord-Nederland en dat volgens het WHP2 de waterkeringbeheerders hun leggers gereed moesten hebben in 2003. Gaande weg bleek echter het verzamelen van de benodigde technisch inhoudelijke informatie om de legger te maken (informatie die tevens nodig is voor de vijfjaarlijkse toetsing op veiligheid) meer tijd en inspanning van de waterkeringbeheerders te vergen dan verwacht werd bij het opstellen van het WHP2. Omdat het vaststellen van de leggers in 2003 niet reëel bleek, is in de jaarrapportage aan provinciale staten aangegeven dat in samenspraak met de waterkeringbeheerders tot een nieuwe termijn gekomen zal worden.

3. Op 21 juni verstrekke een medewerker van Rijkswaterstaat nog de volgende informatie:

“...De ligging van de kernzone in 1991 en 2000 komen inderdaad nagenoeg overeen. In 1991 was het Rijkszeeweringenreglement nog van toepassing en werd nog uit gegaan van een bescherming van de zeereep en het daarachter gelegen gebied, het zgn. buitendijks gebied en daar werd een terughoudend koopbeleid gevoerd in verband met het daar gevoerde beheer. Zo medio 90'er jaren kwam er een kentering met de Wwk en werden de primaire waterkeringen in het leven geroepen. De oorspronkelijke waterkering kwam nu meer landinwaarts te liggen om daarmee te voldoen aan de wettelijke normen. Ook de zones rondom de kernzone (de eigenlijke waterkering) kennen nog bescherming. Voor het buitendijks gebied kwam men tot het inzicht bij RWS en ook bij Domeinen dat het niet langer nodig was om percelen met bebouwing nog langer in eigendom te hebben voor het beheer. Voor het eigenlijke beheer was eigendom binnen de kernzone voldoende voor

eventuele beheersmaatregelen in het kader van de Wet op de waterkering en de Wet beheer rijkswaterstaatswerken 1997 (opvolger van het Rijkszeeweringenreglement).

Het voorstel tot verkoop van het perceel (Z.; N.o.) in 2000 luidde de kentering in en was de aanzet tot wijziging (switch), dit is ook aan Domeinen bekend gemaakt (...).

Vooruitlopend op de legger, die de situatie ter plaatse aangeeft, is toegestaan met verkoop van het perceel...”

Achtergrond

1. Nota “Kustverdediging na 1990” (TK, vergaderjaar 1989-1990, 21 136, nrs. 5-6, pag. 35):

“... 4.5.2. *Eigendom van duin en strand*

Het Burgerlijk Wetboek (art. 577) bepaalt dat de stranden eigendom zijn van de Staat. Ook de duinen zijn voor een groot deel eigendom van de Staat. Waterschappen, drinkwatermaatschappijen, natuurbeschermingsorganisaties en particulieren zijn eigenaar van delen van het duingebied.

Voor de beheerder van de waterkering is de meest eenvoudige situatie die waarin het beheersgebied in alle opzichten zijn eigendom is. Dan staan hem publiekrechtelijke en privaatrechtelijke middelen ter beschikking om ongewenste ontwikkelingen tegen te gaan. Voor een goede uitvoering van het beheer zijn deze rechtsmiddelen niet noodzakelijk, want de voorwaarden voor het beheer zijn gewaarborgd in de Waterstaatswetgeving.

Er wordt naar gestreefd het eigendom van de duinen in handen van de waterkeringbeheerder te brengen. Als het eigendom in handen is van een andere overheidsinstantie of van instellingen als natuurbeschermingsorganisaties en drinkwaterwinbedrijven, is dat ook een werkbare situatie. In het algemeen blijken die instellingen dezelfde belangen als de waterkeringbeheerder te hebben. Het is in die gevallen niet noodzakelijk een gericht aankoopbeleid te voeren...”

2. Besluit van 12 februari 2004, genomen door de staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat

“...Gelet op artikel 13 van de Wet op de waterkering ben ik verplicht tot het vaststellen van een legger, waarin is omschreven waaraan de primaire waterkering naar richting, vorm, afmeting en constructie moet voldoen. Deze legger is bijgevoegd in de bij dit besluit behorende bijlage 1.

De legger heeft de openbare inspraakprocedure van de Algemene wet bestuursrecht doorlopen. Het ontwerp heeft van 8 september tot 6 oktober 2003 ter inzage gelegen. Naar

aanleiding van het voornemen om tot vaststelling over te gaan zijn een 30-tal zienswijzen ontvangen (...)

De daar gestelde vragen en gemaakte opmerkingen zijn verwerkt in een reactienota. Deze is bijgevoegd als bijlage 2 bij dit besluit.

De zienswijzen hebben niet geleid tot aanpassing van mijn voornemen, behoudens de aanpassing van de kaarten, zoals voorgesteld door het wetterskip Fryslân.

Gezien bovenstaande besluit ik conform het ter inzage gelegde ontwerp de legger ten behoeve van het zandige deel van de primaire waterkering op Ameland vast te stellen...”

3. Reactienota van 15 januari 2004 bijgevoegd als bijlage 2 van het besluit van 12 februari 2004.

“...1. Inleiding

1.1 Algemeen; historische achtergrond hoogwaterkeringen

Naar aanleiding van de stormramp in 1953 werd de Deltacommissie opgericht, die een rapport opstelde over de ramp en daarin adviezen gaf hoe een dergelijke ramp in de toekomst zou kunnen worden voorkomen.

Mede op advies van de Deltacommissie nam de Tweede Kamer eind 1958 een speciale wet aan ter voorkoming van stormrampen als gevolg van overstroming door het buitenwater. Deze Deltawet stelde normen vast voor de hoogwaterkeringen ter bescherming van Nederland tegen het hoge buitenwater.

De normen verschilden per regio van 1/10.000 (gemiddelde overschrijdingskans per jaar) voor centraal Nederland tot 1/4000 (gem. overschrijdingskans per jaar) voor Zeeland en het noorden van Nederland door toepassing van een economische reductie.

Voor de vier Friese Waddeneilanden werd een norm voor veiligheid van 1/2000 (gemiddelde overschrijdingskans per jaar) vastgesteld.

Voor dijken bestond indertijd voldoende kennis om de vereiste veiligheidsnorm te vertalen in een sterkte-eis voor de waterkering, voor een zandige waterkering bestond hiervoor nog onvoldoende inzicht.

In de eerste Leidraad voor de beoordeling van de veiligheid van duinen als waterkering (1972) werden hiervoor de eerste voorlopige richtlijnen opgesteld.

Rijkswaterstaat beheerde alle duinwaterkeringen langs de kust van Zeeland tot het noorden van het land.

Voor het beheer van de duinen als hoogwaterkering bestond het Rijkszeeweringenreglement, dat Rijkswaterstaat bevoegdheden gaf om in het duingebied activiteiten te weren of toe te staan.

Het beheerde duingebied waar het reglement van toepassing was liep vanaf de voet van het zeewerend duin (zeereep genoemd) tot aan de overgang van het duin naar het polderland, met als markering de zogenaamde rijksdraad. Het reglement kende geen veiligheidsnormen.

Aanvragen van vergunning om te mogen bouwen werden in die tijd door Rijkswaterstaat op technische gronden beoordeeld op basis van praktijkervaring. In de afgegeven vergunningen werd steeds door Rijkswaterstaat vermeld dat in het geval van toestemming tot bouwen dit gebeurde voor eigen risico.

In de tussentijd werd er in de jaren na 1972 veel praktijk- en laboratoriumonderzoek verricht naar duinen als hoogwaterkering. Dit resulteerde in de nieuwe leidraad van 1984 waarin een rekenmodel voor duinafslag was geformuleerd en toetsingsregels waren opgesteld voor de beoordeling van veiligheid van duinwaterkeringen. Uit de uitgevoerde berekeningen voor de zeeweringen van de Waddeneilanden bleek dat de zeereep op Ameland bij lange na niet voldeed aan de wettelijke sterkte-eis.

Tot 1990 ontbrak er een rijksbeleid voor de kust om de structurele kusterosie te bestrijden, hierdoor was Rijkswaterstaat niet voldoende in staat om de zeereep op de vereiste sterkte van hoogwaterkering te onderhouden. Hierdoor kon de zeereep niet als wettelijk voorgeschreven hoogwaterkering dienen en werd door Rijkswaterstaat als alternatief een natuurlijke duinregel achter in het duingebied geschikt gemaakt als primaire waterkering.

In de periode 1986-1992 werden allerlei versterkingen op Ameland uitgevoerd aan de zandige hoogwaterkering (aangeduid met deltakering) in het kader van de Deltawet, o.a. in de Lange Duinen, in de Kooiduinen en in het duingebied ten noorden van de Bosrand bij Nes.

Dat de zeereep onvoldoende betrouwbaar was om als primaire waterkering te kunnen functioneren bleek uit de enorme stormafslag in januari 1990. Direct werd dat jaar de schade als gevolg van de stormafslag hersteld door een omvangrijke zandsuppletie uit te voeren aan de buitenzijde van het restant van het zeewerende duin.

1.2 Huidige wetgeving m.b.t. 'primaire waterkeringen'

In januari 1996 werd de nieuwe wet op de Waterkering (Wwk) van kracht waarin de beveiliging tegen overstroming van Nederland met ongewijzigde normen ten opzichte van de Deltawet werd geregeld door dijkeringen. De dijkeringen bestaan uit een stelsel van primaire waterkeringen die het zogenaamde dijkkringgebied volledig omsluiten.

In de Wwk zijn de verantwoordelijkheden van de overheden geregeld die een taak hebben in de beveiliging van Nederland tegen overstroming. Het dagelijks beheer is in het algemeen in handen van het waterschap. De provincie heeft het toezicht en de coördinatie, terwijl het Rijk het oppertoezicht heeft en moet zorgen voor regels en voorschriften.

De Wwk schrijft voor dat de beheerder een legger moet opstellen waarin moet worden aangegeven waar de primaire waterkering qua vorm, afmeting en ligging aan moet voldoen.

Elke vijf jaar moet de beheerder een toetsing op veiligheid uitvoeren voor iedere primaire waterkering die hij in beheer heeft. Tussen de Unie van Waterschappen en het IPO (Interprovinciaal Overlegorgaan) is een fasering in tijd afgesproken voor het indienen van de toetsingsrapportages van de waterkeringen.

Voor de zandige primaire waterkering van Ameland is de eerste toetsing (met positief resultaat) uitgevoerd in 1999 op een nog niet formeel vastgestelde legger. Dit is gebeurd op een feitelijke ligging van de waterkering, volgens een tracé zoals dat in het midden van de 80-er jaren was gekozen en in de jaren daarna ook gerealiseerd en op de kaart bij de Wwk - weliswaar op kleine schaal - schematisch is weergegeven.

In het jaar 2004 zal voor Ameland de tweede toetsing op veiligheid worden uitgevoerd gebaseerd op een in een legger vastgestelde waterkering.

1.3 Betekenis en doorwerking legger primaire waterkering

De dienstkring Waddengebied Friesland van Rijkswaterstaat directie Noord-Nederland beheert de zandige waterkering op Ameland die de functie heeft van primaire waterkering. De zandige waterkering is een onderdeel van de dijkkring, die voor veiligheid moet zorgen volgens de wettelijk gestelde norm van 1/2000.

De primaire waterkering op Ameland bestaat uit de Waddendijk, die in beheer is bij het Wetterskip Fryslân, en een zandige waterkering langs de Noordzeekust. De zandige primaire waterkering loopt als natuurlijke duinregel door het binnenduingebied en sluit zowel aan de westzijde als aan de oostzijde van het eiland aan op de Waddendijk.

De staatssecretaris van het ministerie van Verkeer en Waterstaat is het bevoegd gezag ingevolge de Wwk. De hoofdingenieur-directeur van Rijkswaterstaat directie Noord-Nederland is namens de Stas V&W bevoegd/gemandateerd om de legger vast te stellen. De dienstkring is de feitelijke waterkeringbeheerder.

Door vaststelling van de legger is de geografische ligging van de primaire waterkering in het landschap formeel en juridisch een feit. Met de vaststelling wordt het huidige veiligheids- en beschermingsregime gecontinueerd. Het houdt geen wijziging of verbetering in van de huidige bescherming, het gaat om het formaliseren conform de

wettelijke veiligheidseisen.

Op basis van de Wet op de Ruimtelijke Ordening zal vervolgens ruimtelijke doorwerking van de legger naar het bestemmingsplan van de gemeente plaatsvinden.

Daarnaast heeft de legger consequenties voor het grondgebruik van het ruimtebeslag van de primaire waterkering (de kernzone) inclusief de bijbehorende beschermingszone aan de land- en zeezijde. In de kernzone en in de direct daaraan grenzende beschermingszone mag niet worden gebouwd en mag geen grond worden ontgraven. Voor de reeds aanwezige bebouwing houdt het beleid voor de waterkering in dat nog éénmalig vernieuwbouw mag plaatsvinden met een toegestane verruiming van maximaal 10 % van het bebouwingsoppervlak (3e Kustnota Verkeer en Waterstaat).

Alle bouwactiviteiten in het gebied van de waterkering en de beschermingszones zijn onderworpen aan de Wet beheer rijkswaterstaatwerken (Wbr), die 1 januari 1997 in de plaats is gekomen van o.a. het Rijkszeeweringenreglement en die de functie heeft van beheersinstrument met een vergunningenstelsel.

1.4 Aanleiding vaststelling legger

Rijkswaterstaat is op grond van de Wet op de waterkering gehouden om middels de legger duidelijkheid te geven over de exacte ligging van de waterkering en de vorm, afmeting en constructie.

Hoewel de ontwerp-legger reeds geruime tijd gereed is, was de procedure van vaststelling tot voor kort nog niet gestart, vanwege de tegengestelde belangen van Rijkswaterstaat als waterkeringbeheerder enerzijds en de gemeente en de provincie anderzijds. Het uitgangspunt van de gemeente Ameland en de provincie Fryslân is, om het dijkingsgebied zodanig uit te breiden, dat nagenoeg alle bebouwing hierbinnen valt. De keuze van Rijkswaterstaat omstreeks 1986 voor de ligging van de huidige primaire waterkering in het duingebied houdt echter in dat de bebouwing in het gebied buiten de waterkering geen wettelijke bescherming heeft. Met de vaststelling van de voorliggende legger treedt hierin geen wijziging op.

In verband met de ruimtelijke beperkingen van de huidige ligging van de waterkering wordt in opdracht van het POK-Fryslân (Provinciaal Overleg Kust) een studie uitgevoerd naar de risicobeheersing van de kustbebouwing. In april 2003 is in het POK afgesproken om de uitkomst van dit onderzoek eerst af te wachten alvorens de ontwerp-legger in procedure te brengen. De resultaten van de studie in opdracht van het POK naar de risicobeheersing van de kustbebouwing op de Waddeneilanden zullen echter naar verwachting nog geruime tijd op zich laten wachten.

Het lang uitblijven van vaststelling van de legger is voor een 13-tal erfpachters in de kustzone bij Nes op Ameland, die de wens hebben om hun perceel met een

recreatiebestemming te kopen van het Rijk, aanleiding geweest om een klacht in te dienen bij de Nationale ombudsman.

Ook met het oog hierop is juridische duidelijkheid over de ligging van de waterkering en ook met betrekking tot het te voeren beheer op korte termijn gewenst. Voor Rijkswaterstaat is dit aanleiding geweest om de resultaten van de studie naar risicobeheersing niet af te wachten en daarmee af te wijken van het door het POK ingenomen standpunt.

(...)

2. Reacties op ingediende zienswijzen

De reacties zijn enigszins gerangschikt al naar gelang de 'doelgroep' dan wel de soortgelijke inhoud van de ingediende zienswijze.

I. Provinsje Fryslân/ Gemeente Ameland; opschorting procedure.

II. Erfpachters/bewoners zomerhuisjes; procedure en ligging primaire waterkering.

(...)

X. Algemeen; bezwaar tegen tracé ten noorden van Nes (allen) en ten westen van

Hollum (enkelen)

I. Provinsje Fryslân en (...) Advocaten namens de gemeente Ameland hebben bezwaren tegen de gevolgde procedure (onzorgvuldige besluitvorming gezien regionale bestuurlijke afspraken en lopend onderzoek 'Risicobeheersing') en stellen voor deze te stoppen c.q. op te schorten.

Deze bezwaren zijn buiten de vaststellingsprocedure behandeld, waarbij afwijzend is gereageerd op het verzoek tot opschorting van de procedure.

Ondanks eerdere toezeggingen gedaan in het Provinciaal Overlegorgaan Kust (zie onder 1.4) is het proces van besluitvorming versneld n.a.v. klachten van huiseigenaren in het duingebied van Nes ingediend bij de Nationale Ombudsman over het langdurig uitblijven van een vaststellingsbesluit over het ontworpen tracé.

II. Door een aantal bewoners cq. erfpachters zijn eensluidende zienswijzen ingediend

(...)

B. Voor de 28 zomerwoningen in de Nesserduinen, al dan niet in de kernzone, dient het gelijkheidsbeginsel gerespecteerd te worden. Het is onacceptabel dat de ene zomerwoning

zeewaarts van de kernzone ligt, een andere in de kernzone en weer een andere zuidwaarts ten opzichte van de kernzone.

Op grond van het algemeen maatschappelijk belang is, zoals hiervoor beschreven, gekozen voor het tracé volgens de onderhavige legger, d.w.z. volgens een in het terrein aanwezig hoog gelegen duingebied met voldoende breedteprofiel. De ligging van de zomerhuisjes speelde daarbij geen rol.

(...)

X. Bezwaar tegen ligging van het tracé van de waterkering ten westen van Hollum en ten noorden van Nes (nagenoeg alle reacties).

Bij de parlementaire behandeling van de Wwk is het tracé van de primaire waterkering vastgesteld en - zij het op kleine schaal - aangegeven in de bijlage van de wet.

De nadere details van het tracé moeten worden vastgesteld in de diverse leggers. De zienswijzen, die in het kader van de procedure rond de vaststelling van de legger, mogen worden ingebracht, kunnen uitsluitend betrekking hebben op de details van het tracé, maar niet op het tracé als zodanig.

Niettemin kan los van deze procedure worden gezien of verlegging van het tracé mogelijk is. Daar kunnen allerlei redenen voor zijn: nieuwe inzichten, gewijzigde natuurlijke omstandigheden enz.

Bij dat onderzoek spelen overwegingen van maatschappelijk/economisch belang, kosten van versterkingswerkzaamheden en ingrepen in het landschap een belangrijke rol. Een dergelijk onderzoek is inmiddels gaande en de resultaten hiervan zullen door het POK als advies worden uitgebracht aan de staatssecretaris van het ministerie van Verkeer & Waterstaat. Mocht dit onderzoek leiden tot een tracéverlegging van de primaire waterkering op Ameland dan is daarvoor een wijzigings-AMvB en een wijziging van de legger nodig..."

4. Wet op de waterkering (Wet van 21 december 1995, Stb 1996, 8)

Artikel 13:

"De beheerder draagt zorg voor de vaststelling van:

- a. een overzichtskaart waarop de ligging van de primaire waterkering staat aangegeven;
- b. een legger waarin is omschreven waaraan die waterkering moet voldoen naar richting, vorm, afmeting en constructie;

c. een technisch beheersregister waarin de voor het behoud van het waterkerend vermogen kenmerkende gegevens van de constructie en de feitelijke toestand nader zijn omschreven.”

Artikel 14:

“1. Provinciale staten der provincies waarin een of meer dijkkringgebieden zijn gelegen stellen met betrekking tot het onderwerp van deze wet een verordening vast, waarin in elk geval de in artikel 13 omschreven verplichting van de beheerder - en de termijn waarop daaraan moet zijn voldaan - nader worden geregeld.

2. Voor een dijkkringgebied dat in meer dan één provincie is gelegen wordt de in het eerste lid bedoelde verordening vastgesteld bij gemeenschappelijk besluit van provinciale staten van de betreffende provincies.”

In de artikelen 6 en 11 van de **Verordening waterkering Noord-Nederland** (door provinciale staten van Fryslân vastgesteld op 18 maart 1998) zijn nadere voorschriften opgenomen over de in artikel 13 van de Wet op de waterkering omschreven verplichting van de beheerder:

Artikel 6 Legger

“De legger, bedoeld in artikel 13, onder b, van de wet bevat, naast het daaromtrent bepaalde in de wet:

een omschrijving van de kunstwerken en de bijzondere constructies die deel uitmaken van de primaire waterkering;

een lengteprofiel en dwarsprofielen, waarin de afmetingen zijn aangegeven, waaraan de primaire waterkering moet voldoen;

situatietekeningen met daarop aangegeven de ligging van een primaire waterkering en de onderscheiden grenzen waarbinnen de keur van het waterschap dan wel het bij of krachtens de Wet beheer rijkswaterstaatswerken of de gemeentelijke Algemene plaatselijke verordening bepaalde, van toepassing is.

De beheerder van een regionale waterkering draagt zorg voor de vaststelling van een legger, waarin is omschreven waaraan de waterkering moet voldoen naar richting, vorm, afmeting en constructie. Het eerste lid is van overeenkomstige toepassing.

De vaststelling van de legger door een beheerder, niet zijnde een waterschap, geschiedt met toepassing van de in afdeling 3.4 Algemene wet bestuursrecht geregelde procedure, waarbij de in artikel 3:11, eerste lid, van die wet bedoelde termijn vier weken bedraagt.”

Artikel 11 Nadere regels inzake beheersplannen, overzichtskaarten, leggers, technisch beheersregisters, verslagen en calamiteitenplannen

“Gedeputeerde Staten stellen voor ieder dijkkringgebied en voor voorliggende primaire waterkeringen als bedoeld in artikel 2, eerste lid, onder b, gehoord de beheerders, een tijdstip vast, waarop de door de beheerders op te stellen beheersplannen en calamiteitenplannen, alsmede de te vervaardigen overzichtskaarten en leggers, moeten zijn vastgesteld.

Gedeputeerde Staten stellen voor ieder dijkkringgebied en voor voorliggende primaire waterkeringen als bedoeld in artikel 2, eerste lid, onder b, gehoord de beheerders, een tijdstip vast, waarop de door de beheerders te vervaardigen technische beheersregisters en verslagen gereed moeten zijn.

De beheerder zendt een besluit tot vaststelling of tot wijziging van een beheersplan, een overzichtskaart, een legger of een calamiteitenplan binnen twee weken na het nemen van dat besluit aan Gedeputeerde Staten.

Gedeputeerde Staten kunnen met betrekking tot de inhoud van beheersplannen, overzichtskaarten, leggers, technische beheersregisters, verslagen en calamiteitenplannen, gehoord de beheerders, nadere voorschriften geven.”

5. Geanonimiseerd uittreksel uit de kadastrale kaart (gemeente Nes) van 31 januari 2002, dat zich bevindt in het dossier van Rijkswaterstaat met betrekking tot kavel XIII van Y.

Nummers 1 tot en met 13 zijn de kavels van verzoekers en kavel 14 heeft betrekking op erfpachter Z, één van de gemachtigden van verzoekers. De nummers I tot en met XIII zijn de kavels van de voormalige erfpachters, die de grond thans in eigendom hebben.

6. Onderdeel van detailkaart 10 van de Legger zandige deel Primaire Waterkering Ameland, vervaardigd op 17 oktober 2003

De kaart is een kwartslag gedraaid, links is het noorden. Nummers 1 tot en met 13 zijn de vakantiehuizen van verzoekers en nummer 14 die van erfpachter Z, één van de gemachtigden van verzoekers. Nummer XIII is het vakantiehuis van Y.

De doorgetrokken lijn (looprichting west-oost v.v.) is de beheersgrens, beschermings- zone landzijde, de met rondjes gestippelde lijn is de grens beschermingszone zeezijde.

7. Overzichtstekening gevoegd bij de brief van Rijkswaterstaat aan Domeinen gedateerd 8 maart 1991

De nummers 1 tot en met 13 zijn de vakantiehuizen van verzoekers, nummer 14 die van erfpachter Z, één van de gemachtigden van verzoekers. De nummers I tot en met XIII zijn

de vakantiehuizen van de voormalige erfpachters, die de grond thans in eigendom hebben.

De dikke streep is de zogenaamde rijksdraad volgens het Rijkszeeweringenreglement.