

Nieuwsbrief - STAB OGR Updates

Nummer 1, 2023

Redactie: mr. G.A. Keus, mr. J.K. van de Poel, mr. ir. O.W.J.M. Scholte, mr. R. Veenhof en bc. K-RMT P.A.H.M. Willems.

INHOUDSOPGAVE

Rechtbank

[Rechtbank Noord-Nederland, ECLI:NL:RBNNE:2022:4757](#) 07-12-2022

Omgevingsvergunning milieu/Midden Drenthe

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2021:2982](#) 08-06-2021

Maatwerkvoorschriften/Hilversum

Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2022:3910](#) 21-12-2022

Bestemmingsplannen/Vught

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2022:3886](#) 21-12-2022

Handhaving/Limburg

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2022:3914](#) 21-12-2022

Bestemmingsplan/Schagen

Annotatie

[Positieve weigering en verlenen van een natuurvergunning hebben dezelfde rechtsgevolgen. Of toch niet?](#)

mr. M. Jansen Schoonhoven

RECHTSPRAAK

Bestemmingsplan/Schagen

Overschrijding van de KDW betekent niet zonder meer dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden worden aangetast. De berekening van de stikstofdepositie in AERIUS maakt geen onderscheid naar de periode; de emissies die worden toegeschreven aan een plan worden uitgedrukt in een emissie per jaar. Continuering van beheermaatregelen kunnen worden betrokken bij de beoordeling van de staat van instandhouding van het gebied. In het algemeen bestaat geen verplichting om ten behoeve van het vaststellen van de staat van instandhouding van een Natura 2000-gebied bij een passende beoordeling nieuwe vegetatiekarteringen te maken. Het standpunt dat bij elke toename, hoe gering ook, van de stikstofdepositie in een overbelaste situatie, steeds sprake is van een aantasting van de natuurlijke kenmerken van dat gebied, is niet juist. Evenmin is het standpunt juist dat een plan slechts kan worden vastgesteld als de habitattypen die gevolgen van het plan ondervinden, zich in een goede staat van instandhouding bevinden. Vast moet staan dat de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied als gevolg van het plan niet worden aangetast. Bij de beoordeling van de gevolgen van het plan kan worden uitgegaan van de actuele staat van instandhouding van het gebied.

Casus

De raad van Schagen heeft een bestemmingsplan vastgesteld dat voorziet in de realisatie van 80 seizoensgebonden strandhuisjes, strandcabines, twee strandpaviljoens en de aanleg van een parkeerterrein. De beroepsgronden zijn onder meer gericht op natuurbescherming, waaronder de gevolgen van stikstofdepositie voor het Natura 2000-gebied 'Zwanenwater &

Petteerderduinen', dat direct ten oosten en noorden van het plangebied ligt.

Rechtsvragen

1. Wat betekent de overschrijding van de KDW in al overbelaste Natura 2000-gebieden?
2. Dient in de stikstofberekening rekening gehouden te worden met de seizoenen?
3. Kan de continuering van beheermaatregelen worden betrokken bij het vaststellen van de staat van instandhouding van habitattypen?
4. Zijn nieuwe vegetatiekarteringen verplicht bij het vaststellen van de staat van instandhouding van habitattypen?
5. Is bij elke toename, hoe gering ook, van de stikstofdepositie in een overbelaste situatie, sprake van een aantasting van de natuurlijke kenmerken van dat gebied?
6. Kan een plan slechts worden vastgesteld als de habitattypen die gevolgen van het plan ondervinden, zich in een goede staat van instandhouding bevinden?
7. Kan bij de beoordeling van de gevolgen van het plan worden uitgegaan van de actuele staat van instandhouding van het Natura 2000-gebied?

Uitspraak

1. De Afdeling heeft, onder meer in de uitspraak van 6 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:940, overwogen dat de KDW – kort weergegeven – aangeeft bij welke mate van stikstofdepositie wordt aangenomen dat niet langer op voorhand kan worden uitgesloten dat er een risico is dat de kwaliteit van het habitatype wordt aangetast als gevolg van de verzurende en/of vermistende invloed van de stikstofdepositie. Overschrijding van deze waarde betekent dan ook niet dat vaststaat dat een aantasting van de kwaliteit van een habitatype plaatsvindt, maar uitsluitend dat de mogelijkheid van een aantasting niet zonder meer afwezig is. Het enkele feit dat de stikstofdepositie op een aantal habitattypen toeneemt terwijl de KDW al wordt overschreden, betekent dan ook niet zonder meer dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden worden aangetast.
2. De Afdeling stelt vast dat de berekening van de stikstofdepositie in AERIUS geen onderscheid maakt naar de periode (zomer of winter) waarin de depositie wordt veroorzaakt. De emissies die worden toegeschreven aan een plan worden in het programma AERIUS

uitgedrukt in een emissie per jaar. Dit is in het deskundigenbericht bevestigd. Daarbij is van belang dat de effecten van stikstofdepositie zich niet steeds onmiddellijk voordoen.

3. De Afdeling heeft eerder geoordeeld in haar uitspraak van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603, dat de positieve gevolgen van instandhoudings- en passende maatregelen die nodig zijn voor het behoud of het voorkomen van verslechtingen of significante verstoringen van de habitats en soorten waarvoor een Natura 2000-gebied is aangewezen, onder bepaalde voorwaarden in de PB kunnen worden betrokken bij de beoordeling van de staat van instandhouding van de soorten en typen waarvoor een Natura 2000-gebied is aangewezen. Dat is het geval als ze ten tijde van de PB zijn uitgevoerd én de verwachte voordelen van die uitgevoerde maatregelen op dat moment vaststaan. De positieve gevolgen van dergelijke instandhoudings- en passende maatregelen kunnen in een PB niet worden ingezet ter mitigatie van de gevolgen van een plan of project.

Uit de passage ‘Ondanks lokale en kleine overschrijdingen van de KDW voor het habitatype H2130B Grijze duinen (kalkarm) heeft dit habitatype zich in het Zwanenwater & Pettemerduinen goed kunnen ontwikkelen. De beperkte toename van de stikstofdepositie leidt, mede gezien de continuering van het beheer en uitvoering van de beheerplanmaatregelen, niet tot significante verslechting van de kwaliteit van het habitatype’, volgt naar het oordeel van de Afdeling niet dat bij de beoordeling van de gevolgen van het plan de positieve gevolgen van de beheermaatregelen worden gewogen tegenover de negatieve gevolgen van het plan. Verder staat in de passage over het habitatype H2150 Duinheiden met struikhei: ‘De duinheiden in dit deelgebied hebben, ondanks de jarenlange overschrijding van de KDW, een redelijk goede kwaliteit, mede gezien het voorkomen van kenmerkende soorten voor het habitatype, waaronder veel korstmossen. Verslechting van de kwaliteit van het habitatype als gevolg van geringe toename van de stikstofdepositie treden daarom niet op, bij gelijkblijvend beheer en uitvoering van de maatregelen in het beheerplan.’ Ook hier ziet de Afdeling dat de continuering van de beheermaatregelen wordt betrokken bij de beoordeling van de staat van instandhouding van het gebied; van een weging van de effecten van die maatregelen tegenover de negatieve effecten van het plan, is echter geen sprake.

4. In het deskundigenbericht van de STAB is over de veldbezoeken vermeld dat er geen systematische beschrijving is van wat is aangetroffen of een verantwoording van de wijze van werken. Dit wordt bevestigd door de toelichting van de raad in de memo ‘Methodiek veldwerk Passende Beoordeling 2019’. In die memo is onder meer aangegeven dat van de kwantiteit aan habitattypen geen systematische inschatting is gemaakt. Verder blijkt dat die toelichting geen beschrijving omvat van de wijze van uitvoering van de veldbezoeken, dan wel van hetgeen

toen is aangetroffen.

De raad heeft na vaststelling van het plan een nader onderzoek uitgevoerd voor het zuidelijk deel van Zwanenwater & Pettemerduinen. De Afdeling stelt voorop dat in het algemeen geen verplichting bestaat om ten behoeve van het vaststellen van de staat van instandhouding van een Natura 2000-gebied bij een PB, nieuwe vegetatie- en florakarteringen te maken. In dit geval is echter in de PB, op basis van de veldbezoeken, geconstateerd dat de feitelijke conditie van de verschillende habitattypen beter is dan volgt uit de bestaande vegetatiekarteringen (gebaseerd op de situatie in 2004). In zo'n geval moeten die bevindingen goed worden gedocumenteerd en navolgbaar zijn. Het maken van nieuwe karteringen kan daartoe een middel zijn, maar de bevindingen van de PB hadden ook op andere wijze kunnen worden onderbouwd.

5. Ook stelt de Afdeling vast dat het standpunt dat bij elke toename, hoe gering ook, van de stikstofdepositie in een overbelaste situatie, steeds sprake is van een aantasting van de natuurlijke kenmerken van dat gebied, niet juist is. Niet op voorhand is uitgesloten dat de conclusie in een PB dat een geringe bijdrage op een gebied niet tot een dergelijke aantasting leidt, voldoende is onderbouwd. Die onderbouwing is in dit geval gegeven, ook voor het noordelijke deel van het Natura 2000-gebied. In de PB is voor de verschillende habitattypen steeds ook aangegeven of dat habitatype ook in het noordelijk deel van het Natura 2000-gebied voorkomt, of en in welke delen van dat gebied sprake is van overschrijding van de KDW voor het betreffende habitatype en welke beheermaatregelen daar worden genomen. De ecologische beoordeling heeft daarmee nadrukkelijk ook betrekking op het gebied Het Zwanenwater.

6. Voorts overweegt de Afdeling dat het standpunt dat een plan slechts kan worden vastgesteld als de habitattypen die gevolgen van het plan ondervinden zich in een goede staat van instandhouding bevinden, niet juist is. Vast moet staan dat de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied als gevolg van het plan niet worden aangetast.

7. Bij de beoordeling van de gevolgen van het plan kan worden uitgegaan van de actuele staat van instandhouding van het gebied en is een trendanalyse niet vereist.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 21-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RVS:2022:3914

Zaaknummer: 202006798/1/R1

Wetsartikelen: 2.8 lid 1 Wnb en 2.8 lid 3 Wnb

RECHTSPRAAK

Maatwerkvoorschriften/Hilversum

Verweerder heeft ten onrechte een termijn tot 2031 gegund om overlast veroorzakende lampen bij een tennisbaan te vervangen.

Casus

Afwijzing van een verzoek om maatwerkvoorschriften aan een tennisclub op te leggen vanwege de lichthinder die eisers ervaren. Deze uitspraak is het vervolg op de tussenspraak van 19 juni 2020 (ECLI:NL:RBMNE:2020:2337). In reactie op de tussenuitspraak heeft verweerder een nieuw besluit op bezwaar genomen (hierna: het bestreden besluit 3). In dit besluit staat het volgende:

‘Wij besluiten om het gevraagde maatwerk op grond van artikel 8:42, lid 3, van de Wet milieubeheer en artikel 2.1 lid 4 van het Activiteitenbesluit milieubeheer:

– (...)

– ten aanzien van de verlichting van de banen 3 tot en met 5 zullen wij aan de tennisvereniging maatwerkvoorschriften opleggen dat zij op een natuurlijk moment over moeten gaan tot het vervangen van de lampen met als finale datum 1 november 2031.’

Het is niet meer in geschil dat voor eisers sprake is van onaanvaardbare lichthinder door de verlichting van de banen 3 tot en met 5 en dat om die reden maatwerkvoorschriften moeten worden opgelegd. Eisers vinden het echter onaanvaardbaar dat de tennisclub een termijn van tien jaar krijgt om de lichtmasten aan te passen.

Rechtsvragen

1. Heeft verweerder het stellen van maatwerkvoorschriften voor de banen 3 tot en met 5 met het bestreden besluit 3 geweigerd of toegewezen (voor de toekomst)?
2. Heeft verweerder de tennisbaan in redelijkheid een uiterste termijn van 1 november 2031 kunnen gunnen om de lampen bij de lichtmasten bij deze banen te vervangen?

Uitspraak

1. Gelet op de formulering in het bestreden besluit 3, vindt de rechtbank dat dit niet anders uitgelegd kan worden dan dat op dit moment geweigerd wordt om maatwerkvoorschriften ten aanzien van de banen 3 tot en met 5 te stellen. Daarmee handhaaft verweerder het primaire besluit waarbij het verzoek om maatwerkvoorschriften te stellen is afgewezen. Op de zitting heeft verweerder ook erkend dat met het herstelbesluit niets is gewijzigd ten opzichte van het primaire besluit.

2. Bij de beoordeling van het maatwerkvoorschrift stelt de rechtbank het volgende voorop. Het stellen van maatwerkvoorschriften op grond van het Activiteitenbesluit milieubeheer is een bevoegdheid van verweerder. Bij het nemen van een beslissing om al dan niet maatwerkvoorschriften te stellen heeft verweerder dus beleidsruimte. Concreet moet de rechtbank de vraag beantwoorden of verweerder, bij afweging van alle betrokken belangen, in redelijkheid het beoogde maatwerkvoorschrift aan de tennisclub kan opleggen.

Bij de banen 3 tot en met 5 is sprake van onaanvaardbare lichthinder en daarvoor is het stellen van een maatwerkvoorschrift nodig. Onder deze omstandigheden oordeelt de rechtbank dat de uiterste termijn van 1 november 2031 om de lampen bij de lichtmasten bij deze banen te vervangen te lang is. De verwijzing in het bestreden besluit 3 naar de nieuwste Richtlijn Lichthinder, waarin staat dat voor bestaande installaties een overgangssituatie aan de orde is, vindt de rechtbank geen reden om de tennisclub een zeer ruime termijn te gunnen waardoor eisers mogelijk nog jaren onaanvaardbare lichthinder moeten dulden. Deze richtlijn is geen recht waar de rechtbank aan toetst en aan de overgangsbepaling die hierin staat komt dus niet de betekenis toe die verweerder daaraan toekent. Weliswaar zou vervangen eerder aan de orde kunnen komen als de lampen kapotgaan, maar onzeker is of dit (natuurlijke) moment zich zal gaan voordoen voor 1 november 2031. Bovendien heeft verweerder in het bestreden besluit 3 of op de zitting geen kenbare afweging gemaakt tussen de belangen van eisers bij het voorkomen van onaanvaardbare lichthinder en de financiële belangen van de tennisclub.

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 08-06-2021

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2021:2982

Zaaknummer: UTR 18/3143

Wetsartikelen: 8.42 lid 3 Wm

RECHTSPRAAK

Omgevingsvergunning milieu/Midden Drenthe

De rechtbank is van oordeel dat verweerder in het kader van de voortoets voor de Wnb een eigen beoordeling dient te maken.

Casus

Verweerder heeft een omgevingsvergunning milieu verleend voor de uitbreiding en wijziging van een melkveebedrijf. Met het besluit is de herbouw van een jongveestal vergund. Daarnaast ziet de vergunning op het samenvoegen van de vergunningen voor de twee locaties in één vergunning, met daarbij de uitbreiding van het aantal stuks vee.

Rechtsvraag

Had verweerder in het kader van de verlening van de Wabo-vergunning een eigen beoordeling moeten maken of sprake is van significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied?

Uitspraak

In de voortoets dient de vraag beantwoord te worden of op voorhand op basis van objectieve gegevens kan worden uitgesloten dat de ruimtelijke ontwikkeling ten opzichte van de referentiesituatie significante gevolgen kan hebben voor nabijgelegen Natura 2000-gebieden. De rechtbank stelt vast dat verweerder in de vergunning geen overwegingen heeft opgenomen ten aanzien van deze vraag. Verweerder heeft enkel verwezen naar de beoordeling door gedeputeerde staten (GS) van de aanvraag om een verklaring van geen bedenkingen (vvgb). Blijkens de brief van 14 oktober 2021 is GS van oordeel dat geen vvgb afgegeven kan worden, omdat geen sprake is van een geval als bedoeld in artikel 2.2aa, onderdeel a of b, van het Bor. GS overweegt daartoe dat sprake is van intern salderen, hetgeen op grond van de rechtspraak van de Afdeling (ECLI:NL:RVS:2021:71) betekent dat geen natuurvergunning nodig is. In paragraaf 1.6 van de omgevingsvergunning heeft verweerder verwezen naar deze overwegingen van GS.

De rechtbank is echter van oordeel dat verweerder als bevoegd bestuursorgaan een eigen beoordeling dient te maken en dat deze kenbaar dient te zijn. Dit betekent dat verweerder in

de omgevingsvergunning inzichtelijk moet maken dat geen sprake is van significante gevolgen op nabijgelegen Natura 2000-gebieden, zodat de Wnb niet aan de vergunningverlening in de weg staat. Nu verweerder in de vergunning enkel heeft verwezen naar de brief van GS en zich, in ieder geval niet kenbaar, een eigen oordeel heeft gevormd over de vraag of sprake is van significante effecten of dit in ieder geval niet expliciet in de vergunning heeft opgenomen, zal de rechtbank de omgevingsvergunning vernietigen. De rechtbank neemt daarbij in aanmerking dat verweerder met de opname van tabel 2 in de vergunning een onduidelijke situatie heeft gecreëerd als het gaat om de beoogde en met de omgevingsvergunning inmiddels vergunde stikstofemissie. Doordat de gegevens in deze tabel afwijken van de gegevens die in de door vergunninghouder bij de aanvraag ingediende voortoets zijn opgenomen, ontstaat de indruk dat de ruimtelijke ontwikkeling tot een toename van de stikstofemissie van de inrichting leidt. Naar het oordeel van de rechtbank is het aan verweerder, nu de beoogde emissie lager ligt dan de referentiesituatie, deze op correcte wijze in de omgevingsvergunning vast te leggen. Dat verweerder dit heeft nagelaten, klemt te meer nu deze emissie in de onderhavige situatie niet in een vvgb of natuurvergunning wordt vastgelegd.

Instantie: Rechtbank Noord-Nederland

Datum uitspraak: 07-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RBNNE:2022:4757

Zaaknummer: LEE 21-4028

Wetsartikelen: 2.8 Wabo, 2.1 lid 1 onder i Wabo en 2.2aa onder a Bor

RECHTSPRAAK

Handhaving/Limburg

Vergunningplicht beweiden en bemesten, intern salderen, berekenen referentiesituatie bemesten aan de hand van bestemmingsplan, inclusief overgangsrecht.

Casus

Er is een verzoek om handhaving ingediend vanwege het zonder Wnb-vergunning beweiden en bemesten van gronden. Gedeputeerde staten hebben het verzoek om handhaving afgewezen omdat geen sprake is van significante effecten.

Rechtsvragen

1. Op welke wijze moet de referentiesituatie voor bemesten worden berekend?
2. Kan aan planologisch overgangsrecht een referentiesituatie worden ontleend?
3. Hebben gedeputeerde staten de referentiesituatie op de juiste wijze bepaald?

Uitspraak

1. De referentiesituatie van bemesten kan worden ontleend aan het planologisch regime dat voor die gronden geldt. Verder heeft de Afdeling uiteengezet op welke wijze de – omvang van de – referentiesituatie voor percelen die worden beweid en/of bemest kan worden bepaald. Uit die uitspraak (van 22 oktober 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2874) volgt dat aan het planologische regime een referentiesituatie voor bemesten kan worden ontleend als (1) voor de gronden vanaf de referentiedatum ononderbroken een planologisch regime van kracht is geweest waaruit volgt dat bemesten is toegestaan en (2) die gronden voor de referentiedatum werden bemest. Dat wordt als vaststaand aangenomen als de gronden op dat moment als landbouwgrond in gebruik waren. De referentiedatum als hiervoor bedoeld is in beginsel 10 juni 1994. Daarvan kan gemotiveerd worden afgeweken. De omvang van de referentiesituatie wordt begrensd door de hoogste stikstofgebruiksnorm voor enig gewas dat

op de gronden planologisch is toegestaan. Het gaat hier om de stikstofgebruiksnorm die is opgenomen in Bijlage A van de Uitvoeringsregeling Meststoffenwet, zoals die geldt op het moment van de aanvraag van de natuurvergunning of het nemen van het besluit, als op dat moment een hogere norm geldt.

Verder volgt uit die uitspraak dat voor gronden die voor de referentiedatum als landbouwgrond werden gebruikt en waarvan uit het planologische regime volgt dat sinds de referentiedatum agrarisch grondgebruik en vanaf 2006 het gebruik als grasland is toegestaan, de referentiesituatie van bemesten gelijk is aan het aantal kilo's stikstof dat volgens de Uitvoeringsregeling Meststoffenwet op grasland met volledig maaien op een bepaalde grondsoort mag worden gebracht.

2. Als het agrarisch gebruik na de wijziging van een bestemming op grond van het planologisch overgangsrecht mag worden voortgezet, dan geldt voor die gronden een planologisch regime waaruit volgt dat bemesten is toegestaan. Aan het planologisch overgangsrecht kan dan een referentiesituatie worden ontleend, mits aannemelijk is dat het agrarisch grondgebruik onder het overgangsrecht is voortgezet.

3. Op de zitting heeft het college gesteld dat niet, bijvoorbeeld aan de hand van luchtfoto's, gecontroleerd is dat de percelen op de vroegste referentiedatum feitelijk in gebruik waren als landbouwgrond. Het college stelt dat het dat in dit geval ook niet hoeft te doen, omdat niet aannemelijk is dat percelen die op de vroegste referentiedatum agrarisch gebruikt mochten worden, op die datum niet ook al feitelijk in agrarisch gebruik waren. Agrarische bestemmingen worden nu eenmaal gegeven aan gronden die agrarisch gebruikt worden. Als een perceel op de vroegste referentiedatum een agrarische bestemming heeft, dan ligt het alleszins in de rede dat het perceel als zodanig is bestemd omdat het indertijd al in agrarisch gebruik was. Het college vindt dat het in dit geval alleen onderzoek hoefde te doen als MOB en Leefmilieu een begin van bewijs hadden geleverd dat een perceel op de vroegste referentiedatum niet in gebruik was als landbouwgrond.

De Afdeling volgt het standpunt van het college niet. MOB en Leefmilieu hebben het verzoek om handhaving gedaan op een moment waarop het weiden en bemesten vergunningplichtige activiteiten waren op grond van de Wnb, zoals die voor 1 januari 2020 luidde. Voor het vaststellen van die vergunningplicht was niet van belang of de gronden voor de vroegste referentiedatum als landbouwgrond in gebruik waren. Het is daarom in dit geval aan het college om te controleren dat de percelen op de vroegste referentiedatum feitelijk in gebruik waren als landbouwgrond.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 21-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RVS:2022:3886

Zaaknummer: 202007116/1/R2

Wetsartikelen:

ANNOTATIE

Positieve weigering en verlenen van een natuurvergunning hebben dezelfde rechtsgevolgen. Of toch niet?

mr. M. Jansen Schoonhoven

Annotatie bij uitspraken van de rechtbank Gelderland, 18 oktober 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:5829 en de rechtbank Oost-Brabant, 1 december 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:5232.

Op 1 januari 2020 trad de Spoedwet aanpak stikstof (Sas)[1] in werking. Deze wet was de eerste concrete reactie van het Rijk op het onverbindend verklaren van het Programma Aanpak Stikstof (PAS) door de Afdeling.[2] De Sas voorzag onder andere in het laten vervallen van de vergunningplicht voor activiteiten met niet-significante effecten voor Natura 2000-gebieden. De zogenoemde verslechteringsvergunning. In haar uitspraak over de Logtsebaan[3] maakte de Afdeling duidelijk dat het vervallen van de verslechteringsvergunning betekent dat intern salderen daardoor niet langer vergunningplichtig is. Tot 1 januari 2020 was het dat wel. Tot die tijd was voor intern salderen namelijk een verslechteringsvergunning nodig.[4]

Het doel van het laten vervallen van de verslechteringsvergunning was onder andere om extra lasten voor burgers en bedrijven te voorkomen.[5] Of het vervallen van de vergunningplicht bij intern salderen voordelen biedt, is nog maar de vraag. Bevoegde gezagen worstelen vooral met de vraag hoe op een goede wijze toezicht gehouden kan worden. Door het vervallen van de vergunningplicht wijzigt de referentiesituatie immers niet meer, nu voor een wijziging of uitbreiding van een project geen wijziging van de bestaande natuurtoestemming meer nodig is als door middel van intern salderen een toename van stikstofdepositie wordt voorkomen. Sterker nog, het is in theorie mogelijk om op de betreffende locatie een geheel andere activiteit te starten. Daar waar nu een grootschalige veehouderij aanwezig is, kan een bedrijventerrein ontwikkeld worden, zonder dat daarvoor een natuurvergunning verleend hoeft te worden. Het moge duidelijk zijn dat dat het houden van adequaat toezicht niet ten goede komt.

Niet alleen voor de bevoegde gezagen leidt het vervallen van de verslechteringsvergunning tot vragen, ook voor de initiatiefnemers zelf is het er niet makkelijker op geworden.

Alvorens een project te starten, wijzigen of uit te breiden, wil de initiatiefnemer natuurlijk wel

zekerheid dat de voorgenomen activiteit ook daadwerkelijk is toegestaan. Nu voor intern salderen geen vergunningplicht meer geldt, kan die zekerheid niet in de vorm van een natuurvergunning worden verkregen. Dat maakt het voor initiatiefnemers ook lastig(er) om een financiering te krijgen. Initiatiefnemers vragen daarom vaak alsnog een natuurvergunning aan, ook al leidt de voorgenomen activiteit via intern salderen niet tot een toename van stikstofdepositie. Het bevoegd gezag kan echter geen vergunning verlenen en dient de aanvraag daarom te weigeren. We noemen dit wel een positieve weigering, omdat ondanks de weigering de activiteit wel doorgang kan/mag vinden.

Aan die positieve weigering wordt door de bevoegde gezagen normaliter een 'disclaimer' toegevoegd. Deze disclaimer houdt in dat bij de beoordeling van de aanvraag is getoetst aan de huidige plannen, het huidige recht en het huidige beleid, en dat wijziging daarvan tot gevolg kan hebben dat aan de positieve weigering geen rechten meer kunnen worden ontleend. In een tweetal uitspraken, van de rechtbank Oost-Brabant (1 december 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:5232) en de rechtbank Gelderland (18 oktober 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:5829), wordt, mede naar aanleiding van de disclaimer, ingegaan op de vraag of de positieve weigering gelijkgesteld moet worden met een natuurvergunning. De rechtbanken kwamen daarbij niet tot een gelijkkluidend oordeel, althans zo lijken de uitspraken opgevat te worden. Maar is dat wel zo?

De rechtbank Gelderland oordeelt dat een positieve weigering evenveel rechten geeft als een natuurvergunning. Daarbij acht de rechtbank van belang dat uit vaste jurisprudentie volgt dat voor de beantwoording van de vraag of voor een voorgenomen activiteit een vergunning is vereist, een vergunning kan worden aangevraagd. Bij het nemen van een besluit op een dergelijke aanvraag wordt ten eerste beoordeeld of een vergunningplicht geldt. Vervolgens kan tegen het aan het besluit ten grondslag liggende oordeel omtrent de vergunningplicht door het indienen van beroep bij de bestuursrechter tegen het besluit worden opgekomen. Dat betekent ook dat de positieve weigering in rechte vast kan komen te staan en dat daarvan in een latere procedure uitgegaan moet worden. Een natuurvergunning levert dan ook niet meer rechten op dan de positieve weigering, zo oordeelt de rechtbank Gelderland. De opgenomen disclaimer maakt dat niet anders.

De rechtbank Oost-Brabant komt in haar uitspraak tot het oordeel dat de positieve weigering niet moet worden gelijkgesteld met een natuurvergunning. De rechtbank wijst erop dat op grond van artikel 5.3, eerste en tweede lid van de Wnb een voorschrift aan een natuurvergunning kan worden toegevoegd, dan wel dat een natuurvergunning onder beperkingen kan worden verleend. Deze mogelijkheid is er niet bij projecten die op grond van de wet mogen worden uitgevoerd; dus ook niet bij een positieve weigering. Ook leidt het verlenen van een natuurvergunning tot een nieuwe referentiesituatie en doet een positieve

weigering dat niet. Kortom, een natuurvergunning en een positieve weigering zijn niet hetzelfde.

De rechtbank Oost-Brabant wijst erop dat de uitspraak van de rechtbank Gelderland niet tot een ander oordeel leidt. Dat kan ik volgen. Er lijken namelijk twee verschillende rechtsvragen te worden beantwoord. De rechtbank Gelderland oordeelt over de vraag of een positieve weigering leidt tot dezelfde rechtsgevolgen, terwijl de rechtbank Oost-Brabant antwoord geeft op de vraag of de positieve weigering moet worden gelijkgesteld met een natuurvergunning. Dat de rechtbank Oost-Brabant tot de conclusie komt dat dat niet het geval is, lijkt mij terecht. Dat maakt echter niet dat aan de positieve weigering niet dezelfde rechtsgevolgen kunnen worden toegekend; hier kan overigens over worden gediscussieerd (zie hierna). Die vraag ligt bij de rechtbank Oost-Brabant echter niet voor. De rechtbank Oost-Brabant concludeert wat betreft de disclaimer dat deze geen rechtsgevolgen heeft en inhoudelijk juist is. Daarmee lijken beide rechtbanken wat betreft de disclaimer op dezelfde lijn te zitten.

Zoals vermeld oordeelt de rechtbank Oost-Brabant, naar mijn mening terecht, dat kan worden geconcludeerd dat een natuurvergunning en een positieve weigering niet met elkaar gelijkgesteld kunnen worden. Een positieve weigering en een natuurvergunning leiden er wel beide toe dat een activiteit mag worden verricht. Dat voor wat betreft de positieve weigering daarbij vermeld wordt dat voor die conclusie is uitgegaan van de huidige plannen, het huidige recht en het huidige beleid, maakt dat niet anders. Echter, juist gezien de inhoud van de disclaimer, die inhoudelijk correct is, zoals de rechtbank Oost-Brabant oordeelt, kan wel worden getwijfeld over het oordeel van de rechtbank Gelderland dat een positieve weigering evenveel rechten geeft als een natuurvergunning. Dat is naar mijn mening namelijk niet het geval. Ja, het is zo dat de aangevraagde activiteit mag worden verricht, zowel na het verlenen van een natuurvergunning als na een positieve weigering. Echter, als voorafgaand aan het verrichten van de activiteit het recht of het beleid verandert, dan wel dat een nieuwe AERIUS-versie wordt gelanceerd, dan mag op grond van de natuurvergunning de activiteit gewoon worden verricht, maar kan niet automatisch worden teruggevallen op de positieve weigering. In zoverre zijn de rechten die aan een positieve weigering ontleend kunnen worden niet gelijk aan de rechten die op grond van een natuurvergunning worden verkregen.

In de kamerbrief van 25 november 2022 betreffende 'Voortgang integrale aanpak landelijk gebied en opvolging uitspraak Raad van State over Porthos' kondigt de minister voor Natuur en Stikstof aan dat intern salderen weer vergunningplichtig wordt. Reden daarvoor is dat, zoals hiervoor al gemeld, initiatiefnemers moeilijker een financiering kunnen krijgen voor investeringen. Maar ook dat het voor toezichthouders moeilijker is om vast te stellen of een activiteit conform de wettelijke kaders wordt uitgevoerd. Het voornemen is om de reikwijdte van de vergunningplicht in te perken. Hoe die beperking er inhoudelijk uit zal gaan zien, is

nog niet bekend. Het streven is om de vergunningplicht per 1 januari 2024 in werking te laten treden.

Tot die tijd moeten we het dus vooralsnog doen met bovengemelde uitspraken. Het is mij op het moment van schrijven van deze annotatie niet bekend of tegen een van de uitspraken hoger beroep is ingesteld en de Afdeling dus ook een oordeel gaat vellen over de betreffende kwesties.

Noten

[1] Spoedwet aanpak stikstof, Stb. 2019/517.

[2] ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603.

[3] ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71.

[4] Zie onder andere: ABRvS 31 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL9656.

[5] Kamerstukken 2019-2020, 35347, 3, p. 11-12.

RECHTSPRAAK

Bestemmingsplannen/Vught

De beoordeling of sprake is van een klein gebied moet worden gezien in relatie tot het totale grondgebied van het bevoegde lokale gezag. De plannen voorzien niet in ‘de aanleg van een autosnelweg of autoweg’ (categorie C 1.2 Besluit m.e.r.)

Casus

Bij besluit van 14 mei 2020 heeft de raad van de gemeente Vught het bestemmingsplan ‘N65 Vught’ vastgesteld. Bij besluit van 2 juli 2020 heeft de raad van de gemeente Haaren (thans: Vught) het bestemmingsplan ‘N65 Helvoirt 2020’ (hierna: plan 2) vastgesteld. Met deze plannen worden wijzigingen aangebracht aan een bestaande provinciale weg. Tegen deze besluiten zijn beroepen ingesteld bij de Afdeling.

Een van de appellanten betoogt dat de raad, gelet op artikel 7.2a, eerste lid van de Wet milieubeheer (Wm) verplicht is een milieueffectrapport (MER) op te stellen. Appellante brengt naar voren dat de raad ten onrechte heeft gemeend dat kan worden afgezien van een MER, omdat sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7.2a, tweede lid van de Wm, gelezen in verbinding met artikel 3 van het Besluit milieueffectrapportage (Besluit m.e.r.).

Appellante voert ook aan dat de twee plannen voorzien in de aanleg van een autosnelweg of autoweg, als bedoeld in categorie C 1.2 van de bijlage bij het Besluit m.e.r. Gelet hierop had een MER moeten worden gemaakt voor de plannen.

Appellanten voeren aan dat een passende beoordeling in het kader van de Wet natuurbescherming had moeten worden uitgevoerd. De raad heeft tijdens de beroepsprocedure alsnog een passende beoordeling uitgevoerd.

Rechtsvragen

1. Hoe moet het begrip klein gebied uit artikel 3, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2 van het Besluit m.e.r. worden uitgelegd?

2. Voorzien de twee plannen in 'de aanleg van een autosnelweg of autoweg', als bedoeld in categorie C 1.2 van de bijlage bij het Besluit m.e.r.?
3. Staan de verwachte voordelen van de voorgestelde mitigerende maatregel vast en is gegarandeerd dat deze maatregel effect heeft voordat de negatieve gevolgen van de plannen optreden?
4. Is de conclusie van de passende beoordeling voldoende onderbouwd?

Uitspraak

1. De vraag ligt voor of is voldaan aan de vereisten uit artikel 3 van het Besluit m.e.r, in het bijzonder of sprake is van een plan dat het gebruik bepaalt van een klein gebied. De beoordeling van de vraag of sprake is van een klein gebied, moet naar het oordeel van de Afdeling worden gezien in relatie tot het totale grondgebied van het bevoegde lokale gezag, zoals aangegeven in artikel 3, onder a, onder 2 van het Besluit m.e.r. De Afdeling baseert dat oordeel op het volgende. Uit de Nota van Toelichting bij het Besluit m.e.r. (Stb. 2020, 528, p. 9 en 15) volgt dat de wetgever voor ogen had om aan te sluiten bij de criteria die volgen uit artikel 3 van de SMB-richtlijn (Richtlijn 2001/42/EG van het Europees Parlement en de Raad van 27 juni 2001 betreffende de beoordeling van de gevolgen voor het milieu van bepaalde plannen en programma's (PbEG 2001, L 197)). In het arrest van het Hof van Justitie in Luxemburg van 21 december 2016, C 444/15, ECLI:EU:C:2016:978 (Associazione Italia Nostra Onlus) is een nadere uitleg van die criteria gegeven. Onder 73 heeft het Hof overwogen:

'Vastgesteld moet dan ook worden dat de Uniewetgever, door het begrip "kleine gebieden op lokaal niveau" te gebruiken, het grondgebied dat valt onder de bevoegdheid van de lokale instantie die het betrokken plan of programma heeft opgesteld en/of vastgesteld, als maatstaf heeft willen gebruiken. Aangezien het gebruik van "kleine gebieden" naast de bepaling op lokaal niveau als voorwaarde wordt gesteld, is het verder zo dat de omvang van het betrokken gebied, vergeleken met die van dat grondgebied, gering moet zijn.'

Plan 1 heeft betrekking op een gebied dat ruim 4 km lengte van de N65 omvat. De breedte van het plangebied wisselt, op sommige delen omvat het plangebied alleen de rijbaan, maar bij andere delen zijn ook parallelwegen en delen van kruisende wegen meegenomen. Plan 2 betreft ongeveer 2,6 km lengte van de N65 en enkele losse plandelen op enige afstand van de weg. De Afdeling stelt vast dat de omvang van beide plangebieden ongeveer 1% van het grondgebied van elk van de betrokken gemeenten betreft. De Afdeling oordeelt daarom dat de plannen betrekking hebben op het gebruik van een 'klein gebied' zoals bedoeld in artikel 3, onder a, onder 1 en 2 van het Besluit m.e.r.

Gelet op artikel 3, onder a, onder 3 van het Besluit m.e.r., moet ook worden vastgesteld dat, ook al is sprake van een klein gebied, zich als gevolg van het plan geen aanzienlijke milieueffecten voordoen. Gelet op de conclusie over de gemaakte milieubeoordeling in overweging 31.7 is de Afdeling van oordeel dat de raad kon vaststellen dat de plannen niet tot aanzienlijke milieueffecten leiden. De conclusie is daarom dat niet op grond van artikel 7.2a, eerste lid van de Wm een milieueffectrapport opgesteld hoefde te worden.

2. De vraag die appellanten opwerpen, is of de bestemmingsplannen samen voorzien in categorie 1.2, 'de aanleg van een autosnelweg of autoweg' uit onderdeel C van de bijlage bij het Besluit m.e.r. Als dat zo is, dan moet een MER worden gemaakt voor de plannen. Hierbij is relevant dat deze activiteit is vermeld in bijlage I, punt 7, van Richtlijn 2011/92, waarvoor op grond van artikel 4, eerste lid van die richtlijn in beginsel een MER moet worden gemaakt. De Afdeling moet activiteit C.1.2 van het Besluit m.e.r. daarom uitleggen overeenkomstig het gelijkkluidende begrip in Richtlijn 2011/92 en de rechtspraak van het Hof van Justitie daarover.

Het arrest Bund Naturschutz in Bayern gaat over een project voor de wegverbetering van twee gedeelten van een regionale weg in het gebied van de Stadt Nürnberg. In het eerste gedeelte, van 1,8 km lang, waren aan één kant de toevoeging van een derde rijstrook en het plaatsen van geluidschermen over een lengte van ongeveer 1,3 km gepland. In het tweede gedeelte van 2,6 km lang was een aantal ingrepen voorzien: de bouw van een verkeerstunnel van 1,8 km lang, de ombouw van de bestaande gelijkvloerse kruisingen tot ongelijkvloerse kruisingen en de aanleg van een nieuwe uitvalsweg vanuit het centrum van de stad Neurenberg.

Het Hof beantwoordt in overweging 36 tot en met 43 van het arrest de vraag of een dergelijk project, dat ertoe strekt een weg aanzienlijk te verbeteren, maar over een lengte van minder dan 10 km en zonder beduidende wijziging van het tracé, kan worden geacht betrekking te hebben op 'aanleg' als bedoeld in bijlage I, punt 7, onder b), bij richtlijn 2011/92. Het Hof overweegt dat het aan dit begrip al eerder een ruime uitleg heeft gegeven door te oordelen dat een project voor de verbetering van een bestaande weg dat, gelet op de omvang en de modaliteiten ervan, gelijkstaat aan de aanleg van een nieuwe weg, kan worden geacht betrekking te hebben op 'aanleg' in de zin van deze bepaling. Volgens het Hof is het begrip 'aanleg' ondubbelzinnig en moet het worden begrepen in zijn gebruikelijke zin, dat wil zeggen, als verwijzend naar de bouw van voorheen niet-bestaande bouwwerken of naar de wijziging, in materiële zin, van reeds bestaande bouwwerken. Het lijkt volgens het Hof niet betwistbaar dat een project waarin is voorzien in een verbetering van bestaande wegen door bouwkundige maatregelen van zekere omvang, onder een dergelijke wijziging valt, met name het graven van een tunnel, ook al worden zij verwezenlijkt op een bestaand tracé van de weg en over een

lengte van minder dan 10 km. Verder overweegt het Hof onder meer dat het aan de nationale rechter is om, onder de aangehaalde voorwaarden, per geval te beoordelen of de betrokken wegverbetering, wegens alle kenmerken ervan – en niet alleen de lengte ervan – een zodanige omvang heeft dat deze moet worden aangemerkt als ‘aanleg’ in de zin van deze richtlijn. Het vorenstaande betekent dus niet dat elke wijziging van een bestaande autosnelweg of autoweg moet worden aangemerkt als ‘aanleg’ in de zin van bijlage I, punt 7, onder b), bij richtlijn 2011/92. Een dergelijke conclusie volgt, anders dan appellanten stellen, niet uit het arrest Bund Naturschutz in Bayern.

Voor deze zaak betekent dit dat de Afdeling moet beoordelen of de in de plannen voorziene reconstructie van de N65 vanwege alle kenmerken van de ingrepen een zodanige omvang heeft dat deze gelijkstaat aan de aanleg van een nieuwe weg.

De Afdeling komt tot de conclusie dat de reconstructie van de N65, zoals die hiervoor onder 1.2 is beschreven, gelet op alle kenmerken van die ingrepen, niet een zodanige omvang heeft dat deze gelijkstaat aan de aanleg van een nieuwe weg. Weliswaar is sprake van een wegverbeteringsproject zoals in Nürnberg, met onder meer de realisatie van geluidschermen en het ombouwen van bestaande gelijkvloerse kruisingen naar ongelijkvloerse kruisingen, maar de ingrepen zijn niet zo veel omvattend dat zij hierdoor moeten worden aangemerkt als aanleg, zoals in Nürnberg.

De Afdeling neemt daarbij nog de volgende belangrijke verschillen tussen het project bij Nürnberg en de reconstructie van de N65 in aanmerking. Ten eerste waren bij Nürnberg ook ingrepen van een aanzienlijke omvang voorzien, die bij de reconstructie van de N65 niet aan de orde zijn of in elk geval van minder ingrijpende aard zijn. Zo worden weliswaar naast delen van de N65 ventwegen toegevoegd, maar dat is van wezenlijk andere aard dan de toevoeging van een extra rijstrook zoals in Nürnberg aan de orde was. Ook worden weliswaar delen van de N65 verdiept aangelegd, namelijk tussen de drie ongelijkvloers te maken kruisingen in Vught en bij de ongelijkvloers te maken kruising in Helvoirt, maar wordt er geen gesloten verkeerstunnel gebouwd. Verder hebben appellanten op de zitting nog specifiek gewezen op de realisatie van nieuwe invoegstroken bij de Kennedylaan en de Boslaan. Deze zijn echter naar het oordeel van de Afdeling niet vergelijkbaar met de aanleg van een nieuwe uitvalsweg vanuit een stadscentrum, zoals aan de orde was bij Nürnberg. De overige ingrepen die bij de reconstructie van de N65 zijn voorzien, zijn eveneens van een andere, beperkter aard dan die in het kader van het project bij Nürnberg. Het gaat dan om ingrepen met beperkte impact, zoals het wijzigen van bestaande fietsroutes naar een snelfietsstraat die op één plek onder de N65 door kruist, en om ingrepen die in feite losstaan van de wegdelen van de N65, zoals de

aanleg van een viaduct en ecoduct die over de weg kruisen en een ecopassage die onder de weg kruist. Een laatste verschil dat voor het oordeel van de Afdeling van belang is, is dat het project bij Nürnberg wijzigingen van twee lange aaneengesloten weggedelen betrof, terwijl de reconstructie van de N65, naast de verdiepte ligging in Vught, voornamelijk losse ingrepen op uiteen liggende locaties omvat, zoals de verplaatsing van een tankstation.

Er is dan ook, gelet op het vorenstaande, geen sprake van ‘aanleg’ in de zin van bijlage I, punt 7, onder b), bij richtlijn 2011/92. Gelet hierop is de conclusie dat de twee plannen niet voorzien in activiteit 1.2, ‘de aanleg van een autosnelweg of autoweg’ uit onderdeel C van de bijlage bij het Besluit m.e.r. In zoverre bestond dus geen verplichting om een MER op te stellen en heeft de raad daarvan terecht afgezien.

3. Een van de appellanten voert aan dat onvoldoende rekening is gehouden met verkeer dat via alternatieve routes rijdt. De raad is er in de passende beoordeling ten onrechte van uitgegaan dat deze routes afgesloten worden, terwijl hiervoor nog geen verkeersbesluit is genomen. Daarmee stonden de verwachte voordelen van deze maatregel volgens appellant nog niet vast.

Onder verwijzing naar de uitspraak van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603, overweegt de Afdeling dat beschermingsmaatregelen als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn, maatregelen zijn waarmee wordt beoogd de eventuele schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit een plan of project voortvloeien te voorkomen of te verminderen, teneinde ervoor te zorgen dat het plan of project de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied niet zal aantasten (ook wel mitigerende maatregelen genoemd).

Het weren van niet-bestemmingsverkeer van alternatieve routes die door en nabij Natura 2000-gebieden lopen, om te voorkomen dat omrijdend verkeer van de N65 daarvan gebruik zal gaan maken, is zo’n mitigerende maatregel.

Uit de voormelde uitspraak volgt dat mitigerende maatregelen mogen worden betrokken in een op grond van artikel 2.8, eerste lid, van de Wnb te verrichten passende beoordeling van de gevolgen van een plan of project, als de verwachte voordelen van die maatregelen ten tijde van de beoordeling vaststaan. In de regel staan verwachte voordelen niet vast als de maatregelen ten tijde van de passende beoordeling nog niet volledig ten uitvoer zijn gelegd en de verwachte voordelen afhankelijk zijn van een ontwikkeling of reactie in de natuur, het ecologisch systeem of van een diersoort, zoals de aanleg van nieuwe of verbetering van bestaande habitattypen, leefgebieden of foerageergebieden. Bij (technische) beschermingsmaatregelen die functioneel verbonden zijn aan de uitvoering van het plan of project is het geen vereiste dat deze ten tijde van de passende beoordeling al ten uitvoer zijn

gelegd, maar de verwachte voordelen van dergelijke beschermingsmaatregelen kunnen alleen in de passende beoordeling worden betrokken als deze vaststaan.

Met het weren van niet-bestemmingsverkeer op de sluiptwegen wordt beoogd te voorkomen dat stikstofdepositie van dit niet-bestemmingsverkeer neerslaat op daarvoor gevoelige habitattypen in Natura 2000-gebieden. Voor een effectieve werking van het weren van niet-bestemmingsverkeer op de sluiptwegen is louter een verkeersbesluit nodig dat wordt gehandhaafd. Deze maatregel vergt geen reactie van de natuur, het ecologisch systeem of een diersoort. Er is sprake van een (technische) maatregel waarvan niet vereist is dat deze al ten tijde van de passende beoordeling ten uitvoer is gelegd.

Partijen verschillen niet van mening over de vraag of ten tijde van de passende beoordeling was uitgewerkt hoe de voordelen van de maatregel tot stand zullen worden gebracht – de raad heeft op de zitting in dat verband nog toegelicht dat kan worden gewerkt met borden, inzinkbare palen met signaallichten en/of verkeersregelaars – en of het niveau van wetenschappelijke kennis het mogelijk maakt dat die voordelen met zekerheid in kaart worden gebracht of gekwantificeerd. Gelet hierop moet het ervoor worden gehouden dat de verwachte voordelen van deze beschermingsmaatregelen vaststaan. Daarom wordt aan deze maatregel niet de eis gesteld dat de verwachte voordelen in de regel slechts vaststaan als de maatregel ten tijde van de passende beoordeling ten uitvoer is gelegd.

Verder geldt dat ten tijde van de passende beoordeling moet zijn gegarandeerd dat de maatregelen resultaat hebben voordat het plan of project negatieve gevolgen zal hebben, aldus de Afdeling onder 10 in overweging 18 van haar uitspraak van 29 mei 2019. Dat betekent dat gegarandeerd moet zijn dat de verwachte voordelen van de maatregelen daadwerkelijk een feit zijn, voordat het plan negatieve gevolgen zal hebben.

Zoals hiervoor staat, is het niet noodzakelijk dat ten tijde van het verrichten van de passende beoordeling al een verkeersbesluit was genomen en/of dat niet-bestemmingsverkeer al van de sluiproutes werd geweerd. Maar, het lag wel op de weg van de raad om te verzekeren dat op het moment dat de realisatiefase aanvangt het niet-bestemmingsverkeer van de sluiproutes wordt geweerd. Dat kan doordat toch alvast een verkeersbesluit wordt genomen, maar ook op andere manieren, zoals bijvoorbeeld door het opnemen van een voorwaardelijke verplichting in de planregels. Nu in dit geval echter op geen enkele wijze juridisch is verzekerd dat de maatregel getroffen zal worden, was ten tijde van de passende beoordeling niet gegarandeerd dat de maatregelen resultaat hebben, voordat de plannen negatieve gevolgen zullen hebben.

4. De passende beoordeling moet inzichtelijk maken wat de gevolgen zijn van de berekende

depositietoenames, rekening houdend met de instandhoudingsdoelstellingen voor onder meer het Natura 2000-gebied Loonse en Drunense Duinen & Leemkuilen. Op basis daarvan moet inzichtelijk zijn dat de berekende depositietoenames de natuurlijke kenmerken van dit gebied niet aantasten. Dat inzicht biedt de passende beoordeling naar het oordeel van de Afdeling niet. Daartoe is het volgende van belang.

De instandhoudingsdoelstellingen bepalen dat de oppervlakte en kwaliteit van de zwakgebufferde vennen en zandverstuivingen behouden moeten blijven, respectievelijk moeten uitbreiden en verbeteren. Volgens paragraaf 4.3 van het beheerplan van het Natura 2000-gebied Loonse en Drunense Duinen & Leemkuilen is een daling van de huidige stikstofdepositie nodig om de instandhoudingsdoelstellingen te realiseren.

In de passende beoordeling zijn die instandhoudingsdoelstellingen niet betrokken bij het beantwoorden van de vraag of de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden worden aangetast. Die onderbouwing is naar het oordeel van de Afdeling onvoldoende gegeven door aan te geven dat voor de gunstige staat van een habitatype, naast de stikstofdepositie, ook andere knelpunten bestaan. Als gevolg daarvan is in de passende beoordeling niet onderbouwd dat de natuurlijke kenmerken van die gebieden, ondanks de toename van de stikstofdepositie, niet worden aangetast.

De Afdeling brengt ter voorlichting naar voren dat voor het toestaan van een project niet als een voorwaarde geldt dat met het project wordt bijgedragen aan het behalen van een instandhoudingsdoelstelling (vergelijk ABRvS 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1060, r.o. 15.1). Ook is het niet zo dat elke (geringe) toename van de stikstofdepositie, waardoor de instandhoudingsdoelstellingen in gevaar kunnen komen, steeds de natuurlijke kenmerken van een gebied zal aantasten. Wel zullen de gevolgen van die toename moeten worden beoordeeld in het licht van de specifieke omstandigheden van het Natura 2000-gebied, en moeten de instandhoudingsdoelstellingen voor het Natura 2000-gebied daarbij worden betrokken (zie HvJ 7 september 2004, C-127/02, (Kokkelvisserij), ECLI:EU:C:2004:482).

Gelet op het vorenstaande bevat de passende beoordeling niet een argumentatie die de conclusie kan dragen. De raad heeft daarom uit de passende beoordeling niet de op grond van de Wnb vereiste zekerheid kunnen verkrijgen dat de natuurlijke kenmerken van de betrokken Natura 2000-gebieden niet zullen worden aangetast.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 21-12-2022

ECLI: ECLI:NL:RVS:2022:3910

Zaaknummer: 202003472/1/R2 en 202004196/1/R2

Wetsartikelen: 7.2a Wm, 3 Besluit mer, categorie C 1.2 bijlage Besluit mer en 2.8 lid 1 en 3 Wnb