

Kroniek Natuurbescherming 2024 – Gebiedsbescherming (deel 1)

BR 2024/60

1. Inleiding

Het jaar 2024 is een stikstof lustrumjaar. Het was op 29 mei jl. vijf jaar geleden dat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (verder: de Afdeling) de welbekende PAS-uitspraak heeft gedaan. Geen reden voor feest naar mijn idee, zeker niet nu de stikstofproblematiek nog springlevend is en een oplossing nog niet in zicht lijkt. Daarnaast is 2024 natuurlijk het eerste jaar van de Omgevingswet. De Natuurherstelverordening is dit jaar ook aangenomen. Er is dit jaar weer veel gebeurd binnen de jurisprudentie op het gebied van het gebiedsbeschermingsrecht. In deze kroniek wordt een selectie uit de uitspraken van rechtbanken, de Afdeling en het Hof van Justitie van de EU (verder: het Hof) besproken uit de periode 13 september 2023 tot en met 21 augustus 2024.

2. Ontwikkelingen in wetgeving

Deze kroniek bevat ook dit jaar een overzicht van de belangrijke ontwikkelingen in wet- en regelgeving. Natuurlijk is de belangrijkste verandering dat de Omgevingswet nu (eindelijk) op 1 januari 2024 in werking is getreden. Met het Verzamelbesluit Omgevingswet 2023² is de bouwvrijstelling geschrapt. Er is ook een wijziging doorgevoerd in de Omgevingsregeling (AERIUS 2023)³ om AERIUS 2023 te wijzigen en een herprioritering van doelen en uitbreiding van het AERIUS Register met verschillende stikstofbanken door te voeren. Ik wijs daarnaast voor de AERIUS Calculator op de vernieuwde AERIUS-website⁴ van het Ministerie van LNV, waarop alle informatie over AERIUS te vinden is. De AERIUS Calculator kent ook deze kroniekperiode weer een nieuwe versie.⁵ In deze versie zijn nieuwe functionaliteiten en verbeteringen in gebruiksgemak doorgevoerd, maar de rekenresultaten blijven ongewijzigd door deze release. Op 4 oktober 2024 heeft de volgende release plaatsgevonden. In de update van 4 oktober 2024 zijn de volgende wijzigingen aan de orde gekomen. De actualisatie van AERIUS Calculator kan tot andere uitkomsten leiden bij de berekening van de door projecten veroorzaakte stikstofdepositie op daarvoor gevoelige habitats van Natura 2000-gebieden. Het tweede gevolg van de wijziging is dat alle PAS-melders met een handhavingsverzoek voorrang krijgen bij het reserveren van stikstofdepositieruimte uit de SSRS-bank en niet enkel degenen met een handhavingsverzoek van vóór 13 januari 2022. De derde wijziging ziet op vaststelling van de Regeling

provinciale maatregelen PAS-melders (Rpmp 2024), waarbij stikstofruimte die wordt verkregen uit die regeling, kan worden toegevoegd aan de SSRS-bank ten behoeve van de legalisatie van PAS-melders.

Ten slotte wijs ik in dit overzicht op het besluit genomen in de Milieuraad van de Europese Unie van 17 juni 2024⁶ waarbij de Natuurherstelverordening is aangenomen. De verordening is op 18 augustus 2024 in werking getreden. Op grond van de verordening moet Nederland (o.m.) binnen twee jaar na inwerkingtreding een nationaal natuurherstelplan indienen bij de Europese Commissie.

3. Relevante rechtspraak

In het hiernavolgende komt een selectie van de rechtspraak van zowel het Hof, de Afdeling als de rechtbanken aan de orde. De uitspraken zijn gerangschikt op verschillende deelonderwerpen.

3.1 Aanwijzing gebieden

In de vorige kroniek werd al een aantal uitspraken van de rechtbanken besproken, gericht tegen het Wijzigingsbesluit Habitatrictlijngebieden vanwege aanwezige waarden van de Minister voor Natuur en Stikstof van 22 november 2022 (verder: Veegbesluit). In deze kroniekperiode zijn er vele uitspraken gedaan door de verschillende rechtbanken over het Veegbesluit.⁷ Zoals in de vorige kroniek reeds benoemd, zijn – als gevolg van het Veegbesluit dat ziet op heel Nederland – ook (deels) nieuwe gebieden aangewezen (of habitattypen toegevoegd aan gebieden) die stikstofgevoelig of -overbelast zijn, waarmee de 'stikstofcrisis' voor die extra gebieden nu (mogelijk) ook aan de orde is. Er zijn geen gegronde beroepen tegen het Veegbesluit aangenomen.

In de vorige kroniek wees ik op de conclusie van de advocaat-generaal van het Hof 20 april 2023⁸ over de vraag

1 Fleur Onrust is advocaat/partner bij SIX Advocaten. Dit artikel beslaat (hoofdzakelijk) de ontwikkelingen op het terrein van de bescherming van Natura 2000-gebieden in de periode 13 september 2023 t/m 21 augustus 2024.

2 Stb. 2023, 298.

3 Stcrt. 2023, 25571.

4 www.aeriusproducten.nl.

5 Sinds 4 april 2024, volgende update 4 oktober 2024.

6 Kamerstukken II 2023/24, 21501-08, nr. 945.

7 Zie over beroepen tegen wijzigingsbesluit Habitatrictlijngebieden o.a. (allemaal op inhoudelijke gronden ongegrond, tenzij achter de uitspraak anders vermeld is): Rb. Overijssel 14 december 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:5137, ECLI:NL:RBOVE:2023:5138, ECLI:NL:RBOVE:2023:5140, ECLI:NL:RBOVE:2023:5141, ECLI:NL:RBOVE:2023:5142, ECLI:NL:RBOVE:2023:5143; Rb. Overijssel 26 januari 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:456; Rb. Oost-Brabant 15 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5852; Rb. Rotterdam 25 januari 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:604; Rb. Rotterdam 25 maart 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:3005; Rb. Overijssel 26 januari 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:456; Rb. Gelderland 3 juni 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:3355, ECLI:NL:RBGEL:2024:3356, ECLI:NL:RBGEL:2024:3357, ECLI:NL:RBGEL:2024:3358, ECLI:NL:RBGEL:2024:3359, ECLI:NL:RBGEL:2024:3360, ECLI:NL:RBGEL:2024:3361, ECLI:NL:RBGEL:2024:3362, ECLI:NL:RBGEL:2024:3363, ECLI:NL:RBGEL:2024:3363 (één beroep niet-ontvankelijk, vier keer ongegrond), ECLI:NL:RBGEL:2024:3365; Rb. Noord-Holland 7 november 2023, ECLI:NL:RBNHO:2023:11491 (niet-ontvankelijk), ECLI:NL:RBNHO:2023:11494 (niet-ontvankelijk), ECLI:NL:RBNHO:2023:11495 (niet-ontvankelijk), ECLI:NL:RBNHO:2023:11496 en Rb. Zeeland-West-Brabant 19 maart 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:1852.

8 Concl. A-G 20 april 2023, C-116/22, ECLI:EU:C:2023:317.

of voldoende Natura 2000-gebieden zijn aangewezen en voldoende instandhoudingsdoelstellingen voor Duitse Natura 2000-gebieden zijn opgenomen. Op 21 september 2023⁹ heeft het Hof in zijn arrest geoordeeld dat Duitsland de Habitatrichtlijn (verder: Hrl) heeft geschonden door meerdere gebieden ten onrechte niet als Natura 2000-gebied aan te wijzen. Daarnaast heeft Duitsland ten onrechte onvoldoende instandhoudingsdoelstellingen vastgesteld. Het Hof overweegt dat er geen noodzaak is om de instandhoudingsdoelstellingen kwantitatief en meetbaar te formuleren. Dit moet steeds per geval worden onderzocht. Het Hof overweegt tevens dat de instandhoudingsdoelstellingen specifiek en nauwkeurig moeten zijn, maar dat niets in de Hrl erop wijst dat de lidstaten in alle gevallen verplicht zijn om reeds in het stadium van de formulering van die doelstellingen onderscheid te maken tussen enerzijds herstel en anderzijds behoud van de te beschermen objecten. Dit onderscheid kan relevant blijken te zijn in het stadium van de vaststelling van de concrete instandhoudingsmaatregelen, maar een dergelijk onderscheid hoeft dus niet te worden gemaakt bij de vaststelling van de instandhoudingsdoelstellingen. Nederland doet dit overigens wel. Bij de aanwijzing van Natura 2000-gebieden in Nederland worden instandhoudingsdoelstellingen geformuleerd die zijn aangemerkt als ‘behoud’ of ‘uitbreiding’ van de omvang van bijvoorbeeld een populatie of een habitatooppervlakte of die zijn aangemerkt als ‘behoud’ of ‘verbetering’ van de kwaliteit van een habitatype of een leefgebied van een soort. Het Hof overweegt dat Duitsland in strijd met artikel 4 lid 4 Hrl heeft nagelaten om voor 88 gebieden van de 4606 betrokken gebieden van communautair belang gedetailleerde doelstellingen vast te stellen. Het Hof stelt dat niets in de Hrl erop wijst dat de instandhoudingsmaatregelen slechts doeltreffend zouden zijn op voorwaarde dat ook de doelstellingen waarop die maatregelen zijn gebaseerd, juridisch bindend zijn ten aanzien van derden. Het Hof voegt daaraan toe dat het ontbreken van een dergelijk bindend karakter geenszins verhindert dat deze doelstellingen indirect bindende gevolgen kunnen hebben voor derden. Daarbij is van belang dat zij dienen als beoordelingscriterium voor de beoordeling van de gevolgen die een plan of project kan hebben voor een beschermd gebied, aangezien een dergelijke beoordeling kan leiden tot het verbod om een dergelijk plan of project uit te voeren.

Bij de verlening van toestemming voor een plan of project wordt getoetst aan het aanwijzingsbesluit. Bij de Afdeling¹⁰ was de vraag aan de orde of bij het ontbreken van instandhoudingsdoelstellingen in het aanwijzingsbesluit het mogelijk is om een passende beoordeling te verrichten die voldoet aan artikel 6 lid 3 Hrl. De Afdeling meent dat dat mogelijk is. De Afdeling verwijst naar een tweetal publicaties van de Europese Commissie, waarin is aangegeven dat:

‘(...) bij gebrek aan instandhoudingsdoelstellingen in het kader van de passende beoordeling ten minste [moet] worden verondersteld dat het de doelstelling is te waarborgen dat de habitattypen of habitats van soorten met een beduidende aanwezigheid in het gebied niet slechter worden dan het huidige niveau (op het moment van de beoordeling) en dat de soorten niet significant worden verstoord, in overeenstemming met de vereisten van artikel 6 lid 2 Hrl. Met andere woorden, bij het ontbreken van instandhoudingsdoelstellingen moet uitgegaan worden van een behoudsdoelstelling.’

De passende beoordeling kan met dat uitgangspunt worden opgesteld.

3.2 Beheerplannen

In Natura 2000-beheerplannen wordt het Natura 2000-gebied beschreven, maar ook de te behalen instandhoudingsdoelstellingen en de maatregelen die nodig zijn om deze te realiseren. In een beheerplan wordt ook opgenomen of, en zo ja, onder welke voorwaarden (bestaande) activiteiten in en rond het gebied mogen plaatsvinden (en daarmee vergunningvrij zijn) en welke (bestaande) activiteiten vergunningplichtig zijn. In beheerplannen staan, kortom, (ook) beheermaatregelen.

Alleen tegen de keuze om projecten en andere handelingen vrij te stellen van de vergunningplicht in het beheerplan, staat beroep open.¹¹ Een procedure tegen het beheerplan moet uiteraard wel in het kader van de vaststelling van het beheerplan worden gevoerd en kan niet achteraf ter discussie gesteld worden.¹² De rechtbank¹³ stelt dan ook vast dat terecht is geweigerd om handhavend op te treden tegen lelieteelt. De activiteiten vinden namelijk plaats in overeenstemming met het vastgestelde beheerplan, zodat van een overtreding van artikel 2.7 Wet natuurbescherming (verder: Wnb) geen sprake is. In het kader van een handhavingsverzoek kan de vrijstelling van die lelieteelt uit het beheerplan niet (meer) ter discussie gesteld worden. Bij de rechtbank Oost-Brabant¹⁴ wordt door een aantal agrariërs opgekomen tegen het niet vergunningvrij opnemen in het beheerplan van grondwateronttrekkingen voor agrarische beregening in de bufferzones rondom de Peelvenen. Gedeputeerde Staten (verder: GS) van Noord-Brabant en Limburg hebben een passende beoordeling laten maken, waarin wordt geconcludeerd dat significante effecten voor het (herstellend) hoogveen in de Peelvenen niet zijn uit te sluiten. De rechtbank is van oordeel dat beide colleges van GS deze passende beoordeling hebben mogen gebruiken en daarom geen algehele, gedeeltelijke of tijdelijke vrijstelling hoefden op te nemen in het beheerplan.

11 Zie Rb. Overijssel 20 augustus 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:4415. Niet is gebleken dat projecten waarvoor voorheen o.g.v. de Wnb een vergunningplicht gold door de vaststelling van het beheerplan vergunningvrij zijn geworden, dus geen beroep mogelijk.

12 ABRvS 21 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3388, ook niet middels exceptieve toetsing.

13 Rb. Overijssel 5 juni 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:2943.

14 Rb. Oost-Brabant 13 juni 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:2521.

9 HvJ EU 21 september 2023, C-116/22, ECLI:EU:C:2023:687.

10 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4522.

De rechtbank Noord-Holland¹⁵ komt aan de beoordeling van het beheerplan toe, omdat de rechtbank meent dat geen appellabel besluit aan de orde is. Eiseres is een drinkwaterbedrijf dat drinkwater wint in het Natura 2000-gebied Oostelijke Vechtplassen. Eiseres heeft beroep ingesteld tegen het door verweerder vastgestelde beheerplan. De rechtbank verklaart zich onbevoegd. De onderdelen van het beheerplan waartegen het beroep van eiseres zich richt, zijn geen besluit als bedoeld in artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (verder: Awb). De waterwinning van eiseres in het beheerplan is niet uitgezonderd van de vergunningplicht. Het huidige gebruik van eiseres is geplaatst in een andere categorie, met de titel: niet vergunningplichtige activiteiten zonder specifieke voorwaarden. Voor het huidige gebruik in deze categorie geldt überhaupt geen vergunningplicht op grond van de Wnb en dus kan ook geen vrijstelling daarvan worden verleend in het beheerplan.

De rechtbank Overijssel¹⁶ oordeelt over de verlenging van het tijdvak van een beheerplan. De vraag was aan de orde of een nieuwe passende beoordeling opgesteld moest worden. In het beheerplan zijn recreatieactiviteiten beschreven. De rechtbank is van oordeel dat deze activiteiten zijn vrijgesteld van de vergunningplicht van artikel 2.7 lid 2 Wnb en dat deze vrijstelling geldt zolang het beheerplan in werking is. In het kader van de vaststelling van het beheerplan is beoordeeld of deze activiteiten op de manier waarop en in de omvang waarin deze op dat moment plaatsvonden, significant negatieve effecten kunnen hebben voor de Natura 2000-gebieden en is geconcludeerd dat dit (al dan niet na het treffen van mitigerende maatregelen) niet het geval is. Deze beoordeling beperkt zich naar het oordeel van de rechtbank niet tot het tijdvak van maximaal zes jaar waarvoor het beheerplan in eerste instantie is vastgesteld, maar geldt voor het gehele tijdvak waarin het beheerplan in werking is en dus ook voor de periode waarvoor het tijdvak is verlengd. Gedurende dit gehele (verlengde) tijdvak zijn de activiteiten vrijgesteld van de vergunningplicht en mogen deze worden voortgezet in de vorm en omvang zoals deze plaatsvonden ten tijde van het vaststellen van het beheerplan. Naar het oordeel van de rechtbank volgt hieruit dat de verlenging geen (nieuwe) toestemming inhoudt in de zin van artikel 6 lid 3 Hrl, dat het besluit daarom niet hoefde te worden voorbereid met toepassing van afdeling 3.4 Awb en dat daarom in het kader van de verlenging ook geen passende beoordeling gemaakt hoefde te worden.

Ten slotte is in de Afdelingsuitspraak van 21 augustus 2024¹⁷ de vraag aan de orde in het kader van een verzoek om handhaving of een uitzondering op de vergunningplicht uit het beheerplan van toepassing is voor een aantal waterputten in gebruik voor de bollenteelt. De Afdeling overweegt echter dat pas aan de uitzondering op de vergunningplicht wordt toegekomen, als duidelijk is of er een vergunningplicht

bestaat. De waterput is aangelegd voor 7 december 2004 en dus voordat het gebied als Hrl-gebied is aangewezen. Door het bevoegd gezag is niet in kaart gebracht of er toestemming is verleend, zodat niet duidelijk is of er een referentiesituatie is. Ook is niet beoordeeld of en in hoeverre na de referentiedatum toestemming is verleend met minder gevolgen, zodat onduidelijk is of het gebruik van de put vergunningplichtig is. Zolang dit niet duidelijk is, kan ook niet worden bepaald of het gebruik van de put valt onder de uitzondering op de vergunningplicht of niet.

3.3 Beheermaatregelen

De verplichting om een passende beoordeling op te stellen, geldt niet voor plannen en projecten die verband houden met of nodig zijn voor het beheer van Natura 2000-gebieden (de zogenoemde beheermaatregelen). Deze uitzondering wordt restrictief uitgelegd.

Het Hof heeft zich in zijn arrest van 7 december 2023¹⁸ in een Letse zaak uitgelaten over de vraag of brandpreventie maatregelen als beheermaatregelen aangemerkt konden worden. Zo niet, dan dienden de maatregelen passend beoordeeld te worden. De gebruiker van een bos in een Natura 2000-gebied had zonder voorafgaande beoordeling bomen gekapt om de bestrijding van branden in de toekomst te vergemakkelijken. De vraag die voorlag, was of het treffen van op brandpreventie gerichte maatregelen in een Natura 2000-gebied niet als beheermaatregelen mogen worden beschouwd en niet mogen worden gestart, voortgezet of voltooid zonder voorafgaande passende beoordeling (i.d.z.v. art. 6 lid 3 Hrl). Het Hof overweegt dat van beheermaatregelen alleen sprake is indien de betreffende activiteiten op grond van artikel 6 lid 1 Hrl zijn aan te merken als instandhoudingsmaatregelen voor het betrokken gebied, of wanneer een actueel of imminent gevaar voor de instandhouding van het Natura 2000-gebied de onmiddellijke uitvoering van die maatregelen vereist. Daarvan is in dit geval geen sprake.

3.4 Toetsing van plannen

Op grond van artikel 2.7 lid 1 Wnb bestaat de verplichting om een passende beoordeling voor een plan te verrichten als significant negatieve effecten van dit plan niet op voorhand kunnen worden uitgesloten. Het gaat daarbij overigens niet alleen om bestemmingsplannen, inpassingsplannen of andere ruimtelijke plannen: het planbegrip is ruimer. Effecten van activiteiten die reeds plaatsvonden én waren toegestaan op grond van het oude bestemmingsplan hoeven niet opnieuw bij de vaststelling van het bestemmingsplan te worden beoordeeld. Maar het is onvoldoende dat het voorgaande plan de activiteit reeds toeliet, als deze niet reeds was gerealiseerd onder dat plan. Om vast te kunnen stellen of een passende beoordeling is vereist, moet daarom eerst de referentiesituatie worden vastgesteld. De effecten op Natura 2000-gebieden van een nieuw plan moeten vervolgens worden afgezet tegen de juiste referentiesituatie

15 Rb. Noord-Holland 29 maart 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:3135.

16 Rb. Overijssel 16 februari 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:842.

17 ABRvS 21 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3388.

18 HvJ EU 7 december 2023, C-434/22, ECLI:EU:C:2023:966.

van dat plan. In een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland¹⁹ in het kader van een handhavingverzoek wordt geoordeeld dat de referentiesituatie van een paprikawekkerij goed in kaart is gebracht.

De referentiesituatie bij een bestemmingsplan wordt gevormd door de feitelijke legale situatie ten tijde van de vaststelling van het bestemmingsplan. Daarbij moeten de effecten van de maximale planologische invulling van het plan op een Natura 2000-gebied worden afgezet tegen de effecten op het Natura 2000-gebied in de referentiesituatie. Oftewel, bij bestemmingsplannen dient de maximale invulling van de gebruiks- en bouwmogelijkheden van het plan te worden beoordeeld. Op 1 november 2023 deed de Afdeling²⁰ een einduitspraak over een inpassingsplan en de verleende Wnb-vergunning voor een railterminal in Gelderland. De Afdeling heeft in de tussenuitspraak – die in de vorige kroniek is besproken – GS opgedragen de Wnb-vergunning van 8 juli 2021 te wijzigen door daarin een voorschrift op te nemen waarin concreet is vastgelegd welk type materieel gebruikt mag worden op de railterminal, zodat is verzekerd dat gebruik wordt gemaakt van materieel met een emissie waarvan is uitgegaan in de verrichte AERIUS-berekening die ten grondslag heeft gelegen aan de passende beoordeling. Op die manier wordt verzekerd dat van de maximale planmogelijkheden wordt uitgegaan. Ter uitvoering van de tussenuitspraak hebben GS de Wnb-vergunning aangevuld. In voorschrift 5 van de vergunning is nu concreet vastgelegd welk type materieel mag worden gebruikt op de railterminal. Op deze wijze wordt aangenomen dat van de maximale planinvulling is uitgegaan. Over de maximale planinvulling oordeelde de Afdeling²¹ ook in een uitspraak van 6 december 2023. De Afdeling overweegt dat bij de maximale planinvulling ook rekening moet worden gehouden met de bouwmogelijkheden waarin het bestemmingsplan voorziet. De Afdeling benadrukt nog eens dat dit niet slechts een uitvoerbaarheidstoetsing of uitvoeringskwestie betreft. Daarbij is de Afdeling van oordeel dat het in dit geval niet reëel en aannemelijk is dat een transferium zal worden aangelegd en dat enkel en alleen elektrisch aangedreven bussen worden ingezet. Onder deze omstandigheden is de Afdeling van oordeel dat in de passende beoordeling niet mocht worden uitgegaan van het gebruik van een transferium en de inzet van elektrisch aangedreven bussen. Er is dan immers mogelijk niet uitgegaan van de maximale planinvulling.

Het bepalen van de feitelijke legale planologische situatie voorafgaand aan de vaststelling van het nieuwe bestemmingsplan is niet altijd eenvoudig. In de vorige kroniek besprak ik reeds een uitspraak waarin de Afdeling akkoord ging met bepaalde uitgangspunten die bij de AERIUS-berekening

zijn betrokken. In het bestemmingsplan paleis Soestdijk²² is ook gebruikgemaakt van bepaalde uitgangspunten bij de beoordeling van de referentiesituatie. De vraag is of die uitgangspunten juist zijn. Zo is de vraag aan de orde of de referentiesituatie voor onder meer de verkeersbewegingen de maximale planinvulling betreft. Naar het oordeel van de Afdeling mocht de gemeenteraad (verder: de raad) in dit geval voor het bepalen van het bestaande evenementenverkeer als uitgangspunt het jaar 2019 hanteren. Dit mocht vanwege de door de raad genoemde uitzonderlijke omstandigheid, te weten de coronapandemie en de nationale maatregelen die als gevolg daarvan voor een groot deel in 2020 en 2021 van kracht waren. De maatregelen maakten dat het houden van evenementen ten tijde van en in de jaren direct voorafgaand aan de vaststelling van het plan nagenoeg niet mogelijk was. Echter, de Afdeling volgt wel het betoog dat de raad door uit te gaan van deze jaren, niet de feitelijke planologisch legale situatie voorafgaand aan de vaststelling van het plan als referentiesituatie heeft genomen. Het paleis is immers vanaf 2019 gedeeltelijk gesloten voor bezoekers. In die situatie kan voor het bepalen van de referentiesituatie niet worden uitgegaan van jaren waarin het paleis wel volledig was opengesteld, zoals het geval was in de jaren 2012, 2013 en 2018. Onduidelijk is ook waarom, naast het jaar 2018, de jaren 2012 en 2013 betrokken zijn, zo stelt de Afdeling. Door het zonder nadere toelichting betrekken van deze jaren en zonder inzichtelijk te maken waarom de jaren gelegen tussen 2013 en 2018 niet zijn betrokken, ontstaat geen representatief beeld van de feitelijke situatie voorafgaand aan de vaststelling van het plan. De Afdeling is daarom van oordeel dat de raad de referentiesituatie voor wat betreft het bestaande reguliere verkeer niet juist heeft berekend.

De rechtbank Noord-Nederland²³ heeft een interessante uitspraak gedaan waarbij in het kader van de beoordeling van een bestemmingsplan de vraag aan de orde is of wel van het volledige project dat op grond van het plan gerealiseerd kan worden, is uitgegaan. Centraal staat een festival op Terschelling. Voor wat betreft de beoordeling van stikstofdepositie stelt de rechtbank vast dat de aan- en afvaarten van de veerdienst naar de festivallocatie een belangrijke factor zijn in de totale stikstofuitstoot die door het festival kan worden veroorzaakt en dat GS bij het bepalen daarvan hebben gerekend met vier extra retourvaarten (hetgeen neerkomt op een extra capaciteit van ongeveer 800 mensen). De rechtbank overweegt dat uit jurisprudentie volgt dat bij het beoordelen van het projectbegrip in het kader van de Wnb, gelet op het voorzorgprincipe, dient te worden uitgegaan van worstcaseomstandigheden, zodat in dit geval moet worden gerekend met het maximumaantal festivalbezoekers dat op de dag vóór aanvang van het festival naar de festivallocatie wil reizen en op de dag na afloop weer naar huis wil terugkeren. De rechtbank acht het niet aannemelijk dat de extra afvaarten al zijn meegenomen in de passende

19 Rb. Midden-Nederland 24 januari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:270.

20 ABRvS 1 november 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4060 (Railterminal Gelderland II).

21 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4540.

22 ABRvS 24 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:249 (bestemmingsplan Landgoed paleis Soestdijk).

23 Rb. Noord-Nederland 13 oktober 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:4201.

beoordeling die eerder is opgesteld voor de vervoersconcessie van schepen in de Noordzeegebieden en evenmin dat de extra afvaarten voor het festival al in de basisdienstregeling van de rederij zijn opgenomen. De rechtbank concludeert dat met het toevoegen van slechts vier extra retourvaarten ontoereikend is gemotiveerd dat daarmee alle mogelijke stikstofdepositie die door het festival wordt veroorzaakt, is meegenomen in de AERIUS-berekening. Nu de passende beoordeling uitgaat van deze AERIUS-berekening, is daarmee eveneens ontoereikend gemotiveerd dat de stikstofdepositie op de Natura 2000-gebieden geen significante negatieve gevolgen zal hebben.

Het overgangsrecht bij bestemmingsplannen en de vraag in hoeverre aan dat overgangsrecht een referentiesituatie kan worden afgeleid, kwam in een vorige kroniek al aan de orde. Sinds 1 november 2023 volgt de Afdeling²⁴ een nieuwe lijn. In eerdere uitspraken heeft de Afdeling geoordeeld dat voor bestemmingsplannen geldt dat het als zodanig bestemmen van een feitelijk aanwezige situatie die onder de beschermende werking van het overgangsrecht van het voorheen geldende plan valt, voor de toepassing van artikel 2.7 lid 1 en 2.8 lid 3 Wnb wordt aangemerkt als een (nieuwe) ruimtelijke ontwikkeling. Een dergelijk gebruik werd eerder niet als planologisch legaal aangemerkt. De Afdeling heeft hier in de uitspraak van 1 november 2023 anders over geoordeeld. De Afdeling overweegt dat ook aan de beschermende werking van planologisch overgangsrecht een referentiesituatie kan worden ontleend die kan worden beschouwd als de feitelijke, planologisch legale situatie voorafgaand aan de vaststelling van het betreffende bestemmingsplan. Het gebruik dat met het vast te stellen bestemmingsplan als zodanig wordt bestemd, moet dan wel overeenkomen met het gebruik dat eerder onder het planologisch overgangsrecht was toegestaan en feitelijk aanwezig is. Een dergelijk gebruik zou immers ook zonder dat daarvoor een planologische toestemming is vereist, onder de beschermende werking van het planologisch overgangsrecht kunnen worden voortgezet. In zoverre voorziet een bestemmingsplan dan ook niet in een nieuwe ruimtelijke ontwikkeling. Hiermee wordt aangesloten bij de jurisprudentie²⁵ over de zogenoemde beweidings- en bemestingszaken onder de Wnb.

3.5 Intern salderen bij bestemmingsplannen

Intern salderen bij bestemmingsplannen ziet op de situatie waarin het bestemmingsplan voorziet in nieuwe, andere activiteiten op locaties waar voorafgaand aan de vaststelling van dit nieuwe bestemmingsplan al andere activiteiten 'planologisch legaal' waren toegestaan en feitelijk plaatsvonden. De effecten van de nieuwe activiteiten mogen dan worden weggestreept tegen de effecten van deze al bestaande activiteiten. Dit wordt dan, net als bij vergunningverlening, 'interne saldering' genoemd.

3.6 Planregels²⁶

In vorige kronieken besprak ik het zogenoemde ontoelaatbare doorschuiven van de effectbeoordeling naar een later moment bij de planbeoordeling. Daarvan is geen sprake als in de planregels is bepaald dat een activiteit alleen is toegestaan als deze niet leidt tot een toename van stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden, zodat op basis van die planregel kan worden geconcludeerd dat geen passende beoordeling voor het plan nodig is.²⁷

Ook het zogenoemde een-op-een inpassen van een vergunning in een bestemmingsplan is onder voorwaarden toegestaan, zonder dat er een passende beoordeling wordt opgesteld. Een passende beoordeling kan immers achterwege blijven als het plan of project een herhaling of voortzetting is van een ander plan of project, of het plan deel uitmaakt van een ander plan. Er moet dan wel voor dat andere plan of project al een passende beoordeling zijn gemaakt en er moet vaststaan dat een nieuwe passende beoordeling redelijkerwijs geen nieuwe gegevens en inzichten kan opleveren over de significante gevolgen van dat plan of project. Dit heeft in de jurisprudentie geleid tot de een-op-een inpassing van een natuurtoestemming in een bestemmingsplan. Het bestemmingsplan mag dan niets meer of anders mogelijk maken met potentieel significante gevolgen voor Natura 2000-gebieden dan waarvoor een natuurtoestemming (met passende beoordeling) reeds is verkregen. Dit dient dan in een planregel te worden verzekerd.

De Afdeling²⁸ oordeelt dat een planregel niet is vereist om te waarborgen dat uitsluitend elektrisch bouwmaterieel wordt gebruikt. Dit gebruik moet wel aannemelijk zijn. Ter zitting is door de raad toegelicht dat het mogelijk is om uitsluitend elektrisch bouwmaterieel te gebruiken. Dat materieel is ook beschikbaar en bij andere bouwactiviteiten in Ermelo wordt dit reeds ingezet. Ook is gesteld dat de inzet van dat materieel niet afhankelijk is van een stroomaansluiting op de bouwlocatie. Deze argumenten (en meer) acht de Afdeling aannemelijk. Een planregel om dit te verzekeren, is daarom niet noodzakelijk. Indien bij het beoordelen van de aanvraag om de omgevingsvergunning voor het bouwen zou blijken dat geen gebruik wordt gemaakt van emissieloos materieel, zal, gelet op die bepaling, moeten worden beoordeeld of een vergunning krachtens de Wnb is vereist voor de bouwactiviteiten.

De Afdeling²⁹ stelt in een andere procedure dat het bestemmingsplan met een daarin opgenomen planregel voor stikstof in stand kan blijven. In de planregel was bepaald dat de stikstofdepositie binnen een Natura 2000-gebied als gevolg van een veehouderij (zonder onherroepelijke

²⁴ ABRvS 1 november 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4048.

²⁵ Bijv. ABRvS 21 december 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3886.

²⁶ ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4540.

²⁷ ABRvS 25 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2981, waarin de voorzieningenrechter een vovo treft nu erkend werd door de raad dat een fout was gemaakt bij definitiebepaling van 'bestaand', zodat de referentiesituatie niet correct werd beschreven.

²⁸ ABRvS 1 november 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4056.

²⁹ ABRvS 27 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1279.

natuurvergunning) niet mag toenemen ten opzichte van de stikstofdepositie vanwege het in de periode van één jaar voorafgaand aan de vaststelling van het plan feitelijk aanwezige planologisch toegestane gebruik van de gronden en bouwwerken behorend tot die veehouderij. Met de planregel wordt in feite het feitelijk aanwezige gebruik bevroren. De veehouderij voert in die procedure aan dat de omvang van hun feitelijke gebruik in het jaar voor de vaststelling van het bestemmingsplan niet representatief is voor hun bedrijfsvoering en dat de stikstofregeling het bedrijf dus belemmert in haar uitbreidingsmogelijkheden. De Afdeling gaat hier niet in mee en oordeelt dat de planregel gerechtvaardigd is.

In een wijzigingsplan van de gemeente Oosterhout was eveneens een stikstofplanregel opgenomen. De Afdeling³⁰ overweegt dat het college niet in haar bedoeling is geslaagd om door het inbouwen van een stikstofdepositieplafond te waarborgen dat het wijzigingsplan niet zal leiden tot een toename van de stikstofdepositie. In de betreffende planregel is niet opgenomen met welke rekenmethode de stikstofdepositie wordt berekend. Hierdoor is onduidelijk welke afrondingsregels gelden. Zonder duidelijkheid over de van toepassing zijnde afrondingsregels is ook onduidelijk bij welke rekenresultaten sprake is van een toename van de stikstofdepositie.

Planregels moeten wel handhaafbaar zijn. De Afdeling³¹ meent dat de planregels in de onderhavige procedure niet handhaafbaar waren. In het betreffende plan was opgenomen dat de totale stikstofemissie van alle activiteiten met voertuigen met verbrandingsmotoren tijdens evenementen in een kalenderjaar niet meer mogen bedragen dan 77 kg NOx. De stichtingen die tegen het plan opkwamen, stelden dat, om te kunnen vaststellen of dat maximum in een jaar wel of niet wordt overschreden, het noodzakelijk is dat de ritten van alle voertuigen met verbrandingsmotoren op objectieve en correcte wijze moeten worden geregistreerd. De planregels voorzien echter niet in zo'n registratie. De Afdeling stelt dat het zonder registratie niet is vast te stellen of en wanneer het maximum van 77 kg NOx wordt overschreden. De Afdeling is daarom van oordeel dat kan worden betwijfeld of de planregel te handhaven is.

Voor een planregeling die strengere eisen stelt aan extern salderen dan artikel 2.7 Wnb, wordt verwezen naar de uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant van 5 april 2024.³²

3.7 Toetsing van projecten

De toets van projecten verschilt van de plantoets. Bij een project moeten de effecten van dat project worden beoordeeld ten opzichte van de bestaande feitelijke situatie waarbij (ook) rekening mag worden gehouden met eerder

verleende natuurvergunningen of andere vergunningen of toestemmingen, zoals verleend op de Europese referentiedatum voor dezelfde locatie en welke zijn gecontinueerd, waarbij andere projecten die reeds zijn vergund maar nog niet gerealiseerd of volledig benut zijn in cumulatie moeten worden meegenomen. Als eerdere vergunningen of toestemmingen in het verleden zijn ingeperkt, moet van de beperkende situatie worden uitgegaan.

Voor de bepaling van het projecteffect is de uitleg van het projectbegrip van belang. De Afdeling³³ heeft in het kader van een handhavingsverzoek (en uitspraak van dezelfde datum over de omgevingsvergunning) over de uitleg van het projectbegrip geoordeeld. Aan de orde was een verzoek om handhaving vanwege het gebruik van een evenementenlocatie op het terrein van een voormalig vliegveld. Er was voor de activiteiten op het terrein geen vergunning op grond van de Wnb verleend. De Afdeling overweegt dat de exploitatie van het terrein en de evenementen die daar plaatsvinden als één project moeten worden aangemerkt. Het gaat hier om een terrein bedoeld en ingericht ten behoeve van evenementen met voorzieningen voor die evenementen. Er is daarnaast sprake van een bestendig gebruik van het terrein voor evenementen. Hoewel de evenementen van elkaar te onderscheiden zijn, kan naar het oordeel van de Afdeling het evenemententerrein en de exploitatie daarvan niet los worden gezien van de daar georganiseerde evenementen. Omdat de exploitatie van het terrein en de daar gehouden evenementen als één project moeten worden aangemerkt, hadden de gevolgen daarvan voor de Natura 2000-gebieden tezamen moeten worden beoordeeld. De vereiste beoordeling van het project in zijn geheel heeft in de procedure over de aanvragen om verlening van de omgevingsvergunning niet plaatsgevonden. Er zijn alleen stikstofberekeningen gemaakt voor beide evenementen afzonderlijk. Dit betekent, zo stelt de Afdeling, dat onvoldoende is onderzocht of sprake zal zijn van een toename van de stikstofdepositie op de Natura 2000-gebieden, waardoor significante gevolgen niet op voorhand kunnen worden uitgesloten.

De Afdeling³⁴ komt in een procedure over een vergunning van een nieuwe geitenstal tot de conclusie dat er op de referentiedatum twee afzonderlijke vergunningen bestonden (al dan niet voor twee aparte inrichtingen). Vervolgens is in 2009 een aanvraag om een revisievergunning ingediend, waarin onder 'aantal dieren vorige vergunning' de dieren uit beide vergunningen staan en apart bij brief door beide vergunninghouders aan het college is verzocht om de rechten voor het houden van de dieren uit de vergunning voor locatie 1 over te zetten naar de milieuvergunning voor locatie 2. Hoewel hieruit de intentie van beide vergunninghouders blijkt om de melkgeitenhouderij in de plaats te laten komen van zowel de vleesstierenhouderij als de varkenshouderij, moet de Afdeling vaststellen dat dit nooit in een besluit is

30 ABRvS 31 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:371.

31 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4540.

32 Rb. Oost-Brabant 5 april 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:1411.

33 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4471 (handhaving VTE-terrein) en ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4534 (omgevingsvergunning).

34 ABRvS 8 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1955.

vastgelegd. De dieren aantallen uit beide vergunningen samen kunnen daarom niet als referentiesituatie dienen. De rechtbank Oost-Brabant³⁵ oordeelt ook dat geen sprake is van hetzelfde project maar van twee losse projecten, zodat intern salderen niet aan de orde is. Er wordt voor het intern salderen verwezen naar een verleende natuurvergunning uit 2015. De rechtbank meent dat het college onvoldoende heeft onderbouwd dat de natuurvergunning uit 2015 betrekking heeft gehad op zowel de pluimveehouderij als de biogasinstallatie. De rechtbank beschouwt de veehouderij en de biogasinstallatie als twee aparte projecten. De rechtbank stelt vast dat in de natuurvergunning uit 2015 geen enkel woord wordt gerept over de biogasinstallatie. De aanvraag betreft het in bedrijf hebben van een pluimveehouderij. Slechts de gevolgen van het houden van dieren zijn beoordeeld in het betreffende besluit zelf. Naar het oordeel van de rechtbank is een biogasinstallatie niet noodzakelijk voor een veehouderij en ook niet inherent aan een veehouderij. Daarom hoort een biogasinstallatie niet automatisch bij een veehouderij en zal de biogasinstallatie als zodanig specifiek moeten worden benoemd in de vergunning. Dat is niet gebeurd. Er wordt in deze procedure gewezen op oude inrichtingstekeningen waarop een biogasinstallatie met twee wkk's is aangegeven. De rechtbank twijfelt er ook niet aan dat vóór 2015 een biogasinstallatie met twee wkk's is aangevraagd en dat hiervoor Hinderwetvergunningen, bouwvergunningen en een revisievergunning als bedoeld in artikel 8.4 van de Wet milieubeheer (oud) zijn verleend die ook worden vermeld in de vergunningshistorie in de natuurvergunning uit 2015. De rechtbank leidt hieruit echter niet af dat de biogasinstallatie in 2015 ook uitdrukkelijk is aangevraagd. De rechtbank neemt tevens in aanmerking dat ten tijde van het indienen van de aanvraag voor een natuurvergunning in 2015 de biogasinstallatie op naam van een ander bedrijf stond. Het was een aparte inrichting als bedoeld in de Wet milieubeheer. De rechtbank overweegt dat het niet vanzelfsprekend is dat de pluimveehouderij in 2015 een natuurvergunning zou aanvragen voor beide projecten, mede gelet op het feit dat dit bedrijf geen eigenaar was van de biogasinstallatie en dus ook geen belang had om een natuurvergunning aan te vragen voor een installatie die niet van haar was. Onder deze omstandigheden is de rechtbank van oordeel dat het college onvoldoende heeft onderbouwd dat de natuurvergunning uit 2015 betrekking heeft gehad op zowel de pluimveehouderij als de biogasinstallatie. Volgens de rechtbank kunnen de gevolgen van de pluimveehouderij alleen worden betrokken bij het aangevraagde project via externe saldering. In dat geval is wel een natuurvergunning vereist. De rechtbank Noord-Nederland³⁶ overweegt dat zestien mono-mestvergisters gezamenlijk niet als één project in de zin van de Wnb moeten worden aangemerkt. De rechtbank is van oordeel dat het college zich met de voorliggende aanvragen niet op het standpunt kon stellen dat het biogas op meerdere manieren kan worden

benut en de mestvergisters daarom gezamenlijk niet één project vormen.

In een andere procedure overweegt de Afdeling³⁷ dat GS bij het verlenen van een natuurvergunning niet verplicht zijn om ambtshalve onderzoek te verrichten naar de vraag of een eerder verleende milieuvergunning eventueel is komen te vervallen (o.g.v. art. 8.18 Wm) als concrete aanwijzingen daarvoor ontbreken.

In een tweetal andere uitspraken over intern salderen overweegt de rechtbank Gelderland³⁸ over de discussie of een shovel inherent is aan het project het volgende. De rechtbank stelt dat bij de verlening van een natuurvergunning alle gevolgen van het project voor Natura 2000-gebieden moeten worden beoordeeld. Dat geldt ook voor transportbewegingen die inherent zijn aan de exploitatie van een veehouderij. Daarbij moet bijvoorbeeld worden gedacht aan verkeersbewegingen van tractoren en het aan- en afvoer- verkeer van vee. Het uitvoeren van verkeersbewegingen is noodzakelijk voor een veehouderij en is een gevolg van dat project. De stikstofberekening moet reëel en aannemelijk zijn. Door alleen in algemene zin te stellen dat elektrisch materieel had kunnen worden ingezet, is de rechtbank er niet van overtuigd geraakt dat de gehanteerde uitgangspunten niet reëel en aannemelijk zijn.

In een uitspraak van de rechtbank Overijssel³⁹ wordt in het kader van een handhavingsverzoek geoordeeld dat de ontgravingswerkzaamheden ten behoeve van de ontwikkeling van het Technology Base-terrein duidelijk te onderscheiden zijn van de realisatie van de *spottershill*. Die activiteiten hangen niet per se samen met en zijn niet noodzakelijk voor het realiseren van het project. Niet alle grond van elke ontgraving binnen de gebiedsontwikkeling Technology Base wordt in de *spottershill* verwerkt en eventueel kan grond voor de *spottershill* ook van elders worden gehaald. De *spottershill* is daarom een apart project dat goed is beoordeeld.

De rechtbank Zeeland-West-Brabant⁴⁰ meent dat geen sprake is van de voortzetting van een project, zodat niet intern gesaldeerd kan worden. Onder verwijzing naar het *Aqua Pri*-arrest stelt de rechtbank dat er onderscheid moet worden gemaakt tussen een bestaand en een nieuw project. De ontwikkeling zag op de omzetting van een warehouse naar een hotel. Het hotel is geen voortzetting of wijziging van een bestaand project, zodat de bestaande milieutoestemming voor het warehouse niet kan gelden als referentiesituatie, zo stelt de rechtbank. Dat betekent dat voorafgaand aan de vergunningverlening voor het hotel in

35 Rb. Oost-Brabant 23 april 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:1647.

36 Rb. Noord-Nederland 26 juni 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:2521.

37 ABRvS 28 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:853.

38 Rb. Gelderland 16 juli 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:4557 en Rb. Gelderland 16 juli 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:5154.

39 Rb. Overijssel 5 maart 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:1131. Zie ook het beroep tegen de verlening van een omgevingsvergunning voor het realiseren van een *spottershill*: Rb. Overijssel 5 maart 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:1132.

40 Rb. Zeeland-West-Brabant 30 mei 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:3583.

beginsel een passende beoordeling dient plaats te vinden, tenzij uit de voortoets de zekerheid is verkregen dat het hotel de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten. Betwijfeld kan, naar mijn mening, worden of bij intern salderen op grond van de Afdelingsjurisprudentie daadwerkelijk sprake moet zijn van een gelijke activiteit.

3.8 Intern salderen bij vergunningverlening

De vergunningplicht voor intern salderen bestaat sinds 1 januari 2020 niet meer. Op 1 januari 2020 is er immers geen vergunning op grond van de Wnb (noch o.g.v. de Omgevingswet) vereist indien sprake is van verslechtering binnen een Natura 2000-gebied (de zogenoemde verslechteringsvergunning). De rechtbank heeft daarom terecht zelf in de zaak voorzien en heeft een vergunning voor intern salderen (verslechteringsvergunning) vernietigd en alsnog de aanvraag afgewezen, zo oordeelt de Afdeling.⁴¹

De positieve weigering is, gelet op het vervallen van de vergunningplicht voor intern salderen, een geliefd instrument. In de vorige kroniek besprak ik reeds dat door de rechtbanken verschillend wordt aangekeken tegen de juridische waarde van de positieve weigering. Een 'positieve weigering' is de reactie van het bevoegd gezag op de aanvraag van een Wnb-vergunning vanwege het feit dat er geen vergunningplicht voor het aangevraagde project bestaat. Dat kan bijvoorbeeld bij intern salderen aan de orde zijn. Voor de rechtszekerheid wordt juist bij intern salderen veelvuldig een positieve weigering gevraagd. Maar hoeveel rechtszekerheid biedt zo'n positieve weigering eigenlijk? De Afdeling heeft de knoop nog niet doorgehakt. De rechtbank Gelderland stelt de positieve weigering in een uitspraak van 18 oktober 2022⁴² gelijk aan een natuurvergunning, terwijl de rechtbank Oost-Brabant⁴³ overweegt dat de positieve weigering niet gelijkgesteld kan worden met een natuurvergunning. De Afdeling heeft op 17 januari 2024⁴⁴ geoordeeld over een tweetal positieve weigeringen, maar kwam in die beide zaken niet toe aan de vraag wat de betekenis van de positieve weigering bij toekomstige besluiten is. Aanvragers in beide zaken hadden in beroep (o.m.) gevraagd om de positieve weigering om te zetten in een (ander) toestemmingsbesluit. In een van beide zaken⁴⁵ werd betoogd dat een positieve weigering niet de rechtszekerheid biedt die aanvrager als ondernemer nodig heeft. De Afdeling oordeelt echter dat een andere toestemming of vergunning niet kan, omdat er geen vergunningplicht geldt. Aan de wens van aanvrager om uit oogpunt van rechtszekerheid toch een toestemmingsbesluit te nemen, bestaat binnen de Wnb geen ruimte, zo stelt de Afdeling. De Afdeling sluit in beide uitspraken af met de overweging dat voor de beoordeling van het hoger beroep een bespreking van de betekenis van een positieve weigering bij

andere toekomstige besluiten niet nodig is en de Afdeling daar daarom in deze uitspraak niet aan toekomt. Gehoopt was natuurlijk op een snel vervolg van de Afdeling over de betekenis van de positieve weigering, maar die uitspraak laat nog (even) op zich wachten. De rechtbank Midden-Nederland⁴⁶ stelt op 16 november 2023 dat zij op voorhand niet uitsluit dat een natuurvergunning aanvrager een sterker recht geeft dan een positieve weigering, zodat de belangenorganisatie procesbelang heeft bij beoordeling van de vraag of met een positieve weigering volstaan had moeten worden.

Intern salderen betreft de situatie waarin sprake is van wijziging of uitbreiding van een activiteit waarvoor reeds een natuurtoestemming geldt én de wijziging of uitbreiding niet leidt tot grotere of andere effecten op Natura 2000-gebieden dan is toegestaan op grond van die natuurtoestemming. Onder 'natuurtoestemming' wordt in dit kader een geldende Wnb-vergunning of een andere toestemming verstaan, die is verleend voorafgaand aan het moment dat het regime van de Hrl van kracht werd (ook wel de referentiedatum genoemd) en voor zover deze nadien is gecontinueerd en niet is vervallen of geëxpireerd. Daarbij moet steeds gekeken worden naar de toestemming met de minste gevolgen voor een Natura 2000-gebied die op enig moment heeft gegolden. In de uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland⁴⁷ over de natuurvergunningen voor schelpenwinning werd geoordeeld dat de referentiesituatie niet goed was vastgesteld. De rechtbank overweegt dat de, na de referentiedata (10 juni 1994 en 24 maart 2000) afgegeven toestemming voor een activiteit met minder gevolgen niet is betrokken bij het bepalen van de referentiesituatie voor de schelpenwinning van het gehele quotum. Verder stelt de rechtbank vast dat de normering voor wat betreft de omvang van de schelpenwinning het strengst was in de periode 2014-2016. Dit brengt met zich dat de natuurvergunningen, betrekking hebbend op de periode 2017-2019, niet vallen te beschouwen als het toestemmingsbesluit met de minste gevolgen. Bovendien geldt dat de natuurvergunningen voor voormelde periode ten tijde van het nemen van het bestreden besluit zijn geëxpireerd, zodat daaraan geen referentiesituatie meer kan worden ontleend.

Het begrip 'natuurtoestemming' waaraan een referentiesituatie kan worden ontleend, moet naar mijn oordeel in dat kader ruim worden opgevat. In de uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant⁴⁸ is de vraag aan de orde of een onttrekkingsvergunning op grond van de Grondwaterwet Waterleidingbedrijven uit 1972 als toestemming kan worden beschouwd waaruit een referentiesituatie kan worden afgeleid. Naar het oordeel van de rechtbank kan de

41 ABRvS 15 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2026.

42 Rb. Gelderland 18 oktober 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:5829.

43 Rb. Oost-Brabant 1 december 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:5232.

44 ABRvS 17 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:129 en ECLI:NL:RVS:2024:131.

45 ABRvS 17 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:129.

46 Rb. Midden-Nederland 16 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6105.

47 Rb. Noord-Nederland 14 juni 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:2334 (schelpenwinning).

48 Rb. Zeeland-West-Brabant 8 januari 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:303. Omdat ik zelf als advocaat bij deze zaak betrokken ben geweest, laat ik een oordeel over de uitspraak achterwege.

toestemming op grond van de Grondwaterwet Waterleidingbedrijven echter niet worden aangemerkt als toestemming als bedoeld in de natuurbeschermingswetgeving. De rechtbank acht onvoldoende aannemelijk dat bij het verlenen van de vergunning op grond van die wet rekening is gehouden met effecten van de maximale hoeveelheid wateronttrekking op de natuurwaarden in het gebied. Uit de vergunning uit 1972 blijkt namelijk op geen enkele wijze dat de natuurwaarden onderdeel zijn geweest van de beoordeling of de vergunning kon worden verleend, zo stelt de rechtbank. Daarnaast bleek uit de Grondwaterwet Waterleidingbedrijven niet expliciet dat de natuurwaarden meegewogen dienden te worden bij de beoordeling of een vergunning op grond van die wet kon worden verleend.

De Afdeling beantwoordt in de uitspraak van 20 maart 2024⁴⁹ weliswaar niet de principiële vraag of een project dat voldoet aan artikel 9 lid 8 Wnb kan worden gebruikt als referentiesituatie bij intern salderen, maar oordeelt wel dat de betreffende milieuvergunning niet is getoetst aan artikel 6 lid 2, 3 en 4 Hrl en daarom niet kan worden gebruikt als referentiesituatie. Daarmee staat nu vast dat artikel 9.4 lid 8 Wnb vereist dat in het toestemmingsbesluit daadwerkelijk een (materiële) toets aan de eisen van artikel 6 lid 2 tot en met 4 Hrl heeft plaatsgevonden. De vraag of dat uiteindelijk echter voldoende is om intern te kunnen salderen indien wel een correcte of volledige toetsing aan artikel 6 lid 2 tot en met 4 Hrl in het kader van artikel 9.4 lid 8 Wnb heeft plaatsgevonden en de vergunning als referentie kan worden gebruikt, is hiermee niet beantwoord. In artikel 9.4 lid 8 Wnb is bepaald dat een natuurvergunningplicht niet aan de orde is voor projecten en andere handelingen waarvoor vóór 1 februari 2009 op grond van een andere wettelijke grondslag dan artikel 19d lid 1 Natuurbeschermingswet 1998, een besluit is afgegeven (of aangevraagd en na die datum onherroepelijk is geworden) waarbij een beoordeling met inachtneming van de vereisten van artikel 6 lid 2 tot en met 4 Hrl heeft plaatsgevonden. Zie de uitspraak van de rechtbank Overijssel voor een situatie waarin volgens de rechtbank wel een beroep kon worden gedaan op artikel 9.4 lid 8 Wnb, ondanks dat de beoordeling niet aan huidige maatstaven voldoet.⁵⁰

De referentiesituatie verschilt bij intern salderen in het projectspoor van de in het planspoor (bestaand planologisch legaal gebruik) te hanteren referentiesituatie. Het uitgangspunt van de Afdeling is dat bij de omvang van het saldo dat ingezet kan worden voor interne saldering in het vergunningspoor uitgegaan kan worden van de vergunde situatie. De feitelijke situatie – en dus ook de vraag of een natuurtoestemming al dan niet slechts gedeeltelijk is benut – is niet bepalend voor de omvang van dit saldo. Het hoger beroep van de inmiddels twee kronieken geleden genoemde

‘nuancering’, aangebracht door de rechtbank Oost-Brabant⁵¹ bij intern salderen, waarbij de rechtbank meent dat de feitelijke situatie – en dus ook de vraag of een natuurtoestemming al dan niet slechts gedeeltelijk is benut – medebepalend is voor de omvang van het saldo waarmee intern gesaldeerd kan worden, is op 6 en 7 februari 2024 op zitting behandeld. De uitspraken zijn echter nog niet verschenen. De rechtbank Gelderland heeft op 18 juni 2024⁵² de nuanceringlijn van de rechtbank Oost-Brabant gevolgd. De rechtbank Oost-Brabant⁵³ heeft (in dit geval) geoordeeld dat over een situatie waarin één stal uit de milieuvergunning 2011 niet is opgericht, dit de referentiesituatie niet anders maakt. Daarbij neemt de rechtbank in aanmerking dat het bedrijf, zoals vergund op 5 april 2011, kan worden gebouwd zonder dat hier een nadere omgevingsvergunning voor nodig is. In dat geval is er geen reden om een deel van de omgevingsvergunning buiten beschouwing te laten. Als ten tijde van de referentiedatum wel een agrarisch bedrijf aanwezig was, maar hiervoor geen vergunning was verleend (die wel was vereist), kan dit niet als referentie dienen. De referentiesituatie kan niet worden vastgesteld aan de hand van het aantal gehouden dieren op de referentiedatum.⁵⁴

In een handhavingsprocedure gaat de Afdeling⁵⁵ in de op vraag naar de referentiesituatie bij intern salderen. De Afdeling is van oordeel dat het college naar aanleiding van het handhavingsverzoek moest beoordelen of voor de exploitatie van de BECC zoals die *feitelijk plaatsvindt* een natuurvergunning nodig is. Daarvoor moest het college in dit geval beoordelen of de feitelijk gerealiseerde emissies lager of hoger zijn dan de emissies die zijn toegestaan in de referentiesituatie. Als de feitelijke emissies lager zijn, dan is geen natuurvergunning nodig. Als de feitelijke emissies hoger zijn dan toegestaan in de referentiesituatie, dan moeten de gevolgen van die toename worden onderzocht. Het voorgaande wordt niet anders als na 1998 door wijzigingen in de bedrijfsvoering of technische aanpassingen aan de installatie, sprake zou zijn van een gewijzigd project. De referentiesituatie wordt ontleend aan de geldende natuurvergunning of, bij het ontbreken daarvan, aan de milieutoestemming die gold op de referentiedatum, tenzij nadien een milieutoestemming is verleend voor een activiteit met minder gevolgen. Dan wordt de referentiesituatie ontleend aan laatstbedoelde milieutoestemming. Een referentiesituatie kan niet worden ontleend aan een natuurvergunning of milieutoestemming die is vervallen of geëxpireerd. Door verweerder en initiatiefnemer is betoogd dat geen sprake is van een toename van verkeer ten opzichte van de referentiesituatie die ontleend wordt aan de vergunning uit 1998. Zij wijzen erop dat de vergunde hoeveelheid te verstoken biomassa in de vergunning uit 2015 is beperkt (lager is

49 ABRvS 20 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1147.

50 Rb. Overijssel 22 maart 2024, ECLI:NL:ROVE:2024:1533.

51 Rb. Oost-Brabant 8 december 2021, ECLI:NL:RBOBR:2021:6389 (*Amercentrale*) en Rb. Oost-Brabant 21 januari 2022, ECLI:NL:RBOBR:2022:192 (*Ren-dac*).

52 Rb. Gelderland 18 juni 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:3702.

53 Rb. Oost-Brabant 16 februari 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:600.

54 ABRvS 13 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1034.

55 ABRvS 3 april 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1375 (*BECC*).

dan in 1998 is vergund). De feitelijk gerealiseerde capaciteit is bovendien altijd lager geweest dan vergund. Het college heeft hiermee naar het oordeel van de Afdeling voldoende onderbouwd dat de emissies door verkeer niet hoger zijn dan was toegestaan in de referentiesituatie.

De Afdeling⁵⁶ heeft in deze kroniekperiode nog eens bevestigd dat een milieuvergunning of melding toestemming geeft voor bepaalde activiteiten en niet voor een bepaalde stikstofemissie of -depositie. Dat geldt ook als aan de milieutoestemming een berekening met bepaalde uitgangspunten ten grondslag ligt. Die berekening maakt in beginsel geen onderdeel uit van wat is vergund. Dat is slechts anders als de maximale emissie of depositie in de vergunning is gelimiteerd. Bij een stikstofberekening in het projectspoor fungeren de activiteiten waarvoor milieutoestemming is verleend dus als de referentiesituatie. In dit geval gaat het om het houden van een bepaald veebestand in een bepaald stalsysteem. Deze activiteiten moeten dus worden doorgerekend om de referentie te bepalen. De discussie in de uitspraak van de rechtbank Noord-Holland⁵⁷ ziet ook op de vraag wat is vergund in het verleden en als referentie kan dienen. De belangenorganisatie stelde dat in de vergunningen die golden op de referentiedatum geen ammoniakemissie is opgenomen en dus toen niet was vergund. De rechtbank stelt vast dat in de vergunningen inderdaad geen specifieke grenswaarden zijn opgenomen ten aanzien van de emissie van ammoniak. Maar tussen partijen is niet in geschil dat de activiteit alkaliseren met deze vergunningen voor deze locaties wel steeds is vergund. Bij die activiteit komt ammoniak vrij. De emissie van ammoniak is daarom een gevolg van de vergunde activiteiten en daarmee dus wel onderdeel van de referentiesituatie.

De rechtbank⁵⁸ overweegt over intern salderen dat het in dat geval niet ging om een situatie waarin een inrichting haar eigen activiteiten herstructureert, maar om de toegestane stikstofdepositie van het ene project te gebruiken binnen een ander project. De rechtbank overweegt dat zij moet beoordelen of de activiteiten op de beide adressen gezamenlijk kunnen worden aangemerkt als één project in de zin van de Wnb en er kan worden geconcludeerd dat ten opzichte van die referentiesituatie geen sprake is van een toename van stikstofdepositie. De rechtbank zoekt voor de beoordeling of sprake is van een project aansluiting bij de criteria die gelden voor het inrichtingenbegrip uit de Wet milieubeheer en beoordeelt of sprake is van technische, functionele en organisatorische bindingen en of de percelen in elkaars onmiddellijke nabijheid zijn gelegen. Op basis van een concrete toets aan die criteria oordeelt de rechtbank dat het niet gaat om een situatie waarin een inrichting haar eigen activiteiten herstructureert, maar om een situatie waarin is beoogd de toegestane stikstofdepositie binnen het ene project in te zetten voor de stikstofdepositie binnen een ander

project. Van intern salderen kon daarom geen gebruikgemaakt worden. Ook kon geen gebruik worden gemaakt van extern salderen. Uit de koopovereenkomst blijkt niet dat de stikstofdepositie van saldogever wordt overgedragen aan saldonemer ten behoeve van het uitbreiden van de activiteiten op het andere adres. Ook is in de koopovereenkomst niet afgesproken dat de saldogevende natuurvergunning zal worden ingetrokken. Het college heeft zich daarom terecht op het standpunt gesteld dat geen sprake is van directe samenhang tussen de intrekking van de toestemming voor de saldogevende activiteit en de verlening van de toestemming voor de saldo-ontvangende activiteit.

3.9 Intern salderen en luchtwassers/stalsystemen

De discussie over de stalsystemen en luchtwassers in stallen en de vraag of deze de beloofde emissiereductie bewerkstelligen, is nog vaak onderdeel van discussie in uitspraken. Een groot deel van de stalsystemen en luchtwasser wordt geacht niet de beloofde reductie te realiseren. In de vorige kroniek besprak ik een greep uit de uitspraken van de Afdeling⁵⁹ over de Rav-emissiefactoren voor stalsystemen en luchtwassers. In negen uitspraken heeft de Afdeling⁶⁰ zich in deze kroniekperiode uitgelaten over onder meer de uitstoot van emissiearme stalsystemen D.3.2.7.1.1 (varkens) en systeem E5.11⁶¹ (pluimvee), waarbij in beide gevallen wordt overwogen dat de uitstoot waarschijnlijk wordt onderschat.

De rechtbank Oost-Brabant⁶² heeft op 14 maart 2024 een natuurvergunning vernietigd die was verleend voor een emissiearme rundveehouderij vanwege de twijfels over de prestaties van stalsysteem A1.13 en onduidelijkheid over het beweiden. Van de rechtbank Gelderland⁶³ verwijst ik naar een tweetal procedures waarin die twijfels ook aan de orde waren. Er was eveneens onduidelijkheid over de effectiviteit van een luchtwasser in een procedure bij de rechtbank Oost-Brabant,⁶⁴ waarbij de rechtbank overweegt dat er manieren zijn om die zekerheid wel te verkrijgen, namelijk door een goede controle van de luchtwasser voor ingebruikname van de stal door het bevoegd gezag, een goed alarmeringssysteem en een ammoniakrendementsmeting. Deze maatregelen zijn wel beschermingsmaatregelen die kunnen worden betrokken bij een passende beoordeling. Dat neemt echter niet weg dat nog steeds toestemming op grond van de Wnb is vereist en die is in dit geval niet verleend, zo stelt de rechtbank. De maatregelen moeten dan ook in het besluit worden vastgelegd, zo stelt de rechtbank.

56 ABRvS 4 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3694.

57 Rb. Noord-Holland 30 mei 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:5243 (Cargill).

58 Rb. Noord-Nederland 18 juni 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:2373.

59 Rb. Noord-Nederland 5 maart 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:1284 (onder verwijzing naar ABRvS 12 oktober 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2874).

60 ABRvS 4 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3687, ECLI:NL:RVS:2023:3689, ECLI:NL:RVS:2023:3691, ECLI:NL:RVS:2023:3692, ECLI:NL:RVS:2023:3693, ECLI:NL:RVS:2023:3694, ECLI:NL:RVS:2023:3695, ECLI:NL:RVS:2023:3699 en ECLI:NL:RVS:2023:3700.

61 Zie over stalsysteem E5.11 ook ABRvS 29 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2241.

62 Rb. Oost-Brabant 14 maart 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:1039.

63 Rb. Gelderland 16 juli 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:4557 en Rb. Gelderland 16 juli 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:5154.

64 Rb. Oost-Brabant 16 februari 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:600.

In de uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant⁶⁵ wordt wel succesvol intern gesaldeerd op basis van Rav-emissiefactoren.

3.10 *Instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen*

In artikel 2.2 Wnb is de verplichting voor GS neergelegd om zowel instandhoudingsmaatregelen als passende maatregelen te treffen. Op grond van artikel 2.2 lid 1 Wnb dragen GS ervoor zorg dat in hun provincie instandhoudingsmaatregelen als bedoeld in de Vogelrichtlijn en Hrl worden getroffen die nodig zijn voor Natura 2000-gebieden, gelet op de instandhoudingsdoelstellingen voor de te onderscheiden gebieden. En op grond van artikel 2.2 lid 2 Wnb dragen GS ervoor zorg dat in hun provincie passende maatregelen als bedoeld in artikel 6 lid 3 Hrl worden getroffen die nodig zijn voor Natura 2000-gebieden, gelet op de instandhoudingsdoelstelling voor de te onderscheiden gebieden.

De aanschrijvingsbevoegdheid van artikel 2.4 Wnb bestaat onder de Omgevingswet niet meer. De wetgever gaat ervan uit dat de zorgplichten onder de Omgevingswet voldoende zijn. Op grond van artikel 2.4 Wnb leggen GS indien dat nodig is voor een Natura 2000-gebied, gelet op de instandhoudingsdoelstellingen, aan degene die in hun provincie een handeling verricht of het voornemen daartoe heeft, een verplichting op om onder meer de nodige preventieve of herstelmaatregelen te treffen of de handeling overeenkomstig daarbij gegeven voorschriften uit te voeren, of zelfs de handeling niet uit te voeren of te staken. De rechtbank Midden-Nederland⁶⁶ heeft geoordeeld over een verzoek aan GS om toepassing van de provinciale aanschrijvingsbevoegdheid ex artikel 2.4 Wnb. Daarbij wilden verzoekers dat het waterschap als waterbeheerder zou worden verplicht tot het verhogen van het waterpeil als passende maatregel. Bij de rechtbank was de vraag aan de orde hoe de provinciale aanschrijvingsbevoegdheid uit de Wnb zich verhoudt tot de positie van het waterschapsbestuur en diens bevoegdheden uit de Waterwet en inmiddels de Omgevingswet. De rechtbank stelt voorop dat de Waterwet (nu ook Omgevingswet) het mogelijk maakt om een peilbesluit te nemen of om een bestaand peilbesluit te wijzigen met het oog op de instandhoudingsdoelstellingen van een Natura 2000-gebied. Het belang daartoe kan namelijk worden geschaard onder de in de wet genoemde doelstelling van de verbetering van de ecologische kwaliteit van watersystemen. De waterbeheerder mag echter niet zonder meer en enkel met het oog op die doelstelling een peilbesluit nemen. Hij moet bij de invulling van zijn beoordelingsruimte een afweging maken van alle wettelijke doelstellingen. Daartoe behoort bijvoorbeeld ook de maatschappelijke functie van het watersysteem voor agrarisch gebruik. Deze afweging van belangen is aan de waterbeheerder bij het vaststellen van een peilbesluit en kan niet door GS worden gemaakt in het kader van de

aanschrijvingsbevoegdheid (art. 2.4 Wnb), omdat die bevoegdheid daarin niet voorziet. De rechtbank oordeelt dan ook dat GS bij de uitoefening van die bevoegdheid niet zelf mogen bepalen dat de belangen van een Natura 2000-gebied bij een wijziging van het waterpeil voorgaan op andere belangen bij het handhaven van het waterpeil. De rechtbank concludeert zelfs dat een waterschap niet rechtmatig kan voldoen aan een aanschrijving in de zin van artikel 2.4 lid 2 Wnb tot het wijzigen van het waterpeil, als het doel daarvan enkel en alleen zou zijn dat een peil wordt vastgesteld dat de natuurbelangen optimaal dient. De Omgevingswet (en voorheen Waterwet) staat in de weg aan de uitvoerbaarheid van een dergelijke aanschrijving als passende maatregel. Bij de afweging van het wel of niet inzetten van de aanschrijvingsbevoegdheid moeten GS hiermee rekening houden. Zij moeten van een aanschrijving afzien als daarvoor (een wijziging van) een peilbesluit noodzakelijk is. Dat doet zich in deze zaak voor.

Bij de rechtbank Gelderland waren drie verzoeken om toepassing van de aanschrijvingsbevoegdheid ex. artikel 2.4 Wnb aan de orde. De minister had geweigerd om de aanschrijvingsbevoegdheid uit artikel 2.4 Wnb toe te passen om de stikstofbelasting van Eindhoven Airport,⁶⁷ Schiphol Airport⁶⁸ en Rotterdam Airport⁶⁹ op Natura 2000-gebieden terug te dringen. Additionaliteit speelt in deze zaken een grote rol. De rechtbank stelt dat de minister met de verwijzing naar het landelijke maatregelenpakket onvoldoende heeft gemotiveerd dat voldoende andere passende maatregelen worden getroffen. In het geval van Schiphol Airport voorziet de rechtbank zelf in de zaak, omdat door het verlenen van een natuurvergunning de bevoegdheid van de minister om met toepassing van artikel 2.4 Wnb passende maatregelen op te leggen, is komen te vervallen.

Intrekking van een vergunning of extern salderen kan onder omstandigheden aangemerkt worden als een passende maatregel.

3.11 *Extern salderen*

Naast of in plaats van intern salderen, kan soms met extern salderen een mogelijkheid worden gevonden om een project of planontwikkeling mogelijk te maken. Bij extern salderen worden de stikstofeffecten van een nieuwe ontwikkeling gesaldeerd met het wegnemen van een stikstofbron op een andere locatie. Via een (verschil)berekening in de AERIUS Calculator kan vervolgens worden aangetoond dat een aantasting van deze Natura 2000-gebieden als gevolg van de nieuwe ontwikkeling niet kan optreden. Externe saldering moet worden aangemerkt als een mitigerende (beschermings)maatregel, zodat externe saldering altijd leidt tot

65 Rb. Zeeland-West-Brabant 28 augustus 2023, ECLI:NL:RBZWB:2023:6066 (intern salderen Rav).

66 Rb. Midden-Nederland 17 januari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:145.

67 Rb. Gelderland 16 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2154 (Eindhoven Airport).

68 Rb. Gelderland 16 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2155 (Schiphol Airport).

69 Rb. Gelderland 16 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2156 (Rotterdam Airport).

een vergunningplicht en dus ook tot de verplichting om een passende beoordeling op te stellen.

In de tweede tussenuitspraak⁷⁰ over de inpassingsplannen Gebiedsontwikkeling Oostelijke Langstraat West en Gebiedsontwikkeling Oostelijke Langstraat Oost (verder ook: GOL) en de daarbij behorende uitvoeringsbesluiten heeft de Afdeling de voorwaarden voor extern salderen in het plan-spoor helder uiteengezet. Externe saldering kan onder voorwaarden als mitigerende maatregel in een passende beoordeling worden betrokken. Die voorwaarden zijn onder meer dat er een directe samenhang moet bestaan tussen de voorgenomen activiteit en de salderingsmaatregel, in dit geval de intrekking van de vergunning met bijbehorende natuurtoestemming. Die directe samenhang kan tot uitdrukking komen in de intrekking van de vergunning waarmee wordt gesaldeerd of een overeenkomst tussen de saldogever en saldonemer over de overname van stikstofdepositie. Verder moet voldoende zijn gewaarborgd dat hervatting van de bedrijfsactiviteiten (saldogever) niet kan plaatsvinden op basis van diezelfde – overgedragen – depositiesaldi van de vroegere referentiesituatie. Bij externe saldering in de vorm van een al dan niet gedeeltelijke intrekking van een natuurtoestemming is verder van belang dat de stikstofdepositie aanwezig was of kon zijn tot het moment van intrekking van de natuurvergunning of het sluiten van de overeenkomst over de overname van de stikstofdepositie ten behoeve van het saldo-ontvangende bedrijf. Anders dan bij extern salderen met een milieutoestemming, geldt niet de voorwaarde dat het bedrijf feitelijk aanwezig moet zijn op het moment van intrekken van de natuurvergunning of het sluiten van de overeenkomst over de overname van ammoniakemissie. Het is daarom niet relevant of het bedrijf in de autonome situatie zou gaan stoppen of niet. Ook is niet van belang of de voorzieningen op het bedrijf nog volledig aanwezig zijn om (rendabel) te gebruiken voor de bedrijfsvoering waarvoor de ingetrokken natuurtoestemming gold. Daarnaast is het niet van belang of bij het opnieuw in gebruik nemen van het bedrijf al dan niet aan nieuwe eisen moet worden voldaan. Deze aspecten spelen geen rol bij de bovengenoemde voorwaarden. Voor de Afdeling is – in dit geval – onvoldoende duidelijk of aan alle voorwaarden van extern salderen is voldaan, in het bijzonder of de verminderde depositie niet al eerder is ingezet. De conclusie is daarom dat nog steeds niet de vereiste zekerheid bestaat dat de Gebiedsontwikkeling Oostelijke Langstraat de natuurlijke kenmerken van de nabijgelegen Natura 2000-gebieden niet zal aantasten.

Ook in de uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant⁷¹ wordt de conclusie getrokken dat het extern salderen onvoldoende gemotiveerd is. De rechtbank stelt GS in de gelegenheid om nader te motiveren of voor de betrokken Natura 2000-gebieden externe saldering als mitigerende maatregel mag worden ingezet. Hierbij zal GS in ieder geval op

gebiedsniveau (per Natura 2000-gebied) moeten aangeven wat de staat van instandhouding is, of het behoud van de natuurwaarden voldoende is geborgd of dat de verbeter- of hersteldoelstellingen worden gerealiseerd.

Bij extern salderen is de vraag aan de orde of de in te zetten activiteit als passende maatregel moet worden gezien en ingezet.⁷² Oftewel: de vraag naar additionaliteit. De Afdeling⁷³ heeft geoordeeld dat het additionaliteitsvereiste ook geldt bij externe saldering voor particuliere projecten. Er moet worden onderbouwd waarom de depositie waarmee extern gesaldeerd wordt niet als passende maatregel wordt ingezet. De rechtbank Oost-Brabant⁷⁴ overwoog in een situatie waarin extern gesaldeerd werd in verband met een toename van stikstofdepositie van 0,02 mol op de Veluwe, dat het in dat geval onwaarschijnlijk is dat de gedeeltelijke intrekking van de milieuvergunning van het saldogevende bedrijf noodzakelijk is voor het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen van de Veluwe. Andere passende maatregelen zullen een veel grotere betekenis hebben voor de Veluwe. Het lot van de Veluwe zal niet afhangen van de mitigerende maatregel ten behoeve van dit project.

In de derde tussenuitspraak over het ViA15-project overweegt de Afdeling⁷⁵ over extern salderen dat voor de inzet van het saldo wel voor de Natura 2000-gebieden waarvoor externe saldering wordt ingezet, moet zijn onderzocht wat de staat van instandhouding en de instandhoudingsdoelstellingen zijn van die gebieden. Indien voor het halen van de instandhoudingsdoelstellingen een (blijvende) daling van de stikstofdepositie nodig is, zal aannemelijk moeten worden gemaakt dat de beëindiging van de agrarische bedrijven niet nodig is om die (blijvende) daling van stikstofdepositie op gebiedsniveau te realiseren. Indien de minister niet aannemelijk kan maken dat er andere maatregelen zijn om de vereiste daling van stikstofdepositie in het betrokken Natura 2000-gebied te realiseren, mag de beëindiging van de agrarische bedrijven niet worden gebruikt om het project ViA15 mogelijk te maken. Hiervoor heeft de minister naar het oordeel van de Afdeling op dit moment nog onvoldoende onderbouwing gegeven. Daarnaast heeft de Afdeling in deze uitspraak over extern salderen geoordeeld dat op het moment dat wordt gestart met de realisatie van het project ViA15, dus bij de start van de met dit project onlosmakelijk verbonden bouw- en aanlegactiviteiten, moet zijn verzekerd dat het depositiesaldo van de zes agrarische bedrijven daadwerkelijk is ingetrokken. Dat hoeft niet al bij het nemen van het besluit het geval te zijn.

Het additionaliteitsvereiste geldt voor het betrekken van aangekocht saldo (extern salderen) in een passende

70 ABRvS 14 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:625 (tweede tussenuitspraak GOL).

71 Rb. Oost-Brabant 18 april 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:1588.

72 Dat wordt niet altijd voldoende gemotiveerd, zie bijv. Rb. Oost-Brabant 25 januari 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:304.

73 ABRvS 28 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:831 en ECLI:NL:RVS:2024:834.

74 Rb. Oost-Brabant 19 oktober 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:4983.

75 ABRvS 6 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:951 (ViA15 derde tussenuitspraak).

beoordeling ten behoeve van vergunningverlening. In dit geval⁷⁶ wordt de beëindiging van stikstofveroorzakende activiteiten echter niet ingezet om toestemming te verlenen, maar als onderbouwing dat – ondanks dat sprake is van een overtreding – handhavend optreden in dit geval niet evenredig is. Er kan dan ook, anders dan in het vergunningstraject, geen sprake zijn van externe saldering. Daarom is niet vereist dat het college onderzoekt of de maatregel ook als passende maatregel of instandhoudingsmaatregel kan worden ingezet. Gelet op het bovenstaande, heeft het college onvoldoende gemotiveerd dat er een redelijk evenwicht is tussen de belangen van de PAS-melders en de belangen die worden gediend met handhavend optreden (het natuurbelang). Gelet hierop slaagt het betoog van de belangenorganisatie dat de gevolgen voor het natuurbelang onvoldoende zijn gemotiveerd in de afweging.

Extern salderen in de vorm van het verleen van stikstofrechten is mogelijk, maar komt in de jurisprudentie niet vaak aan de orde. De uitspraak van de rechtbank Gelderland⁷⁷ ziet op een natuurvergunning voor het uitbreiden van bestaande geitenstallen waarbij de uitbreiding mogelijk wordt gemaakt door extern te salderen. Voor het extern salderen is echter geen vergunning volledig ingetrokken en zijn de stikstofrechten 'gekocht', maar worden stikstofrechten verleend/verhuurd. Eisers betogen dat het college niet beschikt over de bevoegdheid tot het tijdelijk buiten gebruik stellen van een Wnb-vergunning. Volgens eisers is het verhuren van emissies onverenigbaar met het wettelijke stelsel van het omgevingsrecht. Een natuurvergunning heeft volgens eisers primair betrekking op een installatie en niet op emissies. Emissies zijn enkel een gevolg of een afgeleide van een vergunde installatie en kunnen daarom niet los worden gezien van een vergunde installatie. Hierom is het verhuren van emissieruimte, terwijl de vergunning voor het saldogevende bedrijf in stand blijft, onverenigbaar met het wettelijke vergunningenstelsel. Daarnaast wordt de natuurvergunning van het saldogevende bedrijf niet onherroepelijk ingetrokken, zodat deze nog steeds kan worden benut. De rechtbank Gelderland overweegt dat de publiekrechtelijke borging van deze vorm van extern salderen in dit geval onvoldoende is, omdat er alleen voorschriften aan de natuurvergunning voor het saldo-ontvangende bedrijf zijn verbonden en niet voor het saldogevende bedrijf. GS hebben onvoldoende gewaarborgd dat de saldogevende activiteit niet zal worden hervat. Omdat niet aan de voorwaarden voor externe saldering wordt voldaan, heeft het college ten onrechte deze mitigerende maatregel bij de vergunningverlening betrokken.

Om met succes het mechanisme van externe saldering toe te passen, moet worden vastgesteld dat het saldogevende bedrijf over de juiste natuurtoestemmingen beschikt om saldo te kunnen (in)leveren. Daarvan is in ieder geval sprake

als de natuurtoestemming bestaat uit een Wnb-vergunning of een vergunning die verleend is op grond van de tot 1 januari 2017 geldende Natuurbeschermingswet 1998, maar het kan ook een andere (milieu)toestemming, zoals een milieuvergunning of Hinderwetvergunning betreffen van vóór de Europese referentiedata (10 juni 1994, 24 maart 2000 of 7 december 2004). De Afdeling overweegt in een procedure over een natuurvergunning voor een melkveehouderij dat er geen referentie bestond. Voor zover werd aangevoerd dat de melkveehouderij niet over een vergunning op grond van de Hinderwet of de Wet milieubeheer kon beschikken, overweegt de Afdeling dat de melkveehouderij in ieder geval vanaf de inwerkingtreding van de Wet milieubeheer op 1 maart 1993 milieutoestemming nodig had. Dit betekent dat de omstandigheid dat die melkveehouderij niet voldeed aan de voorwaarden om een vergunning op grond van de Wet milieubeheer te verkrijgen, er niet aan afdoet dat in dit geval alleen aan milieutoestemming op de referentiedatum een referentiesituatie kan worden ontleend. Gelet hierop heeft de rechtbank naar het oordeel van de Afdeling terecht overwogen dat de melkveehouderij op 10 juni 1994 geen referentiesituatie had.

Het zogenoemde stikstofregistratiesysteem (verder: SSRS) betreft een bijzondere vorm van extern salderen. Dit systeem biedt ruimte c.q. saldo op grond van artikel 5.5a Wnb door het treffen van bronmaatregelen, voor categorieën van projecten genoemd in de Regeling natuurbescherming (Rnb). Het gaat daarbij om een aantal MIRT-projecten en de ontwikkeling van woningbouwlocaties en bijbehorende voorzieningen. De rechtbank Midden-Nederland⁷⁸ overweegt dat GS de vergunning voor een bio-energiecentrale ten onrechte hebben verleend met gebruikmaking van de depositieruimte uit het SSRS. Naar het oordeel van de rechtbank is niet gebleken dat met de komst van deze bio-energiecentrale sprake is van een direct met een of meerdere woningbouwprojecten samenhangende noodzakelijke nutsvoorziening, zodat van een SSRS-categorie (uit het Rnr) geen sprake is en de vergunning niet op het SSRS gebaseerd kon worden. De Afdeling⁷⁹ komt in de uitspraak van 14 augustus 2024 niet aan de beoordeling van het SSRS toe. Er zijn namelijk in beroep geen gronden naar voren gebracht over de verlening van de natuurvergunning met behulp van de depositie uit het SSRS of over de bronmaatregel waaraan de depositie in het SSRS is ontleend (de snelheidsmaatregel). Het geschil betrof blijkens de gronden van het beroep uitsluitend de uitgangspunten van de stikstofberekening. Deze gronden kunnen daarom nu niet meer aangevoerd worden.

3.12 Verlenging geldigheidsduur vergunning

Het Hof heeft in het eerder in deze kroniek genoemde *Aqua Pri*-arrest⁸⁰ geoordeeld over de uitleg van artikel 6 lid 3 Hrl bij voortzetting van een project als bedoeld in de Hrl.

76 Daarop gaat het mis in Rb. Noord-Nederland 5 maart 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:1284.

77 Rb. Gelderland 5 januari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:25.

78 Rb. Midden-Nederland 22 december 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6900.

79 ABRvS 14 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3300.

80 HvJ EU 2022, ECLI:EU:C:2022:864 (*Aqua Pri*).

Oftewel: is voor voortzetting van een project (en in welk geval) een nieuwe passende beoordeling vereist?

De rechtbank Limburg⁸¹ geeft uitleg aan het *Aqua Pri*-arrest. De rechtbank legt het *Aqua Pri*-arrest van het Hof zo uit, dat ook bij de beoordeling van de wijziging van een project en de vraag of daarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt, niet zonder meer mag worden uitgegaan van de onderliggende vergunning, indien vaststaat dat die onderliggende vergunning is verleend met een beoordeling die niet voldoet aan de vereisten van artikel 6 lid 3 Hrl. In dat geval kan immers niet met zekerheid de conclusie worden getrokken dat het nieuwe project geen significante negatieve effecten tot gevolg zal hebben. Het verlenen van een vergunning of het toestaan van het gewijzigde project is dan naar het oordeel van de rechtbank in strijd met de vereisten die voortvloeien uit artikel 6 lid 3 Hrl en het daarin vervatte voorzorgsbeginsel, zoals geïmplementeerd in artikel 2.7 en 2.8 Wnb. Betwijfeld kan worden, naar mijn idee, of dit een juiste uitleg van het *Aqua Pri*-arrest is. De rechtbank betreft in de overwegingen dat sprake is van een PAS-vergunning en hoewel uit de PAS-uitspraak van de Afdeling van 29 mei 2019 volgt dat de vergunning rechtsgeldig is, maakt dat naar het oordeel van de rechtbank nog niet dat de natuurvergunning tot stand is gekomen na een passende beoordeling die voldoet aan de vereisten die op grond van artikel 6 lid 3 Hrl gelden. De rechtbank meent dat het *Aqua Pri*-arrest van het Hof in de weg staat aan het aannemen van de in 2017 vergunde situatie als referentie. De Afdeling⁸² komt in de tweede tussenuitspraak GOL niet aan de vraag toe of de passende beoordeling voldoet. De Afdeling stelt vast dat het project GOL geen voortzetting van een eerder vergund project is waarvoor eerder een beoordeling is gemaakt. Of van een eerdere passende beoordeling gebruik kan worden gemaakt, is daarom niet een vraag die in deze uitspraak moet worden beantwoord. Het *Aqua Pri*-arrest is in zoverre niet van belang voor de vraag of de passende beoordeling die in deze zaak aan de orde is, in overeenstemming is met artikel 6 lid 3 Hrl.

3.13 Bevoegdheid en verplichting tot intrekking van Wnb-vergunningen

Op grond van artikel 5.4 lid 1 Wnb bestaat er een bevoegdheid tot intrekking van een Wnb-vergunning in specifiek genoemde situaties. Zo kan een vergunning worden ingetrokken als: (i) de houder van de vergunning – kort gezegd – in strijd handelt met de vergunning of voorschriften (art. 5.4 lid 1 onder a Wnb); (ii) onjuiste of onvolledige gegevens zijn verstrekt op basis waarvan de vergunning is verleend (art. 5.4 lid 1 onder b Wnb); (iii) deze in strijd met de wet is verleend (art. 5.4 lid 1 sub c Wnb); of (iv) de omstandigheden – kort gezegd – zijn gewijzigd onder welke voorwaarden de vergunning niet of onder andere voorwaarden zou zijn verleend. Intrekking op grond van artikel 5.4 lid 1

Wnb betreft een bevoegdheid. Omdat sprake is van een intrekkingbevoegdheid, vergt het gebruikmaken van deze bevoegdheid een afweging van alle relevante belangen. Dat betreft meestal de afweging van de rechtszekerheid van de vergunninghouder versus het natuurbelang.

De rechtbank Oost-Brabant⁸³ oordeelt over de weigering van een verzoek om intrekking van een natuurvergunning op grond van artikel 5.4 lid 1 onder c en lid 2 Wnb. De natuurvergunning is verleend op basis van het PAS en is daarom in strijd met artikel 6 lid 3 Hrl. De rechtbank ziet het bestreden besluit als een besluit over de voortzetting van het project. Mede gelet op het *Aqua Pri*-arrest is de rechtbank van oordeel dat het college dus zal moeten onderzoeken of de passende maatregelen voldoende zullen werken en of ze op tijd worden getroffen (additionaliteitstoets). Het college heeft verder niet gemotiveerd geweigerd om de natuurvergunning uit 2015 te wijzigen naar het inmiddels in een omgevingsvergunning vergunde ander huisvestingssysteem. Inmiddels is de staat van het Natura 2000-gebied Kempenland-West beschreven in de natuurdoelanalyse en de effecten van andere passende maatregelen worden ook meer en meer kenbaar. Bovendien is de Interim Omgevingsverordening Noord-Brabant gewijzigd. De rechtbank ziet daarom aanleiding om het college in de gelegenheid te stellen het bestreden besluit te herstellen.

Een andere grondslag voor intrekking van Wnb-vergunningen is opgenomen in artikel 5.4 lid 2 Wnb. Dit betreft geen bevoegdheid, maar een verplichting tot intrekking. Die verplichting is aan de orde als dat 'nodig is ter uitvoering' van artikel 6 lid 2 Hrl en de intrekking daarmee als een passende maatregel dient te worden getroffen. Wederom de additionaliteitsvraag. Wat betreft de toepassing van artikel 5.4 lid 2 Wnb geldt dan ook een striktere toets dan de toets op grond van artikel 5.4 lid 1 Wnb. Lidstaten zijn op grond van artikel 6 lid 2 Hrl verplicht om (verdere) verslechtering van Natura 2000-gebieden te voorkomen en om, ter naleving van deze verplichting, passende maatregelen te treffen. Op basis van beide intrekkingmogelijkheden (bevoegdheid en verplichting) worden nogal wat intrekkingverzoeken gedaan.⁸⁴

In een procedure bij de rechtbank Den Haag⁸⁵ werd gesteld door GS dat de intrekking niet kwalificeert als passende maatregel, onder verwijzing naar de *Logtsebaan*-uitspraak van de Afdeling. GS stelden dat de intrekking van de natuurvergunningen geen passende maatregel is, omdat die intrekking vanwege de geringe vergunde depositie niet zal leiden tot een aantoonbare verbetering binnen afzienbare termijn. De rechtbank gaat daar niet in mee, vernietigt het besluit en stelt dat de additionaliteitstoets alsnog onderbouwd moet worden. De rechtbank Den Haag⁸⁶ oordeelde

81 Rb. Limburg 18 december 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:7356.

82 ABRvS 14 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:625 (tweede tussenuitspraak GOL).

83 Rb. Oost-Brabant 21 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5927.

84 Zie bijv. het beroep niet-tijdig beslist i.v.m. 34 verzoeken om intrekking tegen biomassa-centrales in Gelderland: ABRvS 28 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:818.

85 Rb. Den Haag 18 juni 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:10052 (kolencentrales).

86 Rb. Den Haag 15 februari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:1691.

eerder dat de intrekking van een bepaalde natuurvergunning niet als passende maatregel kon hebben te gelden, omdat dit per saldo een grotere mate van stikstofdepositie tot gevolg zou hebben dan het uitvoeren van die natuurvergunning, omdat dan de situatie van vóór de verlening van de vergunning (beweiden) weer zou gaan gelden.

De motivering van de afwijzing van een verzoek om intrekking op grond van artikel 5.4 lid 2 Wnb omdat er voldoende andere passende maatregelen worden getroffen, moet goed gemotiveerd worden. De andere passende maatregelen die worden getroffen en binnen afzienbare termijn effect hebben, blijken lastig te onderbouwen, althans daarop gaat het besluit nogal eens onderuit.⁸⁷ De rechtbank Overijssel heeft op 2 mei 2024⁸⁸ geoordeeld dat de Landelijke beëindigingsregeling veehouderijen (verder: Lbv) en Lbv-plus mogelijk worden aangemerkt als andere passende maatregelen, omdat daarmee mogelijk uitvoering kan worden gegeven aan de noodzakelijke daling van stikstofdepositie in het Natura 2000-gebied binnen een afzienbare termijn. GS hebben echter onvoldoende inzichtelijk gemaakt dat dit inderdaad het geval is, omdat GS de motivering onvoldoende hebben toegespitst op het aan de orde zijnde gebied.

De rechtbank Noord-Nederland meent dat de rapportage die in de procedure is ingebracht ten onrechte niet ingaat op de vraag of het intrekken of het wijzigen van de (onherroepelijke) vergunning als passende maatregel kan worden ingezet. Zo overweegt de rechtbank dat intrekking van de natuurvergunning van vergunninghouder in dit geval als een passende maatregel kan worden beschouwd om tot enige reductie van stikstofdepositie te komen of een bijdrage kan leveren aan het tegengaan van de verslechtering van stikstofgevoelige habitats in het Natura 2000-gebied Drouwenerzand. Verder neemt de rechtbank hierbij in aanmerking dat de ingebrachte rapportage uitsluitend betrekking heeft op de individuele omstandigheden van de inrichting van vergunninghouder, zonder daarbij aandacht te besteden aan de cumulatieve effecten van meerdere stikstofbronnen in de directe omgeving op het vorenbedoelde Natura 2000-gebied. De rechtbank Den Haag⁸⁹ concludeert dat verweerder niet heeft voldaan aan de op hem rustende verplichting om uit te leggen welke passende maatregelen worden getroffen in plaats van het intrekken of wijzigen van de natuurvergunning, binnen welk tijdspad deze maatregelen worden uitgevoerd en wanneer verwacht wordt dat deze effectief zijn.

Additionaliteit kan wel degelijk onderbouwd worden, zo blijkt uit een tweetal uitspraken van de rechtbank Gelderland. Hoewel de rechtbank Gelderland⁹⁰ meent dat in de besluiten onvoldoende is onderbouwd op welke manier

andere passende maatregelen dan intrekking bijdragen aan de noodzakelijke daling van stikstofdepositie in Natura 2000-gebied Rijntakken, laat de rechtbank de rechtsgevolgen in stand. Het college heeft met een verwijzing naar de Natuurdoelanalyse van Rijntakken namelijk alsnog onderbouwd dat er inmiddels voldoende andere, al vastgestelde maatregelen zijn genomen om een verslechtering of verstoring van de natuurwaarden in Rijntakken vanwege stikstofdepositie te voorkomen.

3.14 Handhaving PAS-melders

Een aparte categorie vormen de PAS-melders. Er is een groot aantal verzoeken om handhaving tegen PAS-melders gedaan bij verschillende provincies. De Afdeling⁹¹ heeft op 28 februari 2024 uitspraak gedaan over handhavingverzoeken tegen die PAS-melders. PAS-melders zijn bedrijven die op grond van het toenmalige Programma Aanpak Stikstof (PAS) een zogenoemde melding hebben gedaan voor een wijziging of uitbreiding van hun bedrijf. Op grond van het PAS konden bedrijven hiermee volstaan als de stikstofneerslag van hun activiteiten onder de drempelwaarde van 1 mol per hectare per jaar bleef. Zij hoefden dan geen natuurvergunning aan te vragen. De Afdeling stelt dat de activiteiten van PAS-melders zonder natuurvergunning in strijd met de wet zijn. Alleen in geval van bijzondere omstandigheden hoeft de provincie tegen deze PAS-melders niet handhavend op te treden. De Afdeling geeft in de uitspraken van 28 februari 2024 vijf redenen waarom sprake kan zijn van bijzondere omstandigheden. Deze redenen zijn: (1) de individuele belangen van de PAS-melders; (2) de rechtszekerheid die PAS-melders aan het PAS-regime mochten ontlelen; (3) de verschillende uitlatingen van de overheid na de PAS-uitspraak dat PAS-melders zullen worden gelegaliseerd; (4) het legalisatieprogramma dat ervan uitgaat dat medio 2025 alle PAS-melders een natuurvergunning kunnen aanvragen; en (5) het feit dat het legalisatieprogramma in uitvoering is en de bedrijven daarin de mogelijke stappen hebben ondernomen. De Afdeling overweegt dat de vraag of daadwerkelijk kan worden afgezien van handhavend optreden, pas kan worden beoordeeld nadat GS de vraag hebben beantwoord of er een redelijk evenwicht is tussen de belangen van de PAS-melders en de belangen die worden gediend met handhavend optreden (het natuurbelang). Hiervoor is nodig dat de gevolgen van het niet handhavend optreden voor de natuur in beeld zijn en zijn afgewogen voor ten minste dezelfde periode, dus tot uiterlijk medio 2025. Aan het natuurbelang kan in die afweging tegemoet worden gekomen door het treffen van maatregelen. Als daarvoor wordt gekozen, dan moeten die maatregelen ten minste gelden tot medio 2025. Wanneer die maatregelen inhouden dat bepaalde activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken stoppen, moet vaststaan dat in die periode de activiteiten die zijn betrokken in de maatregelen, niet kunnen worden hervat. Op 15 mei 2024⁹² oor-

87 O.m. Rb. Noord-Nederland 7 maart 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:855 en Rb. Gelderland 11 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:2061.

88 Rb. Overijssel 2 mei 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:2410.

89 Rb. Den Haag 21 mei 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:8713.

90 Rb. Gelderland 2 april 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:1758 en ECLI:NL:RBGEL:2024:1760.

91 ABRvS 28 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:852, ECLI:NL:RVS:2024:844 en ECLI:NL:RVS:2024:838 (handhaving PAS-melders).

92 ABRvS 15 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2051.

deelde de Afdeling vergelijkbaar. In handhavingprocedure over een PAS-melder besluit de voorzieningenrechter van de Afdeling⁹³ tot een schorsing tot en met 28 februari 2025 en niet medio 2025, omdat uiterlijk op 28 februari 2025 duidelijk zal zijn of de maatregelen genoeg opbrengst hebben om de activiteiten te legaliseren.

De voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag⁹⁴ oordeelt dat een verzoek om handhaving ten aanzien van een PAS-melder ten onrechte (o.b.v. een gebrekkige motivering) is afgewezen. De rechtbank Limburg⁹⁵ doet hetzelfde.

3.15 Effectbeoordeling

Welke effecten moeten worden beoordeeld in een passende beoordeling of voortoets? In de uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland⁹⁶ van 16 november 2023 is het onderscheid tussen de voortoets en de passende beoordeling aan de orde. De Afdeling heeft overwogen dat een passende beoordeling kan worden aangevuld nadat inspraak is geboden.⁹⁷

In de vorige kroniek beschreef ik de Afdelingsuitspraak⁹⁸ over de toelaatbaarheid van die bouwvrijstelling in de procedure over het Porthos-project. De bouwvrijstelling is in die uitspraak gesneuveld. In uitspraken van na die datum komt het daardoor soms voor dat er nog gebruik is gemaakt van de bouwvrijstelling bij de beoordeling van het effect in de passende beoordeling.⁹⁹ In de uitspraak van de Afdeling¹⁰⁰ over het bestemmingsplan Steenzicht en Ruimzicht is zo'n situatie aan de orde. In de uitspraak van de rechtbank Noord-Holland¹⁰¹ is de bouwfase alsnog genoegzaam onderbouwd, waarmee de rechtsgevolgen in stand gelaten konden worden.

Op 18 oktober 2023 heeft de Afdeling¹⁰² in het kader van een bestemmingsplan voor één woning geoordeeld dat de emissies van mens (zweten) en huisdier bij de beoordeling van dat plan niet meegenomen behoeften te worden.¹⁰³ Het bouwplan, zoals in het bestemmingsplan mogelijk gemaakt, zou gasloos worden gerealiseerd. Appellanten betoogden dat de omstandigheid dat de woning zonder gasaansluiting wordt aangelegd bij de voorbereiding van het plan ten onrechte tot de conclusie heeft geleid dat geen sprake zal zijn van nul stikstofemissie. Zij wijzen daarbij op de Methode inschatting depositie woningbouwprojecten van het RIVM (verder: de RIVM-methode), waarbij ook emissiefactoren

worden gehanteerd voor sfeerverwarming en emissies van mens en huisdier. De Afdeling overweegt dat bij de stikstofberekening moet worden uitgegaan van reële en aannemelijke uitgangspunten en dat die uitgangspunten niet per se in het plan hoeven te worden gewaarborgd. Volgens de Afdeling is een emissie van 0 mol/ha/jaar in dit geval reëel en aannemelijk, omdat in de planregels gewaarborgd is dat de woning niet mag worden aangesloten op het gasnetwerk, de woning geen schoorsteen krijgt en deze wordt voorzien van een warmtepomp en zonnepanelen. De RIVM-methode vormt geen aanleiding om op dit punt af te wijken van de Instructie gegevensinvoer van AERIUS Calculator (verder: de Instructie), waarin staat dat bij gasloze woningen voor NOx meestal een emissiefactor van 0 gehanteerd kan worden. De RIVM-methode is niet bedoeld voor het maken van specifieke berekeningen die worden verricht bij plannen en projecten om te kunnen aantonen dat wordt voldaan aan de Wnb. Ook bij de beoordeling van een natuurvergunning voor een project dat voorziet in de sloop van bestaande gebouwen, verbouw en nieuwbouw op Landgoed Dennenheuvel oordeelt de Afdeling¹⁰⁴ dat het in het stikstofonderzoek gehanteerde uitgangspunt dat de nieuwbouw niet zal worden aangesloten op het gastransportnet in dit geval reëel en aannemelijk is. Dit is ook in lijn met het wettelijke uitgangspunt van de Gaswet, waarin is opgenomen dat nieuwbouwprojecten niet worden aangesloten op het gastransportnet. Niet aannemelijk is dat voor deze ontwikkeling op dit wettelijke uitgangspunt een uitzondering zal worden gemaakt. Voor zo'n uitzondering dient sprake te zijn van een situatie waarin aansluiting op het gastransportnet strikt noodzakelijk is om zwaarwegende redenen van algemeen belang.

In de uitspraak van de Afdeling¹⁰⁵ over een klimbos is de vraag aan de orde hoe in de passende beoordeling moet worden omgegaan met een reeds verloren gegaan habitattypen. Aangevoerd werd door appellanten dat het klimbos het habitattypen Oude eikenbossen aantast, omdat er een instandhoudingsdoel is opgenomen voor het behoud van oppervlakte van het bos en niet is komen vast te staan dat die oppervlakte niet is afgenomen sinds het moment dat het gebied als Natura 2000-gebied is aangewezen (de Europese referentiedatum). Volgens appellanten is in het verleden bos gekapt in het gebied waar het bos is aangelegd, zodat een groot gedeelte van het areaal van het habitattypen Oude eikenbossen is verdwenen. De Afdeling stelt dat bij de passende beoordeling alleen hoeft te worden gekeken naar de gevolgen van het aangevraagde project. Wat betreft het vermeende oppervlakteverlies wordt in de passende beoordeling geconcludeerd dat de activiteiten van het recreatiepark er niet toe hebben geleid dat het oppervlak van het habitattypen Oude eikenbossen ten opzichte van de referentiedatum in 2004 is afgenomen.

93 ABRvS (vzr.) 8 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3230.

94 Rb. Den Haag (vzr.) 11 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:10416.

95 Rb. Limburg 21 maart 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:1306.

96 Rb. Midden-Nederland 16 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6105.

97 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4522.

98 ABRvS 2 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3159 (Porthos I).

99 In bijv. de uitspraak van Rb. Oost-Brabant 25 januari 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:304, gaat het o.m. daardoor mis.

100 ABRvS 20 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4777.

101 Rb. Noord-Holland 23 juli 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:7505.

102 ABRvS 18 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3845.

103 Zie ook voor tevens gasloos bouwen: ABRvS 14 augustus 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3300 (ook met sfeerverwarming, BBQ'en en houtkorven hoeft geen rekening gehouden te worden in de berekening o.g.v. AERIUS).

104 ABRvS 20 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4771.

105 ABRvS 22 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2130 (klimbos).

De voorzieningenrechter van de Afdeling¹⁰⁶ laat zien dat een tijdelijke depositie (tijdens de aanlegfase) wel degelijk toelaatbaar kan zijn. Het gaat in dit geval om een kleine tijdelijke depositietoename tijdens de aanlegfase die ecologisch beoordeeld is met als conclusie dat de depositie geen significante gevolgen heeft. De voorzieningenrechter ziet geen reden om aan te nemen dat de Afdeling in de bodemprocedure zal oordelen dat de emissies tijdens de aanlegfase zodanig zijn onderschat, dat voornoemd standpunt van de staatssecretaris dat het project geen significant negatieve effecten heeft op de instandhoudingsdoelstellingen van de nabijgelegen Natura 2000-gebieden niet langer houdbaar is.

We zouden het bijna vergeten, maar er kunnen ook andere effecten dan stikstofdepositie een rol spelen. In een procedure over een omgevingsvergunning (revisievergunning) kwam de vraag op of een natuurvergunning was vereist vanwege trillingen, waarbij een beroep op intern salderen werd gedaan. De rechtbank Gelderland¹⁰⁷ heeft vastgesteld dat in de eerdere vergunning het gebruik van een bepaalde beitel niet is vergund. De rechtbank overweegt dat dat betekent dat ook in de natuurvergunning deze activiteit niet is vergund en dat het gebruik van de beitel dus geen onderdeel vormt van de referentiesituatie. GS hadden daarom moeten beoordelen of het gebruik van de beitel leidt tot significante negatieve effecten. Uit de stukken blijkt dat door het gebruik van de beitel, vanwege de hoge bronsterkte, een aanzienlijke toename van de geluidbelasting plaatsvindt en dat het gebruik leidt tot een toename van trillingen. Deze aspecten zijn, met uitzondering van het effect van trillingen op de kamsalamander, niet beoordeeld. Hiertoe bestond wel aanleiding aangezien uit het beheerplan blijkt dat activiteiten die leiden tot een toename van geluid, trillingen en licht, zeker als deze op korte afstand van het Natura 2000-gebied plaatsvinden zoals in dit geval, kunnen leiden tot negatieve effecten en daarmee tot een natuurvergunningplicht.

De Afdelingsuitspraak¹⁰⁸ van 15 mei 2024 gaat over een geweigerde natuurvergunning voor een zonnepark in een Natura 2000-gebied. Het college is ervan uitgegaan dat voor de realisatie van het zonnepark een natuurvergunning nodig is en dat een toereikende passende beoordeling ontbreekt, onder andere omdat niet de zekerheid is verkregen dat de realisatie van het zonnepark het leefgebied van de wespandief, de boomleeuwerik en de roodborsttapuit niet aantast. De Afdeling stelt dat het niet zo is dat een afname van potentieel leefgebied alleen als negatief kan worden beoordeeld, wanneer voor de betrokken soort een uitbreidingsdoelstelling geldt voor zowel de omvang als de kwaliteit van het leefgebied. Interessant is ook de uitspraak van de rechtbank Overijssel¹⁰⁹ waarin het gebrek dat aan een natuurvergunning kleefte, te weten dat bepaalde Natura 2000-gebieden niet zijn beoordeeld, hier toch de

referentiesituatie op wordt gebaseerd omdat dit wordt gedekt door de formele rechtskracht.

Het voorzorgsbeginsel brengt naar het oordeel van de rechtbank Midden-Nederland¹¹⁰ mee dat GS in gevallen waar zij twijfelen over het karakter van het onderzoeksrapport als bevoegd gezag zekerheidshalve kunnen aannemen dat significante gevolgen niet op voorhand kunnen worden uitgesloten. De rechtbank toetst dan of GS bij afweging van de betrokken belangen – waaronder het zwaarwegende belang van de bescherming van Natura 2000-gebieden – redelijkerwijs tot die aanname hebben kunnen komen.

De rechtbank Noord-Nederland¹¹¹ meent dat een positieve weigering niet verleend had kunnen worden omdat er geen zekerheid is dat geen significante gevolgen zullen optreden, omdat niet is aangetoond dat de gemeten emissie ook continu wordt gehaald. De rechtbank overweegt dat uit verschillende rapporten (waaronder ook een STAB-rapport) blijkt dat een emissie van 3,5 mg NOx/Nm3 technisch gezien kan worden gehaald. Echter, daarmee is naar het oordeel van de rechtbank nog niet geborgd en onderbouwd dat de in het natuurbeschermingsrecht vereiste wetenschappelijke zekerheid is verkregen dat deze norm ook continu gehaald wordt, zodat het betreffende project geen significante gevolgen heeft voor Natura 2000-gebieden. De rechtbank heeft, gelet op de stukken en het verhandelde ter zitting, niet de overtuiging verkregen dat dit het geval is.

Verkeersbewegingen en daarmee gepaard gaande effecten maken deel uit van de effectbeoordeling. De vraag of de verkeersbewegingen realistisch zijn, was aan de orde in een uitspraak van de rechtbank Rotterdam¹¹² over een omgevingsvergunning voor het realiseren van een tijdelijke huisvestingslocatie voor vluchtelingen uit Oekraïne. De rechtbank overwoog dat de conclusies van het stikstofrapport zijn gebaseerd op maximaal 1300 verkeersbewegingen voor de gebruiksfase in 2024, in combinatie met de stikstofemissie door bouwverkeer en andere bronnen in de aanlegfase in datzelfde jaar. De rechtbank meent dat zelfs als de bewoners geen gebruikmaken van auto's, het aantal van 1300 verkeersbewegingen (minder dan 5 per dag) onrealistisch laag is voor een periode van ruim 9 maanden. In de jurisprudentie is veelvuldig de vraag aan de orde tot waar verkeersbewegingen nog kunnen worden toegerekend aan een concreet project of plan. Pas op het moment dat de verkeersbewegingen zijn opgenomen in het heersende verkeersbeeld, hoeven de gevolgen van deze bewegingen niet meer in het kader van een plan of project te worden beoordeeld. In de uitspraak van de Afdeling¹¹³ inzake het bestemmingsplan Landgoed paleis Soestdijk was discussie over de wijze waarop de verkeerstoename van het plan is beoordeeld in het stikstofrapport. Over de toename in de

106 ABRvS (vzr.) 21 juni 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2533 (gaswinning).

107 Rb. Gelderland 21 februari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:916.

108 ABRvS 15 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2039.

109 Rb. Overijssel 22 maart 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:1532.

110 Rb. Midden-Nederland 16 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6106.

111 Rb. Noord-Nederland 12 maart 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:882.

112 Rb. Rotterdam 6 maart 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:1704.

113 ABRvS 24 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:249 (bestemmingsplan paleis Soestdijk).

verkeersgeneratie als gevolg van evenementen en het opgaan in het heersend verkeersbeeld, overweegt de Afdeling het volgende. Het is op zichzelf juist dat het verkeer voor evenementen, anders dan het 'reguliere' verkeer, niet structureel, maar pas bij het plaatsvinden van een evenement aanwezig is. Dat leidt op dat moment tot bepaalde pieken in het verkeer. Uit de Instructie volgt echter, zoals de raad ook in het verweerschrift heeft toegelicht, dat de AERIUS Calculator de totale emissie van wegverkeer in een jaar berekent. Voertuigaantallen worden, na invoer in de rekentool, automatisch omgerekend naar het aantal per jaar, waarna de hoeveelheid stikstofdepositie in molen per hectare per jaar wordt weergegeven. Natuurmonumenten en andere organisaties hebben de juistheid daarvan niet betwist. Naar het oordeel van de Afdeling mocht de raad op dit punt aansluiten bij de Instructie en dus uitgaan van 200 verkeersbewegingen per etmaal afkomstig van evenementen.

3.16 Mitigerende maatregelen

Mitigerende maatregelen zijn maatregelen die de schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit het plan of project voortvloeien, voorkomen of verminderen. Als sprake is van mitigerende maatregelen moet een passende beoordeling worden opgesteld. Deze maatregelen mogen niet in een voortoets worden meegenomen. Mitigerende maatregelen mogen alleen in een passende beoordeling worden betrokken als de verwachte voordelen daarvan ten tijde van het uitvoeren van de passende beoordeling vaststaan. De verwachte voordelen staan nog niet vast als de maatregelen nog niet ten uitvoer zijn gelegd ten tijde van de passende beoordeling en de verwachte voordelen afhankelijk zijn van een ontwikkeling of reactie in de natuur, het ecologische systeem of van een diersoort. De maatregelen moeten ook effect hebben vóórdat de aantasting plaatsvindt. Extern salderen betreft zo'n mitigerende maatregel.

De Afdeling¹¹⁴ heeft in een uitspraak over extern salderen overwogen dat uit de rechtspraak van het Hof niet kan worden afgeleid dat slechts maatregelen die beperkingen stellen aan de bron van de emissies (bronmaatregelen), als maatregelen kunnen worden beschouwd die in de passende beoordeling kunnen worden betrokken als maatregelen die beogen rechtstreeks uit een project voortvloeiende gevolgen te voorkomen of te beperken. De Afdeling meent dat uit verschillende arresten van het Hof juist volgt dat ook andere maatregelen dan bronmaatregelen, mits wordt voldaan aan de daaraan te stellen eisen, als mitigerende maatregelen in de passende beoordeling kunnen worden betrokken. In de aan de orde zijnde procedure werd betoogd dat de beëindiging – van in dat geval een trainings- en pensionstal – alleen als mitigerende maatregel in de passende beoordeling kan worden ingezet als het behoud van natuurwaarden is geborgd of in geval een verbeter- of hersteldoelstelling geldt, dat doel ook op andere wijze kan worden gerealiseerd. Kortom: de additionaliteitstoets. Voor dit gebied gelden behoud en verbeterdoelstellingen waardoor inzichtelijk moet

worden gemaakt met welke andere maatregelen een daling van de stikstofdepositie voor die gebieden kan worden gerealiseerd. De raad heeft dat inzicht met zijn enkele stelling dat de emissie van het bedrijf niet in beeld komt bij de provincie, niet gegeven. Dat de beëindiging van het paardenpension maar een kleine bijdrage zal leveren, acht de Afdeling onvoldoende, nu niet in geschil is dat de stikstofdepositie in de betrokken Natura 2000-gebieden moet dalen en niet zeker is dat de beëindiging van de pension- en trainingsstal niet nodig is als onderdeel van een maatregelenpakket om de daling tot stand te brengen. De raad heeft aldus naar het oordeel van de Afdeling onvoldoende gemotiveerd dat de voorziene maatregel als mitigerende maatregel in de passende beoordeling kan worden betrokken.

Maatregelen die ook kunnen worden ingezet als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel, kunnen alleen als mitigerende maatregel worden ingezet in een passende beoordeling als de maatregel niet nodig is voor het behoud of het voorkomen van verslechtering van de natuurwaarden of om de verbeterdoelstellingen te realiseren (dus: additionaliteit).

3.17 Voorschriften vergunning

Aan een natuurvergunning en omgevingsvergunning voor een Natura 2000-activiteit kunnen voorschriften worden verbonden. De Afdeling¹¹⁵ is van oordeel dat met aanvullende voorschriften in een omgevingsvergunning is gewaarborgd dat de significante gevolgen voor Natura 2000-gebieden in de omgeving van de beoogde inrichting onder alle omstandigheden zijn uitgesloten. Het gaat om een omgevingsvergunning, verleend voor het oprichten van een inrichting voor het drogen en vergassen van mest en het produceren van groene energie en *bio-based carbon* (koolstof) en het bouwen van een bouwwerk. Met een herstelbesluit zijn aan de vergunning voorschriften verbonden over de ammoniakemissie (een maximum), de metingen van het rendement van de luchtwassers en de monitoring. Vergunninghouder heeft op de zitting verduidelijkt dat hij door de continue monitoring op elk moment kan stoppen met de inname van rundvee-, vleesvarkens- en zeugenmest als het ammoniakemissieplafond dreigt te worden overschreden. Op dat moment komt het droogproces stil te liggen en stopt de ammoniakemissie. Vergunninghouder kan dan verder met het vergassen van nagedroogde kippenmest en digestaat, waarbij geen ammoniakemissie vrijkomt omdat die stoffen niet hoeven te worden nagedroogd.

3.18 Handhaving

De rechtbank Oost-Brabant¹¹⁶ vond het na een aantal keer genoeg. Er was een verzoek om handhaving ingediend door verschillende milieuorganisaties ten aanzien van een pluimveehouderij. In 2011 heeft agrariër een vergunning op basis van de Natuurbeschermingswet 1998 aangevraagd. Na een aantal uitspraken van de Afdeling is nog steeds geen

114 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4540.

115 ABRvS 11 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3775.

116 Rb. Oost-Brabant 15 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5868.

vergunning op basis van de Wnb verleend. De rechtbank is van oordeel dat GS ten onrechte van handhaving hebben afgezien. Handhavend optreden is niet onevenredig. De overtreding is niet van geringe aard en ernst, omdat de pluimveehouderij niet over de vereiste natuurvergunning beschikt en de stikstofdepositie op natuurgebied de Strabrechtse Heide 5,09 mol/ha/jaar bedraagt. Verder is voor de rechtbank van belang dat, anders dan GS verwachten, er geen enkel zicht op legalisering bestaat. Handhaving is ook niet onevenredig, omdat in het verleden een bestemmingsplan is vastgesteld voor de pluimveehouderij en een milieuvergunning is verleend. Omdat GS, gelet op de beginselplicht tot handhaving, geen ruimte meer hebben om van handhaving af te zien, draagt de rechtbank GS op om daartoe over te gaan. Ook bepaalt de rechtbank bij wijze van voorlopige voorziening dat de pluimveehouderij wordt stilgelegd na beëindiging van de lopende opfokronde in februari 2024.

3.19 Weiden en bemesten

De uitspraak van de Afdeling van 12 oktober 2022¹¹⁷ blijft relevant voor het toetsingskader voor weiden en bemesten. De referentiesituatie kan worden afgeleid uit toepasselijke algemene regels op de referentiedatum die nadien zijn gecontinueerd, in combinatie met feitelijk gebruik binnen deze regels, tenzij dat gebruik op basis van de algemene regels nadien is beperkt of niet meer is toegestaan.

De Afdeling¹¹⁸ stelt dat wanneer de bestemming voor agrarisch grondgebruik van onbebouwde gronden in het vorige plan is verwezenlijkt, in die zin dat de gronden agrarisch werden gebruikt, en het nieuwe plan voor dezelfde onbebouwde gronden eveneens voorziet in een bestemming voor agrarisch grondgebruik, er géén sprake is van een ruimtelijke ontwikkeling. In de aan de orde zijnde procedure komt ook zo'n situatie voor. In de stikstofnotitie staat dat er binnen het plangebied geen sprake is van beweiden van rundvee. De gronden mogen gebruikt worden voor het bedrijfsmatig houden van melkrundvee, vleesvee en pluimvee. Er wordt in het plangebied een pluimveehouderij geëxploiteerd met daarnaast als neventak een melkrundveehouderij. Het melkrundvee wordt beweid op gronden die buiten het plangebied liggen. Maar de Afdeling overweegt dat het beweiden van vee dus onderdeel uitmaakt van de bedrijfsvoering. Dat het beweiden van vee buiten het plangebied plaatsvindt, is hier niet relevant. Met het bestemmingsplan is beoogd om alleen een uitbreiding van de stalruimte voor pluimvee mogelijk te maken, zodat met dezelfde hoeveelheid pluimvee volgens een welzijnsconcept kan worden geproduceerd. In het bestemmingsplan is echter niet vastgelegd welke dieren aantallen en diercategorieën zijn toegestaan. Het bestemmingsplan maakt het aldus mogelijk dat het bedrijf omschakelt naar bijvoorbeeld het houden van meer melkvee, dat ook beweid wordt. Het bestemmingsplan

voorziet daarmee in een uitbreidingsmogelijkheid voor een melkveehouderij, waarvan beweiding deel uitmaakt van de bedrijfsvoering. De raad had in het kader van de vaststelling van het bestemmingsplan de gevolgen daarvan voor Natura 2000-gebieden moeten beoordelen. De raad heeft dit ten onrechte niet gedaan.

De rechtbank Den Haag¹¹⁹ meent dat bij intern salderen met bemeste gronden, intrekking van de vergunning ertoe zou leiden dat de bemesting kon worden gecontinueerd en afgezet tegen de gebruiksfase van het woningbouwproject meer stikstofdepositie tot gevolg zou hebben. De rechtbank overweegt daarom dat de intrekking niet als passende maatregel ingezet hoeft te worden, omdat dan meer stikstofdepositie het gevolg zou zijn. Het is naar mijn idee de vraag of na intrekking van een vergunning inderdaad wordt teruggevallen op de referentiesituatie waarbij volledig bemesten mogelijk is in zo'n situatie; dan zou geen rekening worden gehouden met de meest beperkende toestemming verleend na de referentiedatum.

3.20 AERIUS

In de vorige kroniek werd de einduitspraak van de Afdeling van 5 april 2023¹²⁰ besproken waarin is geoordeeld over het aangepaste AERIUS-model met een rekengrens van 25 km. De Afdeling overweegt in die uitspraak dat de deposities die buiten de 25 km plaatsvinden onderdeel zijn van de totale depositie in Nederland. Bij de rechtbank Noord-Nederland¹²¹ werd na deze uitspraak nog aangevoerd dat de wettelijke regeling voor wat betreft het gebruik van de AERIUS Calculator onverbindend is of buiten toepassing dient te worden gelaten. De rechtbank overweegt dat de 25 km-afkapgrens niet leidt tot een categorale vrijstelling. Het in artikel 6 lid 3 Hrl vervatte voorzorgsbeginsel strekt niet zo ver dat bij het ontbreken van een aantoonbaar causaal verband tussen een project en een feitelijk gevolg, toch van een significant negatief effect van dat niet aangetoonde feitelijke gevolg moet worden uitgegaan.

In een uitspraak van 29 mei 2024¹²² wordt de AERIUS Calculator ter discussie gesteld. De stichting in die procedure stelde dat de berekeningen die aan het besluit ten grondslag liggen een te grote mate van onzekerheid hebben. In dat verband heeft de stichting erop gewezen dat het RIVM heeft erkend dat de herkomst van tot wel 40% van de stikstofdepositie in de duingebieden onduidelijk is. De Afdeling overweegt nog eens dat modellen naar hun aard een abstractie van de te verwachten werkelijkheid weergeven. In dit geval zijn het rekenmodel AERIUS Calculator 2021 en de daarmee gemaakte berekeningen aan de besluitvorming ten grondslag gelegd. Dit rekenmodel is gebaseerd op de meest

117 ABRvS 12 oktober 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2874.

118 ABRvS 31 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3119 (onder verwijzing naar eerdere uitspraak ABRvS 19 mei 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1054).

119 Rb. Den Haag 15 februari 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:1691.

120 ABRvS 5 april 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1299 (VIA15), zoals bijv. aangehaald in ABRvS 5 april 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1354, ABRvS 16 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3129 (Porthos) en Rb. Noord-Nederland 12 mei 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:1932.

121 Rb. Noord-Nederland 12 april 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:1441.

122 ABRvS 29 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2225.

recente wetenschappelijke inzichten en wordt actueel gehouden door daarin nieuwe gegevens en inzichten te verwerken. Het was op het moment van het besluit van 1 juni 2022 het beste beschikbare rekenmodel. Gelet daarop is de Afdeling van oordeel dat het college de daarmee gemaakte berekening aan het besluit ten grondslag mocht leggen.

3.21 *Belanghebbendheid*

Voor de belanghebbendheid van natuurlijke personen is bij gebiedsbescherming de afstand van het perceel tot het Natura 2000-gebied niet doorslaggevend, maar is van belang of gevolgen van enige betekenis kunnen worden ondervonden (op het perceel of ter plaatse van de woning) als gevolg van het project waarvoor de Wnb-vergunning is verleend.

In het kader van een handhavingsverzoek van omwonenden van attractiepark de Efteling, overweegt de Afdeling¹²³ dat een van de omwonenden geen belanghebbende is bij het handhavingsverzoek. Uit de inhoudelijke behandeling van het beroep dat mede namens deze omwonende was ingesteld tegen het bestemmingsplan Wereld van de Efteling 2030, kan niet worden afgeleid dat deze omwonende ook gevolgen van enige betekenis kan ondervinden van de exploitatie van de Efteling zoals die in 2020 plaatsvond. De rechtbank Gelderland¹²⁴ overweegt dat over het relativiteitsvereiste per Natura 2000-gebied moet worden geoordeeld. Eisers wonen op 14 kilometer afstand en verder. Het beroep op het dichtstbijzijnde gebied op 350-400 meter afstand is ongegrond, omdat niet in geschil is dat dat gebied niet stikstofgevoelig is.

De Afdeling¹²⁵ overweegt in een uitspraak van 3 juli 2024 over opgelegde spoedeisende bestuursdwang wegens onder meer het uitvoeren van voorbereidende graaf- en infrastructurele werkzaamheden ten behoeve van de realisatie van het recreatiepark dat de (toekomstige) exploitant van het recreatiepark dat nog in aanbouw is als belanghebbende moet worden aangemerkt bij het handhavingsbesluit. De toekomstige exploitant is initiatiefnemer, ontwikkelaar en vergunninghouder in wiens opdracht de werkzaamheden mede plaatsvonden. Verkoper van de te bouwen woningen en toekomstig exploitant van het recreatiepark hebben een zelfstandig belang. Farmer Defence Force (verder: FDF) is geen belanghebbende bij een handhavingsverzoek tegen een Jumbo distributiecentrum.¹²⁶ Volgens FDF wordt het distributiecentrum ten onrechte zonder natuurvergunning geëxploiteerd. De statutaire doelstellingen van FDF zien op de behartiging van de collectieve belangen van de agrarische sector. De collectieve belangen die FDF in het bijzonder behartigt, zijn niet rechtstreeks betrokken bij het verzoek om op grond van de Wnb handhavend op te treden tegen de exploitatie van het distributiecentrum van Jumbo. Dat agrariërs ook aan natuurbeheer doen en voor hun bedrijfsvoering afhankelijk zijn van een gezonde natuur, betekent

niet dat de collectieve belangen die FDF in het bijzonder behartigen, gericht zijn op natuurbeheer of natuurbescherming. Het gaat hen immers juist eerst en vooral om de belangen van de (ondernemers in de) agrarische sector, welke belangen niet zonder meer gelijk vallen met natuurbeschermingsbelangen. Dat FDF met het verzoek aan het licht wil brengen dat ook andere sectoren een belangrijke bijdrage leveren aan de totale stikstofuitstoot, leidt evenmin tot het oordeel dat zij daarom belanghebbende is bij het verzoek om handhaving.

3.22 *Aanhaken*

Hoewel aanhaken onder de Omgevingswet niet meer bestaat en dit kopje daarmee mogelijk in de volgende kroniek niet terugkeert, wil ik nog een interessante uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland benoemen.¹²⁷ De rechtbank kwam in die procedure tot de conclusie dat de voortoets in twee stappen was doorlopen. In de omgevingsvergunning was een voorschrift opgenomen dat samengevat inhoudt dat de vergunninghouder een rapport bij het bevoegd gezag moet indienen voor een bepaalde datum, waaruit blijkt hoe de maximale ammoniakemissie, voorgeschreven in voorschrift 3.18.3, niet overschreden zal worden. Pas na het goedkeuringsbesluit van dit rapport mag de vergunning in gebruik worden genomen. De rechtbank constateert dat op zich noch de formulering van artikel 2.7 en 2.8 Wnb, noch de formulering van artikel 6 Hrl eraan in de weg staan dat de beoordeling van de vraag of een project significante effecten kan hebben op een Natura 2000-gebied in meerdere juridische stappen wordt doorlopen, zolang maar gegarandeerd is dat er geen uitvoering aan het project kan worden gegeven voordat die beoordeling heeft plaatsgevonden en geconcludeerd kan worden dat er geen significante effecten zijn. Het in twee stappen beoordelen of er geen significante effecten zijn, is naar het oordeel van de rechtbank echter wel in strijd met de systematiek van de Wabo. Uit die systematiek volgt dat het verboden is om een project te realiseren zonder omgevingsvergunning, indien dat project gevolgen kan hebben voor een Natura 2000-gebied. Indien de aanvrager van de omgevingsvergunning die beoordeling overlaat aan het daartoe bevoegde gezag door een aanvraag te doen voor een vergunning op grond van artikel 2.7 en 2.8 Wnb, kan de omgevingsvergunning worden verleend zonder de voortoets. Is een dergelijke aanvraag niet gedaan, zoals in de onderhavige zaak, dan dient het bevoegd gezag voor het verlenen van de omgevingsvergunning eerst te beoordelen of een vergunning op grond van de Wnb nodig zou kunnen zijn, alvorens tot vergunningverlening over te gaan. Aldus is geborgd dat, wanneer onzeker is of die significante effecten zouden kunnen optreden, door het bevoegd gezag wordt beoordeeld of een vergunning op grond van de Wnb nodig is of niet, in de vorm van een vvgb. Die beoordeling is noodzakelijk om te voorkomen dat er omgevingsvergunningen worden verleend zonder passende beoordeling.

123 ABRvS 15 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2050.

124 Rb. Gelderland 12 oktober 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:5595.

125 ABRvS (vzr.) 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2720.

126 ABRvS 15 mei 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1983.

127 Rb. Noord-Nederland 18 januari 2024, ECLI:NL:RBNNE:2024:116 (*Bio LNG Leeuwarden*).

3.23 *Varia*

In een civiele procedure¹²⁸ tegen de Staat vordert Greenpeace in kort geding dat de Staat een plan van aanpak maakt en uitvoert om ervoor te zorgen dat de stikstofdepositie in de voor stikstof gevoelige natuur wordt teruggedrongen. Volgens Greenpeace leidt het huidige beleid ertoe dat de meest kwetsbare habitats (vermeld op een Rode Lijst) na eind 2025 onherstelbaar beschadigd (dreigen te) raken. Greenpeace stelt dat de Staat onrechtmatig handelt door de stikstofdepositie op die kwetsbare natuur niet sneller terug te dringen. Volgens Greenpeace is de situatie voor die natuur zo ernstig dat de uitkomst van de bodemprocedure, die bij deze rechtbank aanhangig is, niet kan worden afgewacht. De voorzieningenrechter wijst de vorderingen van Greenpeace af. Partijen zijn het erover eens dat stikstofreductie noodzakelijk is om verdere schade aan de stikstofgevoelige natuur te voorkomen. Verder staat vast dat de stikstofgevoelige natuur in slechte staat is en dat het huidige stikstofbeleid van de Staat er niet toe zal leiden dat de stikstofdepositie in de meest kwetsbare habitats op korte termijn tot een verantwoord niveau wordt teruggebracht. Als de Staat geen passende maatregelen neemt om verdere verslechtering van concrete (Natura 2000-)gebieden te voorkomen, handelt hij in strijd met zijn Europeesrechtelijke verplichtingen. Het valt daarom niet uit te sluiten dat de Staat in meerdere concrete gevallen verplicht is ervoor te zorgen dat de stikstofdepositie (lokaal) op zeer afzienbare termijn verder wordt teruggedrongen. In dit kort geding is onvoldoende duidelijk geworden dat de Europeesrechtelijke verplichtingen meebrengen dat de stikstofdepositie in alle concrete habitats van de Rode Lijst vóór eind 2025 onder de kritische depositie waarde (KDW) moet zijn gebracht. Voor welke concrete habitats op de Staat wel de plicht rust om op zeer korte termijn tot actie over te gaan, kan in dit kort geding niet worden vastgesteld. De vorderingen van Greenpeace zijn daar onvoldoende op toegespitst.

In de vorige kroniek besprak ik reeds twee uitspraken waarin werd gesteld dat een evenementenvergunning op grond van de algemene plaatselijke verordening (apv) niet kan worden getoetst aan de belangen van de bescherming van de natuur. In lijn met die eerdere uitspraken overweegt de rechtbank Noord-Nederland¹²⁹ nogmaals dat het begrip ‘bescherming van het milieu’ zoals in de apv opgenomen, niet ziet op de bescherming van het milieu in relatie tot natuur, maar op de bescherming van het woon- en leefklimaat van mensen. Aanvullende bescherming via de apv kan daarom niet geboden worden.

4. **Ter afsluiting**

Het gebiedsbeschermingsrecht is nog altijd volop in ontwikkeling, waarbij met name ‘additionaliteit’ het toverwoord

van deze periode is. De stikstofcrisis is nog niet ten einde en nieuwe jurisprudentie en ontwikkelingen blijven elkaar opvolgen. De Omgevingswet zal ook voor nieuwe uitspraken zorgen. Te verwachten is in ieder geval dat de zorgplicht onder de Omgevingswet nieuwe jurisprudentie zal geven, maar of dat al in de volgende kroniekperiode kan worden verwacht, is afwachten. In ieder geval zal er ook in de komende periode weer veel verschijnen over het gebiedsbeschermingsrecht.

¹²⁸ Zie Rb. Den Haag 6 maart 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:3007 (tussenvonnissen inzake de collectieve actie van Greenpeace tegen de Staat over de stikstofproblematiek) en Rb. Den Haag 6 juni 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:8736 (kort geding civiel Greenpeace).

¹²⁹ Rb. Noord-Nederland 13 oktober 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:4163.