

BIJGAANDE ANNOTATIE WORDT DOOR KLUWER AANGEBODEN AAN DE DEELNEMERS VAN DE STUDIEMIDDAG VAN DE VMR OP 28 JUNI 2017. DE ANNOTATIE VERSCHIJNT IN AFLEVERING 6 VAN HET TIJDSCHRIFT MILIEU & RECHT

M en R 2017/84

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 17 mei 2017, 201600614/1/R2, 201600617/1/R2, 201600618/1/R2, 201600620/1/R2, 201600622/1/R2 en 201600630/1/R2 (Van Ettekoven, Uylenburg, Schueler)
m.nt. M.M. Kaajan

(art. 1.13 Wnb; Besluit en Regeling natuurbescherming)

ECLI:NL:RVS:2017:1259

Programmatische Aanpak Stikstof; prejudiciële vragen. Geen aanleiding tot treffen voorlopige voorziening.

ABRvS verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de volgende vragen:

- 1. Staat artikel 6, tweede en derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206; Habitatrichtlijn) in de weg aan een wettelijke regeling die ertoe strekt dat projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die een drempel- of grenswaarde niet overschrijden, zijn uitgezonderd van de vergunningplicht en daardoor zonder individuele toestemming zijn toegestaan, ervan uitgaande dat de gevolgen van alle projecten en andere handelingen tezamen die gebruik kunnen maken van de wettelijke regeling voor de vaststelling van die wettelijke regeling passend zijn beoordeeld?*
- 2. Staat artikel 6, tweede en derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206) eraan in de weg dat een passende beoordeling voor een programma waarin een bepaalde totale hoeveelheid stikstofdepositie is beoordeeld ten grondslag wordt gelegd aan de verlening van een vergunning (individuele toestemming) voor een project of andere handeling, die stikstofdepositie veroorzaakt die binnen de in het kader van het programma beoordeelde depositieruimte past?*
- 3. Mogen in de passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206), die voor een programma, zoals het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021, is gemaakt, de positieve gevolgen van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen voor bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden worden betrokken, die worden*

getroffen in verband met de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, eerste en tweede lid, van die richtlijn?

3a. Indien vraag 3 bevestigend wordt beantwoord: kunnen de positieve gevolgen van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen in een passende beoordeling voor een programma worden betrokken als deze ten tijde van de passende beoordeling nog niet zijn uitgevoerd en het positieve effect daarvan nog niet is verwezenlijkt?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over de gevolgen van deze maatregelen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de uitvoering en het resultaat van die maatregelen wordt gemonitord en indien daaruit volgt dat de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

4. Mogen de positieve gevolgen van de autonome daling van stikstofdepositie die zich zal gaan manifesteren in de periode waarin het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 geldt, in de passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206), worden betrokken?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over deze ontwikkelingen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de autonome daling van stikstofdepositie wordt gemonitord, en indien daaruit volgt dat de daling ongunstiger is dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

5. Mogen herstelmaatregelen die in het kader van het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 worden getroffen en waarmee wordt voorkomen dat een bepaalde natuurbelastende factor, zoals stikstofdepositie, schadelijke gevolgen kan hebben voor bestaande arealen van habitattypen of leefgebieden, geduid worden als beschermingsmaatregel als bedoeld in punt 28 van het arrest van het Hof van Justitie van 15 mei 2014, Briels, ECLI:EU:C:2014:330, die in een passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206) mogen worden betrokken?

5a. Indien vraag 5 bevestigend wordt beantwoord: kunnen de positieve gevolgen van beschermingsmaatregelen die in de passende beoordeling mogen worden betrokken, daarin worden betrokken, als deze ten tijde van de passende beoordeling nog niet zijn uitgevoerd en het positieve effect daarvan nog niet is verwezenlijkt?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over de gevolgen van deze maatregelen die gebaseerd is op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de uitvoering en het resultaat van de maatregelen wordt gemonitord en indien daaruit volgt dat de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

Verwijzingsuitspraak in het geding tussen:

de Stichting Werkgroep Behoud de Peel, gevestigd te Deurne (hierna: de Werkgroep),
appellante,

en

het college van gedeputeerde staten van Noord-Brabant,

verweerder

Procesverloop

Bij verschillende besluiten van 14 december 2015 heeft het college vergunningen krachtens artikel 16 en 19d van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) verleend voor het exploiteren en/of uitbreiden en wijzigen van zes verschillende agrarische bedrijven.

Tegen deze besluiten heeft de Werkgroep beroep ingesteld.

[...]

INHOUDSOPGAVE

A. INLEIDING EN OPZET UITSPRAAK

B. DE BETROKKEN VEEHOUDERIJEN

C. KORTE DUIDING BESTREDEN BESLUITEN EN BEROEP

D. INSTEMMING LIMBURG MET VERGUNNINGVERLENING

E. BESCHRIJVING VAN DE PROGRAMMATISCHE AANPAK STIKSTOF

Terminologie die in het PAS wordt gebruikt

Bestuurlijke keuzes en ambitieniveau

Juridische vormgeving PAS

Beschrijving AERIUS

F. VERHOUDING PAS TOT ARTIKEL 6 VAN DE HABITATRICHTLIJN

Het toepasselijke recht

Relatie ambitieniveau tot artikel 6 van de Habitatrichtlijn

Het vereiste van een individuele toestemming of individuele beoordeling

De passende beoordeling in het licht van artikel 6 van de Habitatrichtlijn

Het depositieniveau uit 2014 als uitgangspunt

G. VERZOEK OM VOORRANG

H. KEUZES, GEGEVENS EN AANNAMES IN HET PAS

Keuzes, gegevens en aannames over de depositiedaling

Keuzes, gegevens en aannames over de omvang van de depositieruimte

Conclusie onderdeel H

I. SLOT

Overwegingen

[...]

A. INLEIDING EN OPZET UITSPRAAK

2. Deze verwijzingsuitspraak hangt samen met de verwijzingsuitspraak van heden, ECLI:NL:RVS:2017:1260. In beide uitspraken zijn toestemmingsregimes voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken op Natura 2000-gebieden aan de orde.

2.1.

In onderhavige uitspraak worden de beroepen van de Werkgroep tegen zes vergunningen voor verschillende agrarische bedrijven in de provincie Noord-Brabant behandeld. Deze vergunningen zijn verleend met toepassing van het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 (hierna: het PAS) en de daarbij behorende regelgeving die vanaf 1 juli 2015 van kracht is.

2.2.

In het PAS staat dat in 118 van de 162 Nederlandse Natura 2000-gebieden sprake is van een overbelasting van stikstofdepositie op stikstofgevoelige habitattypen en leefgebieden van soorten. De belangrijkste nationale bron van uitstoot van stikstof is de veehouderij. Daarnaast dragen verkeer, scheepvaart, industrie en consumenten (bijvoorbeeld woningen, recreatie) bij aan de stikstofbelasting. De bijdrage van bronnen in het buitenland aan de depositie op de Nederlandse Natura 2000-gebieden is substantieel: zij bedraagt gemiddeld over alle Natura 2000-gebieden circa 35% van de totale depositie (zie p. 14-15 van het PAS).

2.3.

De overbelasting vormt een probleem voor zowel de verwezenlijking van de instandhoudingsdoelstellingen voor de stikstofgevoelige natuurwaarden in de Natura 2000-gebieden als voor het mogelijk maken van economische ontwikkelingen die stikstofdepositie veroorzaken. Omdat stikstof tot op grote afstand van de bron neerslaat en de 118 Natura 2000-gebieden met overbelaste stikstofgevoelige habitats en leefgebieden verspreid over Nederland liggen, is voor veel projecten, zoals woningbouw, de aanleg van wegen, industrie en veehouderij, nabij en op grote afstand van Natura 2000-gebieden een vergunning vereist waarbij de gevolgen van de daardoor veroorzaakte stikstofdepositie op verschillende Natura 2000-gebieden dienen te worden beoordeeld. De vergunningverlening voor deze projecten stagneerde omdat de beoordeling complex is en kostbaar voor initiatiefnemers.

2.4.

Het probleem van de overbelasting van de natuurwaarden en de stagnatie van economische ontwikkelingen die stikstofdepositie veroorzaken is aanleiding geweest voor de ontwikkeling van een programmatische aanpak van de stikstofproblematiek. Een belangrijk onderdeel daarvan vormt het PAS. Met het PAS wordt beoogd de verslechtering van de stikstofgevoelige natuurwaarden in de Natura 2000-gebieden te voorkomen en op termijn de instandhoudingsdoelstellingen daarvoor te realiseren. Daarnaast voorziet het PAS en de daarbij behorende regelgeving in een beoordelingskader voor ontwikkelingen die stikstofdepositie veroorzaken.

2.5.

In onderhavige verwijzingsuitspraak staat de vraag centraal of het beoordelingskader voor stikstofveroorzakende projecten en andere handelingen verenigbaar is met artikel 6, tweede en derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206; hierna Habitatrichtlijn). Ten aanzien van de passende beoordeling die ten grondslag ligt aan het PAS is de vraag aan de orde of en onder welke voorwaarden instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen en beschermingsmaatregelen daarin mogen worden betrokken. De vragen over de maatregelen in de passende beoordeling worden ook voorgelegd in de verwijzingsuitspraak van heden, ECLI:NL:RVS:2017:1260.

2.6.

De maatschappelijke gevolgen van de verwijzing van deze zaken naar het Hof van Justitie zijn groot. De beantwoording van de prejudiciële vragen is van belang voor veel ontwikkelingen in Nederland. In de periode vanaf de inwerkingtreding van het PAS op 1 juli 2015 tot 31 december 2016 zijn 3103 meldingen gedaan en 4299 vergunningen aangevraagd voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken, zoals de realisering van woningbouwlocaties,

de aanleg van wegen, uitbreiding van industriële activiteiten en ontwikkelingen in de veehouderij. Omdat de depositie ver van de bron neerslaat en de Natura 2000-gebieden verspreid over Nederland liggen, verkeren initiatiefnemers van dergelijke projecten in heel Nederland thans in onzekerheid of een vergunning voor hun project kan worden verleend en of die, indien daartegen beroep wordt ingesteld, onherroepelijk zal worden. De Afdeling acht van belang dat de onzekerheid of dergelijke economische ontwikkelingen doorgang kunnen vinden zo kort mogelijk duurt.

2.7.

Beide verwijzingsuitspraken zijn omvangrijk. Dat komt door de complexiteit van de materie, de regelgeving en het programma. Een uitgebreide beschrijving daarvan is nodig voor het verkrijgen van inzicht in de instrumenten die in de Nbw 1998 zijn gekozen om aan de verplichtingen van artikel 6 van de Habitatrichtlijn te voldoen. In beide verwijzingsuitspraken heeft de Afdeling voorts een aanzet tot beantwoording van de prejudiciële vragen gegeven.

2.8.

De uitspraak is als volgt opgebouwd. In de onderdelen B en C worden achtereenvolgens de betrokken veehouderijen, de bestreden besluiten en de beroepen daartegen, beschreven. Deze onderdelen zijn voor de prejudiciële en nationale procedure van belang. In onderdeel D wordt een formele beroepsgrond behandeld die alleen voor de nationale procedure van belang is. Daarna volgt in de onderdelen E en F de beschrijving van de programmatische aanpak en de verhouding van het PAS tot artikel 6 van de Habitatrichtlijn. Deze twee onderdelen zijn van belang voor de prejudiciële procedure. Onderdeel G bevat het verzoek aan het de president van het Hof van Justitie om de zaak met voorrang te behandelen. Enkele beroepsgronden tegen de keuzes, gegevens en aannames die ten grondslag liggen aan het PAS en de daarbij behorende onderzoeken en AERIUS worden besproken in onderdeel H. Onderdeel I bevat de slotoverweging en gaat in op het verzoek om hangende de prejudiciële verwijzing een voorlopige voorziening te treffen. Deze twee onderdelen (H en I) zijn alleen voor de nationale procedure van belang.

B. DE BETROKKEN VEEHOUDERIJEN

[...]

C. KORTE DUIDING BESTREDEN BESLUITEN EN BEROEP

[...]

D. INSTEMMING LIMBURG MET VERGUNNINGVERLENING

(slechts relevant voor de nationale procedure)

[...]

5.4.

In de aan de orde zijnde vergunningzaken heeft het college van gedeputeerde staten van Noord-Brabant het ontwerpbesluit tot verlening van de vergunning toegezonden aan het college van gedeputeerde staten van Limburg met het verzoek in te stemmen met het ontwerpbesluit. Daarbij is vermeld dat het college de instemming binnen vier weken na verzending van de brief tegemoet ziet en indien niet binnen vier weken een reactie wordt ontvangen, dat dan conform het door alle provincies vastgestelde beleid automatisch wordt ingestemd met het besluit.

De Afdeling is van oordeel dat artikel 2, vijfde lid, van de Nbw 1998 een dergelijke handelwijze, waarbij uitdrukkelijk om instemming wordt verzocht en overeenkomstig de

afpraak met het college dat om instemming wordt gevraagd, is aangegeven dat de instemming geacht wordt te zijn gegeven als niet na een bepaalde termijn een reactie is ontvangen, niet uitsluit.

Het betoog faalt.

E. BESCHRIJVING VAN DE PROGRAMMATISCHE AANPAK STIKSTOF

[...]

F. VERHOUDING PAS TOT ARTIKEL 6 VAN DE HABITATRICHTLIJN

[...]

Relatie ambitieniveau tot artikel 6 van de Habitatrictlijn

Beroepsgrond en standpunt college

[...]

Beoordeling door de Afdeling

8.2.

De Afdeling is van oordeel dat het ambitieniveau van het PAS verenigbaar is met de verplichtingen die voortvloeien uit de Habitatrictlijn. Daartoe overweegt zij het volgende.

In de considerans van de Habitatrictlijn is aangegeven dat de Habitatrictlijn tot hoofddoel heeft, met inachtneming van de vereisten op economisch, sociaal, cultureel en regionaal gebied, het behoud van de biologische diversiteit te bevorderen. Dit is uitgewerkt in artikel 2, derde lid, van de Habitatrictlijn waarin is bepaald dat in de op grond van de Habitatrictlijn genomen maatregelen rekening wordt gehouden met de vereisten op economisch en sociaal gebied. De Afdeling leidt hieruit af dat de Habitatrictlijn de ruimte biedt voor de keuze om een deel van de autonome daling van de stikstofdepositie en 50% van de daling van de stikstofdepositie door de PAS-bronmaatregelen in te zetten voor economische activiteiten, waardoor de stikstofdepositie langzamer afneemt dan het geval zou zijn zonder de uitgifte van depositie- en ontwikkelingsruimte. Deze keuze houdt immers verband met de in artikel 2, derde lid, van de Habitatrictlijn genoemde vereisten op economisch en sociaal gebied.

De verplichting die uit artikel 6 van de Habitatrictlijn voortvloeit om de gunstige staat van instandhouding van de habitattypen en soorten te herstellen is niet aan een termijn gebonden. Hoewel artikel 6, eerste lid, van de Habitatrictlijn een resultaatsverplichting inhoudt, is het aan de lidstaten te bepalen op welke wijze en in welk tempo hieraan uitvoering wordt gegeven, waarbij ook het hiervoor vermelde geldt, dat bij de maatregelen die met het oog daarop worden getroffen rekening wordt gehouden met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied. De Afdeling is van oordeel dat met het ambitieniveau van het PAS de grenzen van de aan de lidstaat op dit punt gegeven beoordelingsruimte niet worden overschreden.

Het ambitieniveau komt voorts niet in strijd met de uit artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn voortvloeiende verplichting om passende maatregelen te treffen ter voorkoming van verslechtering en significante verstoring van de waarden waarvoor een Natura 2000-gebied is aangewezen. Deze verplichting strekt immers niet tot herstel van de gunstige staat van instandhouding. Datzelfde geldt ook voor zover binnen het ambitieniveau ruimte wordt geboden voor nieuwe economische activiteiten. De passende beoordeling van

plannen en projecten dient de zekerheid te bieden dat het plan of project de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied niet zal aantasten. Een plan of project hoeft niet bij te dragen aan het herstel van natuurwaarden van een Natura 2000-gebied.

Het betoog faalt.

Het vereiste van een individuele toestemming of individuele beoordeling

Beroepsgronden en standpunt college

[...]

Het PAS-beoordelingskader

9.2.

Het PAS en de bijbehorende regelgeving in de Nbw 1998, het Besluit grenswaarden en de Regeling bieden een beoordelingskader voor stikstofveroorzakende projecten en andere handelingen. De beschrijving hiervan is opgenomen in 6.9. Het beoordelingskader houdt in dat:

(a) projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die de drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr niet overschrijden zonder voorafgaande toestemming zijn toegestaan;

(b) projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die de grenswaarde van 0,05 - 1 mol N/ha/jr niet overschrijden, zonder voorafgaande toestemming zijn toegestaan, zij het dat in bepaalde gevallen wel een meldingsplicht geldt;

(c) projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken boven de grenswaarde vergunningplichtig zijn. De vergunning kan worden verleend als deze projecten en andere handelingen niet leiden tot een toename van stikstofdepositie, of, indien de projecten en andere handelingen wel tot een toename van stikstofdepositie leiden, als voor die toename door het bevoegd gezag ontwikkelingsruimte wordt toegedeeld.

De stikstofdepositie die veroorzaakt wordt door een project of andere handeling wordt berekend met het verplicht voorgeschreven rekeninstrument AERIUS. De rol van AERIUS in het beoordelingskader is beschreven in 6.13.

9.3.

Aan het beoordelingskader ligt ten grondslag dat voor het PAS voor elk Natura 2000-gebied een passende beoordeling is gemaakt waarin is onderzocht of de stikstofdepositie die in 2014 plaatsvond en de depositie die gedurende de PAS-periode van zes jaar kan gaan plaatsvinden na benutting van de depositie- en ontwikkelingsruimte de natuurlijke kenmerken van het betrokken Natura 2000-gebied niet zullen aantasten. Daarbij is rekening gehouden met de autonome daling van de stikstofdepositie en de daling van de stikstofdepositie door de PAS-bronmaatregelen, alsmede met de herstelmaatregelen. Voor de depositie door activiteiten die de drempel- of grenswaarde niet overschrijden (categorie a en b) is in het PAS depositieruimte gereserveerd. Voor activiteiten waarvoor een vergunning is vereist (categorie c) geldt dat deze kan worden verleend als de depositie past binnen de totale hoeveelheid stikstofdepositie die voor het PAS passend is beoordeeld.

Aanleiding prejudiciële vragen

9.4.

Het beoordelingskader voor stikstofveroorzakende activiteiten dat met het PAS van kracht is geworden strekt ertoe dat voor projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die de drempel- of grenswaarde niet overschrijden, geen individuele toestemming is vereist. De gevolgen van alle projecten en andere handelingen tezamen die gebruik kunnen maken van de uitzondering op de vergunningplicht is in de passende beoordeling voor het PAS betrokken.

Voor projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die de grenswaarde overschrijden is wel een individuele toestemming vereist (vergunning), maar hoeft geen individuele passende beoordeling te worden gemaakt. De passende beoordeling die voor het PAS is gemaakt wordt ten grondslag gelegd aan de verlening van de vergunning.

9.5.

Voor de activiteiten die uitgezonderd zijn van de vergunningplicht (categorie a en b), rijst de vraag of artikel 6 van de Habitatrictlijn zich verzet tegen een wettelijke regeling waarin projecten en andere handelingen zonder individuele toestemming worden toegestaan, ervan uitgaande dat aan die wettelijke regeling een passende beoordeling ten grondslag ligt waarin de gevolgen van de projecten en andere handelingen die gebruik kunnen maken van die regeling zijn onderzocht.

Voor de vergunningplichtige activiteiten (categorie c) rijst de vraag of artikel 6 van de Habitatrictlijn zich ertegen verzet dat de passende beoordeling van een programma, in dit geval het PAS, ten grondslag wordt gelegd aan de verlening van een vergunning voor een project of andere handeling die stikstofdepositie veroorzaakt die past binnen de totale hoeveelheid stikstofdepositie die in het programma passend is beoordeeld.

Hoewel de Afdeling aannemelijk acht dat artikel 6 van de Habitatrictlijn ruimte biedt voor het beoordelingskader dat met het PAS van kracht is geworden, kan zij aan het toepasselijke EU-recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie, geen zekerheid ontleenen voor de beantwoording van bovenstaande vragen. Zij ziet daarom aanleiding hierover prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie te stellen.

Hieronder komt eerst de uitzondering op de vergunningplicht voor projecten en andere handelingen die de drempel- en grenswaarde niet overschrijden (categorieën a en b) en daarna het gebruik van de passende beoordeling van het PAS voor de vergunningverlening (categorie c) aan de orde.

De uitzondering op de vergunningplicht

9.6.

Op grond van artikel 19d, eerste lid, van de Nbw 1998, is het realiseren van een project of het verrichten van een andere handeling onder meer vergunningplichtig wanneer daardoor de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten kan verslechteren. De vergunningplicht voor projecten is een implementatie van artikel 6, derde lid, van de

Habitatrichtlijn. De vergunningplicht voor andere handelingen is een implementatie van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn.

Stikstofdepositie kan verslechterende gevolgen hebben voor stikstofgevoelige habitattypen of leefgebieden waarvoor een Natura 2000-gebied is aangewezen. Deze gevolgen kunnen significant zijn wanneer een project of andere handeling leidt tot een toename van stikstofdepositie op stikstofgevoelige habitattypen of leefgebieden die overbelast zijn. De stikstofgevoelige habitattypen en leefgebieden die in de Natura 2000-gebieden voorkomen die in het PAS zijn opgenomen zijn overbelast. Uit de rechtspraak van de Afdeling volgt dat iedere toename, hoe gering ook (bijv. 0,02 mol N/ha/jr), leidt tot de conclusie dat een project significante gevolgen kan hebben, zodat daarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt.

De uitzondering op de vergunningplicht voor projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die de drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr en de grenswaarde van 1 mol N/ha/jr niet overschrijden heeft derhalve betrekking op:

- projecten die significante gevolgen kunnen hebben voor een Natura 2000-gebied als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, en
- andere handelingen, die niet als project zijn te duiden of projecten waarvan op voorhand is uitgesloten dat deze significante gevolgen hebben (hierna samen aan te duiden als andere handelingen). Voor deze andere handelingen is artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn het relevante beschermingsregime.

9.7.

De Afdeling constateert dat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn, de lidstaten vrij laten in de keuze voor de instrumenten ter implementatie van de verplichtingen, zolang die instrumenten geschikt zijn om de richtlijnverplichtingen na te komen. Artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn sluiten niet uit dat projecten en andere handelingen worden uitgezonderd van de vergunningplicht, waardoor deze zonder individuele toestemming zijn toegestaan, ervan uitgaande dat de wettelijke regeling waarin de uitzondering op de vergunningplicht is voorzien waarborgt dat aan de verplichtingen van die bepalingen wordt voldaan. Artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn verplicht de lidstaten ervoor zorg te dragen dat verslechteringen en significante verstoringen worden voorkomen. Artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, verplicht tot het maken van een voorafgaande passende beoordeling van plannen en projecten die significante gevolgen kunnen hebben. Van belang daarbij is dat beide onderdelen van artikel 6 van de Habitatrichtlijn een preventief karakter hebben en dat, zoals uit vaste rechtspraak van het Hof van Justitie volgt, beide bepalingen hetzelfde beschermingsniveau beogen te garanderen (zie bijvoorbeeld Hof van Justitie 4 maart 2010, Frankrijk II, ECLI:EU:C:2010:114).

9.8.

Hoewel een situatie als hier aan de orde, waarin aan de wettelijke regeling waarbij voorzien is in de uitzondering op de vergunningplicht een passende beoordeling ten grondslag is gelegd, in de rechtspraak van het Hof van Justitie niet aan de orde is geweest, is er wel

rechtspraak over wettelijke regelingen waarin activiteiten zonder meer waren uitgesloten van een beoordeling op grond van artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn. Die rechtspraak, die hierna wordt besproken, biedt naar het oordeel van de Afdeling enkele aanknopingspunten onder welke voorwaarden op basis van een wettelijke regeling een project of andere handeling zonder individuele toestemming kan worden toegestaan.

9.9.

In de arresten van het Hof van Justitie van 6 april 2000, Frankrijk I, ECLI:EU:C:2000:192, 10 januari 2006, Duitsland, ECLI:EU:C:2006:3, 4 maart 2010, Frankrijk II, ECLI:EU:C:2010:114, 26 mei 2011, België, ECLI:EU:C:2011:349, en 16 februari 2012, Solvay, ECLI:EU:C:2010:82 is de vraag aan de orde of een lidstaat een wettelijke regeling kan treffen op basis waarvan bepaalde (categorieën van) plannen en projecten zonder meer zijn uitgezonderd van een voorafgaande beoordeling van de gevolgen voor een Natura 2000-gebied. In het Solvay-arrest stelt het Hof dat "artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat deze bepaling een nationale instantie, ook wanneer het daarbij om een wetgevende instantie gaat, niet in staat stelt toestemming te geven voor een plan of een project zonder de zekerheid te hebben verkregen dat het de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied niet zal aantasten". Deze overweging is in lijn met de daaraan voorafgaande rechtspraak van het Hof van Justitie die in het België-arrest, als volgt werd samengevat:

"41. Bovendien staat de voorwaarde waarvan de beoordeling van de gevolgen van een plan of project voor een bepaald gebied afhangt, welke impliceert dat er bij twijfel over het ontbreken van significante gevolgen een dergelijke beoordeling moet plaatsvinden, niet toe om bepaalde categorieën van projecten daaraan te onttrekken op basis van criteria die niet kunnen waarborgen dat deze projecten geen significante gevolgen kunnen hebben voor beschermde gebieden (zie in die zin arrest van 10 januari 2006, Commissie/Duitsland, C-98/03, Jurispr. blz. I-53, punt 41).

42. De mogelijkheid om bepaalde activiteiten, in overeenstemming met de geldende regels, algemeen uit te sluiten van een verplichte beoordeling van de gevolgen voor het betrokken gebied, waarborgt immers niet dat deze activiteiten de natuurlijke kenmerken van het beschermde gebied niet aantasten (zie in die zin arrest Commissie/Duitsland, reeds aangehaald, punten 43 en 44, en arrest van 4 maart 2010, Commissie/Frankrijk, C-241/08, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 31).

43. Artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn kan een lidstaat dan ook niet machtigen nationale regels uit te vaardigen waardoor ruimtelijkeordeningsplannen op algemene wijze aan de verplichte beoordeling van de gevolgen daarvan voor het gebied zouden worden onttrokken, hetzij op grond van het geringe bedrag van de geplande uitgaven, hetzij vanwege de specifieke in geding zijnde werkterreinen (zie arrest van 6 april 2000, Commissie/Frankrijk, C-256/98, Jurispr. blz. I-2487, punt 39).

44. Evenzo komt een lidstaat, door de programma's en projecten voor bouw- of ontwikkelingswerkzaamheden waarvoor een aanmeldingsregeling geldt, systematisch vrij te stellen van de procedure van beoordeling van de gevolgen voor het gebied, de krachtens artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn op hem rustende verplichtingen niet na (zie in die zin arrest van 4 maart 2010, Commissie/Frankrijk, reeds aangehaald, punt 62).

45. Bijgevolg volgt uit de rechtspraak van het Hof dat een lidstaat in beginsel overeenkomstig artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn bepaalde categorieën van plannen of projecten niet systematisch en algemeen aan de verplichte beoordeling van de gevolgen ervan voor Natura 2000-gebieden kan onttrekken, op basis van het werkterrein of door de invoering van een aanmeldingsregeling".

9.10.

In het arrest Frankrijk II is de vraag aan de orde of een lidstaat een wettelijke regeling kan treffen waarin wordt verklaard dat bepaalde activiteiten niet verstorend zijn als bedoeld in artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn. Het Hof van Justitie overwoog:

"30 In de eerste plaats zij eraan herinnerd dat volgens de rechtspraak van het Hof lid 2 van artikel 6 van de habitatrichtlijn en lid 3 van datzelfde artikel hetzelfde beschermingsniveau beogen te garanderen [...].

31 In de tweede plaats zij opgemerkt dat, wat artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn betreft, het Hof reeds heeft geoordeeld dat de mogelijkheid om bepaalde activiteiten, in overeenstemming met de geldende regels, algemeen uit te sluiten van een verplichte beoordeling van de gevolgen voor het betrokken gebied, niet in overeenstemming is met die bepaling. Een dergelijke uitsluiting kan immers niet garanderen dat deze activiteiten de natuurlijke kenmerken van het beschermde gebied niet zullen aantasten [...].

32 Bijgevolg kan, gelet op het feit dat artikel 6, lid 2, van de habitatrichtlijn en lid 3 van datzelfde artikel hetzelfde beschermingsniveau beogen te garanderen, artikel L. 414-1, lid V, derde alinea, vierde zin, van het milieuwetboek, door in het algemeen te verklaren dat bepaalde activiteiten, zoals de jacht of de visvangst, niet verstorend zijn, enkel in overeenstemming worden geacht met artikel 6, lid 2, van diezelfde richtlijn, indien is gegarandeerd dat deze activiteiten niet leiden tot een verstoring die significante gevolgen kan hebben voor de doeleinden van de richtlijn. [...]

34 Derhalve moet worden onderzocht of dergelijke maatregelen of regels daadwerkelijk kunnen verzekeren dat de betrokken activiteiten geen verstoringen veroorzaken die significante effecten kunnen hebben. [...]

36 Hieruit volgt dat dit doelstellingendocument niet systematisch en in alle gevallen kan garanderen dat de betrokken activiteiten geen gevolgen hebben die significant zouden kunnen zijn voor deze instandhoudingsdoelstellingen. [...]

39 Uit het voorgaande volgt dat de Franse Republiek, door in het algemeen te bepalen dat visvangst, aquacultuur, jacht en andere weidelijke activiteiten die onder de in de wet- en regelgeving geldende voorwaarden en in de in die wet- en regelgeving toegestane gebieden worden bedreven, geen activiteiten zijn die storend zijn of storende gevolgen hebben, de krachtens artikel 6, lid 2, van de habitatrichtlijn op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen".

9.11.

De rechtspraak van het Hof van Justitie heeft betrekking op wettelijke regelingen die bepaalde categorieën van activiteiten zonder meer uitsluiten van een beoordeling van de gevolgen voor Natura 2000-gebieden. Uit de arresten van het Hof van Justitie leidt de Afdeling af dat in de daar aan de orde zijnde situaties in het geheel geen beoordeling van de gevolgen van de plannen en projecten voor de Natura 2000-gebieden had plaatsgevonden of zou plaatsvinden. Een dergelijke uitzondering acht het Hof van Justitie niet aanvaardbaar.

De uitzondering op de vergunningplicht die in artikel 19kh, zevende en negende lid, van de Nbw 1998 is opgenomen voor projecten en andere handelingen die de drempel- en grenswaarde van 0,05 respectievelijk 1 mol N/ha/jr op een stikstofgevoelig habitat niet overschrijden is naar het oordeel van de Afdeling niet zonder meer te vergelijken met de situaties die aan de orde waren in de arresten van het Hof van Justitie. De gevolgen van de depositie die veroorzaakt wordt door projecten en andere handelingen die de drempel- of grenswaarde niet overschrijden zijn immers in het kader van het PAS als onderdeel van de depositie in 2014 en als onderdeel van de depositieruimte passend beoordeeld.

Een ander relevant verschil met de situaties die bij het Hof van Justitie aan de orde zijn geweest is dat de regeling in de Nbw 1998, het Besluit grenswaarden en de Regeling niet een bepaalde categorie van projecten uitzondert van de vergunningplicht waarvan op voorhand niet duidelijk is welke gevolgen deze hebben voor de natuurwaarden in Natura 2000-gebieden. De uitzondering ziet in dit geval uitsluitend op de gevolgen van stikstofdepositie door projecten en andere handelingen. De (cumulatieve) gevolgen van de totale hoeveelheid stikstofdepositie die in 2014 plaatsvond en die na benutting van de depositie- en ontwikkelingsruimte zal kunnen plaatsvinden op stikstofgevoelige natuurwaarden in Natura 2000-gebieden is voor het PAS, in samenhang met de bron- en herstelmaatregelen, passend beoordeeld. Binnen de depositieruimte die in de passende boordeling is betrokken is ruimte gereserveerd voor projecten en andere handelingen die onder de drempel- en grenswaarde vallen.

De deposities die onder de drempelwaarde vallen worden in het PAS beschouwd als deposities door autonome ontwikkelingen. De toename door deze deposities moet worden opgevangen binnen het deel van de depositieruimte dat voor de autonome ontwikkelingen is gereserveerd (zie de afbeelding in 6.3).

Voor een beoordeling van de uitzondering op de vergunningplicht voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken die een bepaalde grenswaarde niet overschrijden is van belang dat voor elk Natura 2000-gebied in het PAS is bepaald hoeveel depositieruimte er per hectare van een stikstofgevoelige natuurwaarde beschikbaar is voor activiteiten die de grenswaarde van 1 mol N/ha/jr niet overschrijden. Een initiatiefnemer die een stikstofveroorzakende activiteit wil realiseren dient met het verplicht voorgeschreven rekeninstrument AERIUS Calculator een berekening te maken van de depositie die zijn activiteit zal veroorzaken. Wanneer uit die berekening volgt dat de depositie onder de grenswaarde valt is de activiteit zonder vergunning toegestaan, zij het dat wel een meldingsplicht kan gelden. De melding leidt in AERIUS Register tot de registratie en de afboeking van de toename van de depositie die de activiteit veroorzaakt. Als uit deze registratie volgt dat nog 5% van de totale beschikbaar gestelde depositieruimte voor activiteiten die de grenswaarde niet overschrijden resteert, dan wordt de grenswaarde

automatisch verlaagd naar 0,05 mol N/ha/jr. De uitzondering op de vergunningplicht voor activiteiten die de grenswaarde niet overschrijden is derhalve beperkt tot een bepaalde hoeveelheid depositie per hectare van een stikstofgevoelige natuurwaarde in een Natura 2000-gebied. De depositieruimte voor activiteiten die de grenswaarde niet overschrijden maakt onderdeel uit van de totale depositieruimte waarvoor voor het PAS een passende beoordeling is gemaakt.

9.12.

De Afdeling ziet in de hiervoor besproken rechtspraak van het Hof van Justitie geen aanknopingspunten dat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn in de weg staan aan een wettelijke regeling die ertoe strekt dat projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die een bepaalde drempel- of grenswaarde niet overschrijden zijn uitgezonderd van de vergunningplicht en derhalve zonder individuele toestemming zijn toegestaan, ervan uitgaande dat de gevolgen van alle projecten en andere handelingen tezamen die gebruik kunnen maken van de wettelijke regeling voor de vaststelling van die wettelijke regeling passend zijn beoordeeld. De passende beoordeling van een programma, zoals het PAS, waarin de cumulatieve gevolgen van een bepaalde hoeveelheid stikstofdepositie die veroorzaakt kan worden door activiteiten die zijn uitgezonderd van de vergunningplicht en door vergunningplichtige activiteiten, is beoordeeld, kan naar het oordeel van de Afdeling aan zo'n wettelijke regeling ten grondslag worden gelegd. Artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn vereisen in dat geval geen individuele toestemming voor een project dat of andere handeling die stikstofdepositie veroorzaakt die past binnen de totale hoeveelheid stikstofdepositie die in het kader van het programma passend is beoordeeld. Dit betekent dat de Afdeling aannemelijk acht dat artikel 19kh, zevende en negende lid, van de Nbw 1998 gelezen in samenhang met artikel 2 van het Besluit grenswaarden, waarin een uitzondering op de vergunningplicht is opgenomen voor projecten of andere handelingen die de drempel- en grenswaarde van 0,05 respectievelijk 1 mol N/ha/jr op een stikstofgevoelig habitat niet overschrijden, niet in strijd is met artikel 6 van de Habitatrichtlijn, ervan uitgaande dat de passende beoordeling die aan het PAS ten grondslag is gelegd voldoet aan de eisen die artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn daaraan stelt. Als de passende beoordeling voldoet aan de eisen die artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn stelt, dan voldoet deze beoordeling ook aan de eisen die artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn stelt. Artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn beogen immers hetzelfde beschermingsniveau te garanderen.

Prejudiciële vraag 1

9.13.

Gelet op het in 9.12 overwogene acht de Afdeling aannemelijk dat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn, niet in de weg staan aan een wettelijke regeling die ertoe strekt dat projecten en andere handelingen die significante gevolgen kunnen hebben zijn uitgezonderd van de vergunningplicht, waardoor deze zonder individuele toestemming zijn toegestaan, ervan uitgaande dat de gevolgen van alle projecten en andere handelingen tezamen die gebruik kunnen maken van de wettelijke regeling voor de vaststelling van de wettelijke regeling passend zijn beoordeeld. De Afdeling kan echter aan het toepasselijke EU-recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie geen zekerheid ontleen voor haar

oordeel. Zij ziet daarom aanleiding aan het Hof van Justitie de volgende vraag voor te leggen:

1. Staat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn in de weg aan een wettelijke regeling die ertoe strekt dat projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die een drempel- of grenswaarde niet overschrijden zijn uitgezonderd van de vergunningplicht en daardoor zonder individuele toestemming zijn toegestaan, ervan uitgaande dat de gevolgen van alle projecten en andere handelingen tezamen die gebruik kunnen maken van de wettelijke regeling voor de vaststelling van die wettelijke regeling passend zijn beoordeeld?

Het gebruik van een passende beoordeling van een programma bij de verlening van de vergunning voor een individueel project

9.14.

Projecten en andere handelingen die de grenswaarde van 1 mol N/ha/jr overschrijden zijn vergunningplichtig (categorie c). Voor dergelijke projecten en andere handelingen is derhalve een individuele toestemming vereist.

Uit het beoordelingskader dat op grond van het PAS en de bijbehorende regelgeving voor vergunningplichtige activiteiten geldt volgt dat de initiatiefnemer bij de vergunningaanvraag geen passende beoordeling voor het aspect stikstof hoeft te overleggen. Bij de vergunningaanvraag wordt een berekening van de stikstofdepositie gevoegd die met AERIUS Calculator is gemaakt. Uit die berekening volgt of de aangevraagde activiteit past binnen de hoeveelheid stikstofdepositie die voor het PAS passend is beoordeeld. Het bevoegd gezag verleent de vergunning op basis van die berekening en onder verwijzing naar de passende beoordeling die voor het PAS is gemaakt.

Het PAS-beoordelingskader strekt er derhalve toe dat in de gevallen waarin een individuele toestemming is vereist, geen individuele passende beoordeling is vereist. Dit beoordelingskader heeft betrekking op vergunningaanvragen voor projecten die significante gevolgen kunnen hebben voor een Natura 2000-gebied als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, en op vergunningaanvragen voor andere handelingen die onder het beschermingsregime van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn vallen.

9.15.

Artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn verplicht de lidstaten ervoor zorg te dragen dat verslechtingen en significante verstoringen worden voorkomen. Artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, verplicht tot het maken van een voorafgaande passende beoordeling van plannen en projecten die significante gevolgen kunnen hebben. Van belang daarbij is dat beide onderdelen van artikel 6 van de Habitatrichtlijn een preventief karakter hebben en dat, zoals uit vaste rechtspraak van het Hof van Justitie volgt, beide bepalingen hetzelfde beschermingsniveau beogen te garanderen (zie bijvoorbeeld Hof van Justitie 4 maart 2010, Frankrijk II, ECLI:EU:C:2010:114).

9.16.

Ten aanzien van het betoog dat de passende beoordeling van een programma zoals het PAS niet ten grondslag kan worden gelegd aan de verlening van een vergunning voor een

individueel project of andere handeling, omdat dat project op zich zelf passend beoordeeld moet worden, wordt het volgende overwogen. Voor het PAS is voor elk Natura 2000-gebied een passende beoordeling gemaakt waarin is onderzocht of de stikstofdepositie die in 2014 plaatsvond en de depositie die gedurende de PAS-periode van zes jaar kan gaan plaatsvinden na benutting van de depositie- en ontwikkelingsruimte de natuurlijke kenmerken van het betrokken Natura 2000-gebied niet zullen aantasten. Daarbij is rekening gehouden met de autonome daling van de stikstofdepositie en de daling van de stikstofdepositie door de PAS-bronmaatregelen, en met de herstelmaatregelen. De depositie- en ontwikkelingsruimte die per hectare van een stikstofgevoelig habitatype in een Natura 2000-gebied beschikbaar is gesteld is opgenomen in AERIUS.

De initiatiefnemer dient bij de vergunningaanvraag een berekening van de stikstofdepositie te voegen die met AERIUS Calculator is gemaakt. AERIUS Calculator berekent de stikstofdepositie van de aangevraagde activiteit per hectare van een stikstofgevoelig habitatype en geeft aan of deze activiteit past binnen de hoeveelheid stikstofdepositie die voor het PAS passend is beoordeeld. Vergunningaanvragen die betrekking hebben op een situatie die in 2014 feitelijk plaatsvond kunnen onder verwijzing naar de passende beoordeling voor het PAS worden verleend omdat de depositie van deze activiteiten is opgenomen in de achtergronddepositie (de uitgangssituatie) van het PAS.

Leidt de aangevraagde activiteit tot een toename van stikstofdepositie ten opzichte van 2014 dan geeft AERIUS Calculator aan of die toename past binnen de ontwikkelingsruimte die in het PAS per hectare van een stikstofgevoelig habitatype is vastgesteld. Wanneer de activiteit binnen de beschikbare ontwikkelingsruimte past en het bevoegd gezag de ontwikkelingsruimte aan de vergunning toedeelt, dan kan het bevoegd gezag de vergunning verlenen onder verwijzing naar de passende beoordeling voor het PAS. De ontwikkelingsruimte is in de passende beoordeling voor het PAS betrokken als onderdeel van de depositieruimte. De ontwikkelingsruimte die aan de vergunning wordt toegedeeld wordt geregistreerd en afgeboekt in AERIUS.

In de beide hiervoor beschreven situaties zijn de gevolgen van stikstofdepositie derhalve voorafgaand aan de verlening van een vergunning voor een stikstofveroorzakende activiteit beoordeeld, als de stikstofdepositie van de aangevraagde activiteit past binnen de hoeveelheid stikstofdepositie die in de passende beoordeling voor het PAS is betrokken.

9.17.

De Afdeling acht aannemelijk dat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrictlijn niet eraan in de weg staan dat de passende beoordeling voor het PAS, waarin de cumulatieve gevolgen van een bepaalde hoeveelheid stikstofdepositie zijn beoordeeld, zonder dat daaraan specifieke projecten of andere handelingen zijn verbonden, ten grondslag kan worden gelegd aan de verlening van een vergunning voor een project dat of andere handeling die stikstofdepositie veroorzaakt die past binnen de in het PAS beoordeelde totale hoeveelheid stikstofdepositie, ervan uitgaande dat de passende beoordeling die voor het PAS is gemaakt voldoet aan de vereisten die de Habitatrictlijn daaraan stelt. Als de passende beoordeling van het PAS voldoet aan de eisen die de Habitatrictlijn stelt, is verzekerd dat het project waarvoor een vergunning wordt verleend waaraan die passende beoordeling ten grondslag is gelegd, de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied

niet zal aantasten. Als de passende beoordeling voldoet aan de eisen die artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn stelt, dan voldoet deze beoordeling ook aan de eisen die artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn stelt. Artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrictlijn beogen immers hetzelfde beschermingsniveau te garanderen.

9.18.

Het betoog van de Werkgroep over het Wezerarrest strekt ertoe dat uit hetgeen het Hof van Justitie over artikel 4 van de Kaderrichtlijn Water heeft geoordeeld zou moeten worden afgeleid dat ook op grond van artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn ieder specifiek project afzonderlijk passend moet worden beoordeeld voordat hiervoor toestemming wordt verleend. Ter zitting heeft de Werkgroep desgevraagd toegelicht dat het systeem van de Kaderrichtlijn Water en het systeem van de Habitatrictlijn in zoverre vergelijkbaar is. De Afdeling volgt dit betoog niet. In het Wezerarrest heeft het Hof van Justitie uitleg gegeven aan de verplichtingen uit artikel 4 van de Kaderrichtlijn Water. Die uitleg strekte ertoe dat artikel 4 van de Kaderrichtlijn Water niet slechts beginselverplichtingen kent, maar ook betrekking heeft op specifieke projecten en dat de lidstaat zijn goedkeuring voor een project moet weigeren wanneer dat project de toestand van het desbetreffende waterlichaam kan verslechteren of het bereiken van een goede toestand van oppervlaktewaterlichamen in gevaar kan brengen, tenzij voor het project een afwijking op grond van artikel 4, zevende lid, van de Kaderrichtlijn Water geldt. De Kaderrichtlijn Water voorziet in een verplicht stroomgebiedsbeheersplan en het daarin vervatte maatregelenprogramma dat ten uitvoer moet worden gelegd. Volgens het Hof van Justitie kunnen projecten niet los worden gezien van genoemd beheersplan. Artikel 6 van de Habitatrictlijn kent een dergelijk systeem van tenuitvoerlegging van een verplicht voorgeschreven plan niet. Artikel 6 van de Habitatrictlijn verplicht de lidstaten tot het treffen van de nodige instandhoudings- en passende maatregelen voor speciale beschermingszones en brengt daarnaast en los daarvan met zich dat plannen of projecten die afzonderlijk of in combinatie significante gevolgen kunnen hebben voor Natura 2000-gebieden passend beoordeeld moeten worden en in beginsel alleen mogen worden toegestaan als de zekerheid is verkregen dat de natuurlijke kenmerken niet zullen worden aangetast. Artikel 4 van de Kaderrichtlijn Water en artikel 6 van de Habitatrictlijn zijn in zoverre dan ook niet vergelijkbaar. De uitleg van het Hof van Justitie van de verplichtingen uit artikel 4 van de Kaderrichtlijn Water is derhalve naar het oordeel van de Afdeling niet op voorhand doorslaggevend voor de uitleg van de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn.

Het betoog faalt.

Prejudiciële vraag 2

9.19. Het in 9.17 overwogene strekt ertoe dat de Afdeling aannemelijk acht dat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrictlijn er niet aan in de weg staan dat de passende beoordeling voor een programma waarin een bepaalde totale hoeveelheid stikstofdepositie is beoordeeld ten grondslag wordt gelegd aan de verlening van een vergunning voor een individueel project of andere handeling, die stikstofdepositie veroorzaakt die binnen de in het kader van het programma beoordeelde depositieruimte past. De Afdeling kan echter aan het toepasselijke EU-recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie geen zekerheid ontnemen voor haar oordeel. Zij ziet daarom aanleiding aan het Hof van Justitie de volgende vraag voor te leggen:

2. Staat artikel 6, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn eraan in de weg dat een passende beoordeling voor een programma waarin een bepaalde totale hoeveelheid stikstofdepositie is beoordeeld ten grondslag wordt gelegd aan de verlening van een vergunning (individuele toestemming) voor een project of andere handeling, die stikstofdepositie veroorzaakt die binnen de in het kader van het programma beoordeelde depositieruimte past?

De passende beoordeling in het licht van artikel 6 van de Habitatrichtlijn

Beroepsgronden en standpunt college

[...]

De passende beoordeling

10.2.

In de Nbw 1998 is gekozen voor een programmatische aanpak van de stikstofproblematiek in de Natura 2000-gebieden. Het PAS is gericht op het verminderen van stikstofdepositie in de Natura 2000-gebieden die in het programma zijn opgenomen, het op termijn realiseren van de instandhoudingsdoelstellingen voor de stikstofgevoelige natuurwaarden waarvoor deze gebieden zijn aangewezen, en op het scheppen van ruimte voor nieuwe economische activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken in deze gebieden. Het programma is gericht op het nakomen van de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn, en voor zover het is gericht op het scheppen van ruimte voor economische ontwikkelingen, dient het programma te voldoen aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. Dat betekent in dit geval dat de totale depositie in 2014 en de depositieruimte die in de programmaperiode van zes jaar beschikbaar wordt gesteld passend beoordeeld moet worden.

10.3.

In de passende beoordeling die aan het PAS ten grondslag is gelegd is per Natura 2000-gebied dat in het programma is opgenomen onderzocht of de depositie die in 2014 plaatsvond en de depositie die gedurende de PAS-periode van zes jaar kan gaan plaatsvinden met benutting van de depositieruimte tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van het betreffende Natura 2000-gebieden zullen leiden. Bij die beoordeling is rekening gehouden met de autonome daling van de stikstofdepositie door bestaand en toekomstig beleid. Verder is rekening gehouden met de verwachte gevolgen van de daling van stikstofdepositie door de PAS-bronmaatregelen. Het gaat hierbij om stalmaatregelen, maatregelen voor emissiearme bemesting en voer- en managementmaatregelen. In de passende beoordeling is tot slot rekening gehouden met het verwachte positieve effect van getroffen en nog te treffen herstelmaatregelen. De herstelmaatregelen zijn voor elk Natura 2000-gebied in de gebiedsanalyse uitgewerkt. De maatregelen betreffen in veel gevallen hydrologische maatregelen en aanvullende beheermaatregelen. Verder is rekening gehouden met het feit dat een deel van de ontwikkelingsruimte direct na de vaststelling van het PAS kan worden toegedeeld.

In de passende beoordeling wordt geconcludeerd dat de stikstofdepositie die veroorzaakt kan worden door de projecten en andere handelingen die op grond van het PAS-beoordelingskader zijn toegestaan, gelet op de autonome daling van de stikstofdepositie en

de te treffen bron- en herstelmaatregelen, niet zullen leiden tot verslechtering van de kwaliteit van habitats, tot aantasting van de natuurlijke kenmerken van de gebieden, of tot onevenredige vertraging in het halen van de instandhoudingsdoelstellingen van de betrokken Natura 2000-gebieden.

Aanleiding prejudiciële vragen

10.4.

De Afdeling acht een programmatische aanpak zoals het PAS, dat een integrale aanpak beoogt van de stikstofproblematiek in de Natura 2000-gebieden, niet op voorhand een ongeschikt instrument om uitvoering te geven aan de verplichtingen die uit artikel 6 van de Habitatrichtlijn voortvloeien. Aan een programma zoals het PAS, dat enerzijds gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en anderzijds op het scheppen van depositieruimte voor bestaande en toekomstige activiteiten die in samenhang worden beoordeeld, is inherent dat de gevolgen van het benutten van de depositieruimte worden beoordeeld in samenhang met alle maatregelen en autonome ontwikkelingen die zich tijdens de programmaperiode in het Natura 2000-gebied zullen voordoen. Indien, zoals de Werkgroep betoogt, een dergelijke integrale beoordeling van de maatregelen, autonome ontwikkelingen en depositieruimte voor economische activiteiten binnen de systematiek van artikel 6 van de Habitatrichtlijn niet is toegestaan, is een programmatische aanpak gericht op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en op het scheppen van depositieruimte voor economische activiteiten niet mogelijk.

10.5.

In de rechtspraak van het Hof van Justitie is nog niet eerder de vraag aan de orde geweest of een programma dat zowel gericht is op het behoud en waar mogelijk het herstel van natuurwaarden als op het scheppen van depositieruimte voor economische activiteiten, een geschikt instrument is om de verplichtingen uit artikel 6, eerste, tweede en derde lid, van de Habitatrichtlijn na te komen. Evenmin is in die rechtspraak de vraag aan de orde geweest welke maatregelen, in het geval een dergelijk programma kan worden gebruikt, mogen worden betrokken in de passende beoordeling van een programma met een dergelijke dubbeldoelstelling. Wel bestaat er rechtspraak van het Hof van Justitie, namelijk de eerder genoemde arresten Briels en Orleans, over de vraag hoe beoordeeld moet worden of een individueel plan of project de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied niet zal aantasten en over het betrekken van maatregelen in een passende beoordeling voor individuele projecten en plannen. Ook het recente arrest van 26 april 2017, Kolencentrale Moorborg, ECLI:EU:C:2017:301, gaat over de vraag welke maatregelen in een passende beoordeling mogen worden betrokken.

10.6.

In de arresten Briels en Orleans is de vraag aan de orde of in de passende beoordeling van een plan of project dat zal leiden tot de aantasting van bestaande arealen van habitattypen rekening mag worden gehouden met de maatregel dat op een andere locatie in hetzelfde Natura 2000-gebied nieuwe natuur zal worden ontwikkeld. De aanleg van nieuwe natuur is volgens het Hof van Justitie geen beschermingsmaatregel die in een passende beoordeling kan worden betrokken, omdat de maatregel niet gericht is op het voorkomen van de rechtstreekse gevolgen van de projecten voor de bestaande arealen van habitattypen. Het

Hof van Justitie wijst er in dat verband op dat bij de beoordeling van de gevolgen van een plan of project niet mag worden uitgegaan van de aanname dat toekomstige voordelen van de aanleg van nieuwe natuur de significante effecten op het gebied zullen mitigeren, terwijl het resultaat van de ontwikkeling van de nieuwe natuur onzeker is.

10.7.

De maatregelen die in de passende beoordeling van het PAS zijn betrokken zijn gericht op het voorkomen van verslechtering van de bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden van soorten door stikstofdepositie. Anders dan in de zaken Briels en Orleans is in deze zaak dan ook de vraag aan de orde of, en zo ja onder welke voorwaarden in een passende beoordeling rekening mag worden gehouden met instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen en maatregelen die specifiek voor het programma worden genomen en met autonome ontwikkelingen die de negatieve gevolgen van stikstofdepositie voor bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden van soorten zodanig voorkomen of verminderen dat verslechtering van de bestaande arealen van de habitattypen en de leefgebieden wordt voorkomen en herstel, waar nodig, mogelijk blijft. Verder is de vraag aan de orde of voor deze maatregelen geldt dat ze uitsluitend in een passende beoordeling mogen worden betrokken als ze op dat moment genomen zijn en resultaat hebben gehad.

Hoewel de Afdeling aannemelijk acht dat getroffen en nog te treffen maatregelen die gericht zijn op het voorkomen van verslechtering van bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden en autonome ontwikkelingen in een passende beoordeling kunnen worden betrokken, kan zij aan het toepasselijke EU-recht en de rechtspraak van het Hof van Justitie, waarin een geval als dit nog niet aan de orde is geweest, geen zekerheid ontlenen voor de beantwoording van bovenstaande vragen. Zij ziet daarom aanleiding hierover prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie te stellen.

10.8.

In de hiernavolgende overwegingen wordt eerst de relevante rechtspraak van het Hof van Justitie en van de Afdeling uiteengezet. Daarna worden het PAS en de maatregelen die in de passende beoordeling daarvoor zijn betrokken geduid in het licht van die jurisprudentie. Vervolgens worden de beroepsgronden besproken. Die bespreking wordt afgesloten met de prejudiciële vragen.

Rechtspraak Hof van Justitie

10.9.

In de arresten Briels en Orleans is de vraag aan de orde hoe beoordeeld moet worden dat een individueel plan of project de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied niet zal aantasten en welke maatregelen betrokken mogen worden in een passende beoordeling voor een project of plan.

10.10.

In het arrest Briels van het Hof van Justitie is de vraag aan de orde of de verbreding van Rijksweg A2 zal leiden tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied. De verbreding van de weg zal leiden tot kwaliteitsverlies van een areaal van het habitatype blauwgrasland. In de passende beoordeling is geconcludeerd dat dat niet leidt tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van het gebied omdat in het kader van

de realisering van het project tevens is voorzien in de aanleg van een areaal van dit habitattype op een andere locatie in hetzelfde Natura 2000-gebied. Het Hof van Justitie oordeelde:

"21. Het Hof heeft aldus geoordeeld dat een ingreep geen aantasting van de natuurlijke kenmerken van een gebied, te weten een natuurlijke habitat, in de zin van artikel 6, lid 3, tweede volzin, van de habitatrichtlijn meebrengt, indien dat gebied wordt bewaard in een gunstige staat van instandhouding, hetgeen neerkomt op het duurzame behoud van de bepalende kenmerken van het betrokken gebied die verband houden met de aanwezigheid van een type natuurlijke habitat waarvan de instandhoudingsdoelstelling rechtvaardigde dat dit gebied in de lijst van GCB's in de zin van die richtlijn werd opgenomen (arrest Sweetman e.a., EU:C:2013:220, punt 39).

22 In het hoofdgeding staat vast dat het betrokken Natura 2000-gebied door de Commissie als GCB en door het Koninkrijk der Nederlanden als speciale beschermingszone is aangewezen, met name wegens de aanwezigheid in dit gebied van het natuurlijke habitattype „blauwgraslanden", waarvan de instandhoudingsdoelstelling ziet op de uitbreiding van de oppervlakte van deze habitat en de verhoging van de kwaliteit ervan.

23 Bovendien blijkt uit de aan het Hof overgelegde stukken dat het tracéproject Rijksweg A2 significante negatieve gevolgen voor de habitattypen en beschermde soorten in dit gebied zal hebben, inzonderheid voor het bestaande areaal en voor de kwaliteit van het beschermde natuurlijke habitattype „blauwgraslanden", wegens de uitdroging en de verzuring van de bodem door stikstofdepositie.

24 Een dergelijk project dreigt het duurzame behoud van de wezenlijke kenmerken van het betrokken Natura 2000-gebied in gevaar te brengen en kan bijgevolg, zoals de advocaat-generaal in punt 41 van haar conclusie heeft opgemerkt, de natuurlijke kenmerken van het gebied aantasten in de zin van artikel 6, lid 3 van de habitatrichtlijn.

25 Anders dan de Nederlandse regering stelt, hierin ondersteund door de regering van het Verenigd Koninkrijk, doen de in het tracéproject Rijksweg A2 voorgestelde beschermingsmaatregelen niet af aan die vaststelling.

26 Ten eerste moet immers in herinnering worden geroepen dat in het bij artikel 6, lid 3, tweede volzin, van de habitatrichtlijn vastgestelde toestemmingscriterium het voorzorgsbeginsel ligt besloten, aangezien de bevoegde nationale instantie de toestemming voor het voorgelegde plan of project moet weigeren wanneer zij nog niet de zekerheid heeft verkregen dat het plan of project geen effecten heeft die de natuurlijke kenmerken van dat gebied zullen aantasten. Zo kan op efficiënte wijze worden voorkomen dat de natuurlijke kenmerken van de beschermde gebieden worden aangetast als gevolg van plannen of projecten. Met een minder streng toestemmingscriterium zou de verwezenlijking van de doelstelling van bescherming van de gebieden waartoe deze bepaling strekt, niet even goed kunnen worden gegarandeerd (arresten Waddenvereniging en Vogelbeschermingsvereniging, C-127/02, EU:C:2004:482, punten 57 en 58, en Sweetman e.a., EU:C:2013:220, punt 41).

27 Een overeenkomstig artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn uitgevoerde beoordeling mag dus geen leemten vertonen en moet volledige, precieze en definitieve constatering en conclusies bevatten die elke redelijke wetenschappelijke twijfel over de gevolgen van de geplande werkzaamheden voor het betrokken beschermde gebied kunnen wegnemen (zie in die zin arrest Sweetman e.a., EU:C:2013:220, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

28 Bijgevolg verlangt het voorzorgsbeginsel van de bevoegde nationale instantie dat zij bij de toepassing van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn de gevolgen van het project voor het betrokken Natura 2000-gebied beoordeelt in het perspectief van de instandhoudingsdoelstellingen van dit gebied, rekening houdend met de in dit project vastgestelde beschermingsmaatregelen waarmee wordt beoogd de eventuele schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit dit project voortvloeien, te voorkomen of te verminderen, teneinde ervoor te zorgen dat het betrokken project de natuurlijke kenmerken van dat gebied niet aantast.

29 De beschermingsmaatregelen die in een project worden opgenomen om de schadelijke gevolgen van dit project voor een Natura 2000-gebied te compenseren, kunnen daarentegen bij de door artikel 6, lid 3, opgelegde beoordeling van de gevolgen van dit project niet in aanmerking worden genomen.

30 Dat zou echter het geval zijn voor de maatregelen die in het hoofdgeding aan de orde zijn die, in een situatie waarin de bevoegde nationale instantie daadwerkelijk heeft vastgesteld dat het tracéproject Rijksweg A2 significante negatieve - eventueel zelfs blijvende - gevolgen voor het beschermde habitatype van het betrokken Natura 2000-gebied kan hebben, voorzien in de toekomstige ontwikkeling van een nieuw areaal van dezelfde of een grotere omvang van dit habitatype in een ander deel van dit gebied, dat niet rechtstreeks door dit project zou worden aangetast.

31 Geconstateerd moet immers worden dat deze maatregelen er niet toe strekken om de significante negatieve gevolgen die voor dit habitatype rechtstreeks uit het tracéproject Rijksweg A2 voortvloeien, te voorkomen of te verminderen, maar beogen deze gevolgen nadien te compenseren. In die omstandigheden kunnen die maatregelen niet garanderen dat het project de natuurlijke kenmerken van dit gebied niet zal aantasten in de zin van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn.

32 Bovendien dient erop te worden gewezen dat de eventuele positieve gevolgen van het achteraf tot ontwikkeling brengen van een nieuwe habitat waarmee het verlies aan oppervlakte en kwaliteit van ditzelfde type habitat in een beschermd gebied dient te worden gecompenseerd - ook al zou het om een groter areaal van een hogere kwaliteit gaan - in de regel onzeker zijn, en dat deze gevolgen hoe dan ook slechts binnen enkele jaren zichtbaar zullen worden, zoals uit punt 87 van de verwijzingsbeslissing blijkt. Bijgevolg kan daarmee in het kader van de bij die bepaling vastgestelde procedure geen rekening worden gehouden".

10.11.

Het arrest Orleans gaat over de vraag of in een passende beoordeling van een plan voor de uitbreiding van de haven van Antwerpen die zal leiden tot het verlies van enkele arealen van habitattypen, rekening mag worden gehouden met de maatregel dat de ontwikkeling van de

haven (en daarmee de aantasting van de habitattypen) pas mogelijk is na de duurzame inrichting van habitats en leefgebieden van soorten in natuurkerngebieden. Het Hof overwoog:

"33 Artikel 6 van de richtlijn deelt maatregelen dus in drie categorieën in, namelijk instandhoudingsmaatregelen, preventieve maatregelen en compenserende maatregelen, als respectievelijk bedoeld in de leden 1, 2 en 4 van dit artikel.

34 In de hoofdgedingen zijn het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen en de Belgische regering van mening dat de stedenbouwkundige voorschriften van het GRUP instandhoudingsmaatregelen in de zin van artikel 6, lid 1, van de habitatrichtlijn zijn. Volgens deze regering is het ook mogelijk dat dergelijke maatregelen onder artikel 6, lid 2, vallen.

[...]

36 Het Hof heeft in dit verband reeds geoordeeld dat de lidstaten volgens de richtlijn passende beschermingsmaatregelen dienen te nemen ter instandhouding van de ecologische kenmerken van gebieden met typen natuurlijke habitats (arrest van 11 april 2013, Sweetman e.a., C-258/11, EU:C:2013:220, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

37 In de onderhavige zaken heeft de verwijzende rechter geconstateerd dat het GRUP met name zou leiden tot het verlies van 20 hectare schorren en slikken in het betrokken Natura 2000-gebied.

38 Vastgesteld moet dus worden dat uit de door deze rechter gedane constatering blijkt dat de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde maatregelen met name erin voorzien dat een deel van het gebied verloren gaat. Hieruit volgt dat dergelijke maatregelen geen maatregelen ter instandhouding van dat gebied kunnen zijn.

39 Voorts heeft het Hof ten aanzien van preventieve maatregelen reeds geoordeeld dat het bepaalde in artikel 6, lid 2, van de habitatrichtlijn het mogelijk maakt te voldoen aan het hoofddoel, namelijk het behoud en de bescherming van de kwaliteit van het milieu, met inbegrip van de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna, en een algemene beschermingsverplichting oplegt die erin bestaat verslechtingen en verstoringen te voorkomen die gelet op de doelstellingen van deze richtlijn significante gevolgen zouden kunnen hebben (arrest van 14 januari 2010, Stadt Papenburg, C-226/08, EU:C:2010:10, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

40 Een preventieve maatregel is dus slechts in overeenstemming met artikel 6, lid 2, van deze richtlijn indien is gegarandeerd dat hij niet leidt tot een verstoring die significante gevolgen kan hebben voor de doelstellingen van de richtlijn, met name voor de daarmee nagestreefde instandhoudingsdoelstellingen (arrest van 14 januari 2016, Grüne Liga Sachsen e.a., C-399/14, EU:C:2016:10, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

41 Bijgevolg is artikel 6, leden 1 en 2, van de habitatrichtlijn in omstandigheden als in de hoofdgedingen niet van toepassing.

[...]

48 Wat meer in het bijzonder het antwoord betreft dat op de gestelde vraag moet worden gegeven, dient in de eerste plaats erop te worden gewezen dat het Hof in punt 29 van het arrest van 15 mei 2014, *Briels e.a.* (C-521/12, EU:C:2014:330), heeft geoordeeld dat de beschermingsmaatregelen die in een project worden opgenomen om de schadelijke gevolgen van dit project voor een Natura 2000-gebied te compenseren, bij de door artikel 6, lid 3, opgelegde beoordeling van de gevolgen van dit project niet in aanmerking kunnen worden genomen.

49 Het is juist dat in de hoofdgedingen geen sprake is van dezelfde omstandigheden als in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 15 mei 2014, *Briels e.a.* (C-521/12, EU:C:2014:330), aangezien de daarin voorgenomen maatregelen moeten worden uitgevoerd voordat er aantastingen plaatsvinden, terwijl in die andere zaak de maatregelen zouden worden uitgevoerd na het plaatsvinden van de aantastingen.

50 Evenwel wordt in de rechtspraak van het Hof benadrukt dat de overeenkomstig artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn verrichte beoordeling geen leemten mag vertonen en volledige, precieze en definitieve constatering en conclusies moet bevatten die elke redelijke wetenschappelijke twijfel over de gevolgen van de geplande werkzaamheden voor het betrokken beschermde gebied kunnen wegnemen (arrest van 14 januari 2016, *Grüne Liga Sachsen e.a.*, C-399/14, EU:C:2016:10, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

51 Daarbij is het zo dat de passende beoordeling van de gevolgen van een plan of project voor het betrokken gebied die ingevolge artikel 6, lid 3, moet worden verricht, inhoudt dat, op basis van de beste wetenschappelijke kennis ter zake, alle aspecten van het betrokken plan of project die op zichzelf of in combinatie met andere plannen of projecten de instandhoudingsdoelstellingen van dat gebied in gevaar kunnen brengen, moeten worden geïnventariseerd (arrest van 14 januari 2016, *Grüne Liga Sachsen e.a.*, C-399/14, EU:C:2016:10, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

52 Verder dient erop te worden gewezen dat de eventuele positieve gevolgen van het later ontwikkelen van een nieuwe habitat waarmee het verlies aan oppervlakte en kwaliteit van ditzelfde type habitat in een beschermd gebied dient te worden gecompenseerd, in de regel onzeker zijn, en dat deze gevolgen hoe dan ook slechts binnen enkele jaren zichtbaar zullen worden (zie in die zin arrest van 15 mei 2014, *Briels e.a.*, C-521/12, EU:C:2014:330, punt 32).

53 In de tweede plaats is het zo dat in artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn tevens het voorzorgsbeginsel ligt besloten, en dat met deze bepaling op efficiënte wijze kan worden voorkomen dat de natuurlijke kenmerken van beschermde gebieden worden aangetast als gevolg van plannen of projecten. Met een minder streng toestemmingscriterium dan het daarin genoemde criterium zou de met deze bepaling beoogde verwezenlijking van de doelstelling van bescherming van die gebieden niet even goed kunnen worden gegarandeerd (zie in die zin arrest van 14 januari 2016, *Grüne Liga Sachsen e.a.*, C-399/14, EU:C:2016:10, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

54 Het voorzorgsbeginsel verlangt van de bevoegde nationale instantie dat zij bij de toepassing van artikel 6, lid 3, van de richtlijn de gevolgen van het project voor het betrokken gebied beoordeelt in het perspectief van de instandhoudingsdoelstellingen van dit gebied, rekening houdend met de in dit project vastgestelde beschermingsmaatregelen waarmee wordt beoogd de eventuele schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit dit project voortvloeien, te voorkomen of te verminderen, teneinde ervoor te zorgen dat het betrokken project de natuurlijke kenmerken van dat gebied niet aantast (arrest van 15 mei 2014, Briels e.a., C-521/12, EU:C:2014:330, punt 28).

55 In casu staan de aantastingen van het betrokken Natura 2000-gebied vast, aangezien de verwijzende rechter de omvang ervan heeft kunnen bepalen. Daarnaast zijn de uit de ontwikkeling van natuurkerngebieden voortvloeiende voordelen reeds meegenomen in de beoordeling en bij het aantonen dat er geen betekenisvolle aantasting van dat gebied is, terwijl het resultaat van de ontwikkeling van die natuurkerngebieden onzeker is, daar de ontwikkeling onvoltooid is.

56 De omstandigheden in de hoofdingen en die welke aan de orde waren bij het wijzen van het arrest van 15 mei 2014, Briels e.a. (C-521/12, EU:C:2014:330), zijn dan ook vergelijkbaar in de zin dat bij de beoordeling van de gevolgen van het plan of project voor het betrokken gebied, wordt uitgegaan van dezelfde aanname dat toekomstige voordelen de significante effecten op dat gebied zullen mitigeren, terwijl de ontwikkelingsmaatregelen in kwestie niet zijn voltooid.

57 In de derde plaats moet erop worden gewezen, zoals in punt 33 van dit arrest is aangegeven, dat in de bewoordingen van artikel 6 van de habitatrichtlijn geen sprake is van enigerlei „mitigerende maatregelen”.

58 Zoals het Hof in dit verband reeds heeft verklaard, bestaat de nuttige werking van de in artikel 6 van de habitatrichtlijn genoemde beschermingsmaatregelen erin te voorkomen dat de bevoegde nationale instantie via zogenoemde mitigerende maatregelen, die in werkelijkheid compenserende maatregelen zijn, de in dit artikel vastgelegde specifieke procedures omzeilt en krachtens lid 3 van dat artikel projecten toestaat die de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied aantasten (arrest van 15 mei 2014, Briels e.a., C-521/12, EU:C:2014:330, punt 33)".

10.12.

In het arrest Kolencentrale Moorburg is de vraag aan de orde of een vistrap een beschermingsmaatregel is die betrokken mag worden in een passende beoordeling voor de bouw van de kolencentrale. Het koelsysteem van de kolencentrale zal leiden tot de dood van bepaalde vissoorten waarvoor Natura 2000-gebieden die stroomopwaarts van de kolencentrale liggen, zijn aangewezen. Met de vistrap, die tussen de kolencentrale en de Natura 2000-gebieden is voorzien, wordt beoogd de negatieve gevolgen van het visverlies dat wordt veroorzaakt door de werking van het koelsysteem van de centrale, te verminderen. Het Hof van Justitie overwoog:

"34. De Duitse autoriteiten dienden rekening te houden met de in de bouwplannen vastgestelde beschermingsmaatregelen teneinde zich ervan te vergewissen dat het project voor de bouw van de centrale van Moorburg de natuurlijke kenmerken van de betrokken

Natura 2000-gebieden niet aantast. Het is dienaangaande vaste rechtspraak dat het voorzorgsbeginsel van de bevoegde nationale instantie verlangt dat zij bij de toepassing van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn met name rekening houdt met de in dit project vastgestelde beschermingsmaatregelen waarmee wordt beoogd de eventuele schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit dit project voortvloeien, te voorkomen of te verminderen, teneinde ervoor te zorgen dat het betrokken project de natuurlijke kenmerken van het beschermde gebied niet aantast (arresten van 15 mei 2014, Briels e.a., C- 521/12, EU:C:2014:330, punt 28, en van 21 juli 2016, Orleans e.a., C- 387/15 en C- 388/15, EU:C:2016:583, punt 54).

35 In casu moet worden opgemerkt dat uit het aan het Hof overgelegde dossier blijkt dat, naast andere maatregelen die zijn getroffen om de negatieve gevolgen van de onttrekking van water te verhinderen, zoals de installatie van visafweersystemen, het terugleiden van vissen en de vermindering van de activiteiten van de centrale van Moorburg wanneer het zuurstofgehalte een voor vissen kritiek niveau heeft bereikt, een vistrap is geïnstalleerd ter hoogte van de Geesthachtdam.

36 Deze vistrap zou tot een uitbreiding van de bestanden van migrerende vissen kunnen leiden door die soorten de mogelijkheid te bieden sneller hun voortplantingsgebieden in de midden- en bovenloop van de Elbe te bereiken. De uitbreiding van de bestanden zou de verliezen bij de centrale van Moorburg compenseren zodat er geen significante gevolgen zouden zijn voor de instandhoudingsdoelstellingen van de stroomopwaarts van deze centrale gelegen Natura 2000-gebieden.

37 Uit de effectbeoordeling blijkt echter dat deze geen definitieve bevindingen bevat omtrent de doeltreffendheid van de vistrap, maar enkel preciseert dat pas na verscheidene jaren van toezicht zal worden bevestigd of deze vistrap al dan niet doeltreffend is.

38 Hoewel deze vistrap tot doel had om rechtstreekse significante gevolgen voor de stroomopwaarts van de centrale van Moorburg gelegen Natura 2000-gebieden te verminderen, dient dus te worden vastgesteld dat hij, samen met de andere in punt 35 van het onderhavige arrest vermelde maatregelen, op het ogenblik van de afgifte van de vergunning niet alle redelijke twijfel kon wegnemen dat die centrale de natuurlijke kenmerken van het gebied niet zou aantasten in de zin van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn.

39 Aan deze conclusie kan niet worden afgedaan door de argumenten van de Bondsrepubliek Duitsland met betrekking tot het beheer van risico's en de meegedeelde bevindingen voor de jaren 2011 tot en met 2014.

[...]

43 Voorts volstaat het toezicht in verscheidene fases niet om de nakoming van de verplichting van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn te waarborgen."

Rechtspraak van de Afdeling

10.13.

Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4672) leidt zij uit het arrest Briels af dat voor het oordeel of een project de natuurlijke kenmerken van een gebied aantast, alle rechtstreekse gevolgen van dat project in het licht van de instandhoudingsdoelstellingen moeten worden beschouwd, waarbij bepalend is of de bepalende kenmerken van het gebied die verband houden met de natuurlijke habitats waarvoor instandhoudingsdoelstellingen zijn gesteld, duurzaam behouden blijven. Dit oordeel betreft derhalve de gevolgen van het project voor het totale bestaande areaal van een habitatype in een Natura 2000-gebied. Voor dit onderzoek dienen de gevolgen per habitatype, per locatie van voorkomen van het habitatype, in kaart gebracht te worden.

De Afdeling heeft in voornoemde uitspraak voorts overwogen dat zij uit het arrest Briels afleidt dat bij de beoordeling of een project leidt tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van een gebied, slechts die beschermingsmaatregelen mogen worden betrokken, waarmee wordt beoogd de schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit het project voortvloeien te voorkomen of te verminderen ter plaatse van de locatie van het voorkomen van het habitatype dat negatieve gevolgen van het project zou ondervinden als deze maatregelen niet worden getroffen. Positieve gevolgen van maatregelen voor een areaal van een habitatype waarvoor een project geen negatieve effecten heeft, kunnen niet worden betrokken bij de beoordeling of een project leidt tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van het gebied. De hiervoor bedoelde beschermingsmaatregelen die in een passende beoordeling mogen worden betrokken worden in de rechtspraak van de Afdeling aangeduid als mitigerende maatregelen.

10.14.

De Afdeling heeft in haar rechtspraak voorts aangenomen dat in een passende beoordeling van de gevolgen van een plan of project onder voorwaarden rekening gehouden mag worden met instandhoudingsmaatregelen en autonome ontwikkelingen.

10.15.

Herstelmaatregelen die geheel los van een specifiek plan of project worden getroffen om de instandhoudingsdoelen te kunnen realiseren, worden in de rechtspraak van de Afdeling geduid als instandhoudingsmaatregelen (vergelijk de uitspraken van de Afdeling van 30 oktober 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1694 en 10 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4431). Deze instandhoudingsmaatregelen kunnen wegens het ontbreken van een directe samenhang met een plan of project niet als mitigerende of compenserende maatregel worden aangemerkt. De Afdeling oordeelde in de uitspraak van 27 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:170, dat instandhoudingsmaatregelen als feitelijke ontwikkeling in een passende beoordeling kunnen worden betrokken als aan de volgende voorwaarden is voldaan: "met een voldoende mate van zekerheid dient vast te staan dat de maatregelen daadwerkelijk zullen worden uitgevoerd. Verder dienen niet alleen de verwachte positieve effecten, maar ook eventuele negatieve effecten daarvan op de kwalificerende habitattypen, habitatsoorten en vogelsoorten te worden beoordeeld in het licht van de instandhoudingsdoelstellingen voor de betrokken Natura 2000-gebieden. In dat verband moet inzichtelijk worden gemaakt dat geen afbreuk wordt gedaan aan de effectiviteit van de beoogde instandhoudingsmaatregelen die een bijdrage moeten leveren aan het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen voor habitattypen en soorten in het Natura 2000-

gebied. Uit de passende beoordeling moet ten slotte blijken dat het - op termijn - behalen van die instandhoudingsdoelstellingen niet in gevaar wordt gebracht".

10.16.

Herstelmaatregelen die specifiek met het oog op de uitvoering van een plan of project en aanvullend op het bestaande beheer worden getroffen, worden door de Afdeling geduid als mitigerende maatregel als de maatregel gericht is op het voorkomen of verminderen van de gevolgen ter plaatse van voorkomens van habitattypen die negatieve gevolgen van het plan of project zouden ondervinden als de maatregel niet zou worden getroffen (bijv. de uitspraak van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4672). Deze laatste voorwaarde heeft de Afdeling afgeleid uit het arrest Briels waarin het Hof oordeelde dat in een passende beoordeling alleen beschermingsmaatregelen mogen worden betrokken die de rechtstreekse gevolgen van een plan of project voorkomen of verzachten. Verder dient de effectiviteit van de maatregel zeker te zijn (zeker moet zijn dat de positieve gevolgen zich ook daadwerkelijk zullen manifesteren) en dient het treffen van de mitigerende maatregel juridisch verzekerd te zijn. Dat laatste gebeurt in de regel door aan de vergunning voor het project voorschriften te verbinden.

Ook herstelmaatregelen die weliswaar niet gericht zijn op de afname van depositie, maar op het voorkomen van de gevolgen van depositie voor stikstofgevoelige natuurwaarden, zoals het maaien en plaggen waarmee stikstofdepositie uit het gebied wordt weggehaald, worden door de Afdeling als mitigerende maatregel geduid.

10.17.

Met de autonome daling van stikstofdepositie die het gevolg is van bestaand beleid kan volgens de Afdeling rekening worden gehouden in een passende beoordeling (vergelijk de uitspraak van 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1060). Uit de uitspraken van 7 december 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU7002 en 31 oktober 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY1743, volgt dat met de autonome daling rekening mag worden gehouden mits voldoende zeker is dat de afname optreedt en inzichtelijk is gemaakt in hoeverre het plan of project het behalen van verbeterdoelstellingen zal vertragen, dan wel van het behalen daarvan in de weg zal staan.

10.18.

Zoals uit het voorgaande kan worden afgeleid hebben de in de rechtspraak van de Afdeling geformuleerde voorwaarden, waaronder instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen, mitigerende maatregelen en autonome ontwikkelingen in een passende beoordeling kunnen worden betrokken, met name betrekking op de plaats waar de maatregelen zullen worden getroffen of de plaats waar de positieve gevolgen van maatregelen zich voordoen, de zekerheid dat de maatregelen zullen worden getroffen en de zekerheid dat de maatregelen effectief zullen zijn. Herstelmaatregelen die positieve gevolgen hebben voor arealen van habitattypen waarvoor een project in het geval die maatregelen niet zouden worden getroffen, negatieve gevolgen zou hebben, zijn volgens de Afdeling te duiden als beschermingsmaatregelen als bedoeld in punt 28 van het arrest Briels, die in een passende beoordeling mogen worden betrokken. Als deze rechtspraak wordt toegepast op de passende beoordeling voor het PAS, dan zouden de maatregelen en ontwikkelingen meegenomen kunnen worden in de passende beoordeling indien voldaan is aan de volgende voorwaarden:

(a) de bron- en herstelmaatregelen dienen positieve gevolgen te hebben ter plaatse van de arealen van stikstofgevoelige natuurwaarden waarvoor de benutting van de depositieruimte waarin het programma voorziet in het geval de bron- en herstelmaatregelen niet zouden worden getroffen, negatieve gevolgen zou hebben;

(b) het treffen van de bron- en herstelmaatregelen dient in het kader van de uitvoering van het programma voldoende te zijn verzekerd;

(c) de effectiviteit van de bron- en herstelmaatregelen moet voldoende zeker zijn en voor zover het de afname van stikstofdepositie betreft dient de afname gebaseerd te zijn op een realistische prognose van de daling;

(d) met de autonome daling van stikstofdepositie kan rekening worden gehouden mits voldoende zeker is dat de afname optreedt en de afname gebaseerd is op een realistische prognose.

Het PAS in het licht van de rechtspraak van het Hof en de Afdeling

10.19.

De Afdeling stelt voorop dat er een belangrijk verschil bestaat tussen het PAS en de situatie die aan de orde was in de zaken Briels en Orleans. In de zaken Briels en Orleans stond immers vast dat de realisering van de projecten zou leiden tot een blijvende aantasting of verlies van bestaande arealen van een habitatype waarvoor het Natura 2000-gebied was aangewezen en het tot ontwikkeling brengen van nieuwe natuur op een andere locatie binnen hetzelfde Natura 2000-gebied. Uit de passende beoordeling van het PAS volgt dat de depositie in 2014 en de depositie die kan ontstaan door benutting van de depositieruimte, rekening houdend met de autonome daling van de stikstofdepositie, de PAS-bronmaatregelen en de bestaande en voorgenomen herstelmaatregelen, de bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden van soorten niet zal aantasten.

10.20.

Over het betoog van de Werkgroep dat de uitgifte van ontwikkelingsruimte direct na de inwerkingtreding van het PAS kan leiden tot een toename van stikstofdepositie waardoor een verslechtering van habitattypen niet is uitgesloten, wordt het volgende overwogen.

In de gebiedsanalyses is rekening gehouden met de mogelijkheid dat een deel van de ontwikkelingsruimte direct na de inwerkingtreding van het PAS kan worden toegedeeld (zie hierover 6.5). Daarbij is in aanmerking genomen dat een tijdelijke toename van de stikstofdepositie kan plaatsvinden wanneer de uitgifte en benutting sneller verlopen dan de daling van de stikstofdepositie. Wanneer de stikstofdepositie tijdelijk toeneemt zou dat voorafgaand aan of tijdens de uitvoering van de herstelmaatregelen kunnen leiden tot zuurdere en voedselrijkere condities (van bodem en water) en tot een grotere beschikbaarheid van voedingsstoffen en mineralen voor de vegetatie. Volgens de passende beoordeling wordt met de voorgestelde herstelmaatregelen voorkomen dat die tijdelijke situatie daadwerkelijk tot verslechtering van habitattypen leidt. De habitattypen hebben een relatief lange responstijd op veranderingen in het abiotische systeem, terwijl een aantal maatregelen die aan het begin van het tijdvak worden genomen een korte responstijd

hebben en dus relatief een snel effect hebben. Dit houdt volgens de passende beoordeling in dat binnen de responstijd van de habitattypen op een eventuele toename van depositie, de noodzakelijke maatregelen worden genomen die ervoor zorgen dat er geen achteruitgang van de kwaliteit of het oppervlakte van habitattypen optreedt. Een tijdelijke toename van depositie in de eerste helft van het tijdvak van het programma leidt volgens de gebiedsanalyses dan ook niet tot een ecologische verslechtering van de stikstofgevoelige habitattypen en leefgebieden.

Gelet op het gestelde in de gebiedsanalyse, volgt de Afdeling de Werkgroep niet in haar betoog dat verslechtering van habitattypen niet is uitgesloten omdat direct na inwerkingtreding van het PAS ontwikkelingsruimte kan worden uitgegeven.

10.21.

De Werkgroep wijst er voorts op dat projecten en andere handelingen die op grond van het PAS-beoordelingskader kunnen worden toegestaan ook na afloop van de looptijd van het PAS van zes jaar nog stikstofdepositie zullen veroorzaken. Zij acht niet uitgesloten dat deze projecten na afloop van de looptijd van het PAS alsnog verslechtering van stikstofgevoelige habitats tot gevolg zullen hebben. Zij stelt dat een programma met een looptijd van zes jaar niet ten grondslag mag worden gelegd aan vergunningen voor onbepaalde tijd, omdat de in het PAS voorziene herstelmaatregelen slechts zijn verzekerd voor zes jaar.

10.21.1.

In artikel 19kg, vijfde lid, van de Nbw 1998 is voorgeschreven dat het programma ten minste eenmaal in de zes jaar wordt vastgesteld en voor een tijdvak van zes jaar geldt. Daaruit volgt dat na de eerste periode van zes jaar (2015-2021) een nieuw programma moet worden vastgesteld. Bij de vaststelling van een programma moet artikel 19kh, eerste lid, van de Nbw 1998 in acht worden genomen. Dit betekent onder meer dat, gelet op het bepaalde in het eerste lid, onder a en f, zowel de omvang van de stikstofdepositie aan het begin van het tijdvak moet worden beschreven als de wijze waarop en frequentie waarmee de rapportage plaatsvindt over de voortgang en uitvoering van de getroffen of te treffen in het programma beschreven en genoemde maatregelen en de effecten daarvan op de depositie. Daarnaast moeten op grond van het eerste lid, onder g, de getroffen of te treffen herstelmaatregelen in het programma worden beschreven of genoemd. Dat in artikel 5, derde lid, van de Regeling staat dat in een toestemmingsbesluit dat geldig is voor onbepaalde tijd het bevoegd gezag ontwikkelingsruimte eenmalig toekent voor onbepaalde tijd betekent, anders dan de Werkgroep betoogt, dan ook niet dat na afloop van het tijdvak van zes jaar projecten of andere handelingen die stikstof veroorzaken zullen zijn toegestaan zonder dat in de desbetreffende gebieden herstelmaatregelen reeds zijn of zullen worden getroffen en hun effect al hebben of zullen hebben. Het samenstel van voormelde bepalingen verzekert derhalve dat het huidige programma zal worden opgevolgd door een nieuw programma, waarbij rekening moet worden gehouden met zowel de reeds uitgegeven ontwikkelingsruimte bij de bepaling van de omvang van de stikstofdepositie aan het begin van dat tijdvak als met de reeds getroffen en de nog te treffen herstelmaatregelen. Als blijkt dat de stikstofdepositie hoger is dan verwacht zal de beschikbare depositieruimte in het tweede tijdvak daarop moeten worden aangepast.

Gelet op het voorgaande volgt de Afdeling de Werkgroep niet in haar betoog dat verslechtering van habitattypen niet is uitgesloten omdat vergunningen voor onbepaalde tijd worden verleend, terwijl het PAS voor een periode van 6 jaar wordt vastgesteld.

10.22.

Aangezien uit de passende beoordeling van het PAS volgt dat het PAS, mede gelet op de te treffen maatregelen en ontwikkelingen, niet zal leiden tot een verslechtering van de bestaande habitattypen en leefgebieden is in deze zaak, anders dan in de zaken Briels en Orleans, de vraag aan de orde of, en zo ja onder welke voorwaarden in een passende beoordeling rekening mag worden gehouden met instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen en maatregelen die specifiek voor het programma worden genomen (mitigerende maatregelen) en met autonome ontwikkelingen die de negatieve gevolgen van stikstofdepositie voor bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden van soorten zodanig voorkomen of verminderen dat verslechtering van de bestaande arealen van de habitattypen en de leefgebieden wordt voorkomen en herstel, waar nodig, mogelijk blijft. Daarnaast speelt de vraag of voor beschermingsmaatregelen en de andere maatregelen en ontwikkelingen waarmee verslechtering van bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden door stikstofdepositie wordt voorkomen geldt, dat deze uitsluitend in een passende beoordeling mogen worden betrokken als ze op dat moment genomen zijn en resultaat hebben gehad.

Duiding van de maatregelen en ontwikkelingen die in de passende beoordeling zijn betrokken in het licht van artikel 6 Habitatrictlijn

10.23.

In de geschiedenis van de totstandkoming van de regeling over het PAS in de Nbw 1998 is aandacht besteed aan de juridische duiding van de PAS-bronmaatregelen en de herstelmaatregelen (Kamerstukken II 2013/14, 33 669, nr. 6, blz. 9). Hierin staat: "Het maatregelenpakket dat onderdeel uitmaakt van dat programma bevat zowel brongerichte maatregelen, die leiden tot een vermindering van de stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden, als gebiedsgerichte maatregelen, die de kwaliteit van de Natura 2000-gebieden herstellen en verbeteren. De maatregelen zijn uit een juridisch oogpunt aan te duiden als instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen in de zin van artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrictlijn en als mitigerende maatregelen die bij de passende beoordeling van een project mogen worden betrokken. Het is daarbij feitelijk niet mogelijk om per maatregel aan te geven of deze als instandhoudingsmaatregel, passende maatregel of mitigerende maatregel moet worden beschouwd. Dat is ook niet relevant, aangezien met het pakket aan maatregelen op programmaniveau uitvoering wordt gegeven aan zowel de verplichtingen op grond van artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrictlijn als de verplichtingen in het kader van de concrete toestemmingverlening voor projecten met mogelijk significant negatieve gevolgen overeenkomstig artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn".

De Afdeling zal hierna weergeven hoe zij de in de passende beoordeling betrokken ontwikkelingen en maatregelen in het licht van artikel 6 van de Habitatrictlijn duidt.

10.24.

In de passende beoordeling is rekening gehouden met de verwachte daling van de stikstofdepositie door de PAS-bronmaatregelen (zie ook 6.8).

De PAS-bronmaatregelen betreffen stalmaatregelen, maatregelen voor emissiearme bemesting en voer- en managementmaatregelen. De stalmaatregelen bestaan uit emissie-eisen waaraan bij uitbreiding of wijziging van een agrarisch bedrijf moet worden voldaan. Deze maatregel zal gedurende een periode van 20 tot 30 jaar effect hebben. De aanpassing van de mestregelgeving zal na wijziging van de regelgeving direct tot een verlaging van de emissie leiden. De voer- en managementmaatregelen zullen, indien een bedrijf de maatregelen doorvoert, direct effect hebben.

De Afdeling beschouwt de PAS-bronmaatregelen in het licht van artikel 6 van de Habitatrichtlijn als passende maatregel of instandhoudingsmaatregel, als bedoeld in lid 1 en 2. De maatregelen leiden in het algemeen tot een afname van stikstofemissie door agrarische bedrijven, die kan leiden tot een afname van stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden. De afname kan een bijdrage leveren aan het behoud of herstel van de stikstofgevoelige natuurwaarden in Natura 2000-gebieden.

10.25.

In het PAS is ervan uitgegaan dat de autonome daling van de stikstofemissie zich zal blijven manifesteren in de eerste en vervolgens ook in de tweede en derde PAS-periode. De autonome daling is het gevolg van bestaande en voorgenomen beleidsmaatregelen die geen verband houden met het PAS. Voorbeelden zijn aanscherping van de emissienormen voor het wegverkeer (Euro 5 en Euro 6 normen) en de aanscherping van de emissienormen voor de industrie. In de autonome daling is ook rekening gehouden met een daling van de emissiebijdrage uit het buitenland, door de uitvoering van het Europese luchtkwaliteitsbeleid.

De autonome daling van de stikstofdepositie is een ontwikkeling die zich ook los van het PAS zou voordoen. De autonome daling draagt bij aan de verbetering van de specifieke milieukenmerken die van belang zijn voor het behoud of het herstel van stikstofgevoelige natuurwaarden. De maatregelen die deze daling veroorzaken kunnen, nu deze niet specifiek ter uitvoering van de Habitatrichtlijn zijn genomen, niet worden beschouwd als passende maatregel of instandhoudingsmaatregel. Het betreft een feitelijke ontwikkeling.

10.26.

De herstelmaatregelen die in een Natura 2000-gebied moeten worden getroffen zijn uitgewerkt en beschreven in de gebiedsanalyse die voor elk Natura 2000-gebied is opgesteld. De herstelmaatregelen dragen enerzijds bij aan het op termijn realiseren van de instandhoudingsdoelstellingen van de stikstofgevoelige natuurwaarden in Natura 2000-gebieden en anderzijds aan het voorkomen van verslechtering van deze stikstofgevoelige natuurwaarden door de benutting van de depositie- en ontwikkelingsruimte. Voor de vergunningzaken is onder meer de gebiedsanalyse neergelegd in het rapport "PAS-analyse herstelmaatregelen voor de Natura 2000-gebieden 139 Deurnsche Peel & Mariapeel en 140 Grootte Peel", gedateerd 19 november 2015 (hierna: de gebiedsanalyse), relevant.

De herstelmaatregelen die in de Groote Peel en de Deurnsche Peel & Mariapeel zullen worden getroffen betreffen onder meer het periodiek verwijderen van de opslag van berken en trosbosbes, het verwijderen van bomen, het begrazen aangevuld met plaggen en maaien. De maatregelen worden grotendeels getroffen aanvullend op het regulier beheer en zijn niet in andere plannen voorzien. Naast deze beheermaatregelen zijn hydrologische maatregelen voorzien, zoals het dempen en afdammen van watergangen en het opzetten van het waterpeil. De maatregelen hebben een hoger en stabiel grondwaterpeil tot doel. Een groot deel van de hydrologische maatregelen zijn of worden genomen als onderdeel van een landinrichtingsplan, de GGOR-plannen en LIFE-projecten. Een aantal maatregelen dat in het kader van de uitvoering van de GGOR-plannen zal worden uitgevoerd is een direct uitvloeisel van het PAS.

Als gevolg van de vernatting van het gebied zullen de overgangen van nat naar droog (en voedselarm naar voedselrijker) verschuiven van de centra van de Peelgebieden naar de randen van Peelgebieden. Deze overgangen zijn leefgebieden van vogelsoorten. Voor deze vogelsoorten zullen randzones worden ingericht zodat zij mee kunnen bewegen met de veranderingen in het Natura 2000-gebied.

10.26.1.

De Afdeling stelt vast dat de herstelmaatregelen die in de gebiedsanalyse voor de gebieden Groote Peel en Deurnsche Peel & Mariapeel zijn betrokken gericht zijn op het voorkomen van verslechtering van de bestaande arealen van stikstofgevoelige habitats, en waar nodig en mogelijk op het herstel daarvan. De herstelmaatregelen die ook los van het PAS worden getroffen kunnen worden geduid als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. De herstelmaatregelen die specifiek in het kader van het PAS worden getroffen houden direct verband met de gevolgen van de benutting van de depositie-/ontwikkelingsruimte voor de bestaande arealen van stikstofgevoelige habitats. Het karakter van deze maatregelen wordt besproken in 10.35.

10.26.2.

Het betoog van de Werkgroep dat het inrichten van de randzones voor de vogelsoorten een compenserende maatregel is omdat deze maatregel gericht is op de ontwikkeling van nieuw leefgebied voor soorten, deelt de Afdeling niet. Uit de gebiedsanalyse volgt dat de hydrologische maatregelen die getroffen worden met het oog op het behoud en herstel van de stikstofgevoelige habitattypen herstellend hoogveen en actief hoogveen, zullen leiden tot vernatting van deze arealen. Deze arealen zijn na de vernatting minder geschikt als leefgebied voor vogelsoorten waarvoor het Natura 2000-gebied eveneens is aangewezen. Voor deze soorten worden maatregelen getroffen zodat daarvoor voldoende geschikt leefgebied aanwezig blijft. De Afdeling is van oordeel dat die maatregel niet samenhangt met de benutting van depositie-/ontwikkelingsruimte, maar het gevolg is van het uitvoeren van de herstelmaatregelen voor de stikstofgevoelige habitattypen. Het betreft derhalve geen maatregel ter compensatie van door de toegestane depositie-/ontwikkelingsruimte verloren gegane natuurwaarden, maar een instandhoudings- of passende maatregel. Instandhoudings- en passende maatregelen en autonome ontwikkelingen in de passende beoordeling

10.27.

Zoals uit 10.24 en 10.26.1 volgt, duidt de Afdeling de PAS-bronmaatregelen en de herstelmaatregelen die los van het PAS worden genomen als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. De autonome daling van de stikstofdepositie betreft een feitelijke ontwikkeling. Over de vraag of deze maatregelen en ontwikkelingen in een passende beoordeling mogen worden betrokken, wordt het volgende overwogen.

10.28.

De Werkgroep leidt uit de punten 33 tot en met 41 van het arrest Orleans af dat in de passende beoordeling niet mede de effecten van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen voor de bestaande habitats en leefgebieden van soorten mogen worden betrokken. Verder stelt zij dat in het geval instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen, en autonome ontwikkelingen in een passende beoordeling kunnen worden betrokken, dat alleen kan wanneer de positieve gevolgen van die maatregelen en ontwikkelingen zich hebben voorgedaan op het moment waarop de passende beoordeling wordt gemaakt. De Werkgroep leidt dit af uit punt 32 van het arrest Briels en punt 56 van het arrest Orleans. Zij wijst erop dat in de passende beoordeling van het PAS maatregelen zijn betrokken waarvan het resultaat nog moet worden afgewacht. Ook de depositiedaling waarmee in het PAS rekening wordt gehouden is een ontwikkeling die zich nog niet heeft voorgedaan, maar die zich zal moeten manifesteren tijdens de looptijd van het programma, aldus de Werkgroep.

10.29.

De punten 33 tot en met 41 van het arrest Orleans hebben betrekking op de vraag of een plan waarin als voorwaarde is opgenomen dat nieuwe natuurwaarden eerst tot ontwikkeling zullen worden gebracht voordat de uitbreiding van de haven van Antwerpen die zal leiden tot het verlies van habitattypen mag plaatsvinden, als een instandhoudings- of passende maatregel kan worden geduid. Het Hof van Justitie beantwoordt die vraag ontkennend omdat de maatregel, het ontwikkelen van nieuwe natuur, geen betrekking heeft op de instandhouding van de natuurlijke habitats en evenmin verslechtering of verstoring daarvan voorkomt, nu het plan tot een verlies van 20 hectare van een habitatype leidt.

In punt 32 van het arrest Briels wijst het Hof van Justitie erop dat de eventuele positieve gevolgen van het achteraf tot ontwikkeling brengen van een nieuwe habitat in de regel onzeker zijn en slechts binnen enkele jaren zichtbaar zullen worden, zodat daarmee in het kader van de passende beoordeling geen rekening meegehouden kan worden. In het arrest Orleans verduidelijkt het Hof dat standpunt in punt 56 waaruit volgt dat bij de beoordeling van de gevolgen van een plan of project voor een Natura 2000-gebied niet mag worden uitgegaan van de aanname dat toekomstige voordelen de significante effecten op het gebied zullen mitigeren, terwijl de ontwikkelingsmaatregelen in kwestie niet zijn voltooid.

10.30.

De Afdeling overweegt dat het oordeel van het Hof van Justitie in de hiervoor aangehaalde punten uit de arresten Briels en Orleans betrekking heeft op maatregelen die niet in een passende beoordeling mogen worden betrokken, omdat deze niet zijn gericht op het voorkomen van de aantasting van bestaande arealen van habitattypen. Zoals hiervoor is weergegeven strekken de maatregelen waarmee in de passende beoordeling van het PAS rekening is gehouden tot het behoud en voorkomen van verslechtering en significante

verstoring van bestaande stikstofgevoelige natuurwaarden. Het PAS en de daarin betrokken maatregelen verschillen naar het oordeel van de Afdeling dan ook wezenlijk van de ingreep en de maatregel die in de arresten Briels en Orleans door het Hof van Justitie werden beoordeeld.

10.31.

De aanpak van de stikstofproblematiek in het PAS is gericht op de daling van de stikstofdepositie in de Natura 2000-gebieden door bronmaatregelen die langdurig effect zullen hebben en op het treffen van herstelmaatregelen in de gebieden, waarbij bepaalde herstelmaatregelen eerst kunnen worden getroffen nadat andere zijn genomen en andere herstelmaatregelen regelmatig moeten worden herhaald. Zoals de Afdeling heeft overwogen in 10.4 acht zij een programmatische aanpak zoals het PAS dat een integrale aanpak beoogt van de stikstofproblematiek in de Natura 2000-gebieden, niet op voorhand een ongeschikt instrument om uitvoering te geven aan de verplichtingen die uit artikel 6 van de Habitatrictlijn voortvloeien. Aan een programma zoals het PAS, dat enerzijds gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en anderzijds op het scheppen van depositieruimte voor bestaande en toekomstige activiteiten die in samenhang worden beoordeeld, is inherent dat de gevolgen van het benutten van de depositieruimte worden beoordeeld in samenhang met alle maatregelen en autonome ontwikkelingen die zich tijdens de programmaperiode in het Natura 2000-gebied zullen voordoen. Dat zijn voor een deel ook maatregelen die nog niet zijn getroffen of nog geen resultaat hebben gehad.

Indien, zoals de Werkgroep betoogt, een dergelijke integrale beoordeling van de maatregelen, autonome ontwikkelingen en depositieruimte binnen de systematiek van artikel 6 van de Habitatrictlijn niet is toegestaan, is een programmatische aanpak van de stikstofproblematiek die gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en op het scheppen van depositieruimte voor economische activiteiten niet mogelijk. Dat heeft als verstrekend gevolg dat het PAS niet kan worden gebruikt voor het verlenen van toestemming voor stikstofveroorzakende activiteiten.

10.32.

De Afdeling leidt uit de arresten Briels en Orleans niet af dat instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen en autonome ontwikkelingen niet in de passende beoordeling voor een programma zoals het PAS, mogen worden betrokken, dan wel daarin pas mogen worden betrokken nadat ze zijn uitgevoerd en resultaat hebben gehad. Dergelijke maatregelen en ontwikkelingen kunnen naar het oordeel van de Afdeling in een passende beoordeling worden betrokken indien voldaan wordt aan de in 10.18 vermelde voorwaarden die betrekking hebben op de plaats waar de maatregelen getroffen worden of de positieve gevolgen van de maatregelen zich voor zullen doen, de zekerheid dat de maatregelen zullen worden getroffen en de zekerheid dat de maatregelen effectief zullen zijn. De passende beoordeling dient hierover definitieve bevindingen te bevatten die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake.

10.33.

De omstandigheid dat in het PAS is voorzien in een jaarlijkse monitoring van zowel de depositieontwikkeling als de voortgang van de uitvoering en het resultaat van de maatregelen en dat bijsturing in het geval de gevolgen van de maatregelen ongunstiger zijn

dan waarvan in de passende beoordeling is uitgegaan, indien nodig, plaatsvindt, kan niet afdoen aan de uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn voortvloeiende verplichting dat op basis van de passende beoordeling de zekerheid moet zijn verkregen dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet zullen worden aangetast (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 24 augustus 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR5684 en het hiervoor genoemde arrest Kolencentrale Moorborg van het Hof van Justitie). De Afdeling acht echter aannemelijk dat monitoring van de werking van het programma, de uitvoering van de maatregelen en de op basis van de beste wetenschappelijke kennis gebaseerde definitieve bevindingen over de positieve gevolgen daarvan in een passende beoordeling die ten grondslag ligt aan een programmatische aanpak, zoals het PAS, een vereiste kan zijn. Zij acht daarvoor van belang dat het PAS gedurende de looptijd van het programma de basis biedt voor het verlenen van toestemming voor stikstofveroorzakende activiteiten en dat de gevolgen van het benutten van de depositieruimte die voor die activiteiten in het programma is gereserveerd is beoordeeld in samenhang met alle maatregelen en autonome ontwikkelingen die zich tijdens de programmaperiode in een Natura 2000-gebied zullen voordoen. Monitoring van de werking van het programma maakt het mogelijk dat gedurende de programmaperiode getoetst kan worden of de definitieve bevindingen over de gevolgen waarvan in de passende beoordeling op basis van de beste wetenschappelijke kennis is uitgegaan juist zijn. In het geval de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan in de passende beoordeling is uitgegaan, vindt bijsturing, indien vereist, plaats.. Bijsturing kan bestaan uit het vervangen of toevoegen van herstelmaatregelen of het bijstellen van de beschikbare ontwikkelingsruimte voor nieuwe stikstofveroorzakende activiteiten. Prejudiciële vragen 3, 3a en 4

10.34.

Aangezien naar het oordeel van de Afdeling uit artikel 6 van de Habitatrichtlijn noch uit het arrest Orleans kan worden afgeleid dat in een passende beoordeling voor een programma dat enerzijds gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en anderzijds op het scheppen van depositieruimte voor economische activiteiten geen rekening mag worden gehouden met instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen en autonome ontwikkelingen die zich tijdens de programmaperiode zullen voordoen, maar er ook geen rechtspraak van het Hof van Justitie is waaruit volgt dat dergelijke maatregelen wel in een passende beoordeling voor zo'n programma kunnen worden betrokken, ziet de Afdeling aanleiding hierover de volgende vragen aan het Hof van Justitie te stellen.

3. Mogen in de passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, die voor een programma, zoals het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021, is gemaakt, de positieve gevolgen van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen voor bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden worden betrokken, die worden getroffen in verband met de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn?

3a. Indien vraag 3 bevestigend wordt beantwoord: kunnen de positieve gevolgen van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen in een passende beoordeling voor een programma worden betrokken als deze ten tijde van de passende beoordeling nog niet zijn uitgevoerd en het positieve effect daarvan nog niet is verwezenlijkt?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over de gevolgen van deze maatregelen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de uitvoering en het resultaat van die maatregelen wordt gemonitord en indien daaruit volgt dat de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

4. Mogen de positieve gevolgen van de autonome daling van stikstofdepositie die zich zal gaan manifesteren in de periode waarin het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 geldt, in de passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, worden betrokken?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over deze ontwikkelingen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de autonome daling van stikstofdepositie wordt gemonitord, en indien daaruit volgt dat de daling ongunstiger is dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

Beschermingsmaatregelen

10.35.

De herstelmaatregelen die specifiek in het kader van het PAS worden getroffen en direct verband houden met de gevolgen van de benutting van de depositie-/ontwikkelingsruimte voor de bestaande arealen van stikstofgevoelige habitats, zijn niet gericht op de afname van stikstofdepositie, maar zijn gericht op het voorkomen van schadelijke gevolgen door stikstofdepositie voor de stikstofgevoelige natuurwaarden. Met vegetatiemaatregelen, zoals maaien, wordt stikstofdepositie uit het gebied verwijderd en de vernatting van het gebied leidt tot een verbetering van de omstandigheden voor de stikstofgevoelige natuurwaarden. Met deze maatregelen worden de negatieve gevolgen van stikstofdepositie voorkomen ter plaatse van een bestaand areaal van een stikstofgevoelige natuurwaarde. De Afdeling heeft in haar rechtspraak dergelijke herstelmaatregelen die in het kader van de uitvoering van een project worden genomen ter plaatse van bestaande habitattypen of leefgebieden van soorten ten einde de gevolgen van een project voor dat habitatype of leefgebied te voorkomen, geduid als beschermingsmaatregel als bedoeld in punt 28 van het arrest Briels (in de rechtspraak van de Afdeling wordt dit geduid als mitigerende maatregel).

De Werkgroep duidt dergelijke maatregelen als compenserende maatregelen omdat vaststaat dat de stikstofdepositie in de Natura 2000-gebieden Groote Peel en Deurnsche Peel & Mariapeel, zou leiden tot verslechtering van de stikstofgevoelige natuurwaarden als de herstelmaatregelen niet worden genomen. De herstelmaatregelen zijn volgens de Werkgroep te vergelijken met de maatregelen die aan de orde waren in de arresten Briels en Orleans.

De Afdeling is van oordeel dat de herstelmaatregelen die in de passende beoordeling van het PAS zijn betrokken niet zijn te vergelijken met het ontwikkelen van nieuwe natuur op een andere locatie in het Natura 2000-gebied dan de locatie waar een plan of project negatieve gevolgen heeft, de maatregel die in de arresten Briels en Orleans aan de orde was.

In beide arresten heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat in een passende beoordeling maatregelen mogen worden betrokken waarmee wordt beoogd de eventuele schadelijke gevolgen die rechtstreeks uit een project voortvloeien te voorkomen of te verminderen, teneinde ervoor te zorgen dat het betrokken project de natuurlijke kenmerken van dat gebied niet aantast. Aangezien uit beide arresten niet met zekerheid kan worden afgeleid of herstelmaatregelen die specifiek in het kader van het PAS worden getroffen en direct verband houden met de gevolgen van de benutting van de depositie-/ontwikkelingsruimte voor de bestaande arealen van stikstofgevoelige habitats en leefgebieden, maar die niet tot een afname van stikstofdepositie leiden, maar wel voorkomen dat de te hoge stikstofdepositie schadelijke gevolgen kan hebben voor die bestaande arealen, kunnen worden geduid als beschermingsmaatregel die in een passende beoordeling mag worden betrokken, ziet de Afdeling aanleiding ook hierover een vraag aan het Hof van Justitie te stellen.

10.36.

In het geval de beschermingsmaatregelen in de passende beoordeling kunnen worden betrokken, dan kan dat volgens de Werkgroep alleen en voor zover de positieve gevolgen van die maatregelen en ontwikkelingen zich hebben voorgedaan op het moment waarop de passende beoordeling wordt gemaakt. De Werkgroep leidt dit af uit de arresten Briels en Orleans. Zij wijst erop dat in de passende beoordeling van het PAS herstelmaatregelen zijn betrokken waarvan het resultaat nog moet worden afgewacht.

10.37.

Zoals is overwogen in 10.30 heeft het oordeel van het Hof van Justitie in de arresten Briels en Orleans betrekking op maatregelen die niet in een passende beoordeling mogen worden betrokken, omdat deze niet zijn gericht op het voorkomen van de aantasting van bestaande arealen van habitattypen. Maatregelen die in een passende beoordeling kunnen worden betrokken, omdat ze de negatieve gevolgen van een plan of project voorkomen ter plaatse van een areaal van een habitatype waar deze gevolgen zich zouden voordoen als de maatregel niet wordt genomen, zijn naar het oordeel van de Afdeling maatregelen die in het kader van de uitvoering van een plan of project worden getroffen. In het kader van het PAS betreft het herstelmaatregelen die ter uitvoering van het programma worden getroffen. De Afdeling acht aannemelijk dat dergelijke maatregelen niet reeds getroffen hoeven te zijn en effect hoeven te hebben op het moment waarop een passende beoordeling van een plan of project wordt gemaakt. De passende beoordeling kan juist worden gebruikt om te onderzoeken welke maatregelen nodig zijn om de gevolgen van plannen en projecten voor de natuurwaarden waarvoor de Natura 2000-gebieden zijn aangewezen te voorkomen. Wel dient verzekerd te zijn dat de maatregelen die in de passende beoordeling zijn betrokken daadwerkelijk zullen worden getroffen. Voorts dient voldoende zeker te zijn dat de maatregel effectief zal zijn. De passende beoordeling dient hierover definitieve bevindingen te bevatten die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake.

De Afdeling ziet steun voor dit standpunt in de punten 37 en 38 van het arrest Kolencentrale Moorborg, waarin het Hof van Justitie de aanleg van een vistrap die ten tijde van de passende beoordeling nog niet was aangelegd, duidt als beschermingsmaatregel. Daarnaast kan uit het arrest worden afgeleid dat de passende beoordeling definitieve bevindingen dient te bevatten omtrent de doeltreffendheid van maatregelen die tot doel hebben om de rechtstreekse significante gevolgen van een project te voorkomen of te verminderen.

10.38.

Zoals ook overwogen in 10.33 kan de omstandigheid dat in het PAS is voorzien in een jaarlijkse monitoring van zowel de depositieontwikkeling als de voortgang van de uitvoering en het resultaat van de maatregelen en dat bijsturing in het geval de gevolgen van de maatregelen ongunstiger zijn dan waarvan in de passende beoordeling is uitgegaan, indien nodig, plaatsvindt, niet afdoen aan de uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn voortvloeiende verplichting dat op basis van de passende beoordeling de zekerheid moet zijn verkregen dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet zullen worden aangetast (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 24 augustus 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR5684 en het hiervoor genoemde arrest Kolencentrale Moorborg van het Hof van Justitie). De Afdeling acht echter aannemelijk dat monitoring van de werking van het programma, de uitvoering van de maatregelen en de op basis van de beste wetenschappelijke kennis gebaseerde definitieve bevindingen over de positieve gevolgen daarvan in een passende beoordeling die ten grondslag ligt aan een programmatische aanpak, zoals het PAS, een vereiste kan zijn. Zij acht daarvoor van belang dat het PAS gedurende de looptijd van het programma de basis biedt voor het verlenen van toestemming voor stikstofveroorzakende activiteiten en dat de gevolgen van het benutten van de depositieruimte die voor die activiteiten in het programma is gereserveerd is beoordeeld in samenhang met alle maatregelen en autonome ontwikkelingen die zich tijdens de programmaperiode in een Natura 2000-gebied zullen voordoen. Monitoring van de werking van het programma maakt het mogelijk dat gedurende de programmaperiode getoetst kan worden of de definitieve bevindingen over de gevolgen waarvan in de passende beoordeling op basis van de beste wetenschappelijke kennis is uitgegaan juist zijn. In het geval de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan in de passende beoordeling is uitgegaan, vindt bijsturing, indien vereist, plaats. Bijsturing kan bestaan uit het vervangen of toevoegen van herstelmaatregelen of het bijstellen van de beschikbare ontwikkelingsruimte voor nieuwe stikstofveroorzakende activiteiten.

Prejudiciële vragen 5 en 5a

10.39.

Aangezien naar het oordeel van de Afdeling uit de rechtspraak van het Hof van Justitie niet kan worden afgeleid dat in een passende beoordeling voor een programma dat gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en het scheppen van depositieruimte voor economische activiteiten geen rekening mag worden gehouden met de positieve gevolgen van beschermingsmaatregelen die zich gedurende de programmaperiode zullen gaan voordoen, maar er ook geen rechtspraak van het Hof van Justitie is waaruit volgt dat dergelijke maatregelen in een passende beoordeling kunnen worden betrokken, ziet de Afdeling aanleiding hierover een vraag aan het Hof van Justitie te stellen.

5. Mogen herstelmaatregelen die in het kader van het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 worden getroffen en waarmee wordt voorkomen dat een bepaalde natuurbelastende factor, zoals stikstofdepositie, schadelijke gevolgen kan hebben voor bestaande arealen van habitattypen of leefgebieden, geduid worden als beschermingsmaatregel als bedoeld in punt 28 van het arrest van het Hof van Justitie van 15 mei 2014, Briels, ECLI:EU:C:2014:330, die in een passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn mogen worden betrokken?

5a. Indien vraag 5 bevestigend wordt beantwoord: kunnen de positieve gevolgen van beschermingsmaatregelen die in de passende beoordeling mogen worden betrokken, daarin worden betrokken, als deze ten tijde van de passende beoordeling nog niet zijn uitgevoerd en het positieve effect daarvan nog niet is verwezenlijkt?

Is daarbij, er van uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over de gevolgen van deze maatregelen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de uitvoering en het resultaat van de maatregelen wordt gemonitord en indien daaruit volgt dat de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?
Het depositieniveau uit 2014 als uitgangspunt

(slechts relevant voor de nationale procedure)

11. De Werkgroep stelt dat in de passende beoordeling ten onrechte het feitelijke stikstofdepositieniveau in 2014 als uitgangspunt is genomen, zonder dat is gezien of voor die deposities Nbw-vergunningen waren verleend. Volgens de Werkgroep dient de ontwikkeling van de stikstofdepositie in beeld gebracht te worden door de vergunde deposities in 2014 af te zetten tegen het verwachte depositieniveau in 2020 en 2030. De Werkgroep betwijfelt of er dan sprake zal zijn van een afname van stikstofdepositie.

Een tweede bezwaar dat de Werkgroep in dit verband aanvoert ziet op de legaliserende rol die het PAS heeft voor stikstofveroorzakende activiteiten die vóór 1 januari 2015 feitelijk bestonden en thans nog bestaan, maar waarvoor geen Nbw-vergunning is verleend. Een Nbw-vergunning kan op grond van het PAS-regime zonder meer worden verleend voor een project of andere handeling in de omvang die hoort bij de hoogste feitelijke veroorzaakte stikstofdepositie in de periode 2012-2014. Deze hoogste feitelijke veroorzaakte depositie in de periode 2012-2014 is voorts in het PAS-regime het uitgangspunt voor de vraag of een uitbreiding van een bestaand bedrijf waarvoor nog niet eerder een Nbw-vergunning is verleend leidt tot een toename van stikstofdepositie. De Werkgroep vindt deze wijze van legaliseren van projecten en andere handelingen die zonder de vereiste toestemming zijn ontstaan nadat artikel 6 van de Habitatrictlijn van toepassing werd voor een Natura 2000-gebied, in strijd met artikel 6 van de Habitatrictlijn. Dat is volgens de Werkgroep onder meer aan de orde in de vergunningen voor de bedrijven aan de [locatie 4] te Someren (zaaknr. 201600620/1/R2), Limburglaan 7 te Someren (zaaknr. 201600622/1/R2) en [locatie 2] te Someren (201600617/1/R2).

11.1.

Het college stelt dat in de passende beoordeling van het PAS is onderzocht of de depositie die in 2014 plaatsvond en de depositie die gedurende de PAS-periode van zes jaar kan gaan plaatsvinden na benutting van de depositie- en ontwikkelingsruimte door stikstofveroorzakende activiteiten tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van de relevante Natura 2000-gebieden zal leiden. Het college acht het niet in strijd met artikel 6 van de Habitatrictlijn dat het PAS de basis biedt voor de verlening van een vergunning voor bedrijfsactiviteiten die in 2014 feitelijk plaatsvonden en thans nog, maar nog niet eerder zijn vergund, omdat de daarmee gepaard gaande deposities passend zijn beoordeeld.

11.2.

De Afdeling overweegt dat uit artikel 19kg, eerste lid, van de Nbw 1998 volgt dat het PAS gericht is op de afname van de feitelijke depositie in de Natura 2000-gebieden. In het programma worden, zo volgt uit artikel 19kh, eerste lid, van de Nbw 1998, voor de betrokken Natura 2000-gebieden in elk geval de omvang van de stikstofdepositie aan het begin van het tijdvak van het programma, de verwachte autonome ontwikkelingen, de bijdrage van de bronmaatregelen, en de doelstellingen ten aanzien van de omvang van de stikstofdepositie beschreven of genoemd. De autonome daling van de stikstofdepositie en de daling als gevolg van de PAS-bronmaatregelen zijn in het PAS voor de verschillende tijdvakken in beeld gebracht ten opzichte van de feitelijke depositie in 2014, het jaar voorafgaande aan het eerste PAS. Het op deze wijze in beeld brengen van de verwachte feitelijke daling van de stikstofdepositie gedurende de verschillende PAS-periodes, acht de Afdeling gelet op het bepaalde in de artikelen 19kg en 19kh van de Nbw 1998 niet onjuist.

11.3.

De feitelijke depositie in 2014 bestaat uit deposities veroorzaakt door verschillende sectoren in het binnen- en buitenland. Voor geen van die sectoren is een onderscheid gemaakt naar deposities van activiteiten waarvoor al dan niet een Nbw-vergunning is verleend. De depositiebijdrage van de landbouwsector, de sector waarop het betoog van de Werkgroep ziet, is derhalve afkomstig van activiteiten waarvoor een Nbw-vergunning is verleend, activiteiten waarvoor geen Nbw-vergunning is vereist omdat voor de activiteit al toestemming was verleend voordat artikel 6 van de Habitatrichtlijn van toepassing werd voor een Natura 2000-gebied en activiteiten waarvoor, hoewel vereist, geen Nbw-vergunning is verleend.

In het PAS is onderkend dat in de feitelijke depositie die in 2014 plaatsvond, deposities zijn opgenomen waarvoor nog niet eerder een Nbw-vergunning is verleend. Volgens paragraaf 5.5 van het PAS heeft door verschillende oorzaken bij nieuwvestiging van bedrijven of bij uitbreiding of wijziging van bedrijven die plaatsvonden nadat artikel 6 van de Habitatrichtlijn van toepassing werd voor een Natura 2000-gebied, niet altijd vergunningverlening op basis van een passende beoordeling plaatsgevonden. Een van de oorzaken is dat de passende beoordeling op grond van de Nbw 1998 pas op 1 oktober 2005 verplicht werd en pas op 1 februari 2009 voor alle Natura 2000-gebieden gold.

11.4.

Met het PAS is beoogd te voorzien in een beoordelingskader voor het verlenen van toestemming voor bestaande en nieuwe stikstofveroorzakende activiteiten. In de passende beoordeling is onderzocht of de feitelijke depositie in 2014 en de benutting van de depositie-/ontwikkelingsruimte in de eerste PAS-periode zullen leiden tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden. De feitelijke depositie van alle stikstofveroorzakende activiteiten, ongeacht of daarvoor een Nbw-vergunning was verleend, is derhalve als uitgangssituatie in de passende beoordeling van het PAS betrokken.

Deze uitgangssituatie speelt op verschillende wijzen een rol bij de toestemmingverlening voor activiteiten die voor 1 januari 2015 zonder de vereiste Nbw-vergunning in bedrijf waren en dat thans ook nog zijn. Als de hoogste feitelijke depositie in de periode 1 januari 2012 - 31 december 2014 die binnen de kaders van een op 1 januari 2015 geldende

milieutoestemming mocht worden veroorzaakt (hierna: de feitelijke hoogste depositie in 2012-2014) de grenswaarde van 1 mol N/ha/jr niet overschrijdt, dan zijn deze activiteiten uitgezonderd van de vergunningplicht. Een meldingsplicht geldt dan evenmin. Als de hoogste feitelijke depositie in 2012-2014 de grenswaarde van 1 mol N/ha/jr overschrijdt, dan geldt de vergunningplicht onverkort. Voor de projecten en andere handelingen die het betreft kan een vergunning worden verleend als de aanvraag ziet op een depositie die niet hoger is dan de hoogste feitelijke depositie in 2012-2014. Ontwikkelingsruimte is in dat geval niet nodig. Deze situatie is aan de orde in de zaak 201600620/1/R2 over de vergunning voor het bedrijf aan de [locatie 4] te Someren. Heeft de aanvraag betrekking op een voor 1 januari 2015 bestaande maar nog niet vergunde situatie inclusief een wijziging daarvan dan wordt voor de beoordeling of een vergunning met of zonder ontwikkelingsruimte kan worden verleend, bezien of de aangevraagde situatie leidt tot een toename van stikstofdepositie ten opzichte van de feitelijke hoogste depositie in 2012-2014. De Nbw-vergunning kan zonder ontwikkelingsruimte worden verleend als de aanvraag niet leidt tot een toename. Leidt de aanvraag tot een toename dan is ontwikkelingsruimte nodig. Dit laatste is aan de orde bij de vergunningen voor de bedrijven aan de Limburglaan 7 te Someren (zaaknr. 201600622/1/R2) en [locatie 2] te Someren (201600617/1/R2).

11.5.

De Werkgroep vindt dat de emissie die veroorzaakt mocht worden op grond van een milieutoestemming die is verleend voordat artikel 6 van de Habitatrichtlijn van toepassing werd voor een Natura 2000-gebied, of een latere toestemming indien daarbij minder is vergund, het referentiepunt dient te zijn voor de beoordeling of een aanvraag leidt tot een toename van stikstofdepositie. Daarbij zou aangesloten worden bij wijze van beoordeling die in de jurisprudentie van de Afdeling is uiteengezet voordat het PAS-regime gold.

Uit de rechtspraak van de Afdeling die tot stand is gekomen voor de wijziging van de Nbw 1998 in verband met de programmatische aanpak stikstof, die onder meer is verwoord in de uitspraken van 31 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL9656, en 13 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1891, volgt dat voor de vraag of de uitbreiding of wijziging van een bestaand agrarisch bedrijf significante gevolgen kan hebben, relevant is of de wijziging of uitbreiding leidt tot een verhoging van de depositie ten opzichte van de situatie zoals die was vergund voordat artikel 6 van de Habitatrichtlijn van toepassing werd voor het Natura 2000-gebied. De vergunde situatie kan worden afgeleid uit de milieutoestemming die gold op de datum waarop artikel 6 van de Habitatrichtlijn van toepassing werd voor het Natura 2000-gebied of uit een latere milieutoestemming indien bij die latere vergunning toestemming was verleend voor een activiteit die minder depositie veroorzaakt. Wanneer uit deze beoordeling volgt dat de aangevraagde situatie, die zowel het bestaande bedrijf als de wijziging of uitbreiding daarvan omvat, niet tot een toename van depositie leidt dan is op grond van objectieve gegevens uitgesloten dat de aangevraagde situatie significante gevolgen heeft. De vergunning kon worden verleend zonder passende beoordeling. Leidt de aangevraagde situatie wel tot een toename van stikstofdepositie dan kan de vergunning alleen worden verleend als op grond van een passende beoordeling de zekerheid is verkregen dat het project de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten.

11.6.

De Afdeling overweegt dat de ratio van deze beoordelingswijze is dat alle wijzigingen van een bedrijf die hebben geleid tot een toename van stikstofdepositie ten opzichte van de situatie waarvoor toestemming was verleend voordat artikel 6 van de Habitatrictlijn van toepassing werd voor een Natura 2000-gebied alsnog passend worden beoordeeld.

Aangezien in de passende beoordeling van het PAS de feitelijk veroorzaakte stikstofdepositie in 2014 is betrokken, is gewaarborgd dat de gevolgen van stikstofdepositie veroorzaakt door activiteiten waarvoor op basis van het PAS alsnog toestemming kan worden verleend, passend zijn beoordeeld. De omstandigheid dat deze deposities in het PAS-regime niet worden bestempeld als toenames, vloeit voort uit de gekozen systematiek om 2014 als uitgangssituatie te kiezen. De Afdeling acht dat niet in strijd met artikel 6 van de Habitatrictlijn omdat de depositie van deze activiteiten alsnog passend is beoordeeld.

Het betoog faalt.

G. VERZOEK OM VOORRANG

12. De maatschappelijke en sociaal-economische gevolgen van de verwijzing van deze zaken naar het Hof van Justitie zijn groot. De uitvoering van het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 en de daarbij behorende wet- en regelgeving is relevant voor zowel de Natura 2000-gebieden die zijn opgenomen in het programma als voor alle activiteiten in Nederland die stikstof uitstoten. De beantwoording van de prejudiciële vragen heeft daardoor grote gevolgen voor de Natura 2000-gebieden en de economie in Nederland.

12.1.

Het belang voor de Natura 2000-gebieden betreft de uitvoering van de maatregelen gericht op daling van de stikstofdepositie en de herstelmaatregelen die specifiek in het kader van de uitvoering van het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 worden genomen.

12.2.

Het belang voor de economie betreft het toestemmingsregime voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken op Natura 2000-gebieden. In de periode vanaf de inwerkingtreding van het PAS op 1 juli 2015 tot 31 december 2016 zijn 3103 meldingen gedaan en 4299 vergunningen aangevraagd voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken. Daarbij kan gedacht worden aan de realisering van woningbouwlocaties, de aanleg van wegen, uitbreiding van industriële activiteiten en ontwikkelingen in de veehouderij. Omdat de depositie ver van de bron neerslaat en de Natura 2000-gebieden verspreid over Nederland liggen, verkeren initiatiefnemers van dergelijke projecten in heel Nederland thans in onzekerheid of een vergunning voor hun project kan worden verleend en of die, indien daartegen beroep wordt ingesteld, onherroepelijk zal worden. De onzekerheid over het onherroepelijk worden van de toestemming bemoeilijkt de financiering van deze projecten en kan tot stagnatie van de uitvoering leiden. De Afdeling acht van belang dat de onzekerheid dat deze economische ontwikkelingen doorgang kunnen vinden zo kort mogelijk duurt. Inmiddels heeft de Afdeling ongeveer 200 zaken in behandeling die vergelijkbaar zijn met de zaken die zijn behandeld in de verwijzingsuitspraken. De behandeling van deze zaken moet worden aangehouden in afwachting van de beantwoording van de prejudiciële vragen. Daarnaast is een nog onbekend aantal

vergelijkbare procedures aanhangig gemaakt bij de rechtbanken in de elf arrondissementen in Nederland.

13. Vanwege de grote gevolgen die het programma heeft voor de natuur en de economie in Nederland en het grote aantal vergunningprocedures, meldingen en aangehouden en aan te houden gerechtelijke procedures in verband met de prejudiciële verwijzing, heeft de Afdeling overwogen het Hof van Justitie te verzoeken om toepassing van de versnelde procedure (PPA). De complexiteit en omvang van de verwijzingsuitspraken leent zich daar echter niet voor. De Afdeling verzoekt daarom de president om op grond van artikel 53, derde lid, van het Reglement voor de procesvoering te beslissen de zaken bij voorrang te behandelen, zo mogelijk voor 1 juli 2018. Zij wijst daarbij op het volgende. Het programma heeft een looptijd van zes jaar. Een deel van de depositieruimte voor nieuwe economische activiteiten mag in de eerste helft van de looptijd van het programma worden toebedeeld en een deel van de depositieruimte is gereserveerd voor toedeling in de tweede helft van de looptijd. De tweede helft van de looptijd van het programma vangt aan op 1 juli 2018. De behandeling van de zaken voor 1 juli 2018 zou ertoe bijdragen dat duidelijkheid bestaat over de toepassing van het programma voor toestemmingverlening voordat met de toedeling van de depositieruimte die gereserveerd is voor de tweede helft van de looptijd van het programma wordt aangevangen.

13.1.

Een verzoek om behandeling bij voorrang is tevens gedaan in de met de onderhavige zaak samenhangende verwijzingsuitspraak van heden, ECLI:NL:RVS:2017:1260.

H. KEUZES, GEGEVENS EN AANNAMES IN HET PAS

(slechts relevant voor de nationale procedure)

14. Hoewel uit het voorgaande volgt dat de Afdeling aan het Hof van Justitie een aantal prejudiciële vragen moet stellen en de beantwoording hiervan mede bepalend zal zijn voor het antwoord op de vraag of de bestreden vergunningen op grond van het PAS en de daaraan ten grondslag liggende passende beoordeling mochten worden verleend, behandelt de Afdeling hieronder een aantal beroepsgronden van de Werkgroep, die geen onlosmakelijk verband houden met de strekking van de prejudiciële vragen. Daarvoor ziet de Afdeling aanleiding omdat als het Hof van Justitie het PAS-beoordelingskader en de daarbij behorende passende beoordeling verenigbaar acht met artikel 6 van de Habitatrichtlijn, daarmee nog niet gegeven is dat hieraan geen gebreken kleven die moeten worden hersteld. Daarbij wijst de Afdeling er op dat het voorzorgsbeginsel, dat ligt besloten in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, met zich brengt dat een passende beoordeling, ook als deze geen betrekking heeft op afzonderlijke projecten, maar op een bij wet voorgeschreven programma waarin een bepaalde hoeveelheid stikstofdepositie is beoordeeld, geen redelijke twijfel mag laten bestaan over de vraag of de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden zullen worden aangetast of niet.

14.1.

Bij de bestreden besluiten is vergunning verleend voor de exploitatie en/of uitbreiding van agrarische bedrijven, waarbij voor de beoordeling van de stikstofdepositie die wordt veroorzaakt door die bedrijven op stikstofgevoelige habitats in Natura 2000-gebieden, toepassing is gegeven aan het PAS en de daarbij behorende regelgeving. Het algemeen deel

van het PAS vormt samen met de gebiedsanalyses van de desbetreffende Natura 2000-gebieden de passende beoordeling die ten grondslag is gelegd aan de vergunningen. Deze passende beoordeling moet derhalve de zekerheid bieden dat de natuurlijke kenmerken van de gebieden niet worden aangetast. In de hierna volgende overwegingen 14.2 tot en met 27 staat niet de vraag centraal of het PAS en de bijbehorende regelgeving onverbindend zijn wegens strijd met hoger recht, maar of het algemeen deel van het PAS met de gebiedsanalyses als passende beoordeling aan de bestreden besluiten ten grondslag mocht worden gelegd.

14.2.

Aan het PAS en de bijbehorende passende beoordeling zijn door de ministers van Economische Zaken en van Infrastructuur en Milieu en de staatssecretaris van Economische Zaken diverse bestuurlijke keuzes en een grote hoeveelheid onderzoeken met gegevens en aannames ten grondslag gelegd. Zo werkt het PAS bij de maatregelen, die de extra daling van de stikstofdepositie moeten bewerkstelligen, en bij de beschikbare depositieruimte voor activiteiten die stikstofdepositie zullen veroorzaken met verschillende marges om onzekerheden in de toekomst op te kunnen vangen. Dat bij een programma met een looptijd van zes jaar wordt gewerkt met verschillende aannames, buffers en marges en wordt uitgegaan van een bepaalde mate van onzekerheid is naar het oordeel van de Afdeling onvermijdelijk. Bij een kleine marge of buffer zal de zekerheid over het effect van de maatregel groter moeten zijn dan bij een grote marge of buffer. De onzekerheid mag echter niet zo groot zijn dat, gelet op het voorzorgsbeginsel, dat mede ten grondslag ligt aan de Habitatrichtlijn, de vraag of de natuurlijke kenmerken van de gebieden zullen worden aangetast niet meer kan worden beantwoord. Derhalve is vereist dat inzicht bestaat in de keuzes, gegevens en aannames die ten grondslag liggen aan het PAS en bijbehorende passende beoordeling. De Afdeling wijst er daarbij op dat naar haar oordeel de mogelijkheden tot monitoring van de gevolgen van het PAS en de mogelijke bijsturing niet mogen afdoen aan de verplichting om voorafgaand zekerheid te hebben over de vraag of de natuurlijke kenmerken van de gebieden kunnen worden aangetast. Monitoring en bijsturing hebben in zoverre slechts een aanvullende en controlerende functie.

14.3.

Het PAS beoogt door de combinatie van bron- en herstelmaatregelen en de uitgifte van depositie- en ontwikkelingsruimte zowel economische ontwikkelingen als een aanpak van de bestaande stikstofproblematiek mogelijk te maken. Voordeel van het PAS is dat de gevolgen van de maatregelen en de totale depositie van de economische ontwikkelingen integraal en in samenhang zijn beoordeeld. Daarnaast maakt het verplichte gebruik van AERIUS, zoals beschreven in 6.12-6.17, deels geautomatiseerde en efficiënte besluitvorming mogelijk. Het PAS, de bijbehorende passende beoordeling en AERIUS brengen echter ook het risico met zich dat de deels geautomatiseerde besluitvorming op grond hiervan niet inzichtelijk en controleerbaar is vanwege een gebrek aan inzicht in de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames. Indien belanghebbenden rechtsmiddelen willen aanwenden tegen op het PAS gebaseerde besluiten kan daardoor een ongelijkwaardige procespositie van partijen ontstaan. Zij kunnen in geval van besluitvorming op basis van een programma dat vanuit hun perspectief is te beschouwen als een zogenaemde "black box" immers niet controleren op basis waarvan tot een bepaald besluit wordt gekomen en of de zekerheid

bestaat dat het project of andere handeling de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden niet zal aantasten.

14.4.

Ter voorkoming van deze ongelijkwaardige procespositie rust in dit geval op genoemde ministers en de staatssecretaris de verplichting om de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames volledig, tijdig en uit eigen beweging openbaar te maken op een passende wijze zodat deze keuzes, gegevens en aannames voor derden toegankelijk zijn. Deze volledige, tijdige en adequate beschikbaarstelling moet het mogelijk maken de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames te beoordelen of te laten beoordelen en zo nodig gemotiveerd te betwisten, zodat reële rechtsbescherming tegen besluiten die op deze keuzes, gegevens en aannames zijn gebaseerd mogelijk is, waarbij de rechter aan de hand hiervan in staat is de rechtmatigheid van deze besluiten te toetsen.

14.5.

In onderstaande overwegingen beoordeelt de Afdeling of de aan de bestreden onderdelen van het PAS en de bijbehorende passende beoordeling ten grondslag gelegde keuzes, gegevens en aannames tijdig toegankelijk waren en voldoende onderbouwing bieden voor de conclusie dat de verlening van de bestreden vergunningen op basis van het PAS de natuurlijke kenmerken van de gebieden niet zal aantasten. Zo worden genoemde ministers en de staatssecretaris in de gelegenheid gesteld mogelijke gebreken te herstellen.

De Afdeling behandelt eerst de beroepsgronden over de autonome daling van stikstofdepositie en het uitgangspunt van een gemiddelde economische groei van 2,5% als buffer bij deze daling. Vervolgens behandelt de Afdeling de beroepsgronden over de daling van de stikstofdepositie als gevolg van PAS-bronmaatregelen. Dan behandelt de Afdeling de beroepsgronden over het systeem van monitoring en bijsturing in het PAS. Daarna behandelt de Afdeling de beroepsgronden met betrekking tot de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen. Dit zijn achtereenvolgens de beroepsgronden over de omvang gerelateerd aan economische groei van 2,5 %, de drempelwaarde, de emissieruimte die ontstaat door 'stoppers' en relatie met extern salderen, en onbenutte emissieruimte in bestaande vergunningen. Dit onderdeel wordt afgesloten met een conclusie.

Keuzes, gegevens en aannames over de depositiedaling

De autonome daling van de stikstofdepositie

15. In het PAS staat dat de stikstofdepositie in Nederland de afgelopen decennia fors is gedaald, mede dankzij nationaal en Europees beleid en dat het de verwachting is dat met het vaststaande beleid (zonder PAS) de stikstofdepositie de komende jaren gestaag verder zal dalen, zelfs wanneer wordt uitgegaan van een economische groei van 2,5% (hoog economisch groeiscenario). Dit komt doordat de stikstofemitterende sectoren, zoals het verkeer en de landbouw, steeds schoner worden. Uit analyses van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (hierna: RIVM) en het Planbureau voor de Leefomgeving (hierna: het PBL) volgt dat de verwachte autonome ontwikkeling, rekening houdend met een gemiddelde economische groei van 2,5% van 2013 tot en met 2020 en van 2,2% per jaar van 2021 tot en met 2030 zal dalen van 1830 mol/ha/jr in 2012, naar 1585 mol/ha/jr in 2020 en 1515 mol/ha/jr in 2030. Dit betekent een totale daling van 315 mol/ha/jr.

In het PAS zijn maatregelen voorzien die zullen leiden tot een extra daling van depositie ten opzichte van de autonome daling. De verwachte depositieontwikkeling inclusief de PAS-bronmaatregelen is 1830 mol/ha/jr in 2012, 1535 mol/ha/jr in 2020 en 1445 mol/ha/jr in 2030. Het effect van de PAS-bronmaatregelen is derhalve een daling van 50 respectievelijk 75 mol/ha/jr in 2020 en 2030.

15.1.

De Werkgroep wijst erop dat de voorspelde daling van de stikstofdepositie in de komende jaren deels is gebaseerd op de aanname dat de stikstofdepositie door bestaand beleid zal dalen. Deze depositieafname is modelmatig berekend. De berekeningen wijken volgens de Werkgroep al geruime tijd af van de feitelijk gemeten ontwikkeling in de ammoniakconcentratie in de lucht. Tussen 2000 en 2012 is een stikstofemissiedaling berekend, terwijl de gemeten ammoniakconcentratie in de lucht sinds 2000 niet meer daalt. Dat is volgens de Werkgroep een indicatie dat ook de depositie niet meer afneemt. De berekeningen die aan het PAS ten grondslag zijn gelegd zijn daarom volgens de Werkgroep onbetrouwbaar, althans niet wetenschappelijk gefundeerd. De Werkgroep verwijst naar de website van het Compendium van de Leefomgeving waaruit volgt dat de stikstofdepositie tussen 2005 en 2014 nauwelijks is gedaald. Voorts verwijst de Werkgroep naar het rapport "Balans van de Leefomgeving 2016" van het PBL (hierna: PBL-rapport 2016). De Werkgroep stelt dat wanneer de stikstofreductie door bestaand beleid tegenvalt de stikstofdepositie hoger uitvalt. Zij betwijfelt of tegenvallers kunnen worden opgevangen binnen de buffer die volgens het PAS is ingebouwd door uit te gaan van een scenario van 2,5% economische groei. De aanname over de 2,5% groei is niet wetenschappelijk gefundeerd, maar gebaseerd op modelmatige berekeningen.

15.2.

Het college stelt dat de aannames over de autonome daling van de stikstofdepositie zijn gebaseerd op ramingen van het RIVM en het PBL waarin per sector het effect van de bestaande en voorgenomen beleidsmaatregelen is opgenomen. Het college erkent dat de metingen van stikstofconcentraties laten zien dat de daling afvlakt, maar stelt dat hiermee rekening is gehouden in de berekening van de autonome daling. Volgens het college daalt de concentratie stikstofdioxide in de lucht nog wel en wordt de concentratie ammoniak in de lucht in AERIUS Monitor heel terughoudend berekend. Zo wordt in de sector landbouw bij sommige diersoorten een krimp in aantallen verwacht, maar is er in de berekening van uitgegaan dat de aantallen van deze soorten gelijk blijven. Verder stelt het college dat er rekening mee is gehouden dat de autonome daling per locatie verschilt.

Voorts stelt het college dat 2,5% economische groei een bovenraming betreft waardoor een buffer is ingebouwd om eventuele tegenvallers in de autonome depositiedaling op te kunnen vangen.

15.3.

De Afdeling stelt vast dat de in het PAS verwachte daling van de stikstofdepositie tussen 2012 en 2030 in hoofdzaak wordt bepaald door de autonome ontwikkeling. Van de totale verwachte afname van 385 mol/ha/jr is tussen 2012 en 2020 het effect van de PAS-bronmaatregelen: 50 mol/ha/jr. In de periode tussen 2020 en 2030 is dat 75 mol/ha/jaar. Het verschil tussen de totale afname en de afname door de PAS-bronmaatregelen betreft de

autonome daling. Gelet hierop en in aanmerking genomen dat de autonome daling van belang is voor de aannames over het herstel of de verbetering van stikstofgevoelige natuurwaarden en dat een deel van de autonome daling van de stikstofdepositie beschikbaar wordt gesteld als depositie- en ontwikkelingsruimte, dient een goed inzicht te bestaan in de gegevens en aannames die aan de verwachte daling van de stikstofdepositie ten grondslag liggen, en worden hoge eisen gesteld aan de zekerheid die deze gegevens bieden inzake de gevolgen voor de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden. De Afdeling zal dit hierna beoordelen en daarbij de vraag betrekken of de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames volledig, tijdig en uit eigen beweging openbaar zijn gemaakt op een passende wijze zodat deze keuzes, gegevens en aannames voor derden toegankelijk zijn.

15.4.

Het college heeft toegelicht dat in het rapport "Grootschalige concentratie- en depositiekaarten" uit 2015 van het RIVM (hierna: het RIVM-rapport 2015) staat beschreven op welk beleid de prognose van de toekomstige stikstofemissies is gebaseerd. In het RIVM-rapport 2015 wordt voor een gedetailleerde beschrijving van het vaststaande beleid dat is meegenomen in de prognose verwezen naar het rapport "Referentieraming energie en emissies: actualisatie 2012. Energie en emissies in de jaren 2012, 2020 en 2030" uit 2012 van het PBL en Energieonderzoek Centrum Nederland (hierna: het PBL-rapport 2012). Het PBL-rapport 2012 bevat een raming van het Nederlandse verbruik van energie en de uitstoot van broeikasgassen en luchtverontreinigende stoffen. Hierbij is rekening gehouden met nationaal en Europees beleid dat invloed heeft op deze uitstoot. In bijlage 1 van het PBL-rapport 2012 is een overzicht opgenomen van dit nationale en Europese beleid.

15.5.

Het RIVM levert jaarlijks kaarten met grootschalige concentraties voor Nederland van de luchtverontreinigende stoffen waarvoor Europese luchtkwaliteitsnormen bestaan. Deze kaarten geven een beeld van de luchtkwaliteit in Nederland, zowel van het verleden als voor de toekomst. Het RIVM levert ook kaarten met de grootschalige depositie voor Nederland (GDN-kaarten genoemd) van stikstof. De stikstofdepositiekaarten worden gebruikt bij het PAS, zo staat ook in het RIVM-rapport 2015.

15.6.

In de passende beoordeling staat dat in lijn met de dalende trend van de stikstofdepositie in de afgelopen decennia een verdere daling van de gemiddelde stikstofdepositie wordt verwacht in de periode tot en met 2030. Naar het oordeel van de Afdeling mag bij de prognose over de autonome ontwikkeling van de stikstofdepositie in beginsel worden uitgegaan van een bestaande dalende trend, zoals voorspeld in het RIVM-rapport 2015, tenzij er contra-indicaties zijn.

In het PBL-rapport 2016 staat dat de emissie van ammoniak sinds 1990 met bijna 70% is verminderd, maar dat de ammoniakconcentraties in de lucht sinds 2000 niet meer dalen en zelfs een stijgende trend lijken te vertonen. In het PBL-rapport 2016 wordt een aantal mogelijke oorzaken genoemd voor het verschijnsel dat de ammoniakemissies dalen maar de ammoniakconcentraties sinds 2000 niet. Volgens het PBL zal nader onderzoek uitsluitend moeten geven over de oorzaak van het trendverschil. Dit heeft het college ter zitting ook erkend.

Gelet op het voorgaande zijn er contra-indicaties die erop wijzen dat niet zonder meer kan worden uitgegaan van het doorzetten van een bestaande dalende trend van de stikstofdepositie. Het college heeft weliswaar gesteld dat hiermee rekening is gehouden, maar het PAS of de daaraan ten grondslag gelegde stukken bieden geen inzicht op welke wijze bij de berekening van de autonome daling van de stikstofdepositie rekening is gehouden met het gegeven dat de ammoniakconcentratie in de lucht al langere tijd niet daalt. Dit inzicht is nodig om te kunnen beoordelen of de voorspelde daling van de stikstofdepositie is gebaseerd op een realistische prognose. Mede gelet op het grote aandeel dat de autonome daling heeft in de totale in het PAS verwachte depositiedaling dient naar het oordeel van de Afdeling te worden onderbouwd op welke wijze rekening is gehouden met de stagnatie van de ammoniakconcentratie in de lucht dan wel dient te worden onderbouwd waarom aannemelijk is dat de bestaande dalende trend van de stikstofdepositie doorzet.

Gelet op het voorgaande is de onderbouwing van de verwachte daling van de stikstofdepositie, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd, onvoldoende inzichtelijk. Het betoog slaagt.

Economische groei

16. In paragraaf 4.2.1 van het PAS staat dat het programma is gebaseerd op een scenario waarin gerekend wordt met een economische groei van 2,5% per jaar. Voor dit scenario is gekozen om maximaal ruimte te kunnen bieden aan (nieuwe) economische ontwikkelingen en als extra buffer voor onzekerheden in de autonome ontwikkeling van de stikstofdepositie. Ook met dit scenario als uitgangspunt neemt de depositie in Nederland door vaststaand beleid nog steeds af, aldus het PAS.

16.1.

In het RIVM-rapport 2015 staat dat de ontwikkeling van emissies afhankelijk is van nationaal en Europees beleid, autonome maatschappelijke en economische ontwikkelingen. Voor de aannames over de autonome daling is dan ook van belang wat de verwachte economische groei is en tot welke emissies deze leidt.

Voorts staat in het RIVM-rapport 2015 dat in alle ramingen van het RIVM wordt uitgegaan van de werkelijke economische groei in Nederland in 2009 (3,5 procent), 2010 (+1,7 procent) en 2011 (+1,2 procent) zoals gerapporteerd door het Centraal Planbureau (hierna: het CPB) in 2012. Voor de jaren 2012 en 2013 is de verwachte groei gebaseerd op het Centraal Economisch Plan 2012 van het CPB. Voor 2012 werd een krimp verwacht van 0,75 procent en voor 2013 een groei van 1,25 procent. In de referentieraming zit verder een economische groei van +1,5 procent per jaar in 2014-2015 en +1,9 procent per jaar voor de periode 2016-2020. Deze economische ontwikkeling is tot 2020 vergelijkbaar met de gemiddelde groei van 1,7 procent per jaar zoals die in 2014 in de scenario's is gebruikt. In de referentieraming is verder uitgegaan van een bandbreedte in economische groei van 0,75 procentpunt van 2013 tot 2020. Dit geeft een groei van ongeveer 0,9 procent per jaar voor de onderraming, ongeveer 1,7 procent voor de middenraming en ongeveer 2,5 procent per jaar voor de bovenraming. De gemiddelde economische groei is vertaald naar groeicijfers per sector, waarbij rekening is gehouden met sectorspecifieke ontwikkelingen en sectorspecifiek beleid.

Gelet op de hiervoor weergegeven toelichting in het RIVM-rapport 2015 dat 2,5% economische groei een bovenraming is, ziet de Afdeling in het niet nader onderbouwde betoog van de Werkgroep, geen aanleiding voor het oordeel dat dit uitgangspunt mogelijk een onderschatting van de economische groei betreft.

Over het standpunt van het college dat met 2,5% economische groei een buffer is ingebouwd om eventuele tegenvallers in de autonome daling op te kunnen vangen is, overweegt de Afdeling als volgt. Het PAS vermeldt niet welke daadwerkelijke economische groei wordt aangenomen, als gevolg waarvan niet duidelijk is ten opzichte van welk percentage het uitgangspunt van 2,5% economische groei een buffer vormt. Daarmee is evenmin inzichtelijk hoeveel kiloton aan emissies de beoogde buffer groot is. In zoverre is de onderbouwing van de verwachte economische groei van 2,5% als buffer voor tegenvallers in de autonome daling, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd, onvoldoende inzichtelijk.

Het betoog slaagt.

De depositiedaling door de PAS-bronmaatregelen

17. Zoals beschreven in 6.2 worden in het kader van het PAS extra bronmaatregelen getroffen om de stikstofdepositie te laten dalen en daarmee bij te dragen aan de doelen van het programma. Dit zijn de zogeheten 'generieke bronmaatregelen' of 'PAS-bronmaatregelen'. Een deskundige van het Centraal bureau voor de Statistiek heeft een berekening gemaakt van de totale te verwachten gevolgen van deze bronmaatregelen. De resultaten hiervan zijn neergelegd in het document: "Doorrekening maatregelen gericht op beperking ammoniakemissie" van 21 januari 2014 (hierna: de CBS-berekening). Berekend is dat de ammoniakemissie in 2020 met 13,4 kiloton per jaar zal zijn gedaald als gevolg van de PAS-bronmaatregelen ten opzichte van de jaarlijkse emissie zonder het nemen van deze maatregelen. Het programma houdt rekening met een totale daling van de ammoniakemissie met 6,4 kiloton per jaar in 2021. Ter zitting is toegelicht dat met de marge tussen 13,4 en 6,4 kiloton onzekerheden kunnen worden opgevangen.

De helft van de daling van 6,4 kiloton wordt in het programma als ontwikkelingsruimte beschikbaar gesteld. In de passende beoordeling is geconcludeerd dat de uitgifte van deze ontwikkelingsruimte nergens zal leiden tot een toename van de stikstofdepositie en niet kan leiden tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van de gebieden die in het programma zijn betrokken.

17.1.

Er zijn drie soorten PAS-bronmaatregelen in het programma opgenomen. Ten eerste is een algemene maatregel van bestuur vastgesteld, het Besluit Emissiearme Huisvesting, waarmee strengere eisen aan de emissies van stallen worden gesteld. Ten tweede zijn en worden er verplichtingen omtrent de aanwending van dierlijke mest ingevoerd. Ten derde zijn afspraken gemaakt over voer- en managementmaatregelen in de veehouderij.

17.2.

De Werkgroep heeft aangevoerd dat deze PAS-bronmaatregelen ten onrechte of ten onrechte geheel zijn betrokken bij de beoordeling van het programma. Zij stelt in dit verband dat onvoldoende is verzekerd dat de maatregelen het gestelde effect zullen sorteren, zodat niet kan worden uitgesloten dat stikstofgevoelige habitats in de Peelgebieden te kampen krijgen met een toename van stikstofdepositie wanneer een deel van de berekende daling van de uitstoot in de vorm van ontwikkelingsruimte wordt uitgegeven.

17.3.

De Afdeling zal de PAS-bronmaatregelen bespreken in het licht van de beroepsgronden en hetgeen hiervoor onder 14-14.4 is overwogen. Dit betekent dat de verschillende aannames, buffers en marges die aan de beoordeling van de gevolgen van de PAS-bronmaatregelen ten grondslag zijn gelegd zullen worden besproken in het licht van de vraag of de onzekerheid niet zo groot is dat gelet op het voorzorgsbeginsel de vraag of de natuurlijke kenmerken van de gebieden zullen worden aangetast niet meer kan worden beantwoord. Daarbij wordt de vraag betrokken of de gemaakte keuzes en de gebruikte gegevens en aannames volledig, tijdig en uit eigen beweging openbaar zijn gemaakt op een passende wijze zodat deze keuzes, gegevens en aannames voor derden toegankelijk zijn

De Afdeling zal eerst de onderbouwing van de gevolgen van de afzonderlijke maatregelen beoordelen. Omdat het PAS niet alleen uitgaat van de gevolgen van de individuele bronmaatregelen, maar ook de gevolgen van de drie bronmaatregelen gezamenlijk beschouwt, zal de Afdeling vervolgens de onderbouwing van de gezamenlijke gevolgen beoordelen.

De stalmaatregelen in het Besluit Emissiearme Huisvesting (hierna: het BEH)

18. Op 1 augustus 2015 is het BEH in werking getreden. In dit besluit is geregeld dat degene die een inrichting drijft waarin landbouwhuisdieren worden gehouden geen huisvestingssystemen toepast met een emissiefactor voor ammoniak die hoger is dan de maximale emissiewaarde voor ammoniak die zijn vermeld in bijlage 1 bij het BEH. Deze maximale emissiewaarden zijn grotendeels lager dan de emissiewaarden die voor 1 augustus 2015 golden. Hoewel op grond van het overgangsrecht dat in het BEH is opgenomen veel bestaande stallen nog niet hoeven te voldoen aan de verscherpte eisen, is ten behoeve van het PAS rekening gehouden met een ontwikkeling dat in de komende jaren de ammoniakemissie van veehouderijen zal gaan afnemen doordat stalsystemen aan de eisen gaan voldoen, met name als gevolg van bedrijfsvernieuwingen en -ontwikkelingen.

In de voornoemde berekening van het Centraal bureau voor de Statistiek is aan de hand van bekende gegevens over bestaande stalsystemen en ervan uitgaande dat op termijn in 2045 alle stalsystemen zullen zijn aangepast aan het BEH een prognose van de daling van ammoniakemissie gemaakt. Hierin staat dat de totale ammoniakemissie in 2020 zal zijn afgenomen met 2,1 kiloton per jaar als gevolg van deze maatregel. In het PAS is rekening gehouden met een kleinere afname als gevolg van deze maatregel, namelijk dat in het jaar 2021 de totale ammoniakemissie met 1,4 kiloton per jaar zal zijn afgenomen.

De gegevens zijn verwerkt in de weergave van de stikstofdepositie in AERIUS Monitor, waarbij per Natura 2000-gebied de bijdrage van de stalemissies in de totale stikstofdepositie

is bepaald. Volgens deze weergave zal in de Groote Peel in 2020 de stikstofdepositie als gevolg van stalemissies met 22 mol/ha/jr zijn afgenomen en in de Deurnsche Peel & Mariapeel met 24 mol/ha/jr.

18.1.

Met betrekking tot de vraag of het treffen van deze maatregel als zodanig voldoende is verzekerd, overweegt de Afdeling dat het BEH in werking is getreden.

18.2.

Met betrekking tot de vraag of in voldoende mate is verzekerd dat in 2021 deze maatregel zal leiden tot een daling van 1,4 kiloton ammoniakemissie per jaar en dat in combinatie met het uitgeven van ontwikkelingsruimte voor een deel van deze daling geen toename van stikstofdepositie op voorkomens van stikstofgevoelige habitats in de Peelgebieden kan plaatsvinden, heeft de Werkgroep een aantal argumenten ingebracht op grond waarvan zij stelt dat deze vraag ontkennend moet worden beantwoord.

In de eerste plaats stelt de Werkgroep dat de prognose te rooskleurig is over de landelijke ontwikkelingen, omdat uitgegaan wordt van een snellere economische afschrijving van stallen dan in de praktijk het geval is. Hierdoor zullen de strengere emissie-eisen uit het BEH minder snel effect sorteren dan waarvan in het PAS wordt uitgegaan. Daarnaast gaat volgens de Werkgroep de prognose er ten onrechte vanuit dat de maatregelen voor honderd procent werkzaam zullen zijn. In dit verband wijst zij op het rapport "resultaten Brabantbrede toezichtsaanpak luchtwassers 2011-2012" uit april 2013, waaruit volgt dat 59% van de bedrijven in overtreding was bij het gebruik van luchtwassers die bedoeld zijn voor het terugdringen van ammoniakuitstoot.

18.3.

Het college stelt zich op het standpunt dat met deze omstandigheden voldoende rekening is gehouden. Ten eerste is een marge aangehouden van 0,7 kiloton tussen de prognose van de emissiedaling en de daling waarmee in het programma rekening is gehouden. Ten tweede wijst het college op nieuwe regelgeving die het mogelijk maakt om de werking van luchtwassers elektronisch te controleren, zodat grootschalige overtreding niet langer kan plaatsvinden.

18.4.

Over de vraag of bij de beoordeling of als gevolg van de verlening van de vergunningen de natuurlijke kenmerken van de Peelgebieden kunnen worden aangetast, rekening mocht worden gehouden met een landelijke daling van 1,4 kiloton ammoniakemissie per jaar als gevolg van het BEH overweegt de Afdeling als volgt.

Ten aanzien van de afschrijving van stallen heeft de Werkgroep met redenen omkleed aangegeven dat de levensduur van bestaande stallen - en de daarmee gepaard gaande hogere ammoniakemissie dan het BEH voorschrijft - langer is dan waarvan in de berekeningen is uitgegaan. Daartegenover heeft het college slechts gewezen op de marge die is aangehouden tussen de prognose van de daling en de daling die in het programma is opgenomen. Noch uit de stukken, noch uit het ter zitting verhandelde is echter inzichtelijk geworden welke aannames en gegevens zijn gehanteerd om het standpunt dat de

aangehouden marge voldoende is om een eventuele tegenvallende prognose op te vangen te onderbouwen.

Over het argument dat is gebleken dat enkele jaren geleden in Noord-Brabant meer dan de helft van de stalsystemen niet werkte op een wijze waar de regelgeving over ammoniakemissie en de daarop gebaseerde berekeningen van deze emissie vanuit gaan, overweegt de Afdeling dat een grootschalig handhavingstekort erop zou kunnen wijzen dat de feitelijke prognoses van stikstofdepositie onjuist zijn. De Afdeling ziet in dit geval echter, gelet op de regelgeving over controle die in het Activiteitenbesluit is opgenomen, geen aanleiding voor het oordeel dat het college om deze reden niet uit had mogen gaan van de prognose van de ammoniakdaling als gevolg van het BEH.

18.5.

In de tweede plaats stelt de Werkgroep dat ook indien de prognose landelijk gezien juist is, hiermee niet is uitgesloten dat bij uitgifte van ontwikkelingsruimte de depositie van stikstof op hiervoor gevoelige habitattypen in de Peelgebieden zal toenemen. Het BEH bevat namelijk weliswaar normen voor huisvestingssystemen die lagere emissiewaarden voorschrijven dan voor 1 augustus 2015 golden, maar bevat geen verplichting om op bedrijfsniveau de ammoniakemissie te laten dalen. Dit betekent dat door het verplaatsen van dieren naar bedrijven in de buurt van de Peelgebieden de concentratie van vee in de nabijheid van de Peelgebieden kan toenemen. Hierdoor kan bij gelijkblijvende ammoniakemissie op regioniveau de depositie van stikstof op de Peelgebieden toenemen. In de praktijk groeien de bedrijven in de nabijheid van de Peelgebieden, zodat dit een reëel risico is.

Daarnaast is volgens de Werkgroep een deel van de verwachte daling van de stikstofdepositie in de nabijheid van de Peelgebieden aan het BEH toegeschreven, terwijl in de provincie Noord-Brabant op grond van de "Verordening stikstof en Natura 2000 Noord-Brabant 2013" (hierna: de Verordening stikstof) veehouderijen reeds moeten voldoen aan strengere regelgeving voor stalemissies. Daarom is het aannemelijk dat in deze provincie gemiddeld minder daling van ammoniakemissie zal plaatsvinden als gevolg van de landelijke daling door het BEH dan in andere provincies, zodat ten onrechte een deel van de verwachte daling van de stikstofdepositie aan het BEH is toegeschreven. De uitgifte van ontwikkelingsruimte kan juist lokaal resulteren in een toename van de stikstofdepositie, aldus de Werkgroep.

18.6.

Het college stelt zich op het standpunt dat in het PAS rekening is gehouden met de mogelijkheid dat bedrijven nabij de Peelgebieden meer dieren kunnen gaan houden. AERIUS gaat namelijk bij het bepalen van de huidige emissies en bij de prognoses uit van de feitelijk bestaande stalsystemen. Dit betekent dat AERIUS ook registreert dat dieren worden verplaatst als gevolg van bedrijfsuitbreidingen, zodat dit bij het bepalen van de depositieruimte wordt betrokken. Hierin ligt volgens het college dus geen reden om te vrezen dat de stikstofdepositie op een locatie binnen de Peelgebieden zal stijgen.

Verder stelt het college dat rekening is gehouden met de reeds bestaande strengere normen in de provincie Noord-Brabant door rekening te houden met de feitelijk bestaande stalsystemen in AERIUS.

18.7.

De vraag is nu of bij de beoordeling van de vraag of als gevolg van de verlening van de vergunningen de natuurlijke kenmerken van de Peelgebieden kunnen worden aangetast uitgegaan mocht worden van een berekende daling van stikstofdepositie op de Grootte Peel van 22 mol/ha/jr en op de Deurnsche Peel & Mariapeel van 24 mol/ha/jr, en of verzekerd is dat bij uitgifte van ontwikkelingsruimte de stikstofdepositie op geen stikstofgevoelig habitat binnen deze gebieden kan toenemen. De Afdeling overweegt daarover als volgt.

Ten aanzien van het argument over de verplaatsing van dieren constateert de Afdeling dat in de stukken die bij het systeem AERIUS beschikbaar zijn gemaakt - waaronder de factsheets - niet staat beschreven hoe het systeem rekening houdt met de mogelijkheid dat regionale verschuivingen optreden door het verplaatsen van dieren naar bedrijven in de buurt van de Peelgebieden. De enkele stelling dat hiermee rekening wordt gehouden doordat met de feitelijke stalemissies wordt gerekend, kan de Afdeling in dit verband niet volgen, omdat niet is gebleken dat dit aspect is verwerkt in AERIUS. AERIUS Monitor geeft weliswaar weer wat de verwachte daling van stikstofdepositie is als gevolg van de totale stalemissies, maar niet is inzichtelijk gemaakt welk deel van deze daling het gevolg is van het BEH en welk deel andere oorzaken heeft.

Ten aanzien van het argument over de Verordening stikstof constateert de Afdeling dat in het "Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 zoals gewijzigd na partiële herziening op 15 december 2015" op pagina 15 staat dat de provincie Noord-Brabant er niet voor heeft gekozen de Verordening deel uit te laten maken van het programma. Uit pagina 28 lijkt evenwel te volgen dat de effecten van de Verordening betrokken worden bij de effecten van de bronmaatregelen. Het is de Afdeling daarom niet duidelijk of de Verordening stikstof is betrokken in het programma. Daarnaast is het de Afdeling uit de stukken die met AERIUS beschikbaar zijn gesteld niet duidelijk geworden of en hoe in de provincie Noord-Brabant rekening is gehouden met de omstandigheid dat de bestaande feitelijke stalsystemen ten dele voldoen aan de strengere eisen van de Verordening stikstof.

18.8.

Gelet op de overwegingen 18.4 en 18.7 is naar het oordeel van de Afdeling onvoldoende inzichtelijk welke gegevens en aannames ten grondslag liggen aan de stelling dat de marge die is aangehouden tussen de prognose van de landelijke daling van ammoniakemissie als gevolg van het BEH en de daling van ammoniakemissie waarvan in het PAS is uitgegaan voldoende is om onzekerheden in de prognose op te vangen. Daarnaast is onvoldoende inzichtelijk welke gegevens en aannames ten grondslag liggen aan de stelling dat lokale stijgingen van de depositie van ammoniak zijn uitgesloten in het licht van de mogelijkheid dat bestaande veehouderijen ook onder het BEH hun veestapel kunnen uitbreiden en de mogelijkheid dat in Noord-Brabant een lagere dan gemiddelde daling van de ammoniakemissie wordt veroorzaakt door het BEH, vanwege reeds bestaande strengere staleisen.

In zoverre is de onderbouwing van de (gevolgen van de) maatregel, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt.
Besluit gebruik meststoffen (hierna: het Meststoffenbesluit)

19. Door wijzigingen van het Meststoffenbesluit zijn en worden de normen aangescherpt voor het aanwenden van dierlijke mest op landbouwgronden. Hiermee wordt beoogd om de ammoniakemissie bij het aanwenden van mest te verminderen. De wijzigingen in het Meststoffenbesluit bestaan uit twee maatregelen. Ten eerste is een verplichting ingevoerd om drijfmest op onbeteeld bouwland met een spuitstuk in - sleufjes in - de bodem te brengen. Ten tweede worden emissiearme technieken verplicht gesteld voor de aanwending van mest op klei en veen. Hierbij was voorzien dat deze maatregel op 1 januari 2017 in werking zou treden.

In voornoemde berekening van het Centraal bureau voor de Statistiek is een prognose gemaakt waarin staat dat door deze maatregel de totale ammoniakemissie zal afnemen met 2,2 kiloton per jaar in 2020. Hierbij is voor de eerste maatregel die op 1 januari 2015 in werking is getreden een emissiereductie van 0,5 kiloton ammoniak per jaar voorzien. Voor de maatregel waarvan de inwerkingtreding op 1 januari 2017 was gepland is een emissiereductie van 1,7 kiloton ammoniak per jaar voorzien. Deze getallen staan ook vermeld in de factsheet "Bepalen depositiebijdrage en groei-behoefte mest" die in AERIUS is gebruikt om op basis van de landelijke prognose een prognose te maken van de stikstofdepositie als gevolg van mestaanwending op de betrokken Natura 2000-gebieden. In 2020 wordt verwacht dat deze met 12 mol/ha/jr zal zijn gedaald op de Groote Peel en met 14 mol/ha/jr op de Deurnsche Peel & Mariapeel.

In het PAS is rekening gehouden met een kleinere afname, namelijk dat in het jaar 2021 de totale ammoniakemissie als gevolg van deze maatregelen met 2,0 kiloton per jaar zal zijn afgenomen.

19.1.

Met betrekking tot de vraag of het treffen van deze maatregelen als zodanig voldoende is verzekerd, overweegt de Afdeling dat de eerstgenoemde maatregel op 1 januari 2015 in werking is getreden.

De tweede maatregel in het Meststoffenbesluit was voorzien om per 1 januari 2017 in werking te treden. Dat is evenwel niet gebeurd, omdat de technieken hiervoor nog niet beschikbaar zijn, zoals de Werkgroep ook heeft gesteld. Het college stelt dat de technieken inmiddels zijn uitontwikkeld en invoering van deze maatregel is voorzien per 1 januari 2018. Omdat in het PAS ook is gerekend met een invoering vanaf deze datum levert dat in de ogen van het college geen probleem op.

De Afdeling overweegt dat in het PAS rekening is gehouden met prognoses voor de effecten van deze maatregel terwijl onzekerheid bestaat over de vraag wanneer deze maatregel in werking kan treden. De enkele verwachting dat deze maatregel in werking zal treden vanaf 1 januari 2018 acht de Afdeling onvoldoende om te kunnen stellen dat de werking van de maatregel in zoverre is verzekerd. In zoverre slaagt het betoog.

Voor de beoordeling van de gevolgen van deze maatregel hieronder, zal de Afdeling in het kader van deze uitspraak ervan uitgaan dat de tweede maatregel, over emissiearme technieken op klei en veen, daadwerkelijk zal worden genomen.

19.2.

Met betrekking tot de vraag of in voldoende mate is verzekerd dat in 2021 deze maatregel zal leiden tot een daling van 2,0 kiloton ammoniakemissie en dat in combinatie met het uitgeven van ontwikkelingsruimte voor een deel van deze daling geen toename van stikstofdepositie op stikstofgevoelige habitats in de Peelgebieden kan plaatsvinden, voert de Werkgroep het volgende aan. Deze maatregel verhindert niet dat agrariërs het gebruik van hun gronden en daarmee ook de hoeveelheid toegediende mest wijzigen. Hierdoor kan in de nabijheid van de Peelgebieden de aanwending van mest toenemen, als gevolg waarvan een toename van de stikstofdepositie op hiervoor gevoelige locaties kan worden veroorzaakt. Ter onderbouwing van het betoog wijst zij op kaarten die behoren bij het compendium voor de leefomgeving waaruit blijkt dat er grote verschillen bestaan tussen locaties waar over- en onderbenutting van de toegestane bemesting plaatsvindt, waardoor lokaal - op plaatsen met een onderbenutting van de toegestane bemestingsgraad - een sterke toename van de bemestingsgraad kan optreden.

19.3.

Het college stelt zich op het standpunt dat door lokale variaties in de aanwending van mest weliswaar kleine verschillen kunnen ontstaan in de lokale stikstofdepositie, maar dat dat niet betekent dat hierdoor substantiële problemen zullen ontstaan inzake de gevolgen van de ammoniakdepositie. Het college verwijst naar een expert-judgement van 19 februari 2016 van deskundigen van het landbouwinstituut Alterra: "Beoordeling van het hanteren van gemiddelde ammoniakemissies per bij mestaanwending in de PAS". In deze beoordeling is aan de hand van proeven bij de bemesting van grasland geconcludeerd dat extreme variaties voor de stikstofdepositie als gevolg van bemesten en beweiden kunnen leiden tot een variatie in stikstofneerslag uit deze bron binnen 1 kilometer van een Natura 2000-gebied van ongeveer 15%. Omdat de gemiddelde bijdrage van stikstofdepositie binnen Natura 2000-gebieden door veehouderijen 5-10% van het totaal bedraagt, zal deze variatie van 15% leiden tot een totale variatie van stikstofdepositie in het gebied van rond de 1%. Deze variatie heeft volgens het college weinig betekenis.

19.4.

Over de vraag of bij de beoordeling of als gevolg van de verlening van de vergunningen de natuurlijke kenmerken van de Peelgebieden kunnen worden aangetast, rekening mocht worden gehouden met een daling van 2,0 kiloton ammoniakemissie als gevolg van de genomen en voorziene maatregelen in het Meststoffenbesluit overweegt de Afdeling als volgt.

De Werkgroep heeft met redenen omkleed gesteld dat gelet op de huidige variatie in benutting van de bemestingsruimte en in combinatie met gegevens over lokale onderbenutting van deze ruimte niet kan worden uitgesloten dat er locaties zijn waar de mate van bemesting (sterk) kan toenemen met een toename van stikstofdepositie op stikstofgevoelige habitats tot gevolg.

Uit de stukken die aan het PAS ten grondslag liggen blijkt echter niet dat met deze omstandigheid rekening is gehouden. Weliswaar heeft het college gewezen op de marge die is aangehouden tussen de prognose van een landelijke daling van 2,2 kiloton in 2020 en de daling van 2,0 kiloton in 2021 waarmee het PAS rekening houdt en die is verwerkt in de hiervoor vermelde prognose van de depositieafname in AERIUS Monitor, maar noch uit de stukken, noch uit het ter zitting verhandelde is inzichtelijk geworden welke aannames en gegevens zijn gehanteerd om het standpunt dat de aangehouden marge voldoende is om een eventuele tegenvallende prognose op te vangen te onderbouwen. Dit geldt zowel voor de landelijke (gemiddelde) prognoses als voor het standpunt dat als gevolg van het uitgeven van een deel van deze daling in de vorm van ontwikkelingsruimte, uitgesloten is dat op een locatie de stikstofdepositie zal toenemen.

Verder heeft het college weliswaar op een expert-judgement van 19 februari 2016 gewezen, maar dit judgement dateert enerzijds van na het nemen van de bestreden besluiten, en anderzijds is in dit stuk een beoordeling gemaakt over een specifiek soort gebruik van landbouwgrond, namelijk grasland waarop wel of niet sprake is van beweiding. Derhalve is niet gebleken dat rekening is gehouden met de grote lokale verschillen in bemestingsgraad van ook andere landbouwgronden dan weidegronden.

In zoverre is de onderbouwing van de (gevolgen van de) maatregel, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt.
Voer- en managementmaatregelen

20. Op 18 maart 2014 is door de staatssecretaris van Economische Zaken en zeven organisaties die veehouders vertegenwoordigen (hierna: de sectororganisaties) de "Overeenkomst generieke maatregelen in verband met het Programma Aanpak Stikstof" getekend. Deze overeenkomst heeft als doel een reductie in ammoniakemissie te realiseren en bevat daartoe afspraken over vrijwillig door veehouders te treffen voer- en managementmaatregelen. In de overeenkomst zijn verplichtingen opgenomen over maatregelen die veehouderijen kunnen nemen om de ammoniakemissie te reduceren. Hierbij moet gedacht worden aan maatregelen zoals het verbeteren van mineralenefficiëntie van melkveebedrijven en het bevorderen van de weidegang.

In voornoemde berekening van het Centraal bureau voor de Statistiek is een prognose gemaakt waarin staat dat door deze maatregel de totale ammoniakemissie zal afnemen met 9,5 kiloton per jaar. In het PAS is rekening gehouden met een kleinere afname, namelijk dat in het jaar 2021 de totale ammoniakemissie als gevolg van deze maatregel met 3 kiloton per jaar zal zijn afgenomen. Deze afname is verwerkt in de prognose van AERIUS Monitor.

20.1.

Met betrekking tot de vraag of het treffen van deze maatregel als zodanig voldoende is verzekerd, overweegt de Afdeling dat de overeenkomst reeds is gesloten.

20.2.

Met betrekking tot de vraag of in voldoende mate is verzekerd dat in 2021 deze maatregel zal leiden tot een daling van 3,0 kiloton ammoniakemissie en dat in combinatie met het uitgeven van ontwikkelingsruimte voor een deel van deze daling geen toename van

stikstofdepositie op voorkomens van stikstofgevoelige habitats in de Peelgebieden kan plaatsvinden, voert de Werkgroep aan dat de overeenkomst niet afdwingbaar is, zodat geen zekerheid bestaat dat de maatregel ook het effect zal sorteren dat in de prognose is opgenomen. Zij wijst in dit verband op artikel 12 van de overeenkomst waarin de niet-afdwingbaarheid is opgenomen.

20.3.

Het college stelt dat de maatregelen in de overeenkomst weliswaar niet direct afdwingbaar zijn, maar dat het systeem van het PAS een prikkel bevat om deze maatregelen uit te voeren. Als deze maatregelen namelijk niet het voorziene effect sorteren - met behulp van het monitoringsprogramma in het PAS wordt dit geregistreerd - dan gaat dit ten koste van de ontwikkelingsruimte. Daarnaast wijst het college op de marge tussen de prognose van de effecten van deze maatregelen en de daling van de ammoniakemissie waarmee in het PAS rekening is gehouden. Deze acht het college voldoende om onzekerheden in de prognose en eventuele gebreken in de naleving op te vangen.

20.4.

Over de vraag of bij de beoordeling of als gevolg van de verlening van de vergunningen de natuurlijke kenmerken van de Peelgebieden kunnen worden aangetast, rekening mocht worden gehouden met een daling van 3,0 kiloton ammoniakemissie als gevolg van de maatregelen uit de overeenkomst overweegt de Afdeling als volgt.

Eenzijds stelt de Werkgroep terecht dat de overeenkomst niet afdwingbaar is. Niet alleen staat in artikel 12 van de overeenkomst: "Deze overeenkomst is niet in rechte afdwingbaar", maar ook kan de nakoming van een overeenkomst tussen twee partijen in beginsel niet door derden worden afgedwongen en bestaat er geen publiekrechtelijke regeling op grond waarvan nakoming van deze overeenkomst kan worden afgedwongen.

De afdwingbaarheid als zodanig is echter thans niet aan de orde. Het gaat om de vraag of in het PAS rekening mocht worden gehouden met een daling van 3,0 kiloton ammoniakemissie. Hierbij kan weliswaar relevant zijn dat de maatregel niet afdwingbaar is, maar dit is niet doorslaggevend, omdat met het ontbreken van de afdwingbaarheid in de prognose van de daling rekening kan worden gehouden.

Ten aanzien van de vraag of de marge die is aangehouden tussen de prognose van een landelijke daling van 9,5 kiloton ammoniakemissie in 2020 en de daling van 3,0 kiloton in 2021 waarmee het PAS rekening houdt, de vereiste zekerheid geeft, oordeelt de Afdeling dat noch uit de stukken, noch uit het ter zitting verhandelde inzichtelijk is geworden welke aannames en gegevens zijn gehanteerd om het standpunt dat de aangehouden marge voldoende is om een eventuele tegenvallende prognose op te vangen, te onderbouwen. Niet inzichtelijk is wat precies de bijdrage is van deze maatregel aan de daling van stikstofdepositie die AERIUS Monitor weergeeft.

In zoverre is de onderbouwing van de (gevolgen van de) maatregel, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt. De PAS-bronmaatregelen bij elkaar genomen.

21. Zoals hiervoor onder 17 staat, heeft het college naast de marges die bij de afzonderlijke PAS-bronmaatregelen zijn aangehouden er ook op gewezen dat de prognose van de daling van ammoniakemissie als gevolg van de PAS-bronmaatregelen tezamen genomen 13,4 kiloton per jaar zal zijn, maar dat in het PAS rekening is gehouden met een totale daling van de ammoniakemissie met 6,4 kiloton per jaar in 2021. Derhalve is een marge van 7,0 kiloton ammoniakemissie aangehouden. Het college stelt dat dit voldoende is om onzekerheden in de prognoses op te vangen.

21.1.

De Afdeling overweegt dat noch uit de stukken, noch uit het ter zitting verhandelde inzichtelijk is geworden welke aannames en gegevens zijn gehanteerd om het standpunt dat de aangehouden marge voldoende is om een eventuele tegenvallende prognose op te vangen te onderbouwen. Hierbij wijst zij op de conclusies onder 18.8, 19.4 en 20.4 over de afzonderlijke bronmaatregelen en op de omstandigheid dat het college geen separate onderbouwing heeft gegeven dat desondanks gezamenlijk bekeken de desbetreffende marges niettemin voldoende zijn om eventuele tegenvallende prognoses op te vangen. Dit geldt enerzijds voor de landelijke (gemiddelde) prognoses. Anderzijds geldt dit ook voor het standpunt dat als gevolg van het uitgeven van een deel van de depositiedaling in de vorm van ontwikkelingsruimte, uitgesloten is dat op afzonderlijke locaties de stikstofdepositie zal toenemen. Hierbij is van belang dat niet duidelijk is in hoeverre de effecten van de afzonderlijke maatregelen in dit verband gezamenlijk beschouwd kunnen worden, gelet op de omstandigheid dat niet vaststaat dat de effecten van de bronmaatregelen voor elk van de Natura 2000-gebieden hetzelfde zijn.

De Afdeling stelt voorts vast dat de eerste PAS-periode loopt van 2015 tot 2021. In het PAS wordt rekening gehouden met gevolgen van de PAS-bronmaatregelen tot en met het jaar 2021 (Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 zoals gewijzigd na partiële herziening op 15 december 2015"

p. 19). De CBS-berekening die voor de prognoses is gebruikt geeft echter prognoses van de gevolgen van de PAS-bronmaatregelen tot en met het jaar 2020. Niet duidelijk is of en in hoeverre dit verschil in jaartallen gevolgen heeft voor de conclusies die aan het PAS en de bijbehorende passende beoordeling zijn verbonden en zo ja, of met deze eventuele verschillen rekening is gehouden.

Ook in zoverre is de onderbouwing van de (gevolgen van de) maatregel, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd onvoldoende inzichtelijk. Het betoog slaagt.
Monitoren en bijsturen depositiedaling

22. Met onzekerheden die kleven aan de (effecten van) de autonome daling en de daling als gevolg van de drie PAS-bronmaatregelen wordt in het PAS naast het aanhouden van marges ook rekening gehouden door middel van een systeem van monitoren en bijsturen waarmee gezorgd kan worden dat eventuele tegenvallende resultaten kunnen worden opgevangen. De wettelijke grondslag hiervoor is beschreven onder 6.11.

22.1.

De Werkgroep stelt dat het systeem van monitoren en bijsturen de onzekerheden over de autonome daling en de effecten van de bronmaatregelen niet wegneemt. Daarbij wijst zij erop dat de mogelijkheid van ingrijpen een vertraging kent, zodat dit systeem de mogelijkheid niet kan wegnemen dat de natuurlijke kenmerken van de Peelgebieden kunnen worden aangetast als gevolg van het PAS.

22.2.

Uit de stukken die aan het PAS ten grondslag liggen en het verhandelde ter zitting blijkt dat een systeem in werking is om jaarlijks de feitelijke stikstofdepositie te bepalen. De resultaten hiervan komen in november van het jaar volgend op dat jaar beschikbaar, dat wil zeggen met een maximale vertraging van 23 maanden. Dit systeem werkt gedeeltelijk met metingen en gedeeltelijk met modelberekeningen. Hiermee is het mogelijk om per hexagoon in de PAS-gebieden te bepalen wat de feitelijke depositie van stikstof was in een bepaald jaar.

Naar het oordeel van de Afdeling doet het systeem van monitoren en bijsturen niet af aan de verplichting om voorafgaand aan de vergunningverlening zekerheid te hebben over de vraag of de natuurlijke kenmerken van de gebieden kunnen worden aangetast. De monitoring en bijsturing hebben slechts een aanvullende en controlerende functie die het mogelijk maakt dat gedurende de programmaperiode getoetst kan worden of de gevolgen waarvan in de passende beoordeling op basis van de beste wetenschappelijke kennis is uitgegaan zich ook daadwerkelijk manifesteren, waardoor bijsturing mogelijk is.

22.3.

Het aangevoerde geeft de Afdeling geen aanleiding voor het oordeel dat het monitoren op zichzelf niet adequaat is om vast te stellen wat de feitelijke depositie is op de afzonderlijke locaties van voor stikstof gevoelige habitats in de Natura 2000-gebieden die in het programma zijn opgenomen. Dat de gegevens hierover met enige vertraging beschikbaar komen, doet hier niet aan af. In zoverre slaagt het betoog niet.

Ten aanzien van de beroepsgrond die ziet op de mogelijkheden tot bijsturing in relatie tot de monitoring oordeelt de Afdeling dat niet inzichtelijk is gemaakt op welke wijze de gegevens uit de monitoring kunnen worden gebruikt voor adequate bijsturing. Aan dat oordeel ligt ten grondslag dat in het PAS is gesteld dat bijsturing kan plaatsvinden onder andere door het aanpassen van maatregelen of het nemen van nieuwe maatregelen gericht op depositiedaling, terwijl de monitoring ziet op de ontwikkeling van de depositie van stikstof en niet ziet op het verkrijgen van inzicht in de bijdrage in de daling van de onderscheiden maatregelen en ook niet anderszins is gebleken dat die relatieve bijdragen van de maatregelen wordt onderzocht. Ook is niet duidelijk gemaakt of en op welke wijze, rekening wordt gehouden met de vertraging in monitoringsgegevens, bijvoorbeeld door gehanteerde marges, teneinde een adequate bijsturing mogelijk te maken.

In zoverre is de onderbouwing van de (gevolgen van de) maatregel, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt. Keuzes, gegevens en aannames over de omvang van de depositieruimte

Omvang gerelateerd aan economische groei van 2,5%

23. De Werkgroep betwijfelt of in de depositieruimte voldoende rekening is gehouden met alle autonome ontwikkelingen die daarbinnen moeten worden opgevangen. Zo is volgens de Werkgroep niet inzichtelijk hoeveel ruimte de activiteiten die onder de drempelwaarde vallen zullen innemen. Ook betwijfelt zij of rekening is gehouden met onbenutte ruimte in vergunningen en met de mogelijkheid dat nog vergunningen kunnen worden verleend met externe saldering. De aanname in het PAS dat door rekening te houden met een economische groei van 2,5%, waarop de omvang van de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen is gebaseerd, een voldoende buffer bestaat, wordt door de Werkgroep bestreden. De aanname over de 2,5% groei is niet wetenschappelijk gefundeerd, maar gebaseerd op modelmatige berekeningen.

23.1.

Het uitgangspunt van 2,5% economische groei betreft volgens het college een bovenraming waardoor in het PAS een buffer is ingebouwd om eventuele tegenvallers op te vangen.

23.2.

In paragraaf 4.2.2 van het PAS staat dat de omvang van de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen is bepaald rekening houdend met het scenario van een economische groei van 2,5%. Bij de berekening van de depositiebehoefte voor autonome ontwikkelingen is rekening gehouden met vaststaande beleidsmaatregelen en regelgeving. De autonome groei is de groei van activiteiten die reeds plaatsvinden bij de aanvang van het programma en waarvoor geen toestemming vooraf is vereist. Het gaat dan bijvoorbeeld om ontwikkelingen als de toename van de productie bij bedrijven - binnen de voorwaarden van een reeds verleende vergunning op grond van de wet - , de groei van het verkeer en consumentengroei.

23.3.

De depositieruimte bestaat uit vier onderdelen: depositieruimte voor autonome ontwikkelingen, depositieruimte voor activiteiten onder de grenswaarde, depositieruimte voor prioritaire projecten (segment 1) en depositieruimte voor overige projecten (segment 2). Dit is geïllustreerd in de figuur in overweging 6.3. De benutting van de depositieruimte voor activiteiten onder de grenswaarde en de prioritaire en overige projecten wordt via een meldingen- en toedelingssysteem geregistreerd. De benutting van de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen kan alleen achteraf via monitoring in beeld worden gebracht. De benutting van de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen betreft dus een onzekerheid, waarvoor gelet op 14.2 geldt dat bij een kleine marge tussen de berekende behoefte van de depositieruimte en de beschikbaar gestelde depositieruimte, de zekerheid over de omvang van de autonome ontwikkelingen groter moet zijn dan bij een grote marge.

23.4.

In de gebiedsanalyse voor de Grootte Peel en de Deursche Peel & Mariapeel is de verdeling van de depositieruimte over de verschillende onderdelen weergegeven. In de Grootte Peel is van de totale depositieruimte van 87 mol/ha/jr, 5 mol/ha/jr beschikbaar gesteld voor autonome ontwikkelingen. In de Deurnsche Peel & Mariapeel is van de totale depositieruimte van 92 mol/ha/jr, 6 mol/ha/jr beschikbaar gesteld voor de autonome ontwikkelingen.

23.5.

Zoals overwogen in 16.1 ziet de Afdeling, mede gelet op het RIVM-rapport 2015 waarin staat dat 2,5% economische groei een relatief hoge groeiverwachting is, in het niet nader onderbouwde betoog van de Werkgroep, geen aanleiding voor het oordeel dat dit uitgangspunt mogelijk een onderschatting van de economische groei betreft. Het standpunt van het college dat het een bovenraming betreft waardoor in het PAS een buffer is ingebouwd om eventuele tegenvallers in de depositiedaling op te kunnen vangen is echter niet onderbouwd met gegevens die inzichtelijk maken hoe groot de buffer is. Evenmin is inzichtelijk gemaakt waarom die buffer groot genoeg is om onzekerheden in de benutting van de depositieruimte voor de autonome daling te kunnen opvangen. Dit klemt te meer nu uit 23.4 volgt dat binnen de depositieruimte slechts een klein deel beschikbaar is voor autonome ontwikkelingen en zoals hierna, onder 24, 25 en 26, zal blijken er ook geen inzicht bestaat in de omvang van de depositiebehoefte van enkele specifieke categorieën van activiteiten die binnen de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen moeten worden opgevangen, zoals activiteiten die onder de drempelwaarde vallen, de onbenutte ruimte in bestaande Nbw-vergunningen en toenames door extern salderen.

In zoverre is het standpunt dat met het scenario van 2,5% economische groei een buffer is ingebouwd om tegenvallers in de benutting van de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen te kunnen opvangen, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd, onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt.

Drempelwaarde

24. De Werkgroep betoogt dat er ten onrechte geen deugdelijke en voor derden verifieerbare onderbouwing in het PAS bestaat voor het vergunning- en meldingsvrij maken van alle activiteiten die wat stikstofdepositie betreft onder de drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr blijven. De door het college gestelde indicatieve berekeningen ter onderbouwing van deze drempelwaarde maken geen deel uit van het PAS. De Werkgroep stelt dat er niet vanuit mag worden gegaan dat de maximale cumulatieve stikstofdepositie van alle activiteiten onder deze drempelwaarde geen aantasting van de natuurlijke kenmerken van de gebieden met zich zal brengen.

24.1.

Het college stelt zich op het standpunt dat de keuze voor een drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr een bestuurlijke keuze is, waarbij rekening is gehouden met de effecten van de (cumulatieve) depositietoenames onder deze drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr in het PAS. Op basis van indicatieve berekeningen is beoordeeld dat naar verwachting de maximale cumulatieve bijdrage van alle voorziene uitbreidingen van projecten of andere handelingen onder de drempelwaarde, afgezet tegen de te verwachten effecten van de maatregelen, de natuurlijke kenmerken van de gebieden niet zal aantasten. Uit de indicatieve berekeningen blijkt volgens het college dat de cumulatieve deposities van de projecten of andere handelingen onder deze drempelwaarde bij 95% van alle PAS-gebieden onder de 4 mol N/ha/jr blijven. Bij de overige 5% van de PAS-gebieden overstijgen de cumulatieve deposities de 7 mol N/ha/jr niet. De indicatieve berekeningen zijn gebaseerd op het rapport "Ontwikkeling dieraantallen tot 2020" van LEI/Wageningen UR van november 2014 (hierna: LEI-rapport). Vanwege de complexiteit en de omvang van de gegevensbestanden zijn deze berekeningen mondeling toegelicht op 27 juli 2016, waarbij medewerkers van de Stichting

Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimte, het ministerie van Economische Zaken en het RIVM aanwezig waren.

24.2.

Voor de weergave van artikel 19kh, zevende lid, van de Nbw 1998, artikel 2 van het Besluit grenswaarden en artikel 8 van de Regeling wordt verwezen naar 7.2, 7.3 en 7.4.

24.3.

Vast staat dat aan de bestuurlijke keuze om projecten en andere handelingen die een stikstofdepositie veroorzaken die de drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr niet overschrijden vergunning- en meldingsvrij te maken berekeningen ten grondslag zijn gelegd. Uit deze berekeningen zou volgens het college afgeleid kunnen worden dat deze activiteiten een totale stikstofdepositie tot gevolg zouden hebben die als onderdeel van de autonome ontwikkelingen, mede gelet op de te treffen maatregelen, geen aantasting van de natuurlijke kenmerken van de gebieden tot gevolg kan hebben. Bedoelde berekeningen zijn echter niet uit het genoemde LEI-rapport af te leiden en zijn evenmin op een andere wijze openbaar en toegankelijk voor derden gemaakt. De mondelinge toelichting die heeft plaatsgevonden op 27 juli 2016 maakt dat niet anders, reeds omdat de Werkgroep daarvoor niet was uitgenodigd en uit de bij het deskundigenbericht overgelegde sheets van de powerpointpresentatie van deze toelichting deze berekeningen ook niet zijn af te leiden. Nu in zoverre geen volledige, tijdige en adequate beschikbaarstelling van deze berekeningen heeft plaatsgevonden is het voor de Werkgroep niet mogelijk geweest deze te beoordelen. Voor de Afdeling is het, bij het ontbreken van deze berekeningen, evenmin mogelijk om te beoordelen of in het PAS terecht is gesteld dat de maximale cumulatieve bijdrage van alle voorziene uitbreidingen van activiteiten onder de drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr, is meegenomen in de passende beoordeling. Dat door middel van monitoring gevolgd kan worden of de totale depositie van deze activiteiten blijft binnen de beschikbare depositieruimte voor autonome ontwikkelingen betekent niet reeds dat er vanuit mag worden gegaan dat deze activiteiten cumulatief zo'n geringe depositie met zich zullen brengen dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet kunnen worden aangetast.

In zoverre is de onderbouwing van de drempelwaarde, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd, onvoldoende inzichtelijk gemaakt.

Het betoog slaagt.

Emissieruimte die ontstaat door 'stoppers' en relatie met extern salderen

25. De hierna te bespreken beroepsgrond heeft betrekking op zogenoemde externe saldering. Daarbij worden rechten op het houden van dieren, waarmee een bepaalde ammoniakemissie samenhangt, (hierna: ammoniakrechten) van de ene veehouderij overgedragen aan een andere veehouderij.

25.1.

Volgens de Werkgroep is in het PAS onvoldoende rekening gehouden met de mogelijkheid die bestaat om ook tijdens de looptijd van het PAS externe saldering toe te passen. De Werkgroep wijst op het volgende. Een deel van de depositieruimte wordt geleverd door

veehouders die stoppen met hun bedrijfsvoering, de zogenoemde stoppers. Op grond van het overgangsrecht van artikel 19km, vierde lid, van de Nbw 1998 is het volgens de Werkgroep mogelijk dat extern gesaldeerd wordt met de emissieruimte van deze stoppers. Hierbij zijn ammoniakrechten van stoppers overgedragen aan uitbreiders die voor de uitbreiding een Nbw-vergunning hebben gekregen of nog zullen krijgen. Volgens de Werkgroep is niet duidelijk of er rekening mee is gehouden dat de ruimte die in het kader van externe saldering is gebruikt daarnaast ook als depositieruimte wordt ingezet bij de uitvoering van het PAS en daarmee twee keer wordt gebruikt.

25.2.

Het college stelt dat het door de Werkgroep genoemde effect zich kan voordoen, maar stelt daar tegenover dat er een zodanig grote veiligheidsmarge is ingebouwd bij de berekening van de stoppersruimte dat ten gevolge van dit effect niet hoeft te worden gevreesd voor een aantasting van de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden. De depositieafname als gevolg van de stoppende veehouderijen is volgens het college in werkelijkheid veel groter dan de zogenoemde stoppersruimte die als depositieruimte beschikbaar wordt gesteld. Het college wijst erop dat alleen de helft van de stoppende veehouderijen en alleen de veehouderijen die liggen op grotere afstand dan 1 km tot Natura 2000-gebieden bij de berekening van de stoppersruimte is meegenomen. Gelet hierop is de stoppersruimte groot genoeg om het effect van het twee keer gebruiken van externe saldering, voor zover dit zich voordoet, op te vangen. Er zal dan ook niet te veel depositieruimte worden uitgegeven. Voorts wordt de werkelijke hoeveelheid emissierechten die beschikbaar komt door bedrijfsbeëindiging gemonitord. Volgens het college is er overigens alleen sprake van enige dubbeltelling van de emissie als de stoppende veehouderij in het referentiejaar van het PAS vee in de stal had staan.

25.3.

In artikel 19km, derde lid, van de Nbw 1998 staat dat voor een project dat of een andere handeling die betrekking heeft op een inrichting als bedoeld in artikel 1.1, derde lid, van de Wet milieubeheer en stikstofdepositie veroorzaakt op een in het programma opgenomen Natura 2000-gebied een vergunning als bedoeld in artikel 19d, eerste lid, niet wordt verleend op grond van het feit dat onmiddellijk in verband met dit project of deze andere handeling een afname van de stikstofdepositie plaatsvindt als gevolg van de beëindiging of beperking van een of meer bepaalde andere handelingen buiten die inrichting.

In het vierde lid staat dat het derde lid niet van toepassing is op een besluit op een aanvraag om een vergunning als bedoeld in artikel 19d, eerste lid, die is ingediend vóór het tijdstip van inwerkingtreding van het derde lid.

In artikel 67a staat dat artikel 19km niet van toepassing is op projecten, plannen en andere handelingen die stikstofdepositie op voor stikstof gevoelige habitats in een Natura 2000-gebied veroorzaken indien:

- voor het project, plan of de andere handeling voor het tijdstip van inwerkingtreding van het programma een besluit als bedoeld in artikel 19km, eerste lid, in voorbereiding is bij het desbetreffende bestuursorgaan;

- de voor het nemen van het desbetreffende besluit beschikbare gegevens en bescheiden naar het oordeel van het desbetreffende bestuursorgaan voldoende zijn voor de beoordeling van de aanvraag of voor de voorbereiding van het desbetreffende besluit en bovendien, ingeval het besluit betrekking heeft op een project als bedoeld in artikel 19f, eerste lid, een volledige passende beoordeling als bedoeld in dat artikellid is gemaakt, en

- degene die het desbetreffende project zal realiseren, onderscheidenlijk de andere handeling zal verrichten, een tijdige uitvoering heeft verzekerd van de maatregelen die in het kader van de realisering van het project, onderscheidenlijk het verrichten van de andere handeling worden getroffen om te verzekeren dat de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebied niet zullen worden aangetast als gevolg van het project, onderscheidenlijk om verslechtingen of significant verstorende effecten als gevolg van de andere handeling te voorkomen.

25.4.

Het onder 25.2 weergegeven verweer is in het PAS als volgt terug te vinden. Bij de berekening van de in het kader van het PAS uit te geven depositieruimte die ontstaat door vrijkomende emissieruimte van stoppende veehouderijen, de zogenoemde stoppersruimte, zijn niet alle veehouderijen betrokken die naar verwachting zullen stoppen. Voor 2020 en 2030 is de helft van het percentage van het aantal landbouwbedrijven dat in de desbetreffende provincie naar verwachting vanaf 1 juli 2015 tot 2030 stopt en die liggen op grotere afstand dan 1 km tot Natura 2000-gebieden betrokken bij deze berekening. Van de stoppersruimte wordt gedurende de hele PAS-periode jaarlijks een even groot deel uitgegeven als depositieruimte. Er is derhalve geen directe koppeling tussen concrete verzoeken om intrekking van ammoniakemissierechten van stoppende veehouderijen en de omvang van de depositieruimte die als stoppersruimte beschikbaar wordt gesteld.

25.5.

Uit artikel 19km, derde lid, van de Nbw 1998 volgt dat externe saldering onder het PAS niet is toegestaan. De Afdeling stelt vast dat zowel op grond van artikel 19km, vierde lid, van de Nbw 1998 als op grond van artikel 67a in de looptijd van het PAS onder voorwaarden nog wel toepassing kan worden gegeven aan externe saldering. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (zie onder meer de uitspraak van 13 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1931) is extern salderen mogelijk met stikstofdeposities die waren vergund en weliswaar niet feitelijk aanwezig waren maar dat wel konden zijn tot het moment van de intrekking van de vergunning van de saldogeiver of het sluiten van de overeenkomst over de overname van de ammoniakemissie ten behoeve van de uitbreiding van het saldo-ontvangende bedrijf. Gelet hierop kan door toepassing van externe saldering met een bedrijf dat in 2014 feitelijk geen stikstofdepositie meer veroorzaakte, een toename plaatsvinden van de stikstofdepositie ten opzichte van de stikstofdepositie die feitelijk plaatsvond in het referentiejaar van het PAS. Naar het oordeel van de Afdeling is niet inzichtelijk gemaakt of, en, zo ja, op welke wijze in het PAS rekening is gehouden met deze mogelijke toename en of deze toename kan worden opgevangen binnen de beschikbare depositieruimte voor autonome ontwikkelingen. In zoverre is de onderbouwing van de gevolgen van de mogelijkheden die het overgangsrecht biedt voor externe saldering, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd onvoldoende inzichtelijk gemaakt.

25.6.

De overgangsregeling voor extern salderen sluit voorts niet uit dat gesaldeerd wordt met een bedrijf dat op 1 juli 2015 nog in bedrijf was. In die gevallen is het in elk geval deels mogelijk, zoals het college ook erkent, dat emissieruimte waarmee extern is of nog zal worden gesaldeerd ook wordt vrijgegeven als depositieruimte. Anders dan het college meent, is de Afdeling niet van oordeel dat geen redelijke twijfel bestaat over de vraag of ten gevolge van deze dubbeltelling de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden kunnen worden aangetast. Daarbij is het volgende van belang.

De percentages stoppende landbouwbedrijven per provincie zijn in juli 2014 aangeleverd door de provincies en weergegeven in de factsheet "Bepalen ontwikkelingsruimte stoppers" van AERIUS. Niet is echter inzichtelijk gemaakt op basis waarvan deze percentages zijn vastgesteld. Voor zover het college stelt dat deze percentages mede zijn gebaseerd op het rapport "Vrijkomende agrarische bebouwing in het landelijk gebied" uit maart 2014 van Alterra overweegt de Afdeling dat genoemde percentages niet uit dit rapport zijn af te leiden. De wijze waarop deze percentages zijn vastgesteld is evenmin op een andere wijze inzichtelijk gemaakt. De enkele stelling van het college ter zitting dat de percentages zijn vergeleken met het eerder genoemde LEI-rapport is daarvoor onvoldoende.

Dat alleen sprake kan zijn van een dubbeltelling van de emissie bij stoppende veehouderijen indien bij de betreffende veehouderij in het referentiejaar vee in de stal stond, betekent niet reeds dat er vanuit mag worden gegaan dat de kans op dubbeltelling zodanig klein is dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet kunnen worden aangetast. Voorts is niet inzichtelijk gemaakt op welke wijze hiermee rekening is gehouden in de prognose. Dat door middel van monitoring kan worden gecontroleerd wat de werkelijke hoeveelheid emissieruimte is die beschikbaar komt door stoppers betekent niet dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet kunnen worden aangetast. Als uit de monitoring blijkt dat de totale emissieruimte die beschikbaar komt kleiner is dan waarmee na toepassing van de marges rekening is gehouden, betekent dit slechts dat bijsturing nodig kan zijn.

Voorts is, zoals in het deskundigenverslag staat, niet uitgesloten dat door gebruik te maken van stoppersruimte de stikstofdepositie lokaal per saldo toeneemt. Dit zal zich voordoen in het geval in de directe omgeving van een Natura 2000-gebied in een bepaald PAS-jaar geen veehouderijen stoppen, terwijl ter plaatse een veehouderij uitbreidt door gebruik te maken van de aan de depositieruimte toegevoegde stoppersruimte. Niet inzichtelijk is gemaakt op welke wijze met dergelijke toenames van lokale stikstofdeposities rekening is gehouden in de passende beoordeling.

In zoverre is de onderbouwing van de gevolgen van een mogelijke dubbeltelling van emissieruimte in het kader van extern salderen, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd, onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt.

Onbenutte emissieruimte in bestaande vergunningen

26. De Werkgroep voert aan dat in de bestaande Nbw-vergunningen veel onbenutte emissieruimte zit waarmee de veestapel en daarmee de ammoniakemissie kan worden uitgebreid. In het PAS is geen rekening gehouden met deze onbenutte ruimte. Niet is

onderzocht hoe groot de onderbezetting binnen de bestaande Nbw-vergunningen is, bijvoorbeeld aan de hand van landbouwtellingen en andere telgegevens.

26.1.

Het college stelt dat in het PAS rekening is gehouden met onbenutte ruimte binnen bestaande Nbw-vergunningen. Het opvullen van deze ruimte is volgens het college een vorm van economische groei en kan binnen de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen worden opgevangen.

26.2.

De Afdeling stelt vast dat het gebruik maken van onbenutte emissieruimte in bestaande Nbw-vergunningen niet in strijd is met het verbod in artikel 19d, eerste lid, van de Nbw 1998. De bepalingen uit hoofdstuk III, titel 2, paragraaf 2a van de Nbw 1998, het Besluit grenswaarden en de Regeling zijn hierop niet van toepassing. Dit betekent dat onbenutte emissieruimte in bestaande Nbw-vergunningen kan worden opgevuld, met als gevolg dat de stikstofemissie van het vergunninghoudende bedrijf toeneemt, zonder dat daarvoor een meldingsplicht geldt of een vergunning hoeft te worden verleend.

Voor zover het college stelt dat het opvullen van onbenutte emissieruimte in bestaande Nbw-vergunningen kan worden opgevangen binnen de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen omdat deze ontwikkeling valt binnen de 2,5% economische groei overweegt de Afdeling als volgt. Dit percentage betreft een landelijk gemiddelde over alle economische sectoren. Weliswaar staat in het PAS dat bij de bepaling van de depositiebehoefte voor nieuwe economische ontwikkelingen rekening is gehouden met sectorspecifieke ontwikkelingen en sectorspecifiek beleid en dat rekening is gehouden met de verschillende landbouwsectoren, maar de wijze waarop dit is uitgevoerd is niet inzichtelijk gemaakt. Daarom is niet inzichtelijk of binnen de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen voldoende ruimte aanwezig is om eventuele hoger uitvallende stikstofdeposities ten gevolge van het opvullen van onbenutte emissieruimte in een bepaald jaar op te vangen. Naar het oordeel van de Afdeling is het wel mogelijk om inzicht te krijgen in de hoeveelheid onbenutte emissieruimte in bestaande Nbw-vergunningen. Daarbij betreft zij dat gegevens beschikbaar zijn over de dierenaantallen per stalsysteem in het referentiejaar van het PAS. Op basis van deze gegevens in combinatie met de verleende Nbw-vergunningen en de sectorspecifieke ontwikkelingen, waaronder de economische groei, en sectorspecifiek beleid is het in beginsel mogelijk om beter inzicht te verschaffen in het te verwachten verloop van de opvulling van onbenutte emissieruimte in bestaande Nbw-vergunningen binnen de PAS-periode. Dit is voornamelijk onvoldoende inzichtelijk gemaakt.

In zoverre zijn de gevolgen van het gebruik van thans onbenutte emissieruimte in bestaande Nbw-vergunningen, gelet op de eisen die in 14-14.4 zijn geformuleerd, onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Het betoog slaagt.

Conclusie onderdeel H

27. Hetgeen de Afdeling heeft overwogen onder H betekent dat er gebreken aan het PAS kleven. De bestreden besluiten zijn op het PAS gebaseerd, zodat deze gebreken moeten worden hersteld door genoemde ministers en de staatssecretaris.

Gelet op 15.6 en 16.1 moeten zij onderbouwen waarom, gelet op de geconstateerde contra-indicaties, van de bestaande dalende trend in de stikstofdepositie in het PAS mag worden uitgegaan en in hoeverre het uitgangspunt van 2,5% gemiddelde economische groei tot een buffer leidt die mogelijke tegenvallers in de autonome daling van de stikstofdepositie kan opvangen.

Gelet op 18.8, 19.4, 20.4 en 21.1 moeten zij onderbouwen in hoeverre aangehouden marges bij de PAS-bronmaatregelen voldoende zijn om tegenvallende resultaten op te vangen en moet worden onderbouwd of de effecten van deze maatregelen zich gelijkmatig over de verschillende Natura 2000-gebieden verdelen.

Gelet op 22.3 moeten zij in verband met het systeem van monitoring en bijsturing onderbouwen hoe op basis hiervan bijsturing kan plaatsvinden, waarbij ook aangegeven moet worden op welke wijze rekening wordt gehouden met de vertraging in het beschikbaar komen van de monitoringsgegevens.

Gelet op 23.5 moeten zij onderbouwen dat een buffer van 2,5% van gemiddelde economische groei voldoende depositieruimte met zich brengt om mogelijke tegenvallers in het kader van de autonome ontwikkelingen op te kunnen vangen.

Gelet op 24.3 moeten zij de berekeningen die ten grondslag zijn gelegd aan de drempelwaarde beschikbaar en toegankelijk maken.

Gelet op 25.5 en 25.6 moeten zij onderbouwen of en zo ja, op welk wijze rekening is gehouden met gevolgen van de overgangsregeling voor extern salderen.

Gelet op 26.2 moeten zij onderbouwen of in het PAS voldoende rekening is gehouden met onbenutte emissieruimte binnen bestaande Nbw-vergunningen binnen de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen.

I. SLOT

28. De behandeling van de beroepen zal worden geschorst tot het Hof van Justitie uitspraak heeft gedaan.

29. De Werkgroep heeft de Afdeling verzocht ambtshalve een voorlopige voorziening te treffen in het geval prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie worden gesteld.

29.1.

De Afdeling ziet, mede gelet op artikel 4, derde lid, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, aanleiding te beoordelen of termen aanwezig zijn een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:72, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) te treffen.

29.2.

De omstandigheid dat prejudiciële vragen worden gesteld betekent niet dat een verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening zonder meer zou moeten worden toegewezen zolang het Hof van Justitie nog geen uitspraak over de prejudiciële vragen heeft gedaan. Wel

brengt dit met zich, dat dient te worden gezien of afwijzing van het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening zal leiden tot onomkeerbare gevolgen in het licht van de doelstellingen van de toepasselijke richtlijn en de vragen die zijn gesteld over de uitleg van een aantal bepalingen van die richtlijn.

29.3.

De onderwerpen waarover prejudiciële vragen worden gesteld, het PAS-toestemmingsregime en de maatregelen die in een passende beoordeling mogen worden betrokken, geven bij afweging van de betrokken belangen, geen aanleiding voor het treffen van een voorlopige voorziening. De Afdeling stelt daarbij voorop dat zij een programmatische aanpak zoals het PAS, dat enerzijds gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en anderzijds op het scheppen van depositieruimte voor bestaande en toekomstige activiteiten, op voorhand geen ongeschikt instrument acht om uitvoering te geven aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6 van de Habitatrictlijn. Zoals overwogen in 9.12 en 9.17 acht de Afdeling aannemelijk dat artikel 6 van de Habitatrictlijn ruimte biedt voor het PAS-toestemmingsregime op grond waarvan projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die een bepaalde drempel- of grenswaarde niet overschrijden zonder individuele toestemming zijn toegestaan en dat bij de verlening van een vergunning gebruik kan worden gemaakt van de passende beoordeling die voor het PAS is gemaakt. Van belang daarbij is dat aan het PAS een passende beoordeling ten grondslag is gelegd. In die passende beoordeling zijn maatregelen en autonome ontwikkelingen betrokken waarvan de Afdeling, indien deze voldoen aan de voorwaarden vermeld in 10.18, in haar rechtspraak heeft aangenomen dat deze in een passende beoordeling betrokken mogen worden. Bovendien is aan een programma dat enerzijds gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en anderzijds op het scheppen van depositieruimte voor bestaande en toekomstige activiteiten die in samenhang worden beoordeeld, inherent dat de gevolgen van het benutten van de depositieruimte worden beoordeeld in samenhang met alle maatregelen en autonome ontwikkelingen die zich tijdens de programmaperiode in het Natura 2000-gebied zullen voordoen.

29.4.

Uit onderdeel H van deze uitspraak vloeit voort dat de Afdeling een nadere onderbouwing nodig acht van enkele keuzes, gegevens en aannames die ten grondslag liggen aan het PAS en de daarbij behorende passende beoordeling. Met name dient een nadere onderbouwing te worden gegeven van de keuze en omvang van enkele buffers en marges waarmee in het PAS rekening is gehouden bij de voorspelde daling van de stikstofdepositie. Deze vragen raken in de kern de berekende omvang van de depositieruimte. Daarnaast zijn er vragen over de aannames en berekeningen van de depositiebijdrage van de autonome ontwikkelingen. Deze vragen hebben betrekking op de verdeling van de depositieruimte over de verschillende segmenten, in het bijzonder of binnen de depositieruimte voldoende ruimte is gereserveerd voor autonome ontwikkelingen. De Afdeling acht waarschijnlijk dat deze gebreken zodanig hersteld kunnen worden dat het PAS ongewijzigd of in bijgestelde vorm, dat wil zeggen met minder depositieruimte of met bijstelling van de reservering van de depositieruimte voor autonome ontwikkelingen, doorgang kan vinden.

29.5.

De Afdeling ziet in deze gebreken thans geen aanleiding voor het treffen van een voorlopige voorziening. Zij overweegt daartoe als volgt. In paragraaf 4.2.6 van het PAS zijn de uitgangspunten voor de verdeling van de depositieruimte in de eerste en tweede helft van het tijdvak (zes jaar) van het programma beschreven. Daaruit volgt dat 60% van de ontwikkelingsruimte voor segment 2 beschikbaar is voor toedeling in de eerste helft van het tijdvak en 40% voor toedeling in het tweede tijdvak. Voor segment 1 (de prioritaire projecten) geldt een dergelijke verdeling niet, maar de verwachting bestaat dat de ontwikkelingsruimte voor dit segment niet geheel zal zijn benut in de eerste helft van het tijdvak.

Het PAS is op 1 juli 2015 in werking getreden, zodat de eerste helft van het tijdvak eindigt op 1 juli 2018. Wanneer de ontwikkelingsruimte volgens de uitgangspunten voor de verdeling van de depositieruimte zoals opgenomen in 4.2.6 van het PAS wordt gereserveerd, dan is verzekerd dat tot 1 juli 2018 de ontwikkelingsruimte die voor de tweede helft van het tijdvak is gereserveerd niet is uitgegeven. Er is als het ware binnen het systeem een buffer ingebouwd. De Afdeling acht niet aannemelijk dat de stikstofdepositie die kan ontstaan door benutting van de depositieruimte en de toedeling van de ontwikkelingsruimte in de eerste helft van het tijdvak van het PAS, uitgaande van de uitvoering van de bron- en herstelmaatregelen zoals in het PAS voorzien, onomkeerbare gevolgen zal hebben. Zij ziet hierin aanleiding te overwegen dat er in beginsel tot 1 juli 2018 geen aanleiding bestaat tot het treffen van een voorlopige voorziening hangende de behandeling van de verwijzingsuitspraak bij het Hof van Justitie.

29.6.

Het voorgaande kan anders zijn als voor de betrokken Natura 2000-gebieden alsnog gebruik wordt gemaakt van de in 4.2.9 van het PAS beschreven uitgangspunten voor het verhogen van de depositieruimte dan wel indien gebruik wordt gemaakt van de in artikel 2.14 van het Besluit natuurbescherming geboden mogelijkheid te besluiten dat het verbod op extern salderen voor gebieden die in het PAS zijn opgenomen buiten toepassing blijft, en dit Natura 2000-gebieden betreft die in de betrokken vergunningzaken aan de orde zijn. Daarnaast is van belang dat met de uitvoering van de herstelmaatregelen die in het PAS zijn voorzien wordt doorgegaan.

29.7.

Onder de hiervoor genoemde omstandigheden bestaat bij de Afdeling niet de verwachting dat het niet treffen van een voorlopige voorziening zal leiden tot onomkeerbare gevolgen. De Afdeling ziet daarom, bij afweging van de betrokken belangen, geen aanleiding om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:72, vijfde lid, van de Awb te treffen. Dit laat onverlet dat, zolang de vergunningen niet in rechte onaantastbaar zijn, de vergunninghouder op eigen risico daarvan gebruik maakt.

29.8.

Indien het Hof van Justitie voor 1 juli 2018 geen uitspraak heeft gedaan op de prejudiciële vragen, dan zal, indien een verzoek om voorlopige voorziening wordt ingediend, worden bezien of er alsdan aanleiding bestaat tot het treffen van een maatregel. Daarbij zal een eventuele reactie van de ministers op de in onderdeel H geconstateerde gebreken, worden betrokken.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de volgende vragen:

1. Staat artikel 6, tweede en derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206; Habitatrichtlijn) in de weg aan een wettelijke regeling die ertoe strekt dat projecten en andere handelingen die stikstofdepositie veroorzaken die een drempel- of grenswaarde niet overschrijden, zijn uitgezonderd van de vergunningplicht en daardoor zonder individuele toestemming zijn toegestaan, ervan uitgaande dat de gevolgen van alle projecten en andere handelingen tezamen die gebruik kunnen maken van de wettelijke regeling voor de vaststelling van die wettelijke regeling passend zijn beoordeeld?

2. Staat artikel 6, tweede en derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206) eraan in de weg dat een passende beoordeling voor een programma waarin een bepaalde totale hoeveelheid stikstofdepositie is beoordeeld ten grondslag wordt gelegd aan de verlening van een vergunning (individuele toestemming) voor een project of andere handeling, die stikstofdepositie veroorzaakt die binnen de in het kader van het programma beoordeelde depositieruimte past?

3. Mogen in de passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206), die voor een programma, zoals het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021, is gemaakt, de positieve gevolgen van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen voor bestaande arealen van habitattypen en leefgebieden worden betrokken, die worden getroffen in verband met de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, eerste en tweede lid, van die richtlijn?

3a. Indien vraag 3 bevestigend wordt beantwoord: kunnen de positieve gevolgen van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen in een passende beoordeling voor een programma worden betrokken als deze ten tijde van de passende beoordeling nog niet zijn uitgevoerd en het positieve effect daarvan nog niet is verwezenlijkt?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over de gevolgen van deze maatregelen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de uitvoering en het resultaat van die maatregelen wordt gemonitord en indien daaruit volgt dat de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

4. Mogen de positieve gevolgen van de autonome daling van stikstofdepositie die zich zal gaan manifesteren in de periode waarin het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 geldt, in

de passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206), worden betrokken?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over deze ontwikkelingen die gebaseerd zijn op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de autonome daling van stikstofdepositie wordt gemonitord, en indien daaruit volgt dat de daling ongunstiger is dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

5. Mogen herstelmaatregelen die in het kader van het Programma Aanpak Stikstof 2015-2021 worden getroffen en waarmee wordt voorkomen dat een bepaalde natuurbelastende factor, zoals stikstofdepositie, schadelijke gevolgen kan hebben voor bestaande arealen van habitattypen of leefgebieden, geduid worden als beschermingsmaatregel als bedoeld in punt 28 van het arrest van het Hof van Justitie van 15 mei 2014, Briels, ECLI:EU:C:2014:330, die in een passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG1992 L206) mogen worden betrokken?

5a. Indien vraag 5 bevestigend wordt beantwoord: kunnen de positieve gevolgen van beschermingsmaatregelen die in de passende beoordeling mogen worden betrokken, daarin worden betrokken, als deze ten tijde van de passende beoordeling nog niet zijn uitgevoerd en het positieve effect daarvan nog niet is verwezenlijkt?

Is daarbij, ervan uitgaande dat de passende beoordeling definitieve bevindingen bevat over de gevolgen van deze maatregelen die gebaseerd is op de beste wetenschappelijke kennis ter zake, van belang dat de uitvoering en het resultaat van de maatregelen wordt gemonitord en indien daaruit volgt dat de gevolgen ongunstiger zijn dan waarvan is uitgegaan in de passende beoordeling, bijsturing, indien nodig, plaatsvindt?

II. schorst de behandeling en houdt iedere verdere beslissing aan.

Noot

1. Bijna twee jaar nadat de wettelijke regeling ten aanzien van de Programmatische Aanpak Stikstof ("PAS") in werking is getreden, is met de uitspraak van 17 mei jl. bekend geworden dat de ABRvS prejudiciële vragen aan het HvJ noodzakelijk acht om de houdbaarheid van de PAS – als wettelijke regeling – en het PAS – als programma – vast te kunnen stellen. Dat is geen verrassing. In de literatuur is al meerdere malen de vraag gesteld of de PAS en het bijbehorende programma wel in overeenstemming met art. 6 Habitatrictlijn ("HRL") is (zie o.a. R.H.W. Frins, Mitigatie, compensatie en saldering in het omgevingsrecht (diss.), 2016). In deze uitspraak van de ABRvS klinkt door dat de ABRvS het aannemelijk acht dat het mogelijk is om een programma als het PAS vast te stellen en ten grondslag te leggen aan een wettelijke regeling waarbij een uitzondering op de vergunningplicht (voor projecten en andere handelingen onder de drempelwaarde) wordt gemaakt, alsmede aan de verlening van vergunningen voor projecten en andere handelingen boven de drempelwaarde. Dan moet de passende beoordeling uiteraard wel voldoen aan de hiervoor geldende

(wettelijke en in de jurisprudentie geformuleerde) eisen en randvoorwaarden – iets wat op dit moment, zo blijkt uit deze uitspraak, voor de passende beoordeling die ten grondslag is gelegd aan het PAS niet kan worden geconcludeerd. Maar omdat de ABRvS aan de jurisprudentie van het HvJ niet de zekerheid kan ontnemen dat de met de PAS gekozen systematiek houdbaar is, worden meerdere prejudiciële vragen gesteld.

2. De uitspraak met ECLI-nummer 1259 hangt samen met de uitspraak van dezelfde datum met ECLI-nummer 1260. De hier te bespreken uitspraak kan worden beschouwd als de hoofduitspraak waar de meer principiële onderdelen van de PAS worden behandeld. De uitspraak met ECLI-nummer 1260 betreft de vraag of art. 6 HRL het toestaat om bij wettelijke regeling een generieke uitzondering op de vergunningplicht te introduceren voor het weiden van vee (als onderdeel van een melkveehouderij) en het bemesten van gronden. De samenhang tussen beide uitspraken is gelegen in het feit dat de onderbouwing van deze wettelijke regeling – en de conclusie dat de uitzondering aanvaardbaar is, in het licht van de mogelijke effecten op Natura 2000-gebieden – volgt uit het PAS en bijbehorende passende beoordeling.
3. Terug naar de uitspraak met ECLI-nummer 1259. In deze uitspraak staan zes besluiten centraal waarbij vergunning is verleend voor de exploitatie en/of uitbreiding van agrarische bedrijven die stikstofdepositie veroorzaken op een of meerdere Natura 2000-gebieden. Het betreft besluiten waarbij (i) geconstateerd is dat de vergunning zonder ontwikkelingsruimte of depositieruimte uit het PAS kon worden verleend, omdat de stikstofdepositie van het agrarisch bedrijf niet toeneemt ten opzichte van de feitelijk veroorzaakte depositie voorafgaand aan het PAS, (ii) de vergunning verleend is met toekenning van ontwikkelingsruimte en/of (iii) geconstateerd is dat de stikstofdepositie veroorzaakt door het agrarisch bedrijf de geldende drempel- of grenswaarde (van 0,05 mol of 1 mol N/ha/jr) niet zal overschrijden. De uitspraak is – ondanks zijn lengte – mooi geformuleerd, heel goed leesbaar, systematisch opgebouwd en geeft een goed overzicht van de systematiek van de PAS en de relevante jurisprudentie. Samenvattend komen de volgende hoofdvragen aan de orde: (i) is het op grond van art. 6 HRL toegestaan om een programma op te stellen waarmee weliswaar een daling van stikstofdepositie wordt gerealiseerd, maar waarbij deze daling langzamer is dan het geval zal zijn zonder de uitgifte van depositie- en ontwikkelingsruimte op grond van dat programma? (ii) is het op grond van art. 6 HRL toegestaan om het vereiste van een individuele beoordeling in te vullen met een wettelijke regeling waaraan een passende beoordeling ten grondslag is, (a) waarmee een generieke uitzondering op de vergunningplicht voor projecten en andere handelingen onder de drempelwaarde wordt geïntroduceerd dan wel (b) die ten grondslag wordt gelegd aan een vergunning voor een project of andere handeling? en (iii) er van uitgaande dat dit mogelijk is, hoe moeten de maatregelen die in de passende beoordeling van het PAS zijn meegenomen, worden gekwalificeerd? Op die manier wordt immers vastgesteld welke maatregelen kunnen worden betrokken bij de (eind)conclusie van het PAS dat de natuurlijke kenmerken van de betrokken Natura 2000-gebieden niet worden aangetast. Tenslotte (iv) bespreekt de ABRvS inhoudelijk de passende beoordeling die aan het PAS ten grondslag ligt en wordt duidelijk dat er een aantal gebreken aan

deze passende beoordeling kleven. Dit laatste aspect leidt niet tot prejudiciële vragen maar is slechts relevant voor de nationale procedure.

Ambitieniveau van het PAS

4. De eerste vraag waar de ABRvS zich over buigt, betreft de meest principiële vraag, namelijk in hoeverre een programma waarin enerzijds maatregelen ten behoeve van de instandhouding en herstel van Natura 2000-gebieden zijn opgenomen, maar anderzijds een deel van het positieve effect van deze maatregelen niet ten gunste komt aan de Natura 2000-gebieden maar benut wordt voor economische activiteiten, zich verdraagt met art. 6 HRL. De ABRvS meent dat dit het geval is – en acht prejudiciële vragen op dat punt niet nodig. Kern van de redenering van de ABRvS is hier dat art. 2, lid 3, HRL bepaalt dat bij het treffen van maatregelen (dus ook bij het treffen van instandhoudings- en passende maatregelen) rekening moet worden gehouden met “vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied en met de regionale en lokale bijzonderheden”. Met andere woorden: niet alleen het belang van instandhouding van Natura 2000-gebieden bepaalt welke maatregelen aan de orde zijn. Gelet op de systematiek van de HRL lijkt me dat een terecht punt. Ten tweede acht de ABRvS van belang dat de verplichting uit art. 6, lid 1, HRL om een Natura 2000-gebied in een gunstige staat van instandhouding te brengen, niet gebonden is aan een termijn. Het is aan de lidstaten om te bepalen op welke wijze en in welk tempo hieraan uitvoerig wordt gegeven – tot frustratie van natuurorganisaties. Overigens is in dezen wel van belang te realiseren dat de verplichting tot verwezenlijking van de instandhoudingsdoelstellingen wordt beschouwd als een resultaatverplichting, waardoor een lidstaat het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen niet oneindig kan doorschuiven. Door het ontbreken van een termijn waarbinnen deze doelstellingen moeten worden gerealiseerd, zal het evenwel lastig zijn om vast te stellen wanneer lidstaten de op hen rustende (resultaats)verplichting zijn niet nagekomen.

Uitzondering op vergunningplicht vs. eis individuele beoordeling en toestemming

5. Vervolgens buigt de ABRvS zich over de vraag of art. 6 HRL het toelaat dat voor activiteiten die op grond van het PAS zijn uitgezonderd van de vergunningplicht (dus activiteiten onder 0.05 mol N/ha/jr of tussen de grenswaarde) bij wettelijke regeling een generieke uitzondering op de vergunningplicht wordt gemaakt. Belangrijke randvoorwaarde bij de beoordeling van deze vraag door de ABRvS is dat aan deze wettelijke regeling een passende beoordeling ten grondslag ligt waarin de gevolgen van de projecten en andere handelingen die gebruik kunnen maken van die regeling zijn onderzocht. Omdat deze uitzondering op de vergunningplicht geldt voor activiteiten die als project of als andere handeling kunnen worden aangemerkt, toetst de ABRvS in dit verband aan art. 6, lid 2, HRL (van toepassing op andere handelingen resp. lid 3 (van toepassing op projecten). Maar feitelijk verschilt de wijze van toetsing inhoudelijk weinig. Het beschermingsniveau van lid 3 is immers gelijk aan lid 2.
6. Onder verwijzing naar de relevante jurisprudentie van het HvJ concludeert de ABRvS dat deze jurisprudentie geen zekerheid biedt over de hier voorliggende vraag. Hoewel het HvJ meerdere malen heeft geconcludeerd dat een wettelijke regeling wegens strijd met art. 6 HRL niet in stand kon blijven, betrof dat gevallen waarin

activiteiten zonder meer waren uitgesloten van een beoordeling als bedoeld in art. 6 HRL, terwijl bij het PAS juist wel een (passende) beoordeling is verricht. Ook is een belangrijk verschil met eerdere jurisprudentie dat met het PAS de effecten van depositie van projecten onder de drempel- en grenswaarden, in de passende beoordeling (zouden) zijn meegenomen en dat de uitzondering op de vergunningplicht alleen geldt voor de gevolgen van stikstofdepositie. Het is voorstelbaar dat het generiek uitsluiten van alle effecten van activiteiten lastiger te verenigen is met art. 6 HRL dat de systematiek van het PAS. De ABRvS acht het dan ook aannemelijk dat de gekozen systematiek verenigbaar is met art. 6, lid 3, HRL. En, vanwege het gelijke beschermingsniveau dat art. 6, lid 2, HRL garandeert, is het ook aannemelijk dat is voldaan aan lid 2 als de activiteiten (voldoende) passend zijn beoordeeld bij vaststelling van de wettelijke regeling. Maar omdat er geen vergelijkbaar voorbeeld in jurisprudentie van het HvJ bestaat, besluit de ABRvS tot het stellen van de eerste prejudiciële vraag.

7. Ik verwacht niet dat het HvJ zal concluderen dat een generieke uitzondering bij wettelijke regeling niet aanvaardbaar is, mits de (maximale) gevolgen van toepassing van deze wettelijke regeling correct, en dus passend, zijn beoordeeld. Het is mijn verwachting dat daar de theorie en de praktijk uit elkaar kunnen lopen. Op papier is het immers goed voorstelbaar dat het, voor toepassing van art. 6, niet uitmaakt of telkens een aparte beoordeling plaatsvindt van een activiteit, gevolgd door een apart toestemmingsbesluit, of dat deze beoordeling gebundeld plaatsvindt, gevolgd door een gebundelde toestemming. Voorstelbaar is echter dat deze theoretische aanname in de praktijk vervolgens lastig toepasbaar is, omdat de wettelijke regeling met bijbehorende beoordeling dan alle activiteiten met al hun gevolgen moet omvatten die een beroep kunnen doen op deze regeling. Het is de vraag of dit praktisch gezien mogelijk is – zoals ook blijkt uit het deel van de uitspraak waar de ABRvS de (nationale) gebreken van het PAS beschrijft. Aan de andere kant moet wel vastgesteld te worden dat het PAS alleen gaat over de gevolgen van stikstofdepositie, waardoor een dergelijke beoordeling wellicht toch eenvoudiger is.

Vergunningverlening met gebruikmaking van passende beoordeling PAS

8. Naast een generieke uitzondering op de vergunningplicht voor activiteiten onder de drempel- en grenswaarde, fungeert het PAS (en de hierbij horende passende beoordeling) ook als passende beoordeling voor de activiteiten die, door toekenning van ontwikkelingsruimte, vergund kunnen worden. Dit leidt de ABRvS dan ook tot de vraag of de passende beoordeling van het PAS, waarin de cumulatieve gevolgen van een bepaalde hoeveelheid stikstofdepositie zijn beoordeeld, zonder dat daaraan specifieke projecten of andere handelingen zijn verbonden, ten grondslag kan worden gelegd aan de verlening van een vergunning voor een project of andere handeling die stikstofdepositie veroorzaakt die past binnen de in het PAS beoordeelde totale hoeveelheid stikstofdepositie. Hoewel de ABRvS het aannemelijk acht dat art 6, lid 2 en 3, HRL aan een dergelijke systematiek niet in de weg staan, kan ook hier de relevante HvJ-jurisprudentie geen zekerheid bieden. Dit leidt dan ook tot de tweede prejudiciële vraag, waarmee de ABRvS in zijn algemeenheid van het HvJ wenst te vernemen of de systematiek van een (generieke) passende beoordeling, gevolgd door een individuele toestemming, past binnen art. 6, lid 2 en lid 3, HRL.

9. Ook ten aanzien van deze vraag is het mijn verwachting dat de uitspraak van het HvJ niet tot veel (fundamentele) problemen zal leiden. Het is immers goed voorstelbaar dat het HvJ in zijn algemeenheid zal stellen dat art. 6, lid 2 en 3, HRL in beginsel niet in de weg staan aan een systematiek zoals die met het PAS is gekomen, mits de passende beoordeling voldoet aan de hiervoor geldende eisen en randvoorwaarden. Of daarmee echt duidelijkheid wordt geboden voor het PAS, valt nog te betwijfelen. Immers, de kernvraag is en blijft of de passende beoordeling als zodanig voldoet. Daarover gaan de volgende prejudiciële vragen (3 t/m 5a).

Kwalificatie van de maatregelen die met het PAS zijn voorzien

10. Een belangrijk deel van de uitspraak van de ABRvS – voor zover deze betrekking heeft op de te stellen prejudiciële vragen – betreft de duiding van de inhoud van de passende beoordeling die aan het PAS ten grondslag ligt. Kernvragen zijn in dit verband (i) welke maatregelen in een programma mogen worden betrokken in de passende beoordeling van het PAS; (ii) of rekening mag worden gehouden met deze maatregelen, (iii) hoe deze maatregelen kunnen worden gekwalificeerd en (iv) of deze maatregelen uitsluitend in een passende beoordeling mogen worden betrokken als ze op dat moment zijn genomen en resultaat hebben gehad.
11. De kwalificatie van de maatregelen die in de passende beoordeling van het PAS zijn opgenomen is van belang voor de vraag van welke maatregelen het positieve effecten in de passende beoordeling meegenomen kan worden. Uiteraard worden door de ABRvS belangrijke recente arresten van het HvJ (te weten het arrest Briels (HvJ EU 15 mei 2014, ECLI:EU:C:2014:330), het arrest Orleans (HvJ EU 21 juli 2016, ECLI:EU:C:2016:583) en het recente arrest Kolencentrale Moorborg, HvJ EU 26 april 2017, ECLI:EU:C:2017:301) bij de beoordeling betrokken. De ABRvS constateert evenwel een belangrijk verschil tussen arresten Briels en Orleans enerzijds en het PAS anderzijds. Bij Briels en Orleans stond vast dat realisering van de projecten zou leiden tot een blijvende aantasting of verlies van bestaande arealen van een habitatype waarvoor een Natura 2000-gebied was aangewezen en zou nieuwe natuur, op een andere locatie binnen hetzelfde Natura 2000-gebied worden ontwikkeld. Uit de passende beoordeling van het PAS volgt daarentegen dat de depositie in 2014 en de depositie die kan ontstaan door benutting van de depositieruimte de bestaande arealen van habitatypes en leefgebieden van soorten niet zal aantasten, als rekening wordt gehouden met de autonome daling van stikstofdepositie, de PAS-bronmaatregelen en de bestaande en voorgenomen herstelmaatregelen. Uitgifte van de depositie- of ontwikkelingsruimte leidt, aldus de ABRvS, nergens tot een aantasting of verlies van bestaande arealen van een habitatype. Met dit uitgangspunt wordt overigens duidelijk dat voor de houdbaarheid van een systematiek als het PAS doorslaggevend is in hoeverre vast staat dat de aannames, berekeningen, de mate waarin verzekerd is dat bron- en herstelmaatregelen worden getroffen, de vraag hoe deze maatregelen kunnen worden gekwalificeerd om vervolgens te kunnen vaststellen of deze maatregelen überhaupt in de passende beoordeling mogen worden meegenomen. Zou er immers wel een aantasting van de Natura 2000-gebieden kunnen optreden door uitgifte van depositie- en/of ontwikkelingsruimte, dan vertoont het PAS parallellen met Briels en Orleans.

12. De ABRvS komt tot de volgende kwalificatie van de verschillende maatregelen en ontwikkelingen waarmee in de passende beoordeling van het PAS rekening is gehouden:
- a. **PAS-bronmaatregelen:** passende maatregel of instandhoudingsmaatregel (art. 6, lid 1 en 2, HRL). Het gaat hier om stalmaatregelen, maatregelen voor emissiearme bemesten en voer- en managementmaatregelen. Dergelijke maatregelen leiden, aldus de ABRvS, tot een afname van stikstofemissie door agrarische bedrijven en daarmee tot een afname van stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden. Deze afname kan een bijdrage leveren aan het behoud of herstel van de stikstofgevoelige natuurwaarden in Natura 2000-gebieden.
 - b. **Autonome daling van stikstofdepositie:** feitelijke ontwikkeling. Het betreft een ontwikkeling die zich ook los van het PAS zou kunnen voordoen. Deze autonome daling zal bijdragen aan de verbetering of herstel van het Natura 2000-gebied. Maatregelen die deze autonome daling veroorzaken, worden niet specifiek ter uitvoering van de Habitatrichtlijn getroffen en daarom is geen sprake van een passende maatregel of instandhoudingsmaatregel;
 - c. **Herstelmaatregelen in Natura 2000-gebieden die ook los van het PAS getroffen kunnen worden:** instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. Deze maatregelen dragen bij aan het op lange termijn realiseren van de instandhoudingsdoelstellingen van de stikstofgevoelige natuurwaarden in Natura 2000-gebieden;
 - d. **Herstelmaatregelen in Natura 2000-gebieden die gericht zijn op het voorkomen van verslechtering van stikstofgevoelige natuurwaarden door de benutting van depositie- en ontwikkelingsruimte:** beschermingsmaatregelen. Het betreft vegetatiemaatregelen, zoals maaien waardoor stikstofdepositie uit het systeem wordt verwijderd, en vernatting van een gebied waardoor een verbetering van de (hydrologische) omstandigheden voor de stikstofgevoelige natuurwaarden kan optreden.
13. Voor de zekerheid formuleert de ABRvS prejudiciële vragen op dit punt. Het onderscheid dat de ABRvS hiermee maakt, vertoont gelijkenissen met de wijze waarop de ABRvS tot op heden mitigerende maatregelen van instandhoudings- en passende maatregelen onderscheid. Maatregelen die onlosmakelijk verbonden zijn aan een project (categorie d hierboven) zijn beschermingsmaatregelen. Het positieve effect van deze maatregelen mag in de passende beoordeling worden meegenomen mits dit positieve effect optreedt op de locaties waar van de voorgenomen activiteit negatieve effecten kan hebben. Maatregelen die niet onlosmakelijk verbonden zijn aan een project, maar wel leiden tot herstel, verbetering of het realiseren van de instandhoudingsdoelstellingen, zijn passende maatregelen of instandhoudingsmaatregelen. Belangrijke voorwaarde is dat deze maatregelen 'los' staan van het voorgenomen project – wat in de praktijk soms eenvoudig geconstrueerd kan worden door de uitvoering van deze maatregelen 'op afstand' van het voorgenomen project te zetten. De vraag doet zich daarmee voor of dit onderscheid er niet toe zal leiden dat de praktijk zoekt naar mogelijkheden om maatregelen die eigenlijk enkel en alleen ten behoeve van een project worden getroffen, als passende of instandhoudingsmaatregel te kwalificeren. En deze wijze van benaderen heeft ook m.i. iets gezochts; een van de hoofddoelen van het PAS is

het creëren van depositie- en ontwikkelingsruimte. Alle maatregelen die in het PAS zijn opgenomen hebben ook betrekking op dit doel en zijn daarmee in zoverre verbonden aan het negatieve effect dat veroorzaakt wordt door de uitgifte van depositie- en ontwikkelingsruimte. Voor alle soorten maatregelen is overigens vereist dat deze maatregelen positieve gevolgen hebben ter plaatse van de arealen van stikstofgevoelige natuurwaarden waar, door uitgifte van ontwikkelings- en depositieruimte, negatieve effecten kunnen optreden als deze maatregelen niet zouden worden getroffen.

Timing en te realiseren positieve effect van de maatregel van belang?

14. De kwalificatie van de maatregelen is van belang voor de daaropvolgende vraag of een maatregel uitsluitend in een passende beoordeling mag worden betrokken als de maatregel op dat moment is genomen en resultaat heeft gehad. Dat is voor het PAS een belangrijk aspect; veel van de maatregelen waarin het PAS voorziet en die in de passende beoordeling zijn meegenomen, moeten (grotendeels) nog worden uitgevoerd of zullen pas op een (veel) later moment een positief effect hebben. Als deze maatregelen alleen in de passende beoordeling mogen worden meegenomen zodra dit positieve effect is gerealiseerd, is de consequentie daarvan dat voorlopig geen depositie- of ontwikkelingsruimte kan worden uitgegeven. Dat zou een goede werking van het PAS behoorlijk in de weg staan.
15. Voor zover sprake is van passende of instandhoudingsmaatregelen leest de ABRvS in de uitspraken Briels en Orleans niet dat deze pas in de passende beoordeling mogen worden betrokken nadat deze zijn uitgevoerd en (positief) effect gehad hebben. Wel moeten uitvoering en effectiviteit van de maatregelen voldoende verzekerd zijn.
16. Wat betreft beschermingsmaatregelen stelt de ABRvS ten eerste vast dat de herstelmaatregelen die met het PAS zijn voorzien, niet te vergelijken zijn met het ontwikkelen van nieuwe natuur op een andere locatie in het Natura 2000-gebied dan de locatie waar een plan of project negatieve gevolgen heeft, zoals in de arresten Briels en Orleans aan de orde was. De PAS-maatregelen voorkomen, aldus de ABRvS, dat de te hoge stikstofdepositie schadelijke gevolgen kan hebben voor de bestaande arealen. In zoverre zouden deze maatregelen dan ook kunnen worden beschouwd als maatregelen waarmee schadelijke gevolgen worden beperkt of verminderd (vergelijk ABRvS 9 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2848). De ABRvS acht het aannemelijk dat deze maatregelen niet getroffen hoeven te worden en een (positief) effect hoeven hebben op het moment waarop een passende beoordeling van een plan of project wordt gemaakt. De passende beoordeling kan juist worden gebruikt om te onderzoeken welke maatregelen nodig zijn om de gevolgen van plannen en projecten voor Natura 2000-gebieden te onderzoeken. Wel dient, aldus de ABRvS, verzekerd te zijn dat de maatregelen daadwerkelijk zullen worden getroffen en dat de maatregelen effectief dienen te zijn. Bij gebreke aan duidelijke jurisprudentie van het HvJ op bovengenoemde punten, besluit de ABRvS tot het stellen van de prejudiciële vragen 3 t/m 5a. Daarbij komt ook de rol van monitoring naar voren.
17. Hoewel ik op zich de redenering ten aanzien van het verschil met Briels en Orleans in beginsel kan onderschrijven, loopt het m.i. toch niet helemaal rond. Inderdaad, de arresten Briels en Orleans gingen over situaties waarin door een voorgenomen activiteit een bestaand areaal zou worden aangetast, en vervolgens op een andere locatie hetzelfde soort areaal zou worden teruggeplaatst. Deze maatregel kon niet als

beschermingsmaatregel worden aangemerkt omdat de maatregel op een andere locatie werd getroffen dan de locatie waar de aantasting plaatsvond. Vanuit het voorzorgsbeginsel achtte het HvJ het voorts niet toegestaan om al toestemming te verlenen voor de voorgenomen activiteit voordat het positieve effect van de beoogde maatregel bekend was. Als deze (gedachte)lijn wordt doorgetrokken naar het PAS, wat is dan het kenmerkende verschil dat het nu niet uitmaakt dat het positieve effect van de voorgenomen beschermingsmaatregel nog niet is gerealiseerd voordat de depositie- en ontwikkelingsruimte wordt uitgegeven? Is dat de vaststelling dat in Briels en Orleans geen sprake was van een beschermingsmaatregel, zodat de passages over het voorzorgsbeginsel niet van belang zijn in onderhavige situatie? Want ook bij mitigerende maatregelen is goed voorstelbaar dat het wenselijk is om zekerheid te hebben over het positieve effect. Ik vind het dan inderdaad wel wat ver gaan om pas toestemming te kunnen verlenen nadat dit positieve effect is opgetreden, maar dan zou toch m.i. wel de zekerheid moeten zijn ingebouwd dat het negatieve effect pas kan worden veroorzaakt voordat is vastgesteld dat het daadwerkelijke positieve effect overeenkomt met het beoogde positieve effect, zoals dat was voorzien in de passende beoordeling. Het is jammer dat juist dit aspect – dat zich in het PAS laat vertalen in de vraag in hoeverre het is toegestaan om ontwikkelings- en depositieruimte uit te geven voordat de herstelmaatregelen die als beschermingsmaatregel zijn aan te merken zijn uitgevoerd – in de uitspraak niet naar voren komt.

Rol van monitoring

18. Bij de totstandkoming van het PAS is er veelvuldig op gewezen dat monitoring en mogelijkheden tot bijsturing moeten worden beschouwd als een belangrijk sluitstuk om een goede werking van het PAS te kunnen verzekeren, waardoor eens te meer verzekerd is dat een aantasting van de natuurlijke kenmerken op de in het PAS opgenomen Natura 2000-gebieden niet zal kunnen optreden. De uitspraak van de ABRvS laat evenwel zien dat enkele het feit dat monitoring en bijsturing (kunnen) plaatsvinden, onverlet laat dat op grond van art. 6, lid 3, HRL een verplichting bestaat om op basis van de passende beoordeling de zekerheid te krijgen dat de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden niet worden aangetast. Op zichzelf is dit een logische redenering. Het is mij echter niet geheel duidelijk hoe deze passage uit de uitspraak zich verhoudt tot eerdere jurisprudentie van de ABRvS, op grond waarvan aangenomen wordt dat monitoring kan dienen ter borging van de vereiste zekerheid en om aldus onzekerheden die inherent zijn aan het verrichten van een passende beoordeling te ondervangen (zie o.a. ABRvS 29 augustus 2007, nr. 200606028 en ABRvS 23 mei 2012, 201105318). Onzekerheden zijn in de passende beoordeling toegestaan, mits maar controlemechanismen – zoals monitoring en bijsturing – zijn ingebouwd, er vanwege deze onzekerheden sprake is van een ‘overblijvend overzienbaar restrisico’, de voorgeschreven monitoring ziet op dat risico en er geen andere mogelijkheid bestaat om dat risico uit te sluiten. Deze jurisprudentie lijkt meer ruimte te bieden dan de algemeen geformuleerde conclusie dat ook bij monitoring de vereiste zekerheid moet bestaan.
19. De ABRvS acht het van belang om van de HvJ te vernemen of het feit dat monitoring en bijsturing kan plaatsvinden, relevant is bij de vraag of de positieve gevolgen van de instandhoudings-, passende en beschermingsmaatregelen en van de verwachte

autonome daling van stikstofdepositie kunnen worden betrokken en formuleert op dit punt dan ook een prejudiciële vraag aan het HvJ. Opmerkelijk is daarbij m.i. dat de vraag die de ABRvS stelt, erop gericht is om van het HvJ te vernemen of het 'van belang' is dat monitoring en bijsturing kunnen plaatsvinden, terwijl uit de overwegingen van de uitspraak kan worden afgeleid dat de ABRvS het aannemelijk acht dat monitoring van de werking van een programma een 'vereiste' kan zijn. Dat lijkt mij nog wat verder te gaan dan de prejudiciële vraag die nu is gesteld.

Inhoudelijke gebreken van het PAS

20. Het vervolg van de uitspraak heeft betrekking op de inhoudelijke gebreken die de ABRvS nu constateert in de passende beoordeling van het PAS. Dit deel laat goed zien hoe moeilijk het in de praktijk zal zijn om een passende beoordeling voor zo'n omvangrijk programma op te stellen waarmee wordt voldaan aan de eis dat verzekerd is dat de natuurlijke kenmerken van de betrokken Natura 2000-gebieden niet worden aangetast. Weliswaar is daarbij, aldus de ABRvS, onvermijdelijk dat wordt gewerkt met verschillende aannames, buffers en marges en dat wordt uitgegaan van een bepaalde mate van onzekerheid, maar deze onzekerheid mag niet zo groot zijn dat niet meer kan worden vastgesteld of de natuurlijke kenmerken van de gebieden zullen worden aangetast. Een belangrijk aspect in dit verband is dat het voor derden ook mogelijk is om inzicht te krijgen in de keuzes, gegevens en aannames die ten grondslag liggen aan het PAS en bijbehorende passende beoordeling. Zonder adequaat inzicht ontbreekt het derden immers aan de mogelijkheid van reële rechtsbescherming, te meer nu de ABRvS, terecht, constateert dat het programma door derden als een 'black box' kan worden beschouwd waardoor zij in een ongelijkwaardige procespositie terecht kunnen komen.
21. Wat volgt is een lange lijst van feiten, omstandigheden, aannames en berekeningen die naar mening van de ABRvS onvoldoende inzichtelijk en aannemelijk zijn gemaakt, zoals de onderbouwing van de verwachte daling van stikstofdepositie, de verwachte economische groei, de te bereiken depositiedaling door de PAS-bronmaatregelen en de mate waarin de gegevens uit de monitoring kunnen worden gebruikt voor adequate bijsturing. Terecht constateert de ABRvS verder dat het onmogelijk is om te beoordelen of in het PAS met recht is gesteld dat rekening is gehouden met alle voorziene uitbreidingen van activiteiten onder de drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr – waarbij de ABRvS er fijntjes op wijst dat de keuze van een vergunningvrije drempelwaarde van 0,05 mol N/ha/jr een bestuurlijke keuze is geweest die heeft geleid tot indicatieve berekeningen van de effecten van de cumulatieve depositietoenames onder deze drempelwaarde. Opvallend is hierbij overigens wel dat de ABRvS lijkt te stellen dat in het PAS rekening had moeten worden gehouden met alle "voorziene" uitbreidingen onder deze drempelwaarde – en daarmee voorbij gaat aan het feit dat er geen plafond geldt voor het aantal activiteiten dat een beroep kan doen op deze vergunningvrije drempel. Het aantal activiteiten onder de 0,05 mol N/ha/jr kan daarmee dus vele malen groter zijn dan bij het opstellen van de passende beoordeling van het PAS is voorzien. Ook nog openstaande mogelijkheden voor externe saldering (op grond van het overgangsrecht dat bij het PAS hoort) leiden tot onduidelijkheid over de houdbaarheid van de passende beoordeling. Zo kan externe saldering op grond van het overgangsrecht nog plaatsvinden met

emissieruimte van bedrijven die voor 1 juli 2015 nog een vergunning hadden, maar feitelijk geen emissie uitstootten – terwijl in de passende beoordeling van het PAS aan de hand van de feitelijke emissie in de jaren 2012-2014 de gevolgen van het PAS zijn beoordeeld. Zodoende kan door toepassing van externe saldering een toename plaatsvinden van stikstofdepositie ten opzichte van de feitelijke situatie die in het PAS is beoordeeld. Ook kan door de overgangsregeling gesaldeerd worden met stoppende bedrijven die wellicht ook al in het PAS als onderbouwing aan uit te geven depositieruimte ten grondslag zijn gelegd. Emissieruimte kan op die manier twee keer worden benut. Tenslotte lijkt bij de passende beoordeling van het PAS geen rekening te zijn gehouden met onbenutte emissieruimte in Nbw-vergunningen die reeds verleend waren voor de inwerkingtreding van het PAS. De passende beoordeling van het PAS kent immers als referentiesituatie de emissies die in de referentiejaren 2012-2014 ten hoogste, feitelijk, werden veroorzaakt. Onduidelijk is of binnen het PAS voldoende (depositie)ruimte beschikbaar is om deze onbenutte emissieruimte op te vangen.

22. Dit is nogal een waslijst aan huiswerk voor het Ministerie van EZ en IenM. Het is daarbij overigens wel efficiënt dat de ABRvS deze punten nu al bespreekt, om de Ministeries alvast de kans te geven om e.e.a. – waar mogelijk – aan te passen en te verbeteren, in afwachting van de meer principiële vragen die in de prejudiciële procedure voorliggen. Een vraag die bij mij opkomt is, in hoeverre het mogelijk zal zijn om al deze punten op adequate wijze op te lossen, en toch nog afdoende ontwikkelings- en depositieruimte voor ontwikkelingen over te houden. In essentie zal e.e.a. best oplosbaar zijn, door overal grote (worst case) marges aan te houden waardoor positieve effecten worden onderschat en negatieve effecten worden overschat. Maar of dan nog voldoende ruimte overblijft voor economische ontwikkelingen?

Geen voorlopige voorziening

23. Net als in de procedure ten aanzien van het weiden en bemesten, concludeert de ABRvS ook hier ten slotte dat het treffen van een voorlopige voorziening niet aan de orde is. Ten eerste omdat de ABRvS het aannemelijk acht dat een instrument als het PAS in overeenstemming is met art. 6 HRL; ten tweede omdat de ABRvS het waarschijnlijk acht dat de geconstateerde gebreken hersteld kunnen worden. Verder acht de ABRvS het onwaarschijnlijk dat tot 1 juli 2018 – als het eerste tijdvak van drie jaar van het PAS afloopt – onomkeerbare gevolgen zullen optreden. Dit wordt echter anders, aldus de ABRvS, als in de tussentijd de depositieruimte die nu beschikbaar is gesteld, wordt verhoogd of als besloten wordt het verbod op extern saldering buiten toepassing te laten (op grond van art. 2.14 Besluit natuurbescherming). Verder leid ik uit de uitspraak af dat de eventuele noodzaak tot het treffen van een voorlopige voorziening kan ontstaan indien niet met de uitvoering van de herstelmaatregelen die met het PAS zijn voorzien, wordt doorgegaan.
24. Ik begrijp heel goed dat de consequenties van schorsing van het PAS heel groot zijn – zowel voor de Natura 2000-gebieden (omdat dan wellicht de PAS-maatregelen niet zullen worden uitgevoerd) als voor alle initiatiefnemers die dan geen beroep meer kunnen doen op de depositie- en ontwikkelingsruimte waarin het PAS voorziet. Aan de andere kant wordt het risico dat het PAS op enig moment onderuit gaat, of

gewijzigd moet worden vastgesteld (waardoor er, ook gezien de onvolkomenheden in de passende beoordeling die de ABRvS constateert, waarschijnlijk veel minder depositie- en ontwikkelingsruimte beschikbaar is) nu doorgeschoven naar de praktijk. Zonder schorsing van het PAS zijn initiatiefnemers en bevoegde gezagen gehouden het PAS toe te passen. Initiatiefnemers krijgen zo een vergunning die wellicht aan vernietiging of aanpassing onderhevig is. Stel dat tegen deze vergunning geen rechtsmiddelen aangewend worden en de vergunning wordt onherroepelijk, doch daarna wordt het PAS toch aangepast en blijkt dat de vergunning eigenlijk helemaal niet verleend had kunnen worden. Wat dan? En wat gaan rechtbanken doen met procedures tegen vergunningen die grond van het PAS zijn verleend? Als al deze zaken moeten worden aangehouden, leidt dat tot een grote achterstand en aanzienlijke vertraging. Het zou in ieder geval efficiënt zijn als rechtbanken weliswaar de PAS-problematiek buiten de bij hen lopende procedures houden, maar in de tussentijd wel bezien of de genomen besluiten nog andere gebreken kennen die gedurende de prejudiciële procedure kunnen worden hersteld – gelijk de ABRvS doet in deze procedure. Dat houdt de vaart er toch tenminste nog wat in; en dat voorkomt ook dat initiatiefnemers na de prejudiciële procedure te horen krijgen dat weliswaar de vergunning terecht gebaseerd is op het PAS, maar dat er verder nog een gebrek kleeft aan het besluit waardoor het besluit sowieso niet in stand zou kan blijven.

M.M. Kaajan