

ANNOTATIE

Marieke Kaajan*Annotatie bij Raad van State, 26-04-2017, ECLI:NL:RVS:2017:1142 (OGR-2017-0102)*

1. Tot 1 januari 2017 bepaalde artikel 43 lid 1 Natuurbeschermingswet 1998 (Nbw 1998) dat aan een vergunning voorschriften kunnen worden verbonden en dat de vergunning onder beperkingen kan worden verleend. Lid 2 beschreef vervolgens vier situaties waarin de vergunning kan worden ingetrokken of gewijzigd. Uit ABRvS 9 april 2014 (ECLI:NL:RVS:2014:1211) is gebleken dat deze opsomming limitatief is. Dat betekent dat onder de Nbw 1998 een verleende vergunning alleen kon worden ingetrokken of gewijzigd indien, samengevat, (1) in strijd met de vergunning wordt gehandeld; (2) de vergunning op basis van onjuiste gegevens is verleend en een ander besluit zou zijn genomen als de juiste gegevens bekend waren geweest; (3) de vergunning in strijd met de wet is verleend en/of (4) er sprake is van een zodanige wijziging van omstandigheden dat de vergunning, als deze omstandigheden reeds bij vergunningverlening bekend waren geweest, niet, of onder andere voorwaarden, was verleend. Eerdergenoemde uitspraak laat zien dat, juist omdat de wijzigings- en intrekingsgronden in artikel 43 lid 2 Nbw 1998 limitatief zijn opgesomd, hierdoor ook de mogelijkheden voor de voorschriften die op grond van lid 1 aan een vergunning kunnen worden verbonden, beperkt zijn. Deze voorschriften mogen immers niet artikel 43 lid 2 Nbw 1998 doorkruisen.

2. Met ingang van 1 januari 2017 is, zoals bekend, de Nbw 1998 opgegaan in de Wet natuurbescherming (Wnb). Het equivalent van artikel 43 lid 1 en lid 2 Nbw 1998 kan worden gevonden in artikel 5.3 lid 1 (mogelijkheid om voorschriften aan een vergunning te verbinden), artikel 5.3 lid 2 (het verlenen van de vergunning onder beperkingen) en artikel 5.4 lid 1 (wijzigings- en intrekingsgronden) Wnb. Uit de wetgeschiedenis bij de Wnb kan worden afgeleid dat beoogd is het regime van de Nbw 1998 materieel voort te zetten. Aangenomen kan dus worden dat het hiervoor beschreven samenstel van voorschriften uit de Wnb materieel

overeenkomt met artikel 43 lid 1 en 2 Nbw 1998. Dat betekent dat in ieder geval vast staat dat aan een natuurvergunning op grond van de Wnb geen voorschriften mogen worden verbonden die ertoe strekken dat een vergunning op andere gronden wordt gewijzigd of ingetrokken dan de gronden die in artikel 5.4 lid 1 Wnb zijn opgenomen.

3. In de hier aan de orde zijnde uitspraak van 26 april 2017 ging het om de vraag of de voorschriften die aan de vergunning waren verbonden, niet in strijd waren met artikel 43 Nbw 1998. Het betrof voorschriften ter uitvoering van de provinciale 'Beleidsregel vaststelling een- en driejaarvoorschriften NB-wetvergunning'. Zo was aan een Nbw-vergunning bepaald (1) dat vergunninghouder binnen één jaar na verzending van het besluit, kort gezegd, een actieplan diende over te leggen aan GS waaruit zou blijken dat de voor de vergunning benodigde bouwkundige voorzieningen binnen drie jaar na de verzending van dit besluit zouden zijn gerealiseerd en voorts (2) dat deze voorzieningen ook binnen drie jaar moesten zijn gerealiseerd en dat binnen deze periode handelingen zouden zijn verricht met gebruikmaking van deze vergunning. Achtergrond van dit beleid was gelegen in het feit dat Nbw-vergunningen voor activiteiten die stikstofdepositie met zich brengen, daadwerkelijk worden gebruikt en dat de verlening van niet-realistische Nbw-vergunningen wordt tegengaan. Dat is, zeker daar waar vergunningen worden verleend met toepassing van (schaarse) ontwikkelingsruimte uit het Programma Aanpak Stikstofdepositie (PA) een m.i. zeer te verdedigen beleidslijn.

4. Ook de ABRvS kan zich vinden in deze voorschriften. Daarbij is – anders dan in de vergunning die in de uitspraak van 9 april 2014 aan de orde was – ten eerste van belang dat toepassing van deze voorschriften niet automatisch leidt tot het van rechtswege vervallen van de vergunning. Ten tweede leidt toepassing van deze voorschriften ook niet tot wijziging of intrekking van de vergunning van rechtswege, zoals aan de orde was in ABRvS 23 december 2015 (ECLI:NL:RVS:2015:3980). Het niet voldoen aan deze voorschriften, die materieel een invulling inhouden van de op grond van de in artikel 19e Nbw 1998 opgenomen bevoegdheid om bij vergunningverlening rekening te houden met, onder andere, economische belangen, leidt immers 'slechts' tot het niet voldoen aan de verleende vergunning. In dat geval zal er – anders dan bij een wijziging of het vervallen van een vergunning die van rechtswege intreedt – altijd eerst nog door het bevoegd gezag een besluit moeten worden genomen, waartegen de vergunninghouder rechtsmiddelen kan aanwenden. Dit besluit kan dan ten eerste een handhavingsbesluit betreffen op grond van het in artikel 5.3 lid 4 Wnb opgenomen verbod om in strijd met vergunningvoorschriften te handelen. Het komt mij echter voor dat een dergelijk besluit niet voor de hand ligt, omdat, als de een- en/of de driejaarstermijn is verstreken, deze overtreding niet ongedaan kan worden gemaakt. Maar het besluit kan, met toepassing van artikel 5.4 lid 1 Wnb dus ook inhouden dat, vanwege het feit dat niet wordt voldaan aan de

vergunningvoorschriften, de verleende vergunning wordt gewijzigd of ingetrokken.

5. Ter afsluiting van deze noot wijs ik nog op de intrekkingbevoegdheid die in artikel 5.4 lid 2 Wnb is opgenomen. Hier is bepaald dat een vergunning voor een project of andere handeling in ieder geval wordt ingetrokken als dat nodig is ter uitvoering van artikel 6 lid 2 Habitatrichtlijn. Een met dit artikel vergelijkbare bepaling was voorheen niet in de Wnb opgenomen. Uit de MvT bij het huidige artikel volgt dat het hier strikt genomen geen bevoegdheid maar een verplichting van het bevoegd gezag betreft. Zo wordt gesteld: ‘Wanneer wijziging of intrekking van een vergunning voor een project met mogelijk significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied nodig is om verslechtingen of significante verstoringen te voorkomen, dan is het bevoegd gezag gebonden dit te doen’ (*Kamerstukken II* 2011/12, 33348, 3, p. 283). Dat lijkt op papier een zware verplichting waarmee in de praktijk rekening moet worden gehouden. Aan de andere kant wordt de soep m.i. ook weer niet zo heet gegeten als zij wordt opgediend. Artikel 6 lid 2 Habitatrichtlijn laat een lidstaat immers veel keuzevrijheid in het bepalen van de passende maatregelen om er zodoende voor te zorgen dat de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in Natura 2000-gebieden niet verslechtert en er geen storende factoren optreden voor de soorten waarvoor deze gebieden zijn aangewezen. Dat betekent dat aangenomen kan worden dat er pas een verplichting tot intrekking van een vergunning op grond van artikel 6 lid 2 Habitatrichtlijn kan bestaan als er geen andere passende maatregel aanwezig is die tot eenzelfde – of wellicht beter – resultaat zal leiden. Zie in dit verband ook Ch.W. Backes e.a., *Natuurbeschermingsrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2017, in het bijzonder p. 333.