

ANNOTATIE

Marieke Kaajan

Annotatie bij Raad van State, 15-08-2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX4650 (OGR-2012-0146)

1. Op grond van artikel 19d lid 1 Natuurbeschermingswet 1998 (NB-wet) is het verboden zonder vergunning projecten of andere handelingen te verrichten die, gelet op de instandhoudingsdoelstelling van het betrokken Natura 2000-gebied, de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in dit Natura 2000-gebied kunnen verslechteren of een significant verstorend effect kunnen hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen. Is een vergunning nodig, dan vormen de artikelen 19e NB-wet e.v. het toetsingskader. Relevant is dan met name dat voor projecten een passende beoordeling dient te worden verricht, waarmee moet worden onderzocht welke significant negatieve effecten kunnen optreden ten gevolge van het project, in cumulatie met andere projecten of plannen. In deze passende beoordeling mag het positieve effect van zogeheten mitigerende maatregelen worden meegenomen.

2. Noch de NB-wet noch de hieraan ten grondslag liggende Habitatrictlijn bevat een definitie van het begrip project. Inmiddels is er enige jurisprudentie op dit punt, waarbij als uitgangspunt heeft te gelden dat voor het begrip project kan worden aangesloten bij de MER-Richtlijn (HvJ EG 7 september 2004, C-127/02, Kokkelvisserij-arrest). Dit arrest haalt de ABRvS in onderhavige uitspraak – zij het impliciet – ook aan, door in r.o. 2.1 te stellen dat onder project wordt verstaan de uitvoering van bouwwerken of de totstandbrenging van andere installaties of werken, alsmede andere ingrepen in natuurlijk milieu en landschap. Daarmee wordt letterlijk aangesloten bij de definitie van project in artikel 1 lid 2 MER-Richtlijn (Richtlijn 2011/92/EU). Over de invulling van het project-begrip kennen we inmiddels ook aardig wat Nederlandse jurisprudentie. Daarbij is echter wel opmerkelijk dat deze jurisprudentie in het merendeel van de gevallen ging om de vraag of het projectbegrip in het kader van een specifieke vergunning niet te beperkt was gedefinieerd. Dat was

bijvoorbeeld het geval bij een NB-wet-vergunning voor alleen de exploitatie van een elektriciteitscentrale (ABRvS 28 februari 2008, *BR* 2008/91) of voor alleen het onderhoud van een spoorlijn, waardoor gebruik van deze spoorlijn weer mogelijk werd (ABRvS 25 februari 2009, nr. 200800675). Een ander voorbeeld van een situatie waarin het projectbegrip te eng was opgevat, betrof de situatie waarin een NB-wet-vergunning was verleend voor de bouw en exploitatie van een elektriciteitscentrale, terwijl ten behoeve van deze centrale ook een deel van de haven zou moeten worden uitgediept. In dat geval oordeelde de ABRvS dat deze activiteiten zodanig met elkaar verbonden waren, dat sprake was van één project (ABRvS 24 augustus 2011, nr. 200900425/1/R2 en 200902744/1/R2).

3. Uiteraard kent de jurisprudentie ook voorbeelden van situaties waarin de ABRvS meent dat het projectbegrip niet te beperkt is opgevat. Zie hiervoor bijvoorbeeld ABRvS 24 december 2008, nr. 200705874, 2 maart 2011, nr. 200908667 en 4 mei 2011, nr. 200901310. Uit deze uitspraken volgt dat bij activiteiten die zowel naar hun aard als in tijd in voldoende mate van elkaar te onderscheiden zijn, geen sprake is van één project. In deze uitspraken betrof het echter situaties waarin door appellanten, zonder succes derhalve, werd gesteld dat het projectbegrip ruimer moest worden opgevat dan waarvan in het kader van de vergunningaanvraag was uitgegaan.

4. Voor zover mij bekend heeft de ABRvS met onderhavige uitspraak evenwel voor het eerst geoordeeld over een situatie waarin het project-begrip bij de vergunningverlening te ruim was opgevat. Er was vergunning verleend voor het 'IIVR-project in de Veluwerandmeren'. Dit project bestond uit een groot aantal inrichtingsmaatregelen, op het gebied van waterkwaliteit, natte natuur, watersport, oevergebruik en recreatie in en nabij het Natura 2000-gebied Veluwerandmeren. R.o. 2.2. van de uitspraak beschrijft deze maatregelen in detail. De uit te voeren maatregelen zouden deels negatieve en deels positieve effecten hebben op de instandhoudingsdoelstelling van het Natura 2000-gebied. Het geheel was uitdrukkelijk aangemerkt als één project. Niet was beoogd sommige maatregelen aan te merken als maatregelen ter mitigatie van andere maatregelen.

5. Dit kan echter de toets van de ABRvS niet doorstaan. De ABRvS meende dat het geheel aan maatregelen niet kon worden aangemerkt als één project, en acht daarbij een aantal aspecten van belang. Ten eerste dat de maatregelen verspreid over een lange tijdsperiode worden uitgevoerd en sterk naar aard verschillen. Dit past in bij eerdere jurisprudentie, zoals hiervoor reeds aangehaald. Ten tweede acht de ABRvS relevant dat verschillende maatregelen afzonderlijk niet kunnen worden aangemerkt als project of andere handeling in de zin van artikel 19d lid 1 NB-wet. Het betreft stimulerings- en onderzoeksmaatregelen. Uit de redenering van de ABRvS op dit punt leid ik af dat de ABRvS niet stelt dat dergelijke maatregelen per definitie geen project of andere handeling kunnen zijn, maar het nu zijn in

ieder geval geen vergunningplichtige projecten of andere handelingen aangezien significant negatieve effecten ten gevolge van deze activiteiten niet kunnen optreden. Ook maatregelen die uitsluitend een positief effect hebben kunnen ten slotte niet als project of andere handeling in de zin van artikel 19d lid 1 NB-wet worden aangemerkt.

6. Ook dergelijke maatregelen zijn immers niet vergunningplichtig. Hoe had het dan wel moeten in dit geval? Ook die vraag beantwoordt de ABRvS in deze uitspraak, in r.o. 2.4. Er had best bij één besluit vergunning verleend kunnen voor een samenstel aan projecten of andere handelingen mits (1) de vergunning duidelijk vermeldt op welke projecten en andere handelingen zij concreet betrekking heeft en (2) per project, in de passende beoordeling indien nodig, een beoordeling wordt gegeven van de gevolgen, waarbij mitigerende maatregelen kunnen worden betrokken. Daarbij is nog van belang te realiseren dat een maatregel slechts dan als mitigerende maatregel mag worden aangemerkt, indien er een directe samenhang bestaat tussen (de negatieve effecten van) het project en de (positieve effecten van de) mitigerende maatregel. Dat bleek al uit eerdere jurisprudentie (bijv. ABRvS 23 maart 2011, nr. 200906485 en ABRvS 29 juni 2011, nr. 200908730) en wordt met deze uitspraak nog eens bevestigd.