

## ANNOTATIE

### ***Marieke Kaajan***

*Annotatie bij Raad van State, 28-03-2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW0169 (OGR-2012-0270)*

1. In het licht van de uitspraak van 31 maart 2010 (zaaknr. 200903784/1), waarnaar de ABRvS in onderhavige uitspraak ook verwijst, is deze uitspraak niet opmerkelijk. Net als in de uitspraak van 31 maart 2010 stelt de ABRvS nu dat bij vergunningverlening voor een uitbreiding van een activiteit relevant is in welke omvang deze activiteit mocht worden verricht voordat een in de omgeving liggend gebied op grond van de Natuurbeschermingswet 1998 (Nbw) of de voorganger van deze wet als beschermd natuurmonument werd aangewezen.
2. In de uitspraak van 31 maart 2010 betrof het het beschermingsregime van de Vogel- en Habitatrictlijn en ging het om vergunningverlening op grond van art. 19d Nbw. In die uitspraak kwam dan ook aan de orde welke peildatum gehanteerd moet worden voor het moment waarop gebieden onder de Vogel- en/of Habitatrictlijn beschermd zijn. Het soort gebied en de datum van aanwijzing (onder de Vogelrichtlijn) of aanmelding bij de Europese Commissie om te worden geplaatst op de lijst van communautair belang (onder de Habitatrictlijn) bepaalt de relevante peildatum. Voor Vogelrichtlijngebieden aangewezen vóór 10 juni 1994 is 10 juni 1994 de peildatum omdat op die datum het gebiedsbeschermingsregime van de Habitatrictlijn voor deze gebieden ging gelden. Bij Vogelrichtlijngebieden aangewezen na 10 juni 1994 is de datum van aanwijzing de peildatum. Voor Habitatrictlijngebieden moet 7 december 2004 als peildatum worden gehanteerd. Op die datum zijn deze gebieden op de zogeheten lijst van communautair belang geplaatst.
3. In onderhavige uitspraak ging het om vergunningverlening op grond van art. 16 Nbw. Dit artikel betreft de vergunningplicht in geval van mogelijke schadelijke effecten op beschermde natuurmonumenten. In dat geval vormt de datum van aanwijzing van het gebied als beschermd natuurmonument de relevante peildatum. Indien de uitbreiding van de activiteit

niet leidt tot een toename van – in dit geval – ammoniakdepositie ten opzichte van hetgeen was vergund op grond van de Wet milieubeheer of zijn voorloper, de Hinderwet ten tijde van de aanwijzing als beschermd monument, dan kan de vergunning verleend worden, ondanks het feit dat de depositie als zodanig mogelijk wel een bijdrage levert aan de verslechtering van het betrokken gebied.

4. De gedachtegang van de ABRvS lijkt een parallel te vertonen met de 'bestaande rechten'-discussie zoals we die kennen bij het verlenen van een revisievergunning onder de (voormalige) Wet milieubeheer en nu op grond van de Wabo. Uitgangspunt daar is dat voortzetting van bestaande activiteiten in beginsel is toegestaan. Het begrip 'bestaande activiteiten' kan daarbij niet worden beschouwd als synoniem van 'bestaande milieueffecten' (o.a. ABRvS 9 april 2009, StAB 08-K27). Deze systematiek volgend had de ABRvS in deze Nbw-procedure ook kunnen stellen dat er geen vergunningplicht zou bestaan als er geen verandering qua activiteiten zou optreden ten opzichte van hetgeen vergund was voor de aanwijzing van het gebied als beschermd monument. Een uitbreiding van activiteiten zou in dat geval alsnog op haar eigen merites moeten worden beoordeeld en mogelijk vergunningplichtig zijn.

5. De ABRvS kijkt nu echter naar de effecten van de activiteit zoals deze was vergund, in de vorm van ammoniakdepositie. Indien geen sprake is van toename van deze effecten, bestaat er geen vergunningplicht. Dat leidt tot een praktische systematiek en een overzichtelijke beoordeling, maar er kunnen ook wel wat haken en ogen aan zitten. Hoe bijvoorbeeld om te gaan met een activiteit die in een bepaalde omvang vergund is voor de aanwijzing van het gebied als beschermd natuurmonument, vervolgens enige tijd niet is verricht en nu feitelijk weer opnieuw zal gaan plaatsvinden? Of hoe is de beoordeling indien de activiteit gedurende een zekere periode qua omvang is beperkt ten opzichte van hetgeen was vergund vóór de peildatum? In die situatie is het voorstelbaar dat er feitelijk wel effecten optreden, juist door het tijdelijk stilliggen of beperken van de activiteit.

6. De door de ABRvS gehanteerde systematiek verdient bijval vanuit het oogpunt van de rechtszekerheid. De toestemming om bepaalde activiteiten te verrichten was er immers eerder dan de aanwijzing van een gebied als beschermd natuurmonument. Beperking van deze activiteit zou dan ook alleen moeten kunnen, indien daarvoor een wettelijke basis in de Nbw zou bestaan, zoals bijvoorbeeld door toepassing van art. 21 Nbw. Op grond van dit artikel kunnen maatregelen worden getroffen om de waarde van een beschermd natuurmonument te behouden of te herstellen. Vergoeding van eventuele schade kan dan ook plaatsvinden, op grond van de regeling van art. 31 Nbw e.v. Het is echter de vraag of de rechtszekerheid verlangt dat er een recht blijft bestaan om bepaalde effecten te veroorzaken – zeker in geval van een uitbreiding of wijziging van de betreffende activiteit.

7. Tot slot nog een laatste opmerking. In deze uitspraak werd nog getoetst aan het inmiddels vervallen art. 16, lid 3, Nbw. Op grond van dit artikel kon vergunningverlening bij mogelijke effecten op een beschermd natuurmonument alleen plaatsvinden indien, samengevat, met zekerheid vaststond dat het beschermde natuurmonument niet zou worden aangetast. Met ingang van 31 maart 2010 is dit artikellid vervallen. In de Nbw is daardoor niet meer bepaald wanneer vergunningverlening op grond van art. 16 Nbw kan plaatsvinden; het toetsingskader ontbreekt als het ware. De achtergrond van deze bepaling is dat nu bij vergunningverlening ook rekening kan worden gehouden met andere belangen dan het natuurbelang, zoals economische, sociale en culturele belangen (Kamerstukken II 2009/10, 32 127, nr. 3, p. 68), met als achterliggend doel dat vergunningverlening op grond van art. 16 Nbw dan sneller zou kunnen plaatsvinden.