

## ANNOTATIE

### **Marieke Kaajan**

*Annotatie bij Raad van State, 06-11-2015, ECLI:NL:RVS:2015:3491 (OGR-2015-0235)*

1. Deze eerste uitspraak na inwerkingtreding van het Programma Aanpak Stikstof (hierna: PAS) gaat – uiteraard, zou ik bijna willen zeggen – nog niet over de materiële inhoud van het PAS en alle vragen die op dat punt leven. Vragen over bijvoorbeeld de juridische houdbaarheid van het alvast uitgeven van ontwikkelingsruimte terwijl deze ruimte in ieder geval voor een deel nog moet worden gegenereerd door uitvoering van maatregelen waarin het PAS voorziet. Dit raakt ook aan de houdbaarheid van een beroep op de zogeheten depositieruimte voor grenswaardenprojecten, waar deze uitspraak (ABRvS (vzr.) 6 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3491) betrekking op heeft.

2. Het PAS, zoals in werking getreden op 1 juli 2015 en sindsdien al weer een aantal keer gewijzigd c.q. geactualiseerd, biedt meerdere mogelijkheden om projecten en andere handelingen die leiden tot stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden die in het PAS zijn opgenomen, te realiseren. Ten eerste kent het PAS prioritaire projecten en andere handelingen (die concreet genoemd zijn in de bijlage bij de Regeling programmatische aanpak stikstof). Voor deze ook wel ‘segment 1-projecten’ genoemd is per definitie ontwikkelingsruimte beschikbaar. De tweede categorie projecten en andere handelingen – die niet met naam en toenaam genoemd zijn – kunnen een beroep doen op de zogeheten ‘segment 2’-ontwikkelingsruimte. Dit is generieke ontwikkelingsruimte die per Natura 2000-gebied dat is opgenomen in het PAS beschikbaar is. Uitgifte van deze ontwikkelingsruimte vindt plaats via provinciale beleidsregels.

3. De twee andere opties kunnen worden benut voor projecten en andere handelingen die minder stikstofdepositie in een Natura 2000-gebied veroorzaken dan een bepaalde grenswaarde. Feitelijk zijn er twee grenswaarden. De eerste – altijd geldende – grenswaarde is 0,05 mol N/ha/jr. Projecten en andere handelingen die nergens in een Natura 2000-gebied

deze grenswaarde overschrijden zijn vergunningvrij. Voor deze activiteiten geldt ook geen meldplicht. Dit volgt uit artikel 8 lid 1 onderdeel b van de Regeling programmatische aanpak stikstof. De tweede grenswaarde is de waarde die met vaststelling van het PAS op 1 mol N/ha/jr per Natura 2000-gebied is gesteld. De gedachte hierachter is de volgende. Met de maatregelen waarin het PAS voorziet, en waarmee ook de ontwikkelingsruimte voor segment 1- en 2-activiteiten mogelijk wordt gemaakt, wordt eveneens zogeheten 'depositieruimte voor grenswaarden' gecreëerd. Dit komt er feitelijk op neer dat per Natura 2000-gebied bepaald is hoe vaak een beroep kan worden gedaan op de 1 mol-grenswaarde. Maar omdat met de PAS-maatregelen deze depositieruimte is gecreëerd, is een logische consequentie daarvan dat deze ruimte op een gegeven moment niet meer beschikbaar is. Daarin is ook voorzien. Als 95% van de depositieruimte voor grenswaarden is uitgegeven, wijzigt de grenswaarde automatisch van 1 mol naar 0,05 mol N/ha/jr (zie art. 2 lid 3 Besluit grenswaarden programmatische aanpak stikstof). Van belang is verder te weten dat voor bepaalde activiteiten waarvoor een beroep wordt gedaan op de grenswaarde, een meldplicht geldt. Het betreffen de in artikel 8 lid 1 onderdeel a van de Regeling programmatische aanpak stikstof genoemde activiteiten (WMB-inrichtingen voor landbouw, industrie en voor gebruik van gemotoriseerde voertuigen voor wedstrijden). Deze melding wordt gedaan in het daarvoor specifiek ontwikkelde computerprogramma AERIUS Register. Na invoering van de melding laat dit systeem – zonder tussenkomst van het bevoegd gezag – weten of de melding geaccepteerd is.

4. Dit alles als achtergrond bij de uitspraak van de voorzieningenrechter, waarin de vraag naar de kwalificatie van de acceptatie van de melding centraal staat. Het antwoord van de voorzieningenrechter is helder: de meldingsbevestiging is niet op rechtsgevolg gericht. Het betreft slechts een bevestiging aan de melder dat een melding is gedaan; het behelst geen toestemming om het gemelde uit te mogen voeren. Deze toestemming volgt rechtstreeks uit de Natuurbeschermingswet 1998 (NB-wet 1998), waarin in artikel 19kh lid 7 is bepaald dat het verbod om zonder vergunning een project of andere handeling met mogelijk significante gevolgen te verrichten niet geldt voor projecten of andere handelingen onder de vigerende grenswaarde. De uitzondering op de vergunningplicht geldt, aldus de voorzieningenrechter, voor de betreffende projecten en andere handelingen onder de grenswaarde, ongeacht of een melding is gedaan en van de gedane melding een ontvangstbevestiging is ontvangen. Aldus is de meldingsbevestiging geen besluit.

5. Op zichzelf een te verdedigen uitspraak. Aan de andere kant is het mijns inziens iets minder zwart-wit dan de voorzieningenrechter doet voorkomen. Weliswaar kan uit artikel 19kh lid 7 NB-wet 1998 worden geconcludeerd dat het verbod behoudens vergunning van artikel 19d NB-wet 1998 niet geldt voor projecten en andere handelingen onder de geldende grenswaarde. Die lijn volgend, is de conclusie dat het doen van een melding (en daarmee dus ook de

bevestiging van die melding) niet relevant is voor de vraag of de uitzondering op de vergunningplicht geldt, een logische. Of dat het geval is, volgt immers rechtstreeks uit de Natuurbeschermingswet zelf. Aan de andere kant: juist voor bepaalde categorieën projecten en andere handelingen is een meldplicht in het leven geroepen. Deze verplichting leidt ertoe dat ten minste vier weken maar ten hoogste twee jaar voor de aanvang van deze activiteit een melding wordt gedaan. Het doen van de melding, en daarmee ook de acceptatie ervan, zou daarom als een constitutief vereiste kunnen worden beschouwd voor het kunnen inroepen van de uitzondering op de vergunningplicht. En redenerend langs deze lijn is dan wel sprake van een mededeling die gericht is op rechtsgevolg.

6. De conclusie van de voorzieningenrechter is overigens wel in lijn met de bedoeling van de wetgever op dit punt. In de toelichting op de Regeling programmatische aanpak stikstof wordt gesteld dat acceptatie van de melding moet worden aangemerkt als een feitelijke handeling. De gedachte is dat het enkel gaat om een registratie waarbij 'depositieruimte voor grenswaarden' wordt afgeboekt (*Stcrt.* 2015/16320, p. 28). Het is overigens opvallend dat de voorzieningenrechter deze toelichting niet betreft bij zijn oordeel. Een uitgebreide noot van L.J.M. Timmermans bij deze uitspraak verscheen in *Gst.* 2015/138.