

ANNOTATIE

Snelheidsverlaging als bronmaatregel in stikstofregistratiesysteem onverbindend

mr. M. Jansen Schoonhoven

Annotatie bij Rechtbank Noord-Holland, 22-04-2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:3375 (OGR-2022-0082)

Annotatie bij uitspraak rechtbank Noord-Holland, 22 april 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:3375.

Een vermeldenswaardige uitspraak van de rechtbank Noord-Holland van 22 april 2022. Daarin wordt niet alleen de natuurvergunning die door het college van gedeputeerde staten van Noord-Holland is verleend voor de bouw en exploitatie van 163 woningen en waarbij gebruik is gemaakt van stikstofruimte uit het stikstofregistratiesysteem (SSRS) vernietigd, maar wordt tevens de snelheidsverlaging voor de rijkswegen naar 100 km/u als bronmaatregel voor het SSRS onverbindend verklaard wegens strijd met artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn. Een uitspraak die voor de woningbouwopgave zelf overigens weinig impact zal hebben, maar daarover later meer.

De bouw van voldoende woningen werd bemoeilijkt sinds de PAS-uitspraak van de Afdeling, waarbij het Programma Aanpak Stikstof (PAS) onverbindend werd verklaard (ECLI:NL:RVS:2019:1603). De bouwwerkzaamheden leiden in de nodige gevallen namelijk tot een tijdelijke toename van de stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden. Ook het daadwerkelijke gebruik kan een permanente toename van stikstofdepositie veroorzaken. De oorzaak daarvoor ligt normaliter in de verkeerstoename die met het bemensen van de woningen gepaard gaat. Voor deze gevallen is het SSRS in het leven geroepen.

Het SSRS vindt zijn grondslag in de Spoedwet aanpak stikstof (Stb. 2019, 517). Deze op

1 januari 2020 in werking getreden wet maakte al een einde aan de vergunningplicht in het geval van intern salderen, zo oordeelde de Afdeling in haar uitspraak van 20 januari 2021 over de Logtsebaan (ECLI:NL:RVS:2021:70). Daarnaast introduceerde deze wet ook de mogelijkheid om het SSRS op te zetten. Hiertoe werd artikel 5.5a aan de Wet natuurbescherming (Wnb) toegevoegd. De werking van het SSRS wordt geregeld in paragraaf 2.1.2 van de Regeling natuurbescherming (Rnb).

Van belang in deze casus is dat artikel 2.2 juncto 2.5 van de Rnb bepaalt dat stikstofruimte uit het SSRS onder andere mag worden ingezet ten behoeve van het verlenen van natuurvergunningen voor woningbouwprojecten. De stikstofruimte in het SSRS wordt mede gecreëerd door de snelheidsverlaging voor de rijkswegen, waartoe door de toenmalige minister van Infrastructuur en Waterstaat werd besloten op 19 december 2019. De met de snelheidsverlaging gepaard gaande afname van stikstofdepositie werd als stikstofruimte opgenomen in het SSRS.

Het SSRS werd daarmee een depositiebank waaruit onder andere woningbouwprojecten door het hele land de benodigde stikstofruimte konden opnemen, voor zover die uiteraard ook in de bank aanwezig was. Deze vorm van extern salderen, waarbij er dus geen sprake is van een directe koppeling tussen de beëindigde activiteit en het project waarvoor de ontstane stikstofruimte wordt ingezet, is in het verleden door de Afdeling toegestaan (ECLI:NL:RVS:2013:1931).

Tot zover dus niets aan de hand. Waar gaat het dan mis?

De snelheidsverlaging voor de rijkswegen heeft niet voor alle Natura 2000-gebieden een afname van stikstofdepositie tot gevolg. In een aantal gevallen leidt de snelheidsverlaging juist tot een toename. Dat is gevolg van het feit dat verkeer anders gaat rijden door de snelheidsverlaging. Daar waar het bij 130 km/u loont om ondanks meer kilometers op de snelweg te blijven rijden, maakt 100 km/u dat soms niet meer rendabel. Weggebruikers gaan in sommige gevallen het onderliggend wegennet gebruiken omdat de winst van het omrijden over de snelweg weg is. Als dit onderliggende wegennet dichterbij Natura 2000-gebied is gelegen, kan daardoor alsnog een toename van stikstofdepositie ontstaan.

Uit twee ecologische beoordelingen blijkt dat de stikstoftoename vanwege de snelheidsverlaging ertoe leidt dat voor vijf Natura 2000-gebieden aantasting van de natuurlijke kenmerken niet met zekerheid kan worden uitgesloten.[1] Voor vier Natura 2000-gebieden wordt geoordeeld dat de afname van stikstofdepositie vanwege de Subsidieregeling sanering varkenshouderij ('Warme sanering varkenshouderij') ongedaan gemaakt wordt.[2] Voor één Natura 2000-gebied zijn aanvullende maatregelen nodig.

De rechtbank stelt op basis van de ecologische beoordelingen vast dat er aanvullende bronmaatregelen nodig zijn om de toename van stikstofdepositie als gevolg van de snelheidsverlaging weg te nemen. De maatregel van de ‘Warme sanering’, die ook in het SSRS is opgenomen, was ten tijde van het bestreden besluit en de uitspraak nog niet uitgevoerd. Dat geldt ook voor de noodzakelijke aanvullende maatregelen. Ten tijde van het verlenen van de natuurvergunning voor de betreffende woningen was derhalve niet uitgesloten dat de snelheidsverlaging de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zou aantasten.

De rechtbank constateert vervolgens dat de snelheidsverlaging een generieke bronmaatregel is voor het hele land. De stikstofruimte die ontstaat wordt via het SSRS in zijn totaliteit ingezet ten behoeve van onder meer woningbouwprojecten door het hele land en er is geen relatie met de locatie van het project ten behoeve waarvan de vrijgekomen ruimte wordt ingezet. Dit brengt met zich, aldus de rechtbank, dat de maatregel tot verlaging van de maximumsnelheid op rijkssnelwegen naar 100 km/uur als zodanig en ook overige (nog in te voeren) bronmaatregelen die op vergelijkbare generieke wijze in de Rnb worden opgenomen, op zichzelf aan de eisen van artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn moeten voldoen. Ik ga ervan uit dat de rechtbank daarmee bedoelt dat voor een beschermingsmaatregel op zichzelf ook de zekerheid dient te zijn verkregen dat de natuurlijke kenmerken van een Natura 2000-gebied door de beschermingsmaatregel niet worden aangetast. Nu voor de snelheidsverlaging die betreffende zekerheid niet is verkregen, had deze niet als bronmaatregel in het SSRS opgenomen mogen worden. De rechtbank verklaart om die reden artikel 2.4, eerste lid en onder a, van de Rnb onverbindend wegens strijd met artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn. Hierdoor kon voor de natuurvergunning voor het woningbouwproject geen beroep worden gedaan op de stikstofruimte uit het SSRS als gevolg van de snelheidsverlaging en is dus niet de zekerheid verkregen dat het project de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten. Voor het project zelf is dat een bittere pil, omdat de snelheidsverlaging als bronmaatregel niet leidt tot een toename van depositie op het Natura 2000-gebied in kwestie, het Noordhollands Duinreservaat.

Gevolgen

De impact van deze uitspraak op de woningbouwopgave is gering. Dat wil zeggen, de minister voor Natuur en Stikstof had reeds in haar hoofdlijnenbrief van 1 april 2022 aangekondigd dat de ontstane stikstofruimte als gevolg van de snelheidsmaatregel niet meer zal worden ingezet ten behoeve van het SSRS.[3] Als reden hiervoor draagt de minister aan dat na elke jaarlijkse actualisatie en vanwege de effecten van COVID-19 op de mobiliteit de precieze opbrengst van de landelijke snelheidsverlaging niet op het vereiste detailniveau zeker is. Reeds daarom werd de stikstofruimte vanwege de snelheidsverlaging ook al niet ingezet voor MIRT-projecten. Ook is als reden aangedragen dat als gevolg van het besluit tot het instellen van een maximale

rekenafstand (25 km), in het AERIUS Register lokaal forse veranderingen kunnen gaan optreden in de depositie-effecten van de snelheidsmaatregel. Andere redenen dus dan die waarom de snelheidsmaatregel als bronmaatregel bij de rechtbank is gesneuveld.

Een en ander betekent dat de nog niet uitgegeven stikstofruimte als gevolg van de snelheidsverlaging volledig ten goede komt aan de natuur. Gezien de opgave op het gebied van natuurherstel is dat zeer welkom.

Gevolgen voor andere bronmaatregelen?

Het SSRS wordt naast de snelheidsverlaging ook gevuld met stikstofruimte die ontstaat als gevolg van de Subsidieregeling sanering varkenshouderij ('Warme sanering varkenshouderij'). Het doet mij voorkomen dat deze uitspraak geen directe gevolgen zal hebben voor die stikstofruimte. De subsidieregeling zal namelijk enkel leiden tot een afname van depositie op de Natura 2000-gebieden, waardoor significante effecten voor de Natura 2000-gebieden op voorhand zijn uitgesloten. Hetzelfde lijkt te zijner tijd op te gaan voor de Regeling provinciale aankoop veehouderijen nabij natuurgebieden (Rpav) en de Landelijke beëindigingsregeling veehouderijlocaties (Lbv). Dit zijn beëindigingsregelingen en opkoopregelingen voor veehouders die willen stoppen. Deze maatregelen worden via het SSRS onder andere voor het legaliseren van de meldingen ingezet, zo blijkt uit het 'Legalisatieprogramma PAS-meldingen' dat op 28 februari 2022 door de minister voor Natuur en Stikstof is vastgesteld.[4] Gezien het feit dat deze regelingen betrekking hebben op stoppende veehouders, zal normaliter ook hier gelden dat significante effecten op voorhand zijn uitgesloten.

Dat neemt echter niet weg dat de uitspraak van de Afdeling van 24 november 2021 over de Gebiedsontwikkeling Oostelijk Langstraat (ECLI:NL:RVS:2021:2627) wel roet in het eten kan gooien.[5] In deze uitspraak wijst de Afdeling op overweging 13-13.8 uit de PAS-uitspraak, waaruit volgt dat een maatregel die als instandhoudings- of passende maatregel kan worden ingezet als mitigerende maatregel in een passende beoordeling kan worden betrokken als gelet op de staat van instandhouding en de instandhoudingsdoelstelling het behoud van natuurwaarden is geborgd of in geval een verbeter- of hersteldoelstelling geldt, dat doel ook op andere wijze kan worden gerealiseerd en de maatregel verbonden is aan het plan of project. Vervolgens oordeelt de Afdeling dat bij de vaststelling van het aan de orde zijnde inpassingsplan niet is bezien of de beëindiging van het saldogevende bedrijf in dit geval als mitigerende maatregel in de passende beoordeling kan worden betrokken. De stelling van provinciale staten van Noord-Brabant dat de intrekking van de vergunning voor het betreffende agrarische bedrijf niet de enige instandhoudings- of passende maatregel is die kan worden getroffen en het benoemen van specifieke andere maatregelen ter zitting, is naar het oordeel van de Afdeling onvoldoende om te motiveren dat de desbetreffende maatregel in dit

geval als mitigerende maatregel in de passende beoordeling kan worden betrokken.

Het ligt dan ook voor de hand dat ook bij toepassing van het SSRS gemotiveerd dient te worden waarom de betreffende bronmaatregelen, waarvan de stikstofruimte in het SSRS is opgenomen, niet nodig zijn voor het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen. En dat is momenteel zeker geen sinecure.

Bouwwijstelling

De rechtbank draagt verweerder op om een nieuw besluit op de aanvraag te nemen. Wat daarbij opvalt, is dat de rechtbank wijst op de bouwwijstelling die per 1 juli 2021 in artikel 2.9a van de Wnb juncto artikel 2.5 van het Bnb is opgenomen. De juridische houdbaarheid van deze bouwwijstelling wordt in de literatuur door onder andere Frins en Kaajan in twijfel getrokken.[6] Daarnaast buigt de Afdeling zich momenteel in de Porthos-zaak over de vraag of de bouwwijstelling in stand kan blijven. De zitting in die procedure heeft plaatsgevonden op 29 maart 2022, maar de uitspraak zal waarschijnlijk nog even op zich laten wachten. Of de bouwwijstelling verweerder (deels) soelaas zal bieden, is dus nog maar de vraag.

Wat zegt de Afdeling?

Ten slotte nog kort de relatie van de onderhavige uitspraak met de uitspraak van de Afdeling van 26 april 2022 over het bestemmingsplan 'Nieuwbouwlocatie Denneweg/Duinroosweg te Callantsoog' (ECLI:NL:RVS:2022:1210). Op de social media wordt in sommige gevallen aangenomen dat de Afdeling met deze uitspraak impliciet heeft ingestemd met het SSRS en de bouwwijstelling. Ik meen dat die conclusie niet als zodanig getrokken kan worden. Wat betreft het SSRS concludeert de Afdeling in deze uitspraak, naar aanleiding van de door appellanten aangevoerde gronden, enkel dat daaruit en uit de daaraan ten grondslag liggende regeling niet blijkt dat de beschikbare stikstofdepositie uit het SSRS slechts mag worden gebruikt voor projecten die op een bepaalde afstand liggen van (snel)wegen waar de maximumsnelheid is verlaagd. Er wordt niet ingegaan op de vraag of de snelheidsverlaging als bronmaatregel in het SSRS had mogen worden opgenomen, dan wel of het SSRS als zodanig is toegestaan. Simpelweg omdat dat niet door appellanten werd aangevoerd.

Ten aanzien van de bouwwijstelling concludeert de Afdeling over de stelling van appellanten dat in de passende beoordeling ten onrechte is verondersteld dat niet zal worden geheid, dat ingevolge artikel 2.9a van de Wnb de gevolgen van stikstofdepositie die wordt veroorzaakt door bouwactiviteiten buiten beschouwing worden gelaten door de toepassing van artikel 2.7 van de Wnb. Ook hier is niet aangevoerd dat de bouwwijstelling juridisch niet houdbaar zou zijn.

Het heeft er daarom alle schijn van dat de Afdeling met deze uitspraak niet heeft ingestemd met de juridische houdbaarheid van het SSRS en de bouwvrijstelling. Deze uitspraak is om die reden niet contrair aan de uitspraak van de rechtbank Noord-Holland.

Martijn Jansen Schoonhoven is senior jurist omgevingsrecht bij de Provincie Limburg en tevens lid van de redactie van het Tijdschrift voor Agrarisch Recht.

Noten

[1] Deze twee ecologische beoordelingen dateren overigens van na de wijziging van de Rnb, waarbij de snelheidsverlaging als bronmaatregel in de Rnb is opgenomen.

[2] Het is overigens een interessante vraag of de stikstofruimte vanwege de Warme sanering 'zo maar' kan worden ingezet voor de saldering van de stikstoftoename vanwege de snelheidsverlaging. Die vraag laat ik in deze noot buiten beschouwing.

[3] Hoofdlijnenbrief van de minister voor Natuur en Stikstof van 1 april 2022, DGS/22055867 (TK 33576, nr. 265).

[4] Legalisatieprogramma Pas-meldingen, *Stcrt.* 2022, 5720.

[5] *TvAR* 2022/8091, m.nt. M. Jansen Schoonhoven.

[6] R.H.W. Frins, 'Gloort er licht aan het einde van de stikstofunnel', *TBR* 2021/2; M.M. Kaajan, *Preadviezen voor de Verenging voor Bouwrecht*, nr. 49, 'Gebiedsontwikkeling tijdens de stikstofcrisis', p. 91-92.