

No.W11.08.0003/IV

's-Gravenhage, 29 februari 2008

Bij Kabinetsmissive van 7 januari 2008, no.08.000015, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Landbouw, Natuur en voedselkwaliteit, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998 i.v.m. de toevoeging van categorieën projecten en andere handelingen waarop het vergunningvereiste van de Natuurbeschermingswet 1998 niet van toepassing is, met nota van toelichting.

De Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) kent ingevolge artikel 19d een vergunningplicht voor projecten en andere handelingen die gelet op de instandhoudingsdoelstellingen de kwaliteit van habitats in een Natura 2000-gebied kunnen verslechteren of een verstorend effect kunnen hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen. Ingevolge artikel 19da Nbw 1998 is deze vergunningplicht niet van toepassing op bij algemene maatregel van bestuur te bepalen categorieën van projecten of andere handelingen. Het ontwerpbesluit geeft uitvoering aan deze bepaling door de vergunningplicht onder bepaalde voorwaarden niet van toepassing te verklaren op de ammoniakdepositie ten gevolge van de oprichting en verandering van veehouderijen. De voorwaarden waaronder de vergunningplicht niet geldt, zijn gebaseerd op het Toetsingskader Ammoniak<sup>1</sup>, dat is bedoeld als handreiking aan het bevoegd gezag om te kunnen beoordelen of een vergunning op grond van de Nbw 1998 kan worden verleend.

De Raad van State maakt naar aanleiding van het ontwerpbesluit een aantal opmerkingen met betrekking tot de verenigbaarheid van het besluit met de Habitatrichtlijn<sup>2</sup> en de Kaderrichtlijn water<sup>3</sup>. Hij is van oordeel dat in verband met deze opmerkingen over het voorstel in deze vorm niet positief kan worden geadviseerd.

#### 1. Verenigbaarheid van artikel 3a, onderdeel a, met de Habitatrichtlijn

Op grond van artikel 10a Nbw 1998 wijst de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit gebieden aan voor de instandhouding van bepaalde dier- en plantensoorten en bepaalde habitattypen: de Natura 2000-gebieden. Het is ingevolge artikel 19d Nbw 1998 verboden om zonder vergunning, of in strijd met aan die vergunning verbonden voorschriften of beperkingen, projecten of andere handelingen te realiseren onderscheidenlijk te verrichten die negatieve gevolgen kunnen hebben voor de Natura 2000-gebieden. De artikelen 19f tot en met 19h beschrijven de grond waarop en de voorwaarden waaronder vergunning verleend kan worden ten aanzien van activiteiten met mogelijk significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied. Deze bepalingen strekken onder meer tot implementatie van artikel 6 van de Habitatrichtlijn. Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft in het Kokkelvisserijarrest<sup>4</sup> overwogen dat artikel 6 van de Habitatrichtlijn moet worden

<sup>1</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 654 nr. 43.

<sup>2</sup> Richtlijn 92/43/EG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG L 206).

<sup>3</sup> Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PbEG L 327)

<sup>4</sup> Zie zaak C-127/02 Kokkelvisserij, jur. 2004, blz. f.7405.

uitgelegd tegen de achtergrond van het voorzorgsbeginsel (artikel 174, tweede lid, EG-verdrag) als een van de grondslagen van het beleid van de Gemeenschap op milieugebied.

Uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn volgt dat enkel in gevallen waarbij op voorhand is vast te stellen dat een plan of project geen significante gevolgen kan hebben, een individuele beoordeling achterwege kan blijven. Een generieke vrijstelling van een vergunningplicht, zoals in het ontwerpbesluit is beoogd, is alleen dan in overeenstemming met artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn indien op voorhand kan worden vastgesteld dat zich geen significante gevolgen voor de Habitatgebieden kunnen voordoen.<sup>5</sup>

Daarenboven is voor sommige 'natte' gebieden de Kaderrichtlijn Water van belang. Deze richtlijn kent ingevolge artikel 4 het principe van 'geen achteruitgang'.<sup>6</sup>

De Raad merkt hierover het volgende op:

a. Piekbelasting

Het ontwerpbesluit hanteert als ijkpunt voor de depositiewaarde de gemiddelde depositie op het totale habitatgebied. In het rapport van Alterra/Wageningen Universiteit dat aan het besluit ten grondslag ligt, wordt hierover gezegd: "Lokaal kunnen deposities echter sterk afwijken van de gemiddelde deposities per habitatgebied. Op sommige plekken (veelal langs de randen van het habitatgebied) is de piekbelasting in de huidige situatie 5 tot 10 keer groter dan de gemiddelde depositiewaarde."<sup>7</sup>

De Raad merkt op dat, hoewel de gemiddelde belasting door ammoniakdepositie binnen de instandhoudingsdoelstellingen kan blijven, er kennelijk een reële mogelijkheid bestaat dat de piekbelasting op bepaalde punten wel significante effecten kan hebben op het Habitatgebied, gelet op de voor dat specifieke gebied geldende kenmerken. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn indien een voor verzuring gevoelig habitattypen zich aan de rand van het Habitatgebied bevindt.

b. Cumulatie

Bij een beoordeling van de vraag of bij een individueel plan of project sprake is van significante effecten, dient op grond van artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn eveneens rekening te worden gehouden met mogelijke cumulatie-effecten. De Raad wijst daarbij op kanttekeningen in het Alterrarapport waarin wordt gesteld: "De drempelwaarde reguleert dan wel de piekbelasting van een individueel bedrijf, maar als gevolg van cumulatie van de belastingen van meerdere bedrijven kunnen er belastingen gaan voorkomen die hoger zijn dan de drempelwaarde."<sup>8</sup> Uit het rapport blijkt verder dat naast de veehouderij ook andere emissiebronnen een belangrijke bijdrage leveren aan de totale depositie per Habitatgebied.<sup>9</sup> Met deze effecten wordt in het ontwerpbesluit geen rekening gehouden. In geval van cumulatie bestaat de

<sup>5</sup> Zie naar analogie ook zaak C-72/95 Kraaijeveld Jur. 1995, blz. I-5403.

<sup>6</sup> De lidstaat dient er ingevolge deze bepaling zorg voor te dragen dat de kwaliteit van het betrokken gebied in ieder geval niet achteruitgaat

<sup>7</sup> Onderzoek naar de ammoniakdepositie op 5 habitatgebieden ten behoeve van het interim toetsingskader Natura 2000 en Ammoniak, Alterra-rapport 1491, pagina 12.

<sup>8</sup> Alterra, pagina 12.

<sup>9</sup> Alterra pagina 23

mogelijkheid dat een toename van de ammoniakdepositie binnen de gestelde drempelwaarde naar aanleiding van een individueel plan of project in combinatie met andere plannen of projecten wel significante gevolgen heeft.

### c. Scenario's

De conclusie in de toelichting dat de depositie in de Habitatgebieden ten minste op het niveau van 2004 zal blijven, is gebaseerd op de drie door Alterra doorgerkende scenario's. Deze scenario's zijn gebaseerd op 4 algemene uitgangspunten:

- de scenario's richten zich op de situatie in 2015;
- het aantal dieren in de 3km zone blijft gelijk;
- in 2015 is het Besluit ammoniakemissie huisvesting veehouderij volledig geïmplementeerd;
- er is sprake van een autonome ontwikkeling van het aantal en omvang van de (intensieve) veehouderij.

De Raad wijst op de mogelijkheid dat de door Alterra onderzochte scenario's te optimistisch blijken. Zo blijkt uit het rapport van Alterra dat een scenario waarbij de intensieve veehouderij groeit, eveneens denkbaar is. Alterra stelt in het onderzoeksrapport vast: "Daarnaast biedt de drempelwaarde van 5% veel meer mogelijkheden om te groeien dan waar vanuit wordt gegaan in het scenario gelijkblijvend aantal dieren. Bij een grote groei aan dieren, zoals in eerste instantie in 4 scenario's was uitgewerkt wordt namelijk geconstateerd dat dit tot een toename van de 'gebiedseigen' depositie kan leiden. Bij een drempelwaarde van 5% wordt een gebiedsgerichte depositietoename dus niet uitgesloten."<sup>10</sup>

Zowel de Habitatrichtlijn als de Kaderrichtlijn Water vereisen zekerheid met betrekking tot de realisatie van de instandhoudingsdoelstellingen respectievelijk handhaving van het bestaande kwaliteitsniveau. In de onderzochte scenario's leidt de invoering van drempelwaarden weliswaar niet tot een toename van de gemiddelde depositie, doch dit is naar het oordeel van de Raad onvoldoende om aan deze vereisten tegemoet te komen. De Raad merkt tevens op dat, naast de onzekerheidsfactor, in de scenario's geen mogelijkheid bestaat om de ontwikkeling van individuele bedrijven te voorspellen. Zoals het rapport opmerkt: "Met betrekking tot het laatste uitgangspunt is het lastig om de ontwikkeling van individuele bedrijven goed te voorspellen. Vele factoren zijn daarop van invloed die niet vertaald kun[nen] worden naar kant-en-klare criteria die voorspellen welke bedrijven zullen stoppen en welke bedrijven zich zullen ontwikkelen."<sup>11</sup>

De Raad wijst er ten slotte op dat in de toelichting geen aandacht wordt besteed aan de ontwikkeling van de depositie in de tijd. Er wordt weliswaar gesteld dat de gemiddelde depositie in de periode tot 2015 zal afnemen, maar dit geeft geen indicatie van de ontwikkeling van de depositie in de tussenliggende periode dan wel in de periode na 2015. De Raad wijst er overigens op dat in de tekst van het ontwerpbesluit niet een dergelijk tijdspad wordt gehanteerd; de vrijstelling vervalt ingevolge artikel 3a, aanhef, op het moment dat het eerste beheerplan voor het gehele Habitatgebied onherroepelijk is geworden. Uit de toelichting kan niet worden opgemaakt wanneer dit het geval zal zijn.

<sup>10</sup> Alterra p.35

<sup>11</sup> Alterra p.19

Niet valt uit te sluiten dat in de nabije toekomst de gebiedsgerichte depositie als gevolg van dit besluit (of als gevolg van andere factoren) toeneemt om vervolgens op grond van bedrijfseconomische ontwikkelingen af te nemen. Dit kan ertoe leiden dat in die tussenliggende periode significante gevolgen optreden, bijvoorbeeld als gevolg van de onder 1.a of 1.b. geschetste factoren, daar waar over de gehele periode de gevolgen niet significant zijn.

#### d. Conclusie

Op grond van het voorgaande concludeert de Raad dat een generieke vrijstelling weliswaar denkbaar is (zoals blijkt uit de toelichting ook door de diensten van de Commissie is bevestigd<sup>12</sup>), maar alleen indien zeker is dat zich geen significante gevolgen voor de Habitatgebieden kunnen voordoen. Gegeven het aan dit ontwerpbesluit ten grondslag liggende onderzoek is de Raad van oordeel dat aan dit criterium niet is voldaan. De Raad beveelt aan artikel 3a, onderdeel a, van het ontwerpbesluit in het licht van het bovenstaande nader te overwegen.

#### 2. Verenigbaarheid van artikel 3a, onderdeel b en artikel 3b met de Habitatrichtlijn

Naast de vrijstelling op grond van de 5%-norm, kent het ontwerpbesluit nog twee vrijstellingsmogelijkheden. Ingevolge artikel 3a, onderdeel b, vervalt de vergunningplicht, indien is voldaan aan de voorwaarde dat de bedrijfseigen depositie na verandering lager is dan of gelijk is aan de depositie vóór de verandering, tenzij een veehouderij een depositie van 100% of meer van de kritische depositiewaarde veroorzaakt. Ingevolge artikel 3b wordt een aanvullende norm ingevoerd voor zogenaamde grondgebonden graasdierhouderijen. Op grond van deze bepaling bestaat voor bedrijven die aan een aantal voorwaarden voldoen, de mogelijkheid vergunningvrij te groeien tot boven de drempelwaarde van 5% van de kritische depositiewaarde. Zoals hierboven reeds is opgemerkt, kan enkel in gevallen waarbij met zekerheid is vast te stellen dat een plan of project geen significante gevolgen voor de Habitatgebieden kan hebben, een individuele beoordeling achterwege blijven. De Raad leest in de toelichting onvoldoende argumenten voor de aanname dat zich in die in artikel 3a, onderdeel b, en artikel 3b genoemde situatie geen significante gevolgen kunnen voordoen. Hij verwijst daarbij nogmaals naar de gevolgen van een piekbelasting en mogelijke cumulatieve effecten.

De Raad beveelt aan de artikelen 3a, onderdeel b, en 3b van het ontwerpbesluit in het licht van het bovenstaande nader te overwegen.

#### 3. Kritische depositiewaarde

Onverminderd hetgeen hierboven is opgemerkt met betrekking tot de verenigbaarheid van de generieke vrijstellingen met artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn merkt de Raad het volgende op over het gehanteerde criterium van de kritische depositiewaarde. Het besluit maakt een vergunningvrije toename van de ammoniakdepositie mogelijk mits de depositie na de verandering binnen de drempelwaarde van 5% van de kritische depositiewaarde blijft, de depositie na verandering niet is toegenomen of is voldaan aan de grondgebondenheidsnorm. Zoals hierboven reeds is vastgesteld, bestaat voor bedrijven die aan de voorwaarden voor grondgebondenheid voldoen, de mogelijkheid vergunningvrij te groeien tot boven de drempelwaarde.

<sup>12</sup> Zie ook onderdeel 7 van de Nota van toelichting.

Alterra omschrijft de kritische depositiewaarde als: "de hoeveelheid depositie die een ecosysteem nog kan verdragen zonder schade te ondervinden." Vervolgens wordt opgemerkt: "de huidige depositiewaarde zit echter in veel habitatgebieden ver boven de kritische depositiewaarde en deze leidt, inclusief de extra depositie, tot een geleidelijke teloorgang van de natuurwaarden, indien er geen effectgerichte maatregelen genomen worden."<sup>13</sup> Voorts wordt opgemerkt dat, ondanks de reductie van de achtergronddepositie, "de toekomstige depositie in de 5 habitatgebieden nog wel boven de kritische belastingen van de aanwezige natuur uit komen."<sup>14</sup>

Teneinde de instandhoudingsdoelstellingen ingevolge de Habitatrictlijn te realiseren, zal de ammoniakdepositie moeten dalen tot onder de kritische depositiewaarden. Hetzelfde geldt voor het principe van geen achteruitgang ingevolge artikel 4 van de Kaderrichtlijn water. De Raad merkt op dat dit besluit daartoe geen bijdrage levert. De noodzakelijke afname van de ammoniakdepositie is afhankelijk van andere maatregelen, die een eventuele toename van de depositie als gevolg van het ontwerpbesluit nog zullen moeten compenseren.

De Raad stelt vast dat het ontwerpbesluit middels het instrument van de generieke vrijstelling, gezien in het licht van de huidige stand van de ammoniakdepositie, een contraproductieve impuls geeft, daar waar op grond van de Habitatrictlijn, en voor zover relevant de Kaderrichtlijn Water, maatregelen noodzakelijk zijn teneinde de instandhoudingsdoelstellingen te realiseren. Dit is naar het oordeel van de Raad in strijd met de verplichtingen die voortvloeien uit de Habitatrictlijn en de Kaderrichtlijn Water, mede gezien in het licht van het, onder 1 genoemde, voorzorgsbeginsel als een van de grondslagen van het Gemeenschapsbeleid op milieugebied.

De Raad beveelt aan het ontwerpbesluit in het licht van het bovenstaande nader te overwegen.

4. Voor een redactionele kanttekening verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

De Raad van State heeft blijkens het voorgaande bezwaar tegen de inhoud van het ontwerpbesluit en geeft U in overweging niet aldus te besluiten.

De Vice-President van de Raad van State,  
H.D. Tjeenk Willink

---

<sup>13</sup> Alterra, pagina 9.

<sup>14</sup> Alterra, pagina 12.

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no.W11.08.0003/IV met een redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft.

- In het voorgestelde artikel 1 van het Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998, een definitie van 'hoofdcomplex' opnemen.