

Eerste Kamer der Staten Generaal
Leden van de commissie voor Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (LNV)
t.a.v. de griffier mr. W. de Boer
Postbus 20017
2500 EA DEN HAAG

GRIFFIE EERSTE KAMER	
NR.	14262.01
RUB.	XIV
CS	
DATUM	29 SEP 2008
KOPIE	LNV
VERW.	31038

Datum : 26 september 2008
Ons kenmerk : 08-B544
Doorkiesnummer : 030 693 77 32 (Kim Wheeler)
Betreft : Wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met de regulering van bestaand gebruik en enkele andere zaken (wetsvoorstel 31038)

Geachte commissieleden,

Binnenkort spreekt u over de Wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met de regulering van bestaand gebruik en enkele andere zaken (wetsvoorstel 31038). Dit wetsvoorstel is op 24 juni jongstleden aangenomen door de Tweede Kamer. Voordat u de recente berichtgeving van het ministerie van LNV dat bestaand gebruik niet langer vergunningvrij is¹, bekrachtigt. Vragen de natuurbeschermingsorganisaties² u kritisch naar dit wetsvoorstel te kijken vanwege mogelijke **strijd met het Europese Recht en de systematiek van de Wro**.

De invoering van deze wet levert niet alleen een verslechtering op van natuurbescherming. Ten eerste leidt deze wijziging tot strijd met de Europese Vogel- en Habitatrichtlijn. En ten tweede doet dit voorstel een zeer recente, middels de Invoeringswet Wro (per 1 juli 2008) ingevoerde wijziging teniet. Ook valt er één en ander af te dingen op de uitvoerbaarheid, met name zolang nog niet duidelijk is hoe en wanneer door de Tweede Kamer aangenomen moties worden uitgevoerd. Bovendien zijn wij van mening dat er een aantal fundamentele wijzigingen in het wetsvoorstel zitten welke niet nu op zichzelf beoordeeld kunnen worden maar thuis horen in het traject van de evaluatie van de natuurwetgeving (brief nr. 31536-1 d.d. 11 juli 2008), waar de Tweede Kamer op 9 oktober voor de eerste maal over zal spreken en waarin het kabinet het voorstel doet de bestaande natuurwetgeving tot één natuurwet te integreren. In de bijlage staan deze punten nader uitgewerkt.

Aangezien wij van mening zijn dat delen van het wetsvoorstel in strijd zijn met Europees recht, hebben wij deze vraag voorgelegd aan Prof. dr. Ch. W. Backes, Hoogleraar Bestuursrecht, om te kijken of hij onze interpretatie deelt. Wij verwachten hier voor 9 november een reactie op. Hij heeft zich in een eerder stadium reeds kritisch uitgelaten over het vervallen van het goedkeuringsvereiste ten aanzien van plannen.

¹ E-mailnieuwsbrief Natuurbeleid in de praktijk, september 2008

² Natuurmonumenten, Vogelbescherming Nederland, Provinciale Landschappen en Waddenvereniging

Kort overzicht van de belangrijkste punten van de natuurbeschermingsorganisaties op het wetsvoorstel 31038 Wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met bestaand gebruik en enkele andere zaken.

1. Algemeen

Het heeft de natuurbeschermingsorganisaties (Nborg) verbaasd, dat het wetsvoorstel niet alleen het bestaand gebruik regelt, maar dat onder de noemer van de 'enkele andere zaken' een aantal fundamentele wijzigingen worden doorgevoerd terwijl ondertussen de evaluatie van de natuurwetgeving is afgerond. Het is niet duidelijk, waarom die 'enkele andere zaken' (met uitzondering van de implementatie van artikel 5, lid 4 van de Habitatrichtlijn- hierna HR) niet konden wachten op de evaluatie.

2. ARTIKEL I, W, artikel 19d, onderdeel 3.

'Een verstorend effect' wordt vervangen door 'een significant verstorend effect'.

Deze wijziging (verslechtering: nu gaat het om iedere verstoring waar vergunningplicht voor ontstaat) is in strijd met de HR.

De HR heeft het in artikel 6, lid 3, wel over significante gevolgen, maar voegt daar aan toe, dat de significantie van die gevolgen beoordeeld moet worden in combinatie met andere plannen of projecten (zogenaamde cumulatie).

Door in artikel 19d die cumulatie niet mee te nemen, is artikel 19d, lid 3 in strijd met de HR. Als het artikelonderdeel zou luiden: '*verslechteren of afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten een significant verstorend effect zou kunnen hebben*' dan zou er geen strijd meer zijn met de HR.

Daarbij is het zeer de vraag of deze toevoeging leidt tot een vermindering van bestuurlijke lasten. Immers, de initiatiefnemer van een project zal zelf moeten beoordelen of zijn activiteit kans geeft op significante verstoring, maar mist veelal de daarvoor benodigde deskundigheid. Oordeelt de initiatiefnemer daarin fout, dan leidt dat tot een handhavingstraject met nadelige gevolgen voor de initiatiefnemer en hoge bestuurlijke lasten. Wil de initiatiefnemer vooraf zekerheid, dan zal het bevoegd gezag toch een complete natuurtoets verlangen teneinde zekerheid te kunnen geven over de eventuele vergunningplicht.

Het bevoegd gezag heeft door deze wetswijziging ook minder overzicht van de activiteiten in of nabij het betreffende Natura 2000-gebied. Daardoor zal het bevoegd gezag minder goed in staat zijn om ook de cumulatieve effecten te beoordelen in het geval van activiteiten die wel vergunningplichtig blijven.

De nadelen van deze wetswijziging kunnen beperkt worden door het invoeren van een meldingsplicht voor activiteiten die door de wetswijziging niet (meer) vergunningplichtig zijn. De Tweede Kamer heeft daarom de motie Cramer/Jacobi (31038 nr 24) aangenomen, waarin de regering verzocht wordt in het kader van de evaluatie van de natuurwetgeving de mogelijkheden te bezien voor een vorm van meldingsplicht voor versturende, maar mogelijk niet significante activiteiten.

Het is van belang, dat die eventuele meldingsplicht geregeld is, vóórdat deze wetswijziging in werking treedt, teneinde van meet af aan de genoemde nadelen te voorkomen.

3. Artikel I, X, artikel 19^e

Bij amendement (Snijder Hazelhoff, TK 31038 nr 13) heeft de Tweede Kamer een nieuw lid 4 ingevoegd in artikel 19a en een onderdeel c. toegevoegd aan artikel 19e, waardoor zowel bij de maatregelen in het beheerplan als bij de vergunningverlening rekening gehouden moet worden met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied. Ten aanzien van maatregelen geeft de Habitatrichtlijn in artikel 2, lid 3 de mogelijkheid om rekening te houden met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied.

Ten aanzien van het verlenen van toestemming voor projecten, zoals omschreven in artikel 6, lid 3 van de Habitatrichtlijn en geïmplementeerd via de vergunningplicht in de artikelen 19d e.v. van de Nbwet, is die mogelijkheid er niet. Integendeel zelfs, artikel 6 van de Habitatrichtlijn geeft een zeer precieze gang van zaken met betrekking tot het verlenen van die toestemming.

De toevoeging van onderdeel c. aan artikel 19e is dan ook in strijd met artikel 6, de leden 3 en 4 van de Habitatrichtlijn.

Kan de minister uitleggen hoe beide onderdelen zich verhouden tot de artikelen 2, lid 3 en artikel 6, de leden 3 en 4 van de Habitatrichtlijn, waarbij de minister vooral in dient te gaan op het onderscheid tussen maatregelen, zoals genoemd in artikel 2, lid 3 en de toestemming als genoemd in artikel 6, lid 3 van de Habitatrichtlijn.

4. ARTIKEL I, BB, artikel 19j.

Dit betreft twee zaken:

1. Geen goedkeuring door de provincie van gemeentelijke en waterschapsplannen.
Als gevolg hiervan zal het bevoegd gezag – de provincie – geen mogelijkheid meer hebben om er voor te zorgen, dat ook plannen van gemeenten en waterschappen in overeenstemming zijn met de instandhoudingsdoelstellingen van de Natura 2000-gebieden. Overheden zijn wel verplicht om zonodig een passende beoordeling op te stellen bij die plannen, maar de praktijk wijst uit, dat de lagere overheden de deskundigheid vaak missen of deze opdracht te licht opvatten, zodat de noodzakelijke natuurtoets/passende beoordeling van onvoldoende kwaliteit is. Door het ontbreken van het correctiemechanisme van de goedkeuring zullen dus plannen ontwikkeld worden, waarna bij de uitvoering zal blijken, dat de natuurwetgeving zich daartegen verzet.
Bovendien zijn vooral gemeenten zelf vaak initiatiefnemer en hebben dus een dubbele pet. Dat komt vaker voor, maar in dit geval is het toch de provincie die het overzicht en de kennis in huis heeft om vanuit de natuurbelangen die plannen te kunnen beoordelen.
2. De regeling die de wetgever per 1 juli 2008 (via de invoeringswet Wro) in de Nbwet had opgenomen over ruimtelijke plannen wordt er door dit wetsvoorstel uitgehaald. Dit is een voorbeeld van onzorgvuldige wetgeving: een regeling invoeren en meteen weer laten vervallen.
Het amendement (Cramer/Jacobi 31038 nr 20) dat in de Nbwet dezelfde regeling zou handhaven, die per 1 juli 2008 is ingevoerd, is door de Tweede Kamer niet is aangenomen met de stemmen van PvdA, GroenLinks, D66, PvdD, ChristenUnie en de SGP voor en de overige fracties ertegen.

5. ARTIKEL I, MMA, artikel 39a tot en met 39c

Door deze artikelen wordt de bestuurlijke lus ingevoerd voor de Nbwet.

Voor de inhoudelijke argumenten: zie de behandeling van de Wabo (EK 30844) bij de Eerste Kamer.

Prof. dr. Ch.W. Backes

**Rüsgenfeld 38 D-41366 Schwalmtal
Tel 0049-2163 459604 Fax 572758
e-mail Chris.Backes@t-online.de**

Universiteit Maastricht

Tweede Kamer
Vaste Commissie voor LNV

Geachte dames en heren,

Vooraf

Helaas kan ik vanwege een afspraak bij het CvB van de Universiteit Maastricht niet deelnemen aan het rondetafelgesprek van heden 7 februari 2008. Ook komt mijn reactie, zoals aangekondigd, op het laatste moment, hetgeen door de korte termijn van uw aanvraag en andere verplichtingen niet anders mogelijk was. Als u dat zou willen en de technische mogelijkheden daarvoor aanwezig zijn, kunt u mij wel vanaf 12.15 telefonisch onder 043 388 3136 aan uw gesprek laten deelnemen.

Generieke opmerking

Over het algemeen steun ik de Nota van Antwoord die de minister in haar brief van 21 november 2007 aan u heeft verstuurd ten eerste (op twee uitzonderingen na, zie bij specifieke reacties). Dat geldt ook voor het beleid dat het Ministerie van LNV inmiddels met betrekking tot Natura 2000 voert. Anders dan in het verleden worden potentiële conflicten (doorgaans) niet meer weggeschreven en verdoezeld (met als gevolg dat deze via juridische procedures tot schade van iedereen terug komen) en wordt er sinds enkele jaren veel gedaan om over de gevolgen van het juridisch kader en het beleid te informeren en de toepassing te faciliteren. Dat verdient lof. Een deel van het ongenoegen dat uit enkele inspraakreacties blijkt, bijvoorbeeld met betrekking tot bestaand gebruik, is te verklaren uit onduidelijkheid en deels ook onjuiste informatie door het ministerie in het verleden, met name in de jaren negentig (waar bijv. vaak werd gesteld dat bestaand gebruik in alle regel zonder meer kan worden voortgezet).

Specifiekere reacties

Ik loop, zonder volledig te kunnen zijn, enkele punten uit de brief af.

Procedure

De gekozen lijn m.b.t. de procedure (volgtijdelijkheid) lijkt mij juist en in de regel onvermijdelijk. Het gaat niet alleen om een volgtijdelijkheid, maar ook om een logische volgorde. Dat dat een zekere periode tot enige onzekerheid bij betrokkenen kan leiden is betreurenswaardig, maar onvermijdelijk. Het is een gevolg dat in het verleden de concrete gevolgen van de bescherming van de gebieden vaak

zoveel mogelijk in het midden werd gelaten.

Haalbaar en betaalbaar

Zoals eerder gezegd is het vanzelfsprekend dat onhaalbare en onbetaalbare doelen niet worden gesteld. Onjuist is echter dat bestaande budgetten zonder meer bepalend zijn voor de bescherming van de natuur. Het gevaar bestaat dat daarmee niet aan art. 6 Habitatrictlijn wordt voldaan. Dit is een van de weinige punten waar de NvA m.i. principieel een deels onjuiste insteek kiest. Wel een belangrijk punt.

Afweging economie/ecologie

Dit is een tweede punt waarop enige kritiek op de NvA mogelijk is. Op zich is het juist dat bij de uitwerking van de doelstellingen rekening kan en moet worden gehouden met economische en sociale belangen. Er kan echter geen sprake zijn van een afweging op basis van gelijkwaardigheid waarbij ecologische belangen, als het uitkomt, zomaar "weggewogen" kunnen worden. Door de feitelijke gesteldheid van de gebieden en de internationale en Europese verplichtingen ligt vast dat de gebieden moeten worden beschermd en ook wat in die gebieden moet worden beschermd. Dat is niet toegankelijk voor een afweging. Dit voorbehoud wordt in de NvA m.i. onvoldoende duidelijk tot uitdrukking (positief echter de overwegingen op p. 14 bovenaan). De minister wekt hier mogelijkerwijs (nog steeds) onjuiste verwachtingen. Ook dit is uiteraard een belangrijk punt.

Functie beheerplan

De functie van het beheerplan is thans juister omschreven dan in vroegere stukken (bijv. p. 4). Lof

Begrenzing, exclaveringsformule, bestaand gebruik, omkering bewijslast

Ik steun de zienswijze van de minister volledig. Veel beter dan in het verleden.

Verhouding tot andere stelsel en eerder gemaakte afspraken, waaronder ruimtelijk beleid van gemeenten (en soms provincies)
Ook dienaangaande steun ik de zienswijze van de minister volledig. Het is voor burgers moeilijk te begrijpen dat de overheid in één kader (bijv. ammoniakwetgeving of in een bestemmingsplan) afspraken lijkt te maken, maar deze uiteindelijk soms niet ongewijzigd door kunnen gaan vanwege een ander kader. Het voorbehoud dat deze afspraken moeten kunnen in het kader van andere wetgeving wil men dan vaak niet horen of niet hebben gehoord. Terecht wordt benadrukt dat in en rond Natura 2000 gebieden het nbrecht bepalend is voor hetgeen ruimtelijk kan en niet omgekeerd. Ik maak mij, mede op grond van onderzoeksresultaten, in dit verband de grootste zorgen over het vervallen van de toetsing van bestemmingsplannen door de provincie (Wro enerzijds en het voornemen de goedkeuring van plannen uit de Nbwet te schrappen) omdat gebleken is dat de afweging van Natura 2000-belangen bij gemeenten lang niet altijd zorgvuldig gebeurt (hetgeen een volstrekt "natuurlijke" zaak is). Belangrijk punt

Schadevergoeding

M.b.t. schadevergoeding lijkt mij sprake te zijn van enige "Schönschreiberei". Dat in het verleden zelden tot nooit schadevergoeding is betaald (en ook niet nodig was) is niet zozeer (of niet alleen) een gevolg van zorgvuldig beleid, maar van de terechte invulling van "redelijkerwijs" en het voorzienbaarheids criterium daarbij. Dat is (terecht) een andere benadering dan de provincies voorstellen ("zoveel mogelijk vergoeden van nadelen die uit het stelsel voortvloeien").

Omgevingsvergunning en Ammoniak

Op die twee punten kan ik vanwege tijd en ruimte niet ingaan. Aandachtspunten die vervolgd worden.

Schwalmtal, 6 februari 2008

De habitattoets getoetst

**Chris Backes
Marc-Jeroen Bogaardt
Tonny Nijmeijer
Janneke Vader**

Projectcode 20407

Februari 2007

Rapport 6.07.05

LEI, Den Haag

aan dat ministerie ook geen verantwoording verschuldigd over het uitvoeren van de habitattoets. Toch zou over een meer actieve kwaliteitscontrole met betrekking tot de toepassing van artikel 19d e.v. Natuurbeschermingswet 1998 moeten worden nagedacht. In de onderzoeksperiode kwam aan derden, waaronder milieu- en natuurbeschermingsverenigingen een belangrijke rol en verantwoordelijkheid toe om (de gevolgen van) een onjuiste toepassing van de habitattoets te voorkomen. Het valt op dat het aantal beroepen bij de rechter heel verschillend over de gebieden is verdeeld: in twee gebieden speelde geen enkele beroepsprocedure, in het derde gebied twee en in de resterende twee gebieden acht, respectievelijk zeven. Het is niet helemaal zeker wat de verklaring daarvoor is, maar niet onaannemelijk is dat de aanwezigheid van een zeer actieve milieugroep in één van de gebieden een belangrijke, zo niet doorslaggevende rol speelt. Deze bevinding onderstreept de cruciale rol die natuur- en milieuverenigingen spelen bij het bewaken van de kwaliteit van 'habitattoetsen'. Dat lijkt ons niet wenselijk. Ook de belangrijke rol die de rechter in de afgelopen periode dienaangaande heeft gespeeld en de negatieve beeldvorming die daaruit is ontstaan, lijkt ons niet wenselijk en tenminste deels vermijdbaar.

Schrappen goedkeuringsvereiste voor (bestemmings)plannen

In verband met het voorgaande verdient het goedkeuringsvereiste voor (bestemmings)plannen aandacht. Met name uit de verdiepende casus-analyse blijkt dat dit goedkeuringsvereiste een belangrijke waarborg voor een juiste toepassing van de habitattoets vormt. Het is ook niet zo verwonderlijk dat een gemeente die een bepaald project wil verwezenlijken en die niet in eerste instantie verantwoordelijk is voor het waarborgen van een goede toestand van instandhouding van een Natura 2000-gebied, geneigd is om de habitattoets vooral zo uit te voeren dat de door haar wenselijk geachte ruimtelijke ontwikkelingen vooral zo onverkort mogelijk doorgang vinden, ook al is dat vanuit de verplichtingen tot instandhouding van het desbetreffende gebied problematisch. De toets van dergelijke, vaak omvangrijke en ingrijpende, plannen door het provinciaal bestuur, dat op enige afstand van de lokale politieke belangen staat, is, zo blijkt uit de analyses van de casus, bevorderlijk om de kwaliteit van de habitattoets te waarborgen en desnoods correctief op te treden. Dat was in de onderzochte dossiers niet alleen wenselijk in het belang van de natuurbescherming, maar ook ter voorkoming van onnodig tijds- en geldverlies voor de initiatiefnemer en gemeente.

Door de binnenkort in werking tredende wijziging van de WRO zal het goedkeuringsvereiste voor bestemmingsplannen dat thans op grond van deze

wet bestaat en dat in de onderzochte casus aan de orde was komen te vervallen. Sinds inwerkingtreding van de Natuurbeschermingswet 1998 bestaat het goedkeuringsvereiste op grond van artikel 19j Natuurbeschermingswet 1998. Dat geldt niet slechts voor bestemmingsplannen, maar ook voor andere plannen met mogelijk significante gevolgen. De minister van LNV heeft echter recentelijk aangekondigd dit vereiste te willen schrappen.²³ Hoewel de juridische randvoorwaarden na inwerkingtreding van de Natuurbeschermingswet 1998 niet in elk opzicht dezelfde zijn als in de periode waarin dit onderzoek werd verricht, zouden de zojuist besproken resultaten van het onderzoek bij de nadere besluitvorming over het of en hoe van dit voornemen nog een keer in beschouwing kunnen worden genomen.

²³ Brief van de minister van LNV van 1 september 2006, TRCJZ/2006/2808, TK 2006-2007.