

TOELICHTING VOOR PERS EN POLITIEK

Stikstof - rechtszaak - jur. geitenpaadjes - vrijstelling vergunning stikstofemissies bouwen

Rechtszaak Raad van State te Den Haag (202107079), dinsdag 29 maart 2022, 10.00 uur
Beroep Mobilisation tegen besluit minister van EZ vergunningen CO2-opslag Porthos
>> Uitspraak Raad van State wrs. over ca. 12 weken na 31 maart (juni 2022).

Samenvatting aangevallen besluit

De minister van Economische Zaken verleent op 30 september 2021 vergunningen voor aanleg, beheer en exploitatie van een CO2-transport infrastructuur in het Rotterdamse havengebied in combinatie met opslag in de diepe ondergrond onder zee.

Meer precies gaat het om een inpassingsplan (ruimtelijke ordening) in combinatie met een omgevingsvergunning voor een compressorstation en ombouw gasproductieplatform naar een CO2-opslagplatform en een mijnbouwvergunning voor transportleidingen.

De minister verleent **geen natuurvergunning voor stikstofemissies**, ondanks dat wel stikstofemissies optreden. De minister zegt dat een natuurvergunning niet nodig is omdat enkel emissies stikstofoptreden tijdens de bouw.

Per 1 juli 2021 heeft de wetgever (lees: de minister) bepaald dat voor stikstofemissies voor bouwactiviteiten geen vergunning meer nodig is. Zie artikel 2.9a van de Wet natuurbescherming en artikel 2.5. Besluit natuurbescherming. Voor de volledige wetteksten: www.wetten.nl

Artikel 2.9a Wnb

De gevolgen van de stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden die wordt veroorzaakt door bij algemene maatregel van bestuur aangewezen activiteiten van de bouwsector, worden buiten beschouwing gelaten voor de toepassing van [artikel 2.7, tweede lid](#). Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld.

Artikel 2.5 Bn

Als activiteiten van de bouwsector als bedoeld in [artikel 2.9a van de wet](#) worden aangewezen:

- a. het verrichten van een bouwactiviteit of een sloopactiviteit die het feitelijk verrichten van bouw- of sloopwerkzaamheden aan een bouwwerk betreft, met inbegrip van de daarmee samenhangende vervoersbewegingen;
- b. het aanleggen, veranderen of verwijderen van een werk, met inbegrip van de daarmee samenhangende vervoersbewegingen.

De minister zegt dat bouwemissies altijd (categoraal) kunnen worden vrijgesteld omdat:

- optelsom bouwemissies percentueel beperkte bijdrage van totaal stikstofemissies (ca. 10% NOx emissie)
- er zijn maatregelen aangekondigd om de bouwemissies te reduceren
- de emissies landelijk gemiddeld enkel zullen afnemen

Op basis hiervan zegt de minister dat zeker is dat de vrijstelling bouwemissies geen negatieve gevolgen heeft voor stikstofgevoelige natuur.

Over de beroepsgronden MOB, beroepschrift van 4 november 2021

"minister speelt vuil spel: gesol met de rechtsstaat, gesol met de bouwambities"

Mobilisation stelt dat de minister vuil spel speelt.

De minister heeft een regeling opgesteld waarvan bekend was dat die regeling juridisch onhoudbaar is. De minister wist dit omdat op 29 mei 2019 de Raad van State al precies heeft gezegd aan welke eisen een vrijstelling moet voldoen. Zie www.raadvanstate.nl met zaaknummer ECLI:NL:RVS:2019:1604.

Met de PAS dubbel-uitspraak van 29 mei 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:1604) oordeelde de Raad van State over de sectorale vergunningvrijstelling van emissies, afkomstig van beweiden en bemesten. De Raad van State heeft in die uitspraak gezegd dat een sectorale vrijstelling van stikstofemissies enkel mogelijk is als zeker is gesteld dat met de vrijgestelde emissies geen ecologische schade optreedt.

Porthos noemt een emissie van 80 ton NOx en een deposities van 0,5 mol op Natura 2000 zone Solleveld & Kapittelduinen (duinen tussen Den Haag en Hoek van Holland) en 0,32 mol op de Voornes Duin (duinen direct onder de Maasvlakte). Enkel uit deze gegevens volgt al dat de vrijstelling ecologische schade veroorzaakt.

De recente spotprent van Pieter Geenen, gepubliceerd in dagblad TROUW, komt akelig dicht bij de werkelijkheid.



MOB stelt: " Een regeling treffen waarvan de minister weet dat die in strijd is met het recht is als een bijl aan de wortels van de rechtsstaat. Laat Tweede Kamerleden hier scherp over doorvragen. Dan kan de minister enkel bevestigen dat ze altijd heeft geweten dat de regeling onhoudbaar is."

Wat moet de Raad van State beoordelen?

De Raad van State heeft enkele dagen voor de rechtszitting van 29 maart 2022 alle partijen de vragen voor de rechtszitting toegestuurd. Deze vragen zullen centraal staan op de rechtszitting.

Hieronder 4 vragen van de Raad van State, met een toelichting.

1. De vraag of de regeling van de partiële bouwvrijstelling neerkomt op het opknippen van een project, waarbij een deel van het project is uitgezonderd van de vergunningplicht?

Meer precies wordt gevraagd: mogen in de vergunningbeoordeling de emissies door bouwen (bouwfase) worden gesplitst van de emissies na voltooiing bouw (gebruiksfase)?

In de Raad van State uitspraak van 29 mei 2019 is klip en klaar gezegd dat opknippen van projecten in deelprojecten niet mogelijk is. Dit betreft de - omstreden - salami-tactiek: projecten in kleinere deelprojectjes opknippen zodat de gevolgen minder groot lijken.

Er is evident sprake van een onlosmakelijke samenhang tussen de bouwfase en de gebruiksfase. Zonder het realiseren van een bouwwerk, kan logischerwijs geen gebruik worden gemaakt van dit bouwwerk. De effecten van de bouw- en gebruiksfase moeten dan ook als geheel beoordeeld worden.

2. De vraag hoe het onderzoek moet worden geduid dat ten grondslag ligt aan de regeling van de partiële bouwvrijstelling.

a) Zijn de gevolgen van de stikstofdepositie van de gehele categorie uitgezonderde bouwactiviteiten voor de Natura 2000-gebieden beoordeeld?

Nee, de gevolgen van de stikstofdepositie van de gehele categorie uitgezonderde bouwactiviteiten zijn niet beoordeeld:

- De stikstofdepositie ten gevolge van de bouwactiviteiten zijn niet in kaart gebracht; er is slechts gekeken naar de stikstofemissies vanuit de bouwsector.
- De minister heeft inmiddels erkend dat de genoemde stikstofemissies zijn onderschat.
- Ook is omvang onvoldoende onderbouwd en niet terug te brengen naar verifieerbare uitgangspunten (zie deskundigennotitie de Roever)
- Alle gevolgen KUNNEN ook niet zijn beoordeeld aangezien het deels onbekende, want toekomstige projecten betreft. Bovendien potentieel direct naast een N2000 zone. Direct naast een N2000 zone zouden bijv. een woonwijk met 1.000 woningen kunnen worden gebouwd zonder dat de daarmee gepaard gaande bouwemissies op gevolgen wordt beoordeeld. Indien die emissie al zouden wegvallen vanwege een landelijke gemiddelde *emissie* afname dan doet dat niets af aan het optreden van een belangrijke piekdepositie op dat betrokken N2000 gebied.

b) Zo ja, hoe moet die beoordeling wordt gekwalificeerd? Is er een passende beoordeling gemaakt voor de regeling van de partiële bouwvrijstelling? Of moet het onderzoek worden aangemerkt als een voortoets?

De relevantie van deze vraag is puur juridisch.

Een 'voortoets' is een eenvoudige toets op basis waarvan zekere conclusies zijn te trekken dat geen negatieve ecologische gevolgen optreden. Bij geringe twijfel over het al dan niet optreden van negatieve ecologische gevolgen is een voortoets niet toegestaan, en is een passende beoordeling verplicht.

Het onderzoek zou een voortoets moeten zijn. Immers is een categorale vrijstelling van de vergunningplicht slechts toegestaan indien op basis van een 'simpele' voortoets kan worden uitgesloten dat de vrijstelling geen betrekking heeft op projecten die significante gevolgen kunnen hebben (ECLI:NL:RVS:2019:1604, r.o. 7.5 en 7.6). Indien een passende beoordeling noodzakelijk is om significant negatieve gevolgen uit te kunnen sluiten, betekent dit dat een categorale vrijstelling niet langer mogelijk is. Voor projecten met significant negatieve gevolgen kan slechts op basis van een individuele passende beoordeling toestemming verleend worden.

De beoordeling van de partiële bouwvrijstelling heeft echter duidelijke kenmerken van een passende beoordeling. Met name vanwege de centrale rol die de stikstofreductiemaatregelen uit de structurele stikstofaanpak in de beoordeling spelen. Dergelijke maatregelen kunnen slechts worden gezien in een passende beoordeling. In de voortoets wordt immers slechts gezien of het plan of project als zodanig niet leidt tot significant negatieve gevolgen. Bij die beoordeling spelen mitigerende en/of reductiemaatregelen geen rol, zie onder meer ECLI:NL:RVS:2008:BD1090; ECLI:NL:RVS:2014:3217; ECLI:NL:RVS:2013:1976 – autonome ontwikkelingen.

3. De vraag wat het beoordelingskader is bij de beoordeling of de regeling van de partiële bouwvrijstelling in overeenstemming is met artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. Gaat het erom dat op grond van objectieve omstandigheden met zekerheid is uitgesloten dat de stikstofdepositie van de gehele categorie uitgezonderde bouwactiviteiten, als bedoeld in art. 2.5 van het Bnb, afzonderlijk of in combinatie met andere projecten significante gevolgen kan hebben voor de Natura 2000-gebieden?

Deze vraag is een voortzetting van de vorige vraag.

En, deze vraag lijkt enkel relevant indien emissies bouwen (bouwfase) losgeknipt kunnen worden van de gebruiksfase. Volgens MOB is dit niet mogelijk.

Het juridische beoordelingskader is uitgewerkt in ECLI:NL:RVS:2019:1604, r.o. 7.5, 7.6:

Op grond van objectieve gegevens moet op voorhand uitgesloten kunnen worden dat de uitzondering op de vergunningplicht mede betrekking heeft op projecten, die significante gevolgen kunnen hebben, afzonderlijk of in combinatie met andere projecten.

Oftewel, op grond van een voortoets moet kunnen worden vastgesteld dat de uitzondering van de vergunningplicht geen betrekking heeft op projecten die significante gevolgen kunnen hebben. Voor dergelijke projecten kan slechts op basis van een individuele passende beoordeling toestemming verleend worden. Indien niet op basis van een voortoets significant negatieve effecten kunnen worden uitgesloten, volgt de conclusie dat de uitzondering op de vergunningplicht is vastgesteld in strijd met artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn.

4. De robuustheid van het structurele pakket van maatregelen tot stikstofreductie. Is hiermee verzekerd dat de gehele categorie uitgezonderde bouwactiviteiten, afzonderlijk of in combinatie met andere projecten, geen significant gevolgen kan hebben voor de Natura 2000-gebieden?

Dit is een getallen-exercitie over emissieprognoses enz.

Zie contra-expertise De Roever, opgesteld i.o.v. MOB

=====

Voor vervolgvragen:

Mr. Valentijn Wösten
Wösten juridisch advies
06 5064 1848