



Zaaknummer : 00616061
Ons Kenmerk : ODH146477
Datum : 1 februari 2022

Postadres
Postbus 14060
2501 GB Den Haag
(070) 21 899 02
vergunningen@odh.nl
www.odh.nl

Beschikking

Wet natuurbescherming - Natura 2000-gebieden

Onderwerp

Op 28 april 2021 hebben wij een brief ontvangen waarin wordt verzocht om intrekking van de door ons verleende vergunningen op grond van de Natuurbeschermingswet 1998 van 20 maart 2008 en 10 april 2008 voor het oprichten en in werking hebben van twee kolencentrales op de Maasvlakte, respectievelijk aan de Missouriweg en de Coloradoweg te Rotterdam, zoals nadien aangevuld en gewijzigd.

Besluit

Wij besluiten:

- I. Het verzoek tot intrekking van de door ons verleende vergunningen van 20 maart 2008 respectievelijk 10 april 2008 zoals nadien aangevuld en gewijzigd, **af te wijzen**.

Ondertekening

Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland,
Voor dezen,

ing. L. Hopman
Hoofd Toetsing & Vergunningverlening Milieu
van de Omgevingsdienst Haaglanden

**Rechtsmiddelen**

Voor de mogelijkheid rechtsmiddelen aan te wenden tegen deze beschikking wijzen wij op de desbetreffende tekst in het begeleidend schrijven.



OVERWEGINGEN

Procedure

De uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht is toegepast op deze beschikking.

Bevoegd gezag

De activiteit wordt verricht binnen de provincie Zuid-Holland. Gelet op de bepalingen in artikel 1.3 van de Wet natuurbescherming (hierna: Wnb) zijn wij bevoegd gezag voor de beoordeling van de aanvraag.

Wijziging ten opzichte van ontwerpbeschikking

Ten opzichte van de ontwerpbeschikking zijn geen wijzigingen aangebracht.

Aanleiding

Op 28 april 2021 hebben wij een brief ontvangen waarin wordt verzocht om intrekking van de door ons verleende vergunningen op grond van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) van 20 maart 2008 respectievelijk 10 april 2008 voor het oprichten en in werking hebben van twee kolencentrales op de Maasvlakte, respectievelijk aan de Missouriweg en de Coloradoweg te Rotterdam, zoals nadien aangevuld en gewijzigd (hierna: de Wet natuurbescherming vergunningen).

Volgens verzoeker moeten de Wet natuurbescherming vergunningen worden ingetrokken omdat dit nodig zou zijn ter uitvoering van artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb.

Bij de beoordeling van het verzoek is het volgende van belang.

In artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb is bepaald dat een natuurvergunning wordt ingetrokken of gewijzigd als dit nodig is ter uitvoering van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn. Deze laatste bepaling verplicht tot het treffen van passende (preventieve) maatregelen die nodig zijn om verslechtingen en verstoringen die significante effecten kunnen hebben op de soorten en habitattypen waarvoor een Natura 2000-gebied is aangewezen, te voorkomen voor zover deze binnen afzienbare termijn leiden tot een relevante verbetering. Artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb is een gebonden bevoegdheid waarbij wij beoordelingsruimte hebben bij de keuze van de te treffen nodige passende maatregelen. Bij een dergelijke beoordeling worden alleen maatregelen betrokken die kwalificeren als passende maatregel.

Wij hebben besloten om het verzoek tot intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen af te wijzen. Wij zijn van oordeel dat de intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen om verschillende redenen niet kan worden gekwalificeerd als passende maatregel in de zin van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn. Derhalve kan de intrekking niet worden betrokken in een afweging van mogelijke passende maatregelen en kan deze niet kwalificeren als enige passende maatregel ingeval het ontbreekt aan andere passende maatregelen. Dientengevolge wordt in het kader van onderhavig verzoek evenmin toegekomen aan het beschouwen van eventuele andere passende maatregelen.

Beoordeling

Hieronder leest u onze overwegingen. Hierbij sluiten wij grotendeels aan bij de volgorde van de door verzoeker aangedragen gronden voor intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen en geven wij per grond eerst verkort weer wat verzoeker heeft aangedragen waarna cursief onze beoordeling volgt. Maar voordat wij daaraan toekomen, wordt eerst ingegaan op de achtergrond van de Wet natuurbescherming vergunningen.



Wet natuurbescherming vergunningen

Bij besluiten van 20 maart 2008 hebben wij aan Electrabel Nederland N.V. (thans: Riverstone Holding / Onyx) vergunning krachtens artikel 16 en artikel 19d van de Nbw 1998 verleend voor de aanleg en het gebruik van een nieuwe elektriciteitscentrale aan de Missouriweg op de Maasvlakte te Rotterdam. Bij besluit van 10 april 2008 hebben wij aan E.ON Benelux N.V. (thans: Uniper) vergunning krachtens artikel 16 en artikel 19d van de Nbw 1998 verleend voor de aanleg en het gebruik van een nieuwe elektriciteitscentrale aan de Coloradoweg op de Maasvlakte te Rotterdam. De locaties van de centrales liggen in de nabijheid van de Natura 2000-gebieden Voornes Duin, Duinen Goeree & Kwade Hoek, Solleveld & Kapittelduinen, Westduinpark & Wapendal, Meijendel & Berkheide en Coepelduynen. Bij besluiten van 11 juli 2014 hebben wij de tegen voornoemde besluiten ingediende bezwaren ongegrond verklaard. De besluiten van 20 maart 2008 en 10 april 2008 zijn gewijzigd, voor zover het een aantal voorschriften en de motivering betreft. In de besluiten is geconcludeerd dat de natuurlijke kenmerken van de nabijgelegen Natura 2000-gebieden niet worden aangetast. Hieraan is het rapport “Passende beoordeling energiecentrales E.ON en GDF Suez, Tweede herziening stikstofdeposities” (hierna: herziene passende beoordeling) gedateerd op 4 april 2014 ten grondslag gelegd.

Tegen deze besluiten is beroep ingesteld. In de uitspraak van 27 januari 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:170, hierna: de Uitspraak) heeft de Afdeling geoordeeld dat de bestreden besluiten de toets der kritiek kunnen doorstaan. De beroepen zijn ongegrond verklaard. De Wet natuurbescherming vergunningen zijn daarmee onherroepelijk en in rechte onaantastbaar geworden.

De Wet natuurbescherming vergunningen zijn niet gebaseerd op het op 1 juni 2015 in werking getreden Programma Aanpak Stikstof (hierna: PAS).

Op grond van de Nbw 1998 verleende vergunningen hebben op grond van artikel 9.4 van de Wet natuurbescherming (hierna: Wnb) te gelden als vergunningen op grond van artikel 2.7, tweede lid, Wnb.

1. Herziene passende beoordeling niet gebaseerd op het PAS

Verzoeker stelt onder randnummers 5-7 dat de conclusie die in de herziene passende beoordeling is getrokken, berust op het oordeel dat de in het PAS voorziene instandhoudingsmaatregelen in de Natura 2000-gebieden rond de Maasvlakte ervoor zorgen dat geen significante effecten door stikstofdepositie van de kolencentrales zullen optreden. Daarbij haalt verzoeker rechtsoverwegingen 7-7.1 uit de Uitspraak aan. Verzoeker wijst erop dat het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: Hof) ten aanzien van de PAS-maatregelen heeft geoordeeld dat deze niet in een passende beoordeling mogen worden betrokken. In vervolg daarop, zo stelt verzoeker, heeft de Afdeling in haar uitspraak van 29 mei 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:1603, hierna: de PAS-uitspraak) geoordeeld dat uitgevoerde en nog niet uitgevoerde PAS-maatregelen in Natura 2000-gebieden onvoldoende zeker zijn om op basis van die maatregelen in een passende beoordeling met zekerheid significante effecten van een plan of project te kunnen uitsluiten. Op grond daarvan stelt verzoeker dat, nu de herziene passende beoordeling op de PAS-maatregelen was gebaseerd, significante effecten niet met zekerheid zijn uitgesloten.

Deze stellingen van verzoeker worden niet gevolgd. De Wet natuurbescherming vergunningen zoals laatstelijk gewijzigd bij besluit van 11 juli 2014, zijn niet gebaseerd op het PAS. Het PAS trad immers pas een jaar later, per 1 juli 2015, in werking. Reeds daarom komt ten aanzien van de Wet natuurbescherming vergunningen geen betekenis toe aan de PAS-uitspraak.

Dat een vergunning onherroepelijk is, neemt niet weg dat wij wel bevoegd zijn over te gaan tot intrekking of wijziging van een dergelijke vergunning (zie ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71 r.o. 8.1.). Het intrekkingverzoek dat verzoeker heeft gebaseerd op artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb wordt in het hiernavolgende aan de hand van dat kader beoordeeld.



2. Intrekking is geen noodzakelijke passende maatregel

Verzoeker voert in het vervolg van het verzoek kort samengevat de volgende argumenten aan:

- a. vergunninghouders veroorzaken stikstofdepositie op de Natura 2000-gebieden Voornes Duin, Duinen Goeree & Kwade Hoek, Solleveld & Kapittelduinen, Westduinpark & Wapendal, Meijendel & Berkheide en Coepelduynen (randnummer 8);
- b. in deze Natura 2000-gebieden is sprake van een (dreigende) verslechtering of verstoring in de zin van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn. Dat blijkt o.a. uit gebiedsanalyses en beheerplannen van de provincie en uit het feit dat deze gebieden (met uitzondering van Coepelduynen) in het PAS zijn ingedeeld in categorie 1b (randnummers 9-15);
- c. de stikstoflast uit andere bronnen en de stikstofdepositie, veroorzaakt door de kolencentrales op de Maasvlakte, veroorzaken deze (dreigende) verslechtering of verstoring. Dit is in strijd met het verslechteringsverbod van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn dat bevoegde gezagen verplicht passende maatregelen te treffen om deze (verdere) verslechtering te voorkomen (randnummer 16);
- d. uit jurisprudentie van het Hof volgt dat een passende maatregel een passende beoordeling kan omvatten van een onherroepelijk vergund project op basis van een passende beoordeling. Volgens verzoeker kan de herziene passende beoordeling de toets der kritiek niet doorstaan nu hierin PAS-maatregelen zijn betrokken. Reden waarom er een verplichting is passende maatregelen te treffen (randnummers 17-19);
- e. een natuurvergunning wordt op grond van artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb 'in ieder geval ingetrokken of gewijzigd indien dat nodig is ter uitvoering van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn'. Op grond hiervan bestaat gehoudenheid om tot intrekking over te gaan van de Wet natuurbescherming vergunningen (randnummer 20);
- f. uit recente jurisprudentie van de Afdeling blijkt dat voor de verplichting om passende maatregelen te nemen ten aanzien van een project, het niet nodig is dat het project significante effecten heeft op beschermde habitats. Een natuurvergunning dient ook te worden ingetrokken indien geen significante negatieve effecten optreden, maar negatieve effecten optreden, waardoor wordt bijgedragen aan de verslechtering of verstoring van beschermde habitats en soorten waarvoor relevante Natura 2000-gebieden zijn aangewezen en het nodig is de vergunning in te trekken in het kader van de te treffen maatregelen (randnummer 21);
- g. de stikstofdepositie vanwege de kolencentrales kan door het toepassen van emissiebeperkende maatregelen worden gehalveerd. Om te voorkomen dat in strijd met artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn de op deze wijze te winnen 'depositieruimte' wordt overgeheveld (extern of intern salderen) dienen, voor zover niet wordt ingegaan tot intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen – subsidiair – de Wet natuurbescherming vergunningen in ieder geval te worden gewijzigd door hieraan een voorschrift te verbinden dat de Wet natuurbescherming vergunningen slechts gelden ten aanzien van het in werking hebben van centrales naar huidige emissieaantallen met een bijbehorende gehalveerde NO_x-emissie en de daaruit voortvloeiende drastisch gereduceerde stikstofdepositie (randnummer 22).

Voordat op deze afzonderlijke argumenten wordt ingegaan, merken wij het volgende op.

In de betrokken Natura 2000-gebieden is voor een aantal habitattypen sprake van een (dreigende) verslechtering en, daarmee, een noodzaak tot het treffen van passende maatregelen.

Artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn verplicht lidstaten namelijk tot het treffen van passende (preventieve) maatregelen die nodig zijn om verslechtingen en verstoringen die significante effecten kunnen hebben op de soorten en habitattypen waarvoor een Natura 2000-gebied is aangewezen te voorkomen (vgl. HvJ EU 14 januari 2016, Grüne Liga, ECLI:EU:C:2016:10). Hierbij worden alleen maatregelen in beschouwing genomen die kwalificeren als passende (preventieve) maatregel.



De vraag die voorligt is of inwilliging van onderhavig verzoek – houdende de intrekking van twee individuele Wet natuurbescherming vergunningen – als een te treffen passende maatregel kan worden gekwalificeerd. Wij zijn van oordeel dat dit niet het geval is. Daarbij is het volgende in aanmerking genomen.

De staat van instandhouding van de betrokken Natura 2000-gebieden wordt door verschillende factoren beïnvloed en bepaald. Een van deze factoren (naast bijvoorbeeld de hydrologische situatie en de mate van verstuiving) is stikstofdepositie. In de betrokken gebieden is sprake van een overschrijding van de kritische depositiewaarde. Deze verhoogde stikstofbelasting wordt veroorzaakt door de cumulatieve effecten van veel verschillende activiteiten afkomstig van veel verschillende bronnen.

Het is goed om in zijn algemeenheid op te merken dat een daling van stikstof niet de enige of in alle gevallen de maatgevende factor is om een (dreigende) verslechtering tegen te gaan. Om (dreigende) verslechtering tegen te gaan zal steeds een combinatie van maatregelen (gericht op stikstof, hydrologie, beheer en/of andere factoren) (moeten) worden ingezet om resultaat te behalen.

Onderdeel van mogelijk te treffen maatregelen zijn maatregelen die zijn gericht op een verdere daling van stikstofdepositie. Daarbij geldt evenwel dat niet iedere maatregel die enige daling van stikstofdepositie oplevert, ook automatisch kan of moet worden gekwalificeerd als een passende maatregel in de zin van de Habitatrichtlijn en de Wnb. Passende maatregelen moeten effectief zijn en, meer specifiek, tot een aantoonbare verbetering leiden binnen een afzienbare termijn. Een op zichzelf staande (geringe) daling van stikstofdepositie gaat de (dreigende) verslechtering niet aantoonbaar tegen. Het gaat er om dat een structurele aanpak van maatregelen, maatregelen (zowel ten aanzien van stikstof maar ook in relatie tot andere relevante factoren) die in gezamenlijkheid een aantoonbaar effect zullen sorteren en de (dreigende) verslechtering daadwerkelijk tegengaan, nodig is.

De intrekking van twee individuele Wet natuurbescherming vergunningen – waartoe het verzoek strekt – heeft slechts een lokaal en gering effect op de bestaande overbelasting en zal geen aantoonbaar effect sorteren houdende dat de (dreigende) verslechtering daarmee aantoonbaar wordt tegengegaan. Uit de passende beoordeling die ten grondslag heeft gelegen aan het verlenen van de natuurvergunning blijkt dat door de vergunde activiteiten van de kolencentrales geen (significant) negatieve effecten optreden. Derhalve kan het intrekken van de toestemming voor deze activiteiten evenmin leiden tot een relevante verbetering binnen afzienbare termijn. Daarmee is het geen passende maatregel. De enkele veronderstelling dat indien er maar genoeg Wet natuurbescherming vergunningen worden ingetrokken de benodigde verbetering mogelijk wel zou kunnen worden bereikt, achten wij onvoldoende om een besluit tot intrekking van deze twee Wet natuurbescherming vergunningen, die op zichzelf geen aantoonbaar effect hebben, te kunnen dragen. Elk intrekkingverzoek dient – ook gezien vanuit de betrokken individuele vergunninghouder – op zichzelf te worden beoordeeld en ook op zichzelf als passende maatregel te kunnen worden gekwalificeerd wil er aanleiding zijn voor een intrekking. Er is dus geen gehoudenheid om, op incidentele basis naar aanleiding van een ingediend verzoek daartoe, over te gaan tot intrekking van een natuurvergunning als dit geen aantoonbaar effect kan sorteren houdende het tegengaan van de (dreigende) verslechtering.

Steun voor deze opvatting vinden wij in de uitspraak van de Afdeling van 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71 (Logtsebaan). De Afdeling overweegt hierin kort gezegd dat de intrekking of wijziging van een natuurvergunning nadrukkelijk in beeld kan komen bij een dreigende verslechtering maar daarbij is maatgevend of de intrekking of wijziging binnen afzienbare termijn tot relevante verbetering kan leiden. Er dient dus ook volgens de Afdeling een aantoonbaar effect te zijn van een te treffen passende maatregel; anders, zo kan uit deze overweging worden opgemaakt, is de maatregel niet passend.

Ten aanzien van de Wet natuurbescherming vergunningen brengt het voorgaande ons tot de slotsom dat wij het verzoek tot intrekking niet kunnen inwilligen. Intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen levert geen relevante verbetering op binnen afzienbare termijn; dit is niet aangetoond.



Daarmee is de gevraagde intrekking geen passende maatregel in de zin van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn. Reden waarom wij dit verzoek afwijzen.

In deze beoordeling is ook betrokken dat een intrekking tegen deze achtergrond volledig willekeurig en disproportioneel zou zijn en wij een dergelijk besluit zo bezien – ook jegens vergunninghouders – niet kunnen verantwoorden. Er is – anders dan de omstandigheid dat er voor deze Wet natuurbescherming vergunningen een verzoek tot intrekking is ingediend – geen grondslag om ten aanzien van juist alleen deze Wet natuurbescherming vergunningen over te gaan tot intrekking of wijziging. Ook dit maakt dat wij tot afwijzing van het verzoek besluiten.

Ten aanzien van de argumenten van verzoeker reageren wij in aanvulling op het voorgaande als volgt.

Ad a/b

Verzoeker stelt op zichzelf terecht dat vergunninghouders stikstofdepositie veroorzaken op de genoemde Natura 2000-gebieden en dat deze gebieden, met uitzondering van Coepelduynen, in het PAS zijn ingedeeld in categorie 1b.

Ad c

Verzoeker stelt op zichzelf terecht dat stikstofdepositie een (dreigende) verslechtering of verstoring veroorzaakt. Een redenering dat de stikstofdepositie veroorzaakt door de kolencentrales op zichzelf aantoonbaar een (dreigende) verslechtering veroorzaakt – en dat dit een grondslag vormt voor intrekking – volgen wij niet. Zoals hiervoor is toegelicht zal intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen niet tot een relevante verbetering leiden binnen afzienbare termijn.

Ad d

Verzoeker stelt, zo begrijpen wij het betoog onder randnrs. 17-19, dat omdat de herziene passende beoordeling de toets der kritiek niet zou kunnen doorstaan, er een verplichting is passende maatregelen te treffen die een (nieuwe) passende beoordeling kan omvatten. Voor zover verzoeker hiermee beoogt te stellen dat opnieuw een passende beoordeling zou moeten worden opgesteld – dit wordt niet expliciet gesteld – volgen wij verzoeker niet in dit betoog. De verplichting een passende beoordeling op te stellen vloeit voort uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn. Aan deze verplichting is voldaan: ten behoeve van de Wet natuurbescherming vergunningen is een passende beoordeling opgesteld en deze hebben bij de Afdeling de toets der kritiek kunnen doorstaan. De Wet natuurbescherming vergunningen zijn onherroepelijk.

Ad e - f

De stelling dat er gehoudenheid bestaat om tot intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen over te gaan, volgen wij niet. In dit verband wordt volstaan met een verwijzing naar de algemene toelichting. De recente jurisprudentie van de Afdeling waaraan verzoeker refereert – de uitspraak inzake Logtsebaan – leidt ons inziens niet tot een ander oordeel. Deze uitspraak biedt juist steun voor de opvatting dat niet iedere maatregel een passende maatregel is: om als passende maatregel te kunnen worden gekwalificeerd, dient de intrekking een relevante verbetering op afzienbare termijn op te leveren. Ook in dit verband wordt verwezen naar het voorgaande.

Ad g

Nu de Wet natuurbescherming vergunningen geen aantasting opleveren van de natuurlijke kenmerken en intrekking van de betrokken Wet natuurbescherming vergunningen niet als een passende maatregel kan worden gekwalificeerd, zien wij ook geen grondslag noch een aanleiding om uit hoofde van artikel 5.4, tweede lid, Wnb tot wijziging van de Wet natuurbescherming vergunningen over te gaan zoals in het verzoek is gesuggereerd.



Zienswijzen

De ontwerpbeschikking heeft ter inzage gelegen van 1 oktober 2021 tot en met 11 november 2021.

Naar aanleiding hiervan zijn op 9 november 2021 de volgende zienswijzen binnen de termijn ingebracht:

- Zienswijze met ons kenmerk: ODH143299.

Hierna wordt de zienswijze samengevat weergegeven en (cursief) voorzien van een reactie.

Indiener gaat onder randnr. 1 tot en met 9 in op de achtergrond van de Wet natuurbescherming vergunningen van de twee kolencentrales. Daarbij geeft indiener aan dat deze met de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 27 januari 2016 (ECLI:NL:RVS:2016:170, hierna: de Uitspraak) onherroepelijk zijn geworden en dat de Wet natuurbescherming vergunningen zijn gebaseerd op een (herziene) passende beoordeling van 4 april 2014. Volgens indiener kunnen de stikstofdeposities van de kolencentrales door nieuwe technieken worden gehalveerd. Hierdoor zou sprake zijn van onbenutte (ook wel: latente) ruimte in de Wet natuurbescherming vergunningen van de kolencentrales.

Wij hechten eraan op te merken dat de Wet natuurbescherming vergunningen betrekking hebben op projecten: in dit geval de bouw en exploitatie van twee kolencentrales. Ten aanzien van deze projecten is bij besluiten van 20 maart 2008 en 10 april 2008, zoals nadien aangevuld en gewijzigd, vastgesteld dat deze niet leiden tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van de nabijgelegen Natura 2000-gebieden. Deze beoordeling is met de Uitspraak onherroepelijk geworden. Dat nadien nieuwe technieken zijn ontwikkeld, doet aan deze beoordeling niet toe of af.

Indiener stelt dat de Wet natuurbescherming vergunningen zijn verleend op grond van een incorrecte passende beoordeling. In dat verband verwijst indiener naar overweging 7-7.1 van de Uitspraak. Indiener wijst erop dat het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: Hof) ten aanzien van de PAS-maatregelen heeft geoordeeld dat deze niet in een passende beoordeling mogen worden betrokken. In vervolg daarop, zo stelt indiener, heeft de Afdeling in haar uitspraak van 29 mei 2019 (ECLI:NL:RVS:2019:1603, hierna: de PAS-uitspraak) geoordeeld dat uitgevoerde en nog niet uitgevoerde PAS-maatregelen in Natura 2000-gebieden onvoldoende zeker zijn om op basis van die maatregelen in een passende beoordeling met zekerheid significante effecten van een plan of project te kunnen uitsluiten. Op grond daarvan stelt indiener dat, nu de herziene passende beoordeling op de PAS-maatregelen was gebaseerd, significante effecten niet met zekerheid zijn uitgesloten. Volgens indiener hebben wij in het ontwerpbesluit ten onrechte ontkend dat PAS-maatregelen in de passende beoordeling zijn betrokken. Volgens indiener volgt uit het PAS-arrest en de PAS-uitspraken dat achteraf moet worden geconstateerd dat significante effecten als gevolg van de kolencentrales niet zijn uitgesloten. Volgens indiener leidt dit tot de verplichting om passende maatregelen te treffen ten aanzien van de kolencentrales.

Zoals in het ontwerpbesluit is overwogen kunnen deze stellingen niet worden gevolgd. De Wet natuurbescherming vergunningen zoals laatstelijk gewijzigd bij besluit van 11 juli 2014, zijn niet gebaseerd op het PAS. Het PAS trad immers pas een jaar later, per 1 juli 2015, in werking. Reeds daarom komt ten aanzien van de Wet natuurbescherming vergunningen geen betekenis toe aan de PAS-uitspraak.

De Wet natuurbescherming vergunningen zijn (bovendien) passend beoordeeld en onherroepelijk geworden. Er is geen grondslag of aanleiding om een nieuwe passende beoordeling ex artikel 2.7, tweede lid, Wnb jo. artikel 2.8, eerste lid, Wnb op te stellen ten behoeve van de activiteiten.

Dat een natuurvergunning onherroepelijk is neemt niet weg dat wij wel bevoegd zijn over te gaan tot intrekking of wijziging van een dergelijke vergunning (zie ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71 r.o. 8.1.). Het PAS-arrest en de PAS-uitspraken vormen hiertoe evenwel niet de grondslag of aanleiding. Het intrekkingverzoek van indiener is gebaseerd op artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb en is aan de hand van dat kader beoordeeld. In dat kader is ons



besluit dat de intrekking (of wijziging) van de Wet natuurbescherming vergunningen niet als een dergelijke maatregel kan worden gekwalificeerd.

Onder randnr. 10 t/m 12 gaat indiener in op de kritische depositiewaarde (KDW). Indiener wijst erop dat in een aantal nabijgelegen Natura 2000-gebieden sprake is van een overschrijding van de KDW. Indiener stelt dat in een overbelaste situatie geldt dat iedere bijdrage, hoe gering ook, al snel tot significante effecten leidt. Daartoe wordt een de volgende overweging van de Afdeling aangehaald:

“(...) De stikstofgevoelige habitattypen en leefgebieden die in de Natura 2000-gebieden voorkomen die in het PAS zijn opgenomen zijn overbelast. Uit de rechtspraak van de Afdeling volgt dat iedere toename, hoe gering ook (bijv. 0,02 mol N/ha/jr), leidt tot de conclusie dat een project significante gevolgen kan hebben, zodat daarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt (AbRS 17 mei 2017, verwijzingsuitspraak in de PAS-zaak, zaaknummer 201600614/1/R2, r.o. 9.6).”

Indiener haalt hier het kader aan voor verlening van een natuurvergunning en lijkt daarbij te suggereren dat iedere toename van de stikstofdepositie in een reeds overbelaste situatie leidt tot significante effecten en daarmee tot een aantasting van de natuurlijke kenmerken van de Natura 2000-gebieden. Dit betoog volgen wij niet. De KDW geeft aan bij welke mate van stikstofdepositie wordt aangenomen dat niet langer op voorhand kan worden uitgesloten dat er een risico is dat de kwaliteit van het habitatype wordt aangetast als gevolg van de verzurende en/of vermestende invloed van de stikstofdepositie. De enkele overschrijding van deze waarde leidt daarom niet tot de conclusie dat vaststaat dat een aantasting van de kwaliteit van een habitatype plaatsvindt, maar uitsluitend tot de vaststelling dat de mogelijkheid van een aantasting niet zonder meer afwezig is (vgl. ABRvS 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1072 r.o. 34.1). In die situatie moet een passende beoordeling worden gemaakt. Dit is ten aanzien van de Wet natuurbescherming vergunningen ook het geval geweest.

Daarbij dient overigens goed in aanmerking te worden genomen dat in onderhavige procedure niet het besluit tot vergunningverlening voorligt. Thans ligt de vraag voor of de intrekking of wijziging van de individuele Wet natuurbescherming vergunningen als passende maatregel kan worden gekwalificeerd en, meer specifiek, of intrekking of wijziging van de Wet natuurbescherming vergunningen leidt tot het aantoonbaar tegengaan van een (dreigende) verslechtering binnen afzienbare termijn. Zoals in het (ontwerp)besluit is toegelicht, zijn wij van oordeel dat dit niet het geval is.

Onder randnr. 13 en 14 herhaalt indiener de stellingname uit het verzoek houdende dat er een verplichting is passende maatregelen te treffen die een (nieuwe) passende beoordeling kan omvatten omdat de herziene passende beoordeling de toets der kritiek niet zou kunnen doorstaan.

In dit verband volstaan wij met een verwijzing naar het gestelde in het ontwerpbesluit onder ad d. De verplichting een passende beoordeling op te stellen vloeit voort uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. Aan deze verplichting is voldaan: ten behoeve van de Wet natuurbescherming vergunningen is een passende beoordeling opgesteld en deze hebben bij de Afdeling de toets der kritiek kunnen doorstaan. De Wet natuurbescherming vergunningen zijn onherroepelijk. Wat als gezegd niet wegneemt dat wij bevoegd zijn om deze te in te trekken of wijzigen wanneer dat kan worden gekwalificeerd als een passende maatregel. Wij zijn als gezegd van oordeel dat dit niet het geval is.

Onder randnr. 15 t/m 19 stelt indiener (kort samengevat) dat de habitats in de omliggende Natura 2000-gebieden tengevolge van de stikstofdepositie van de centrales verslechteren en dat de Wet natuurbescherming vergunningen in strijd met artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn zijn verleend. Op grond daarvan stelt indiener dat op ons de verplichting rust om passende maatregelen te nemen. Dat zou een grondslag vinden in de omstandigheid dat wij geen nieuwe passende beoordeling laten uitvoeren voor de Wet natuurbescherming vergunningen. Daardoor zou volgens indiener automatisch een verplichting ontstaan om passende maatregelen te treffen ten aanzien van de stikstofdepositie van de kolencentrales. Verder zou niet mogen worden gesaldeerd met de stikstofruimte en



moeten de Wet natuurbescherming vergunningen worden ingetrokken. Dit omdat onduidelijk is hoe zonder intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen een daling van stikstofdepositie kan worden bewerkstelligd. De Wet natuurbescherming vergunningen zouden volgens indiener subsidiair gewijzigd moeten worden zodat er geen stikstofruimte overblijft. Indiener stelt dat voor de toepassing van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn (hierna: HRL) niet noodzakelijk is dat de vergunde situatie daadwerkelijk significant negatieve effecten veroorzaakt. Het risico daarop zou al volstaan.

Wij kunnen deze redenering niet volgen. De juridische vraag die in deze procedure voorligt is of inwilliging van het verzoek van indiener – houdende de intrekking of wijziging van twee individuele Wet natuurbescherming vergunningen – in dit geval als een passende maatregel kan worden gekwalificeerd. In het ontwerpbesluit is toegelicht dat en waarom wij van oordeel zijn dat dat niet het geval is: kort samengevat omdat de intrekking of wijziging van de twee individuele Wet natuurbescherming vergunningen niet binnen afzienbare termijn tot het aantoonbaar tegengaan van verslechtering kan leiden. Nu niet aan deze voorwaarde wordt voldaan, zien wij de intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen niet als een passende maatregel.

Op grond van artikel 6, tweede lid, Habitatrictlijn treffen lidstaten passende maatregelen bij (dreigende) verslechteringen. Artikel 6, tweede lid, Habitatrictlijn is uitgewerkt in de wijzigings- en intrekkingbevoegdheid die is neergelegd in artikel 5.4, tweede lid, Wnb. Wij zijn van oordeel dat de toepassing van deze bepaling bij vergunde activiteiten die stikstof veroorzaken aldus plaats moet vinden.

Er zijn vele duizenden activiteiten die leiden tot stikstofemissies. Deze stikstofemissies resulteren gezamenlijk in stikstofdeposities op Natura 2000-gebieden en zorgen tezamen voor een overbelasting op stikstofgevoelige habitats en leefgebieden van soorten daarbinnen.

Artikel 6, tweede lid, Habitatrictlijn impliceert naar ons oordeel niet dat wij de natuurvergunning voor individuele activiteiten die ook maar in enigerlei mate stikstofemissies veroorzaken (meer specifiek: en waarvoor een depositie op Natura 2000-gebieden wordt berekend met AERIUS) kunnen of moeten intrekken. Deze bevoegdheid is er bij stikstof veroorzakende activiteiten alleen wanneer het staken van de stikstofdepositie die gepaard gaat met de betrokken activiteit waarvoor de natuurvergunning wordt ingetrokken binnen afzienbare termijn tot een relevant effect kan leiden. Alleen dan is de intrekking een ‘passende maatregel’ in de zin van de HRL. In de uitspraak Logtsebaan is dit ons inziens onderkend nu de Afdeling ook in deze uitspraak dit criterium heeft aangehaald (zie ECLI:NL:RVS:2021:71 r.o. 7.3).

Wij volgen in zoverre niet de redeneerlijn van indiener. Deze zou er namelijk op neerkomen dat iedere natuurvergunning voor een activiteit waarvoor met AERIUS een depositie wordt berekend op een Natura 2000-gebied groter dan 0,00 mol/ha/j waar sprake is van een overschrijding van de KDW voor een of meerdere habitats/leefgebieden, kan worden ingetrokken zonder ecologische onderbouwing dat met dat specifieke besluit een (dreigende) verslechtering van de betrokken habitats en leefgebieden wordt tegengegaan. Deze onderbouwing zou er wel moeten zijn willen wij een dergelijk besluit kunnen nemen. In ons besluit is onze afweging op dit punt nader gemotiveerd.

Onder randnr. 20 t/m 22 overweegt indiener dat in het ontwerpbesluit is verwezen naar andere factoren die voor achteruitgang van beschermde natuur zorgen (hydrologie) en dat door ons zou zijn gesteld dat door deze andere drukfactoren de stikstofovermaat door intrekking niet als passende maatregel kan worden beschouwd. Volgens indiener is deze stelling onjuist omdat iedere reductie bijdraagt aan het tegengaan van verdere verslechtering. Volgens indiener voldoen wij niet aan onze verplichting de problematiek rond hydrologie aan te pakken en ontslaat ons dat niet van de plicht om de overmaat van stikstof aan te pakken.



De stellingname van indiener berust op onjuiste lezing van het ontwerpbesluit. Daarin is opgemerkt dat stikstof niet de enige of in alle gevallen de maatgevende factor is om een dreigende verslechtering tegen te gaan. Reden waarom om (dreigende) verslechtering tegen te gaan, steeds een combinatie van maatregelen moet worden ingezet om resultaat te behalen. De huidige situatie vereist een structurele, goed afgewogen, aanpak. Het willekeurig intrekken van individuele Wet natuurbescherming vergunningen waar indiener om heeft verzocht vormt niet deze benodigde structurele oplossing. Ter informatie: er worden – zowel op nationaal als op provinciaal niveau – momenteel maatregelen getroffen. Dit betreffen maatregelen gericht op het verlagen van stikstofdeposities en maatregelen gericht op het robuust(er) maken van de betrokken Natura 2000-gebieden met waar nodig ook aanpak van de hydrologische situatie.

Onder randnr. 23 herhaalt indiener het betoog en voegt daar aan toe dat het verzoek verder, voor zover nodig, is gebaseerd op artikel 2.4, eerste lid, van de Wnb.

De aanschrijvingsbevoegdheid is niet van toepassing op handelingen en projecten waarvoor een natuurvergunningplicht geldt. Als een verandering van omstandigheden noopt tot passende maatregelen ten aanzien van een project waarvoor een vergunning is verleend, kan worden overgegaan tot wijziging van de vergunningvoorschriften of intrekking van de vergunning. Dat brengt volgens de wetgever mee dat het instrument van de aanschrijvingsbevoegdheid hier geen meerwaarde heeft (Kamerstukken II, 2011/2012, 33348, 3, p. 257). Toepassing van artikel 2.4, eerste lid, Wnb ligt in dit geval (dus) niet in de rede.

Onder randnr. 24 en 25 verzoekt indiener om over te gaan tot gedeeltelijke intrekking van de Wet natuurbescherming vergunningen om te voorkomen dat intern of extern wordt gesaldeerd met stikstofruimte.

In het besluit hebben wij gemotiveerd dat intrekking van de individuele Wet natuurbescherming vergunningen niet kan worden gekwalificeerd als passende maatregel. Nu een algehele intrekking niet als passende maatregel kan worden gekwalificeerd, geldt dit ook (c.q. te meer) ten aanzien van een gedeeltelijke intrekking c.q. wijziging van de Wet natuurbescherming vergunningen. Reden waarom wij geen grondslag zien om over te gaan tot een wijziging van de Wet natuurbescherming vergunningen zoals door indiener verzocht.

Daarbij wijzen wij er volledigheidshalve op dat met een natuurvergunning een project wordt vergund – in dit geval: de bouw en exploitatie van de twee kolencentrales – en niet emissies of deposities. Zolang het project niet wijzigt is er, behoudens in de specifieke situaties waarin de Wnb voorziet, geen grondslag om de natuurvergunning te wijzigen enkel vanwege een verzoek daartoe van een derde.

Conclusie

Op grond van het vorenstaande komen wij tot de conclusie dat het verzoek tot intrekking of wijziging van de Wet natuurbescherming vergunningen wordt afgewezen. Wij zijn van oordeel dat de intrekking of wijziging van deze Wet natuurbescherming vergunningen gelet op het vorenstaande niet kan worden gekwalificeerd als passende maatregel in de zin van artikel 6, tweede lid, van de HRL.