

Wat zijn de consequenties voor m.e.r. en SMB?

Natuurbeschermingswet 1998



Per 1 oktober 2005 is dan eindelijk de gebiedsbescherming van Natura 2000-gebieden – beter bekend als Vogel- en/of Habitatrichtlijngebieden – verankerd in de Natuurbeschermingswet 1998. Daarmee is Nederland weer verlost van een stukje rechtstreekse werking van een Europese richtlijn. In veel recente m.e.r.-procedures wierp het wetsvoorstel haar schaduw al vooruit en werd aangekondigd dat er per 1 oktober 'iets' zou gaan veranderen. De vraag is natuurlijk wat dat 'iets' dan precies is. En hoe relevant dat is voor milieueffectrapportage en strategische milieubeoordeling.

DIEDERIK BEL

De wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 (Nb-wet) neemt een aardig hoopje achterstallig onderhoud weg. Want de Nb-wet:

- verankert de gebiedsbescherming van Speciale Beschermingzones (SBZ's) op grond van de EU Vogel- en Habitatrichtlijn;
- vormt de wettelijke basis voor de aanwijzingsbesluiten met instandhoudingsdoelstellingen;
- legt de rol van bevoegd gezag bij verlening van Nb-wetvergunningen bij de provincies (Gedeputeerde Staten).

Maar helaas: volledige duidelijkheid is hiermee geenszins geschapen. Immers, voor de SBZ's op grond van de EU Habitatrichtlijn is er nu weliswaar een wettelijke basis voor aanwijzingsbesluiten, maar die aanwijzingsbesluiten zelf zijn er nog niet. Dat is pijnlijk, want het is nu juist

het aanwijzingsbesluit dat vastlegt wat de instandhoudingsdoelstellingen en de begrenzing van het gebied in kwestie zijn. Beide zijn cruciaal als kader voor de beoordeling van plannen en projecten. We blijven dus nog even tobben met 'voorlopige instandhoudingsdoelstellingen' en soms ook met deelgebiedjes waarvan niet duidelijk is of ze nu net wel of net niet tot een SBZ behoren. En voor gebieden die nog niet zijn aangewezen blijft de rechtstreekse werking (artikel 6 Habitatrichtlijn) van toepassing. Voor Vogelrichtlijngebieden zijn de aanwijzingsbesluiten er al wel. Maar voor veel van deze gebieden zal het Ministerie van LNV nieuwe aanwijzingsbesluiten opstellen, omdat binnen de oude aanwijzingsbesluiten onvoldoende is ingegaan op onderdelen, zoals de instandhoudingsdoelen van deze gebieden.

Toch naderen we langzamerhand een situatie

waarin met name milieueffectrapportage/strategische milieubeoordeling (SMB) en natuurbeschermingswetgeving goed op elkaar zijn afgestemd. Dit is vooral van belang voor SMB – ook wel plan-m.e.r. genoemd – omdat daarin een sterke relatie is gelegd met de zogenaamde passende beoordeling. Overigens, en niet om flauw te doen: die Europese SMB-richtlijn is op haar beurt nog niet wettelijk verankerd in de Nederlandse Wet milieubeheer, en daar hebben we dus weer te maken met een interim-periode van rechtstreekse werking. Er is dus nog een lange weg te gaan. Maar heus waar: we zijn sinds oktober toch wel verder gekomen. Goed nieuws is bijvoorbeeld dat LNV een werkelijk uitstekende 'Algemene Handreiking Natuurbeschermingswet 1998' van 60 pagina's heeft laten maken, te bekomen via www.minlnv.nl/natuurwetgeving. Beslist een aanrader.

I Relevant voor de SMB-plicht: wat verstaat de Nb-wet onder een 'plan'?

In de genoemde Handreiking komt onder meer de vraag aan de orde wat de Nb-wet verstaat onder een 'plan'. Voor de SMB-praktijk is dit een belangrijk punt. Zoals ongetwijfeld bekend is, is de SMB-plicht aan de orde wanneer een plan kaderstellend is voor latere m.e.r.-plichtige besluiten. Daarvoor is natuurbeschermingswetgeving niet direct relevant. Maar een plan is ook SMB-plichtig wanneer er vanwege dit plan sprake kan zijn van aantasting van een Natura 2000-gebied en er een passende beoordeling is vereist. Of omgekeerd: moet een plan een passende beoordeling ondergaan, dan is voor hetzelfde plan ook een SMB nodig.

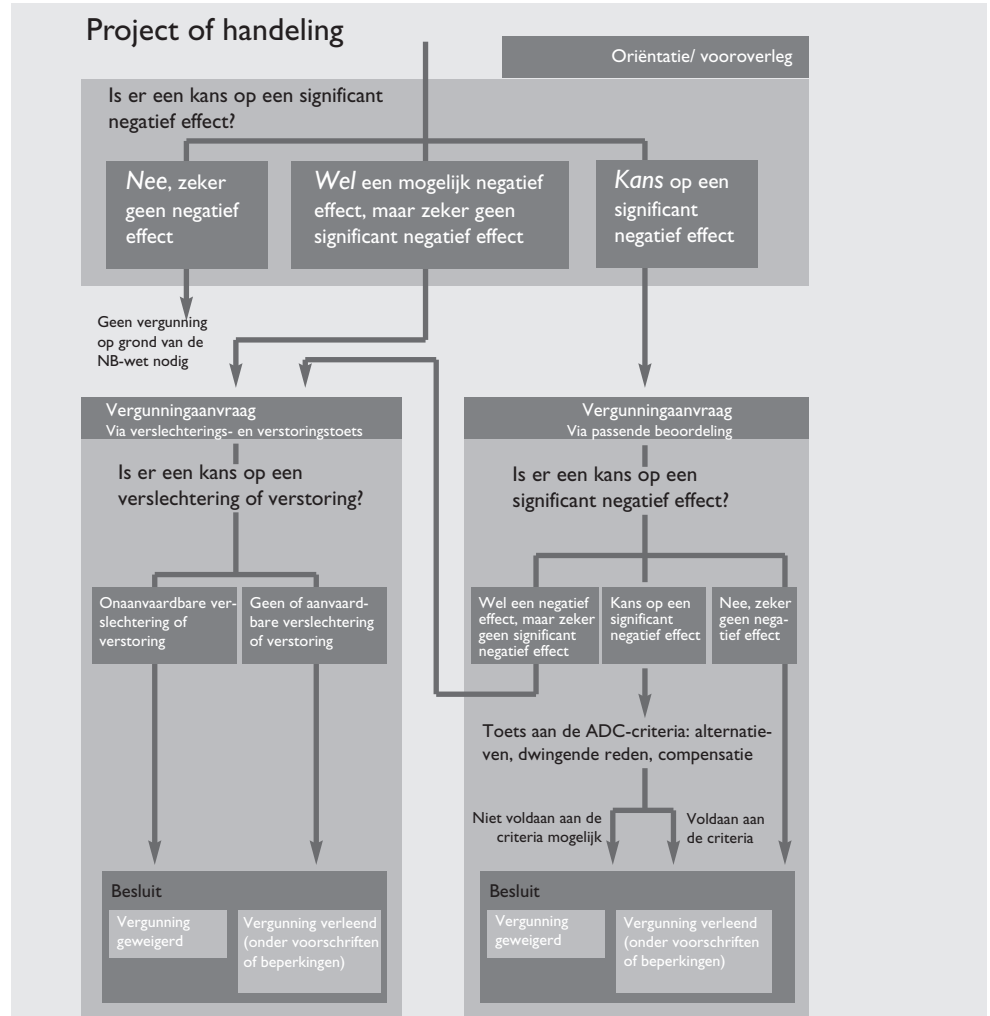
De Handreiking meldt in dit verband het volgende: 'In de praktijk blijkt veel onduidelijkheid te bestaan over de vraag voor welke plannen de wet nu opgaat. Onomstreden is dat plannen die als besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht kunnen worden aangemerkt, daaronder kunnen vallen, zeker als zij dienen als toetsingskader voor concrete besluiten van bestuursorganen. Als deze plannen gelet op de instandhoudingsdoelstellingen voor het gebied de kwaliteit van de habitats kunnen verslechteren of een verstoring effect kunnen hebben op de soorten, is een habitattoets nodig. Beleidsstukken waarin de algemene beleidslijnen of intenties van een bestuursorgaan zijn neergelegd, vallen in beginsel niet onder de definitie 'plan'. Indien evenwel het verband tussen inhoud van een dergelijk document en te verwachten gevolgen voor een Natura 2000-gebied bijzonder duidelijk en direct is, moet dit toch gezien worden als een plan met een kans op een significant effect'.

Ook documenten die niet de naam 'plan' dragen, kunnen dus onder de Nb-wet als een plan aangemerkt worden. Dit betekent dat voor de SMB-plicht, voor zover deze gerelateerd is aan de passende beoordeling, dus eveneens van een wat ruimere invulling van het begrip 'plan' moet worden uitgegaan.

2 Wat blijft hetzelfde en wat verandert er aan de beoordelingssystematiek?

En passant werd in het voorgaande de *habitattoets* genoemd. Voorheen bestond deze uit twee stappen: de voortoets en, indien daaruit bleek dat de kans op significante effecten aanwezig was, een hieropvolgende passende beoordeling. Vanaf nu moet er echter voorgesorteerd worden in drie vakken, in plaats van twee: zie het uit de Handreiking overgenomen schema. Dit schema geeft in beknopte vorm de beoordelingssystematiek uit artikel 19d t/m 19ka (!) van de Nb-wet weer.

De voortoets gaat voortaan als *oriëntatiefase* door het leven. Vanuit deze oriëntatiefase kan men



Het schema laat zien dat u vanuit het vak van de oriëntatiefase terecht kunt komen in het vak van de passende beoordeling. Daar komt in meer detail de hoofdvraag uit de oriëntatiefase terug: is er een kans op een significant negatief effect? De mogelijkheden zijn als volgt:

1. Er is zeker geen negatief effect. Dit betekent dat de vergunning op grond van de Nb-wet verleend kan worden.
2. Er is wel een mogelijk negatief effect, maar dit is zeker geen significant negatief effect. Dit betekent dat de passende beoordeling kan worden afgesloten en dat wordt teruggeschakeld naar de verslechterings- en verstoringstoets (omdat er wel sprake kan zijn van een mogelijk negatief effect).
3. Er is een kans op een significant negatief effect, dat wil zeggen: de zekerheid bestaat niet dat er wetenschappelijk gezien redelijkerwijs geen twijfel bestaat dat er geen schadelijke gevolgen zijn. Na deze conclusie uit de passende beoordeling dient toetsing plaats te vinden aan de zogenaamde ADC-criteria:
 - Zijn er geen Alternatieven?
 - Is er sprake van een Dwingende reden van groot openbaar belang?
 - Zijn er Compenserende maatregelen voorzien?

Bron: LNV 2005

nog steeds terechtkomen in het vak van de *passende beoordeling*, die zo blijft heten. Nieuw is echter het vakje van de *toets kwaliteits-verslechtering en verstoring van soorten*. Die is toegevoegd voor gevallen waarin 'wel een mogelijk negatief effect, maar zeker geen significant negatief effect' aan de orde is.

Er is bij de vergunningverlening via de verslechterings- en verstoringstoets geen procedurele

link met SMB (en m.e.r.). De SMB-plicht wordt wel 'getriggerd' indien voor een plan een passende beoordeling noodzakelijk blijkt te zijn, maar de noodzaak om de wat lichtere verslechterings- en verstoringstoets uit te voeren, betekent dus niet dat je daarmee ook aan een SMB-plicht komt vast te zitten. Moet er echter voor een plan of een project toch al een SMB-milieurapport of een MER gemaakt worden, dan is de informatie

daaruit inhoudelijk wel bruikbaar voor de verslechterings- en verstoringstoets. Immers, de vergunning wordt alleen verleend als uit de beschikbare informatie blijkt dat de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten niet verslechtert en er geen verstoring van de soorten plaatsvindt, of dat er beperkingen/voorwaarden aan de vergunning zijn verbonden waarmee deze aantasting in voldoende mate wordt weggenomen. Dit kun je prima in een SMB-milieurapport of MER aantonen.

3 Wanneer is sprake van een 'kans' op een 'significant effect' en daarmee de noodzaak een passende beoordeling uit te voeren?

Is er een kans op een *significant effect*, dan is de passende beoordeling nodig. De vraag is dan: wanneer is een kans op een significant effect aanwezig? De officiële beschrijving daarvan kan met z'n driedubbele ontkenning het best letterlijk worden overgenomen: 'als de zekerheid niet bestaat dat er wetenschappelijk gezien (objectieve gegevens) redelijkerwijs geen twijfel bestaat dat er geen schadelijke gevolgen zijn'. Kortom, bij een spoortje twijfel: doen! Afhankelijk van de waarde waarvoor een gebied is aangewezen (kwetsbaarheid) en de mate waarin een bepaalde activiteit deze waarde beïnvloedt (milieuprofiel) is er sprake van een significant effect. Of er daadwerkelijk sprake is van een significant effect is afhankelijk van een groot aantal factoren zoals grootte, ligging van het gebied, de aard en de intensiteit van de activiteit en de afstand tot het gebied (externe werking). Bij een passende beoordeling moet rekening worden gehouden met de instandhoudingsdoelstelling van het gebied en kijkt men naar de aantasting van de natuurlijke kenmerken van het betreffende gebied. Ten aanzien van wat er komt kijken bij een passende beoordeling is er dus niet veel nieuws onder de zon. Alleen de vertrouwde criteria zijn in een nieuwe zak gestopt en heten vanaf nu de ADC-criteria (zie de toelichting bij het schema).

4 Wat is een passend abstractieniveau bij een passende beoordeling van een plan?

Stel, u doet een SMB voor een plan omdat dit zelfde plan ook al een passende beoordeling vereist. De hamvraag bij de passende beoordeling is: wat is terzake passend? Wederom een citaat uit de Handreiking van LNV: 'Er zijn een paar verschillen tussen plannen en projecten die doorwerken in de toetsing. Zo hebben plannen veelal een hoger abstractieniveau dan projecten. De beoordeling van een plan vindt op een zelfde hoger abstractieniveau plaats. Het is niet nodig bij de beoordeling van plannen verder in de toetsing te gaan dan wat in het plan beschreven staat: zijn in het plan activiteiten abstract gefor-

Autonome ontwikkeling?

Hoe dient onderscheid gemaakt te worden naar verschillende stadia van projecten, handelingen of plannen volgens de Nb-wet? Daarvoor moet, zo geeft de Handreiking van LNV aan, gekeken worden naar de verschillende stadia van projecten, handelingen of plannen, waarmee ook tijdens de beoordeling op verschillende wijze rekening moet worden gehouden:

- *Voltooide plannen en projecten*: hoewel reeds voltooide plannen en projecten niet direct hoeven te worden meegenomen, zijn er gevallen voorstelbaar waarbij dat wel moet, met name indien zij blijvende gevolgen voor het gebied hebben en er aanwijzingen bestaan voor een patroon van geleidelijke teloorgang van de natuurlijke kenmerken van het beschermde gebied.
- *Goedgekeurde maar nog niet voltooide plannen en projecten*: als deze zijn goedgekeurd, maar nog niet voltooid moeten deze volledig in de beoordeling worden meegenomen.
- *Vorbereidingshandelingen*: in principe moeten ook voorbereidingshandelingen voor een plan of project in de beoordeling worden meegenomen. Hiervan kan worden afgeweken indien er alleen nog maar sprake is van voorbereidingshandelingen, waarbij de realisatie van het betrokken plan of project een toekomstige onzekere gebeurtenis is. Daarvan is bijvoorbeeld sprake als in een plan de mogelijkheid tot de ontwikkeling van de activiteit wordt geboden, maar dat nog niet de zekerheid bestaat dat op de vastgestelde locatie daadwerkelijk het project wordt gerealiseerd en er nog een toetsmoment volgt waarop de activiteit (inclusief cumulatie) wordt beoordeeld.

Dit alles sluit nauw aan bij het begrip autonome ontwikkeling in de m.e.r., wellicht *sensu stricto* met uitzondering van voorbereidingshandelingen, hoewel die in de praktijk vaak ook bij de beschrijving van de autonome ontwikkeling worden meegenomen.

muleerd, dan moet men deze ook op die abstractie toetsen, zonder bijvoorbeeld alle onbekende aspecten mee te nemen die mogelijk in de uitvoering pas aan bod komen. Maar men moet de gegevens die in de planfase al bekend zijn (bijvoorbeeld: de locatie, omvang, etc) natuurlijk wel meenemen in de beoordeling.

Hiermee wordt redelijk concreet ingevuld wat de aan het voorzorgsbeginsel ontleende eis van 'gedetailleerd en best beschikbare wetenschappelijke informatie terzake' betekent op het niveau van uw planfiguur. En dat is dus niet de *meest gedetailleerd* beschikbare informatie, maar de *op het meest ter zake doende abstractieniveau* beschikbare informatie.

5 Wat zijn de belangrijkste verschillen tussen m.e.r./SMB en passende beoordeling?

De Handreiking van LNV gaat ook in op de verschillen tussen m.e.r./SMB en passende beoordeling. Een (plan-)MER kent een bredere opzet: alle milieuaspecten en niet alleen de gevolgen voor de natuur. Bij m.e.r./SMB wordt uitgegaan van het project van de initiatiefnemer en de daaraan gekoppelde doelstellingen. Bij een passende beoordeling vormen de instandhoudingsdoelstellingen van het betrokken beschermde gebied het uitgangspunt. Met een goed Milieurapport of MER kan er inhoudelijk ook aan de passende beoordeling worden voldaan, maar met alleen een passende beoordeling is er nog géén sprake van een goed Milieurapport of MER.

De actualiteit van de informatie is voor beide procedures in beginsel hetzelfde, want ook bij m.e.r. eist de rechter dat de meest actuele informatie die beschikbaar is gebruikt wordt. Maar een verschil is dat het bij een passende beoordeling kan voorkomen dat de meest actuele beschikbare informatie niet voldoende is, en dat er toch nieuw onderzoek nodig is. Strikt genomen kan dit ook bij m.e.r. als de leemte in informatie van groot belang is bij de besluitvorming. Echter, het belangrijkste verschil zit in de alternatieven. Zowel bij m.e.r./SMB als bij een passende beoordeling moet er naar alternatieven gekeken worden, maar de alternatieven die ontwikkeld moeten worden in het kader van de passende beoordeling gaan verder en er moet ook breder gekeken worden dan wanneer er alleen maar sprake is van milieueffectrapportage. Dit betreft zowel alternatieve invullingen uitgaande van de doelstellingen van het project, maar ook moet er breder gekeken worden naar locatiealternatieven, desnoods buiten de grenzen van het grondgebied waarvoor het bevoegd gezag verantwoordelijk is.

Tot slot

Hoewel er in zowel in de theorie als de praktijk nog vele zaken onduidelijk (zullen) blijken te zijn, is er met de Natuurbeschermingswet 1998 en belangrijke stap gezet in de afstemming tussen m.e.r./SMB en natuurbeschermingswetgeving. We kunnen weer aan het werk.

Meer info op www.minlnv.nl/natuurwetgeving ▲