

Stikstof en bouwen: bijna vijf jaar na PAS-uitspraken. Het kan wel, maar het gaat langzaam

BR 2024/14

1. Inleiding

In dit artikel schetsen wij de ontwikkelingen die zich in de afgelopen periode – sinds onze vorige bijdrage² – hebben voorgedaan.³ Daarbij komt weer de belangrijkste jurisprudentie aan bod, maar ook regelgeving en beleid die ervoor moeten zorgen dat (bouw)projecten weer makkelijker van de grond komen.

En hoewel wij constateren dat er van alles in beweging is, kunnen we niet om de conclusie heen dat we er nog lang niet zijn. Het recente advies van de Ecologische Autoriteit (EA) 'Doen wat moet en kan'⁴ laat zien dat tot nu toe niet genoeg is gedaan om de natuurdoelen te halen. Veel Natura 2000-gebieden zijn verslechterd, of verslechtering kan niet uitgesloten worden. Bovendien is niet goed in beeld hoe de natuur ervoor staat. De gecreëerde randvoorwaarden voor een gezonde bodem, schoon water en een schone lucht zijn niet goed genoeg.

De EA ziet de belangrijkste oplossingen in het omlaagbrengen van de stikstofbelasting en verbetering van de waterhuishouding. Daarnaast is betere benutting van beschikbare kennis belangrijk, aldus de EA. Met verbeterde natuurdoelanalyses en effectieve maatregelen ontstaat perspectief op herstel van een goede milieukwaliteit. En dat leidt tot perspectief voor gewenste ontwikkelingen.

De demissionaire status van het kabinet zou naar onze mening geen aanleiding mogen zijn om keuzes en besluitvorming uit te stellen. De (bouw)praktijk is daar niet mee gediend.

In de eerste plaats zullen vanuit Europa de verplichtingen om de natuur te beschermen toenemen. Wij wijzen op de Europese Natuurherstelverordening, waarover op 22 november 2023 overeenstemming werd bereikt tussen het Europees Parlement en de Raad.⁵ Hoewel de echt scherpe randjes uit het eindvoorstel zijn gehaald (zo is geen sprake meer van een absoluut verslechtingsverbod), zal de verordening wel leiden tot meer (inspannings)verplichtingen om zowel Natura 2000-gebieden als andere natuur te verbeteren en niet significant te laten verslechteren. De Minister voor Natuur

en Stikstof (de Minister) gaf aan dat op een later moment bekend zal worden of de verplichtingen uit de Natuurherstelverordening zullen leiden tot een (aanvullende) vergunningplicht voor plannen of projecten die een verslechterend effect (zouden kunnen) hebben.⁶

In de tweede plaats zet de ontwikkeling zich voort dat projecten met beperkte (tijdelijke) toenames in stikstofdepositie onderworpen moeten worden aan tijdrovende, dure, uitgebreide (ecologische) rapporten om doorgang te kunnen vinden. De mogelijkheden om met intern of extern salderen dergelijke projecten toe te staan, worden beperkter als gevolg van (interpretaties van) Europese jurisprudentie en het ontbreken van effectieve, passende maatregelen. Voor bestaande vergunde projecten hangt mogelijke intrekking van de natuurvergunning bovendien als een zwaard van Damocles boven de markt.

Als de afgelopen bijna vijf jaar ons iets hebben laten zien, dan is het dat vanuit de overheid harde en voor sommige projectuitvoerders pijnlijke keuzes moeten worden gemaakt ten gunste van de natuur én de (bouw)praktijk. Mogelijke oplossingsrichtingen, zoals een onder voorwaarden mogelijk geachte drempelwaarde⁷ en een emissie- in plaats van depositie-gestuurd model,⁸ zijn nog nauwelijks verder gebracht. De maatregelen en keuzes die wel tot dusver zijn getroffen respectievelijk gemaakt, zijn onvoldoende gebleken om de hiervoor benoemde problemen weg te nemen.

In onze bijdrage schetsen wij de huidige juridische stand van zaken op stikstofgebied, wat wel en niet kan en welke toekomstige ontwikkelingen we zien. Daarvoor gaan we in op regelgeving, beleid en advisering (par. 2, met onder meer de Omgevingswet in par. 2.1 en beoogde lastenverlichting voor de bouw in par. 2.3) en recente jurisprudentie (par. 3, onder meer ten aanzien van intern en extern salderen in respectievelijk par. 3.1 en par. 3.2) voor we tot een afsluiting komen (par. 4).

2. Ontwikkelingen in regelgeving, beleid en advisering

In deze paragraaf schetsen wij relevante ontwikkelingen in of naar aanleiding van regelgeving, beleid en advisering sinds het verschijnen van ons vorige artikel in *Bouwrecht*.

1 Anna Collignon, Liesbeth Berkouwer en Jelmer Ypinga zijn alle drie advocaat bij Stibbe te Amsterdam.
2 A. Collignon, E.C. Berkouwer & J.H.N. Ypinga, 'Bouwen in tijden van stikstofimpasse. Wat kan er nog wel?', BR 2023/19.
3 In dit artikel zijn ontwikkelingen meegenomen t/m 6 februari 2024.
4 www.ecologischeautoriteit.nl/actueel/nieuws/ecologische-autoriteit-presenteert-advies-doen-wat.
5 Het voorstel voor de natuurherstelverordening is te raadplegen via: data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15907-2023-INIT/en/pdf.

6 *Kamerstukken II 2023/24*, 21501-08, 929.
7 Ch.W. Backes & M.M. Kaajan, *Juridische randvoorwaarden voor een drempelwaarde voor Natura 2000-gebieden* (advies in opdracht van VNO-NCW), 2019.
8 Zie bijv. *Een weg uit de stikstofproblematiek* (TNO-notitie van 13 september 2022) en het hierna te bespreken essay van J.W. Erismans, Ch.W. Backes & W. de Vries, *Van depositie- naar emissiebeleid. Voorstel over hoe om te gaan met de KDW in wetgeving, vergunningverlening en beleid* (in opdracht van de Minister voor Natuur en Stikstof), 2023.

2.1 Omgevingswet

Per 1 januari 2024 zijn de Omgevingswet en daaraan verwante regelgeving in werking getreden en is de Wet natuurbescherming (Wnb) komen te vervallen. In onze bijdrage ligt de nadruk evenwel op de Wnb nu er op het moment van schrijven nog geen jurisprudentie is gevormd op grond van het nieuwe recht. Op deze plaats volstaan wij dan ook met de observatie dat in ieder geval een “*beleidsneutrale*” overgang van het oude naar het nieuwe natuurbeschermingsrecht is beoogd, waarbij de geboden bescherming, instrumenten en bevoegdheden zoveel mogelijk gelijk blijven.⁹

In hoeverre deze intentie bewaarheid wordt, zal moeten blijken. Duidelijk is dat de structuur van de wetgeving wel ingrijpend is veranderd. Wij wijzen bijvoorbeeld op de aanschrijvingsbevoegdheid die in artikel 2.4 Wnb was geregeld. De rechtbank Gelderland stelt vast dat deze aanschrijvingsbevoegdheid “*in zijn huidige vorm*” niet terugkeert onder de Omgevingswet.¹⁰ Volgens de wetgever komen elementen van de aanschrijvingsbevoegdheid echter terug in de specifieke zorgplicht van artikel 11.6 Besluit activiteiten leefomgeving (Bal), die in maatwerkvoorschriften of maatwerkregels kunnen worden geconcretiseerd op grond van artikel 11.9 Bal.¹¹ Deze bepalingen bieden een met de Wnb vergelijkbare wettelijke bescherming, aldus de rechtbank Midden-Nederland.¹²

2.2 Wetsvoorstel vergunningplicht intern salderen

In ons vorige artikel stipten wij aan dat per 1 januari 2024 intern salderen waarschijnlijk weer vergunningplichtig zal worden. Sinds 1 januari 2020 is die vergunningplicht vervallen.¹³ Van een hernieuwde vergunningplicht is het (nog) niet gekomen. Van 14 februari 2023 tot en met 23 maart 2023 is wel een wetsvoorstel daartoe in internetconsultatie geweest.¹⁴ Het wetsvoorstel voorziet in een aanvulling van de definitie van een Natura 2000-activiteit in de zin van de bijlage bij artikel 1.1 Omgevingswet. De definitie van een Natura 2000-activiteit sluit op dit moment nog aan bij de inhoud van artikel 2.7 lid 2 Wnb en zorgt er in combinatie met artikel 5.1 lid 1 onder e Omgevingswet voor dat voor projecten die, afzonderlijk of met andere plannen of projecten, significante gevolgen kunnen hebben voor een Natura 2000-gebied, een omgevingsvergunningplicht geldt. Met de voorgestelde aanvulling van de definitie van een Natura 2000-activiteit, zal ook een omgevingsvergunningplicht gelden voor het “*wijzigen van voor de emissie van stikstof naar de lucht bepalende kenmerken van een rechtmatige activiteit die depositie van stikstof kan veroorzaken op voor stikstof gevoelige habitats in een Natura 2000-gebied*”. Deze aanvulling introduceert dus niet alleen voor intern salderen

een vergunningplicht, maar ook voor het in gebruik nemen van latente ruimte uit een bestaande toestemming.

Het wetsvoorstel ziet naast de hiervoor genoemde vergunningplicht voor intern salderen ook op het aanscherpen van de stikstofdoelstellingen. De belangrijkste voorgestelde aanscherping is dat in 2030 ten minste 74% van het stikstofgevoelig Natura 2000-areaal in Nederland onder de kritische depositiewaarde moet zijn gebracht (in plaats van in 2035).

Een antwoord op de vraag of en in welke vorm het wetsvoorstel uiteindelijk verder gebracht wordt, is volgens de Minister aan een nieuw kabinet.¹⁵ Mocht dat het geval zijn, dan menen wij dat tekst en toelichting aanpassingen behoeven. Zo zou de beschermende werking van het overgangsrecht niet beperkt moeten worden tot de feitelijk aangevangen wijzigingen. In de praktijk worden wijzigingen immers voorafgegaan door planvorming en/of investeringsbeslissingen. Daarnaast zou de toelichting uitvoeriger moeten ingaan op de eventuele consequenties die het *AquaPri*-arrest volgens de wetgever heeft voor wijzigingen van en nieuwe besluitvorming over een project.¹⁶ Ook de ontwikkelingen in lagere rechtspraak die wij hierna bespreken, geven hier toe alle aanleiding.

2.3 Ontwerp-Nationaal Programma Landelijk Gebied, het Programma Stikstofreductie en Natuurherstel en de salderingsstop

Op 15 december 2023 is het langverwachte Ontwerp Nationaal Programma Landelijk Gebied gepubliceerd (Ontwerp-NPLG).¹⁷ Daarin wordt geconstateerd dat de balans zoek is. Een transitie van het landelijk gebied is noodzakelijk en daar moeten generieke (rijks)maatregelen en gebiedsspecifieke maatregelen samen voor zorgen. Er komt een Regieorganisatie Transitie Landelijk Gebied die provincies, het Rijk, waterschappen en gemeenten helpt om te komen tot een succesvolle en slagvaardige uitvoering. Het ontwerp-NPLG bevat een aantal doelen. Voor natuur is dat het realiseren van de bestaande Europese afspraken over het behoud en herstel van de biodiversiteit; de Habitatrichtlijn (Hrl) staat hierbij centraal. Het ontwerp-NPLG werkt per provincie de klimaat- en natuurdoelen nader uit om de ambitie van een duurzame toekomst voor het landelijk gebied waar te maken (hoofdstuk 2). De provinciale gebiedsprogramma's vormen een belangrijk onderdeel bij het realiseren van de doelen.¹⁸

Het ontwerp-NPLG is een logisch vervolg op en (gedeeltelijke) uitwerking van het eerder vastgestelde Programma Stikstofreductie en Natuurverbetering (PSN). Het PSN is een

9 Stb. 2021, 22, p. 91.

10 Rb. Gelderland 5 januari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:25.

11 Stb. 2021, 22, p. 119 en 413.

12 Rb. Midden-Nederland 17 januari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:145.

13 ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71.

14 Het conceptwetsvoorstel is te raadplegen via: www.internetconsultatie.nl/wijzigingomgevingswaardestikstof2030envergunningplicht/b1#sectie-ondersteunendedocumenten.

15 Zie de brief van de Minister aan de Eerste Kamer van 29 januari 2024, *Kamerstukken I* 2023/2024, 35600, A1.

16 HvJ EU 10 november 2022, ECLI:EU:C:2022:864.

17 *Kamerstukken II* 2023/24, 34682, 183.

18 De stand van zaken verschilt per provincie. Sommige hebben in juli 2023 een ontwerp-gebiedsprogramma ingediend bij de minister; in andere gevallen is sprake van een 'eerste startversie'.

verplicht programma op grond van artikel 3.9 lid 4 Omgevingswet en heeft twee doelen:

1. Het verminderen van de depositie van stikstof op voor stikstof gevoelige habitats in Natura 2000-gebieden om te voldoen aan de omgevingswaarden voor stikstofdepositie die in artikel 2.15a Omgevingswet zijn opgenomen.
2. Het bereiken van de instandhoudingsdoelstellingen voor die habitats, waarbij de Minister rekening houdt met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied en met de regionale en lokale bijzonderheden.

Het PSN ziet specifiek op deze doelen, waar het NPLG ruimer van opzet is en een stap zet “naar een samenhangende, gebiedsgerichte aanpak voor uitdagingen in de landbouw en natuur die zich niet alleen richt op stikstof, maar ook op de normen en opgaven ten aanzien van water, bodem, klimaat en biodiversiteit”. De optimale relatie tussen beide programma’s wordt in de komende periode onderzocht, aldus het ontwerp-NPLG.¹⁹ Wij merken op dat die relatie – evenals de verhouding tot de op te stellen decentrale plannen en programma’s – voor ons op dit moment moeilijk te doorgronden is.

2.4 *Emissieloos bouwen, gestandaardiseerde effectbeoordeling en extern salderen*

Er zijn in de achterliggende periode meerdere Kamerbrieven geweest, waaronder de voortgangsbrief stikstof uit juni 2023 en een brief aan de Eerste Kamer waarin de Minister vragen beantwoordt.²⁰

In de voortgangsbrief gaat de Minister in op bronmaatregelen van het structurele pakket, de stikstofbanken, maatregelen voor de bouw, intern salderen, extern salderen, emissiearme stallen, PAS-meldingen en de NOx-emissiereductiedoelen voor industrie, energie en mobiliteit. Wij lichten een aantal onderdelen van de brief in dit artikel eruit.

De brief bevat een aankondiging voor herprioritering van stikstofdepositieruimte in het stikstofregistratiesysteem (SSRS). Die herprioritering heeft inmiddels plaatsgevonden via een wijziging van de Regeling natuurbescherming (Rnb) en de Omgevingsregeling (Or), waarbij de legalisatie van PAS-meldingen nu voorrang krijgt bij de toekenning van stikstofdepositieruimte (zie uitgebreider par. 3.9).

In verband met het vervallen van de bouwvrijstelling²¹ kondigde het kabinet maatregelen aan. Het stikstofregistratiesysteem is beschikbaar gebleven voor woningbouwprojecten en voor veiligheid en renovatie ten aanzien van rijkswegen. Daarnaast stelt de Minister vanuit de structurele aanpak 500 miljoen euro beschikbaar voor

bronmaatregelen in de bouw – in aanvulling op het besluit van het kabinet in 2022 om daar 400 miljoen euro aan toe te voegen, vanuit de reservemiddelen van de structurele aanpak. Inzet van de middelen gebeurt via het programma Schoon en Emissieloos Bouwen (SEB). In 2023 is de Subsidie-regeling Schoon en Emissieloos bouwmaterieel weer opengesteld. Om de emissiereductiedoelstellingen te behalen is een convenant gesloten tussen overheden, bedrijven (denk aan opdrachtgevers als Prorail) en brancheorganisaties, dat op 27 november 2023 naar de Tweede Kamer gestuurd.²² De aanpak richt zich onder andere op de toepassing van emissie-eisen voor bouwmaterieel bij bouw-, onderhouds- en sloopwerkzaamheden. Ook is aandacht voor slimmere inzet van bouwmaterieel en kennisontwikkeling, naleving en evaluatie. In het convenant en de routekaart SEB staan drie niveaus: minimumniveau, basisniveau en ambitieuze niveau. Het minimumniveau kan, aldus het convenant, worden gebruikt om invulling te geven aan de verplichting op grond van artikel 7.19a Besluit bouwwerken leefomgeving (Bbl) om “adequate maatregelen” te nemen bij bouwen sloopwerkzaamheden om de uitstoot van stikstof te beperken. De eisen van de verschillende niveaus zijn opgenomen in een bijlage bij het convenant.

Administratieve lastenverlichting voor initiatiefnemers van bouwprojecten en medeoverheden heeft ook de aandacht van het kabinet, aldus de Minister. Er wordt ingezet op onderzoek naar gestandaardiseerde inzichten in ecologische effecten van projecten op stikstofgevoelige Natura 2000-leefgebieden. Juridische houdbaarheid is leidend in de uitwerking van een dergelijke generieke voortoets. Het streven was om hier eind 2023 voor woningbouwprojecten meer inzicht in te kunnen bieden, maar de uitkomst hebben wij nog niet gezien. Wel meldt de Minister op 30 januari 2024 dat – in aanvulling op de *afstandsgrens* van 25 kilometer – onderzoek gaande is naar een rekenkundige *ondergrens* in AERIUS.²³ Het gaat om een onafhankelijk wetenschappelijk traject onder leiding van het Interprovinciaal Overleg waaraan onder andere TNO, WUR, UvA, UU, KNMI en RIVM deelnemen. Een te hanteren ondergrens zal niet alleen modelmatig en wetenschappelijk onderbouwd moeten worden, maar ook juridisch houdbaar zijn.

Om “*extern salderen met slapende vergunningen (...) effectief [te] voorkomen*” laat de Minister onderzoek uitvoeren naar een definitie van *benutte* in plaats van *gerealiseerde* capaciteit die voor initiatiefnemers en bevoegde gezagen uitvoerbaar en toepasbaar is.²⁴ De brief aan de Eerste Kamer vermeldt dat de definitie van ‘benutte capaciteit’ ambtelijk wordt uitgewerkt. De evaluatie van extern salderen wordt in het eerste kwartaal van 2024 verwacht.²⁵ Uit een meer recente brief blijkt ten slotte dat onderzoek naar eventuele

¹⁹ Zie p. 11 van het ontwerp-NPLG.

²⁰ Kamerstukken II 2023/24, 35334, 260 en Kamerstukken I 2023/24, 35334, BM.

²¹ ABRvS 2 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3159.

²² Stcrt. 2023, 31167. Zie ook www.opwegnaarseb.nl.

²³ Aanhangsel Handelingen II 2023/24, nr. 901.

²⁴ Kamerstukken II 2023/24, 35334, 260.

²⁵ Kamerstukken I 2023/24, 35334, BM.

aanscherping van beleid over extern salderen nog steeds gaande is.²⁶

2.5 Alternatieven voor KDW-gestuurde toestemmingsverlening en drempelwaarde

Mede gelet op kritiek op het hanteren van de KDW bij toestemmingverlening, heeft de Minister in 2023 mogelijke alternatieven voor de KDW in de wet laten onderzoeken. Onderzoekers hebben geconcludeerd dat zo'n alternatief er niet is.²⁷ De KDW is een "robuuste, internationaal gevalideerde maat voor de effecten van stikstof op natuur" en alternatieven zijn wetenschappelijk niet geschikt of leiden mogelijk tot onhaalbare doelen.

Wel benadrukken de onderzoekers dat de KDW "slechts een tot de overheid gerichte doelstelling is". Zij plaatsen stevige vraagtekens bij het gebruik van de KDW bij toestemmingverlening voor sectoren en bedrijven. De onderzoekers geven de voorkeur aan zogenoemde 'emissiegestuurde toestemmingverlening' boven het huidige systeem van natuurtoestemmingsverlening. Zij stellen een nieuwe aanpak voor, met onder meer emissiereductie-eisen voor NH₃ (ammoniak) en NOx (stikstofoxiden), apart beleid voor bronnen vlak bij overbelaste gebieden, toestemmingverleningssysteem gebaseerd op emissiereducties en saldering per sector en – onder voorwaarden – een drempelwaarde voor NOx. Indien en zolang "een neerwaartse lijn" verzekerd is, is toestemmingverlening volgens de onderzoekers mogelijk indien dat past binnen de toegestane emissieruimte en eventueel met salderen binnen de sector. Die neerwaartse lijn wordt verzekerd door: 1) een gedwongen emissiereductie van alle bedrijven die NH₃ uitstoten op grond van een concrete emissiereductienorm; 2) de handhaving van die norm; en 3) de afname van de NOx-emissies.

Van belang is ten slotte dat de onderzoekers voor NOx-reductie vooralsnog geen aanvullende maatregelen nodig achten. NOx-emissies nemen namelijk al decennia af en verder slaat maar een "zeer beperkt deel van de NOx emissie lokaal" neer; dat is wezenlijk anders bij NH₃.

Parallel aan het hiervoor genoemde onderzoek is in 2023 ook een 'Werkgroep Verkenning KDW' in het leven geroepen.²⁸ Op dit moment is fase twee van de verkenning gaande, waarin wordt onderzocht of het haalbaar is om de 'staat van de natuur' als omgevingswaarde in de wet centraal te stellen. De Minister benadrukt dat als belangrijke voorwaarde geldt dat het alternatief juridisch houdbaar, ecologisch effectief en uitvoerbaar is, en dat er rekening gehouden wordt met vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied. De verwachting was dat het eindadvies

van de werkgroep eind 2023 beschikbaar zou zijn, maar die verwachting is niet uitgekomen. Vanwege de demissionaire status van het kabinet is de besluitvorming over het eindadvies ook aan een nieuw kabinet, aldus de Minister.

3. Ontwikkelingen in jurisprudentie

Ook het jaar 2023 kenmerkt zich door jurisprudentie over tal van stikstofgerelateerde onderwerpen. Hierna behandelen wij een aantal uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Afdeling) en rechtbanken over verschillende onderwerpen.²⁹ Daarbij beperken wij ons tot de uitspraken die voor de bouwpraktijk de meeste relevantie (kunnen) hebben. Dat betekent dat wij ons minder (in detail) zullen richten op de op zichzelf ook interessante jurisprudentie die ziet op agrarische activiteiten. Waar relevant komen deze uitspraken uiteraard wel aan de orde. Wij beschrijven kort de inhoud en strekking van de uitspraken en plaatsen daarbij vervolgens enkele beschouwingen van onze kant.

3.1 Intern salderen

3.1.1 Inleiding

Zoals al aan de orde kwam in paragraaf 2.2, geldt vanaf 1 januari 2020 geen vergunningplicht meer voor intern salderen. Dat houdt in dat als een wijziging van een project niet leidt tot een toename in stikstofdepositie op overbelaste stikstofgevoelige natuurwaarden in een Natura 2000-gebied, daarvoor geen Wnb-vergunning meer is vereist. Voor de vaststelling of sprake is van een toename of niet, moet een vergelijking worden gemaakt tussen de gevolgen van het bestaande project in de referentiesituatie en de gevolgen van het project na wijziging of uitbreiding. In principe wordt de referentiesituatie ontleend aan een eerdere natuurtoestemming (bijvoorbeeld een Wnb-vergunning). Bij het ontbreken van een natuurvergunning wordt die ontleend aan de milieutoestemming die gold op de referentiedatum, tenzij nadien een milieutoestemming is verleend voor een activiteit met voor het betrokken Natura 2000-gebied minder nadelige gevolgen. In het laatste geval geldt die toestemming als referentiesituatie.³⁰

De voorwaarden waaronder intern salderen mogelijk is, zijn het afgelopen jaar verder uitgewerkt, zij het vooralsnog vooral door rechtbanken.

3.1.2. Voorwaarden intern salderen

Op 5 juli 2023 deed de Afdeling uitspraak in het hoger beroep in de *Circuit Zandvoort-zaak*.³¹ Verweerder had een Wnb-vergunning verleend voor onder meer het wijzigen

26 Brief van de Minister d.d. 29 januari 2024, *Kamerstukken II 2023/24*, 36410-A, 47.

27 J.W. Erisman, Ch.W. Backes & W. de Vries, *Van depositie- naar emissiebeleid. Voorstel over hoe om te gaan met de KDW in wetgeving, vergunningverlening en beleid* (in opdracht van de Minister voor Natuur en Stikstof), 2023.

28 *Kamerstukken II 2023/24*, 33576, 360. De verkenner geeft ook uitvoering aan de motie-Grinwis e.a., *Kamerstukken II 2023/24*, 35334, 274.

29 Wij merken op dat – voor zover ons bekend – in ieder geval tegen een deel van de hier genoemde rechtbankuitspraken hoger beroep aanhangig is.

30 ABRvS 27 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:175.

31 ABRvS 5 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2587. Auteurs wijzen ter transparantie op de betrokkenheid van Stibbe in deze procedure. Zie par. 3.2.2. van BR 2023/19 voor een bespreking van de uitspraak in eerste aanleg, Rb. Noord-Holland 26 april 2022, ECLI:NL:RBNHO:2022:3550.

van het circuit voor een Formule 1-evenement. De eerste vraag was of verweerder is uitgegaan van een juiste referentiesituatie. In lijn met de *Logtsebaan*-uitspraak oordeelt de Afdeling dat de referentiesituatie wordt gevormd door het *vergunde* en niet het *feitelijke* gebruik. In deze zaak hield dat in dat de toegestane stikstofdepositie in principe niet gelimiteerd was. In de Wnb-vergunning werd de toegestane stikstofdepositie gemaximeerd door een emissieplafond en werd bovendien het aantal dagen waarop activiteiten met niet-elektrische auto's en motoren mochten worden verricht, beperkt. Om die reden oordeelt de Afdeling dat voldoende vaststaat dat de stikstofdepositie in de vergunde situatie afneemt ten opzichte van de referentiesituatie, waarin dergelijke beperkingen niet golden. De tweede vraag was of verweerder wel bevoegd was om een natuurvergunning te verlenen, gelet op het feit dat voor intern salderen geen vergunningplicht meer gold vanaf 1 januari 2020. De Afdeling stelt zich ervan bewust te zijn dat de natuurvergunning de rechtszekerheid, het belang van de natuur en het algemeen belang dient, maar acht het op grond van de Wnb "*niet mogelijk om de natuurvergunning voor het circuit-terrein in stand te laten*". Het is volgens de Afdeling aan de wetgever om al dan niet een vergunningplicht voor intern salderen te (her)introduceren.

In de *Amercentrale*-uitspraak en de *Rendac*-uitspraak, die wij eerder bespraken,³² nuanceerde de rechtbank Oost-Brabant de voorwaarden waaronder intern gesaldeerd kan worden. Deze lijn wordt in 2023 gecontinueerd. In de *SABIC*-uitspraak vat de rechtbank in niet mis te verstane bewoordingen de redenering achter haar lijn samen: de gevolgen van "*slapende bestaande rechten*" moeten beoordeeld worden, want "*anders is het dweilen met de kraan open en wordt iedere vorm van herstel van de natuur belemmerd door de feitelijke toename met nieuwe stikstofdeposities zonder dat we weten wat de gevolgen zijn*".³³ De natuurtoestemming in kwestie dateert uit 2016 en is verleend na intern salderen met een revisievergunning uit 2002. Volgens de rechtbank bevat deze toestemming een evidente fout. Een latere, aanzienlijk beperkendere milieutoestemming is bij de verlening van de natuurvergunning niet meegenomen in de referentiesituatie. Deze fout "*kan en mag niet doorwerken in het bestreden besluit*", aldus de rechtbank. De rechtbank oordeelt dat SABIC een omgevingsvergunning nodig heeft voor het kunnen benutten van de vergunde emissieruimte uit de revisievergunning uit 2002 en betwijfelt of die vergunning verleend kan worden. De gevolgen van SABIC zijn verder nooit passend beoordeeld. Het college had dus moeten onderbouwen dat het gebruik van de in 2002 vergunde emissieruimte niet leidt tot een verstoring die significante gevolgen kan hebben voor de doelstellingen van de Hrl. De slotconclusie van de rechtbank is – voor uitspraakbegrippen – ongekend fel en luidt: "*dat SABIC geen 'bestaand recht' heeft om te vervuilen en dat zij dus niet kan salderen. Een andere uitleg leidt niet tot een oplossing van de*

stikstofcrisis en zou leiden tot mogelijk ernstige schade aan de Natura 2000-gebieden!"³⁴ In andere uitspraken komt de rechtbank Oost-Brabant tot vergelijkbare conclusies.³⁵

De Afdeling heeft zich nog niet uitgesproken over de nuances van de rechtbank Oost-Brabant. In een uitspraak van 6 september 2023 werd deze lijn door eisers wel voor het voetlicht gebracht, maar kwam de Afdeling niet tot een oordeel over de houdbaarheid daarvan. Volgens de Afdeling deed zich niet een van de uitzonderingen voor waaronder volgens de rechtbank niet intern gesaldeerd mag worden.³⁶ Op 6 en 7 februari jl. zijn echter wel zittingen in de hoger beroepen tegen de *Amercentrale*- en *Rendac*-uitspraken. Wij hopen dan ook in onze volgende bijdrage het standpunt van de Afdeling over de lijn van de rechtbank Oost-Brabant te kunnen bespreken.

Het afgelopen jaar zijn ook een aantal uitspraken geweest waarin de referentiesituatie aan de orde kwam. De rechtbank Noord-Holland oordeelde op 25 mei 2023 dat aan een op 19 juli 1994 verleende Hinderwetvergunning geen referentiesituatie kan worden ontleend ten aanzien van (kenmerklijk) een Vogelrichtlijngebied.³⁷ Voor die gebieden is de vroegste referentiedatum immers 10 juni 1994. Dat de aanvraag voor de Hinderwetvergunning al dateerde van 31 augustus 1990 mocht niet baten, en evenmin het vaststaande gegeven dat de betreffende fabriek al vanaf 1926 in bedrijf was. Met de Hinderwetvergunning kon dus niet worden gesaldeerd. In een uitspraak van 27 juni 2023 oordeelde de rechtbank Gelderland in een zaak over de wijziging van een kampeerterrein dat de referentiesituatie voor projecten in principe niet kan worden ontleend aan het planologisch gebruik, zoals het college had gedaan, maar aan de geldende natuurvergunning of bij het ontbreken daarvan aan een milieutoestemming die gold op de referentiedatum.³⁸ Bij het ontbreken van een milieutoestemming kan de referentiesituatie worden ontleend aan een andere individuele toestemming die op de referentiedatum gold. Pas als een individuele toestemming ook ontbreekt, kan aansluiting worden gezocht bij de planologische situatie ten tijde van de referentiedatum.

Op 10 november 2022 wees het Hof van Justitie (Hof) het *AquaPri*-arrest.³⁹ In dat arrest oordeelde het Hof onder meer dat bij de ongewijzigde voortzetting van een vergund project in principe geen passende beoordeling in de zin van artikel 6 lid 3 Hrl hoeft te worden verricht. Als die vergunning echter is verleend zonder een (deugdelijke) toets aan artikel 6 lid 3 Hrl en de vergunning de voortzetting van het project afhankelijk stelt van een nieuwe vergunning, dan moet aan de verlening van de nieuwe vergunning wél een beoordeling plaatsvinden die in lijn is met artikel 6 lid 3 Hrl.

32 Zie par. 3.1.2 van ons artikel in *BR* 2022/18.

33 Rb. Oost-Brabant 15 februari 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:602, ro. 6.4.

34 Rb. Oost-Brabant 15 februari 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:602, ro. 8.7.

35 Bijv. Rb. Oost-Brabant 11 mei 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2152.

36 ABRvS 6 september 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3375.

37 Rb. Noord-Holland 25 mei 2023, ECLI:NL:RBNHO:2023:4607.

38 Rb. Gelderland 27 juni 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:3574.

39 HvJ EU 10 november 2022, ECLI:EU:C:2022:864.

De Afdeling heeft zich nog niet uitgesproken over de rechtbankjurisprudentie naar aanleiding van *AquaPri* (zie hierna). In de *Circuit Zandvoort*-uitspraak passeerde het arrest wel de revue. Met name vanwege de significante afname in stikstofdepositie in de vergunde situatie ten opzichte van de op de referentiedatum vergunde stikstofdepositieruimte, oordeelt de Afdeling dat *AquaPri* in deze zaak niet van belang is.

Op rechtbankniveau heeft het *AquaPri*-arrest tot meer belangwekkende uitspraken geleid, waarbij de grote verscheidenheid in uitkomsten opvalt. Zo oordeelde de rechtbank Overijssel dat een onherroepelijke natuurvergunning die op onjuiste gronden zou zijn verleend voor rechtmatig gehouden moet worden en dus 'gewoon' als referentiesituatie kan dienen voor intern salderen.⁴⁰ Dit sluit aan bij Afdelingsjurisprudentie van voor *AquaPri*.⁴¹ Volgens de rechtbank ziet *AquaPri* op een andere situatie en heeft het arrest geen gevolgen voor de praktijk van intern salderen. De rechtbank Oost-Brabant leest in *AquaPri* geen absoluut verbod op intern salderen met een PAS-natuurvergunning.⁴² Volgens de rechtbank kan een bedrijf worden voortgezet zonder nieuwe beoordeling en kan het worden gewijzigd zonder nieuwe beoordeling zolang het bedrijf binnen de ruimte uit de vergunning blijft. Wel gelden uiteraard de *Amercentrale*-en *Rendac*-nuances. De rechtbank Noord-Nederland oordeelt met een beroep op *AquaPri* dat een PAS-vergunning, hoewel die zijn rechtskracht behoudt, niet als referentiesituatie kan dienen omdat daaraan geen (deugdelijke) passende beoordeling ten grondslag ligt.⁴³ Volgens de rechtbank is het toestaan van het gewijzigde project in strijd met artikel 6 lid 3 Hrl en het daarin vervatte voorzorgsbeginsel, nu niet met zekerheid de conclusie kan worden getrokken dat het nieuwe project geen significante negatieve effecten tot gevolg zal hebben. Een beroep op uitspraken van de Afdeling waaruit volgt dat gesaldeerd kan worden met onherroepelijke natuurtoestemmingen, ongeacht of deze toestemming in strijd met artikel 6 lid 3 Hrl is verleend, wordt door de rechtbank verworpen omdat deze uitspraken dateren van voor het *AquaPri*-arrest.⁴⁴ De rechtbank Limburg oordeelt dat uit *AquaPri* geen "ongeclausuleerde plicht om bij elke aanvraag opnieuw een volledige passende beoordeling te maken" volgt.⁴⁵ De rechtbank sluit zich echter wel expliciet aan bij de hiervoor genoemde uitspraken van de rechtbank Noord-Nederland en oordeelt dat een natuurvergunning zonder voorafgaande deugdelijke passende beoordeling niet als referentiesituatie kan dienen; er moet dan worden teruggevallen op een eerdere toestemming.⁴⁶

3.1.3 Positieve weigering of natuurvergunning

Zoals hiervoor in paragraaf 3.1.2 al aan de orde kwam, oordeelde de Afdeling in de *Circuit Zandvoort*-uitspraak dat

geen bevoegdheid meer bestaat voor het verlenen van een natuurvergunning bij intern salderen: een aanvraag moet dus 'positief geweigerd' worden. In een uitspraak van 17 januari 2024 bevestigt de Afdeling dit oordeel en herhaalt dat de wetgever aan zet is.⁴⁷ De Afdeling oordeelt dat de ontvanger van de positieve weigering die een natuurvergunning verlangt, wel procesbelang heeft om aan de orde te stellen of niet toch een vergunning verleend kan worden. Daarmee zegt de Afdeling overigens niet iets over de vraag of een natuurvergunning ook een sterker recht geeft dan een positieve weigering. De vraag wat de waarde van een positieve weigering voor toekomstige besluitvorming is, laat de Afdeling expliciet in het midden. In een uitspraak van de rechtbank Midden-Nederland kwam deze vraag ook aan de orde in het kader van de beoordeling van het procesbelang van eiser, die stelde dat het college ten onrechte een natuurvergunning had verleend in plaats van een positieve weigering. De rechtbank oordeelt dat niet valt uit te sluiten dat een natuurvergunning een sterker recht geeft dan een positieve weigering en dat eiser dus een procesbelang heeft bij een beoordeling van deze beroepsgrond.⁴⁸

3.1.4 Voortoets en passende beoordeling

In een arrest van 15 juni 2023 zette het Hof uiteen onder welke voorwaarden maatregelen mogen worden meegevoerd in een voortoets.⁴⁹ Het arrest ging over een Iers woningbouwproject. In de operationele fase werd afvloeiend water gezuiverd, opgevangen in ondergrondse reservoirs en vervolgens geloosd. Volgens het Hof mag in de voortoets rekening worden gehouden met de zuiveringsmaatregelen die de schadelijke gevolgen van het project kunnen beperken zolang deze maatregelen "ongeacht de gevolgen voor dat gebied in het plan of project zijn opgenomen als een daaraan inherent standaardonderdeel". Hiermee wordt een nadere uitleg gegeven aan een eerder oordeel dat in een voortoets "de maatregelen ter voorkoming of beperking van de nadelige gevolgen van dat plan of project voor dat gebied niet in aanmerking dienen te worden genomen"; dat kan pas in het stadium van de passende beoordeling.⁵⁰

In de *Porthos*-einduitspraak zet de Afdeling uiteen op welke manier beoordeeld moet worden of een onderzoek als voortoets of passende beoordeling kwalificeert.⁵¹ Bij het bepalen van het karakter van het rapport is de inhoud daarvan beslissend. Het onderzoek mag geen mitigerende maatregelen bevatten of anderszins omstandigheden betrekken waaruit op voorhand kan worden geconcludeerd dat significante gevolgen niet kunnen worden uitgesloten (zoals een afname van de oppervlakte van een Natura 2000-gebied). Uitgebreide beschrijvingen van Natura 2000-gebieden maken volgens de Afdeling verder niet dat het onderzoek geen voortoets is, zolang het gaat om "objectieve gegevens die zijn afgeleid uit bestaande en beschikbare informatie". In het

40 Rb. Overijssel 13 februari 2023, ECLI:NL:RBOVE:2023:524.

41 Bijv. ABRvS 20 oktober 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2341.

42 Rb. Oost-Brabant 21 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5927.

43 Rb. Noord-Nederland 14 juni 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:2350.

44 Rb. Noord-Nederland 6 oktober 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:4216.

45 Rb. Limburg 20 oktober 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:6175.

46 Rb. Limburg 18 december 2023, ECLI:NL:RBLIM:2023:7356.

47 ABRvS 17 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:129.

48 Rb. Midden-Nederland 16 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6105.

49 HvJ EU 15 juni 2023, ECLI:EU:C:2023:477.

50 HvJ EU 12 april 2018, ECLI:EU:C:2018:244.

51 ABRvS 16 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3129.

onderzoek in kwestie waren geen analyses opgenomen en is geen nader onderzoek uitgevoerd ter onderbouwing van de conclusies. De ministers beschouwen het onderzoek verder uitdrukkelijk als voortoets. Onder die omstandigheden is volgens de Afdeling sprake van een voortoets.

De rechtbank Midden-Nederland boog zich in een uitspraak van 16 november 2023 ook over de vraag of een rapport een voortoets of passende beoordeling was: het college was van een passende beoordeling uitgegaan.⁵² De rechtbank oordeelt dat het college beoordelingsruimte heeft bij de beoordeling van een onderzoeksrapport en bij de invulling daarvan ook het uit artikel 6 lid 3 Hrl voortvloeiende voorzorgsbeginsel in acht moet nemen. Dat brengt volgens de rechtbank mee dat het college bij twijfel zekerheidshalve moet aannemen dat significante gevolgen niet kunnen worden uitgesloten. De rechtbank oordeelt vervolgens dat het college in redelijkheid van een passende beoordeling mocht uitgaan.

Een bijzondere situatie deed zich verder voor in een uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland van 18 januari 2024.⁵³ Daar was de voortoets in twee stappen verricht: ten eerste in het kader van de omgevingsvergunningaanvraag en ten tweede in de vorm van een vergunningvoorschrift dat bepaalde dat de vergunninghouder voor een bepaalde datum moest aantonen hoe de maximale vergunde ammoniakemissie niet overschreden zou worden. De Hrl en de Wnb verzetten zich volgens de rechtbank niet tegen een gefaseerde beoordeling van de vraag of een project significante gevolgen kan hebben, zolang die toets maar verricht wordt. Maar de tweestapsbeoordeling is wel in strijd met de aanhaaksystematiek van de Wabo, omdat het bevoegd gezag in dat kader eerst moet nagaan of grond van de Wnb mogelijk een vergunningplicht geldt voordat de omgevingsvergunning kan worden verleend. Door de handelswijze kan bovendien de rechtsbescherming ernstig worden gefrustreerd.

3.2 Extern salderen

3.2.1 Inleiding

Vergunningverlening met extern salderen was ten tijde van het PAS niet toegestaan. Na de PAS-uitspraken⁵⁴ is het instrument als mitigerende maatregel weer ter hand genomen. Daarbij is – kort gezegd – sprake van de inzet van een saldo aan stikstofdepositie op een locatie ten gunste van de toename van een saldo aan stikstofdepositie op een andere locatie. Per saldo mag er geen sprake zijn van een toename van stikstofdepositie.

Extern salderen staat onder druk. Uit jurisprudentie van de laatste jaren blijkt dat de Afdeling – in navolging op de PAS-uitspraken – aanvullende voorwaarden stelt. Als intrekking

van de saldogevende toestemming een maatregel is die naar zijn aard ook geschikt is om ingezet te worden als instandhoudings- of passende maatregel, moet het bevoegd gezag inzichtelijk maken welke andere passende maatregelen getroffen worden ter realisering van de daling van stikstofdepositie.⁵⁵ Verder is ook politieke aandacht voor extern salderen.⁵⁶ De discussie heeft tot nu toe echter niet geleid tot beperkingen in wet- en regelgeving of landelijke afspraken.

Hierna bespreken wij de (schaarse) jurisprudentie over extern salderen die sinds ons vorige artikel is verschenen.

3.2.2 Jurisprudentie

In een uitspraak van 6 december 2023 ging het om een bestemmingsplan dat voorziet in de herontwikkeling van de voormalige vliegbasis Twente.⁵⁷ Omdat de beoogde situatie een toename van depositie laat zien, wordt extern gesaldeerd door het beëindigen van een paardenstal. Uit de rechtspraak van het Hof kan volgens de Afdeling – anders dan was aangevoerd – niet worden afgeleid dat alleen bronmaatregelen in de passende beoordeling kunnen worden betrokken als maatregelen die beogen rechtstreeks uit een project voortvloeiende gevolgen te voorkomen of te beperken. Ook andere maatregelen dan bronmaatregelen kunnen als mitigerende maatregelen worden meegenomen.

Met de paardenstal is in 2020 een overeenkomst gesloten voor beëindiging van de exploitatie. De beëindiging is ook geschikt om ingezet te worden als instandhoudings- of passende maatregel, en kan dus alleen als mitigerende maatregel in een passende beoordeling worden betrokken als het behoud van natuurwaarden is geborgd. De gemeenteraad heeft dat onvoldoende onderbouwd, door alleen aan te geven dat de beëindiging van deze emissie niet in beeld komt als passende maatregel en door te wijzen op het komende NPLG. Dat de depositie gering is, acht de Afdeling niet van belang. Vaststaat dat de stikstofdepositie in de Natura 2000-gebieden moet dalen en niet zeker is dat de beëindiging van de paardenstal daarvoor niet nodig is. Verder vindt de Afdeling het niet relevant dat het bedrijf is afgemeld, wegbestemd en feitelijk niet meer aanwezig is, omdat dat juist de inzet was in deze procedures.

De voorziene maatregel kon dus niet als mitigerende maatregel in de passende beoordeling worden betrokken. Dat leidt tot vernietiging.

Ten tijde van de afsluiting van dit artikel zijn op korte termijn een paar belangrijke uitspraken te verwachten die wij dus helaas niet meer hebben kunnen meenemen. Dat geldt zowel voor de beroepen tegen het tracébesluit A12/A15

52 Rb. Midden-Nederland 16 november 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6105.

53 Rb. Noord-Nederland 18 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:116.

54 ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603 en ECLI:NL:RVS:2019:1604.

55 ABRvS 30 september 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2318; ABRvS 24 november 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2627 en ABRvS 26 oktober 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3074.

56 Zie ook par. 2.4 en de daar genoemde brieven.

57 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4540.

(Via15)⁵⁸ als voor de procedure over de gecoördineerd voorbereide besluiten over de Gebiedsontwikkeling Oostelijke Langstraat Oost (GOL).⁵⁹

Ook een aantal rechtbankuitspraken is het vermelden waard. Zo komt de rechtbank Midden-Nederland⁶⁰ tot de conclusie dat een stikstofberekening voor een bedrijfswijziging niet juist is geweest. Er heeft onvoldoende afroming van N-emissies plaatsgevonden (minder dan 30%). De toename van de N-emissie op de saldo-ontvangende locatie is namelijk meer dan 70% van de N-emissie van de saldogevende activiteit. Dat de *depositie* niet toeneemt mag niet baten.

In dezelfde uitspraak komt de vraag aan de orde of de gedeeltelijke intrekking geen passende maatregel is – het college meende van niet, omdat de depositie in een Natura 2000-gebied te gering is. Daarin gaat de rechtbank niet mee: elke vermindering van depositie, hoe gering ook, is naar zijn aard ook geschikt om ingezet te worden als passende maatregel. Op zitting heeft het college alsnog gemotiveerd met welke maatregelen binnen een afzienbare termijn uitvoering wordt gegeven aan de noodzakelijke daling van de stikstofdepositie in Rijntakken (het enige gebied binnen 25 kilometer). Daartoe verwijst het college naar een uitspraak van de rechtbank Gelderland van 22 oktober 2021.⁶¹ In die zaak – waar het ook ging om het effect op Rijntakken – was verwezen naar drie documenten met maatregelen en een tijdspad; dat was voor de rechtbank Gelderland toen afdoende voor de afwijzing van een intrekkingsverzoek. De rechtbank Midden-Nederland neemt deze conclusie over, ook al gaat het hier om de motivering voor een vergunning op basis van extern salderen, en niet over afwijzing van een intrekkingsverzoek. Dat de rechtbank Gelderland in een latere uitspraak over een geweigerd intrekkingsverzoek tot een andere conclusie kwam, maakt dat niet anders.⁶² In die laatste zaak ging het namelijk om een depositie van 14,4 en 45,1 mol/ha/jaar op het Natura 2000-gebied Rijntakken, terwijl in deze zaak de hoogste depositie slechts 0,04 mol/ha/jaar bedroeg: “Voor een dergelijke zeer geringe stikstofdepositie zijn vanzelfsprekend minder passende maatregelen nodig.”

In een uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant ging het om een project met een toename van 0,02 mol/ha/jaar (Veluwe) resp. 0,01 mol/ha/jaar (Rijntakken) die werd gecompenseerd met de gedeeltelijke intrekking van de vergunning voor een veehouderij.⁶³ Het college vindt die gedeeltelijke intrekking niet noodzakelijk als passende maatregel en treft andere passende maatregelen, beschreven in een bijlage bij

het verweer en in algemene stukken op rijks- en provinciaal niveau. Dat alles is voor de rechtbank in deze zaak voldoende. Niet alleen heeft eiser volgens de rechtbank onvoldoende duidelijk gesteld of voor de Natura 2000-gebieden een daling van de stikstofdepositie noodzakelijk is. Maar als daarvan wordt uitgegaan, is bovendien:

“onwaarschijnlijk dat de gedeeltelijke intrekking van de milieuvergunning van het saldogevende bedrijf daartoe absoluut noodzakelijk is. Het gaat immers om een gering saldo stikstofdepositie. Naarmate de omvang van het saldo stikstofdepositie groter wordt, neemt ook de verplichting voor het college en GS toe om meer inzichtelijk te maken dat dit saldo niet hoeft te worden ingezet naast de reeds genomen en voorgenomen algemene passende maatregelen in het landelijke en provinciale natuurbeleid. (...) Andere passende maatregelen zullen een veel grotere betekenis hebben voor de Veluwe. Met andere woorden, het lot van de Veluwe zal niet afhangen van de mitigerende maatregel ten behoeve van dit project.”

Een Gelderse uitspraak gaat over het tijdelijk ‘verleasen’ van salderingsrechten.⁶⁴ De natuurvergunning voorzag in twee, elkaar in de tijd opvolgende bedrijfssituaties. De vergunning voor het saldo-ontvangende bedrijf bevat voorschriften die moeten borgen dat de vergunning alleen wordt gebruikt indien en voor zover de activiteiten door de saldogevende partij zijn gestaakt. Dat is niet voldoende, vindt de rechtbank. Handhavend optreden tegen de saldogevende partij als die de activiteiten niet tijdelijk staakt, is namelijk niet mogelijk. Er is onvoldoende waarborg dat de saldogevende activiteit niet wordt hervat. Het voorstel van het college ter zitting om met toepassing van artikel 2.4 Wnb (alsnog) voorschriften aan de natuurvergunning van het saldogevende bedrijf te verbinden, redt de zaak niet.⁶⁵ De rechtbank past op tijdelijk extern salderen uitdrukkelijk dezelfde eisen toe als op niet-tijdelijk extern salderen.

De rechtbank Midden-Nederland⁶⁶ boog zich over een vergunning met gebruikmaking van het SSRS. Gebruikmaking van het SSRS mag alleen voor de in de Rnb genoemde situaties, waaronder “woningbouwprojecten, inclusief noodzakelijke en direct met het project samenhangende nutsvoorzieningen, waterhuishoudkundige maatregelen en infrastructuur en noodzakelijke voorzieningen ten behoeve van een goed woon- en leefklimaat”. Het college vond dat daar waar het gaat om de bio-energiecentrale voor warmtelevering aan woningen in (onder meer) Almere sprake is van een noodzakelijke en direct met het woningbouwproject samenhangende nutsvoorzieningen.

De rechtbank ziet dat anders. Met de komst van deze bio-energiecentrale is geen sprake van een direct met een of

58 De (tweede) tussenuitspraak dateert van 5 april 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1299.

59 Hier dateert de tussenuitspraak alweer van 24 november 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2627. Op www.stibbe.com/stibbeblog-public-law-zijn-actuele-blogberichten te vinden met de laatste jurisprudentie over stikstof.

60 Rb. Midden-Nederland 14 april 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:1754.

61 Rb. Gelderland 22 oktober 2021, ECLI:NL:RBGEL:2021:5684. Zie uitgebreider par. 3.2 van ons artikel in *BR* 2022/18.

62 Rb. Gelderland 25 januari 2023, ECLI:NL:RBGEL:2023:340.

63 Rb. Oost-Brabant 19 oktober 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:4983.

64 Rb. Gelderland 5 januari 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:25.

65 Zie over deze uitspraak ook hiervoor par. 2.1.

66 Rb. Midden-Nederland 22 december 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:6900.

meerdere woningbouwprojecten samenhangende noodzakelijke nutsvoorziening. Zonder gebruik van de depositieruimte in het SSRS is sprake van een stikstofdepositie van 0,01 mol/ha/jaar. Daarmee is volgens de rechtbank niet zonder passende beoordeling uit te sluiten dat de bio-energiecentrale significante gevolgen voor de Natura 2000-gebieden heeft. De provincie moet – na vernietiging van de vergunning door de rechtbank – opnieuw op de aanvraag beslissen.

Tot slot oordeelt de rechtbank Oost-Brabant in een tussenuitspraak dat de provincie Noord-Brabant onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt welke andere maatregelen worden genomen om de dreigende achteruitgang van natuurwaarden in de nabijgelegen Natura 2000-gebieden te voorkomen.⁶⁷ De rechtbank biedt de gelegenheid voor een herstelbesluit. In de uitspraak overweegt de rechtbank uitdrukkelijk dat naarmate het project meer depositie veroorzaakt, de provincie beter moet onderbouwen dat het niet nodig is om de beëindiging in te zetten als passende maatregel. Ook de omvang van het saldo speelt een rol, volgens de rechtbank, net als mogelijk nog andere relevante omstandigheden.

3.3 *Toename stikstofdepositie en overschrijding KDW*

In de genoemde *Porthos*-einduitspraak ging het om een project dat in de bouwfase leidde tot een tijdelijke toename in stikstofdepositie (variërend tussen 0,01 en 0,57 mol/ha/jaar) op overbelaste Natura 2000-gebieden.⁶⁸ Volgens de Afdeling kon dit project evenwel zonder passende beoordeling doorgang vinden. De Afdeling oordeelt dat op basis van de verrichte voortoets vast is komen te staan dat het project, ondanks de overschrijding van de KDW, geen significante gevolgen kan hebben. Het ging om een uitgebreid onderzoek, bestaande uit een generieke en een nadere analyse. Uit deze analyses volgde de conclusie dat de tijdelijke toename van stikstofdepositie geen negatief effect heeft op de realisatie van de instandhoudingsdoelstellingen of de leefkwaliteit van beschermde habitats en soorten.

De Afdeling benadrukt dat met deze uitspraak niet *de facto* een drempelwaarde van 0,57 mol/ha/jaar zal gelden, omdat sprake is van een op het project en de betrokken Natura 2000-gebieden toegespitst ecologisch onderzoek. Een dergelijk specifiek onderzoek zal bij elk nieuw plan of project met een (tijdelijke) toename moeten worden uitgevoerd, waarbij ook de staat van de instandhouding van de Natura 2000-gebieden betrokken moet worden.

3.4 *Plannen en referentiesituatie*

Net als voor projecten geldt, kunnen plannen met mogelijke significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied in de regel alleen worden vastgesteld indien uit een passende beoordeling de zekerheid is verkregen dat het plan de natuurlijke kenmerken van het betreffende gebied niet aantast. Voor bestemmingsplannen geldt als referentiesituatie

de feitelijke, planologisch legale situatie voorafgaand aan de vaststelling van het plan. Het als zodanig bestemmen van een feitelijk aanwezige situatie die onder de beschermende werking van het overgangsrecht valt, werd daarbij aangemerkt als een (nieuwe) ruimtelijke, niet planologisch legale ontwikkeling. In een uitspraak van 1 november 2023 brengt de Afdeling een wijziging aan in die jurisprudentie. De beschermende werking van planologisch overgangsrecht kan een referentiesituatie opleveren zolang het gebruik dat met het vast te stellen bestemmingsplan als zodanig wordt bestemd, overeenkomt met het gebruik dat onder het planologisch overgangsrecht was toegestaan en feitelijk aanwezig was.⁶⁹ Daarmee sluit de Afdeling aan bij de lijn die al was ingezet voor beweidings- en bestedingszaken.⁷⁰ Deze referentiesituatie is weer van belang voor de mogelijkheden van salderen, zoals hiervoor besproken.

3.5 *Intrekking vergunning*

3.5.1 *Inleiding*

De Wnb voorziet in meerdere intrekingsbevoegdheden – deels gebonden, deels vrij. Er zijn in de afgelopen jaren veel verzoeken gedaan om van de intrekingsbevoegdheid gebruik te maken. Jurisprudentie is echter nog niet talrijk, sinds de Afdeling in de genoemde *Logtsebaan*-uitspraak het beoordelingskader op een rijtje zette. Hierna bespreken wij de jurisprudentie die sinds onze bijdrage is verschenen.

3.5.2 *Intrekingsbevoegdheid – vrij (art. 5.4 lid 1)*

De rechtbank Oost-Brabant oordeelde eind 2023 over de afwijzing van een intrekingsverzoek op grond van artikel 5.4 lid 1 (sub c – strijd met wettelijke voorschriften) Wnb.⁷¹ Het betrof een op PAS gebaseerde natuurvergunning. Volgens de rechtbank heeft de provincie de betrokken belangen onvoldoende in kaart gebracht. Verder overweegt de rechtbank dat het eerdergenoemde *AquaPri*-arrest en het beginsel van loyale samenwerking niet maken dat het bevoegd gezag altijd verplicht is om van de intrekingsbevoegdheid ex artikel 5.4 lid 1 (sub c) Wnb gebruik te maken als verzocht wordt om intrekking van een PAS-vergunning. Het arrest laat ruimte voor een beoordeling van de omstandigheden van het geval, waarbij de redelijke termijn en de rechtszekerheid worden genoemd.

De rechtbank ziet het bestreden besluit als een besluit over de voortzetting van het project in de zin van het *AquaPri*-arrest waarbij de gevolgen van de eerdere foute beslissing om zonder deugdelijke passende beoordeling de vergunning te verlenen hersteld moeten worden. Het arrest heeft volgens de rechtbank “*dus wel betekenis voor het bepalen van de noodzaak om de natuurvergunning in te trekken bij gebrek aan voldoende andere passende maatregelen of de belangenafweging bij het gebruik van de bevoegdheid in artikel 5.4, eerste lid, onder c, van de Wnb.*”

67 Rb. Oost-Brabant 25 januari 2024, ECLI:NL:RBOBR:2024:304.

68 ABRvS 16 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3129.

69 ABRvS 1 november 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4048.

70 ABRvS 21 december 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3886.

71 Rb. Oost-Brabant 21 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5927.

3.5.3 Intrekkingsbevoegdheid – gebonden (art. 5.4 lid 2)

Wil een bevoegd gezag een intrekkingsverzoek op grond van artikel 5.4 lid 2 Wnb afwijzen, dan gelden strenge motiveringseisen.⁷² De lat waaraan dergelijke besluiten moeten voldoen is vergelijkbaar met die waaraan natuurvergunningen op basis van extern salderen moeten voldoen.⁷³ Sinds onze vorige bijdrage is nauwelijks nieuwe jurisprudentie verschenen over besluiten op intrekkingsverzoeken op grond van artikel 5.4 lid 2 Wnb.

De rechtbank Noord-Nederland concludeerde dat een besluit van de provincie Groningen niet aan de motiveringseisen voldeed.⁷⁴ Het intrekkingsverzoek zag op een uitbreidingsvergunning waarmee een toename van stikstofdepositie van 0,19 mol/ha/jaar op Liefdingsbroek was gemoeid. De provincie had overwogen dat het ging om een geringe toename, dat intrekking van de vergunning een beperkte winst oplevert, daarmee disproportioneel is en geen passende maatregel oplevert; het zorgt niet voor een relevante verbetering binnen afzienbare termijn. Verder verwees de provincie naar andere maatregelen in de Wsn en de Groninger Aanpak Stikstof, alsook naar specifieke beheersmaatregelen voor Liefdingsbroek.

De rechtbank ziet in de Afdelingsjurisprudentie geen aanknopingspunt dat het intrekken van de vergunning geen passende maatregel zou zijn als het gaat om een vergunning met geringe effecten. Verder is niet inzichtelijk met welke maatregelen anders dan intrekking van de vergunning, de noodzakelijke daling van stikstofdepositie binnen een afzienbare termijn wordt gerealiseerd. De rechtszekerheid van de vergunninghouder kan bij de keuze van de te treffen maatregelen weliswaar een rol spelen, maar staat niet aan intrekking in de weg. Als de provincie niet tot intrekking overgaat, moet zij beter onderbouwen welke maatregelen wel worden genomen.

In de hierboven vermelde uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant kwam – naast het eerste lid – ook het tweede lid van artikel 5.4 Wnb aan bod.⁷⁵ De rechtbank overweegt dat de provincie moet onderzoeken of de andere passende maatregelen voldoende zullen werken en of ze op tijd worden getroffen. Die onderzoeksverplichting is gelet op het *AquaPri*-arrest een zware; het effect van de passende maatregelen kan niet in het midden worden gelaten. Volgens de rechtbank moet in dit geval buiten redelijke wetenschappelijke twijfel zijn “dat met andere passende maatregelen uitvoering wordt gegeven of zal worden gegeven aan de noodzakelijke reductie van stikstofdepositie, en dat dit gebeurt binnen de termijn die nodig is om verdere verslechtering te voorkomen”. Verder overweegt de rechtbank dat naarmate het positieve effect van de andere passende maatregelen minder aannemelijk is of de timing van dat effect

meer onzeker is, het eerder voor de hand ligt om de natuurvergunning in te trekken.

In dit geval heeft de provincie ten onrechte volstaan met een algemene verwijzing en is het besluit dus onvoldoende gemotiveerd. Weliswaar is inzichtelijk wat de opkoop van piekbelasters oplevert, maar niet aannemelijk is dat verdere verslechtering daardoor wordt voorkomen en dat niet nog meer nodig is. Zo is de stikstofdepositie voor een bepaald habitatype meer dan tweemaal de KDW.

3.6 AERIUS Calculator

Op 5 april 2023 deed de Afdeling uitspraak in de ViA15-procedure.⁷⁶ Daarin oordeelde de Afdeling onder meer over de toelaatbaarheid van de rekenafstand van 25 kilometer die in AERIUS Calculator is verwerkt. Dat houdt in dat de gevolgen van stikstofdepositie verder dan 25 kilometer van een plan of project niet wordt betrokken bij de beoordeling van dat plan of project. Volgens de Afdeling is deze rekenmethode in lijn met artikel 6 lid 3 Hrl, omdat de methode is gebaseerd op de beste wetenschappelijke kennis ter zake. Met de rekenmethode worden volgens de Afdeling “*volledige, precieze en definitieve constatering en conclusies*” verkregen. De stikstofdepositie op meer dan 25 kilometer afstand van een plan of project valt onder de verantwoordelijkheid van de overheid, die instandhoudings- of passende maatregelen moet treffen voor het behoud of het voorkomen van verslechtering van de kwaliteit van habitatypen en leefgebieden van soorten als gevolg van de totale deposities.

In een andere uitspraak oordeelde de Afdeling dat het gebruik van AERIUS Calculator de toets ook kan doorstaan.⁷⁷ Volgens de Afdeling is AERIUS het beste beschikbare rekenmodel en ook geschikt voor het maken van projectbeoordelingen. In kort geding wees de civiele rechter een vordering af om de Staat te verbieden nog gebruik te maken van AERIUS Calculator bij vergunningaanvragen.⁷⁸ De houdbaarheid van AERIUS Calculator moet volgens de rechtbank in de bodemprocedure worden beoordeeld.

3.7 Project-begrip

In een uitspraak van 6 december 2023 beantwoordde de Afdeling de vraag of de exploitatie van een evenementterrein en de afzonderlijke evenementen die op dat terrein plaatsvinden één project vormen in de zin van artikel 6 lid 3 Hrl.⁷⁹ Dat is van belang omdat een aanvraag voor een natuurvergunning betrekking moet hebben op alle activiteiten die een project vormen. Het opknippen van een project is in strijd met artikel 6 lid 3 Hrl. De Afdeling concludeert dat sprake is van één project, omdat het terrein bedoeld en ingericht is ten behoeve van evenementen en voorzieningen voor evenementen en sprake is van bestendig gebruik van het terrein voor evenementen. De exploitatie van het terrein kan daarom niet los worden gezien van

72 Zie daarover onder meer onze vorige bijdrage in BR 2023/19, par. 3.6.3.

73 Zie par. 3.2.

74 Rb. Noord-Nederland 26 januari 2023, ECLI:NL:RBNNE:2023:317.

75 Rb. Oost-Brabant 21 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5927.

76 ABRvS 5 april 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1299.

77 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4540.

78 Rb. Den Haag 21 maart 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:3601.

79 ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4471.

de daar georganiseerde evenementen. Wij wijzen erop dat ook voor het intern salderen moet worden uitgegaan van activiteiten binnen één project.⁸⁰

In een uitspraak van 22 maart 2023 oordeelde de rechtbank Den Haag dat een biomassacentrale en een glastuinbouwbedrijf afzonderlijke projecten vormen.⁸¹ De rechtbank komt tot die conclusie na het aflopen van de volgende factoren: 1) het al dan niet zonder elkaar kunnen functioneren; 2) het bestaan van alternatieven om de activiteit te kunnen ontplooiën; en 3) de afstand tussen de activiteiten. Van een exclusieve samenwerking en wederzijdse afhankelijkheid is de rechtbank niet gebleken.

3.8 Relativiteit

Het relativiteitsvereiste wordt in natuurzaken tegengeworpen aan natuurlijke personen wier belang bij een goed woon- en leefklimaat niet (voldoende) is verweven met het algemene natuurbelang dat de Wnb beoogt te beschermen. Afstanden van 585 meter tot 1762 meter tussen woningen van appellanten en een Natura 2000-gebied werden te groot bevonden door de Afdeling, mede omdat niet aanneemelijk was dat vanuit de woningen vrij zicht op dit gebied bestond.⁸² Voor gemeenten geldt dat zij alleen kunnen opkomen tegen (mogelijke) aantastingen van Natura 2000-gebieden die binnen het gemeentelijke grondgebied liggen.⁸³

In een uitspraak van 15 februari 2023 nuanceerde de Afdeling de vaste jurisprudentie dat de achterliggende materiële norm beslissend is voor de vraag of het relativiteitsvereiste wordt tegengeworpen bij een gestelde schending van een procedurele norm.⁸⁴ De nuancering, die is ingegeven door het *Varkens in Nood*-arrest van het Hof,⁸⁵ houdt in dat de Afdeling in omgevingsrechtelijke zaken zelfstandige betekenis toekent aan procedurele normen over inspraak. In de uitspraak kon een appellant die op ten minste 1,5 kilometer van het Natura 2000-gebied woonde dus toch aanvoeren dat een AERIUS-berekening ten onrechte niet ter inzage was gelegd, al werd dit gebrek het bestemmingsplan niet fataal. De nuancering leidt er ook toe dat een appellant, die toepassing van het relativiteitsvereiste “vrees”, kon aanvoeren dat een omgevingsvergunning niet is aangehaakt bij de Wnb, waardoor ten onrechte de zienswijzeprocedure niet is gevolgd.⁸⁶ Dit gebrek leidde tot vernietiging van de omgevingsvergunning, al bleven de rechtsgevolgen in stand

omdat na 1 januari 2020 geen natuurtoestemming en dus geen aanhaking meer was vereist.

3.9 PAS-melders en handhaving

Op 1 mei 2023 kondigde de Minister aan dat PAS-melders meer prioriteit wordt gegeven in het stikstofregistratiesysteem.⁸⁷ Die aankondiging is in hoofdstuk 17a Or verwerkt. Stikstofdepositieruimte die wordt verkregen door de omkeerbare sluiting van varkenshouderijlocaties en door de blijvende vermindering van stikstofemissie als gevolg van de provinciale uitkoop van veehouderijen wordt met voorrang gebruikt voor de legalisatie van PAS-melders, zo volgt uit artikel 17a.6 lid 1 en 2 Or. De voorwaarden waaronder stikstofdepositieruimte voor een gemeld PAS-project wordt gereserveerd staan in artikel 17a.14 Or. Zo moet onder het PAS een meldingsplicht voor het project hebben gegolden en ook daadwerkelijk een melding zijn gedaan. Verder gaat het alleen om PAS-projecten die in de periode van 1 juli 2015 tot 29 mei 2019 begonnen of gerealiseerd zijn of waarvoor in die periode onomkeerbare en significante investeringsverplichtingen voor het project zijn aangegaan. Bij de legalisatie van de PAS-meldingen wordt krachtens artikel 17a.15 Or voorrang verleend aan projecten waarvoor voor 13 januari 2022 is verzocht om handhaving van het verbod van artikel 2.7 lid 2 Wnb. Volgens de Minister zijn per 18 januari 2024 voor 127 meldingen “oplossingen” gevonden.⁸⁸

Het afgelopen jaar zijn verschillende uitspraken geweest waarin rechtbanken weigeringen tot handhaving van PAS-melders hebben vernietigd vanwege onvoldoende gemotiveerde belangenafwegingen.⁸⁹ De voorzieningenrechter van de Afdeling oordeelt in een uitspraak van 12 januari 2024 over een verzoek van het college om op korte termijn niet tot handhaving over te hoeven gaan jegens een PAS-melder.⁹⁰ De voorzieningenrechter bepaalt dat het college de beslissing op bezwaar mag nemen nadat de Afdeling in een aantal aangekondigde PAS-melderszaken uitspraak heeft gedaan. In deze uitspraken zal de Afdeling ingaan op de belangenafweging tussen het natuurbelang en individuele bedrijfsbelangen. Deze uitspraken worden naar verwachting in het eerste kwartaal van 2024 gedaan.⁹¹

Tot slot een niet-PAS-melders gerelateerde uitspraak van de rechtbank Oost-Brabant van 15 december 2023.⁹² In deze zaak had de Afdeling tot drie keer toe een natuurvergunning voor een pluimveehouderij vernietigd (de eerste was in 2013 verleend) die was verleend met extern salderen. Aan de orde was nu een verzoek om handhaving dat door het college was afgewezen. De rechtbank oordeelt dat handhaving niet onevenredig is, gelet op de mate van

80 In de hiervoor besproken rechtbankuitspraak inzake SABIC oordeelde de rechtbank dat er sprake was van afzonderlijke projecten waardoor er niet intern kan worden gesaldeerd tussen twee installaties, ondanks dat de betrokken installaties binnen de grenzen van de inrichting van SABIC liggen; wat ons betreft een opmerkelijke uitkomst. Zie Rb. Oost-Brabant 15 februari 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:602, r.o. 5.1-5.6.

81 Rb. Den Haag 22 maart 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:3877.

82 ABRvS 14 juni 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2323. Voor de volledigheid zij hier vermeld dat Stibbe betrokken was bij deze zaak.

83 ABRvS 26 april 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1664.

84 ABRvS 15 februari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:606, BR 2023/26, m.nt. Wertheim.

85 Hvj EU 14 januari 2021, ECLI:EU:C:2021:7, BR 2021/21, m.nt. Ypinga & Tingen.

86 ABRvS 30 augustus 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3292, BR 2023/76, m.nt. Pakkert & Ypinga.

87 Kamerstukken II 2023/24, 35334, 251.

88 Kamerstukken I 2023/24, 35334, BM.

89 Rb. Noord-Holland 24 juli 2023, ECLI:NL:RBNHO:2023:7165 en ECLI:NL:RBNHO:2023:7163; Rb. Den Haag 11 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:10416.

90 ABRvS (vzr.) 12 januari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:68.

91 Het gaat om zaken met nrs. 202106907/1/R2, 202201726/1/R2 en 202203831/1/R2. Op www.stibbe.com/stibbeblog-public-law zijn actuele blogberichten te vinden met de laatste jurisprudentie over stikstof.

92 Rb. Oost-Brabant 15 december 2023, ECLI:NL:RBOBR:2023:5868.

stikstofdepositie die het bedrijf veroorzaakt op Natura 2000-gebieden en het ontbreken van concreet zicht op legalisatie. De rechtbank draagt het college vervolgens op om handhavend op te treden. De rechtbank beseft dat het om een bevoegdheid van het college gaat, maar oordeelt dat er geen bijzondere omstandigheden zijn om van handhavend optreden af te zien. Na afloop van de lopende opfokronde wordt het bedrijf bij wijze van voorlopige voorziening verder stilgelegd tot en met tien weken na de nieuwe beslissing op bezwaar.

3.10 *Beschouwingen naar aanleiding van jurisprudentie*

Ontwikkelingen in rechtspraak zetten door en laten (wederom) zien dat Nederland niet op slot zit. Zo bleek uit de *Porthos*-uitspraak wederom dat een tijdelijke en beperkte toename van stikstofdepositie niet aan een project in de weg hoeven te staan. Ook het hanteren van een 25 kilometer-grens in AERIUS doorstond een rechterlijke toets, waardoor beoordeling van geringe deposities op een grotere afstand van een plan of project niet meer noodzakelijk is. De drempel in procedures is door een lichte versoepeling van de toepassing van het relativiteitsvereiste wel weer voor potentieel meer partijen verlaagd, hoewel wij hier geen grote effecten van verwachten.

Tegelijkertijd laat de beschreven jurisprudentie zien dat nog veel onzekerheid bestaat over (on)mogelijkheden om projecten te initiëren, te wijzigen of voort te zetten. Zo zijn de voorwaarden voor *intern* salderen het afgelopen jaar vooral op rechtbankniveau verder uitgewerkt. Met name de uiteenlopende interpretaties van het *AquaPri*-arrest springen in het oog. De rechtbank Noord-Nederland en de rechtbank Limburg trekken de verregaandste conclusies uit dit arrest en sluiten *intern* salderen met PAS-vergunningen nu uit, terwijl de rechtbank Overijssel bij de (pre-*AquaPri*-)Afdelingslijn blijft en *intern* salderen met PAS-vergunningen blijft toestaan. De rechtbank Oost-Brabant neemt hier een middenpositie in. De Afdeling zal zich het komende jaar in ieder geval over deze lijn uitspreken.

Hoe te voldoen aan de additionaliteitseis bij *extern* salderen, plaatst bevoegde gezagen nog steeds voor een lastige opgave. Ook bij geringe depositie-toename moet een bevoegd gezag motiveren welke andere passende maatregelen getroffen zullen worden als te beëindigen emissieruimte wordt ingezet. De omvang van de toename lijkt in rechtbankjurisprudentie wel van invloed te zijn op de rechterlijke beoordeling van die motivering; hoe geringer de depositie, hoe eerder aan de motiveringsplicht lijkt te zijn voldaan. Het is ook hier afwachten hoe de Afdeling dat ziet. Een vergelijkbare kwestie doet zich voor bij beoordeling van intrekingsverzoeken en de motiveringsplicht die geldt voor afwijzing van zo'n verzoek. Tot slot resulteert de problematiek rond (handhavend optreden tegen) PAS-melders naar verwachting dit jaar in een uitspraak van de Afdeling.

Totdat de inzet van een structureel dalende lijn van stikstofdepositie is bewerkstelligd, zal de rechtsonzekerheid en jurisprudentieontwikkeling voortduren.

4. **Afsluiting**

Met het voorgaande hebben we een schets gegeven van de stand van zaken op stikstofgebied. Daarbij hebben we ook keuzes moeten maken in wat wel of niet te behandelen. Er zijn immers veel te beschrijven ontwikkelingen. Helaas zien we veel van de ontwikkelingen op rechtbankjurisprudentie en is het wachten op de uitspraken in een aantal principiële hoger beroepszaken. Op wetgevingsgebied en beleid zien we veel onderzoeken, openstaande vragen en (concept)voorstellen, maar concrete knopen worden nog niet doorgemaakt. Ondertussen zijn er zeker mogelijkheden om individuele projecten door te laten gaan, maar generieke maatregelen, zoals een juridisch houdbare drempelwaarde, blijven uit. Als dit zo blijft vrezes we dat het moeras alleen maar dieper wordt, nu ook Europa niet stilzit met nieuwe en verdergaande initiatieven, zoals de Natuurherstelverordening. Wellicht geeft de vijfde verjaardag van de PAS-uitspraak in mei 2024 nog een impuls om nu echt tot structurelere en daarmee ook generiekere oplossingen voor onder meer de bouw te komen.