

Kenmerk	W11.04.0066/V
Datum advies	27 februari 2004
Vindplaats	Kamerstukken II 2003/04, 28 171, nr 61

Volledige tekst

Adviesaanvraag over de amendementen van de leden Jager en Van den Brink inzake het wetsvoorstel tot wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met Europeesrechtelijke verplichtingen (Kamerstukken II, 2003/04, 28171, nrs. 35 en 36).

Bij Kabinetsmissive van 20 februari 2004, no.04.000697, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt de adviesaanvraag over de amendementen van de leden Jager en Van den Brink inzake het wetsvoorstel tot wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met Europeesrechtelijke verplichtingen (Kamerstukken II, 2003/04, 28171, nrs. 35 en 36).

Aan de Raad van State is gevraagd te adviseren over de Europeesrechtelijke gevolgen van deze amendementen en daarbij mede te betrekken de door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State gestelde prejudiciële vragen inzake de kokkelvisserij, waarover de Advocaat-Generaal van het Hof van Justitie van de EG op 29 januari 2004 zijn conclusie heeft uitgebracht. In afwachting van het advies van de Raad zijn de stemmingen over het wetsvoorstel uitgesteld (*zie noot 1*).

1. Het wetsvoorstel tot wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met Europeesrechtelijke verplichtingen (*zie noot 2*) bevat in artikel 19d en volgende een regeling voor de besluitvorming over plannen, projecten en andere handelingen die de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in een op grond van artikel 10a, eerste lid, aangewezen gebied of een gebied waarvan de aanwijzing als zodanig in overweging is genomen als bedoeld in artikel 12, derde lid, kunnen verslechteren of een verstorend effect kunnen hebben op soorten waarvoor het gebied is aangewezen. Het wordt verboden zonder vergunning deze plannen, projecten of andere handelingen te realiseren. Gedeputeerde staten of de minister worden bevoegd gezag.

Artikel 19e regelt dat bij besluitvorming in de zin van artikel 19d rekening moet worden gehouden met de gevolgen die het plan, project of de andere handeling kan hebben voor het gebied en met het voor het gebied vastgestelde beheersplan.

Artikel 19f spitst de regeling voor de besluitvorming nog verder toe. Het schrijft voor dat "voor plannen, projecten en andere handelingen waarover een bestuursorgaan een besluit neemt als bedoeld in artikel 19e, eerste lid, en die niet direct verband houden met of nodig zijn voor het beheer van een op grond van artikel 10a, eerste lid aangewezen gebied of een gebied waarvan de aanwijzing als zodanig in overweging is genomen als bedoeld in artikel 12, derde lid, maar die afzonderlijk of in combinatie met andere plannen, projecten of handelingen significante gevolgen kunnen hebben voor het desbetreffende gebied, dat

bestuursorgaan alvorens een besluit te nemen een passende beoordeling maakt van de gevolgen voor het gebied waarbij rekening wordt gehouden met de instandhoudingsdoelstelling van dat gebied".

Artikel 19f vormt in samenhang met de artikelen 19d en 19e de omzetting van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn(zie *noot 3*). Artikel 6, derde lid, luidt: "Voor elk plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van het gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor zo'n gebied, wordt een passende beoordeling gemaakt van de gevolgen voor het gebied, rekening houdend met de instandhoudingsdoelstelling van dat gebied. Gelet op de conclusie van de beoordeling van de gevolgen voor het gebied en onder voorbehoud van het bepaalde in lid 4, geven de bevoegde nationale instanties slechts toestemming voor dat plan of project nadat zij zekerheid hebben verkregen dat het de natuurlijke kenmerken van het betrokken gebied niet zal aantasten en nadat zij in voorkomend geval inspraakmogelijkheden hebben geboden."

2. Amendement 35 stelt een viertal wijzigingen voor in de tekst van artikel 19f van het wetsvoorstel.

In de eerste plaats wordt de werkingssfeer van het artikel beperkt tot "nieuwe projecten of andere handelingen", terwijl het wetsvoorstel spreekt van "plannen, projecten en andere handelingen".

In de tweede plaats brengt het amendement een beperking aan door na handelingen in te voegen "in een op grond van artikel 10a, eerste lid aangewezen gebied of een gebied waarvan de aanwijzing als zodanig in overweging is genomen als bedoeld in artikel 12, derde lid".

In de derde plaats wordt gesproken over "waarover gedeputeerde staten een besluit op aanvraag voor een vergunning als bedoeld in artikel 19d, eerste lid, nemen" in plaats van over "waarover een bestuursorgaan een besluit neemt als bedoeld in artikel 19e, eerste lid".

In de vierde plaats is het "de initiatiefnemer" die een passende beoordeling van de gevolgen van het nieuwe project of andere handeling van de gevolgen voor het gebied moet maken in plaats van gedeputeerde staten.

De toelichting bij dit amendement vermeldt dat het ertoe strekt de beoordeling op significante gevolgen van projecten en handelingen te beperken tot projecten of handelingen die gelegen zijn in de aangewezen gebieden. Daarbij moet rekening worden gehouden met de instandhoudingsdoelstellingen in die gebieden.

Amendement 36 verschilt op twee onderdelen van amendement 35.

In de eerste plaats wordt nu gesproken van "nieuwe plannen, projecten en andere handelingen"; het woord "plannen" is dus toegevoegd.

In de tweede plaats volgen de indieners op het hierboven genoemde derde onderdeel weer de tekst van het wetsvoorstel en spreken nu van "waarover een bestuursorgaan een besluit neemt als bedoeld in artikel 19e, eerste lid".

De toelichting bij dit amendement komt overeen met die van amendement 35. Het ligt naar de mening van de Raad voor de hand aan te nemen dat amendement 36 moet worden beschouwd als een wijziging op amendement 35.

3. Hoewel dus de toelichting alleen melding maakt van de beperking tot projecten of handelingen die zijn gelegen in de aangewezen gebieden, bevatten de amendementen meer wijzigingen. Hierbij gaat de Raad ervan uit dat de derde wijziging in amendement 35 gelet op de tekst van amendement 36 als achterhaald kan worden beschouwd.

De toevoeging van het woord "nieuw" in de amendementen zou de tekst van het

voorgestelde artikel 19f op dit punt doen afwijken van de tekst van art. 6, derde lid Habitatrichtlijn. In het algemeen zal een plan of project betrekking hebben op nieuwe activiteiten. Het is echter niet uitgesloten dat onder plan of project ook valt een bestaande activiteit, waarvoor van jaar tot jaar vergunning moet worden verleend. Met het oog hierop kan de toevoeging "nieuw" misverstanden oproepen. Nu de strekking van het amendement, gezien de toelichting niet is gericht op het aanbrengen van enige beperking op dit punt en mogelijke misverstanden moeten worden vermeden, verdient het aanbeveling om niet onnodig van de tekst van de richtlijn af te wijken.

Het vervangen van bestuursorgaan door initiatiefnemer levert op zich geen strijd op met de tekst of de strekking van de richtlijn. Artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn laat in het midden wie de passende beoordeling uitvoert. Uit de toelichting blijkt echter niet dat en waarom de indieners op dit punt van de voorgestelde wettekst willen afwijken.

4. De kern van de amendementen is dat de passende beoordeling van de gevolgen voor het gebied wordt beperkt tot plannen, projecten of andere handelingen binnen het gebied. Hiermee introduceren de indieners van de amendementen een onderscheid dat bekend is uit het nationale natuurbeschermingsrecht, namelijk dat tussen, enerzijds, handelingen die schadelijk zijn voor het natuurschoon of voor de natuurwetenschappelijke betekenis van een beschermd natuurmonument of die een beschermd natuurmonument ontsieren in de zin van artikel 12 Natuurbeschermingswet 1967, die binnen een beschermd natuurmonument plaatsvinden, en anderzijds handelingen die daarbuiten plaatsvinden, maar die via de zogenaamde externe werking toch binnen de beschermingssfeer voor het gebied komen te vallen. Oorspronkelijk werd aangenomen dat de genoemde handelingen die op grond van artikel 12 aan een vergunning zijn gebonden, alleen handelingen konden zijn die worden uitgevoerd binnen het beschermde natuurmonument. Later is op grond van jurisprudentie aanvaard dat de bescherming van een natuurmonument een externe werking kan hebben, waardoor ook handelingen die worden ondernomen buiten het beschermde natuurmonument maar die op dit monument een schadelijke invloed kunnen uitoefenen, op grond van artikel 12 vergunningplichtig kunnen zijn.

De Habitatrichtlijn kent dit onderscheid tussen handelingen binnen een beschermd gebied en daarbuiten niet. De beperking die de amendementen op dit punt voorstellen, levert dus een beperking op in de omzetting van artikel 6, derde lid, van die richtlijn. Daarin wordt geheel in het algemeen gesproken over elk plan of project dat afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor zo'n gebied, zonder onderscheid te maken naar plannen of projecten binnen of buiten het gebied. Aanvaarding van de voorgestelde amendementen zou dus betekenen dat artikel 6, derde lid, Habitatrichtlijn onvolledig zou worden omgezet in het Nederlandse recht.

5. De thematiek die de amendementen oproepen, heeft naar het oordeel van de Raad geen direct verband met die welke aan de orde is in de door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State gestelde prejudiciële vragen inzake de kokkelvisserij. In deze zaak - C-127/02 - heeft de Advocaat-Generaal inmiddels conclusie genomen. Daarin wordt voor de betekenis van het begrip 'significante gevolgen' aansluiting gezocht bij de instandhoudingsdoelstelling voor het betreffende gebied. De conclusie op dit punt is weergegeven in overweging 86. Deze houdt in dat alle gevolgen die schadelijk zijn voor instandhoudingsdoelstellingen als significante gevolgen voor het betrokken gebied moeten worden beschouwd. De Raad acht het niet op zijn weg liggen om thans uitspraken te doen over mogelijke standpunten waartoe het Europese Hof van Justitie zal komen in deze zaak.

Conclusie

De Raad is van oordeel dat aanvaarding van de genoemde amendementen zou leiden tot een onvolledige omzetting van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn.

De Vice-President van de Raad van State

Nader rapport (reactie op het advies) van 12 maart 2004

1. Dit onderdeel van 's Raads advies is een weergave van de hier relevante artikelen uit het wetsvoorstel en de daarmee samenhangende bepalingen uit de Habitatrichtlijn.

2. In dit onderdeel geeft de Raad een analyse van de punten waarop de amendementen wijzigingen bevatten ten opzichte van het voorliggende voorstel van wet. Deze analyse is naar mijn oordeel volledig. De aanname van de Raad, namelijk dat het amendement op stuk nummer 36 een wijziging betreft op dat op stuk nummer 35, laat ik voor de Raad. Ik stel vast dat momenteel beide amendementen zijn ingediend en deel uitmaken van de behandeling. Een en ander heeft overigens geen gevolgen voor de behandeling in de verdere onderdelen van het advies van de vragen die de Raad over de beide amendementen zijn gesteld.

3. De toevoeging van het woord "nieuw" in de beide amendementen houdt, zoals ook de Raad stelt, een afwijking van de richtlijn in.

Het gaat hier om de vraag of de toetsing van artikel 19f van het wetsvoorstel al dan niet ook op bestaande activiteiten betrekking zou kunnen hebben.

Wat hier ook van zij - mogelijk dat de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in de onder punt 5 van het advies bedoelde zaak hierop een nieuw licht werpt - op dit punt is de interpretatie van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn doorslaggevend. De toevoeging van het woord "nieuw" in het wetsvoorstel wordt door de Raad beoordeeld als onnodig.

Voorts constateert de Raad dat de richtlijn zich niet uitlaat over wie belast zou moeten zijn met het uitvoeren van de passende beoordeling. Met de Raad ben ik van oordeel dat de richtlijn inderdaad beide varianten - het bevoegd gezag dan wel de initiatiefnemer - toelaat.

4. In dit onderdeel komt het punt van de externe werking aan de orde, hetgeen door de Raad terecht als het kernpunt van de amendementen wordt aangemerkt. Met de Raad stel ik vast dat de Habitatrichtlijn geen onderscheid maakt naar plannen of projecten binnen of buiten een aangewezen gebied en dat aanvaarding van de voorgestelde amendementen ertoe zou leiden dat dat onderscheid in de Nederlandse wetgeving wel zou worden gemaakt. Daarmee zou, aldus de Raad, de Habitatrichtlijn onvolledig worden omgezet in Nederlands recht. De analyse van de Raad op dit punt komt overeen met de analyse die ik eerder in het kader van de behandeling van het wetsvoorstel heb gemaakt en aan de Kamer heb kenbaar gemaakt. Ik onderschrijf de conclusie van de Raad volledig.

5. De Raad doet geen uitspraak omtrent de conclusie van de Advocaat-Generaal in de in het advies aangeduide zaak C-127/02. Dit onderschrijf ik. Immers, de conclusie van de Advocaat-Generaal is op zich interessant, maar biedt geen uitsluitel over wat het oordeel van het Hof uiteindelijk zal blijken te zijn.

Ik moge U verzoeken in te stemmen met toezending van het advies van de Raad van State en het nader rapport aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit

- (1) Handelingen II 2003/04, blz. 3133.
- (2) Kamerstukken II 2001/02, 28 171.
- (3) Richtlijn(EEG) nr.92/43 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG L 206).