

Uitspraak 202107079/1/R4

ECLI:	ECLI:NL:RVS:2022:3159
Datum uitspraak:	2 november 2022
Inhoudsindicatie:	<p>Bij besluiten van respectievelijk 13 september 2021 en 16 september 2021 hebben de minister van EZK en de minister van BZK het inpassingsplan "Porthos transport en opslag van CO₂" vastgesteld. Bij besluit van 22 september 2021 heeft de minister van EZK aan N.V. Nederlandse Gasunie een omgevingsvergunning verleend voor het bouwen, het oprichten en in werking hebben van een compressorstation op een ongenummerd perceel aan de Aziëweg in Rotterdam. In deze uitspraak wordt een oordeel gegeven over de zogenoemde partiële bouwvrijstelling, die is geregeld in artikel 2.9a van de Wet natuurbescherming en artikel 2.5 van het Besluit natuurbescherming. Deze artikelen zijn op 1 juli 2021 in werking getreden. De regeling komt erop neer dat de stikstofdepositie die wordt veroorzaakt door een aantal specifiek aangewezen activiteiten van de bouwsector niet meer afzonderlijk hoeft te worden onderzocht en beoordeeld. De ministers hebben deze regeling toegepast bij het nemen van besluiten over het Porthos-project. MOB heeft beroep ingesteld tegen verschillende besluiten die zijn genomen voor het Porthos-project. Daarbij heeft zij aangevoerd dat de regeling van de partiële bouwvrijstelling onverbindend is. Zij vreest dat de stikstofdepositie die wordt veroorzaakt door de aangewezen activiteiten van de bouwsector leidt tot een aantasting van de natuurwaarden in de Natura 2000-gebieden.</p>

 tussenuitspraak/bestuurlijke lus

 bouwen

 inpassingsplan

 natuurbescherming

Persbericht

Bouwvrijstelling stikstof van tafel, maar geen algehele bouwstop

De bouwvrijstelling stikstof voldoet niet aan het Europese natuurbeschermingsrecht. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State kan daardoor niet anders dan constateren dat de bouwvrijstelling niet gebruikt mag worden bij bouwprojecten. Hoewel de bouwvrijstelling daarmee van tafel is, betekent dat niet dat er nu een algehele bouwstop geldt. Net als in de situatie vóórdat de bouwvrijstelling werd ingevoerd, blijft het mogelijk om per project onderzoek te doen naar de mogelijke gevolgen van de uitstoot van stikstof. Dit staat in een tussenuitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van vandaag (2 november 2022) in de zaak over het zogenoemde Porthos-project.

Porthos is nu vertraagd, maar niet van de baan

Het Porthos-project maakt de opslag mogelijk van CO₂ uit het Rotterdamse havengebied in lege gasvelden onder de Noordzee. Voor het project is gebruikgemaakt van de bouwvrijstelling. Nu de bouwvrijstelling niet gebruikt mag worden, loopt het project vertraging op, maar is het niet van de baan. Voor het project moet een individuele beoordeling van de stikstofgevolgen worden gemaakt. Die is er al, maar dat onderzoek is te laat in deze procedure

ingediend. Daarom heeft de Afdeling bestuursrechtspraak nu eerst een tussenuitspraak gedaan en de bezwaarmaker zes weken de tijd gegeven om alsnog op het onderzoek te reageren. Daarna zal de Afdeling bestuursrechtspraak de behandeling van de zaak Porthos voortzetten en later een eindspraak doen.

Wat hield de bouwvrijstelling precies in?

Sinds 1 juli 2021 bevat de Wet natuurbescherming de bouwvrijstelling. De bedoeling daarvan was dat bij de vergunningverlening voor een project geen rekening hoefde te worden gehouden met de stikstofuitstoot van bepaalde bouwactiviteiten. Het werd hierdoor eenvoudiger om vergunningen te verlenen voor bouw- en infrastructurele projecten. Volgens de wetgever leidde de bouwvrijstelling niet tot aantasting van Natura 2000-gebieden dankzij een breder 'robuust en effectief pakket aan maatregelen'. Volgens de wetgever leidt dit totale pakket van maatregelen, samen met de autonome daling van de stikstof, op een landelijk 'hoger schaalniveau' tot een zodanig grote verbetering van de natuur, dat de stikstofgevolgen van activiteiten tijdens de bouwfase daartegen zouden wegvallen.

Bouwvrijstelling voldoet niet aan Europees natuurbeschermingsrecht

Maar de bouwvrijstelling voldoet niet aan het Europese natuurbeschermingsrecht. Uit de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie in Luxemburg volgt allereerst dat alleen toestemming voor een project mag worden gegeven als uit onderzoek blijkt dat zeker is dat individuele beschermde natuurgebieden daardoor geen schade oplopen. Dat is wat anders dan een beoordeling *op een hoger schaalniveau* waarvan de wetgever uitgaat. Verder volgt uit de rechtspraak van het Europese Hof dat een maatregelenpakket zoals de wetgever voorstelt alleen als onderbouwing gebruikt mag worden als die maatregelen ook *echt zijn uitgevoerd* en de verwachte voordelen daarvan *vaststaan*. Het pakket van maatregelen dat de wetgever heeft gebruikt als onderbouwing om de bouwvrijstelling in de Wet natuurbescherming op te nemen, voldoet daar niet aan. Het overgrote deel van de maatregelen is namelijk nog niet uitgevoerd.

Geen uitleg vragen aan het Europese Hof

De Afdeling bestuursrechtspraak is zich bewust van het belang van de bouwvrijstelling voor bijvoorbeeld de woningbouwopgave en de energietransitie. Daarom heeft ze overwogen om het Europese Hof van Justitie via een zogenoemde prejudiciële procedure naar de mogelijkheden te vragen voor een nuancering van de rechtspraak over het Europese natuurbeschermingsrecht. Maar zelfs als het Europese Hof zou bevestigen dat op 'hoger schaalniveau' naar de gevolgen gekeken mag worden en daarnaast ook vooruitgelopen kan worden op de verwachte voordelen van de maatregelen die nog niet zijn uitgevoerd, dan nog zijn de onzekerheden over de verwachte voordelen van het maatregelenpakket te groot.

Onzekerheden over het maatregelenpakket te groot

Zo is het overgrote deel van de genoemde maatregelen niet concreet uitgewerkt en is een flink deel van de maatregelen afhankelijk van vrijwillige keuzes van ondernemers. Deze onzekerheid is niet op te lossen met wettelijke regels waarin doelstellingen zijn vastgelegd, en ook niet met monitoring of bijsturing. Daarbij speelt mee dat er geen rekening mee is gehouden dat de bouwvrijstelling onbeperkt kon worden ingezet, zonder beperking in de tijd of naar locatie. Bovendien gold deze niet alleen voor concrete woningbouwprojecten, maar ook voor grote, meerjarige infrastructurele projecten. Al met al staat niet vast dat de toekomstige verbetering van de natuur zo groot is, dat de stikstofneerslag van bouwactiviteiten daartegen wegvalt.

Wat betekent deze tussenuitspraak voor de bouwsector?

In de tussenuitspraak wordt geconstateerd dat de bouwvrijstelling niet mag worden toegepast. Dat betekent niet dat er een algehele bouwstop geldt. Net als in de situatie van vóór de bouwvrijstelling, blijft het mogelijk om voor een plan of project een zogenoemde voortoets uit te voeren en, zo nodig, een passende beoordeling te maken. Daarnaast kan voor projecten van groot openbaar belang toestemming worden gegeven als daarvoor geen alternatieven zijn en de natuurschade gecompenseerd wordt.

Meer informatie over stikstofuitspraken

Op de speciale [themapagina over stikstof](#) staan de belangrijkste stikstofuitspraken die de Afdeling bestuursrechtspraak in de afgelopen jaren heeft gedaan. Verder is daar een verklarende begrippenlijst te vinden.