

## Zienswijze Commissie voor de m.e.r. over de Stelselwijziging Omgevingswet

*dd.11 april 2012*

### **Algemeen**

De Commissie m.e.r. onderschrijft de doelstelling om toekomstige maatschappelijke opgaven het hoofd te bieden opdat op duurzame en doelmatige wijze een veilige en gezonde leefomgeving bewerkstelligd kan worden. Met de Raad van State vraagt de Commissie zich echter af of daarvoor nieuwe wetgeving noodzakelijk is. Het is niet zo dat tot op heden nog geen integraliteit is gebracht in de grotendeels sectoraal geregelde toestemmingen. Onder de Wabo vallen thans 26 toestemmingen van rechtswege en de wet kent al vangnetbepalingen om vergunningen toe te voegen. In het bundelen van een aantal wettelijke regelingen zoals op Bijlage 1 bij uw brief opgenomen, kan de huidige Wabo derhalve voorzien. Op dit moment wordt tevens het instrument van integrale omgevingsvisies (met daarin onder meer de structuurvisie als bedoeld in de Wet ruimtelijke ordening) gebruikt. Zoals u aangeeft is de Groningse omgevingsvisie al een integraal en breed afwegingskader voor ingrepen in de fysieke leefomgeving. Met andere woorden de vigerende wetgeving maakt dit al mogelijk.

Wordt desalniettemin gekozen voor een fundamentele herziening van het omgevingsrecht, dan sluit de Commissie m.e.r. zich aan bij de voorlichting van de Raad van State om een dergelijke omvangrijke en complexe operatie niet binnen te krappe planning te willen realiseren. Ook de Commissie m.e.r. kan zich voorstellen dat een twee-sporenbeleid (een spoor gericht op maatregelen die (vrij) snel kunnen worden gerealiseerd als opstap naar de nieuwe Omgevingswet en een tweede spoor dat op langere termijn uitmondt in een Omgevingswet)<sup>1</sup> moet worden gevoerd. De kwaliteit van de nieuwe wetgeving moet het primaat hebben boven snelheid van de totstandkoming; kwaliteit betaalt zich immers in snelheid terug. Voldoende tijd voor de nu ingezette consultatie over de hoofdlijnen en voor de invulling van deze hoofdlijnen in het verdere ontwerpproces in samenspraak met maatschappelijke partijen is daarbij essentieel. Uit uw brief aan de Tweede Kamer spreekt uw wens tot een dergelijke zorgvuldige voorbereiding. We hopen dat het aangegeven ambitieuze tijdpad richting definitieve wetgeving hieraan ondergeschikt zal zijn. Want de praktijk heeft nu al zijn handen meer dan vol aan recente aangepaste (integrale) wetgeving en aanstaande wetgeving (Wabo, Wro, Tracéwet, Chw, etc). Temeer daar een grondige analyse van de praktijkervaringen nog niet of onvoldoende plaats heeft gevonden<sup>2</sup>, is voldoende tijd essentieel om op basis van een dergelijke analyse na te gaan wat de uitvoeringspraktijk precies nodig heeft qua aanpassing van het omgevingsrecht.

---

<sup>1</sup> P. 46 van de voorlichting van de Raad van State.

<sup>2</sup> Modernisering van m.e.r. is op dit moment nog niet afgerond. Reparatiewetgeving is pas recentelijk in werking getreden (Stb. 2012, 114 en 128, respectievelijk op 23 en 30 maart 2012) en een herziening van het Besluit m.e.r. is nog in procedure (Stb. 2012, 33 101, nr. 1).

Aan beide sporen werkt de Commissie graag mee. In het eerste spoor (maatregelen op korte termijn) ziet zij een concrete maatregel die snel realiseerbaar is, namelijk één soort m.e.r.-beoordeling als onderdeel van het moederbesluit in plaats van de twee verschillende m.e.r.-beoordelingsprocedures die er op grond van het huidige recht zijn. Dit zal al tot de nodige (verdere) versnelling leiden.<sup>3</sup>

Voor het tweede spoor treft u bijgaand onze suggesties aan en geven wij een reactie op de uitgangspunten van het omgevingsrecht. De Commissie m.e.r. doet dit aan de hand van de principes en uitgangspunten voor het ontwerpen van de wet zoals in uw brief zijn opgenomen. Daarbij is voor de Commissie m.e.r. de wens om te komen tot een robuust en effectief nieuw instrumentarium voor omgevingsbeleid waarbinnen m.e.r. haar rol effectief kan invullen, leidend en daarmee te komen tot snellere en betere besluitvorming. Gegeven het grote belang van goede wetgeving en de complexiteit van de materie hebben wij gemeend er goed aan te doen om op meerdere punten onze opmerkingen en suggesties te voorzien van verwijzing naar bijdragen van anderen en uitspraken in de jurisprudentie in de hoop dat deze behulpzaam zijn bij het komende proces van wetgeving.

## **1. Een betere aansluiting op Europese wet- en regelgeving**

In zijn algemeenheid merkt de Commissie m.e.r. op dat normen in Europese richtlijnen niet kunnen worden gehanteerd als harde, absolute minimale kaders. Zo kent de Europese regelgeving zelf geen integrale benadering van het omgevingsrecht. Dit betekent dat zolang nog geen sprake is van een integraal Europees omgevingsrecht, niet uitsluitend kan worden uitgegaan van Europese regelgeving. De sectorale richtlijnen gaan juist uit van een nationaal systeem waar deze richtlijnen in kunnen worden uitgewerkt. Nationaal omgevingsrecht blijft dus onontbeerlijk en zal altijd een vertaalslag moeten geven aan de Europese normen ('lidstaatspecifiek' maken).

Wat betreft de Europese m.e.r.-regelgeving volgt uit de zogenoemde Kraaijeveldjurisprudentie<sup>4</sup>) dat de m.e.r. regelgeving gelet op de doelstelling en de werkingssfeer ruim moet worden uitgelegd.<sup>5</sup> Voor zover begrippen of bepalingen uit de M.e.r.-richtlijn onduidelijk zijn, wordt op Europees niveau aan verbetering gewerkt. Rond de zomer zullen de contouren van een nieuwe M.e.r.-richtlijn duidelijk worden. Uitgaande van uw wens om de Nederlandse wetgeving in overeenstemming te brengen met de EU wetgeving vragen enkele recente arresten van het Hof van Justitie van de EU aandacht vanwege hun consequenties voor de nieuwe omgevingswet. Het gaat daarbij om de volgende onderwerpen:

- Het projectbegrip uit de M.e.r.-richtlijn lijkt ruimer dan het huidige begrip 'activiteit' uit hoofdstuk 7 Wm; onder project verstaat 'Europa' de uitvoering van specifieke werkzaamheden en ingrepen zonder daaraan vaste besluiten of

---

<sup>3</sup> Zie ook paragraaf 5.

<sup>4</sup> HvJ EG 24 oktober 1996, C-72/95, AB 1997, 133, nt. Backes

<sup>5</sup> De Europese Commissie stelt in haar Guidance over de Smb-richtlijn dat deze jurisprudentie ook voor plan-m.e.r. geldt. Onlangs heeft het Europese Hof van Justitie dit met zoveel woorden bevestigd in HvJ EU 22 maart 2012, C-567/10.

plannen te koppelen;<sup>6</sup> Nederland heeft echter de werking van de richtlijn ingeperkt door specifieke plannen en besluiten te noemen in kolommen 3 en 4 van de Bijlage bij het Besluit m.e.r.

- Het gesloten systeem voor plan-m.e.r. en project-m.e.r. zoals Nederland kent staat (daarmee) onder druk. Overigens volgt een en ander ook uit de uitspraken van het Europese Hof inzake Terre Wallone<sup>7</sup> (voor plan-m.e.r.) en Luchthaven Brussel-Nationaal<sup>8</sup> (voor project-m.e.r.).

**NB** Het verlaten van het gesloten systeem van m.e.r. gekoppeld aan specifieke besluiten heeft het voordeel dat de wet niet keer op keer moet worden gewijzigd als andere plannen en besluiten ontstaan die wel aan de Europese criteria voldoen maar nog niet op de lijst staan;

- Zowel de Smb-richtlijn als de M.e.r.-richtlijn zijn belangrijk; zelfs als geen plan-m.e.r. vooraf gaat aan een project-m.e.r.(-beoordeling), blijven de verplichtingen van de Smb-richtlijn overeind. De nationale rechter heeft van de Europese rechter de opdracht gekregen om beide richtlijnen te toetsen.<sup>9</sup>
- Er lijkt een noodzaak aanwezig om een onafhankelijke instantie aan te wijzen die over de inhoud van een MER geraadpleegd moet worden (zie ook punt 9).<sup>10</sup>

Desgewenst levert de Commissie graag een bijdrage om bij de uitwerking van de omgevingswet de wetgeving meer in overeenstemming te brengen met de M.e.r.- en de Smb-richtlijn en de hiervoor geschetste ontwikkelingen.

## 2. Doelmatig (m.e.r.-)onderzoek

Voor een goede onderbouwing van besluiten zijn kwalitatief hoogwaardige onderzoeksgegevens, zoals u schetst op pagina 15 van de brief aan de Tweede Kamer inderdaad van groot belang. De door u geschetste problemen worden door een goed m.e.r.-proces voorkomen. De Commissie pleit daarom voor een goede scopingfase van het onderzoek. Een (vrijwillig) advies van de Commissie m.e.r. over reikwijdte en detailniveau van het MER voorkomt dat teveel wordt onderzocht. Daarmee leidt m.e.r. tot betere aansluiting van het onderzoek op de besluitvorming.

M.e.r. is geen doel op zich, maar altijd onderdeel van en ten dienste van de plan- en besluitvorming. Te vaak wordt m.e.r. nu nog gezien als verantwoording achteraf van gemaakte keuzes. Met uw instemming voert de Commissie op dit moment een aantal pilots uit waarin de inzet van m.e.r. en de Commissie m.e.r. meer als hulpmiddel tijdens het planvormingstraject in plaats van uitsluitend als verantwoording achteraf een stap verder kan worden gebracht. Met name bij het voorgestelde projectbesluit kan winst worden behaald. Wij hopen de eerste bevindingen uit deze pilots dit najaar te kunnen melden.

---

<sup>6</sup> HvJ EU 3 maart 2011, C-50/09, JM 2011/59: hieruit volgt dat bijvoorbeeld ook sloopwerkzaamheden onder het projectbegrip moet worden begrepen terwijl dit niet een 'activiteit' is in de zin van de Nederlandse wetgeving.

<sup>7</sup> HvJ EU 17 juni 2010, C-105/09 en 110/09.

<sup>8</sup> Luchthaven Brussel-Nationaal, HvJ EU 17 maart 2011, C-275/09, JM 2011/60, m. nt. Hovenaars.

<sup>9</sup> HvJ EU 22 september 2011, C-295/10, JM 2011/128.

<sup>10</sup> HvJ EU 20 oktober 2011, C-474/10, AB 2012/1, m. nt. Backes en Soppe

### 3. Stroomlijning van procedures en afstemming van toetsen

Eén van de doelen van het nieuwe omgevingsrecht is om te komen tot stroomlijning van procedures en een afstemming van toetsen om te komen tot een integrale afweging van (sectorale) belangen. M.e.r. heeft in de afgelopen 25 jaar bewezen het integratiekader voor sectorale toetsen te kunnen bieden. Aspecten als lucht, water, bodem, geluid, externe veiligheid, landschap en cultuurhistorie zijn succesvol geïntegreerd in de effectbepaling. Verdergaande integratie van toetsen is wenselijk en mogelijk, zoals systematische aandacht voor gezondheid en klimaatverandering. Voorkomen moet ook worden dat aparte sectorale toetsen een eigenstandig afwegingstraject krijgen leidend tot extra onderzoekslasten. Voorbeeld hiervan is de koppeling van m.e.r. aan de passende beoordeling in het kader van de Natuurbeschermingswetgeving. De vigerende wetgeving voorziet in een koppeling van *plan*-m.e.r met de passende beoordeling in het kader van de Natuurbeschermingswetgeving. Op projectniveau ligt geen verplichte koppeling. Op basis van discussie in de Eerste Kamer over de Wet modernisering m.e.r. is besloten tot evaluatie van de vrijwillige koppeling bij project-m.e.r. Deze evaluatie vindt op dit moment plaats. De praktijk heeft de afgelopen jaren laten zien dat koppeling gewenst is. Projecten waarvoor Wm- of omgevingsvergunningen verleend zijn, blijken in een latere fase alsnog niet vergunbaar op basis van de natuurwetgeving.<sup>11</sup> De energiecentrale in de Eemshaven is daar een sprekend voorbeeld van. Vertraging met alle financiële consequenties van dien. De Commissie pleit er dus voor om in de nieuwe Omgevingswet voor zowel plan-m.e.r. als voor project-m.e.r. een verplichte koppeling te realiseren. Deze integratie voorkomt onnodig dubbel onderzoek en maakt besluitvorming meer voorspelbaar.

### 4. Nieuw instrumentarium

Zoals eerder aangegeven, denkt de Commissie dat een omvangrijk stelselwijziging niet nodig is, gezien de huidige wettelijke mogelijkheden<sup>12</sup> en praktijk zoals die van de provincie Groningen.

Bij de voorziene nieuwe instrumenten heeft zij navolgende opmerkingen.

#### *Omgevingsvisie*

De nieuwe figuur van de omgevingsvisie is een strategisch plan waarin een bestuursorgaan keuzes in de fysieke leefomgeving in samenhang beschrijft. Omgevingsvisies van rijk en provincie worden verplicht. Voor gemeenten is vrijwilligheid voorzien. Het komt de Commissie als onwaarschijnlijk voor dat gemeenten niet vanuit een visie op de (toekomstige) leefomgeving activiteiten willen of zouden moeten willen sturen, al was het om richting te geven aan concrete activiteiten.

---

<sup>11</sup> Gelet op de eerdere opmerking over het door Nederland hanteren van een gesloten systeem lijkt dit bovendien strijdig met de Europese m.e.r.-regelgeving: een m.e.r. moet de milieu-informatie (inclusief natuur) bevatten voor alle toestemmingen die nodig zijn voor een plan of project.

<sup>12</sup> Zo wordt artikel 3.30 e.v. Wro waar het gaat over de gemeentelijke en provinciale coördinatie-regeling, niet of nauwelijks gebruikt terwijl daarmee grote versnelling te weeg kan worden gebracht.

In de huidige praktijk bestaan er geen of weinig gemeenten waar geen ontwikkelingen plaats vinden, of waar knelpunten bestaan, bijvoorbeeld hoe om te gaan met bestaande overschrijdingssituaties<sup>13</sup> of met krimp.

In elk geval betekent de keuze van een gemeente om een omgevingsvisie op te stellen zonder meer dat de gemeente expliciet richting wil geven aan nieuwe ontwikkelingen. Vanuit deze ambitie tot richting geven, ligt het voor de hand dat de keuzen in de gemeentelijke omgevingsvisie onderbouwd worden met een (plan)-m.e.r. Dit kan worden gerealiseerd door de omgevingsvisie op te nemen in kolom 3 van de C- en D-lijst in het Besluit m.e.r. Indien kolom 3 in het toekomstige systeem verdwijnt – en één op één wordt aangesloten bij de tekst van de Europese Smb-richtlijn – zal in de wet of het onderliggende besluit zelf een bepaling moeten worden opgenomen waarin wordt aangegeven dat bij een gemeentelijke omgevingsvisie plan-m.e.r. nodig is.

Een omgevingsvisie zal een hoog abstractieniveau kunnen hebben, zeker wanneer de visie betrekking heeft op grote gebieden. De huidige praktijk laat zien dat het merendeel van de strategische plannen als structuurvisies globaal van karakter zijn. Dit brengt het risico met zich dat de onderzoekslast op projectniveau toeneemt. Vragen over nut/noodzaak, locatiekeuze en randvoorwaarden voor de inrichting moeten dan op projectniveau beantwoord moeten terwijl deze vragen op projectniveau niet beantwoord kunnen worden. Deze afweging had op een meer strategisch niveau (waar meerdere projecten gebruik van kunnen maken) moeten plaatsvinden.

Tegen deze achtergrond levert het verdwijnen van de figuur van het bestemmingsplan mogelijk een probleem op. De Commissie sluit zich aan bij het commentaar dat de Raad van State over het verdwijnen van een planologisch bindend regime als het bestemmingsplan.<sup>14</sup>

### *Programma's*

Zoals aangegeven in uw brief zal de nieuwe figuur van 'programma' in de meeste gevallen plan-m.e.r. plichtig zijn. Een logische en gewenste koppeling omdat met deze programma richting gegeven wordt aan de realisatie van concrete activiteiten. Volgens de Guidance van de Europese Commissie (zijnde de interpretatie van de Smb-richtlijn) kan namelijk de naam van een plan ('plan', 'programma', 'strategie', 'richtsnoeren', enz.) niet uitsluitend leidend zijn voor de plan-m.e.r.-plicht .

### *Algemene regels*

#### *a. algemene opmerkingen*

Zoals ook de Raad van State in haar voorlichting aangeeft, moet bij de keuze tussen zorgplichten, algemene regels of vergunningregimes bedacht worden dat het

---

<sup>13</sup> Zoals te hoge achtergrondconcentraties ammoniak. Indien een gemeente geen ontwikkeling wil, zal er minimaal een visie moeten zijn op de aanpak van dat probleem mede in het licht van bijvoorbeeld een provinciale verordening en een nationaal programma als het PAS.

<sup>14</sup> Pagina 24 van de voorlichting van de Raad van State.

omgevingsrecht veelal kwetsbare belangen beschermt. Voldoende concrete regels of voorafgaande toestemmingen kunnen vereist zijn om deze belangen te waarborgen.

Bij vervanging van vergunningstelsels door algemene regels neemt het belang van monitoring, toezicht en handhaving toe. Dat vergt nadere borging. In deze borging van o.a. monitoring is op dit moment nog onvoldoende voorzien.<sup>15</sup>

#### *b. algemene regels in een AMvB*

Wanneer de algemene regels gebiedsgericht zijn, vergelijkbaar met wat op decentraal niveau in verordeningen wordt geregeld, dan is zorgvuldige onderbouwing met plan-m.e.r. noodzaak. De praktijk in andere lidstaten wijst hier ook op. In sommige lidstaten worden plannen of programma's vastgesteld door middel van een wetgevingsprocedure door het parlement of de regering. Een voorbeeld van een procedure op nationaal niveau zijn de Franse Schémas de services collectifs, die op nationaal niveau worden opgesteld – waarbij de raadpleging op regionaal niveau gebeurt – en door de nationale regering, na raadpleging van het parlement, worden vastgesteld. Met 'regering' wordt niet alleen de nationale regering bedoeld. In sommige landen kunnen plannen en programma's bij primaire of secundaire wetgeving op nationaal, regionaal of lokaal niveau worden vastgesteld. In Italië, bijvoorbeeld, worden regionale en lokale 'territoriale' en stadsplannen door de bevoegde regionale en lokale instanties vastgesteld en goedgekeurd in een tweefasenprocedure. De definitieve goedkeuring gebeurt vaak door middel van een regionale wet. Ook in deze gevallen moet in voorkomende gevallen een m.e.r. worden uitgevoerd.

#### *c. algemene regels in omgevingsverordening*

Uw brief geeft aan dat op gemeentelijke niveau de omgevingsverordening bestemmingsplannen en verordeningen gaat vervangen. De Commissie m.e.r. heeft grote aarzeling bij het laten vervallen van het bestemmingsplan. Het bestemmingsplan biedt immers zowel een sturings- en beheerinstrument voor gemeenten als rechtszekerheid voor de burger en het bedrijfsleven. Een juridisch bindend planologisch regime waartegen rechtsbescherming open staat, biedt burgers en bedrijven rechtszekerheid over de gebruiks- en bouw mogelijkheden van zowel hun eigen gronden als de gronden in hun omgeving. In de m.e.r.-praktijk vervult het bestemmingsplan op dit moment een prima afwegingskader voor individuele concrete activiteiten.

Aangegeven wordt dat de verordening alle ruimtelijke regels gaat bevatten. Per locatie, gebied, wijk of kern kunnen verschillende regels vastgesteld worden. De Commissie onderschrijft de idee dat gegeven deze ruimtelijke component van de verordening, deze onderdelen in veel gevallen met plan-m.e.r. (voor zover het een vergunning in Europeesrechtelijke zin is, project-m.e.r.) onderbouwd moeten worden. Deze verordeningen zullen immers richtinggevend zijn voor de projecten die eronder vallen. Het is te laat om pas

---

<sup>15</sup> Zie verder bijvoorbeeld Rosa Uylenburg c.s. in 'Algemeen geregeld is goed geregeld? Een onderzoek naar de effecten van algemene regels ten opzichte van een vergunningstelsel in de watersector', december 2010 en eigen onderzoek van het Ministerie van I en M van 17 mei 2011 ('Het Activiteitenbesluit in de praktijk. Onderzoek naar de praktijkuitvoering in 2009, zie m.n. p. 28).

op projectniveau naar de milieugevolgen van die verordeningen te kijken: die staan dan immers niet meer ter discussie.<sup>16</sup> Zoals gesteld op p. 17 van Bijlage 3 bij uw brief gaat de Commissie m.e.r. ervan uit dat elke gemeente een verordening met een ruimtelijk deel moet hebben en dat beroep ingesteld kan worden tegen de verordening. Vanuit de noodzaak om draagvlak voor ruimtelijke ontwikkelingen te creëren, acht de Commissie dit noodzakelijk.

Indien het vereiste van een planperiode van 10 jaar zal vervallen, moet er voor worden gewaakt dat dit de onderzoekslast niet aanzienlijk vergroot. Er zal onduidelijkheid ontstaan over de omvang van de te verrichten onderzoeken. Thans geeft de planhorizon sturing aan de hoeveelheid informatie in het kader van m.e.r. De Commissie m.e.r. pleit daarom dat een verordening vanwege de ruimtelijke regels daarin een duidelijke horizon zal kennen.

### *Projectbesluit*

De Omgevingswet voorziet in brede inzet van het projectbesluit. Projectbesluiten moeten eigen afwegingsruimte aan het bevoegd gezag bieden en maken direct individuele activiteiten mogelijk zonder vergunningtrajecten. Projectbesluiten zijn daarmee complexe en ingrijpende projecten. Gegeven het complexe en ingrijpende karakter van het projectbesluit pleit de Commissie voor zorgvuldige besluitvorming inclusief onafhankelijke kwaliteitsborging, niet alleen bij het plan-m.e.r. voor de voorkeursbeslissing maar ook bij het project-m.e.r. voor het projectbesluit. Nu nog grotere en meer complexe projecten het instrument van het projectbesluit zullen gebruiken, ligt voor de hand dat ook bij projectbesluiten onafhankelijke kwaliteitsborging plaats vindt, conform de gedachte van de wet 'modernisering m.e.r.' die voorziet in onafhankelijke kwaliteitsborging bij complexe projecten.

Tot slot zij hierover nog het volgende opgemerkt. Zoals in de praktijk regelmatig blijkt, is bij *Design and Construct*-aanbestedingen, het verstandig om gefaseerd m.e.r. te doen. Het is de vraag hoe dit in het systeem van de nieuwe Omgevingswet past.

## **5. MER**

In uw brief en bijlage 3 zijn een aantal specifieke punten ten aanzien van m.e.r. opgenomen.

### *MER beter benutten voor besluitvorming en vereenvoudigen procedures door integratie*

De Commissie onderschrijft de doelstelling om te komen tot integratie van m.e.r. in het planvormingstraject, omdat daarmee m.e.r. ook meer als hulpmiddel ingezet kan worden dan uitsluitend als verantwoording achteraf. Als het voornemen tot een project tevens het voornemen is tot het opstellen van een MER kan het echter zo zijn dat het project al zo ver gevorderd is in de besluitvorming dat er geen zinvolle alternatieven meer te beschrijven zijn en er geen ruimte meer is om milieu-informatie (waaronder maatregelen en de effecten

---

<sup>16</sup> Zie ook tekst uit de Guidance van de Europese Commissie over de vraag wat onder "plannen" en "programma's" moet worden verstaan. "Plannen en programma's" worden in de Plan-m.e.r.-richtlijn niet nader omschreven. Het enige waaraan ze moeten voldoen om onder de richtlijn te vallen, is dat zij zowel 'door een bevoegde instantie worden opgesteld en/of vastgesteld' als 'door wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen zijn voorgeschreven' (artikel 2, onder a).

daarvan) op een goede wijze te laten doorwerken en daarmee dus te benutten. Om een bijdrage te kunnen leveren aan de algemene doelstelling van een gezond en veilig leefklimaat is dat ons inziens noodzakelijk. De Commissie m.e.r. pleit daarom om in de verdere uitwerking van de wet te waarborgen dat m.e.r.geïntegreerd in de moederprocedure in een zodanig vroeg stadium wordt opgestart dat zinvol alternatievenonderzoek mogelijk is.

#### *Alternatievenonderzoek toesnijden op het project of plan*

Alternatievenonderzoek is ons inziens de kern van m.e.r. We zien in onze praktijk ook dat dit leidt tot duurzamere en soms zelfs goedkopere oplossingen voor de realisatie van projecten. De terminologie in de huidige Wet milieubeheer voldoet heel goed. Het komt er op neer dat alleen de redelijkerwijs in beschouwing te nemen alternatieven in het MER hoeven te worden beschreven en vergeleken met een voornemen. Het is vaste jurisprudentie dat het begrip ‘redelijkerwijs’, expliciet bedoeld om het potentieel brede scala aan alternatieven (zo TK 1980/81, 16814, nr. 3, p. 38-41) in te perken, zo mag worden uitgelegd dat uit kostenoverweging of omdat het de doelstelling van initiatiefnemer overschrijdt, mag afvallen.<sup>17</sup> In de laatste tien tot twintig jaar zijn hierover goed werkbare lijnen ontstaan. De Commissie pleit er ten eerste voor het begrip ‘redelijkerwijs in beschouwen te nemen alternatieven’ bij project-m.e.r. te handhaven.

#### *Eén soort m.e.r.-beoordeling als onderdeel van de moederprocedure*

De Commissie m.e.r. kan zich vinden in de lijn om de m.e.r. beoordeling te integreren in de moederprocedure, mits de beoordeling als zodanig zichtbaar is in het moederbesluit. De m.e.r.-beoordeling mag geen zoekplaatje worden voor belanghebbenden. Ook initiatiefnemers moeten zekerheid kunnen ontlenen aan de m.e.r.-beoordeling, die derhalve expliciet moet zijn. Omdat de Commissie m.e.r. van mening is dat deze wetsaanpassing makkelijk door te voeren is en hiermede toch veel versnelling in (met name) de gemeentelijke praktijk te behalen is, stelt zij voor om dit al in het eerste spoor mee te nemen.

#### *Onafhankelijke kwaliteitsborging*

Zoals in paragraaf 2 al opgemerkt, wijst het arrest van het Europese Hof van Justitie van 20 oktober 2011 (C-474/10).<sup>18</sup> uit dat in elk geval voor plan-m.e.r. maar met een analoge redenering ook voor project-m.e.r. het noodzakelijk is om een onafhankelijke instantie aan te wijzen die over de inhoud van een MER geraadpleegd moet worden, zowel bij de start van het m.e.r.-traject als het uiteindelijke m.e.r. In het vigerende systeem is hierin slechts ten dele voorzien door verplichte toetsing door de Commissie m.e.r. bij plan-m.e.r en complexe projecten. In het kader van de nieuwe omgevingswet zullen de consequenties van deze hofuitspraak aandacht dienen te krijgen.

---

<sup>17</sup> Zie bijvoorbeeld de recente uitspraak over het Rijksinpassingsplan Windenergie Noordoostpolder waar een aantal lijnen te dien aanzien terugkomen (ABRvS 29 februari 2012, zaaknr. 201100875/1/R2).

<sup>18</sup> Zoals geannoteerd door Backes/Soppe in AB 2012/1.

Gezien uw voornemen om de door de Commissie voor de m.e.r. gemaakte kosten meer in rekening te gaan brengen, geeft de Commissie u in overweging om in de nieuwe wet een formele basis hiervoor op te nemen.

#### *Stapeling van plan-m.e.r.*

In de brief is de expliciete wens opgenomen om stapeling van m.e.r. te willen voorkomen. Bij onnodige stapeling is dit ook voor de Commissie evident. Echter wanneer via meerdere opeenvolgende bestuurslagen stapsgewijs meer richting gegeven wordt aan concrete ontwikkelingen, is een opeenvolging van plan-m.e.r. logisch en noodzakelijk. In iedere stap zullen dan immers voor het milieu relevante vrijheidsgraden ingevuld worden en is zorgvuldige onderbouwing daarvan gewenst. Daarbij wijst de huidige praktijk uit dat in opeenvolgende stappen zeer goed gebruik gemaakt kan worden c.q. verwezen kan worden naar eerder gegeven informatie. Bovendien ontkomt Nederland er niet aan in het licht van de uitleg van het begrip 'kaderstelling' in de Smb-richtlijn om kaderstellende plannen plan-m.e.r.-plichtig te laten zijn. De Nederlandse wetgever heeft dit eerder bij de implementatie van de SMB richtlijn ons inziens juist verwoord.

“Het gebruik van het begrip «kader», mede bezien in het licht van de doelstelling van de richtlijn, leidt tot de conclusie dat het hier niet alleen gaat om een strikte, wettelijke binding. Ook, wellicht juist, plannen die niet strikt en volledig bindende uitspraken doen voor vervolplannen, kunnen «de toon zetten» voor latere plannen of (uitvoerings)-besluiten. Het is juist die «toonsetting» in plannen, die de opstellers van de richtlijn zo belangrijk vinden en waarvan zij hebben vastgesteld dat die vooral ook moet worden voorzien van een milieubeoordeling, hetgeen nu vaak niet gebeurt in het m.e.r.-traject. Eerst dan is de richtlijn een zinvolle aanvulling op de Richtlijn m.e.r.

Voor een van de belangrijkste categorieën van plannen die onder de richtlijn vallen, de plannen op grond van de Wet op de Ruimtelijke Ordening, betekent dit in ieder geval dat de «concrete beleidsbeslissing» zeker kan worden aangeduid als «het kader», maar dat dat niet het enige kader is in de zin van de richtlijn. Met andere woorden: een planologische kernbeslissing of een streekplan kan, ondanks dat daarin geen concrete beleidsbeslissingen worden genomen, kaderstellend zijn in de zin van de richtlijn. Concreet moet hierbij worden gedacht aan uitspraken in die plannen over de locatie voor een m.e.r.- (beoordelings)plichtige activiteit; het gaat dan enerzijds om uitspraken waarbij een locatie of een tracé wordt aangewezen, en anderzijds om uitspraken waarin nog geen locatie wordt aangewezen, maar waarin meerdere, alternatieve locaties worden overwogen. Beide typen uitspraken zetten een zekere lijn uit en zijn in meer of mindere mate richtinggevend voor een ander bestuursorgaan in een volgende (plan)fase. Wil sprake zijn van het kader dan zal de aanwijzing of overweging van een locatie of tracé in een plan een zekere mate van concreetheid moeten hebben. Als de m.e.r.-plichtige activiteit bijvoorbeeld de aanleg van een glastuinbouwgebied met een oppervlakte van 100 hectare of meer betreft, dan is de aanduiding van agrarisch gebied in een ruimtelijk plan onvoldoende om van het kader te kunnen spreken. Is de aanduiding echter aanleg glastuinbouwgebied, terwijl nog onvoldoende duidelijk is hoe groot de omvang zal zijn, dan is er wel sprake van het kader; uiteraard is dat weer niet het geval als de locatie zo gering is dat het per definitie geen m.e.r.-plichtige activiteit op kan leveren.”<sup>19</sup>

Dat van kaderstelling al snel sprake is blijkt ook uit het arrest van het Europese Hof van Justitie van 17 juni 2010 (C-105/09 en C110/09). Het is voldoende voor 'kaderstelling' dat

<sup>19</sup> TK 2004-2005, 29 811, nr. 3, p. 3-4. Ook p. 18 en Stb. 2006, 388, p. 32-33.

in een actieprogramma (voor nitraat of lucht o.i.d) maatregelen zijn opgenomen waarvan de nakoming voorwaarde is voor de verlening van vergunningen voor m.e.r.-plichtige projecten.

## 6. (Milieu) ruimte maken voor ontwikkeling

Veel gebiedsontwikkelingen zijn niet, of niet op de meest geëigende locatie mogelijk doordat de noodzakelijke milieu- en/of natuurruimte ontbreekt. Bij verschillende milieu- en natuuraspecten wordt immers (nog) niet aan wettelijke vereisten voldaan. Dit geldt bijvoorbeeld voor de PM<sub>10</sub> en NO<sub>2</sub> concentraties in de lucht en de stikstofbelasting van Natura 2000 gebieden. Om meer ontwikkelruimte te creëren zijn in de afgelopen jaren/decennia uitzonderingssituaties benoemd waar aan minder strenge normen voldaan hoeft te worden, of waar de normen niet van toepassing zijn. Ook werd nogal eens de wijze van toetsing aangepast. Logisch gevolg is een bijzonder complex stelsel van wet- en regelgeving met complexe toetsingskaders zoals voor lucht en geluid.

Het investeren in milieu- en natuurkwaliteit om de ontwikkelruimte te vergroten is een meer duurzame wijze van omgang met milieu- en natuurtekorten dan het ter discussie stellen en versoepelen van toetsing aan (milieu-)normen<sup>20</sup>. Gebiedsgerichte programmatische benaderingen, zoals ontwikkeld met het Nationaal Samenwerkingsprogramma Luchtkwaliteit (NSL) en in ontwikkeling met de Programmatische Aanpak Stikstofdepositie (PAS), zijn daarbij behulpzaam onder de voorwaarde dat de kwaliteit van bijbehorende monitoringsprogramma's en toepassing van maatregelen 'achter de hand' voldoende geborgd worden.

Ook het bij gebiedsontwikkeling investeren in milieu- en natuurkwaliteit (veerkracht), vóórdat een beperkte aantasting door een nieuwe activiteit wordt toegestaan, kan een uitweg bieden uit de bestaande impasse. Om te kunnen investeren in veerkracht kan (vergaande) aanpassing of zelfs stopzetting van bestaande activiteiten nodig zijn. De bestaande wetgeving (Wet milieubeheer en Natuurbeschermingswet) geeft in principe mogelijkheden om inbreuk te maken op bestaande rechten door actualisering, wijziging of intrekking van vergunningen.<sup>21</sup> Tot nu toe wordt daar echter weinig gebruik van gemaakt. Bestaande activiteiten beroepen zich op verworven emissierechten en verroeren zich niet omdat met een wijziging of aanpassing deze verworvenheden of vergunde rechten ter discussie komen te staan. Het bevoegd gezag bewandelt niet graag de dwingende weg.

Redenen dat van de mogelijkheid tot wijziging of intrekken niet of nauwelijks gebruik gemaakt wordt, zijn dat:

- de grondslag van de vergunningaanvraag niet mag worden verlaten, met andere woorden er mag geen andere inrichting ontstaan dan oorspronkelijk was aangevraagd. De vaste jurisprudentie over de grondslag van de aanvraag maakt het immers vrijwel

---

<sup>20</sup> Zie ook het advies van de adviescommissie VVBI (2012\_071), Samenloop natuurbescherming, infrastructuur, gebiedsontwikkeling en agrarische sector met daarin het pleidooi om te investeren in natuurkwaliteit om ruimte voor economische ontwikkeling mogelijk te maken.

<sup>21</sup> Zie artikel 8.22, 8.23 en 8.25 van de Wet milieubeheer en artikel 43, lid 2 Natuurbeschermingswet '98.

onmogelijk om bij een verleende vergunning betere beschikbare technieken voor te schrijven;<sup>22</sup>

- een oprichtings- of revisievergunning van een bestaand bedrijf niet kan worden geweigerd als deze binnen de gecreëerde milieuruimte voor dit bedrijf blijft;
- het intrekken van een vergunning wettelijk gezien alleen mogelijk lijkt wanneer er een forse overschrijding van normen plaatsvindt<sup>23</sup> en er een forse schadevergoeding moet worden uitbetaald.

Voor het tweede spoor denkt de Commissie aan:

1. een actualiseerplicht van de milieu- en natuurvoorschriften in de vergunning na een bepaalde termijn. Een termijn van vier jaar ligt voor de hand omdat daarmee aangesloten wordt bij de wijziging van de IPPC-richtlijn;
2. de introductie van een nieuwe weigeringsgrond, waarmee voorkomen wordt dat de milieuruimte die ontstaat door actualisatie van een vergunning, direct door de initiatiefnemer zelf kan worden ingevuld. Deze milieuruimte moet gespaard kunnen worden voor de grootschalige gebiedsontwikkeling;
3. het in de Nb-wet opnemen dat een vergunning (gedeeltelijk) vervalt, als hier geen gebruik van wordt gemaakt;
4. het bij wet niet onmogelijk maken dat een aanvraag tussentijds gewijzigd wordt op basis van resultaten van bijvoorbeeld een m.e.r. (met andere woorden een flexibeler vergunningenproces);
5. het gat in de wet verkleinen tussen gebruikmaking van de wijzigingsbevoegdheid<sup>24</sup> en de plicht een vergunning in te trekken (art. 2.33, huidige Wabo).<sup>25</sup>

## 7. Implementatie Elverding

De Commissie m.e.r. vindt dat de 'Elverding'-aanpak een van de leidende principes zou moeten zijn. Dit is immers kabinetsbeleid zoals ook uit het coalitie- en gedoogakkoord blijkt. Zij mist echter de vereiste brede inzet ervan. Het wordt voor zover zij kan nagaan alleen bij het genoemde projectbesluit ingezet. De Commissie is het slechts ten dele eens met de opvatting van de Raad van State dat de Elverding-aanpak primair een cultuuromslag is en geen begeleidende regelgeving behoeft. De Commissie ervaart namelijk in de praktijk dat het hanteren van de Elverding aanpak weliswaar als ambitie veelvuldig wordt neergezet maar in de feitelijke praktijk te weinig invulling krijgt. Zonder concrete borging van een aantal Elverding elementen in de wet zal de Elverding aanpak in de praktijk te weinig of te langzaam geïmplementeerd worden. Daarbij gaat het om de volgende elementen.

In de wet dient vastgelegd dat bij de start van een planproces een helder startbesluit genomen moet worden. Dit startbesluit moet in gaan op de wijze waarop invulling wordt gegeven aan een integrale gebiedsgerichte benadering en de brede verkenning van

---

<sup>22</sup> Inmiddels is hiervoor een wetwijziging in procedure (kst. 33 135), waarmee de Commissie m.e.r. gedeeltelijk kan instemmen.

<sup>23</sup> Zie Backes en Poortinga, 2008.

<sup>24</sup> Artikel 2.31 Wabo.

<sup>25</sup> Artikel 2.33 Wabo.

mogelijke alternatieven / oplossingen. In de praktijk wordt op dit moment met het startbesluit vaak al sterk voorgesorteerd op de bestuurlijk gewenste oplossing. Dan komt een brede gebiedsgerichte probleemanalyse en verkenning van alternatieven/oplossingsrichtingen niet meer (voldoende) aan de orde.

Vroege participatie is in de Elverding aanpak één van de succesfactoren voor een snel en zorgvuldig (m.e.r.) traject. Deze vroege participatie is in de Omgevingswet niet geborgd. De Commissie pleit voor een vormvrije participatieverplichting bij strategische plannen en complexe projecten waarin op basis van Joint Fact Finding vanuit een breed gedragen probleemanalyse naar oplossingen wordt gezocht.

De adaptieve strategie die het mogelijk maakt om verstandig om te gaan met onzekerheden, te werken met bandbreedten van effecten gekoppeld aan maatregelen achter de hand inclusief voldoende budget, is niet verankerd in het voorstel. Het is onze stellige overtuiging dat wanneer de adaptieve strategie niet verankerd wordt in de wet, bevoegde gezagsinstanties en initiatiefnemers zich zullen blijven richten op onderzoek naar drie cijfers achter de komma en bestuurders besluiten (blijven) nemen op basis van schijnzekerheden. De onderzoekslast wordt daardoor onnodig verzwaard.

De voorkeursbeslissing is in de Elverding aanpak een cruciale beslissing. De beslissing sluit een gedegen onderzoek en integrale afweging van alternatieven af. Na de voorkeursbeslissing vindt uitwerking van één alternatief in een projectbesluit plaats. Gegeven het cruciale karakter van de voorkeursbeslissing en om te voorkomen dat tot aan het projectbesluit toe, de strategische afweging in discussie blijft, moet de wet voorzien in bezwaar en beroep tegen de voorkeursbeslissing.

Een essentieel onderdeel van de Elverding aanpak is de oplevertoets. Deze oplevertoets maakt het mogelijk in de planvoorbereiding met eenvoudiger onderzoek te volstaan en te kunnen werken met bandbreedte van effecten. Door de garantie dat op basis van de oplevertoets zo nodig extra maatregelen ingezet worden bij tegenvallende effecten, wordt aan belanghebbenden het noodzakelijke comfort geboden. De combinatie van de oplevertoets met maatregelen achter de hand sluit bovendien aan bij de MER-evaluatie zoals die in de huidige wetgeving is geregeld. De ervaring leert dat deze regelgeving in de praktijk weinig wordt toegepast. Toepassing van de adaptieve strategie zal ook leiden tot een doelmatiger inzet van maatregelen.

De oplevertoets is te zwak geborgd (zie ook de voorlichting van de Raad van State, pag. 35). Zoals de Commissie eerder in haar advies over gebiedsontwikkeling van september 2010 heeft aangegeven<sup>26</sup> zal de oplevertoets en de eventueel nader te treffen maatregelen afdwingbaar moeten zijn. Alleen door borging van de oplevertoets kan deze bijdragen aan verlichting van de onderzoekslast.

---

<sup>26</sup> Het advies over gebiedsontwikkeling geeft ook een nadere uitwerking in wetsteksten.

## **8. Professionalisering**

Bij de invoering van de Omgevingswet wordt ingezet op verdere professionalisering van degenen die beleids- en besluitvorming faciliteren en afwegingen maken. U geeft aan dat u professionalisering onder meer zal stimuleren door de kennisfunctie van de Commissie m.e.r. verdergaand te benutten en onder de aandacht te brengen.

Vanuit haar huidige praktijk onderschrijft de Commissie de noodzaak van professionalisering. Te vaak moet zij nu al constateren dat het kennisniveau bij bevoegde gezagsinstanties te laag is en de complexiteit te groot is om een kwalitatief goed planvormingstraject (met m.e.r.) te doorlopen. Niet verwacht mag worden dat de introductie van nieuw omgevingsrecht de kennisbehoefte kleiner maakt; de kennisbehoefte zal deze eerste jaren na introductie groter zijn. Ook uit de recente review van de operationele kennisfunctie die in opdracht van het Ministerie van IenM is uitgevoerd, blijkt dat kennis als essentieel wordt gezien voor de kwaliteit van m.e.r. en kennis de zelfredzaamheid van het bevoegd gezag vergroot. De Commissie is dan ook graag bereid om invulling te (blijven) geven aan haar kennisfunctie samen met andere kennisleveranciers ten behoeve van de m.e.r.-praktijk.