

Milieueffectrapportage bij ruimtelijke plannen: Quo Vadis? (deel 2)

door mr. S.M. van Velsen⁴⁸

In het eerste deel van dit artikel zoals dat verschenen is in het novembernummer van *Bouwrecht* 2007 (p. 927-932) werd vooral een beschrijving gegeven van de sinds 28 september 2006 geldende m.e.r.-regelgeving. Daarbij werd ingegaan op de smb-richtlijn en de verschillen tussen plan-m.e.r. en besluit-m.e.r. Het tweede deel is meer beschouwend en opiniërend van aard en gaat meer in op de gevolgen van de nieuwe regelgeving voor en knelpunten in de ruimtelijke ordeningspraktijk. Daarna worden opmerkingen gemaakt over de nieuwe Wet ruimtelijke ordening en herijking van de m.e.r.-regelgeving. Tot slot treft u enkele overpeinzingen aan van de auteur.

5. Consequenties van de nieuwe m.e.r.-regelgeving voor de ruimtelijke ordeningspraktijk en knelpunten

5.1 De ruimtelijke plannen en besluiten in het Besluit m.e.r. 1994

Zoals in het eerste deel van dit artikel beschreven worden in kolom 3 van de onderdelen C en D van de bijlage bij het gewijzigde Besluit m.e.r. 1994 (hierna: onderdelen C en D) plannen opgesomd die plan-m.e.r.-plichtig zijn. In kolom 4 staan de besluit-m.e.r.-(beoordelings)plichtige besluiten.

Het gaat hierbij om de volgende WRO-plannen en -besluiten:

- planologische kernbeslissing (hierna: PKB, art. 2a WRO);
- streekplan, alsmede afwijkingen en uitwerkingen hiervan (art. 4a WRO)⁴⁹;
- regionaal structuurplan (art. 36c WRO);
- (inter)gemeentelijk structuurplan (art. 7 WRO);
- (herziening van het) bestemmingsplan (art. 10 WRO);
- uitwerkingsplannen en wijzigingsplannen (art. 11, eerste lid, WRO).⁵⁰

De wetgever heeft via de definitiebepaling in onderdeel A van de bijlage bij het Besluit m.e.r. 1994 onder het art. 10 WRO-besluit (bestemmingsplan) ook laten vallen:

- aanwijzing als bedoeld in art. 37 WRO, maar alleen voor zover het art. 10-besluit genoemd staat in kolom 3⁵¹;
- art. 17 WRO, art. 19 WRO⁵² en Nimby-vrijstellingen (art. 40 WRO), maar alleen voor zover het art. 10-besluit in kolom 4 genoemd staat.

Met andere woorden volgens de Nederlandse wetgever kunnen de vrijstellingen van art. 17, 19 en 40 WRO niet plan-m.e.r.-plichtig zijn, maar uitsluitend besluit-m.e.r.-plichtig. PKB's, streekplannen, regionale structuurplannen en (inter)

48. Selma M. van Velsen is onder meer werkzaam als jurist van de Commissie voor de milieueffectrapportage (m.e.r.). Zij is coauteur van het praktijkboek *Bestemmingsplannen en procedures*, Den Haag, Sdu Uitgevers 2006 (ISBN 90-12-10832-2) dat onder hoofdredactie van H.J. de Vries is verschenen. Dit artikel schreef zij op persoonlijke titel.

49. Hoewel het zeer de vraag is of een afwijking van een streekplan op zichzelf kaderstellend kan zijn, heeft de wetgever dit wel onder het 'streekplan' in kolom 3 willen begrijpen (zie ook de reactie op zienswijzen in de Nota van Toelichting bij het gewijzigde Besluit m.e.r. 1994, *Stb.* 2006, 388, p. 40-41). Zie voor het begrip 'kaderstelling' par. 3.3 van het eerste deel van dit artikel.

50. Hierover bestond in eerste instantie veel onduidelijkheid omdat in voorlichtingsmateriaal van VROM te vinden is dat alleen uitwerkingsplannen en niet ook wijzigingsplannen m.e.r.-plichtig zouden zijn. Aangezien in het Besluit m.e.r. 1994 gesproken wordt over art. 11, eerste lid, WRO zonder verdere beperking, wordt hieronder wel degelijk ook een wijzigingsplan begrepen.

51. Voorafgaande aan de wijziging van het Besluit m.e.r. 1994 was een aanwijzing op grond van art. 37 WRO ook m.e.r.-plichtig. Er is nochtans voor gekozen om dit niet onder het Besluit m.e.r., maar onder de plan-m.e.r.-plicht te doen vallen.

52. Het gaat bij art. 19 WRO om zowel vrijstellingen op grond van het eerste en tweede lid, als om vrijstellingen op grond van het derde lid. In het laatste geval zal, omdat het hier om zogenoemde 'kruimelgevallen' gaat, een m.e.r.-plicht niet snel aan de orde zijn.

gemeentelijke structuurplannen worden uitsluitend in kolom 3 vermeld. Deze komen dus nooit voor besluit-m.e.r. in aanmerking. Dit is zelfs zo indien die plannen – voor zover mogelijk – concrete beleidsbeslissingen bevatten. Dit maakt weer wel uit voor het detailniveau van het plan-MER. Het plan-MER voegt zich bij uitstek naar de gedetailleerdheid van het plan. Hoe concreter (en dus bindender voor het lagere bestuursorgaan) de (deel)beslissing, hoe gedetailleerder het onderzoek en de beschrijving in het MER zal moeten zijn.⁵³

Het frappeert mij dat de definitie van ruimtelijk plan het rijksprojectenbesluit op grond van art. 39b WRO niet kent. Het rijksprojectenbesluit valt dus noch onder kolom 3 noch onder kolom 4 van onderdelen C en D. Toch zou een dergelijk besluit mijns inziens onder omstandigheden gelijk te stellen zijn met een art. 19 WRO-vrijstelling waarmee het wel degelijk besluit-m.e.r.-plichtig zou kunnen zijn.⁵⁴

5.2 Procedurele complicaties bij het bestemmingsplan

5.2.1 Bestemmingsplannen, uitwerkings- en wijzigingsplannen in kolom 3 en/of 4

Voor de praktijk leidt het feit dat bestemmingsplannen, uitwerkings- en wijzigingsplannen plan-

m.e.r. en/of besluit-m.e.r.-plichtig kunnen zijn, tot lastig te beantwoorden vragen. Er is voor de verschillende (potentieel) m.e.r.-(beoordelings) plichtige activiteiten in combinatie met ruimtelijke plannen op gemeentelijk niveau een aantal situaties denkbaar.

1. Het bestemmingsplan, uitwerkings- of wijzigingsplan staat in kolom 3, terwijl het m.e.r.-plichtige besluit in kolom 4 een vergunning op grond van een andere wet, zoals de Wm, betreft.⁵⁵
2. Het bestemmingsplan, uitwerkings- of wijzigingsplan staat zowel in kolom 3, als in kolom 4. Met andere woorden ook de besluit-m.e.r.-plicht zit aan een ruimtelijke plan vast.⁵⁶

Ad 1

In dit geval is het redelijk eenvoudig: de plannen zijn plan-m.e.r.-plichtig, mits de vaststelling ervan aan de m.e.r.-(beoordelings)plichtige vergunning voorafgaat.⁵⁷ In art. 14.4b Wm is geregeld dat in het geval voor een activiteit gelijktijdig zowel een m.e.r.-plichtig besluit als een m.e.r.-plichtig plan wordt voorbereid, kan worden volstaan met het maken van een besluit-MER. Dit is alleen zo als het plan uitsluitend wordt voorbereid met het oog op de inpassing van die activiteit in dat plan.⁵⁸

53. De vaste lijn in de jurisprudentie is dat indien een concrete beleidsbeslissing is opgenomen in PKB, streekplan of regionaal structuurplan het onderzoek dat daaraan voorafgaat, afhankelijk van aard en strekking van de concrete beleidsbeslissing, dienovereenkomstig volledig dient te zijn en gemotiveerd inzicht dient te bieden in de mogelijkheden tot verwezenlijking van de bestemming. De concrete beleidsbeslissing dient dus op dezelfde wijze te worden gemotiveerd als een bestemmingsplan (zo ABRvS 1 maart 2006, *M en R* 2006, nr. 47). Onder de nieuwe Wro, die naar alle waarschijnlijkheid op 1 juli 2008 in werking treedt, is het niet langer mogelijk om een concrete beleidsbeslissing op te nemen in structuurvisies die in de plaats komen van PKB's, streekplannen en (regionale) structuurplannen. Wel zal een aantal concrete beleidsbeslissing onder het in behandeling zijnde overgangsrecht (art. 9.1.2 Invoeringswet Wro, *Kamerstukken II* 2006/07, 30 938, nr. 2) nog gedurende de looptijd (van het plan) gelding behouden. Ook maakt de Rijksprojectenprocedure een expliciete koppeling met de m.e.r.-procedure (art. 39c WRO).
54. Zie voor m.e.r. bij een rijksprojectprocedure ook de kwestie die aan de orde was in ABRvS 29 augustus 2007 (No. 200606028/1) inzake gaswinning in de Waddenzee door de NAM.
55. Bijvoorbeeld (wijzigingen en uitbreidingen) van veehouderijen waarvoor een bestemmingsplanherziening of vaststelling van een wijzigingsplan noodzakelijk is, omdat bijvoorbeeld het bouwblok wordt vergroot of verplaatst. Het is wel de vraag of een bestemmingsplan in de Europese zins des woords 'kaderstellend' kan zijn voor een milieuvergunning. Zie M.A.A. Soppé in zijn in deel 1 van dit artikel genoemde dissertatie. Deze vraag kan na de inwerkingtreding van de Invoeringswet Wro wellicht gemakkelijker met ja worden beantwoord. Zie hieronder noot 57 en par. 6.
56. Voor categorieën als de inrichting van het landelijk gebied, de aanleg van een toeristisch of recreatieve voorziening of een golfbaan ligt het nog iets genuanceerder. In kolom 4 is primair de vaststelling van het landinrichtingsplan dan wel (herzien van) het reconstructieplan aangewezen als m.e.r.-plichtig. Eerst bij het ontbreken daarvan wordt de vaststelling van het uitwerkings- of wijzigingsplan het m.e.r.-plichtig besluit aangewezen en pas bij het ontbreken daarvan het bestemmingsplan.
57. Bijvoorbeeld bij veehouderijen is het denkbaar dat een vergunning op grond van de Wm al verleend is, maar dat het besluit tot herziening van het bestemmingsplan (omdat het bouwblok moet worden veršoven of uitgebreid) nog moet worden genomen. Op dat moment is het bestemmingsplan niet meer kaderstellend. Deze situatie kan zich overigens niet meer voordoen indien de Invoeringswet Wro, zoals die op 9 oktober 2007 door de Tweede Kamer is aangenomen, in werking treedt. Daarmee wordt art. 8.10 Wm zodanig gewijzigd dat ook strijd met een ruimtelijk plan leidt tot weigering van de milieuvergunning (*Kamerstukken II* 2006/07, 30 938, nr. 2). Zie ook par. 5.2.3. In het geval dat het plan niet aan de vergunningverlening voorafgaat, kan mijns inziens nog wel sprake zijn van een voor de vaststelling van het plan benodigde passende beoordeling, waardoor het ruimtelijke ordeningsplan om die reden nog plan-m.e.r.-plichtig is en de passende beoordeling onderdeel moet uitmaken van het MER.
58. Als voorbeeld is in de wetsgeschiedenis opgenomen dat voor een stortplaats een Wm-vergunning wordt voorbereid en dat tegelijkertijd een streekplan of bestemmingsplan wordt gemaakt. In dat plan wordt de stortplaatslocatie dan bestemd. Dan kan dus worden volstaan met het maken van een besluit-MER.

Ad 2

Er zal in deze categorie steeds goed bekeken moeten worden welk besluit de aanleg, wijziging dan wel uitbreiding van een activiteit daadwerkelijk mogelijk maakt. Er kan in beginsel maar één besluit besluit-m.e.r.-plichtig zijn. Ik laat op dit punt – omwille van de duidelijkheid – buiten beschouwing dat mogelijk ook een complex van besluiten gezamenlijk als één besluit kan gelden.⁵⁹ Er doen zich binnen deze categorie twee situaties voor. Het bestemmingsplan, uitwerkings- en wijzigingsplan staan gezamenlijk zowel in kolom 3 als 4 of alleen het bestemmingsplan staat in kolom 3, terwijl het bestemmingsplan, het uitwerkings- en wijzigingsplan in kolom 4 staan. Het laatste doet zich in onderdeel C bij zes categorieën voor. Als voorbeeld kan dienen de aanleg van een jachthaven.⁶⁰ De besluit-m.e.r.-plicht is gekoppeld aan de vaststelling van het uitwerkings-, wijzigings- dan wel (bij het ontbreken daarvan) het bestemmingsplan. Het uitwerkingsplan dan wel wijzigingsplan op grond van art. 11 WRO staat in dat geval niet in kolom 3. Kennelijk wordt ervan uitgegaan dat bij de aanleg van een jachthaven alleen het zogenoemde moederbestemmingsplan (dat wil zeggen het bestemmingsplan op grond waarvan een uitwerkingsplan of wijzigingsplan wordt gemaakt en waarin de uitwerkingsregels voor een zodanig plan staan) ‘kaderstellend’ is voor de betreffende activiteit. Het uitwerkingsplan dan wel wijzigingsplan dat de betreffende activiteit mogelijk maakt is in alle gevallen (dus ook in het geval van de aanleg van een jachthaven) besluit- m.e.r.-plichtig. In het merendeel van de gevallen staan de uitwerkings- en wijzigingsplannen zowel in kolom 3 als in kolom 4, zoals bij de aanleg van een golfbaan.⁶¹ Waarom in zo’n geval ook het uitwerkings- dan wel wijzigingsplan kaderstellend kan zijn, ontgaat mij. Een dergelijk plan kan mijns inziens ook niet kaderstellend zijn voor het in kolom 4 genoemde landinrichtings- of reconstructieplan waarin een golfbaan is opgenomen.

Hier lijkt de wetgever overigens wel van uit te gaan.⁶² Mogelijk dat de situatie zich – theoretische gesproken – kan voordoen indien het uitwerkingsplan wijzigingsbevoegdheden kent. Het uitwerkingsplan zou dan ‘kaderstellend’ kunnen zijn voor de wijzigingsbevoegdheid, maar dat lijkt me voorshands ver gezocht.

In beide subcategorieën geldt dat indien het bestemmingsplan een globaal nog uit te werken plan is, voor de vaststelling ervan een plan-m.e.r.-plicht geldt. De besluit-m.e.r.-plicht is dan gekoppeld aan het ‘concrete’ bestemmingsplan dat eindbestemmingen bevat, het uitwerkings- dan wel het wijzigingsplan.

5.2.2 Gemengde bestemmingsplannen

In de bestemmingsplanpraktijk maakt het feit dat een bestemmingsplan meestal meerdere niveaus van bestemmingen kent, de zaak er niet eenvoudiger op. Deels is zo’n bestemmingsplan vaak opgesteld als eindplan, terwijl andere delen nog uitgewerkt moeten worden. Voor de eindbestemmingen geldt dan eventueel een besluit-m.e.r.-plicht en voor de uit te werken bestemmingen eventueel een plan-m.e.r.-plicht. In de wetsgeschiedenis wordt hierover opgemerkt dat als maar voor het zwaarste voorbereidingsregime wordt gekozen (en dus voor de besluit-m.e.r.), er voldaan is aan de m.e.r.-plichten. Dit is echter niet expliciet in de wet terug te vinden en het is dus nog de vraag wat de bestuursrechter hiermee gaat doen. Het lijkt dus beter – en hiervoor is in de wetsgeschiedenis ondersteuning te vinden – de procedures in elkaar te schuiven, waarbij – bij verschil – wordt uitgegaan van de besluit-m.e.r.-procedure. Dit geldt ook voor de inhoudsvereisten. Zie voor de verschillen par. 4 van het eerste deel van dit artikel. Hierbij past de kanttekening dat als een passende beoordeling noodzakelijk is, deze ook onderdeel moet uitmaken van het plan-MER (zie voor verdere complicaties par. 5.2.3). Ook dient mijns inziens de terminologie van

59. Dit zou kunnen worden afgeleid uit ABRvS 9 juni 2004 (inzake de goedkeuring van bestemmingsplannen ‘Om de Haenen’, ‘Nieuwe Dorpsrand en Waterakkers’ en ‘De Woonakker’ te Teteringen, gemeente Breda), *JM* 2004/110, m.nt. Pieters. Zie in dit verband ook het zogenoemde *Wells*-arrest van het HvJ EG van 7 januari 2004, zaak C 201/02, *M en R* 2004/2, nr. 11, m.nt. Jans. Uit deze jurisprudentie zou een zogenoemde ‘complexbenadering’ kunnen worden afgeleid inhoudende dat wanneer binnen afzienbare tijd meerdere (planologische) besluiten worden genomen over een met de toepassing van het Besluit m.e.r. 1994 samenhangende activiteiten, het complex van die besluiten heeft te gelden als het (eerste) ruimtelijke besluit. Ook zou deze redenering als de uitspraak inzake ‘Wijzigingsplan Noord-Beveland’ ten grondslag kunnen liggen (ABRvS 28 maart 2007, *JM* 2007/87, m.nt. Pieters en Van Velsen, en *BROT* 2007, 58, m.nt. F. Arents). Op grond daarvan kan worden betoogd dat rechtsverwerking van de m.e.r.-plicht niet snel aan de orde is. Uit de uitspraak volgt dat voor opvolgende besluiten m.e.r. noodzakelijk blijft indien verzuimd is om voorafgaande aan de vaststelling van een ruimtelijke plan te beoordelen of van een (plan-)m.e.r.-plicht sprake is. Dit ondanks het feit dat het eerdere ruimtelijke besluit onherroepelijk is geworden.

60. Dit is categorie C 10.3. De overige gevallen staan in C 11.1 tot en met 4 en C 15.2. In onderdeel D zijn dat: D 2, D 3, D 8.3, D 10.3, D 11.1 tot en met 5, D15.3 en D 48.

61. Categorie C 10.2. Ook bij de aanleg van een bedrijventerrein (categorie C 11.2) ontbeert kolom 3 het uitwerkings- of wijzigingsplan.

62. Zie de Nota van Toelichting bij het gewijzigde Besluit m.e.r. 1994 (*Stb.* 2006, 388, p. 48).

beide procedures te worden gebruikt.⁶³ Voor de nog uit te werken bestemmingen geldt dan wel dat als een uitwerkingsplan op basis van het moederplan wordt vastgesteld een besluit-m.e.r. moet worden gevolgd.⁶⁴ De al aanwezige MER-informatie kan uiteraard, mits actueel en gedetailleerd genoeg, wel gebruikt worden.

5.2.3 *M.e.r. en passende beoordeling*

De combinatie passende beoordeling en m.e.r. levert soms problemen op. Een plan-m.e.r.-plicht ontstaat onder meer als een passende beoordeling op grond van de NB-wet 1998 nodig is. Het plan-MER dient informatie op hetzelfde niveau als het (globale) plan te bevatten⁶⁵, terwijl de passende beoordeling concreter van aard lijkt te moeten zijn. Op grond daarvan moet immers de conclusie kunnen worden getrokken of significante gevolgen voor het gebied – gelet op de instandhoudingsdoelstellingen ervan – al dan niet kunnen worden uitgesloten. Toch lijkt ook verdedigbaar dat sprake kan zijn van een gefaseerde passende beoordeling. De NB-wet 1998 kent immers twee soorten passende beoordelingen, namelijk in art. 19j op planniveau (voorafgaande aan goedkeuring van het ruimtelijke plan) en in art. 19f op projectniveau (voorafgaande aan vergunningverlening).⁶⁶ Dit zou dan leiden tot een gefaseerde passende beoordeling: één op planniveau en dus globaler, en één op projectniveau en dus concreter. In de praktijk wordt er ook wel voor gekozen om in het MER te werken met zogenoemde ‘uitsluitingsgebieden’. Dit zijn gebieden waar significante gevolgen gelet op de instandhoudingsdoelstellingen van het betreffende Natura 2000-gebied niet zijn uit te sluiten.⁶⁷ In het plan-MER wordt dan geconcludeerd dat de activiteit niet in die uitsluitingsgebieden zal plaatsvinden. Verder kan de passende beoordeling ook in combinatie met besluit-m.e.r. aan de orde komen. Indien een besluit in kolom 4 de vaststelling van

een ruimtelijk plan betreft, kan namelijk tevens sprake zijn van een plan-m.e.r.-plicht omdat een passende beoordeling moet worden uitgevoerd. Hoewel op grond van art. 14.4b Wm geldt dat bij toepasselijkheid van zowel plan- als besluit-m.e.r. in principe een besluit-m.e.r. volstaat⁶⁸, is dit alerm minst duidelijk op grond van het Europees recht. De passende beoordeling is immers een zelfstandige titel voor plan-m.e.r. Zoals in par. 4 van het eerste deel van dit artikel beschreven, maakt het uit welke m.e.r.-procedure aan de orde is. De procedures en inhoudsvereisten verschillen immers. Het lijkt er wel op dat het verstandig is om te kiezen voor de zwaarste en daarmee de besluit-m.e.r.-procedure, maar zoals eerder aangegeven is het wel de vraag of dit kan. Bij een combinatie van plan- en besluit-m.e.r. zal de inhoud van het MER en dus ook de passende beoordeling mijns inziens moeten zijn afgestemd op het laagste niveau van besluitvorming. Hoewel die passende beoordeling dus gekoppeld is aan het plan, kan dan mijns inziens – vanwege die combinatie – niet worden volstaan met een globale(re) passende beoordeling zoals bij een opeenvolgend plan- en besluit-m.e.r. waarschijnlijk wel kan.

5.2.4 *Overgangsrecht*

Zowel de Wijzigingswet van 5 juli 2006 tot wijziging van hoofdstuk 7 van de Wm als het Besluit van 16 augustus 2006 tot wijziging van het Besluit m.e.r. 1994 bevat overgangsrecht. Zo regelt het Besluit dat indien ten aanzien van een bestemmingsplan reeds openbaar kennis is gegeven van een MER dan wel een m.e.r.-beoordelingsbesluit is genomen, geen MER hoeft te worden opgesteld ten aanzien van een op dat plan volgend wijzigings- of uitwerkingsplan.⁶⁹ Op grond van de Wijzigingswet geldt een overgangsregeling voor plannen waarvoor de eerste formele handeling

63. Zoals in het eerste deel van dit artikel aangegeven kent plan-m.e.r. een reikwijdte en detailniveaufase waar besluit-m.e.r. een richtlijnenfase kent. Verder kan er zekerheidshalve voor worden gekozen om op de kaft van het MER te vermelden dat het zowel om een plan-MER als een besluit-MER gaat. Het verdient ook voorkeur in een inleidende paragraaf goed uit te leggen welke procedure aan welk besluit is gekoppeld.

64. Op grond van de zogenoemde *Teteringen*-jurisprudentie kunnen hierop nog nuances worden aangebracht (zie noot 59). Dit laat ik omwille van de leesbaarheid van dit artikel (op dit punt) achterwege, maar ik merk wel op dat het bijvoorbeeld de vraag is of een besluit-m.e.r. bij het eerste uitwerkingsplan volstaat. Mogelijk kan art. 7.16 Wm nog behulpzaam zijn bij de m.e.r.-procedure (zie verder par. 5.3). Duidelijk lijkt wel dat welke procedure ook gevolgd moet worden, alle relevante milieu-informatie bij het te nemen (ontwerp)besluit ter visie zal moeten worden gelegd. Ook zal de informatie een rol moeten spelen bij het nemen van het (vervolg)besluit.

65. Zie par. 3.3 van het eerste deel van dit artikel.

66. Of deze redenering hout snijdt, moet door jurisprudentie blijken (zie voor dit standpunt ook Teunissen onder ABRvS 14 juni 2006, *Gst.* 2007, 32).

67. Uiteraard kan men dit ook omdraaien: indien significante gevolgen voorshands zijn uit te sluiten, kan mogelijk zelfs worden afgezien van een passende beoordeling. Dit kan dan eventueel zelfs tot de conclusie leiden dat plan-m.e.r. helemaal niet aan de orde is. Ook hierover bestaat in de praktijk onduidelijkheid. Het voert te ver hieraan in dit kader meer aandacht te besteden.

68. Dit is alleen zo als het plan uitsluitend wordt voorbereid met het oog op de inpassing van die activiteit in dat plan. Zie noot 58.

69. Art. II van het Besluit van 16 augustus 2006, *Stb.* 2006, 388.

vóór 21 juli 2004 is afgerond.⁷⁰ Er kunnen dan bepaalde handelingen in de plan-m.e.r.-procedure worden overgeslagen of – mits het definitieve plan vóór 21 juli 2006 werd vastgesteld – kan plan-m.e.r. helemaal worden overgeslagen.⁷¹ Voor het overige kent de wet geen overgangsrecht en dat is geen omissie maar een bewuste keuze van de wetgever. Dit betekent dus bijvoorbeeld ook dat als tussen 21 juli 2004 en 28 september 2006 PKB's, streekplannen of regionale structuurplannen met concrete beleidsbeslissingen op besluitniveau 'bemerd' zijn, dit de gemeente bij vaststelling van het bestemmingsplan niet ontslaat van de m.e.r.-plicht. Ook indien een bestemmingsplan 'bemerd' is onder de oude wetgeving en voor vaststelling ervan nog een uitwerking, afwijking of herziening van het streekplan nodig is, moet eerst nog een plan-m.e.r. worden doorlopen voor dat streekplan. Uiteraard kan onderzoek dat gedaan is, zoals in de vorm van eerdere milieुरapporten, mits deze voldoende gedetailleerd en actueel zijn, gebruikt worden.

5.3 Inhoudelijke fricties⁷²

Last but not least volgt hier een beschouwing van de inhoudelijke knelpunten die (met name) door de nieuwe regelgeving zijn ontstaan en waaraan door de wetgever mijns inziens onvoldoende aandacht is gegeven. Naar aanleiding van de zogenoemde 'Leeuwarden-Zuid'-jurisprudentie is in de m.e.r.-praktijk veelal ongewis geworden op welk moment op welk detailniveau welke informatie voor een te ontwikkelen of te herstructu-

renen plangebied (als onderdeel van een groter geheel) aanwezig moet zijn.⁷³ Uit deze jurisprudentie valt af te leiden dat bij grote ruimtelijke ontwikkelingen er bij de vaststelling van het eerste bestemmingsplan dat (ten dele) in de aanleg gaat voorzien, alle informatie over de gehele planontwikkeling aanwezig moet zijn. Die m.e.r.-informatie moet dan concreet, dat wil zeggen gedetailleerd, en actueel zijn. Het MER dient in die optiek bij het eerste besluit dat in de aanleg van de activiteit gaat voorzien, gedetailleerde informatie op het meest concrete niveau te bevatten. De gewijzigde m.e.r.-wetgeving maakt deze situatie er mijns inziens niet duidelijker op. Nu in kolom 4 van de onderdelen C en D niet langer van 'de vaststelling van het ruimtelijk besluit dat als eerste in de mogelijke aanleg voorziet' wordt gesproken, maar in plaatst daarvan van 'dan wel' wordt gesproken, is onduidelijk of de onder het oude Besluit m.e.r. 1994 ingezette jurisprudentie nog opgeld doet. Aan de andere kant lijkt door de wetgever geen inhoudelijke verandering beoogd te zijn, zodat de m.e.r.-plicht gefixeerd blijft op één besluit.⁷⁴ Aan de hand van een in de praktijk veel voorkomend voorbeeld zal ik de problematiek verder verduidelijken.

Stel dat een bestemmingsplan de aanleg van een woonwijk van meer dan 10.000 woningen mogelijk maakt en stel dat het bestemmingsplan meerdere uitwerkingsgebieden bevat. Evident geldt voor het moederbestemmingsplan de plan-m.e.r.-plicht en in beginsel voor de uitwerking(en) een besluit-m.e.r.-plicht. Maar wanneer moet de besluit-m.e.r. worden doorlopen en wanneer

70. Art. VIII van de wet van 5 juli 2006, *Stb.* 2006, 336. De Afdeling geeft in een uitspraak van 11 juli 2007 (No. 200602131/1) met betrekking tot een vergelijkbare overgangsbepaling aan dat het ter inzage leggen van een voorontwerpbestemmingsplan is aan te merken als 'de afronding van de eerste formele voorbereidende handeling'. Dit bevremdt enigszins aangezien op grond van art. 23 WRO de eerste formele handeling het ter visie leggen van het ontwerpbestemmingsplan is (zie ook noot 39 bij het eerste deel van dit artikel).

71. Wanneer de datum van 21 juli 2006 niet is gehaald, kan het opstellen van een plan-MER achterwege blijven indien het MER redelijkerwijs niet meer kan worden gevegd (art. VIII, tweede lid, van de Wijzigingswet van 5 juli 2006, *Stb.* 2006, 566).

72. Ik laat hierbij nog buiten beschouwing de discussie die in ontstaan naar aanleiding van de zogenoemde *Linderveld*-uitspraak (ABRvS 22 maart 2006, *JM* 2006/50, m.nt. Pieters) en de verruimde beslissingsbevoegdheid (art. 7:35 Wm). Verwezen zij naar de interessante annotatie van K.D. Jesse hierover in *M en R* 2006/6, nr. 58 en het gedeelte van M.A.A. Soppe in 'Milieueffectrapportage naar huidig en toekomstig recht', *Europe Law Publishing* 2006, p. 17-23. Met art. 7.35, derde lid, Wm dat ook niet gold voor bestemmingsplannen ten tijde van de *Linderveld*-uitspraak, is de doorwerking van m.e.r. voor alle m.e.r.-plichtige besluiten geregeld. De jurisprudentie indachtig zal 'kan' in dit artikel dan vervangen moeten worden door 'moet' in die gevallen waar het gaat om activiteiten die onder de m.e.r.-richtlijn vallen. Immers, dan zal art. 7.35, derde lid, Wm richtlijnconform moeten worden geïnterpreteerd, zoals ook in de *Linderveld*-zaak gebeurde. Deze interpretatie leidt ertoe dat in het m.e.r.-plichtige besluit alle voorwaarden, voor- en beperkingen moeten worden opgenomen die nodig zijn ter bescherming van het milieu.

73. Respectievelijk ABRvS 9 februari 2005, No. 200401688/1, *JM* 2005/35, m.nt. Pieters ('*Leeuwarden-Zuid I*') en ABRvS 21 september 2005, No. 200501095/1, *JM* 2005/102, m.nt. Pieters ('*Leeuwarden-Zuid II*'). In de tweede *Leeuwarden*-zaak van september 2005 brengt de Afdeling enige nuance aan en beperkt de 'concreetheidseis' tot de eerste tien jaren, maar van een wezenlijke omslag ten aanzien van '*Leeuwarden-I*' lijkt geen sprake. Hoe de uitspraak van 9 mei 2007 in dit licht moet worden gelezen, is mijns inziens (nog) niet duidelijk (ABRvS 9 mei 2007, zaaknr. 200600394/1, r.o. 2.10). Wel is dit een echte 'ruimtelijke ordenings'uitspraak die aangeeft dat de planperiode van tien jaar maakt dat het in beginsel niet in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening dat in een bestemmingsplan bestemmingen worden vastgesteld die pas na afloop van die tien jaar zullen worden verwezenlijkt.

74. Zie de Nota van Toelichting bij het gewijzigde Besluit m.e.r. 1994 (*Stb.* 2006, 388, p. 40). Hierbij kan discussie ontstaan over de vraag of dan niet een complex van besluiten heeft te gelden als één besluit (zie noot 59).

houdt de besluit-m.e.r.-plicht op, met andere woorden wanneer is de m.e.r.-plicht verwerkt? Stel dat elk van de uitwerkingsgebieden de bouw van duizend woningen mogelijk maakt. Rust dan überhaupt nog een besluit-m.e.r.-plicht op de uitwerking(en)? Immers, de uitwerking maakt de aanleg van een aantal woningen mogelijk dat onder de drempelwaarde van de m.e.r.-(beoordelings)plicht komt. Ik signaleer drie, mijns inziens, binnen de wet passende oplossingsrichtingen⁷⁵:

(i) Conform de jurisprudentie inzake ‘*Leeuwarden-Zuid*’ wordt de besluit-m.e.r. uitgevoerd bij het eerste uitwerkingsplan en wordt dus het totale plangebied bij de vaststelling daarvan nog eens, maar dan op besluitniveau in kaart gebracht. Daarna zou de m.e.r.-plicht verwerkt kunnen zijn, mits in het vervolg geen nieuwe aanzienlijke milieueffecten aan de orde zijn.⁷⁶

(ii) De besluit-m.e.r. wordt uitgevoerd bij het eerste uitwerkingsplan. Bij de volgende uitwerkingsplannen wordt standaard de verkorte procedure van art. 7.16 Wm gevolgd, ongeacht of een aanvulling nodig is of niet.⁷⁷ Het bestaande besluit-MER wordt – mits dus voldoende actueel en volledig – bij de volgende plannen ter inzage gelegd. Ook vindt voorafgaand aan de vaststelling van elk uitwerkingsplan (opnieuw) aanvaarding van het (aangevulde) MER plaats en is een advies van de Commissie voor de m.e.r. nodig.

(iii) Bij ieder uitwerkingsplan wordt een zelfstandig en compleet besluit-MER voor dat gedeelte gemaakt. Hierbij worden ontwikkelingen buiten dat uitwerkingsplangebied alleen meegenomen indien dit (al dan niet in cumulatie) relevant is voor de milieueffecten van de aanleg van de woningen. Voor ieder vast te stellen uitwerkingsplan geldt een plicht voor het uitvoeren van een volledige besluit-m.e.r.-procedure, omdat het kan worden gezien als een onderdeel van een grotere m.e.r.-plichtige ontwikkeling. In dit geval kan geen gebruik worden gemaakt van art. 7.16 Wm.

Van geval tot geval zal moeten worden bezien welke van de oplossingsrichtingen het meeste recht doet aan de doelstellingen van m.e.r.⁷⁸ Anders dan onder de oude wetgeving kan oplossing

(iii) mijn inziens gemakkelijker verdedigd worden. Dit hangt voor mijn gevoel samen met het wijzigen van de formulering van ‘de vaststelling van het ruimtelijk besluit dat als eerste in de mogelijke aanleg voorziet’ in ‘dan wel’. Het lijkt hierdoor minder essentieel dat de m.e.r.-plicht aan het eerste besluit is gekoppeld. Daarenboven kan voor de milieueffecten van het totale plangebied – voor een integrale(re) behandeling van die effecten – altijd teruggegrepen worden op het plan-MER. Een dergelijk MER bestond niet onder de oude wetgeving waardoor eerder de noodzaak aanwezig was om bij het eerste ruimtelijke plan (op gedetailleerd niveau) alle milieueffecten in kaart te brengen. Hoe gedetailleerder de milieueffecten in het plan-MER al voor het gehele gebied zijn beschreven, hoe eerder op uitwerkingsniveau sec naar de effecten van de aanleg van een deel van de activiteit kan worden gekeken. Wel speelt natuurlijk bij de keuze van een oplossingsrichting ook de rechtszekerheid van betrokkenen een rol. Deze mogen niet in hun belangen geschaad worden doordat een bepaalde (verkorte) procedure wordt gevolgd. Uiteraard kan informatie die in vorige (plan-)MER’en is opgenomen, worden gebruikt voor volgende (plan- en besluit-)MER’en.

In de praktijk komen alle oplossingsrichtingen voor. Het wachten is op jurisprudentie hierover, evenals over de relatie met de eerder geschetste ‘*Leeuwarden-Zuid*’-discussie.

5.4 Conclusies en slotopmerkingen met betrekking tot ruimtelijke plannen

Met name op bestemmingsplanniveau blijft het opletten of en op welk moment er sprake is van een plan- of een besluit-m.e.r.-plicht of allebei. De praktijk en de rechtspraak zullen moeten uitwijzen hoe de nieuwe m.e.r.-regelgeving precies moet worden geïnterpreteerd. Ook zal duidelijk moeten worden of de Nederlandse wet op alle punten aan de Europese richtlijnen voldoet. Ik ben op dit laatste aspect in het onderhavige artikel niet of nauwelijks ingegaan, maar ik verwijs hiervoor naar Soppe die hieraan veel aandacht heeft be-

75. Zie de Nota van Toelichting bij het gewijzigde Besluit m.e.r. 1994 (*Stb.* 2006, 388, p. 34 en 40). Met name op p. 40 wordt aangenomen dat alleen het eerste uitwerkingsplan ‘bemerd’ hoeft te worden. De complicaties, zoals beschreven in de hoofdttekst, maken dat deze conclusie niet altijd de juiste hoeft te zijn. Wel ondersteunt deze wetgeschiedenis de beschreven optie 1, maar dan met de aangegeven nuancering.

76. Zie noot 75.

77. Art. 7.16 Wm kan worden toegepast indien de initiatiefnemer reeds over een MER beschikt en in dat rapport als alternatief de activiteit is beschreven waarop het te nemen m.e.r.-plichtige besluit betrekking heeft. Dit artikel houdt – vrij vertaald – in dat de zogenoemde ‘richtlijnenfase’ kan worden overslagen, indien al een MER is opgesteld en daarin de activiteit is beschreven, waarop het besluit betrekking heeft. De m.e.r.-procedure vangt dan aan met de terinzagelegging van het bestaande MER. De startnotitie en de richtlijnenfase kunnen achterwege blijven (zie par. 4.1 van het eerste deel van dit artikel). Zie voor toepassing van art. 7.16 Wm de jurisprudentie inzake ‘Bangert en Oosterpolder’ (ABRvS 25 augustus 2004, *JM* 2004/109, m.nt. Pieters en *BR* 2005, p. 297, m.nt. Nijmeijer).

78. Zie hiervoor kort par. 3.1 van het eerste deel van dit artikel.

steed in zijn dissertatie.⁷⁹ Vraagtekens kunnen bijvoorbeeld worden gezet bij de Nederlandse invulling van het begrip ‘kaderstelling’, de mate waarin de uitkomsten van m.e.r. (kunnen) doorwerken in de uiteindelijke besluitvorming en de gedetailleerdheid van milieu-informatie in verband met globale plannen. Jurisprudentie of eventuele ingebrekestellingsprocedures vanwege de Europese Commissie zullen dit moeten uitzijzen.

In alle gevallen moet wel indachtig worden gehouden dat het uiteindelijk om de inhoud van het MER gaat. Hoe meer op het besluit gerichte milieu-informatie in een eerder stadium beschikbaar is, hoe beter mijns inziens de uiteindelijke besluiten kunnen worden genomen en gemotiveerd. En hoe eerder het volledige spectrum aan reële milieuvriendelijke oplossingen een rol kan spelen bij bijvoorbeeld de locatiekeuze voor een m.e.r.-plichtige activiteit, hoe meer waarde m.e.r. heeft. Ook is de besluitvorming dan veel transparanter waardoor deze kan voldoen aan de uitgangspunten van het Europees recht.⁸⁰

6. Aanpassingen als gevolg van de Wro en herijking van m.e.r.⁸¹

De nieuwe Wro kent deels nieuwe en deels bestaande plannen en besluiten of wel vergelijkbare instrumenten met plannen in de bestaande WRO.⁸² Om de m.e.r.-regelgeving aan de nieuwe Wro aan te passen, is een wijziging nodig van het Besluit m.e.r. 1994. Er is thans nog geen ontwerp voor, maar de intentie van de wetgever lijkt wel om structuurvisies in kolom 3 op te nemen.⁸³ Structuurvisies, ter vervanging van PKB’s, streekplannen en (regionale) structuurplannen, zullen bij uitstek het plan zijn waarbij de strategische milieubeoordeling en dus de plan-m.e.r. mijns inziens hoort plaats te vinden. Het globale en indicatieve karakter ervan leent zich immers

goed voor die beoordeling waarbij de discussie over nut en noodzaak nog kan plaatsvinden. Eveneens kunnen op dat niveau locatiealternatieven nog op serieuze wijze aan de orde komen.⁸⁴ Projectbesluiten, zoveel lijkt wel zeker, zullen in kolom 4 terechtkomen. Ik schat in dat bestemmingsplannen, uitwerkings- en wijzigingsplannen verdeeld zullen blijven over kolommen 3 en 4.⁸⁵ Naar mijn mening dienen inpassingsplannen, dat wil zeggen bestemmingsplannen op provinciaal niveau en rijksniveau, de m.e.r.-plicht van het bestemmingsplan te volgen. Ik ben benieuwd of en op welke wijze voor lagere overheden bindende aanwijzingen van Rijk en provincie, algemene regels van het Rijk en provinciale verordeningen in het m.e.r.-systeem worden geplaatst.

Naast aanpassing aan de Wro, staat een veel fundamentele wijziging van de m.e.r.-regelgeving op stapel. In een Beleidsbrief van 28 januari 2005⁸⁶ is aan de Tweede Kamer gemeld dat naar aanleiding van de implementatie van de smbrichtlijn en de uitkomsten van de herijkingoperatie van VROM de noodzaak is ontstaan ‘*tot een herbezinning op het gehele instrumentarium voor de beoordeling van mogelijke milieugevolgen van voorgenomen overheidsbesluiten*’. Het credo van de herijking- of moderniseringsoperatie is: ‘Regels die werken – lasten beperken’. En er wordt gestreefd naar minder, eenvoudigere, maar vooral effectievere regels.⁸⁷ Het wachten is op een wetsvoorstel hiervoor. Mijn wens is dat het niet alleen kan voldoen aan deze algemene uitgangspunten, maar dat het ook de hiervoor geschetste knelpunten in de ruimtelijke ordeningspraktijk oplost.

7. Slotopmerkingen

De praktijkervaring leert dat bevoegde bestuursorganen veeleer worstelen met de vraag of het plan besluit- dan wel plan-m.e.r.-plichtig is. Ook

79. Zie noot 4 bij het eerste deel van dit artikel.

80. Het al eerdergenoemde Verdrag van Aarhus speelt hierbij een belangrijke rol.

81. Naar aanleiding van de Wet ‘Modernisering van de algemene milieuregels voor inrichtingen’ van 5 december 2006 zijn geen wijzigingen in de m.e.r.-regelgeving te verwachten omdat de algemene regels niet van toepassing zijn op m.e.r.-plichtige bedrijven.

82. Zie *Bouwrecht* van juni 2007 met een special over de gevolgen van de Wro voor diverse wetgeving.

83. Zie de Nota van Toelichting bij het Ontwerp-Besluit ruimtelijke ordening, *Stcrt.* 2007, 85, p. 14 (par. 2). Ook het antwoord van de minister op vraag 14 van de Vaste Kamercommissie voor VROM (*Kamerstukken II* 2007/08, 30 218, nr. 24). Overigens wordt hierop in de praktijk thans al geanticipeerd door al te starten met de voorbereiding van (en dus ook m.e.r. voor) structuurvisies. Voor voorbeelden zie de website van de Commissie m.e.r. (www.commissiemer.nl).

84. Opvallend was dat de Invoeringswet Wro de NB-wet 1998 zo zou wijzigen dat een passende beoordeling bij een structuurvisie niet langer aan de orde was. Zie hiervoor A.G.A. Nijmeijer in ‘Gevolgen van de Invoeringswet Wro voor de Natuurbeschermingswet 1998’, *BR* 2007, p. 490-495. Dit is met de Nota van Wijziging (onderdeel B) gerepareerd (*Kamerstukken II* 2006/07, 30 938, nr. 8).

85. Eventueel zal de met de Wro te introduceren beheersverordening gelijk worden gesteld aan het bestemmingsplan. Ik schat echter in dat de drempelwaarde in zo’n geval niet snel gehaald zal worden. De beheersverordening zal immers een conserverend karakter hebben.

86. *Kamerstukken II* 2004/05, 29 383, nr. 25.

87. Zoals ingezet met de Brief van de Minister en Staatssecretaris van VROM van 17 oktober 2003, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 7. Zie ook *Kamerstukken II* 2003/04, 29 383, 1, p. 19.

wordt vooraf nogal eens de vraag gesteld hoe de m.e.r.-plicht kan worden omzeild.⁸⁸ Indien een m.e.r.-plicht aanwezig wordt geacht, dient, zoals in par. 5 geschetst, de lastige vraag beantwoord te worden welk detailniveau het MER moet hebben. Deze vragen van meer formele aard, leiden er in de praktijk toe dat eerst aan het einde van de m.e.r.-procedure de cruciale vraag beantwoord wordt of de essentiële milieu-informatie aanwezig is om een weloverwogen besluit te nemen. Dit lijkt de wereld op zijn kop. Bestuurlijke keuzes voor locaties, oplossingsrichtingen e.d. zijn dan veelal gemaakt. Dit is jammer want hoe eerder met m.e.r. wordt begonnen, des te meer m.e.r. invloed zal hebben op de inhoud van de besluitvorming. Wanneer er nog veel te kiezen valt, kan de m.e.r.-informatie behulpzaam zijn bij de te maken keuzes. Hiermee wordt ook voldaan aan de uitgangspunten van de smb-richtlijn.⁸⁹ Ik spreek tot slot de wens uit dat de nieuwe m.e.r.-wetgeving inderdaad aan het uitgangspunt van vereenvoudiging van de m.e.r.-procedure kan

voldoen. Ook omdat dan weer de focus ontstaat op waarom het allemaal te doen is. Dit zou naar mijn mening moeten betekenen dat er minder procedurele vragen zijn en meer nadruk ligt op de inhoud. Ruimtelijke besluitvorming – voor zover m.e.r.-(beoordelings)plichtige activiteiten aan de orde zijn – zal dan eerder gestroomlijnd worden dan vertraagd. Voorafgaande aan die besluitvorming – zoals ook het geval bij niet m.e.r.-(beoordelings)plichtige activiteiten – is het immers sowieso noodzakelijk om milieugerelateerde gegevens boven tafel te krijgen.⁹⁰ In een voor iedereen leesbaar en toegankelijk document (het MER) levert deze informatie een meerwaarde in de besluitvormingsprocedure.⁹¹ Hiermee wordt de (oorspronkelijke) doelstelling van m.e.r. gehaald en krijgt het milieubelang de positie die het in de besluitvormingsprocedure verdient. Het m.e.r.-credo 'bezint eer gij begint' behoudt dan bij de beslissers van belangrijke ingrepen in de ruimte zijn toegevoegde waarde.

88. Ik laat hierbij achterwege dat soms ook voor het realiseren van de activiteit via art. 19 WRO wordt gekozen om onder de plan-m.e.r.-plicht (voor een voor een benodigde vergunning kaderstellend bestemmingsplan) uit te komen.

89. Onder meer art. 1 smb-richtlijn.

90. Dit uit het oogpunt van zorgvuldige voorbereiding van besluitvorming (art. 3:2 Algemene wet bestuursrecht). Bovendien moet een besluit altijd deugdelijk gemotiveerd worden (art. 3:46 Algemene wet bestuursrecht).

91. Zulks betekent ook niet dat een eenmaal uitgevoerd onderzoek, mits actueel en volledig ten tijde van de aan de orde zijnde besluitvorming, weer opnieuw hoeft plaats te vinden. Een aardig voorbeeld van het nut van m.e.r. vormt ABRvS 28 februari 2007 (*JM* 2007/105, m.nt. Pieters) waarin in het kader van een vergunningverleningsprocedure op grond van art. 12 NB-wet 1998 overwogen is dat een afzonderlijke passende beoordeling als bedoeld in art. 6 lid 3 Habitatrichtlijn achterwege kan blijven als deze in het MER al voldoende is verricht.