

## Uitspraak 201113431/1/A4

|                     |                                                 |
|---------------------|-------------------------------------------------|
| DATUM VAN UITSpraak | woensdag 29 mei 2013                            |
| TEGEN               | het college van gedeputeerde staten van Drenthe |
| PROCEDURESOORT      | Eerste aanleg - meervoudig                      |
| RECHTSGEBIED        | Algemene kamer - Milieu - Natuurbescherming     |

201113431/1/A4.

Datum uitspraak: 29 mei 2013

AFDELING  
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

de stichting Stichting De Woudreus, gevestigd te Westerveld,  
appellante,

en

het college van gedeputeerde staten van Drenthe,  
verweerder.

Procesverloop

Bij besluit van 3 februari 2010 heeft het college aan de Bestuurscommissie Dwingelderveld een vergunning krachtens artikel 19d van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: de Nbw 1998) verleend voor de herinrichting van een aantal gedeelten van het Natura 2000-gebied Dwingelderveld.

Bij besluit van 15 november 2011 heeft het college het door De Woudreus hiertegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit heeft De Woudreus beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Bij besluit van 6 februari 2013 heeft het college het besluit van 15 november 2011 vervangen.

De Woudreus en het college hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 15 april 2013, waar De Woudreus, vertegenwoordigd door [secretaris], en dr. N.M. Gerrits, en het college, vertegenwoordigd door mr. L.J.J.M. Klijs, P.W. Pasman, beiden werkzaam bij de provincie, ing. R. Bijlsma, werkzaam bij Grontmij, en J. Kleine, deskundige, zijn verschenen. Voorts is ter zitting Bestuurscommissie Dwingelderveld, vertegenwoordigd door ing. J. van Roon, gehoord.

Overwegingen

Omvang van het geding

1. Het besluit van 6 februari 2013 wordt ingevolge artikel 6:19, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) geacht van rechtswege onderwerp te zijn van dit geding.

De goedkeuring van het "Monitoringsplan Nationaal Park Dwingelderveld", eveneens van 6 februari 2013, valt niet onder het bereik van artikel 6:19, eerste lid, van de Awb, nu deze goedkeuring niet een besluit tot intrekking, wijziging of vervanging van het bestreden besluit van 15 november 2011 is. Die goedkeuring is derhalve geen onderwerp van dit geding.

Het besluit van 6 februari 2013

2. Ingevolge artikel 19d, eerste lid, van de Nbw 1998 is het verboden zonder vergunning een project te realiseren dat gelet op de instandhoudingsdoelstelling de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in een Natura 2000-gebied kan verslechteren of een significant verstorend effect kan hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen.

Ingevolge artikel 19f, eerste lid, maakt de initiatiefnemer van een project dat afzonderlijk of in combinatie met andere projecten en plannen significante gevolgen kan hebben voor een Natura 2000-gebied een passende beoordeling van de gevolgen voor het gebied waarbij rekening wordt gehouden met de instandhoudingsdoelstelling van dat gebied.

Ingevolge artikel 19g, eerste lid, kan, indien een passende beoordeling is voorgeschreven, een vergunning als bedoeld in artikel 19d waarvoor een passende beoordeling is voorgeschreven, slechts worden verleend indien het college zich op grond van die passende beoordeling ervan heeft verzekerd dat de natuurlijke kenmerken van het gebied niet zullen worden aangetast.

3. Vergunning is verleend voor de herinrichting van een aantal gedeelten van het Natura 2000-gebied Dwingelderveld. Voor dit gebied gelden volgens het ontwerp-aanwijzingsbesluit instandhoudingsdoelstellingen voor diverse habitattypen en soorten, waaronder de zwarte specht.

Niet in geschil is dat de herinrichting van Dwingelderveld voor de toepassing van de Nbw 1998 kan worden aangemerkt als een project en dat daarvoor ingevolge artikel 19d, eerste lid, van die wet een vergunning is vereist. Evenmin in geschil is dat, alvorens deze vergunning te verlenen, ingevolge artikel 19f, eerste lid, van de Nbw 1998 een passende beoordeling diende te worden gemaakt.

4. De Woudreus betoogt dat de vergunning niet had mogen worden verleend, omdat het college zich er destijds niet, zoals is voorgeschreven

in artikel 19f van de Nbw 1998, op basis van een passende beoordeling heeft verzekerd dat de natuurlijke kenmerken van het gebied niet zullen worden aangetast.

4.1. Bij de aanvraag van de vergunning is het door Grontmij opgestelde rapport "Toets (her)inrichtingsmaatregelen aan de Natuurbeschermingswet" van 9 juli 2009 gevoegd. In dat rapport zijn de effecten van het project in beeld gebracht. Volgens de natuurtoets zijn alleen tijdelijke of beperkte negatieve gevolgen op een aantal beschermde habitattypen en soorten, waaronder de zwarte specht, te verwachten. Deze gevolgen zullen echter, zo wordt geconcludeerd, niet significant zijn.

Verder is door Grontmij hangende de bezwaarprocedure het op 30 januari 2013 opgestelde rapport "Passende beoordeling (her)inrichtingsmaatregelen" opgesteld. In dit rapport wordt wat de effecten voor het Natura 2000-gebied betreft tot dezelfde conclusie gekomen als in het rapport van 9 juli 2009.

4.2. Ingevolge artikel 7:11 van de Awb vindt op grondslag van het bezwaar een heroverweging van het bestreden besluit plaats. Eventuele aan het primaire besluit klevende gebreken - zoals het ontbreken van een passende beoordeling - kunnen bij het besluit op bezwaar worden hersteld. Ook als zou moeten worden geoordeeld dat de gegevens in het bij de aanvraag gevoegde rapport van 9 juli 2009 onvoldoende waren om de gevolgen voor het gebied passend te beoordelen en uitsluitend het rapport van 30 januari 2013 een passende beoordeling omvat, leidt dit niet tot vernietiging van het besluit van 6 februari 2013.

5. De Woudreus betoogt dat de passende beoordeling onderdeel had moeten uitmaken van een milieueffectrapportage, gelet op artikel 19j, vierde lid, van de Nbw 1998.

Artikel 19j, vierde lid, bepaalt dat een passende beoordeling voor een plan deel uit moet maken van de ter zake van dat plan voorgeschreven milieueffectrapportage. In deze procedure is echter geen plan aan de orde als bedoeld in artikel 19j, maar een besluit tot verlening van een vergunning als bedoeld in artikel 19d van de Nbw 1998.

De beroepsgrond faalt.

6. De Woudreus betoogt dat geen wettelijke grondslag meer bestaat voor de vergunning, omdat bij uitspraak van de Afdeling van 18 juli 2012 in zaak nr. 201011214/1/R4 ([www.raadvanstate.nl](http://www.raadvanstate.nl)) het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan "Inrichtingsplan Dwingelderveld" is vernietigd.

6.1. Het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan voorziet in een juridisch-planologische regeling die is gebaseerd op de Wet ruimtelijke ordening. Dat besluit staat los van een besluit tot verlening van een vergunning als bedoeld in artikel 19d van de Nbw 1998

zoals dat in deze procedure aan de orde is. De vernietiging van dat bestemmingsplan heeft geen gevolgen voor de verleende vergunning.

De beroepsgrond faalt.

7. De Woudreus betoogt dat het project ten onrechte niet is getoetst aan de gegevens van het Standaard Data Formulier (hierna: SDF).

7.1. De Woudreus doelt met het SDF op het formulier dat in de richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG L 206; hierna: de Habitatrichtlijn) is voorgeschreven voor de selectie van gebieden die kunnen worden aangewezen als gebieden van communautair belang en als speciale beschermingszones. De gegevens die de lidstaten volgens de Habitatrichtlijn op dat formulier moeten invullen zijn bedoeld voor die selectie. Die gegevens zijn niet bedoeld, en ook niet geschikt, voor de beoordeling van gevolgen van een concreet project in een concreet Natura 2000-gebied. Die gevolgen dienen te worden getoetst aan de instandhoudingsdoelstellingen van dat gebied. De instandhoudingsdoelstellingen zijn geformuleerd in het ontwerp van het nog krachtens artikel 10a van de Nbw 1998 te nemen aanwijzingsbesluit met betrekking tot het Dwingelderveld. Het college heeft zich terecht op het standpunt gesteld dat de gevolgen van het project aan deze instandhoudingsdoelstellingen dienen te worden getoetst.

De beroepsgrond faalt.

8. De Woudreus vreest voor negatieve gevolgen voor de zwarte specht en betoogt dat hiernaar onvoldoende onderzoek is verricht. Zij voert aan dat in het onderzoek van 30 januari 2013 geen rekening is gehouden met de kap van voor de zwarte specht aantrekkelijke bossen in het gebied sinds met de uitvoering van het project is aangevangen maar ook al daarvoor, met de cumulatieve effecten van de verschillende onderdelen van het project, met de toename van de recreatiedruk en met de gevolgen van eventuele proefboringen naar schaliegas in de omgeving.

8.1. Paragraaf 3.3 (blz. 21) van het rapport van 30 januari 2013 vermeldt de gehanteerde bronnen voor het in kaart brengen van de natuurwaarden van het gebied. Die bronnen beslaan de periode van 1983 tot en met 2011. Paragraaf 1.1 (blz. 10) van het rapport vermeldt voorts dat rekening is gehouden met de ontwikkelingen in het gebied tussen 2009 en 2012. De Woudreus heeft niet aannemelijk gemaakt dat de gehanteerde bronnen geen getrouw beeld geven van de voor de zwarte specht aantrekkelijke bossen die in het Natura 2000-gebied Dwingelderveld ten tijde van het opstellen van het rapport aanwezig waren.

8.2. Volgens paragraaf 8.4.4.1 (blz. 73) van het rapport van 30 januari 2013 is, anders dan De Woudreus aanvoert, rekening gehouden met de cumulatieve effecten van die onderdelen van het project die effecten kunnen hebben voor de zwarte specht. Dit betoog mist derhalve feitelijke grondslag. Volgens het rapport "Recreatief gebruik familiepad", dat als bijlage 9 bij het rapport van 30 januari 2013 is gevoegd, is daarbij rekening gehouden met de huidige en toekomstige recreatiedruk. Ook dit betoog mist feitelijke grondslag.

8.3. Zoals overwogen in de uitspraak van 14 november 2012 in zaak [201104173/1/A4](#), kunnen onzekere toekomstige gebeurtenissen bij de beoordeling van cumulatieve effecten buiten beschouwing blijven. Het college heeft ter zitting naar voren gebracht dat de proefboringen naar schaliegas in de omgeving toekomstige gebeurtenissen zijn. De Woudreus heeft niet aannemelijk gemaakt dat dit anders is. Gelet hierop kon onderzoek naar de effecten daarvan achterwege blijven.

8.4. Gelet op het voorafgaande geeft hetgeen De Woudreus aanvoert geen aanleiding voor het oordeel dat onvoldoende onderzoek is gedaan naar gevolgen van het project voor de zwarte specht. Gelet hierop bestaat evenmin aanleiding voor het oordeel dat het college op basis van het rapport van 30 januari 2013 niet heeft mogen concluderen dat verzekerd is dat het project de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied Dwingelderveld, voor zover het betreft de zwarte specht, niet zal aantasten.

De opmerkingen van De Woudreus op de bladzijden 7 tot en met 11 van haar memorie van 1 maart 2013 geven geen aanleiding voor een ander oordeel, mede omdat die opmerkingen nauwelijks van een onderbouwing zijn voorzien.

De beroepsgrond faalt.

9. De Woudreus voert aan dat de in de vergunningvoorschriften voorgeschreven mitigerende maatregelen hadden moeten worden getroffen voordat de vergunning werd verleend. Bovendien hadden die mitigerende maatregelen volgens haar niet in het onderzoek van 30 januari 2013 mogen worden betrokken. Op deze wijze wordt de in artikel 19g, tweede en derde lid, en artikel 19h van de Nbw 1998 neergelegde toets om compenserende maatregelen te treffen, ontweken, aldus De Woudreus. Verder voert zij aan dat de voorgeschreven mitigerende maatregelen niet effectief zijn, omdat beplanting van de binnenzijde van de aan te leggen aardwal met grove den onvoldoende is om de gevolgen voor de zwarte specht te ondervangen.

9.1. Paragraaf 10.1 (blz. 95) van het rapport van 30 januari 2013 stelt maatregelen voor om de gevolgen voor de zwarte specht te ondervangen. Die maatregelen zijn vastgelegd in het aan de vergunning verbonden voorschrift IV. Er bestaat geen wettelijke regeling die voorschrijft dat vergunning pas mag worden verleend nadat de mitigerende zijn uitgevoerd. Voor zover De Woudreus vreest dat de voorgeschreven mitigerende maatregelen niet zullen worden uitgevoerd, betreft dit een kwestie van handhaving die in deze procedure niet aan de orde is.

9.2. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, bijvoorbeeld in de uitspraak van 7 mei 2008 in zaak [200604924/1](#), kunnen bij een passende beoordeling mitigerende maatregelen worden betrokken. Gelet hierop geeft hetgeen De Woudreus heeft aangevoerd geen aanleiding voor het oordeel dat in het onderzoek van 30 januari 2013 ten onrechte rekening is gehouden met de effecten van de mitigerende maatregelen voor de zwarte specht. Deze maatregelen betreffen, anders dan De Woudreus aanvoert, niet alleen de door haar genoemde beplanting van de aardenwal, maar ook een zestal andere maatregelen. Volgens het rapport van 30 januari 2013 kan met die maatregelen de beperkte toename van verstoring van de zwarte specht worden ondervangen. De Woudreus heeft niet aannemelijk gemaakt dat deze conclusie onjuist is. Nu de in artikel 19g, tweede en derde lid, en artikel 19h van de Nbw 1998 neergelegde toets om compenserende maatregelen te treffen pas aan de orde is nadat de uitkomst van een passende beoordeling is dat geen zekerheid kan worden verkregen dat de natuurlijke kenmerken van een gebied niet zullen worden aangetast, heeft het college zich terecht op het standpunt gesteld dat deze toets in dit geval niet behoefde te worden uitgevoerd.

De beroepsgrond faalt.

10. De Woudreus voert aan dat de vergunningverlening zich niet verdraagt met het Natuurbeheerplan Drenthe 2014 dat thans in ontwerp gereed is.

In deze procedure is uitsluitend de toepassing van de bepalingen van de Nbw 1998 aan de orde, die zien op gebiedsbescherming. Hetgeen

De Woudreus aanvoert over het Natuurbeheerplan Drenthe 2014, dat zoals het college ter zitting naar voren heeft gebracht een subsidiekader bevat, kan in het kader van deze procedure geen rol spelen.

11. Gezien het voorgaande geeft hetgeen De Woudreus aanvoert geen grond voor het oordeel dat het college de bezwaren tegen de verleende vergunning ten onrechte ongegrond heeft verklaard. Ook hetgeen zij voor het overige heeft aangevoerd, geeft daartoe geen aanleiding. Het beroep voor zover gericht tegen het besluit van 6 februari 2013 is ongegrond.

Het besluit van 15 november 2011

12. Het besluit van 15 november 2011 is bij het besluit van 6 februari 2013 vervangen. Niet gebleken is dat De Woudreus nog belang heeft bij een afzonderlijke beoordeling van het beroep tegen het besluit van 15 november 2011, zodat het beroep voor zover gericht tegen dit besluit niet-ontvankelijk is.

Slotoverwegingen

13. Het beroep, voor zover gericht tegen het besluit van 15 november 2011, is niet-ontvankelijk. Het beroep, voor zover gericht tegen het besluit van 6 februari 2013, is ongegrond.

14. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het beroep, voor zover gericht tegen het besluit van het college van gedeputeerde staten van Drenthe van 15 november 2011, kenmerk 46/VTH/2011009426, niet-ontvankelijk;

II. verklaart het beroep, voor zover gericht tegen het besluit van het college van gedeputeerde staten van Drenthe van 6 februari 2013, kenmerk 6/VTH/2013000968, ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. J.H. van Kreveld, voorzitter, en mr. Th.C. van Sloten en mr. E. Steendijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.S. Aal, ambtenaar van staat.

w.g. Van Kreveld w.g. Aal  
voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 29 mei 2013

584.