

PELS RIJCKEN

Bezorgen met bericht van ontvangst

Afdeling bestuursrechtspraak
van de Raad van State
Kneuterdijk 22
2514 EN DEN HAAG

RAAD VAN STATE INGEKOMEN

- 1 OKT. 2025

ZAAKNR. 202503922

AAN: Re. Matodia

BEHANDELD DD: PAR: Ed

onze ref. RR/SvW/11014179
uw ref. 202503922/1/R2
inzake Gronden hoger beroep uitspraak rechtbank
Den Haag 4 juni 2025

advocaat · partner

1 oktober 2025

Hoogedelgestreng college,

In bovenvermelde zaak heb ik op 14 juli 2025 namens de Minister van Landbouw, Visserij, Voedselzekerheid en Natuur (hierna: **de Minister**) hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag van 4 juni 2025 met zaaknummers SGR 23/7413, 23/8122, 23/8219 en 24/722 (hierna: **de aangevallen uitspraak**). U heeft mij in de gelegenheid gesteld om de gronden van het hoger beroep aan te vullen. De gronden van hoger beroep treft u aan in deze brief.

1 Inleiding en procesverloop

1.1 De natuurvergunning van 26 september 2023

1.1.1 Op 1 oktober 2020 heeft Royal Schiphol Group N.V. (hierna: **Schiphol**) voor de exploitatie van luchthaven Schiphol een natuurvergunning aangevraagd op grond van artikel 2.7, tweede lid, van de Wet natuurbescherming (hierna: **Wnb**).¹ De aanvraag is later een aantal maal aangevuld. Bij besluit van 26 september 2023 heeft de

¹ Op 1 januari 2024 is de Omgevingswet in werking getreden en is de Wnb vervallen. Op grond van het overgangsrecht van artikel 2.9, eerste lid, onder a, van de Aanvullingswet natuur Omgevingswet blijft de Wnb in deze zaak van toepassing.

(toenmalige) minister van Natuur en Stikstof de aangevraagd natuurvergunning verleend (hierna: **de natuurvergunning**). De natuurvergunning is verleend voor een jaarlijks aantal van 440.000 vliegtuigbewegingen handelsverkeer (vtb), klein luchtverkeer (general aviation) en alle met de exploitatie samenhangende grondgebonden activiteiten; daarnaast is tijdelijk tot het moment waarop de integrale herziening en actualisatie van het Luchthavenverkeerbesluit Schiphol (LVB) vastgesteld is, vergunning verleend voor een jaarlijks aantal van 500.000 vtb. Mocht uit de integrale herziening en actualisatie van het LVB een hoger aantal dan 440.000 vtb voortvloeien dan is dat hogere aantal toegestaan, uiteraard tot een maximum van 500.000 vtb.

- 1.2 Bij het verlenen van de natuurvergunning is de referentiesituatie voor het project betrokken. De referentiesituatie betreft 460.000 vtb voor de Natura 2000-gebieden met een referentiedatum voor 2003 en 480.000 vtb voor de Natura 2000-gebieden met een referentiedatum na 2003. Omdat de beoogde situatie ten opzichte van de referentiesituaties voor een toename van stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden zorgde, heeft Schiphol een aantal interne maatregelen getroffen en daarnaast extern gesaldeerd. Dit houdt in dat de (gedeeltelijke) beëindiging van in totaal negen agrarische bedrijven is ingezet als mitigerende maatregel. Hiermee heeft Schiphol ervoor gezorgd dat in geen van de betrokken Natura 2000-gebieden meer een toename van stikstofdepositie plaatsvindt op locaties waar de KDW wordt overschreden.
- 1.2.1 Na verlening van de natuurvergunning heeft uw Afdeling op 28 februari 2024 twee uitspraken gedaan waaruit volgt dat ook bij externe saldering door particulieren getoetst moet worden aan het additionaliteitsvereiste.² Die uitspraken zijn aanleiding geweest voor de Minister om alsnog te onderbouwen dat aan het additionaliteitsvereiste wordt voldaan. Daarbij is de rechtspraak gevolgd zoals die destijds van uw Afdeling beschikbaar was. Onderbouwd is dat de beëindiging van de saldogevers niet nodig is om een (blijvende) daling van stikstofdepositie op gebiedsniveau te realiseren.³ Die onderbouwing is in de rechtbankprocedure ingebracht.
- 1.2.2 Daarnaast heeft uw Afdeling op 18 december 2024 uw vaste rechtspraak omtrent het betrekken van de referentiesituatie (interne saldering) gewijzigd (hierna: **de 18 december-uitspraak**).⁴ Kort gezegd houdt die wijziging in dat de referentiesituatie voortaan alleen als mitigerende maatregel in de passende beoordeling mag worden betrokken, waardoor ook voor zover het gaat om de 'inzet' van de referentiesituatie aan het additionaliteitsvereiste moet worden getoetst. In de voortoets moet het

² ABRvS 28 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:831 en ABRvS 28 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:834.

³ Zie ABRvS 4 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:625 (inpassingsplannen GOL) en ABRvS 6 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:951, r.o. 7 en 71.2 en ABRvS 2 oktober 2024, ECLI:NL:RVS:2024:3981, r.o. 2 (Tracébesluit VIA15).

⁴ ABRvS 18 december 2024, ECLI:NL:RVS:2024:4923.

aangevraagde project op zichzelf worden beschouwd, waarbij het project volgens uw Afdeling bestaat uit het gehele project na wijziging.

Daarnaast heeft uw Afdeling in de 18 december-uitspraak uiteengezet dat het, in een geval waarin sprake is van een (dreigende) verslechtering, niet voldoende is om een (blijvende) daling te onderbouwen, maar dat moet worden onderbouwd dat er met andere maatregelen wordt voorzien wordt in de noodzakelijke daling van stikstofdepositie binnen afzienbare termijn om de (dreigende) verslechtering te voorkomen.

- 1.2.3 Naar aanleiding van deze nieuwe rechtspraak hebben Schiphol en de Minister onderbouwingen aangeleverd waaruit volgt dat het additionaliteitsvereiste in dit geval niet aan vergunningverlening in de weg staat. Samengevat is in het kader van het betrekken van de referentiesituatie aangevoerd dat:

i) in dit geval geen sprake is van de inzet van de referentiesituaties als mitigerende maatregel, omdat niet wordt 'geschoven' met stikstofruimte uit de referentiesituaties om een nieuwe activiteit mogelijk te maken⁵; en

ii) de (gedeeltelijke) beëindiging van Schiphol naar zijn aard niet geschikt is als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel.⁶

- 1.2.4 En is in algemene zin in het kader van het additionaliteitsvereiste aangevoerd dat:

iii) de toets aan het additionaliteitsvereiste die uw Afdeling in uw rechtspraak aanneemt, geen basis heeft in de Habitatrichtlijn of de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: **het Hof van Justitie**)⁷; en

iv) in elk betrokken Natura 2000-gebied sprake is van een blijvende dalende trend van stikstofdepositie die ook in de toekomst doorzet, waardoor wel degelijk duidelijk is dat de (gedeeltelijke) beëindiging van de referentiesituaties en de inzet van de saldogevers niet nodig zijn als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel.⁸

1.3 De aangevallen uitspraak

- 1.3.1 Tegen de natuurvergunning was beroep ingesteld door de raad van de gemeente Nieuwkoop, Coöperatie Mobilisation for the Environment U.A., Vereniging Leefmilieu, Stichting Greenpeace, Stichting Natuurbeschermingswacht en het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam (hierna: **eisers**).

⁵ Zie bijvoorbeeld de brief van Schiphol van 28 januari 2025, met name paragraaf 2 en 3.

⁶ Zie de brief van de Staatssecretaris van 28 januari 2025, paragraaf 3 en de brief van Schiphol van 28 januari 2025, paragraaf 4.6.3.

⁷ Zie bijvoorbeeld het verweerschrift van de Staatssecretaris van 9 oktober 2024, blz. 33-34.

⁸ Zie het rapport "Ontwikkeling stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden waar externe saldering is ingezet ten behoeve van de natuurvergunning Schiphol" van DNV van 3 oktober 2024, het rapport "Onderbouwing additionaliteit externe saldering Schiphol; overzicht van maatregelen die bijdragen aan een blijvende daling van stikstofdeposities in voor dit project betrokken Natura 2000-gebieden" van LNVN van oktober 2024, het rapport "Ontwikkeling stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden waar bestaand recht en/of interne en externe maatregelen zijn ingezet ten behoeve van de natuurvergunning Schiphol" van DNV van 28 januari 2025 en het rapport "Addendum onderbouwing additionaliteit Schiphol" van LNVN van januari 2025.

- 1.3.2 In de aangevallen uitspraak oordeelt de rechtbank dat Stichting Natuurbeschermingswacht en het college van burgemeester en wethouders van Amsterdam niet-ontvankelijk zijn in hun beroep. Ten aanzien van het beroep van de overige eisers oordeelt de rechtbank dat het merendeel van de beroepsgronden niet kan slagen. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de Minister, onder meer:
- de omvang van de referentiesituaties van Schiphol op de juiste wijze in kaart gebracht, te weten 460.000 vtb voor de Natura 2000-gebieden met een referentiedatum voor 2003 en 480.000 vtb voor de Natura 2000-gebieden met een referentiedatum na 2003;
 - de gevolgen van de referentiesituatie (emissies) correct vastgesteld, op een klein onderdeel na,⁹ te weten de onderbouwing van de emissies van de Auxiliary Power Unit (APU) in de referentiesituatie;
 - de gevolgen van de voorgenomen situatie (emissies en deposities) correct vastgesteld.
- 1.3.3 De natuurvergunning voldoet volgens de rechtbank echter niet aan alle eisen die gelden voor intern en extern salderen. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de Minister bij het verlenen van de natuurvergunning ten onrechte niet onderzocht of aan het additionaliteitsvereiste wordt voldaan. Ook daarna heeft de Minister volgens de rechtbank niet inzichtelijk kunnen maken dat voldaan wordt aan het additionaliteitsvereiste. Om deze reden komt de rechtbank tot het oordeel dat de natuurvergunning niet in stand kan blijven.
- 1.3.4 Daarnaast komt de rechtbank tot het oordeel dat de beroepsgronden nog op drie punten slagen. Deze drie punten zijn blijkens de samenvatting aan het begin van de uitspraak van de rechtbank, waarin zij niet voorkomen, ondergeschikt.
- 1.3.5 De Minister kan zich niet met de aangevallen uitspraak verenigen. Op voorhand merkt de Minister daarbij op dat de aangevallen uitspraak grotendeels in overeenstemming is met de 18 december-uitspraak van uw Afdeling en met de rechtspraak van uw Afdeling over het additionaliteitsvereiste. In die zin is de aangevallen uitspraak verklaarbaar. De Minister meent echter dat voor de betreffende rechtspraak van uw Afdeling, in het licht van artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn en de rechtspraak hierover van het Hof van Justitie, geen basis bestaat. Daarom had de rechtbank in de aangevallen uitspraak tot de conclusie moeten komen dat de natuurvergunning in overeenstemming is met artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn en artikel 2.7 en 2.8 van de Wnb.
- 1.3.6 De Minister licht dit toe in de gronden het hoger beroep in paragraaf 2.1 t/m 2.4.

⁹ Zoals de rechtbank dat noemt in het persbericht bij de uitspraak (<https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Rechtbanken/Rechtbank-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Rechtbank-vernietigt-natuurvergunning-Schiphol.aspx>).

1.3.7 In de paragraaf 3 volgen de overige gronden van het hoger beroep.

2 Gronden van hoger beroep ten aanzien van intern en extern salderen

Gronden ten aanzien van het betrekken van de referentiesituatie

2.1 De rechtbank miskent dat de uitbreiding van Schiphol het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst, en niet het 'gehele project na uitbreiding' (r.o. 68.1, 87.1 en 88.2)

2.1.1 In rechtsoverweging 68.1 van de aangevallen uitspraak overweegt de rechtbank, onder het kopje 'mitigerende maatregelen', dat zij uit de 18 december-uitspraak van uw Afdeling afleidt dat de effecten van een project in de aangevraagde situatie niet langer in een voortoets mogen worden weggestreept tegen de effecten van een project in de referentiesituatie. Het aangevraagde project dient in de voortoets op zichzelf te worden beoordeeld, aldus de rechtbank. In rechtsoverweging 87.1 van de aangevallen uitspraak overweegt de rechtbank dat zij Schiphol niet volgt in haar standpunt dat de inzet van het bestaand recht in dit geval niet kwalificeert als intern salderen. De rechtbank overweegt dat zij uit de 18 december-uitspraak afleidt dat het aangevraagde project deels kan bestaan uit een voortzetting van een reeds bestaand project en deels uit een uitbreiding daarvan, en dat ook in zo'n situatie het betrekken van de referentiesituatie(s) gezien moet worden als een situatie van intern salderen en de inzet van een mitigerende maatregel.

2.1.2 De Minister meent dat de rechtbank ten onrechte tot deze conclusie is gekomen. Het project dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst, is de uitbreiding van Schiphol ten opzichte van de referentiesituaties tot een (tijdelijk) aantal van maximaal 500.000 vtb, en niet de gehele exploitatie van Schiphol na uitbreiding. Alleen daarom al zijn de referentiesituaties terecht in de voortoets betrokken.

2.1.3 Tot de 18 december-uitspraak hield de rechtspraak van uw Afdeling in dat bij de wijziging van een bestaand project 'de wijziging' het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst. De eerste uitspraak van uw Afdeling hierover dateert al van 31 maart 2010.

Zie ABRvS 31 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL9656, r.o. 2.5.8:

"De wijziging of uitbreiding van een intensieve veehouderij is op zichzelf echter ook een project en daarvoor dient toepassing te worden gegeven aan artikel 6, derde en vierde lid, HRL.

Het voorgaande betekent dat voor de toepassing van artikel 19f van de Nbw 1998 bij een vergunningaanvraag die ziet op de exploitatie van de gehele intensieve veehouderij zoals die zal plaatsvinden na wijziging of uitbreiding daarvan, dient te worden gezien of op grond van objectieve gegevens kan worden uitgesloten of de wijziging of uitbreiding afzonderlijk of in combinatie met andere projecten of plannen significante gevolgen heeft voor het betrokken gebied. Dergelijke gevolgen kunnen worden uitgesloten, voor zover het gaat om de ammoniakdepositie op de betrokken gebieden, als de wijziging of uitbreiding van de intensieve veehouderij niet leidt tot een verhoging van de ammoniakdepositie ten opzichte van de vergunde situatie voordat het gebied op de lijst van gebieden van communautair belang werd geplaatst, dan wel voordat een aanwijzing als speciale beschermingszone in de zin van de VRL van kracht werd. Die vergunde situatie kan worden ontleend aan hetgeen is vergund krachtens de Wet milieubeheer of is vergund krachtens de daaraan voorafgaande Hinderwet. In deze gevallen verplicht artikel 19f van de Nbw 1998 niet tot het maken van een passende beoordeling.”

2.1.4 In de 18 december-uitspraak is uw Afdeling hierop teruggekomen. Uw Afdeling oordeelt daarin dat niet de wijziging, maar ‘het gehele project na wijziging’, het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst, en dat dit project in de voortoets op zichzelf moet worden beschouwd. Begrijpt de Minister het goed, dan is de aanleiding voor deze rechtspraakwijziging tweeledig geweest: ten eerste is uw Afdeling (bij nader inzien) van oordeel dat de systematiek van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn ertoe noopt dat de beoordeling van de vergunningplicht ziet op het gehele project na wijziging.¹⁰ Ten tweede leidt uw Afdeling uit het arrest van het Hof van Justitie van 15 juni 2023 (‘Eco-Advocacy¹¹’) af dat in de voortoets de gevolgen van dat project op zichzelf beoordeeld moeten worden, dat wil zeggen zonder daarbij de beëindiging of wijziging van een bestaande vergunde situatie te betrekken. Blijkens dat arrest mag bij de beoordeling van de gevolgen van het project op zichzelf, aldus uw Afdeling, alleen rekening worden gehouden met onderdelen in het ontwerp van het project die daar inherent deel van uitmaken en die de schadelijke gevolgen van dat project beperken (zogenheten ‘standaardonderdelen’).¹²

2.1.5 De Minister meent echter dat noch in de systematiek van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, noch in het Eco-Advocacy-arrest, grond kan worden gevonden voor deze rechtspraakwijziging.

2.1.6 Bij de toets aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn dient in de voorevaluatie (voortoets) onderzocht te worden of op grond van objectieve gegevens kan worden uitgesloten dat een project, al dan niet in combinatie met andere plannen of projecten, significante gevolgen voor een Natura 2000-gebied heeft. Die beoordeling moet

¹⁰ ABRvS 30 april 2025, ECLI:NL:RVS:2025:1957, r.o. 5.1 en ABRvS 30 april 2025, ECLI:NL:RVS:2025:1954, r.o. 5.1.

¹¹ HvJ EU 15 juni 2023, ECLI:EU:C:2023:477 (Eco-Advocacy).

¹² ABRvS 18 december 2024, ECLI:NL:RVS:2024:4923, r.o. 17 en 17.3.

betrekking hebben op alle aspecten van het project, waarbij geldt dat het project bestaat uit alle activiteiten die onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden.¹³ In die zin moet een integrale beoordeling van het project plaatsvinden.

2.1.7 Bij interne saldering is evenwel de wijziging van een bestaand project aan de orde. De vraag is wat in een dergelijk geval het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn moet worden getoetst. De Minister merkt op dat het vanuit het doel van artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn bezien juist logisch lijkt dat 'de wijziging van het project' dan het project vormt. Op de locatie waar het gewijzigde project is voorzien, mag immers al een bestaande activiteit plaatsvinden, met bepaalde negatieve effecten voor Natura 2000-gebieden tot gevolg. Wordt een project op zo'n manier gewijzigd dat dit ten opzichte van de bestaande situatie voor een gunstigere situatie voor de Natura 2000-gebieden zorgt, dan is het uit een oogpunt van bescherming van de Natura 2000-gebieden bezien van belang dat die gunstigere wijziging doorgang kan vinden. Daarbij past dan de conclusie dat significante gevolgen op voorhand zijn uitgesloten. Andersom zijn significante gevolgen logischerwijs niet op voorhand uitgesloten, als de negatieve effecten ten opzichte van de bestaande situatie groter worden.

2.1.8 Sinds de eerste uitspraak van uw Afdeling van 31 maart 2010 is dan ook – bijna vijftien jaar lang – de rechtspraak van uw Afdeling geweest dat 'de wijziging van het project' bij interne saldering het project vormt.¹⁴ In de Logtsebaan-uitspraak van 20 januari 2021 bevestigde uw Afdeling deze vaste lijn wederom, na deze opnieuw tegen de rechtspraak van het Hof van Justitie te hebben aangehouden.¹⁵ Toen was er voor de uitleg van uw Afdeling voor het eerst ook expliciet steun te vinden in de rechtspraak van Hof van Justitie. In rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest van 7 november 2018 overwoog het Hof van Justitie namelijk dat, bij de wijziging van een bestaand project, bij de vraag of een passende beoordeling moet worden opgesteld – c.q. in de voorttoets – *de wijzigingen van dat project* centraal staan:

"Is er ten aanzien van het periodiek op of in de bodem brengen van meststoffen derhalve geen sprake van continuïteit en volledige overeenstemming, met name wat betreft de plaatsen waar en de voorwaarden waaronder deze activiteit wordt uitgevoerd, dan kan de activiteit niet worden aangemerkt als één en hetzelfde project voor de toepassing van artikel 6, lid 3, van de habitatrictlijn. In dat geval kan het gaan om nieuwe projecten waarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt in de zin van die bepaling, waarbij voor de beslissing of een passende beoordeling verricht moet worden steeds dient te worden gekeken naar het risico dat er significante gevolgen zijn voor het beschermde gebied doordat de activiteit dus wijzigingen heeft ondergaan."¹⁶ [Onderstreping RR]

¹³ Zie bijvoorbeeld ABRvS 6 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4471.

¹⁴ ABRvS 31 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BL9656, r.o. 2.5.8.

¹⁵ ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71 (Logtsebaan), r.o. 17.7-17.9.

¹⁶ HvJ EU 7 november 2018, ECLI:EU:C:2018:822 (PAS-arrest), r.o. 83.

2.1.9 Om te kunnen bezien wat de gevolgen van wijzigingen van een project zijn, en of die zorgen voor een voor Natura 2000-gebieden betere situatie of negatievere situatie, moet de reeds toegestane situatie op de betreffende locatie wel als uitgangspositie (referentiesituatie) genomen worden. In bovenstaande rechtsoverweging zag uw Afdeling in de Logtsebaan-uitspraak dan ook bevestigd dat de wijziging van het project inderdaad het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst en dat het (daarom) juist in overeenstemming was met de rechtspraak van het Hof van Justitie om de referentiesituatie als uitgangspositie te nemen bij de vraag of op grond van objectieve gegevens is uitgesloten dat een gewijzigd of nieuw project significante gevolgen voor Natura 2000-gebieden kan hebben.¹⁷

2.1.10 De Minister wijst er bovendien op dat niet alleen uit rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest volgt dat 'de wijziging van het project' het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst wanneer een bestaande activiteit wijzigt. Daarvoor zijn ook andere aanknopingspunten te vinden.

- Uit *rechtsoverweging 84* van het PAS-arrest volgt dat het Hof van Justitie bij de vraag of voor eventuele wijzigingen in het project 'bemesten' een passende beoordeling moet worden opgesteld, centraal stelt of sprake is van een toename van stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden ten opzichte van de oude situatie:

"Dat de stikstofdepositie door het op of in de bodem brengen van meststoffen over het geheel genomen niet is toegenomen na de inwerkingtreding van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn, is dan ook niet relevant voor de vraag of voor een nieuw project een passende beoordeling moet worden verricht, daar die omstandigheid niet uitsluit dat de stikstofdepositie in de betrokken beschermde gebieden is toegenomen en dat er thans sprake is van significante gevolgen voor een beschermd gebied."¹⁸ [Onderstreping RR]

- Uit de feitencomplexen van andere zaken die aan het Hof van Justitie worden voorgelegd, volgt dat ook daar 'de wijziging' het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn wordt getoetst. De Minister wijst als voorbeeld op het feitencomplex van het arrest van het Hof van Justitie van 10 november 2022 (AquaPri):

"11 AquaPri is eigenaar van een installatie voor maricultuur in de baai van Småland, in de nabijheid van een Natura 2000-gebied waar meerdere typen natuurlijke habitats (land- en waterzones) en meerdere wilde vogelsoorten voorkomen. In deze installatie worden

¹⁷ ABRvS 20 januari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:71 (Logtsebaan), r.o. 17.7-17.9.

¹⁸ HvJ EU 7 november 2018, ECLI:EU:C:2018:822 (PAS-arrest), r.o. 84.

zogenoemde regenboogforellen gekweekt, waardoor stikstof, fosfor, koper en antibiotica worden uitgestoten of geloosd in het milieu.

12 Voor het project dat bestond in de plaatsing van die installatie op haar huidige locatie, is een vergunning afgegeven op 15 februari 1999.

13 In de loop van 2006 heeft AquaPri een vergunning aangevraagd om de hoeveelheid stikstof die haar installatie mag uitstoten, met 0,87 ton te verhogen, zodat deze voortaan 16,47 ton in plaats van 15,6 ton zou bedragen.

14 De bevoegde autoriteit heeft – overeenkomstig de toentertijd van kracht zijnde Deense regeling inzake de beoordeling van de milieugevolgen van openbare en particuliere projecten – beoordeeld of die verhoging significante gevolgen kon hebben voor het Natura 2000-gebied dat zich in de nabijheid van die installatie bevindt. Na afloop van haar beoordeling heeft zij zich op het standpunt gesteld dat er in het betreffende gebied geen natuurlijke habitats of wilde vogelsoorten voorkwamen die gevoelig waren voor stikstof en waarvoor het project van AquaPri dus significante gevolgen kon hebben. Derhalve heeft zij deze onderneming bij besluit van 27 oktober 2006 toestemming gegeven om dat project uit te voeren.¹⁹
[Onderstreping en dikgedrukt RR]

- In het kader van de m.e.r. wordt het project eveneens gevormd door de wijziging van het project. De Minister wijst op Richtlijn 2011/92/EU (de m.e.r.-richtlijn), bijlage 1, waarin de projecten zijn opgesomd waarvoor een directe m.e.r.-plicht geldt. Onder 24 staat:

“Wijziging of uitbreiding van in deze bijlage opgenomen projecten, wanneer die wijziging of uitbreiding voldoet aan de in deze bijlage genoemde drempelwaarden, voor zover deze bestaan.”

En op bijlage 2, waarin de projecten zijn opgesomd waarvoor een m.e.r.-beoordeling moet worden gemaakt. Daar staat onder 13, onder a:

“Wijziging of uitbreiding van projecten opgesomd in bijlage I of in deze bijlage waarvoor reeds een vergunning is afgegeven, die zijn of worden uitgevoerd en die aanzienlijke nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben (niet in bijlage I opgenomen wijziging of uitbreiding).”

De rechtspraak van uw Afdeling in het kader van de m.e.r. is dan ook dat bij de wijziging van een project een vergelijking moet worden gemaakt met de bestaande vergunde situatie. De Minister wijst bijvoorbeeld op de uitspraak van uw Afdeling van 1 november 2023:

¹⁹ HvJ EU 10 november 2022, ECLI:EU:C:2022:864 (AquaPri).

“De omgevingsvergunning beperkte milieutoets is verleend voor de onder 1 genoemde wijzigingen van de inrichting op het perceel. Het college moest ten aanzien van deze wijzigingen beoordelen of deze belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben die nopen tot het maken van een milieueffectrapport. Daarbij dienen de milieugevolgen van de inrichting in de al vergunde situatie als uitgangspunt genomen te worden. Indien de wijzigingen er ten opzichte van de al vergunde situatie toe leiden dat de milieugevolgen afnemen althans niet toenemen, bestaat geen ruimte voor het oordeel dat de wijzigingen belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben. Zie de uitspraak van de Afdeling van 30 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3072.”²⁰

- 2.1.11 Kortom, niet alleen de systematiek van de Habitatrichtlijn noopt ertoe dat bij een gewijzigde activiteit de wijziging centraal staat bij de vraag of een passende beoordeling moet worden opgesteld, hiervoor zijn ook anderszins expliciete en duidelijke aanknopingspunten te vinden. Uw Afdeling heeft dit zelf ook jarenlang als vaste rechtspraak gehanteerd. De overweging van uw Afdeling dat uit de systematiek van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn volgt dat de beoordeling van de vergunningplicht betrekking moet hebben op het gehele project na wijziging, kan dan ook niet worden gevolgd.
- 2.1.12 Het Eco-Advocacy-arrest van het Hof van Justitie van 15 juni 2023 maakt dit vervolgens niet anders. Uit dat arrest volgt niets meer en niets minder dan dat bij een geheel nieuw project in de voortoets maatregelen met een mitigerend effect voor Natura 2000-gebieden mogen worden betrokken als het gaat om zogeheten standaardonderdelen van een project. Het arrest ziet niet op de situatie die bij interne saldering aan de orde is, te weten de situatie waarin een bestaand project wijzigt. Het arrest gaat dan ook niet in op de vraag of wat in dat geval het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn moet worden getoetst, noch behandelt het de vraag of de bestaande situatie in een dergelijk geval in de voortoets mag worden betrokken. Daarover gaat (onder andere) rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest, en daaruit volgt juist dat de eerder vergunde situatie betrokken moet worden in de voortoets omdat in de voortoets de wijzigingen van een project centraal staan. Het Eco-Advocacy-arrest geeft geen enkele indicatie dat dit fundamentele uitgangspunt door het Hof van Justitie is verlaten. Zo komt het Hof van Justitie in het Eco-Advocacy-arrest niet terug op rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest; het refereert daar zelfs in het geheel niet aan. Dit was logischerwijs wel het geval geweest als het Hof van Justitie had beoogd zijn rechtspraak ten aanzien van dit punt te wijzigen of te nuanceren.
- 2.1.13 Andere bevoegde gezag hebben naar aanleiding van de 18 december-uitspraak zich reeds afgevraagd hoe de 18 december-uitspraak zich verhoudt met rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest. Uw Afdeling overwoog daarover als volgt:

²⁰ ABRvS 1 november 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4061, r.o. 6.1.

"Wat betreft het PAS-arrest overweegt dat Afdeling dat uit dat arrest volgt dat een passende beoordeling op grond van artikel 6, derde lid, van de Hrl moet plaatsvinden als een activiteit niet meer kan worden beschouwd als één-en-hetzelfde project ten opzichte van het project waarvoor eerder een natuurvergunning of toestemming voor de referentiedatum is verleend. Het college merkt terecht op dat in de Logtsebaan-uitspraak staat dat het nieuwe project dan de wijziging van het project is waarvan de gevolgen in relatie tot de bestaande vergunde situatie worden beoordeeld en dat de Afdeling voor die uitleg steun vindt in punt 83 uit het PAS-arrest, maar de Afdeling is daar in de uitspraak van 18 december 2024 van teruggekomen. In die uitspraak heeft de Afdeling immers uiteengezet dat zij uit het Eco-Advocacy arrest afleidt dat de bestaande toegestane situatie niet betrokken mag worden in de voortoets. Daarnaast heeft zij uiteengezet dat, wanneer niet langer sprake is van één-en-hetzelfde project, er sprake is van een nieuw project waarvan moet worden beoordeeld of dat op zichzelf (met inbegrip van standaardonderdelen in het ontwerp van het project) of in combinatie met andere plannen en projecten significante gevolgen kan hebben en dat daarbij de gevolgen van een bestaande vergunde situatie niet kunnen worden betrokken."²¹

2.1.14 De Minister merkt hierover op dat uw Afdeling hiermee toelicht waarom *uw Afdeling* is teruggekomen op het projectbegrip en het betrekken van de eerder vergunde situatie in de voortoets. Daarmee blijft echter de vraag staan waar nu uit volgt dat het *Hof van Justitie* in het Eco-Advocacy-arrest is teruggekomen op zijn eerdere rechtspraak hierover, zoals weergegeven in rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest. Daar is, als gezegd, geen aanknopingspunt voor te vinden.

2.1.15 De rechtbank heeft, al met al, ten onrechte toepassing gegeven aan de 18 december-uitspraak. Daarmee is de rechtbank ten onrechte tot het oordeel gekomen dat de referentiesituaties in dit geval niet in de voortoets betrokken mochten worden, maar zijn ingezet als mitigerende maatregel in de passende beoordeling waarbij een toets aan het additionaliteitsvereiste moet plaatsvinden. De aangevallen uitspraak kan reeds daarom niet in stand blijven.

2.2 De rechtbank miskent dat, ook als het 'project na uitbreiding' het project is dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn moet worden getoetst, de referentiesituaties alsnog in de voortoets mochten worden betrokken, omdat de referentiesituaties niet zijn ingezet als mitigerende maatregel (r.o. 68.1, 87.1 en 88.2)

2.2.1 Bovendien is het naar de overtuiging van de Minister zo dat, ook als het project dat aan artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn moet worden getoetst wel 'het project na uitbreiding' is, de referentiesituaties alsnog terecht in de voortoets zijn betrokken.

²¹ ABRvS 28 mei 2025, ECLI:NL:RVS:2025:2404 (Overduin), r.o. 9.6.

- 2.2.2 De grens van wat in een voortoets kan worden betrokken, ligt bij het betrekken van de positieve gevolgen van mitigerende maatregelen. Mitigerende maatregelen mogen alleen in een passende beoordeling worden betrokken.²² Als het uitgangspunt is dat het project bestaat uit het 'project na uitbreiding', is de vraag dus hoe de referentiesituatie in een concreet geval moet worden aangemerkt: als mitigerende maatregel of als iets anders.
- 2.2.3 In de uitspraak van 28 mei 2025 (Overduin) stelt uw Afdeling in dat licht de vraag voorop of de referentiesituatie kan worden aangemerkt als standaardonderdeel. Als dat niet zo is, moet de referentiesituatie volgens uw Afdeling (kennelijk) worden aangemerkt mitigerende maatregel.²³ Volgens de Minister hoeft dat echter niet zo te zijn. Er zijn ook situaties waarin er én geen sprake is van een standaardonderdeel én niet van een mitigerende maatregel. Juist de referentiesituatie valt vaak onder deze 'tussencategorie'.

Vergelijk de uitspraak van uw Afdeling van 30 april 2025:

"Zoals de Afdeling in 17-17.7 in de uitspraak van 18 december 2024 heeft uiteengezet leidt zij uit het Eco Advocacy-arrest af dat in de voortoets de gevolgen van het project op zich zelf beoordeeld moeten worden, dat wil zeggen zonder daarbij de positieve effecten van mitigerende maatregelen **of** de beëindiging of wijziging van een bestaande vergunde situatie te betrekken."²⁴ [Onderstreping en dikgedrukt RR]

Ook hieruit leidt de Minister af dat uw Afdeling de referentiesituatie niet zomaar schaaft onder de categorie 'mitigerende maatregel'.

- 2.2.4 Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt niet dat maatregelen die vallen onder die 'tussencategorie' niet in de voortoets betrokken mogen worden. Sterker nog: met een dergelijk oordeel zou rechtsoverweging 83 van het PAS-arrest worden vergeten. Daarin overweegt het Hof van Justitie immers dat in de voortoets de wijzigingen van het project centraal staan. Daarvoor is het noodzakelijk om de referentiesituatie te betrekken. Ook als het project 'het project na wijziging' is, zal uitgangspunt dus moeten zijn dat de referentiesituatie in de regel géén mitigerende maatregel is.

Zie ook de annotatie van R. Olivier en S.T.J. Olierook bij de 18 december-uitspraak (*JM 2025/38*):

"Ons valt op dat de Afdeling in overweging 17.3 van de Rendac-uitspraak schrijft dat uit het Eco Advocacy-arrest zou volgen dat er in de voortoets 'enkel' rekening mag worden gehouden met inherente standaardonderdelen. Wij lezen dit niet expliciet terug in het Eco Advocacy-arrest. Er staat volgens ons alleen in dat mitigerende maatregelen niet in een voortoets mogen

²² HvJ EU 12 april 2018, ECLI:EU:C:2018:244 (People over Wind en Sweetman).

²³ ABRvS 28 mei 2025, ECLI:NL:RVS:2025:2404 (Overduin), r.o. 9.3.

²⁴ ABRvS 30 april 2025, ECLI:NL:RVS:2025:1957, r.o. 5.2.

worden betrokken en inherente standaardonderdelen wel. Het Europese Hof geeft niet aan dat naast mitigerende maatregelen en maatregelen die als standaardonderdeel kunnen worden aangemerkt, er geen andere type maatregelen (kunnen) zijn, zodat wij niet goed kunnen volgen waarom de Afdeling overweegt dat uit dit arrest volgt dat 'enkel' standaardonderdelen in de voortoets mogen worden betrokken en kennelijk niets anders. Het is dan saillant dat een arrest dat wij lezen als een verruiming van het soort maatregelen die in de voortoets mogen worden betrokken, leidt tot een beperking van de voortoets ten opzichte van de eerdere vaste Nederlandse rechtspraak hierover."

- 2.2.5 Dat dat ook in dit geval niet zo is, is overduidelijk. Het gaat in dit geval weliswaar om de uitbreiding van luchthaven Schiphol maar voor het overige om de (ongewijzigde) continuering daarvan. Er zijn geen activiteiten in de referentiesituaties beëindigd om die uitbreiding mogelijk te maken. En dus wordt niet voldaan aan de definitie van intern salderen als mitigerende maatregel die uw Afdeling in de 18 december-uitspraak zelf geeft:

"Intern salderen is een maatregel waarmee wordt beoogd de rechtstreekse gevolgen van een nieuw project te voorkomen of te verminderen door het beperken of beëindigen van een bestaande vergunde situatie. Intern salderen kan daarom, net als extern salderen, als een mitigerende maatregel worden aangemerkt (zie ter vergelijking over het aanmerken van extern salderen als mitigerende maatregel de uitspraak van de Afdeling 6 maart 2024, ECLI:NL:RVS:2024:951, onder 69.1)."²⁵

- 2.2.6 Ook hierom heeft de rechtbank in de aangevallen uitspraak ten onrechte toepassing gegeven aan de 18 december-uitspraak en is de rechtbank ten onrechte tot de conclusie gekomen dat een toets aan het additionaliteitsvereiste moet plaatsvinden.

Gronden ten aanzien van het additionaliteitsvereiste

- 2.3 De invulling die de rechtbank geeft aan het additionaliteitsvereiste vloeit niet voort uit het PAS-arrest van het Hof van Justitie, noch noopt artikel 6 van de Habitatrichtlijn anderszins tot deze uitleg (r.o. 81 t/m 99)**

- 2.3.1 In rechtsoverweging 81-99 van de aangevallen uitspraak behandelt de rechtbank de beroepsgronden over het additionaliteitsvereiste. Kort samengevat past de rechtbank hierin de rechtspraak van uw Afdeling toe. De rechtbank concludeert aan de hand daarvan dat in dit geval niet volstaan kon worden met het aantonen van een blijvende daling van stikstofdepositie op gebiedsniveau, omdat er ook passende maatregelen

²⁵ ABRvS 18 december 2024, ECLI:NL:RVS:2024:4923, r.o. 18.

nodig zijn. Onvoldoende gemotiveerd zou zijn dat er met andere maatregelen voorzien wordt in de noodzakelijke daling binnen afzienbare termijn.

- 2.3.2 Naar de overtuiging van de Minister kan dit oordeel van de rechtbank niet worden gevolgd. Als gezegd baseert de rechtbank zich op de rechtspraak van uw Afdeling over de invulling van het additionaliteitsvereiste. De Minister meent dat voor die rechtspraak, gelet op artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn en de rechtspraak hierover van het Hof van Justitie, geen basis bestaat. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt hoogstens dat niet gesaldeerd mag worden met maatregelen die *reeds worden ingezet* als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. In dit geval is dat niet zo. De conclusie van de rechtbank had dan ook moeten luiden dat voldaan wordt aan het additionaliteitsvereiste.
De Minister licht dit toe.

- 2.3.3 Uit de rechtspraak van uw Afdeling volgt dat u het additionaliteitsvereiste afleidt uit het PAS-arrest van het Hof van Justitie van 7 november 2018, en dan specifiek uit rechtsoverweging 123 en 124 van dat arrest.²⁶ Daarin overwoog het Hof van Justitie het volgende:

“123 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat het in strijd met de nuttige werking van artikel 6, leden 1 en 2, van de habitatrichtlijn zou zijn dat naar het effect van maatregelen die krachtens die bepalingen nodig zijn, kan worden verwezen om, voordat die maatregelen daadwerkelijk worden uitgevoerd, op grond van lid 3 van dat artikel een vergunning te verlenen voor een plan of project dat gevolgen heeft voor het betrokken gebied [zie in die zin arrest van 17 april 2018, Commissie/Polen (oerbos van Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, punt 213].

124 Naar het positieve effect van de maatregelen die krachtens artikel 6, leden 1 en 2, van de habitatrichtlijn nodig zijn, kan ook niet worden verwezen om op grond van lid 3 van dat artikel een vergunning te verlenen voor projecten die nadelige gevolgen hebben voor beschermde gebieden.”

- 2.3.4 Met name in rechtsoverweging 124 leest de Minister de basis voor het additionaliteitsvereiste. Rechtsoverweging 123 impliceert immers dat wél naar maatregelen in de zin van artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrictlijn mag worden verwezen, mits die maatregelen daadwerkelijk zijn uitgevoerd.
- 2.3.5 De Minister merkt allereerst op dat rechtsoverweging 124 van het PAS-arrest niet terugkomt in het antwoord van het Hof van Justitie op de prejudiciële vragen van uw Afdeling. Uw Afdeling had aan het Hof van Justitie gevraagd in hoeverre instandhoudingsmaatregelen in de zin van artikel 6, eerste lid, van de Habitatrictlijn, passende maatregelen in de zin van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrictlijn, maatregelen die specifiek voor het PAS worden getroffen en autonome maatregelen in een passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn,

²⁶ Zie bijvoorbeeld ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603 (PAS-uitspraak).

mogen worden betrokken. Met name was de vraag of er bij een passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, alleen rekening kan worden gehouden met dergelijke maatregelen als die maatregelen reeds zijn getroffen en resultaat hebben gehad. Het Hof van Justitie beantwoordt die vragen in rechtsoverweging 132 als volgt:

“Gelet op het voorgaande dient op de vijfde tot en met zevende vraag in zaak C-293/17 en de derde tot en met de vijfde vraag in zaak C-294/17 te worden geantwoord dat artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat instandhoudingsmaatregelen in de zin van lid 1 van dat artikel, preventieve maatregelen in de zin van lid 2 van dat artikel, maatregelen die specifiek voor een programma als dat in de hoofdgedingen worden getroffen, of zogenoemde autonome maatregelen, dus maatregelen die losstaan van dat programma, niet mogen worden betrokken in een passende beoordeling als bedoeld in deze bepaling indien de verwachte voordelen van die maatregelen niet vaststaan ten tijde van die beoordeling.”

- 2.3.6 Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat ook naar de positieve effecten van instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen verwezen mag worden, zolang de verwachte voordelen van die maatregelen maar vaststaan ten tijde van de passende beoordeling. In ieder geval laat de beantwoording zien dat het zwaartepunt bij de inzet van een mitigerende maatregel wat het Hof van Justitie betreft niet ligt op de vraag of de maatregel in kwestie nodig is als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel, maar op de vraag of de verwachte voordelen van de maatregelen vaststaan.
- 2.3.7 Voor zover het gaat om rechtsoverweging 124 van het PAS-arrest, is het wat de Minister bovendien van belang om die in de juiste context te plaatsen. De context van het PAS-arrest was het PAS. In de passende beoordeling van het PAS waren allerlei maatregelen opgenomen waarmee de stikstofdepositie van nieuwe ontwikkelingen werd gemitigeerd én waarmee (dreigende) verslechtering werd voorkomen en de instandhoudingsdoelstellingen werden bereikt. De Minister meent dat rechtsoverweging 124 van het PAS-arrest zo moet worden begrepen dat het Hof van Justitie het dan van belang acht dat de maatregelen die worden ingezet als instandhoudingsmaatregelen en/of passende maatregelen niet worden gebruikt ter ‘mitigatie’ van een negatief effect van een nieuwe ontwikkeling. Dan zou immers sprake zijn van een dubbele inzet van maatregelen, en dat moet worden voorkomen. Dan gaat het dus om *reeds ingezette/voorzien*e instandhoudingsmaatregelen of passende maatregelen, in de context van een programmatische aanpak. Daaruit kan niet worden afgeleid dat bij elke maatregel die naar zijn aard geschikt is om te worden ingezet als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel een toets aan het additionaliteitsvereiste moet plaatsvinden. Nog minder kan daaruit worden afgeleid dat die toets vervolgens inhoudt dat gemotiveerd moet worden dat er voldoende andere instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen worden getroffen. Uit rechtsoverweging 124 zou dan ook hoogstens kunnen worden afgeleid dat moet

worden nagegaan of bepaalde maatregelen reeds 'geormerkt' zijn als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. Als dat niet zo is, mag een initiatiefnemer de maatregel inzetten als mitigerende maatregel.

Zie in deze zin ook:

- P. Mendelts 'Het additionaliteitsvereiste en artikel 6 Habitatrichtlijn', Tijdschrift Natuurbeschermingsrecht 2025/72; en
- A. Collignon en J. Tingen 'Een herbezinning op het additionaliteitsvereiste', Tijdschrift Bouwrecht 2025/55.

In laatstgenoemd artikel wordt in paragraaf 3.6 ook de rechtspraak in Duitsland over artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn besproken. Daaruit volgt dat de Duitse hoogste bestuursrechter het beheerplan als uitgangspunt neemt voor de vraag of mitigerende maatregelen mogen worden ingezet. Staat een maatregel daarin niet genoemd als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel, dan mag de maatregel worden ingezet als mitigerende maatregel. Dit is alleen anders als het beheerplan evident onjuist is. Dit is een uitleg van het additionaliteitsvereiste die naar de overtuiging van de Minister meer in overeenstemming is met rechtsoverweging 124 van het PAS-arrest.

2.3.8 Dat rechtsoverweging 124 hoogstens tot een dergelijke invulling van het additionaliteitsvereiste noopt, ziet de Minister bevestigd in het feit dat het Hof van Justitie in geen enkel ander arrest over artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn en mitigerende maatregelen aan dit vereiste refereert. Het vereiste komt ook niet terug in de richtsnoeren van de Europese Commissie over artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn, die ná het PAS-arrest nog zijn geactualiseerd.²⁷ Dat had wel in de rede gelegen als met rechtsoverweging 124 van het PAS-arrest inderdaad bedoeld was om een algemeen, fundamenteel vereiste te introduceren dat inhoudt dat elke maatregel die naar zijn aard geschikt is om te worden ingezet als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel pas als mitigerende maatregel mag worden ingezet als gemotiveerd wordt dat er voldoende andere instandhoudingsmaatregelen of passende maatregelen worden getroffen.

2.3.9 Een dergelijke uitleg verhoudt zich ook niet met de systematiek van artikel 6 van de Habitatrichtlijn. Artikel 6 van de Habitatrichtlijn maakt juist duidelijk onderscheid tussen enerzijds de algemene verplichtingen die zich richten tot de lidstaat (de verplichtingen uit artikel 6, eerste lid en tweede lid) en anderzijds de verplichtingen die gelden voor een concreet plan of project (de verplichtingen uit artikel 6, derde en vierde lid, van de Habitatrichtlijn). In dat licht is het ook vaste rechtspraak van uw Afdeling dat de algemene opgave om de te hoge stikstofdepositie in Natura 2000-gebieden terug te brengen moet worden onderscheiden van de besluitvorming over

²⁷ Zie "Beoordeling van plannen en projecten met betrekking tot Natura 2000-gebieden – Methodologische richtsnoeren inzake de bepalingen van artikel 6, leden 3 en 4, van de Habitatrichtlijn (92/43/EEG) (2021/C 437/01)" van de Europese Commissie van 28 oktober 2021 en "Beheer van Natura 2000-gebieden – De bepalingen van artikel 6 van de Habitatrichtlijn (92/43/EEG) (2019/C 33/01)" van de Europese Commissie van 25 januari 2019.

individuele plannen en projecten die tot stikstofdepositie leiden.²⁸ Met de huidige invulling van het additionaliteitsvereiste worden de verplichtingen uit artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn echter volledig aan de orde gesteld bij de plantoets of projecttoets in de zin van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. Uw Afdeling vult het additionaliteitsvereiste in uw rechtspraak immers zo in dat een maatregel pas mag worden ingezet als mitigerende maatregel als aangetoond wordt dat er voldoende andere instandhoudingsmaatregelen en passende maatregelen worden getroffen om aan de verplichtingen van artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn te voldoen. Daarmee is bij de plantoets of projecttoets in de kern de vraag aan de orde of de lidstaat wel voldoende doet ter invulling van zijn verplichtingen uit artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn. Dat is niet in lijn met de systematiek van artikel 6 van de Habitatrichtlijn. Voor zover een lidstaat onvoldoende maatregelen treft op grond van artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn, moet een inbreukprocedure of een procedure bij de civiele rechter worden gestart. Die discussie hoort niet thuis bij procedures waarin de toestemming van één concrete ontwikkeling aan de orde is.

2.3.10 De Minister benadrukt – tot slot – dat het juist in strijd met de nuttige werking van artikel 6 van de Habitatrichtlijn is om de huidige invulling van het additionaliteitsvereiste te hanteren. Bij interne en externe saldering is vrijwel nooit de volledige stikstofruimte nodig voor het aan de orde zijnde plan of project. Dit maakt dat interne en externe saldering vaak juist ook aanzienlijke gunstige effecten heeft voor Natura 2000-gebieden; soms wordt zelfs slechts 1% of 2% van het stikstofsaldo benut.²⁹ Ook in dit geval is de saldering onderaan de streep goed voor de natuur. Zoals in rechtsoverweging 74 van de aangevallen uitspraak is benoemd, is er als gevolg van de voorgenomen activiteit met de beoogde maatregelen in alle Natura 2000-gebieden gemiddeld een afname van stikstofdepositie, met een maximale afname van 2,78 mol/ha/jaar in het gebied “Oostelijke Vechtplassen”. Het kan wat de Minister betreft niet de bedoeling zijn van de Habitatrichtlijn dat dergelijke projecten die goed zijn voor de natuur niet door kunnen gaan, terwijl de maatregelen die worden ingezet als mitigerende maatregelen evenmin beoogd zijn als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. Temeer nu het op grond van artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn altijd nog mogelijk is om achteraf alsnog over te gaan tot een beperking van de toegestane activiteit.

2.3.11 Al met al heeft de rechtbank in dit geval ten onrechte aansluiting gezocht bij de rechtspraak van uw Afdeling over het additionaliteitsvereiste. De rechtbank had moeten concluderen dat aan dit vereiste wordt voldaan, omdat de door Schiphol

²⁸ Zie bijvoorbeeld ABRvS 30 september 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2318, r.o. 4.1 (Logistiek Park Moerdijk) en ABRvS 24 november 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2627 (GOL I), r.o. 30.3.

²⁹ Zie ABRvS 14 februari 2024, ECLI:NL:RVS:2024:625 (GOL II) en ABRvS 28 mei 2025, ECLI:NL:RVS:2025:2404 (Overduin).

ingezette mitigerende maatregelen niet zijn voorzien als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel. Ook daarom kan de aangevallen uitspraak niet in stand blijven.

2.4 De rechtbank miskent dat de (gedeeltelijke) beëindiging van Schiphol naar zijn aard niet geschikt is als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel (r.o. 87.2)

2.4.1 In rechtsoverweging 87.2 van de aangevallen uitspraak overweegt de rechtbank dat in ieder geval de gedeeltelijke inzet van de bestaande rechten van Schiphol naar zijn aard ook geschikt is als passende maatregel. Ontegenzeggelijk kan hiermee immers een afname van stikstofdepositie op de betrokken Natura 2000-gebieden worden bereikt, aldus de rechtbank. Dat dit slechts een beperkte afname zou zijn, acht de rechtbank daarbij niet van belang.

2.4.2 De Minister kan zich niet met dit oordeel verenigen. Volgens de Minister hoefde het betrekken van de referentiesituaties – los van hetgeen hiervoor betoogd – hoe dan ook niet getoetst te worden aan het additionaliteitsvereiste, omdat een (gedeeltelijke) beëindiging hiervan naar zijn aard niet geschikt is als instandhoudingsmaatregel of passende maatregel.

2.4.3 De (gedeeltelijke) beëindiging van de exploitatie van de luchthaven Schiphol is geen passende maatregel. De luchthaven Schiphol is de belangrijkste luchthaven van Nederland en een luchthaven van nationaal belang. De Luchthaven Schiphol is goed voor 111.200 banen en 11,8 miljard euro aan toegevoegde waarde.³⁰ Het behoeft geen betoog dat het (gedeeltelijk) beëindigen van de exploitatie van de luchthaven Schiphol onaanvaardbare sociaal-maatschappelijke en economische gevolgen zou hebben.

2.4.4 De onaanvaardbare maatschappelijke en economische gevolgen zijn aspecten die betrokken moeten worden bij besluitvorming op grond van de Habitatrichtlijn en de Wet natuurbescherming (zoals die gold ten tijde van het bestreden besluit). Artikel 2, derde lid, van de Habitatrichtlijn bepaalt immers:

“In de op grond van deze richtlijn genomen maatregelen wordt rekening gehouden met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied, en met de regionale en lokale bijzonderheden.”

Artikel 1.10 van de Wet natuurbescherming, zoals die gold ten tijde van het bestreden besluit, bepaalde:

“Elk bestuursorgaan houdt bij het treffen van maatregelen op grond van deze wet rekening met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied, en

³⁰ Belang Schiphol voor economie en vestigingsklimaat, december 2024
(<https://open.overheid.nl/documenten/dpc-4ec8d5858f37abfaac6b1f0862858b8ca90142a0/pdf>)

met de regionale en lokale bijzonderheden, onverminderd de artikelen 2.1, eerste lid, 2.8, met uitzondering van het negende lid, 3.3, vierde lid, en 3.8, vijfde lid.”

In de Memorie van Toelichting bij de Wet natuurbescherming is in dat verband het volgende aangegeven:

“Een maatregel is volgens de leidraad van de Commissie passend als zij bijdraagt aan een gunstige instandhouding van de betrokken habitats en soorten, rekening houdend met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied, en met de regionale en lokale bijzonderheden.”

Kamerstukken II, 2011–2012, 33 348, nr. 3, blz. 101.

De passage uit de leidraad van de Commissie waarnaar in de Memorie van Toelichting wordt verwezen luidt als volgt:

“3.5. Wanneer moeten maatregelen tegen verstoring en kwaliteitsverslechtering worden genomen? Vooraf moet erop worden gewezen dat de maatregelen passend moeten zijn. Dit betekent dat zij de belangrijkste doelstelling van de richtlijn moeten helpen realiseren, dit wil zeggen bijdragen tot een gunstige staat van instandhouding van de betrokken habitats en soorten, rekening houdend „met de vereisten op economisch, sociaal en cultureel gebied, en met de regionale en lokale bijzonderheden”.³¹

- 2.4.5 Bovendien geldt dat Nederland gehouden is aan internationale luchtvaartverdragen³² en Europese wet- en regelgeving. Deze staan ten enenmale in de weg aan de (gedeeltelijke) beëindiging van de exploitatie van de luchthaven Schiphol. Daarmee is duidelijk dat een beëindiging van de exploitatie van de Luchthaven Schiphol met de in de referentiesituatie toegestane 460.000 respectievelijk 480.000 vtb eenvoudigweg geen reële optie is, en een gedeeltelijke beëindiging evenmin.
- 2.4.6 Al met al moet dus geconcludeerd worden dat de (gedeeltelijke) beëindiging van de exploitatie van de Luchthaven Schiphol, met de in de referentiesituatie toegestane 460.000 respectievelijk 480.000 vtb, niet geschikt is als instandhoudings- of passende maatregel. Dat betekent dat aan een additionaliteitstoets niet wordt toegekomen.

³¹ Beheer van "Natura 2000"-gebieden, De bepalingen van artikel 6 van de habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG). Openbaar raadpleegbaar via <https://op.europa.eu/nl/publication-detail/-/publication/2c9f4a14-8f97-43ac-a274-4946c142b541>.

³² Zoals bijvoorbeeld het EU-US Open Skies Verdrag, dat regelt dat de lidstaten van de Europese Unie en de Verenigde Staten gebruik mogen maken van elkaars luchtruim en luchthavens.

3 Overige gronden van hoger beroep

3.1 De rechtbank suggereert ten onrechte dat ook voor het aspect zwaveldioxide ten onrechte niet onderzocht is of aan het additionaliteitsvereiste wordt voldaan (r.o. 51.2)

3.1.1 Voor het aspect zwaveldioxide is in de notitie van DNV van 8 november 2024 door ter zake deskundigen geconcludeerd dat significante effecten kunnen worden uitgesloten. De rechtbank komt tot het inhoudelijke oordeel dat zij geen reden ziet om aan de juistheid van de bevindingen van DNV te twijfelen (r.o. 51.1). De rechtbank overweegt echter ook dat, voor zover eisers hebben aangevoerd dat de zwavelemissies en -deposities van de voorgenomen activiteit ten onrechte zijn weggestreept tegen de zwavelemissies en -deposities in de referentiesituaties, zij verwijst naar haar overwegingen over het additionaliteitsvereiste (r.o. 51.2). De Minister heeft hierboven in hoofdstuk 2 uiteengezet dat de invulling die de rechtbank geeft aan het additionaliteitsvereiste niet voortvloeit uit het PAS-arrest van het Hof van Justitie, en dat artikel 6 van de Habitatrichtlijn evenmin anderszins tot deze uitleg noopt. Dat betekent dat ook de kanttekening die de rechtbank maakt bij de conclusie dat significante effecten door zwaveldeposities uitgesloten zijn, niet gevolgd kan worden.

3.2 De rechtbank overweegt ten onrechte dat ten aanzien van drie Natura 2000-gebieden onvoldoende onderzoek is gedaan naar de toename van geluidbelasting door vliegtuigen en de gevolgen daarvan voor diersoorten in dat gebied (r.o. 101 en 102.2)

3.2.1 De rechtbank overweegt dat eisers wijzen op blz. 18 van deelrapport 3d "Ecologische beoordeling" bij de passende beoordeling. Daarin leest de rechtbank over drie betrokken Natura 2000-gebieden met 2002 als referentiejaar ("Eilandspolder", "Oostelijke Vechtplassen" en "Nieuwkoopse Plassen & De Haeck") dat daar sprake is van enige toename van de geluidbelasting in vergelijking met de referentiesituatie die wordt ontleend aan het LVB 2008. Voor deze gebieden is volgens deelrapport 3d "Ecologische beoordeling" echter 2002 het referentiejaar en is bij de gebieden "Oostelijke Vechtplassen" en "Nieuwkoopse Plassen & De Haeck" de geluidbelasting sinds 2002 afgenomen, zodat deze gebieden niet verder zijn getoetst. Als er voor deze gebieden echter sprake is van een afname van geluidbelasting ten opzichte van de referentiesituatie die wordt ontleend aan het aanwijzingsbesluit 2000, maar een toename van de geluidbelasting ten opzichte van de referentiesituatie die wordt ontleend aan het LVB 2008, dan betekent dat naar het oordeel van de rechtbank dat het LVB 2008 voor deze gebieden ten aanzien van het aspect geluid meer beperkend is dan het aanwijzingsbesluit 2000. Dit zou betekenen dat ten aanzien van het aspect geluid het LVB 2008 voor deze gebieden de meest beperkende milieutoestemming is sinds de referentiedatum. De rechtbank overweegt dat verweerder onvoldoende heeft gemotiveerd waarom voor deze gebieden desondanks in navolging van de beoordeling

van de effecten van stikstofdepositie kan worden gekozen voor de referentiesituatie die is ontleend aan het aanwijzingsbesluit 2000.

- 3.2.2 De Minister kan de rechtbank hierin niet volgen. Ten behoeve van de natuurvergunning is voor de betrokken Natura 2000-gebieden bepaald wat de referentiesituatie is. De referentiedata voor de drie genoemde gebieden ligt voor 2003. Dat betekent dat de referentiesituatie gevormd wordt door het Aanwijzingsbesluit 2000. In de referentiesituatie is sprake van 460.000 vtb. Het LVB 2008 vormt op die referentiesituatie geen beperking. Zoals de rechtbank ook concludeert in r.o. 32.2 heeft de Minister terecht bepaald dat het LVB 480.000 vtb mogelijk maakte. Reeds hierom kan de conclusie van de rechtbank niet gevolgd worden. Daar komt bij dat de referentiesituatie voor de Natura 2000-gebieden juist vastgesteld is basis van hetgeen binnen de beperkingen voor het aspect geluid. Voor de Natura 2000-gebieden met een referentiedatum vóór 2003 is onderzocht of het aantal van 460.000 vtb dat het Aanwijzingsbesluit 2000 toestond, ook paste binnen de geluidcontouren uit het Aanwijzingsbesluit 1996 en binnen de grenswaarden voor geluid uit het LVB 2004 (hetgeen het geval is). Voor de Natura 2000-gebieden met een referentiedatum na 2003 is onderzocht of de geluidcontouren die daarin opgenomen zijn het aantal van 480.000 vtb toelaten (hetgeen eveneens het geval is). Nu de referentiesituaties dus al uitgaan van de meest beperkende situatie uit een oogpunt van geluid, kan het oordeel van de rechtbank dat voor de drie genoemde Natura 2000-gebieden voor het aspect geluid een afwijkende referentiesituatie moet worden gehanteerd, des te minder worden gevolgd.

4 Conclusie

Namens de Minister verzoek ik uw Afdeling om het hoger beroep gegrond te verklaren, de aangevallen uitspraak (deels) te vernietigen.

Hoogachtend,