

Hoofdlijnen regelgeving inzake milieueffectrapportage



De gestage stroom aan m.e.r.-jurisprudentie is een reden om de hoofdlijnen van de m.e.r.-regelgeving eens op een rij te zetten, voorafgegaan door een korte omschrijving van het instrument m.e.r. De m.e.r.-regelgeving is namelijk geen rustig bezit. Ook nu lopen er wetgevingstrajecten met onmiskenbare gevolgen voor de m.e.r., bijvoorbeeld bij de in voorbereiding zijnde Omgevingswet. Dit artikel biedt een overzicht van het instrument m.e.r. en blikkt kort vooruit richting de nieuwe ontwikkelingen.

1. Inleiding

Het instrument milieueffectrapportage (m.e.r.) speelt bij veel projecten en plannen een voornamelijk rol in het publiekrechtelijke besluitvormingstraject. Vrijwel wekelijks worden er door de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State uitspraken gedaan waarin het al dan niet correct hebben uitgevoerd van de m.e.r.-regelgeving aan de orde is. Meer dan eens zijn bijvoorbeeld bestemmingsplannen waarvoor naar het oordeel van de Afdeling is verzuimd een deugdelijk milieueffectrapport op te stellen, (al dan niet partieel) in rechte gesneuveld met alle nadelige gevolgen van dien. Zie bijvoorbeeld de uitspraken inzake de woningbouwlocaties Bangert en Oosterpolder (Hoorn)¹ en Zuidlanden (Leeuwarden),² het bedrijventerrein Linderveld (Deventer),³ het voor natuur- en recreatiedoeleinden in te richten Dwingelderveld,⁴ de oprichting van een intergemeentelijk windturbinepark Overbetuwe/Nijmegen⁵ en de zandwinning Deest.⁶ Ook zij gewezen op de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak inzake bestemmingsplannen met betrekking tot het buitengebied. Het afgelopen jaar zijn meerdere van die plannen al dan niet deels vernietigd vanwege het niet correct voldaan hebben aan de m.e.r.-regelgeving.⁷

1.1. Milieueffectrapportage

Sinds 1987 dient voorafgaande aan de vaststelling van bepaalde overheidsbesluiten met betrekking tot de realisatie van milieugevoelige activiteiten een milieueffectrapportage (hierna: m.e.r.) te worden verricht. Het m.e.r.-instrument houdt in dat door middel van een systematisch en objectief onderzoek de van de betrokken activiteit te

verwachten milieugevolgen in kaart dienen te worden gebracht. Daarnaast moet onderzoek worden gedaan naar de milieugevolgen van mogelijke alternatieven voor de beoogde activiteit. Met behulp van de in het kader van de m.e.r. ingewonnen informatie dient gewaarborgd te worden dat het milieubelang in de besluitvorming over milieugevoelige activiteiten niet ondergesneeuwd raakt ten opzichte van andere belangen (zoals het volkshuisvestingsbelang, het werkgelegenheidsbelang en/of het belang van economische groei). Om dat doel te bereiken is het niet meer dan logisch dat bij de besluitvorming acht geslagen moet worden op bovengenoemde informatie. Dat kan in het uiterste geval leiden tot afstel van de beoogde activiteit wegens de te verwachten nadelige milieueffecten zoals die zijn omschreven in het milieueffectrapport (MER). Dit zal echter slechts zelden het geval zijn. Veelvuldiger komt het voor dat een voorgestelde activiteit onder invloed van een m.e.r. uiteindelijk in een aangepaste milieuvriendelijkere vorm wordt gerealiseerd. Gedacht kan worden aan de situatie waarin een in het MER onderzocht milieuvriendelijker alternatief de voorkeur krijgt boven de in eerste instantie voorgestelde variant van de activiteit. Het verrichten van een m.e.r. dwingt echter niet per se tot milieuvriendelijkere besluitvorming, in die zin dat daarin te allen tijde maatregelen getroffen dienen te worden ter voorkoming dan wel mitigering van de in het MER beschreven van de activiteit te verwachten nadelige milieugevolgen. Wel moeten bestuursorganen op een deugdelijke wijze motiveren in hoeverre al dan niet rekening is gehouden met de resultaten van een opgesteld MER.

Het gegeven dat m.e.r. niet altijd hoeft te leiden tot milieuvriendelijkere besluitvorming illustreert dat het instrument m.e.r. geen doel op zich is. Het is een hulpmiddel bij de besluitvorming doordat het meer inzicht verschaft in de te verwachten milieugevolgen van zowel de voorgenomen activiteit als de daarvoor redelijkerwijs in aanmerking te nemen alternatieven. Op deze wijze moet het milieubelang, om in de woorden van de wetgever te spreken, naast andere belangen een volwaardige plaats in de besluitvorming innemen.

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Afdeling of ABRvS) heeft in lijn met vorenstaande expliciet verwoord dat een MER niet als een besluit over de desbetreffende activiteit mag worden beschouwd.

* Mr. dr. M.A.A. Soppe is advocaat bij Soppe Gundelach Witbreuk advocaten.

1. ABRvS 25 augustus 2004, nr. 200304332/1.

2. Onder meer ABRvS 9 februari 2005, nr. 200401688/1.

3. ABRvS 22 maart 2006, nr. 200502510/1.

4. ABRvS 18 juli 2012, nr. 201011214/1/R4.

5. ABRvS 29 februari 2012, nr. 201003801/1/R2 en ABRvS 25 april 2012, nr. 201108102/1/R2.

6. ABRvS 19 december 2012, nr. 201109052/1/R2.

7. Zie onder meer ABRvS 5 december 2012, nr. 201109053/1/R2 en ABRvS 27 juni 2012, nr. 201008988/1/R3.

Overwogen is als volgt:⁸ ‘De Afdeling overweegt dat een milieu-effectrapport zelf niet een besluit over een bepaald project inhoudt. Het rapport wordt opgesteld om voldoende milieu-informatie te verzamelen om tot besluitvorming over een project over te gaan. De in die besluitvorming (uitmondend in het tracébesluit) gemaakte keuze hoeft niet volledig overeen te stemmen met de in het milieu-effectrapport beschreven uitvoeringen van het project; zo’n eis zou betekenen dat het milieu-effectrapport zelf reeds een definitieve keuze over het project zou moeten inhouden.’

In de volgende paragrafen wordt de m.e.r.-regelgeving nader geduid. Daaraan voorafgaand zij opgemerkt dat de m.e.r.-regelgeving in hoofdzaak is aan te treffen in hoofdstuk 7 Wet milieubeheer (hierna: WMB) en het met name ter uitvoering daarvan uitgevaardigde Besluit milieueffectrapportage (hierna: Besluit m.e.r.).⁹ De nationale m.e.r.-regeling is mede een uitvloeisel van het Europese recht, in welk verband de m.e.r.-richtlijn¹⁰ en de smb-richtlijn¹¹ van belang zijn. Waar dat relevant is, wordt naar deze achterliggende Europeesrechtelijke kaders verwezen.

2. Werkingssfeer m.e.r.-regelgeving: waarvoor welk soort MER?

2.1. Onderscheid plan- en project-m.e.r.

Ter beantwoording van de vraag of er voor een concreet project een m.e.r. dient te worden verricht, moet rekening worden gehouden met de verschillende grondslagen op basis waarvan tot een m.e.r.-plicht kan worden geconcludeerd. Daarbij moet onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds de plan-m.e.r. en anderzijds de project-m.e.r. (ook wel de besluit-m.e.r. genoemd).

In eerste instantie zal bij het beantwoorden van de vraag of er sprake is van een m.e.r.-plicht kennis moeten worden genomen van het Besluit m.e.r. Belangrijkste onderdelen van dit besluit zijn de onderdelen A, C en D van de bijlage (hierna gemakshalve aan te duiden als de onderdelen A, C en/of D). De onderdelen C en D maken via een kolommensysteem duidelijk wanneer voor welke activiteit en voor welk overheidsbesluit een bepaald type MER moet worden opgesteld. Bij de interpretatie van de in de onderdelen C en D genoemde begrippen dient acht te worden geslagen op de begripsbepalingen uit onderdeel A.

Ter illustratie van het kolommensysteem in het Besluit m.e.r. is in het onderstaande een tweetal categorieën uit de onderdelen C respectievelijk D opgenomen. In de volgende paragrafen zal waar mogelijk bij wijze van voorbeeld worden terugverwezen naar deze twee categorieën, waarbij ze gemakshalve worden aangeduid als C-20.2

en D-20.2.

2.2. Project-m.e.r. (onderdeel C)

Activiteiten die beantwoorden aan de omschrijvingen in de kolommen 1 en 2 van onderdeel C, zijn project-m.e.r.-plichtig. Die verplichting berust uitsluitend bij de in kolom 4 limitatief opgenomen (overheids)besluiten.

De activiteiten die op onderdeel C zijn geplaatst lopen uiteen tot de aanleg (dan wel de wijziging of uitbreiding) van spoorwegen, autowegen, vaarwegen, havens, vliegvelden en bovengrondse hoogspanningsleidingen tot de oprichting van het fokken, mesten of houden van pluimvee en varkens en de fabricage van papier en karton (C-20.2).

Voor de meeste activiteiten geldt dat er pas sprake is van een m.e.r.-plicht, indien een bepaalde drempelwaarde wordt overschreden. Dergelijke drempelwaarden staan vermeld in kolom 2 van onderdeel C. Ter illustratie zij gewezen op kolom 2 van C-20.2. Daaruit volgt dat de m.e.r.-plicht voor die categorie is voorbehouden aan een installatie met een productiecapaciteit van meer dan 200 ton per dag.

De m.e.r.-plichtige besluiten staan categoriegewijs opgesomd in kolom 4 van onderdeel C. In veel gevallen is de m.e.r.-plicht gekoppeld aan de verlening van besluiten waarop afdeling 3.4 Awb en een of meer artikelen van afdeling 13.2 WMB van toepassing zijn (zie bijvoorbeeld kolom 4 van onderdeel C-20.2). Het gaat daarbij onder meer om de omgevingsvergunning. Soms wordt ook een andersoortig sectoraal besluit voor m.e.r.-plicht aangewezen, zoals een tracébesluit op grond van de Tracéwet of een luchthavenbesluit. Voor een beperkt aantal van de in onderdeel C opgenomen categorieën activiteiten, is (of kan) de m.e.r.-plicht verbonden (zijn) aan een ruimtelijke orderingsbesluit. Zoals voor categorie C-24 dat handelt over de aanleg, wijziging of uitbreiding van een hoogspanningsleiding. In kolom 4 wordt in de voorkomende gevallen gewerkt met de constructie waarbij de m.e.r.-plicht bij voorkeur dient te worden gekoppeld aan een uitwerking of wijziging van een bestemmingsplan. Voorziet een bestemmingsplan niet in een uit te werken of te wijzigen bestemming voor wat betreft de m.e.r.-plichtige activiteit, dan ‘verschuift’ de m.e.r.-plicht naar de vaststelling van het bestemmingsplan zelf. Overigens wordt (onder meer) een projectafwijkingsbesluit (omgevingsvergunning afwijken bestemmingsplan) voor wat betreft kolom 4 blijkens onderdeel A gelijkgesteld met een bestemmingsplan. Als een hoogspanningsleiding met een voltage van 220 volt of meer en een minimale lengte van 15 kilometer wordt mogelijk gemaakt door middel van een projectafwijkingsbesluit, zal ten behoeve daarvan derhalve een project-MER moeten worden gemaakt.

Voor wat betreft onderdeel C (alook het hierna te bespreken onderdeel D) van het Besluit m.e.r. is er sprake van een gesloten werkingssfeersysteem. De Afdeling oordeelt in lijn daarmee bijvoorbeeld consequent dat er voor besluiten die voor een desbetreffende categorie niet staan

8. Zie onder meer ABRvS 27 april 2011, nr. 201008134/1/M2 en ABRvS 4 januari 2012, nr. 201104518/1/R4 en 201111577/1/R4.

9. Dit betreft een ter uitvoering van met name hoofdstuk 7 Wet milieubeheer uitgevaardigde algemene maatregel van bestuur.

10. EU-Richtlijn 2011/92/EU, *PbEU* 2012, L 26, p. 1 e.v.

11. EU-Richtlijn 2001/42/EG, *PbEG* 2001, L 197, p. 30 e.v.

vermeld in kolom 4 van de onderdelen C en/of D, geen project-m.e.r.-(beoordelings)plicht bestaat.¹²

Onderdeel C. Activiteiten, plannen en besluiten, ten aanzien waarvan het maken van een milieueffectrapportage verplicht is

Kolom 1	Kolom 2	Kolom 3	Kolom 4
Activiteiten	Gevallen	Plannen	Besluiten
C 20.2 De oprichting, wijziging of uitbreiding van een industriële installatie bestemd voor het vervaardigen van papier of karton.	In gevallen waarin de activiteit betrekking heeft op een productiecapaciteit van meer dan 200 ton per dag.	De structuurvisie, bedoeld in de artikelen 2.1, 2.2 en 2.3 van de Wet ruimtelijke ordening, en het plan, bedoeld in de artikelen 3.1, eerste lid, 3.6, eerste lid, onderdelen a en b, van die wet.	De besluiten waarop afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht en een of meer artikelen van afdeling 13.2 van de wet van toepassing zijn.

Onderdeel D. Activiteiten, plannen en besluiten, ten aanzien waarvan de procedure als bedoeld in de artikelen 7.16 tot en met 7.20 van de wet van toepassing is

Kolom 1	Kolom 2	Kolom 3	Kolom 4
Activiteiten	Gevallen	Plannen	Besluiten
D 20.2 De oprichting, wijziging of uitbreiding van een industriële installatie bestemd voor het vervaardigen van papier of karton.	In gevallen waarin de activiteit betrekking heeft op een productiecapaciteit van 100 ton per dag of meer.	De structuurvisie, bedoeld in de artikelen 2.1, 2.2 en 2.3 van de Wet ruimtelijke ordening, en de plannen, bedoeld in de artikelen 3.1, eerste lid, 3.6, eerste lid, onderdelen a en b, van die wet.	De besluiten waarop afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht en een of meer artikelen van afdeling 13.2 van de wet van toepassing zijn.

2.3. Project-m.e.r.-beoordeling (onderdeel D)

Voorafgaande aan de realisatie van de in onderdeel D opgesomde activiteiten (omschreven in de kolommen 1 en 2), dient het bevoegd gezag in het kader van de daartoe in kolom 4 aangewezen besluitvorming te beoordelen of er een project-MER moet worden vervaardigd. De daartoe in paragraaf 7.6 WMB neergelegde eenvoudige procedure wordt aangeduid met de term '(besluit-)m.e.r.-beoordeling'. Beslissend voor het aannemen van een m.e.r.-plicht voor m.e.r.-beoordelingsplichtige activiteiten en besluiten, is of de desbetreffende activiteit belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kan hebben. Dat dient te worden beoordeeld aan de hand van tal van aspecten die te maken hebben met de aard, omvang en ligging van de activiteit.¹³ Stel dat de oprichting van een installatie voor het vervaardigen van papier (= D-20.2-activiteit) plaatsvindt in de directe nabijheid van een Natura 2000-gebied dat gevoelig is voor grondwaterschommelingen, dan kunnen belangrijke nadelige milieugevolgen waarschijnlijk niet worden uitgesloten indien ten behoeve van de papierproductie veel grondwater zal moeten worden onttrokken. Een project-m.e.r. zal dan in de rede liggen.

Een aantal van de in onderdeel D opgesomde categorieën activiteiten ziet op hetzelfde soort activiteiten als die in onderdeel C. Daarbij is de verhouding soms dat onderdeel C betrekking heeft op nieuw te realiseren activiteiten, terwijl onderdeel D ziet op wijzigingen en uitbreidingen van die activiteiten. Voor een aantal soorten activiteiten echter bevat zowel onderdeel C als onderdeel D een omschrijving voor nieuwe activiteiten en/of wijzigingen en uitbreidingen van die activiteiten, zij het met verschillende drempelwaarden of anderszins onderscheidende criteria. Zie bijvoorbeeld C-20.2 en D-20.2. Dat impliceert dat deze activiteiten zowel kunnen vallen onder een categorie activiteiten in onderdeel C, als onder een categorie activiteiten in onderdeel D. Teneinde deze samenloop te reguleren volgt uit artikel 2 lid 2 slotzin Besluit m.e.r. dat bij samenloop de m.e.r.-plicht voorrang heeft op de

m.e.r.-beoordelingsplicht. De oprichting van een installatie voor de productie van papier met een capaciteit van 250 ton per dag (zowel C-20.2 als D-20.2) is daarmee m.e.r.-plichtig. Is er sprake van de oprichting van een installatie met een capaciteit van 150 ton (alleen D-20.2), dan geldt er een m.e.r.-beoordelingsplicht.

De activiteiten opgesomd in kolom 1 van onderdeel D hebben veelal betrekking op de oprichting, wijziging en uitbreiding van installaties (zie o.a. D-20.2). Daarnaast is er een aantal categorieën te onderscheiden die zien op de grootschalige ingrepen waarmee relatief veel fysieke ruimte is gemoeid. Bijvoorbeeld bepaalde typen recreatieve voorzieningen, de aanleg, wijziging of uitbreiding van een stedelijk ontwikkelingsproject (waaronder begrepen woningbouw) en de aanleg, wijziging of uitbreiding van een industrieterrein.

De m.e.r.-beoordelingsplichtige besluiten staan opgesomd in kolom 4 van onderdeel D. Voor veel van de in kolom 1 van dat onderdeel opgenomen activiteiten wordt de m.e.r.-beoordelingsplicht verbonden aan de verlening van besluiten waarop afdeling 3.4 Awb en een of meer artikelen van afdeling 13.2 WMB van toepassing zijn (zie bijvoorbeeld D-20.2) dan wel aan andersoortige sectorale besluiten. Voor de overige activiteitscategorieën is de m.e.r.-beoordelingsplicht neergelegd bij op de Wro gebaseerde ruimtelijke-orderingsbesluiten, waarbij dezelfde constructie wordt gehanteerd als in onderdeel C.

2.3.1. Indicatieve drempelwaarden; vormvrije m.e.r.-beoordeling

Teneinde een volledige implementatie van de Europese m.e.r.-richtlijn te bewerkstelligen, zijn de in kolom 2 van onderdeel D opgenomen drempelwaarden, met uitzondering van de categorie D, onder 49 (die niet tot de m.e.r.-

12. Zie o.a. ABRvS 14 december 2011, nr. 201107145/1/H1 en ABRvS 14 april 2010, nr. 200808340/1/R2.

13. De meer specifieke criteria zijn aan te treffen in bijlage III bij de m.e.r.-richtlijn waarnaar in de Nederlandse m.e.r.-regelgeving wordt verwezen.

richtlijn is te herleiden), indicatief.¹⁴ Vanwege het sinds 1 april 2011 geldende artikel 2 lid 5 Besluit m.e.r. dient er ook voor onder de drempelwaarde blijvende activiteiten te worden beoordeeld of een formele m.e.r.-beoordelingsprocedure ten behoeve van het in kolom 4 van de desbetreffende categorie in onderdeel D opgenomen be-

sluit moet worden doorlopen. Deze procedure moet worden doorlopen voor zover op grond van de selectiecriteria als bedoeld in bijlage III bij de m.e.r.-richtlijn niet kan worden uitgesloten dat de activiteit belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kan hebben. Deze beoordeling is vormvrij en wordt daarom wel aangeduid als de vormvrije m.e.r.-beoordeling of de informele m.e.r.-beoordeling.

Is er bijvoorbeeld sprake van de oprichting van een installatie voor de productie van papier met een capaciteit van minder dan 100 ton per dag, dan wordt er onder de drempel van D-20.2 gebleven en geldt er derhalve een informele m.e.r.-beoordelingsplicht.

Aangezien er materieel geen verschil is tussen de informele en formele m.e.r.-beoordelingsprocedure, wordt in de informele toets vrijwel altijd ook direct beoordeeld of er al dan niet een MER moet worden gemaakt. De praktijk wijst uit dat informele m.e.r.-beoordelingen bijna nooit tot een m.e.r.-plicht leiden.

In de rechtspraak van de Afdeling komt nogal eens aan de orde dat er is verzuimd een informele m.e.r.-beoordeling te verrichten, bijvoorbeeld omdat er ten onrechte van is uitgegaan dat de drempelwaarden in onderdeel D nog absoluut zouden zijn. Ten aanzien van het hier bedoelde gebrek toont de Afdeling zich coulant. Als het gebrek zich niet uiterlijk in de beroepsfase zelf laat helen,¹⁵ zal het gebrek middels toepassing van de bestuurlijke lus kunnen worden geheeld.¹⁶

2.3.2. Omgevingsvergunning beperkte milieutoets

Om een volledig beeld te schetsen, is het nodig om te wijzen op de zogeheten omgevingsvergunning beperkte milieutoets. Voor een aantal categorieën activiteiten in onderdeel D waarvoor in kolom 4 de besluiten zijn aangewezen die tot stand komen via afdeling 3.4 Awb en een of meer artikelen van afdeling 13.2 WMB, is in beginsel geen milieuvergunning vereist (thans omgevingsvergunning als bedoeld in artikel 2.1 lid 1 onder e Wabo). Dat geldt bijvoorbeeld voor windturbineparken (D-22.2) en voor veehouderijen (D-14). Zonder een vereiste milieuvergunning zou er wellicht geen enkel besluit nodig zijn dat tot stand komt via afdeling 3.4 Awb en een of meer artikelen van afdeling 13.2 WMB, met als gevolg dat er nimmer een project-m.e.r.(beoordeling) zou hoeven te worden verricht. Dat verdraagt zich niet met de m.e.r.-richtlijn. Om die reden is in artikel 2.2a lid 1 Besluit om-

gevingsrecht (Bor) voorzien in een zogeheten 'omgevingsvergunning beperkte milieutoets' (OBM) voor de in beginsel van de milieuvergunningplicht uitgesloten activiteiten. In het kader van de OBM-procedure, die in hoofdlijnen verloopt via de korte in titel 4.1 Awb neergelegde procedure, wordt door het bevoegd gezag aan de hand van de vorenbedoelde bijlage III-factoren uitsluitend beoordeeld of een project-MER moet worden gemaakt. Als de OBM-procedure uitwijst dat een project-MER moet worden gemaakt, dan is alsnog een milieuvergunning vereist in welk kader de m.e.r.-plicht moet worden geëffectueerd.¹⁷

2.4. Plan-m.e.r. (onderdelen C en D)

Voor activiteiten die beantwoorden aan de omschrijvingen in de kolommen 1 en 2 van de onderdelen C en D kan er een verplichting bestaan tot het opstellen van een plan-MER. Die verplichting bestaat voor alle in kolom 3 van vorenbedoelde bijlagen geplaatste plannen voor zover deze in het concrete geval kaderstellend zijn voor de in kolom 4 genoemde m.e.r.- (beoordelings)plichtige besluiten (zie artikel 7.2 lid 2 WMB). De term 'kaderstelling' impliceert niet dat er sprake moet zijn van juridisch bindende kaderstelling. Ook wanneer een indicatief plan de toon zet voor de vervolgbesluitvorming is er sprake van kaderstelling.

Voor verreweg de meeste activiteitscategorieën wordt de plan-m.e.r.-plicht gekoppeld aan onder meer de vaststelling van een structuurvisie, een bestemmingsplan en een uitwerkings- of wijzigingsplan. Zie C-20.2 en D-20.2. Deze categorieën vormen een prima illustratie van het feit dat veelal meerdere plannen voor de plan-m.e.r.-plicht worden opgesomd. Voor zover die plannen kaderstellend zijn, zal er steeds een plan-m.e.r.-plicht bestaan. In ieder geval in theorie kan het zodoende voorkomen dat ten aanzien van dezelfde activiteit bijvoorbeeld drie plan-MER's moeten worden gemaakt voor achtereenvolgens de vaststelling van een rijksstructuurvisie, een provinciale structuurvisie en een gemeentelijke structuurvisie. Teneinde dubblures en (dus) onnodige werkzaamheden te voorkomen, is het vanzelfsprekend toegestaan om bij het opstellen van een MER steeds gebruik te maken van de informatie uit een eerder vervaardigd plan-MER. Maar dat neemt niet weg dat wel steeds de procedure moet worden gevolgd.¹⁸

Voor wat betreft de in kolom 3 van onderdeel D opgesomde plannen geldt geen m.e.r.-beoordelingsplicht (zoals het geval is bij de in kolom 4 aangeduide besluiten), maar per definitie een plan-m.e.r.-plicht (voor zover de plannen kaderstellend zijn in de hiervoor bedoelde zin). Als activiteiten zowel staan opgenomen in onderdeel C als D, behoeft voor wat betreft de plan-m.e.r. eigenlijk alleen

14. De directe aanleiding voor het indicatief maken van de drempelwaarden is te herleiden tot een ingebrekestellingsprocedure die heeft geresulteerd in HvJ EG 15 oktober 2009, nr. C-255/08.

15. Zie bijvoorbeeld ABRvS 28 november 2012, nr. 201106128/1/A4 en ABRvS 21 september 2011, nr. 201004411/1/M2.

16. Zie bijvoorbeeld ABRvS 8 februari 2012, nr. 201010565/1/T1/A4 (tussenuitspraak) en ABRvS 4 juli 2012, nr. 201010565/1/A4 (einduitspraak). Zie bijvoorbeeld ook ABRvS 4 juli 2012, nr. 201103782/1/T1/A4.

17. Zie nader over de OBM en de vraag of het huidige systeem zich met name voor wat betreft veehouderijen wel verdraagt met de m.e.r.-richtlijn, de punten 6 en 7 van mijn annotatie bij ABRvS 14 november 2012, 201202480/1/A1, 201202482/1/A1 en 201202484/1/A1 in de nog te verschijnen aflevering 3 van *Milieu en Recht*.

18. Zie voor een in dat verband heldere uitspraak ABRvS 27 juni 2012, nr. 201008988/1/R3.

maar naar D te worden gekeken. Immers, een kaderstellend plan dat de drempel in de D-lijst overschrijdt, is plan-m.e.r.-plichtig ongeacht het antwoord op de vraag of die activiteit ook de drempel in onderdeel C overschrijdt.

Er zij op gewezen dat het indicatief zijn van de (nagenoeg alle) drempelwaarden in kolom 2 van onderdeel D ook consequenties heeft voor de in kolom 3 genoemde plannen. Voor deze plannen moet soms ook een plan-MER worden gemaakt, terwijl het plan niet voorziet in (c.q. kaderstellend is voor) een activiteit waarbij de drempelwaarde wordt overschreden. Een plan-m.e.r.-plicht is aan de orde, als het plan voorziet in (c.q. kaderstellend is voor) een activiteit waarvoor een project-m.e.r.-beoordeling moet worden doorlopen vanwege de bijlage III-selectiecriteria. In de parlementaire geschiedenis is de verwachting uitgesproken dat het indicatief worden van de drempelwaarden in onderdeel D tot een 'zeer geringe toename' van het aantal plan-MER's zouden kunnen leiden.¹⁹ Tot op heden is die verwachting uitgekomen.

Een vraag die de gemoederen in de m.e.r.-praktijk bezighoudt, is of er ook nog sprake is van kaderstelling als ten tijde van de vaststelling van het plan het in kolom 4 voor m.e.r.-(beoordelings)plicht aangewezen besluit reeds is genomen. Stel, dat voor de oprichting en het in gebruik hebben van een inrichting voor de fabricage van papier met een capaciteit van 125 ton per dag in het verleden al een WMB-vergunning is verleend. Is een thans vast te stellen bestemmingsplan waarin deze inrichting een positieve bestemming krijgt dan kaderstellend en plan-m.e.r.-plichtig (zie D-20.2)? De Afdeling heeft deze vraag niet met een ja of een nee beantwoord. Kort gezegd vindt de Afdeling dat van kaderstelling niet gesproken kan worden indien er voor de WMB-vergunning reeds een m.e.r.-beoordeling is verricht, het bestemmingsplan niet meer mogelijk maakt dan in de WMB-vergunning is vergund en er sprake is van een plan voor een relatief klein gebied op lokaal niveau. Als aan een van die voorwaarden niet wordt voldaan, is het plan naar huidige inzichten in de jurisprudentie kaderstellend en zal een plan-MER gemaakt moeten worden.²⁰

2.4.1. Plan-m.e.r.-plicht vanwege plicht verrichten passende beoordeling

Op basis van artikel 7.2a lid 1 WMB moet er een plan-MER worden vervaardigd voor een op grond van een wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling verplicht vast te stellen plan waarvoor, in verband met een daarin opgenomen activiteit, een passende beoordeling moet worden gemaakt op grond van artikel 19j lid 2 NB-wet 1998. Gelijk veel andere bepalingen uit de Nederlandse m.e.r.-regelgeving is ook artikel 7.2a lid 1 WMB tot het Europees recht te herleiden. Gelet op een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie mag geen betekenis worden toegekend aan het woordje 'verplicht'. Ook

plannen die niet verplicht zijn maar waarvan de vaststelling en procedure van totstandkoming wettelijk (of bestuursrechtelijk) is gereguleerd en waarvoor een passende beoordeling is vereist, dienen ingevolge de smb-richtlijn aan een plan-m.e.r. onderhevig te zijn.²¹ Artikel 7.2a lid 1 WMB zal in die zin moeten worden gelezen. Dat betekent dat bijvoorbeeld ook inpassingsplannen op basis van de Wro, die niet verplicht voortvloeien uit de Wro maar waarvan het bestaan en de procedure van totstandkoming wel in de Wro zijn gereguleerd, onder de werking van artikel 7.2a lid 1 WMB moeten worden begrepen. Overigens lijkt mij dat zonder meer terecht.

Er is in de open werkingssfeerbepaling geen link gelegd met het lijstenstelsel van de onderdelen C en D. Dat impliceert dat in beginsel ook andere dan de op die lijsten voorkomende plannen onder de werkingssfeer van artikel 7.2a lid 1 WMB kunnen vallen.

In de praktijk blijkt dat niet alle plannen met mogelijke gevolgen voor Natura 2000-gebieden passend worden beoordeeld. Vaak wordt volstaan met een zogeheten voortoets en blijft een plan-MER achterwege. Als in de voortoets evenwel mitigerende maatregelen worden meegenomen en die maatregelen ook nodig zijn om tot de conclusie te kunnen komen dat significante effecten in het Natura 2000-gebied niet zullen optreden, dan staat daarmee vast dat een passende beoordeling had moeten worden verricht én dat een plan-MER had moeten worden gemaakt. Aan het achterwege hebben gelaten van het opstellen van een plan-MER is een zware sanctie verbonden, althans voor zover een dergelijk plan aan rechtsbescherming onderhevig is. Die sanctie betreft de vernietiging van het plan, waarbij herstel via bijvoorbeeld een bestuurlijke lus ten principale door de Afdeling van de hand is geweest.²²

2.4.2. Samenloop m.e.r.-plichten

In voorkomende gevallen kan er sprake zijn van een samenloop van m.e.r.-plichten, bijvoorbeeld voor bestemmingsplannen waarvoor een project-m.e.r.-plicht bestaat op grond van het Besluit m.e.r. en een plan-m.e.r.-plicht op basis van artikel 7.2a lid 1 WMB. De m.e.r.-regelgeving biedt geen voorziening voor deze specifieke samenloop. Problematisch is dat evenwel niet. In de praktijk wordt in die gevallen vaak gekozen voor een gecombineerde procedure waarbij zowel aan de eisen van de plan- als de project-m.e.r. wordt voldaan. Overigens ook in die gevallen waarin de wet wel voorziet in een (verplichte) coördinatie, acht de Afdeling schending daarvan niet zonder meer fataal voor de besluitvorming.²³

3. Inhoud project-MER

Een project-MER moet ten minste het volgende bevatten:

1. Een beschrijving van de doelstelling van de voorgenomen activiteit. De doelstelling van de initiatiefnemer is richtinggevend c.q. afbakenend voor de in het project-MER in ogeschouw te nemen alternatieven,

19. *Stb.* 2011, 102, p. 32 en 36.

20. Zie onder meer ABRvS 29 december 2010, nr. 200904433/1/R3 en ABRvS 30 mei 2012, nr. 201106356/1/R1.

21. HvJ EU 22 maart 2012, nr. C-567/10.

22. Zie o.a. ABRvS 29 februari 2012, nr. 201003801/1/R2 en ABRvS 18 juli 2012, nr. 201011214/1/R4.

23. Zie ABRvS 29 augustus 2012, nr. 201001848/1/T1/A4.

- zowel naar aantal als naar soort. Alleen dan kan gesproken worden van een redelijkerwijs in ogenschouw te nemen alternatief, wanneer met de uitvoering daarvan kan worden beantwoord aan de doelstelling van de initiatiefnemer.
2. Een beschrijving van de mogelijkheden die redelijkerwijs aanwezig zijn voor de realisering van hetgeen de initiatiefnemer beoogt te bereiken. Het in beschouwing nemen van alternatieven en het beschrijven van de te verwachten gevolgen voor het milieu van die alternatieven is een essentieel onderdeel van m.e.r. De redelijkerwijs in beschouwing te nemen alternatieven verschillen van geval tot geval. Soms beperkt de alternatiefbeschrijving zich tot inrichtingsvarianten (zoals bij het MER voor een omgevingsvergunning voor een activiteit oprichten van een WMB-inrichting). In andere gevallen staat juist de locatiekeuze centraal en bevat het MER zogeheten locatiealternatieven. Ook kan het aangewezen zijn om nuts-/noodzaak-alternatieven te onderzoeken.
 3. Een beschrijving van de mogelijk te treffen mitigerende en compenserende maatregelen.
 4. Een overzicht van reeds eerder genomen besluiten en overige overheidsbeslissingen met betrekking tot de voorliggende activiteit. Doel daarvan is om helder voor ogen te krijgen welke zaken al als vaststaand gegeven mogen worden beschouwd bij het selecteren van de alternatieven.
 5. Een beschrijving van de bestaande toestand van het milieu en de autonome ontwikkelingen (tezamen: autonome situatie). Deze beschrijving is van belang, aangezien dat als referentiekader heeft te gelden voor wat betreft de van een activiteit en de alternatieven daarvoor te verwachten milieugevolgen.
 6. Een beschrijving van de gevolgen voor het milieu en een motivering van de wijze van onderzoek. Dit impliceert zeker niet dat te verwachten milieugevolgen voor elk grassprietje behoeven te worden onderzocht en beschreven. Alleen die milieufactoren die daadwerkelijk door de activiteit en/of een daarvoor in ogenschouw te nemen alternatief kunnen worden beïnvloed, dienen in het project-MER te worden behandeld.
 7. Een vergelijking op hun milieugevolgen tussen de autonome situatie, de voorgenomen activiteit en de in het project-MER beschreven alternatieven. Deze vergelijking heeft tot doel om de initiatiefnemer en het bevoegd gezag inzicht te bieden in hoe het milieu er in de verschillende opties 'vanaf' komt.
 8. Een overzicht van leemten. De ontbrekende gegevens omvatten zowel lacunes in de feitelijke gegevens over de toestand van het milieu als onvolkomenheden en onzekerheden in de gebruikte berekeningsmethoden en -technieken.
 9. Een samenvatting die de inhoud van het project-MER beknopt en in eenvoudig taalgebruik weer geeft. De samenvatting is primair bestemd voor het brede publiek, maar ook de besluitvormers (veelal

niet zijnde milieuspecialisten) moeten zich hierdoor in hoge mate kunnen laten leiden.²⁴

3.1. Inhoud plan-MER; verschil met project-MER

Voor plan-MER's gelden grotendeels soortgelijke inhoudseisen als voor project-MER's. Er zijn wel een paar verschillen. Een eerste verschil is dat er in een plan-MER een beschrijving moet worden gegeven van de eerder vastgestelde plannen in plaats van de eerder genomen besluiten en overheidsbeslissingen. Verder is in hoofdstuk 7 WMB vastgelegd dat de inhoud van een plan-MER geheel mag worden afgestemd op 'de fase van het besluitvormingsproces waarin het plan zich bevindt, alsmede, indien het plan deel uitmaakt van een hiërarchie van plannen, in het bijzonder op de plaats die het plan inneemt in die hiërarchie'. Hieruit lijkt onder meer te volgen dat het bevoegd gezag (dat verantwoordelijk is voor het opstellen van het plan-MER) mag aangeven dat bepaalde aspecten nog niet in het voorliggende plan (kunnen) worden gereguleerd en dat die in een later stadium van de planvorming respectievelijk de besluitvorming aan de orde zullen komen.

Hoewel de inhoudseisen van een project- en een plan-MER niet erg veel van elkaar verschillen, zal een plan-MER in de regel vanwege de aard van de zaak globaler en abstracter zijn dan een project-MER (denk bijvoorbeeld aan de situatie waarin een plan-MER moet worden opgesteld voor een structuurvisie). Dat is echter niet standaard het geval, bijvoorbeeld als op grond van artikel 7.2a lid 1 WMB een plan-MER moet worden gemaakt voor een (gedetailleerd) bestemmingsplan.

4. Doorwerking m.e.r. in besluitvorming/ planvorming

In de motivering van of bij het m.e.r.-plichtige besluit of plan dient expliciet te worden verantwoord op welke wijze rekening is gehouden met de informatie uit het MER, onder meer wat betreft de daarin beschreven alternatieven. Deze motiveringsplicht moet niet worden verward met de gedachte dat het instrument m.e.r. in het concrete geval per se dwingt tot milieuvriendelijkere besluitvorming. Steeds dient voor ogen te worden gehouden dat de m.e.r. een hulpmiddel bij de besluitvorming is waarmee het milieubelang inzichtelijk moet worden gemaakt (zie par. 1). Zeer wel voorstelbaar is dat om sociaaleconomische redenen wordt geopteerd voor een alternatief dat in het MER als meest milieubelastend uit de bus is gekomen. In de jurisprudentie is in het verlengde daarvan meer dan eens uitgesproken dat er geen verplichting bestaat om voor het meest milieuvriendelijke alternatief (dan wel een ander milieuvriendelijk alternatief) te

24. Over de inhoud van een project-MER en met name de daarin te beschrijven alternatieven is de nodige jurisprudentie verschenen. Mede vanwege het sterk casuïstische karakter daarvan, gaat het de reikwijdte van deze bijdrage te boven om die te bespreken. Verwezen zij in dat verband naar het commentaar bij de artikelen 7.7 en 7.23 WMB in *Tekst & Commentaar Milieurecht*, Deventer: Kluwer 2012 (vierde druk).

kiezen.²⁵ De verplichting om het MER eventueel wel in het normatieve kader van het m.e.r.-plichtige besluit/plan te laten doorwerken bestaat pas als het bevoegd gezag expliciet aangeeft dat de desbetreffende in het besluit/plan voorziene activiteit alleen doorgang kan vinden indien bepaalde in het MER beschreven maatregelen zullen worden getroffen én de uitvoering van die maatregelen niet anderszins is verzekerd (bijvoorbeeld in het spoor van de Flora- en faunawet of de NB-wet 1998).²⁶

5. M.e.r.-procedures en rechtsbescherming

Een project-MER moet worden opgesteld door de initiatiefnemer van een activiteit. Dat kan een particulier of een bedrijf zijn, maar soms ook het bevoegde gezag dat het m.e.r.-plichtige besluit neemt. De verplichting tot het opstellen van een plan-MER ligt per definitie bij het bevoegd gezag ter zake van het desbetreffende plan.

Er kan onderscheid worden gemaakt tussen de uitgebreide en de beperkte m.e.r.-procedure. De uitgebreide procedure geldt voor alle plannen en voor bepaalde besluiten, waaronder begrepen alle ruimtelijke-ordeningsbesluiten (inclusief het projectafwijkingsbesluit) en de besluiten die betrekking hebben op activiteiten waarvoor een passende beoordeling uit hoofde van de NB-wet 1998 moet worden gemaakt. De beperkte procedure geldt onder meer voor de omgevingsvergunning voor zover die niet ziet op een activiteit waarvoor een passende beoordeling is vereist en niet (mede) een projectafwijkingsbesluit omvat.

De (uitgebreide) *plan-m.e.r.-procedure* (paragraaf 7.4 WMB) verloopt beknopt weergegeven als volgt:

1. openbare kennisgeving voornemen en mogelijkheid bieden tot indienen zienswijzen;
2. consultatie bestuursorganen en adviseurs (reikwijdte en detailniveau m.e.r.);
3. opstellen plan-MER, terinzagelegging, inspraak, toetsingsadvies van de bij wet ingestelde Commissie voor de milieueffectrapportage (Commissie m.e.r.);
4. vaststellen plan-m.e.r.-plichtige plan.

De *uitgebreide project-m.e.r.-procedure* (paragraaf 7.9 WMB) verloopt zeer kort samengevat als volgt:

1. schriftelijke mededeling van het voornemen, openbare kennisgeving van het voornemen en mogelijkheid bieden tot indienen zienswijzen;
2. consultatie bestuursorganen en adviseurs; advies van bevoegd gezag over reikwijdte en detailniveau m.e.r.;
3. opstellen project-MER, terinzagelegging, inspraak, toetsingsadvies Commissie m.e.r.;
4. vaststellen project-m.e.r.-plichtig besluit.

De *beperkte m.e.r.-procedure* (paragraaf 7.8 WMB) verloopt summier weergegeven als volgt:

1. mededeling door initiatiefnemer aan het bevoegd gezag;
2. consultatie bestuursorganen en adviseurs; eventueel advies van bevoegd gezag over reikwijdte en detailniveau m.e.r.;

3. opstellen project-MER, terinzagelegging en inspraak;
4. vaststellen project-m.e.r.-plichtige besluit.

Bij bovenstaande beschrijvingen is uitgegaan van de standaardprocedures in hoofdstuk 7 WMB en niet ook van uitzonderingssituaties (bijvoorbeeld in het geval artikel 1.11 Crisis- en herstelwet van toepassing is).

Indien de m.e.r.-procedure niet of niet correct wordt doorlopen, voorziet hoofdstuk 7 WMB in een besluit- of planblokkerende werking.

Tegen MER's als zodanig staan geen administratiefrechtelijke rechtsgangen open. De rechtsbescherming verloopt via het m.e.r.-plichtige besluit respectievelijk het m.e.r.-plichtige plan. Problematisch is wel dat lang niet tegen alle in kolom 3 van de onderdelen C en D opgenomen plannen (zoals de structuurvisies op grond van de Wro) administratiefrechtelijke beroepsmogelijkheden bestaan.

6. Gedeeltelijk afwijken van m.e.r.-regelgeving

Voor onder de Spoedwet wegverbreding en de Tracéwet vallende activiteiten worden uitzonderingen gemaakt op enkele bepalingen uit de m.e.r.-regelgeving. Meest in het oog springend is dat voor bepaalde onder de Spoedwet wegverbreding vallende projecten geen alternatieven behoeven te worden beschreven in het op te stellen project-MER.

Voorts heeft de Crisis- en herstelwet de m.e.r.-regelgeving niet ongemoeid gelaten, zij het dat de bemoeienis zich beperkt tot de project-m.e.r. Op grond van artikel 1.11 lid 1 Crisis- en herstelwet behoeft een project-MER met betrekking tot onder meer de in bijlage II bij die wet opgenomen projecten geen alternatievenbeschrijving te bevatten (maar als er wel alternatieven zijn onderzocht, dan dient er wel een verantwoording in het project-MER te worden gegeven) en is het bevoegd gezag in diezelfde gevallen niet verplicht om de Commissie m.e.r. in het kader van de (uitgebreide) project-m.e.r.-procedure in de gelegenheid te stellen om een toetsingsadvies uit te brengen.

7. Wijziging m.e.r.-regelgeving in het kader van de Omgevingswet

In de op 9 maart 2012 door de Minister van Infrastructuur en Milieu aan de Tweede Kamer gezonden brief 'Stelselwijziging Omgevingswet' en de bijbehorende bijlage 3 – Werking stelsel van de Omgevingswet; Achtergrondnotitie bij de Kabinetsbrief Stelselwijziging Omgevingswet²⁷ – is onder meer inzicht geboden in de stelselwijziging van de m.e.r.-regelgeving.

Uit de stelselwijzigingsbrief volgt dat hoofdstuk 7 van de toekomstige Omgevingswet is gereserveerd voor het instrument m.e.r. Het instrument plan-m.e.r. zal in voorkomende gevallen gekoppeld worden aan de omgevingsvisie (strategisch plan, waaronder begrepen de huidige structuurvisies), het omgevingsprogramma (plannen waarbij een actieve inzet van de overheid is vereist zoals het geval is bij het NSL en de PAS) en de omgevingsverordening (daarin gaat onder meer het bestemmingsplan op). Het project-m.e.r.-instrument zal in voorkomende

25. Zie o.a. ABRvS 23 april 2008, nr. 200704125/1 en ABRvS 20 april 2011, nr. 201008545/1/M2.

26. Zie o.a. ABRvS 28 mei 2008, nr. 200608226/1.

27. Kamerstukken II 2011/12, 33 118, nr. 3.

gevallen ingezet worden ten behoeve van het projectbesluit (waarin onder meer het provinciale en rijksinpassingsplan, het tracébesluit, de projectprocedure Waterwet opgaan), de omgevingsvergunning en deels ook de omgevingsverordening.

Ten opzichte van de huidige m.e.r.-regelgeving worden met de Omgevingswet onder meer de volgende wijzigingen beoogd:

1. De werkingssfeer van de plan-m.e.r. niet meer deels reguleren via het lijstenstelsel (kolom 3 van de onderdelen C en D). In plaats daarvan wordt voorzien in een open bepaling die woordelijk zal aansluiten bij de smb-richtlijn (kaderstellende op grond van wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling vast te stellen plannen worden in algemene zin plan-m.e.r.-plichtig).
2. De introductie van de plan-m.e.r.-*beoordeling* voor (1) plannen die kaderstellend zijn voor andere dan in bijlage I en bijlage II m.e.r.-richtlijn genoemde projecten, (2) plannen met betrekking tot gebruik van kleine gebieden op lokaal niveau, en (3) nieuwe plannen die alleen kleine wijzigingen betreffen ten opzichte van eerdere plannen (ook van een ander bestuursorgaan) en waarvoor een plan-m.e.r. is uitgevoerd. Een plan-m.e.r. is dan aan de orde indien het plan aanzienlijke milieugevolgen kan hebben.
3. De mogelijkheid voor provinciale aanvulling op landelijke m.e.r.-regelgeving wordt geschrapt.
4. Het inschakelen van de Commissie m.e.r. (toetsingsfase) wordt voor project-m.e.r.'s facultatief. Voor plan-m.e.r.'s blijft inschakeling Commissie m.e.r. overigens verplicht.
5. De informele en formele m.e.r.-beoordelingsprocedure worden vervangen door één lichte uniforme beoordelingsprocedure.
6. Het beschrijven van alternatieven in het plan-MER blijft verplicht. In project-m.e.r.'s behoeven daarentegen alleen nog alternatieven te worden beschreven als het bevoegd gezag dat voorschrijft. Alternatieven behoeven in ieder geval niet beschreven te worden als er voorafgaand aan het project-MER reeds een plan-MER is opgesteld waarin alternatieven reeds op voldoende concreet kaderstellend detailniveau (minimaal locatie of tracé en de hoofdlijn van de inrichting) zijn beschreven.

Op deze voorstellen is de nodige kritiek mogelijk. Zo lijkt jurisprudentie van het Hof van Justitie EU te impliceren dat er voldoende waarborgen in de nationale m.e.r.-regeling moeten zijn opgenomen ter zake van de toetsing door een onafhankelijke entiteit in zowel de voorfase (fase opstellen MER) als in de toetsingsfase (als het MER gereed is).²⁸ Verder zal er een nadere bezinning nodig zijn vanwege de op komst zijnde inhoudelijke aanpassing van de m.e.r.-richtlijn.²⁹ Daarin wordt bijvoorbeeld duidelijk gemaakt dat alternatieven een verplicht onderdeel van de project-m.e.r.-procedure moeten zijn. Hiermee is de beoogde Omgevingswet niet in overeenstemming.

28. Zie HvJ EU 20 oktober 2011, nr. C-474/10, AB 2012, 1 en de daarin opgenomen annotatie van Backes en Soppe.

29. Zie het voorstel voor een wijziging van de m.e.r.-richtlijn d.d. 26 oktober 2012 (COM(2012)628 final; 2012/0297 (COD)).