

Tilburg University

Geen voortoets Nbw 1998 voor slechts deel bestemmingsplan; verhouding cultuur-natuur

Verschuuren, J.M.

Publication date:
2011

Document Version
Peer reviewed version

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):

Verschuuren, J. M., (2011). *Geen voortoets Nbw 1998 voor slechts deel bestemmingsplan; verhouding cultuur-natuur*, No. 159, Jul 07, 2010. (Tijdschrift voor Milieu en Recht; Vol. 38(8), No. p. 530-537).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Titel: Geen voortoets Nbw 1998 voor slechts deel bestemmingsplan; verhouding cultuur-natuur

Instantie:	ABRvS
Datum; rolnummer:	7 juli 2010; 200901747/1/R3
Annotatie:	Verschuuren
Rechters:	mrs. J.C.K.W. Bartel, M.W.L. Simons-Vinckx, Th.C. van Sloten
Vindplaatsen elders - zo (veel) mogelijk:	LJN: BN0501
Wetsartikelen	Nbw 1998 art. 19j
Samenvatting uitspraak	<p><i>Nu het goedkeuringsbesluit van GS is genomen na de inwerkingtreding van de wijziging van art. 19j Nbw 1998, was op grond van deze wet geen goedkeuring vereist voor besluiten tot vaststelling van plannen. In dit geval had de gemeenteraad art. 19j Nbw 1998 in acht moeten nemen. GS moest dit bij de goedkeuring van het bestemmingsplan bezien. Uitsluitend onderzoek gedaan naar gevolgen van permanente exploitatie van de vijf strandpaviljoens. De Raad heeft zonder enig onderzoek te doen naar de gevolgen van de uitvoering van de overige planonderdelen voor de natuurwaarden in het plangebied, in samenhang bezien, niet kunnen vaststellen dat op grond van objectieve gegevens uitgesloten is dat het plan als zodanig significante gevolgen heeft voor de SBZ Noordzeekustzone en SBZ Duinen Terschelling.</i></p> <p><i>De raad heeft erkend dat ingrepen in de als cultuurhistorisch waardevol aangewezen Stuifdijk vanwege het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen voor de betrokken Natura 2000-gebieden noodzakelijk kunnen zijn. Derhalve is deze aanwijzing onvoldoende zorgvuldig to stand gekomen.</i></p>
Appellanten	Staatsbosbeheer Regio Noord, te Groningen, Landelijke Vereniging tot Behoud van de Waddenzee, te Harlingen, de raad van de gemeente Terschelling, Strandzeilvereniging Terschelling, te Terschelling-West, gemeente Terschelling, Land- en Tuinbouw Organisatie Noord, te Drachten, gemeente Smallingerland en 22 andere appellanten
	En
Verweerder	GS van Friesland

ABRvS (m.nt. JV)

7 juli 2010; 200901747/1/R3; LJN: BN0501

mrs. J.C.K.W. Bartel, M.W.L. Simons-Vinckx, Th.C. van Sloten

Nbw 1998 art. 19j

Nu het goedkeuringsbesluit van GS is genomen na de inwerkingtreding van de wijziging van art. 19j Nbw 1998, was op grond van deze wet geen goedkeuring vereist voor besluiten tot

vaststelling van plannen. In dit geval had de gemeenteraad art. 19j Nbw 1998 in acht moeten nemen. GS moest dit bij de goedkeuring van het bestemmingsplan bezien. Uitsluitend onderzoek gedaan naar gevolgen van permanente exploitatie van de vijf strandpaviljoens. De Raad heeft zonder enig onderzoek te doen naar de gevolgen van de uitvoering van de overige planonderdelen voor de natuurwaarden in het plangebied, in samenhang bezien, niet kunnen vaststellen dat op grond van objectieve gegevens uitgesloten is dat het plan als zodanig significante gevolgen heeft voor de SBZ Noordzeekustzone en SBZ Duinen Terschelling.

De raad heeft erkend dat ingrepen in de als cultuurhistorisch waardevol aangewezen Stuifdijk vanwege het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen voor de betrokken Natura 2000-gebieden noodzakelijk kunnen zijn. Derhalve is deze aanwijzing onvoldoende zorgvuldig to stand gekomen.

Uitspraak in het geding tussen:

Staatsbosbeheer Regio Noord, te Groningen, Landelijke Vereniging tot Behoud van de Waddenzee, te Harlingen, de raad van de gemeente Terschelling, Strandzeilvereniging Terschelling, te Terschelling-West, gemeente Terschelling, Land- en Tuinbouw Organisatie Noord, te Drachten, gemeente Smallingerland en 22 andere appellanten

en

het college van gedeputeerde staten van Friesland, verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 3 februari 2009 heeft het college besloten over de goedkeuring in de zin van artikel 28, eerste lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening (hierna: WRO) en artikel 19j, eerste lid, van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) van het door de raad van de gemeente Terschelling bij besluit van 10 juni 2008 vastgestelde bestemmingsplan "Buitengebied".

(...)

2. Overwegingen

(...)

Natuurbescherming

Passende beoordeling en strandpaviljoens

2.9. De Waddenvereniging betoogt dat het college ten onrechte goedkeuring heeft verleend aan het plan, omdat ten behoeve daarvan geen passende beoordeling is gemaakt in de zin van artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998. Zij betoogt dat de ontwikkelingen en werkzaamheden die bij recht, op basis van aanlegvergunningen en wijzigingsbevoegdheden mogelijk worden gemaakt, mogelijk tot significante gevolgen voor de natuurwaarden kunnen leiden en dat ook het bestaande gebruik aan de zogenoemde habitattoets had moeten worden onderworpen.

De Waddenvereniging betoogt voorts dat het college ten onrechte goedkeuring heeft verleend aan

de plandelen met de bestemming "Natuur" en de aanduiding "strandpaviljoen" voor de gronden van de strandpaviljoens De Zilvermeeuw, De Branding en ZandZeeBar. Volgens haar brengt de toename van de recreatiedruk ter plaatse door de permanente vestiging van de strandpaviljoens, met name de toename van natuuronvriendelijk gebruik zoals strandrijden, het risico met zich van verdere achteruitgang van de natuurwaarden van het strand en de nabije omgeving. Volgens de Waddenvereniging is in de onderzoeken onvoldoende ingegaan op de specifieke gevolgen voor de natuurwaarden als gevolg van het gebruik van de paviljoens.

2.9.1. Het college heeft aan zijn besluit ten grondslag gelegd dat de ontwikkelingen en werkzaamheden die op basis van nadere besluiten kunnen worden toegelaten, op grond van de planvoorschriften dienen te worden getoetst aan het criterium dat geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan de natuurlijke waarden, waarbij het toetsingskader van de Nbw 1998 moet worden gehanteerd. Gelet hierop zullen zich in en buiten de Natura 2000-gebieden vrijwel geen ontwikkelingen voordoen die zodanig significante gevolgen hebben dat een passende beoordeling noodzakelijk is, aldus het college.

2.9.2. Ingevolge artikel 19j, eerste en tweede lid, van de Nbw 1998, zoals deze luidde vóór 1 februari 2009, heeft een besluit tot het vaststellen van een plan dat, gelet op de instandhoudingsdoelstelling voor een op grond van artikel 10a, eerste lid, aangewezen gebied, de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in het aangewezen gebied kunnen verslechteren of een verstorend effect kunnen hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen, goedkeuring van het college.

Ingevolge artikel 19j, eerste en derde lid, van de Nbw 1998, zoals deze luidde ten tijde van de vaststelling van het plan, voor zover hier van belang, zijn bij het nemen van een besluit tot het vaststellen van een plan dat gelet op de instandhoudingsdoelstelling voor een op grond van artikel 10a, eerste lid, aangewezen gebied, de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in het aangewezen gebied kan verslechteren of een verstorend effect kan hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen, de artikelen 19e, 19f, 19g en 19h van overeenkomstige toepassing. Uit artikel 19f, eerste lid, gelezen in samenhang met artikel 19j, eerste en derde lid van de Nbw 1998, zoals deze luidde ten tijde van de vaststelling van het plan, vloeit voort dat, alvorens een besluit wordt genomen tot het vaststellen van een plan als bedoeld in artikel 19j, eerste lid, dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een op grond van artikel 10a, eerste lid, aangewezen gebied, maar dat afzonderlijk of in combinatie met andere plannen, projecten of handelingen significante gevolgen kan hebben voor het desbetreffende gebied, een passende beoordeling moet worden gemaakt van de gevolgen voor het gebied waarbij rekening wordt gehouden met de instandhoudingsdoelstelling van dat gebied.

Ingevolge artikel 19j, eerste lid, van de Nbw 1998, zoals deze luidt met ingang van 1 februari 2009 (hierna: Nbw 1998 (nieuw)), voor zover hier van belang, houdt een bestuursorgaan bij het nemen van een besluit tot het vaststellen van een plan dat, gelet op de instandhoudingsdoelstelling voor een Natura 2000-gebied, de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in dat gebied kan verslechteren of een significant verstorend effect kan hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen, ongeacht de beperkingen die terzake in het wettelijk voorschrift waarop het berust zijn gesteld, rekening met de gevolgen die het plan kan hebben voor het gebied.

Ingevolge artikel 19j, tweede lid, van de Nbw 1998 (nieuw) maakt het bestuursorgaan voor plannen als bedoeld in het eerste lid, die niet direct verband houden met of nodig zijn voor het beheer van een Natura 2000-gebied, maar die afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kunnen hebben voor het desbetreffende gebied, alvorens het plan vast te

stellen, een passende beoordeling van de gevolgen voor het gebied waarbij rekening wordt gehouden met de instandhoudingsdoelstelling van dat gebied.

Uit het derde lid, gezien in samenhang met artikel 19g, volgt dat het plan in de gevallen, bedoeld in het tweede lid, alleen wordt vastgesteld indien is voldaan aan de voorwaarde dat, indien een passende beoordeling is voorgescreven, het bestuursorgaan zich op grond van de passende beoordeling ervan heeft verzekerd dat de natuurlijke kenmerken van het gebied niet zullen worden aangetast.

2.9.3. Met ingang van 1 februari 2009 is de Nbw 1998, zoals deze luidde vóór 1 februari 2009, gewijzigd, waarbij niet is voorzien in overgangsrecht. Derhalve dient aan de Nbw 1998 (nieuw) onmiddellijke werking te worden toegekend. Nu het besluit van het college is genomen na de inwerkingtreding van de Nbw 1998 (nieuw), was op grond van deze wet geen goedkeuring vereist voor besluiten tot vaststelling van plannen. Het besluit van het college omtrent goedkeuring van het plan op grond van Nbw 1998 is dan ook onbevoegd genomen, zodat dit besluit dient te worden vernietigd.

2.9.4. Het voorgaande doet er niet aan af dat het college bij zijn besluit omtrent goedkeuring op grond van de WRO diende te bezien of bij de vaststelling van het plan de Nbw 1998 in acht is genomen. Ten tijde van de vaststelling van het plan was de Nbw 1998 (nieuw) nog niet in werking getreden. Ingevolge de Wet aanpassing van een aantal wetten met het oog op de inwerkingtreding van de Wet ruimtelijke ordening, waaronder de Nbw 1998, alsmede de regeling van overgangsrecht, blijft het recht zoals dat gold vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, te weten 1 juli 2008, van toepassing ten aanzien van een bestemmingsplan waarvan het ontwerp vóór dat tijdstip ter inzage is gelegd. Nu het ontwerp van het plan vóór 1 juli 2008 ter inzage is gelegd, is op de vaststelling van het plan de Nbw 1998, zoals die gold vóór 1 juli 2008 van toepassing. Dat betekent dat de raad bij de vaststelling van het plan het destijds geldende artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998 in acht moest nemen. Het college diende bij het besluit omtrent goedkeuring vervolgens te bezien of laatstgenoemde bepaling op de juiste wijze door de raad is toegepast.

2.9.5. Ingevolge artikel 10a, eerste lid, van de Nbw 1998, zoals deze luidde ten tijde van de vaststelling van het plan, voor zover hier van belang, wijst de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (hierna: minister van LNV) gebieden aan ter uitvoering van richtlijn 79/409/EEG (hierna: Vogelrichtlijn) en 92/43/EEG (hierna: Habitatrichtlijn).

Bij besluiten van 24 maart 2000 waren de op de bij deze besluiten behorende kaarten aangegeven gebieden, bekend onder de namen Noordzeekustzone en Duinen Terschelling, aangewezen als speciale beschermingszone (hierna: SBZ) in de zin van artikel 4, eerste lid, van de Vogelrichtlijn. Gelet op V van de Wet van 20 januari 2005 tot wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met Europeesrechtelijke verplichtingen gelden de aanwijzingsbesluiten van de gebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling als SBZ in de zin van de Vogelrichtlijn als besluiten in de zin van artikel 10a van de Nbw 1998, zodat artikel 19j van de Nbw 1998, zoals deze luidde vóór 1 juli 2008, voor deze gebieden van toepassing was ten tijde van de vaststelling van het plan.

2.9.6. De gebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling zijn voorts door de Europese Commissie geplaatst op de lijst van gebieden van communautair belang als bedoeld in artikel 4, tweede lid, derde alinea, van de Habitatrichtlijn, die op 7 december 2004 is vastgesteld. Uit artikel 4, vijfde lid, van de Habitatrichtlijn vloeit voort dat sinds dit moment het beschermingsregime van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn voor deze gebieden geldt. Ingevolge artikel 6, derde lid, voor zover hier van belang, wordt voor elk plan of project dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van het gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of

projecten, significante gevolgen kan hebben voor zo'n gebied, een passende beoordeling gemaakt van de gevolgen voor het gebied, rekening houdend met de instandhoudingdoelstellingen van dat gebied.

De Habitatrictlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling waren ten tijde van de vaststelling van het plan nog niet aangewezen in de zin van artikel 10a van de Nbw 1998. Evenmin waren de gebieden op grond van artikel 12 van deze wet voorlopig aangewezen. Hieruit volgt dat artikel 19j van de Nbw 1998 in zoverre niet op de Habitatrictlijngebieden van toepassing was. Niet gebleken is dat op het vaststellen van een plan als bedoeld in artikel 19j van de Nbw 1998 anderszins algemeen verbindende voorschriften van toepassing waren die bedoeld zijn als implementatie van de uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn voortvloeiende verplichtingen. Nu de beroepen mede betrekking hebben op de mogelijke aantasting van de door de Habitatrictlijn beschermde habitats en soorten, dient te worden bezien op welke wijze artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn in deze zaak kan worden toegepast.

Zoals de Afdeling op grond van de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 31 maart 2000, nr. E01.97.0178 (AB 2000, 302), moet, alvorens wordt toegekomen aan de vraag of een artikel van de Habitatrictlijn rechtstreekse werking heeft, worden nagegaan of het van toepassing zijnde nationale recht richtlijnconform kan worden geïnterpreteerd. In dit geval gaat het om gebieden die niet alleen op de lijst van gebieden van communautair belang zijn opgenomen, maar tevens zijn aangewezen als SBZ op basis van de Vogelrichtlijn. Deze aanwijzing geldt als een aanwijzing in de zin van artikel 10a van de Nbw 1998, zodat ten tijde van de vaststelling van het plan artikel 19j van de Nbw 1998 van toepassing was op de Vogelrichtlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling. De Afdeling ziet geen beletsel artikel 19j van de Nbw 1998 richtlijnconform uit te leggen in die zin dat dit voorschrift tevens het uit artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn voortvloeiende beschermingsregime voor de Habitatrictlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling omvat.

2.9.7. Uit het bovengenoemde toetsingskader volgt dat, indien het plan de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in de gebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling kan verslechteren of een verstorend effect kan hebben op de soorten waarvoor deze gebieden zijn aangewezen onderscheidenlijk aangemeld, ingevolge artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998 bij de vaststelling van het plan de artikelen 19e, 19f, 19g en 19h van de destijds geldende Nbw 1998 van overeenkomstige toepassing waren, zodat vóór de vaststelling van het plan de zogenoemde habitattoets had moeten worden uitgevoerd. In het kader van het besluit omtrent goedkeuring op grond van de WRO diende het college vervolgens te bezien of bij de vaststelling van het plan artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998 in acht is genomen. Deze bepaling vormt onder meer een implementatie van artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn. Mede gelet op de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, zoals verwoord in zijn arrest van 7 september 2004 in zaak C-127/02 (AB 2004, 365), houdt toepassing van artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998 derhalve in dit geval in dat de raad het plan zonder passende beoordeling heeft kunnen vaststellen als op grond van objectieve gegevens is uitgesloten dat het plan significante gevolgen heeft voor de gebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling. In dat geval heeft het college daarin geen beletsel behoeven te zien goedkeuring aan het bestemmingsplan te verlenen.

2.9.8. Ten behoeve van het plan zijn de onderzoeken "De strandpaviljoens op het Noordzeestrand van Terschelling naar jaarrond standplaatsen: een hernieuwde ecologische beoordeling" van

Zumkehr Ecologisch Adviesbureau (april 2008), "Strandpaviljoen Heartbreak Hotel te Oosterend - Terschelling naar een jaarrond standplaats. De effecten op de natuurwaarden in het kader van de natuurbeschermingswetgeving" van Zumkehr Ecologisch Adviesbureau (najaar 2008) en "Ecologische beoordeling bouwplannen Boerderij van Leunen te West-Terschelling" uitgebracht. De Afdeling gaat ervan uit dat, gelet op de instandhoudingdoelstellingen voor SBZ Noordzeekustzone en SBZ Duinen Terschelling en de Habitatrichtlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling, de raad zich op het standpunt heeft gesteld dat het plan uitsluitend wat betreft de plandelen met de bestemming "Natuur" en de aanduiding "strandpaviljoens", het plandeel met de bestemming "Recreatie - recreatiewoningen 1 (duinen)" en de aanduiding "karakteristiek (kk)" en het plandeel met de bestemming "Natuur" en de aanduidingen "recreatieverblijf (rv)" en "specifieke bebouwingsregeling (sb)" betreffende gronden van het perceel Buiten de Kom 7, de kwaliteit van de natuurlijke habitats en de habitats van soorten in de gebieden kan verslechteren of een verstrend effect kan hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen dan wel aangemeld als bedoeld in artikel 19j, eerste lid, van de Nbw 1998. Dit brengt mee dat ingevolge artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998 vóór de vaststelling van deze plandelen de zogeheten habitattoets diende te worden uitgevoerd.

2.9.9. Op basis van voornoemde onderzoeken naar de gevolgen van de strandpaviljoens heeft de raad zich op het standpunt gesteld dat voor de permanente exploitatie van de strandpaviljoens De Zilvermeeuw, De Branding, ZandZeeBar, Kaap Hoorn en Heartbreak Hotel geen passende beoordeling van de gevolgen voor het gebied behoefde te worden gemaakt, omdat deze "naar verwachting" geen significante negatieve gevolgen heeft voor SBZ Noordzeekustzone en SBZ Duinen Terschelling en de Habitatrichtlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling. Nu de raad op basis van deze onderzoeken slechts een verwachting over de gevolgen voor deze gebieden heeft kunnen uitspreken, steunen deze onderzoeken op onvoldoende objectieve gegevens op basis waarvan significante gevolgen van de permanente exploitatie van de strandpaviljoens kunnen worden uitgesloten, zodat een passende beoordeling had moeten worden gemaakt. Dit klemt te meer nu de definitie van "strandpaviljoen" in artikel 1, onder 79, van de planvoorschriften, zoals hierna nader zal worden uiteengezet, onvoldoende is begrensd.

2.9.10. Ter zitting is bevestigd dat uitsluitend onderzoek is gedaan naar de gevolgen van de permanente exploitatie van de vijf strandpaviljoens en de ontwikkelingen op het terrein van [boerderij] voor de SBZ Noordzeekustzone en de SBZ Duinen Terschelling en de Habitatrichtlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling. Zonder enig onderzoek naar de gevolgen van de uitvoering van de overige planonderdelen voor de natuurwaarden in het plangebied, in samenhang bezien, heeft de raad niet kunnen vaststellen dat op grond van objectieve gegevens is uitgesloten dat het plan als zodanig significante gevolgen heeft voor de SBZ Noordzeekustzone en SBZ Duinen Terschelling en de Habitatrichtlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling, afgezet tegen de instandhoudingsdoelstellingen van deze gebieden.

Dat in het plan ten aanzien van aanlegvergunningen en wijzigingsbevoegdheden is bepaald dat geen onevenredige afbreuk mag worden gedaan aan de natuurlijke waarden, waarbij is bepaald dat bij de afweging van het begrip natuurlijke waarden de Natuurbeschermingswet steeds onderdeel van het toetsingskader zal zijn, maakt het voorgaande niet anders. Onder verwijzing naar haar uitspraak van 20 december 2006, nr. [200508487/1](#), is de Afdeling van oordeel dat reeds bij de beoordeling van de planologische aanvaardbaarheid van deze bevoegdheden in het bestemmingsplan dient te worden te bezien of de toepassing ervan significante gevolgen kan hebben.

2.9.11. Nu niet op grond van objectieve gegevens kon worden uitgesloten dat het plan als zodanig

significante gevolgen heeft voor de SBZ Noordzeekustzone en de SBZ Duinen Terschelling en de Habitatrictlijngebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling, afgezet tegen de instandhoudingsdoelstellingen voor die gebieden, is het plan in zijn geheel in zoverre vastgesteld in strijd met artikel 19j, derde lid, in samenhang met artikel 19f, eerste lid, van de Nbw 1998. Het college had derhalve goedkeuring aan het gehele plan dienen te onthouden. Voor zover het college goedkeuring heeft verleend aan het plan, heeft het gehandeld in strijd met voornoemde bepalingen in samenhang met artikel 10:27 van de Awb.

Het beroep van de Waddenvereniging is derhalve op dit punt gegrond, zodat het bestreden besluit dient te worden vernietigd, voor zover het plan daarbij is goedgekeurd, en het bestreden besluit in stand kan blijven, voor zover daarbij goedkeuring aan het plan is onthouden.

Voorts ziet de Afdeling aanleiding om met toepassing van artikel 8:72, vierde lid, van de Awb, in zoverre goedkeuring aan het plan te onthouden.

De beroepen van de raad en [appellant sub 3] zijn in zoverre ongegrond.

2.9.12. Bij de hernieuwde vaststelling van het bestemmingsplan dient de raad de gevolgen te bezien van alle gebruiks- en bouw mogelijkheden, zowel op zichzelf als in onderlinge samenhang, die in het plan bij recht dan wel bij nader te nemen besluit zijn voorzien.

2.10. Hoewel gelet op het voorgaande een beoordeling van de overige beroepsgronden van de Waddenvereniging en de overige beroepen achterwege kan blijven, ziet de Afdeling in dit geval vanwege proceseconomische redenen aanleiding om deze niettemin te beoordelen.

2.11. Het beroep van de raad is gericht tegen de onthouding van goedkeuring aan de plandelen met de bestemming "Natuur" en de aanduiding "strandpaviljoen" voor de gronden van de strandpaviljoens Heartbreak Hotel en Kaap Hoorn. De raad betoogt dat het college ten onrechte zonder deugdelijke motivering en eigen onderzoek, het ecologisch onderzoek naar de gevolgen van de permanente vestiging van de strandpaviljoens ontoereikend heeft geacht.

Het beroep van [appellant sub 3] is gericht tegen de onthouding van goedkeuring aan het plandeel met de bestemming "Natuur" en de aanduiding "strandpaviljoen" voor de gronden van het strandpaviljoen Heartbreak Hotel. [appellant sub 3] betoogt dat uit de passende beoordeling in het aanvullend ecologisch onderzoek voor Heartbreak Hotel blijkt dat de natuurlijke kenmerken van de betrokken Natura 2000-gebieden Noordzeekustzone en Duinen Terschelling niet worden aangetast. Daarbij voert [appellant sub 3] aan dat in het aanvullend ecologisch onderzoek expliciet is ingegaan op de (cumulatieve) gevolgen van de permanente exploitatie van de strandpaviljoens voor het landschap, de duisternis en de rust en de invloed van het strandrijden, zodat het college om die reden geen goedkeuring had mogen onthouden.

2.11.1. Het college stelt zich op het standpunt dat in het uitgevoerde ecologische onderzoek onvoldoende is ingegaan op de (mogelijke) effecten in relatie tot de specifieke habitats en -soorten. Volgens het college is ten onrechte geen duidelijkheid verkregen over de mogelijke invloed op de dagactieve kwalificerende vogelsoorten van de Noordzeekustzone, de schelpenvlaktes, de geomorfologie van het strand en de duinen ter plaatse en op de nachtrust van en het gebruik als rustplaats van het strand door kwalificerende vogels. Met name vlakbij het paviljoen Heartbreak Hotel wordt een dynamisch kustbeheer nagestreefd dat van bijzondere betekenis is voor de kwalificerende habitat H2120 (witte duinen), aldus het college.

Voorts heeft het college bij zijn besluit betrokken dat in het Streekplan Fryslân is opgenomen dat op de twee oostelijke locaties onder voorbehoud een permanent strandpaviljoen kan worden toegestaan, mits een verantwoorde ecologische inpassing op basis van actuele ecologische gegevens is aangetoond, omdat de twee oostelijke strandpaviljoens in het bijzonder een verstorend effect

kunnen hebben op de soorten waarvoor het gebied is aangewezen. Volgens het college zijn hier relatief meer natuurwaarden aanwezig, nu zich daar schelpenvlaktes bevinden die als broedgebied voor strandbroeders dienen.

2.11.2. Gelet op hetgeen in 2.9.11. is overwogen heeft de raad, door de gevolgen van de uitvoering van de plandelen met de bestemming "Natuur" en de aanduiding "strandpaviljoen" voor de natuurwaarden in het plangebied niet in samenhang te bezien met de gevolgen van de overige planonderdelen, gehandeld in strijd met artikel 19j, derde lid, in samenhang met artikel 19f, eerste lid, van de Nbw 1998. Het college heeft derhalve terecht goedkeuring onthouden aan deze plandelen.

De beroepen van de raad op dit punt en van [appellant sub 3] zijn ongegrond.

2.12. Het beroep van de raad is voorts gericht tegen de onthouding van goedkeuring aan de definitie "strandpaviljoen" in artikel 1, onder 79, van de planvoorschriften. De raad betoogt dat het begrip "strandrecreatie" in de definitie van strandpaviljoen passender is dan het door het college voorgestelde begrip "dagrecreatie", nu strandrecreatie ziet op de bestaande recreatie in het kader van het normale, seizoensgebonden gebruik van het strand dat in het hoogseizoen ook in de avonden plaatsvindt. Het door het college gevreesde gebruik van het strandpaviljoen als discotheek valt volgens de raad niet onder het begrip "strandrecreatie". Voorts voert de raad aan dat een algemene toegankelijkheid geldt voor het strand en dat in de bestaande situatie geen aanleiding bestaat hierin regulerend op te treden.

2.12.1. Het college heeft goedkeuring onthouden aan de begripsomschrijving van strandpaviljoen in artikel 1, onder 79, van de planvoorschriften, omdat met het daarin gehanteerde begrip "strandrecreatie" het gebruik in de avond- en nachturen niet is uitgesloten en het toegelaten gebruik derhalve onvoldoende begrensd is. Volgens het college kan dat gebruik mede aanleiding geven tot nachtelijk strandrijden in de winterperiode en daarmee tot schade aan de geomorfologische kenmerken van het strand en aan de broedplekken van de daar voorkomende strandbroeders. In zijn verweerschrift stelt het college zich voorts op het standpunt dat zware geluid- en lichtoverlast veroorzakende horeca moet worden uitgesloten.

2.12.2. Ingevolge artikel 1, onder 79, van de planvoorschriften wordt onder een strandpaviljoen verstaan: een gebouw van demontabele constructie waarin de bedrijfsuitoefening hoofdzakelijk gericht is op het verstrekken van dranken en maaltijden voor gebruik ter plaatse ten behoeve van de strandrecreatie. Nu in de planvoorschriften niet is omschreven wat onder strandrecreatie moet worden verstaan, terwijl de raad ter zitting heeft verklaard dit begrip ruim uit te leggen, in die zin dat de activiteiten in de strandpaviljoens moeten kunnen worden gerelateerd aan de beleving van het strand, is de Afdeling met het college van oordeel dat het begrip "strandpaviljoen", mede gezien de ligging van de strandpaviljoens in en nabij Natura 2000-gebieden, onvoldoende is begrensd, hetgeen zich niet verdraagt met het rechtszekerheidsbeginsel. Hetgeen de raad heeft aangevoerd geeft derhalve geen aanleiding voor het oordeel dat het college zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat artikel 1, onder 79, van de planvoorschriften in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel is vastgesteld. Het beroep van de raad is in zoverre ongegrond.

De kantine op het strandzeilschoolterrein

2.13. De beroepen van de raad en de Strandzeilvereniging zijn gericht tegen de onthouding van goedkeuring aan het bouwvlak binnen het plandeel met de bestemming "Sport" met de aanduiding "V", op basis waarvan in het plan de bouw van een kantinegebouw op het strandzeilschoolterrein is

toegelaten. Nu de desbetreffende gronden zijn gelegen in een Natura 2000-gebied hadden de ontwikkelingen die ter plaatse mogelijk worden gemaakt, volgens het college aan een zogenoemde habitattoets onderworpen moeten worden. Voorts stelt het college, naar aanleiding van de door Staatsbosbeheer ingebrachte bedenkingen met betrekking tot de locatie van het kantinegebouw, dat door de bouw ervan de bijzondere ruimtelijke karakteristiek van de naastgelegen reddingbootloods aanmerkelijk kan worden aangetast.

2.13.1. In reactie op het deskundigenbericht van 24 februari 2010 heeft het college naar voren gebracht dat uit de inmiddels uitgevoerde ecologische toets is gebleken dat geen sprake is van een project of handeling waarvoor een vergunning op grond van de Nbw 1998 is vereist. Voorts is ter zitting gebleken dat de Strandzeilvereniging overeenstemming heeft bereikt met Staatsbosbeheer over de locatie van de kantine binnen het bouwvlak waaraan goedkeuring is onthouden. Gelet hierop heeft het college in navolging van Staatsbosbeheer niet langer bezwaren tegen de situering van het bouwvlak. In verband hiermee heeft het college ter zitting verzocht om vernietiging van zijn besluit ten aanzien van dit onderdeel, nu het zich thans op het standpunt stelt dat het bouwvlak binnen het plandeel met de bestemming "Sport" en de aanduiding "V" niet in strijd met artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998 of een goede ruimtelijke ordening moet worden geacht. Door niettemin om deze redenen goedkeuring aan dit planonderdeel te onthouden, heeft het college gehandeld in strijd met artikel 19j, derde lid, van de Nbw 1998, onderscheidenlijk artikel 28, tweede lid, van de WRO, gezien in samenhang met artikel 10:27 van de Awb.

De beroepen van de raad op dit punt en de Strandzeilvereniging zijn gegrond. Gelet op het feit dat, zoals in 2.9.11. is overwogen, goedkeuring had moeten worden onthouden aan het gehele plan, leidt dit niet tot vernietiging van het bestreden besluit in zoverre.

Stuifdijk

2.14. Bij de vaststelling van het plan heeft de raad bij amendement 28 de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)" toegekend aan een aantal objecten met een bijzondere cultuurhistorische waarde binnen de terreinen die bestemd zijn als natuurgebied, die volgens het amendement extra bescherming moeten krijgen, waaronder de Stuifdijk op de Boschplaat. Ingevolge artikel 6.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de planvoorschriften, voor zover hier van belang, zijn de voor "Natuur" met de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)" aangewezen gronden bestemd voor het behoud en herstel van de cultuurhistorische waarden van de Stuifdijk en de daarbij behorende gronden.

Ingevolge artikel 6.3, eerste lid, aanhef en onder a, voor zover hier van belang, is het verboden zonder of in afwijking van een schriftelijke vergunning van het college van burgemeester en wethouders gronden af te graven of te vergraven.

Ingevolge het derde lid kan de vergunning slechts worden verleend indien geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan de landschappelijke, natuurlijke, cultuurhistorische en archeologische waarden.

Ingevolge artikel 6.4, aanhef en onder j, wordt tot een strijdig gebruik met de bestemming "Natuur" in ieder geval gerekend: het nalaten en/of plegen van werken, werkzaamheden en/of ingrepen aan de Stuifdijk en de daarbij behorende gronden, voor zover de gronden op de kaart zijn voorzien van de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)", waardoor afbreuk wordt gedaan aan de cultuurhistorische waarden.

2.14.1. De beroepen van Staatsbosbeheer en de Waddenvereniging zijn gericht tegen de goedkeuring van de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)" voor de Stuifdijk. Staatsbosbeheer betoogt dat deze aanduiding ten onrechte de verantwoordelijkheid voor de instandhouding van de Stuifdijk bij Staatsbosbeheer legt, nu deze geen onderdeel is van de doelstelling van het Rijksbeheerplan Terschelling noch van de doelstelling van Staatsbosbeheer op Terschelling. Voorts is de onderhoudsplicht voor de Stuifdijk als cultuurhistorisch waardevol element niet opgenomen in de beheerplannen voor de Boschplaat in de zin van de Nbw 1998. Ten slotte acht Staatsbosbeheer de aanwijzing van de Stuifdijk als cultuurhistorisch waardevol met de daaraan gekoppelde instandhoudings- en onderhoudsplicht in strijd met de doelstellingen van dynamisch kustbeheer.

De Waddenvereniging betoogt dat het begrip "cultuurhistorisch waardevol" ten onrechte niet in het plan is gedefinieerd en dat derhalve onduidelijk is op welke gronden de Stuifdijk als cultuurhistorisch waardevol is aangemerkt. Zij vermoedt dat de raad deze aanduiding heeft toegekend om de dynamische natuurontwikkeling op de Boschplaat tegen te gaan, terwijl die noodzakelijk kan zijn om de instandhoudingsdoelstellingen van de Natura 2000-gebieden Noordzeekustzone, Duinen Terschelling en Waddenzee te bereiken. Gelet hierop had volgens de Waddenvereniging een passende beoordeling in de zin van artikel 19j van de Nbw moeten worden gemaakt.

2.14.2. Het college stelt zich op het standpunt dat de Stuifdijk, een 9 km lang overblijfsel van vroeger kustbeheer dat duidelijk zichtbaar in het landschap aanwezig is en nergens anders op Terschelling in deze vorm en omvang voorkomt, terecht is voorzien van de bedoelde aanduiding. Het college heeft kennis genomen van de voorstellen voor het beheer van de Boschplaat, waaruit blijkt dat slufteervorming van belang wordt geacht voor de dynamiek van de natuurontwikkeling. Het maken van de door Staatsbosbeheer gewenste zogenoemde "washovers" is volgens het college echter reeds niet toegelaten zonder aanlegvergunning in de zin van artikel 6.3, eerste lid, aanhef en onder a, van de planvoorschriften, terwijl Staatsbosbeheer zich in zijn zienswijze en bedenkingen niet heeft gekeerd tegen dit planvoorschrift. Voorts ziet het college niet in in hoeverre door de instandhouding van de Stuifdijk niet voldaan kan worden aan de instandhoudingsdoelstellingen van de desbetreffende Natura 2000-gebieden.

2.14.3. Het betoog van Staatsbosbeheer dat de verantwoordelijkheid voor de instandhouding en het onderhoud van de Stuifdijk aan Staatsbosbeheer wordt toegekend, heeft geen betrekking op het plan zelf, maar ziet op de uitvoering daarvan. Uitvoeringsaspecten worden niet in het bestemmingsplan geregeld en kunnen derhalve in deze procedure niet aan de orde komen. Deze beroepsgrond dient derhalve buiten beschouwing te blijven.

2.14.4. Volgens het deskundigenbericht is door de aanleg van de Stuifdijk ten zuiden ervan een uitgestrekt kweldergebied ontstaan en aan de noordzijde een jong en dynamisch gebied. De kwelders maken deel uit van het Natura 2000-gebied Waddenzee, terwijl de Stuifdijk en de duinen ten noorden daarvan tot het Natura 2000-gebied Duinen Terschelling behoren. Staatsbosbeheer wil zonedig de eerdergenoemde "washovers" maken, zodat zeewater tijdens extreme stormvloed via openingen of laagtes in de duinenrij het achterliggende gebied kan instromen. Staatsbosbeheer en de Waddenvereniging stellen dat in het plan ten onrechte niet is voorzien in de mogelijkheid om afbreuk te doen aan de cultuurhistorische waarden van de Stuifdijk, indien daardoor de Natura 2000-instandhoudingsdoelstellingen kunnen worden bereikt.

Dienaangaande heeft de raad ter zitting gesteld dat is gekozen voor een bestemming overeenkomstig de bestaande situatie, nu nog onduidelijk is op welke wijze ingrepen nodig zijn voor het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen en dat het plan zo nodig naar aanleiding van de

vaststelling van het beheerplan op grond van de Nbw 1998 kan worden herzien. Daargelaten welke concrete ingrepen nodig zijn voor het behalen van de instandhoudingsdoelstellingen voor de betrokken Natura 2000-gebieden, heeft de raad erkend dat daarvoor op enige wijze ingrepen in de Stuifdijk noodzakelijk kunnen zijn, zoals wellicht het maken van de zogenoemde "washovers". Niettemin heeft de raad de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)" toegekend, op grond waarvan het op de desbetreffende gronden zonder meer niet is toegestaan zogenoemde "washovers" te maken indien daardoor enige afbreuk wordt gedaan aan de cultuurhistorische waarden. Het plan is in zoverre vastgesteld in strijd met de bij het voorbereiden van een besluit te betrachten zorgvuldigheid. Dit klemmt te meer nu in het plan geen definitie is gegeven van het begrip "cultuurhistorisch waardevol". Bovendien heeft het college niet onderkend dat met de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)" een strenger regime van toepassing is geworden op de gronden van de Stuifdijk met deze aanduiding dan in het ontwerpplan, waarin was bepaald dat voor het af- of vergraven van gronden een aanlegvergunning kan worden verleend indien geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan de cultuurhistorische waarden.

2.14.5. De conclusie is dat hetgeen Staatsbosbeheer en de Waddenvereniging hebben aangevoerd, aanleiding geeft voor het oordeel dat de aanduiding "cultuurhistorisch waardevol (cw)" voor de gronden van de Stuifdijk is vastgesteld in strijd met de bij het voorbereiden van een besluit te betrachten zorgvuldigheid als bedoeld in artikel 3:2 van de Awb. Door het plan in zoverre niettemin goed te keuren, heeft het college gehandeld in strijd met dit artikel in samenhang met artikel 10:27 van de Awb.

Het beroep van Staatsbosbeheer is gegrond. Het beroep van de Waddenvereniging is ook om deze reden gegrond. Gelet op het feit dat, zoals in 2.9.11. is overwogen, goedkeuring had moeten worden onthouden aan het gehele plan leidt dit niet tot vernietiging van het bestreden besluit in zoverre.

(...)

NOOT

Vanwege de vele wijzigingen in de Nbw 1998 van de laatste jaren vraagt besluitvorming op grond van deze wet grote oplettendheid van bestuurlijk Nederland. In bovenstaande casus had GS zich op 3 februari 2009 niet gerealiseerd dat dit college sinds 1 februari van dat jaar niet meer de bevoegdheid bezat om plannen ingevolge art. 19j goed te keuren. Sinds die datum moet het plan vaststellende bestuursorgaan, in dit geval de gemeenteraad, zelf de habitattoets uitvoeren. Dat GS dit over het hoofd had gezien is niet helemaal opmerkelijk. De wetswijziging was pas op 21 januari 2009 in het Staatsblad verschenen (Stb. 2009, 18) en op diezelfde datum werd bekend gemaakt dat inwerkingtreding al tien dagen later zou plaatsvinden (Stb. 2009, 23). Bovendien was niet voorzien in een overgangstermijn, waardoor de wetswijziging ook gold voor al in procedure zijnde besluiten. Dat in dit geval GS toch moest toetsen of het bestemmingsplan zich verdroeg met de eisen van de Nbw 1998 komt omdat de vaststelling van het bestemmingsplan vóór 1 februari 2009 had plaatsgevonden, en op dát besluit dus nog de oude Nbw 1998 van toepassing was, zelfs de wet zoals die gold voor 1 juli 2008 (omdat het ontwerp voor het plan voor die datum ter inzage was gelegd). Op die datum waren de beide Natura 2000-gebieden in kwestie wel aangewezen als SBZ ingevolge de Vogelrichtlijn, maar nog niet ingevolge de Habitatrichtlijn. Voor wat betreft de habitattypes en andere soorten dan vogels gold de Nbw 1998 daarom formeel nog niet. Om toch toepassing van de

Europeesrechtelijke verplichte toets aan de Habitatrichtlijn mogelijk te maken past de Afdeling de Nbw 1998 richtlijnconform toe. Volgt u het nog?

Laten we snel naar de inhoud gaan. Er spelen twee inhoudelijke kwesties op het terrein van de Nbw 1998 (de uitspraak omvat in zijn totaliteit overigens veel meer aspecten; deze zijn echter niet afgedrukt). Ten eerste is het de vraag of terecht is afgezien van het uitvoeren van een volledige passende beoordeling. Er was alleen een vooronderzoek gedaan naar de effecten van permanente exploitatie van strandpaviljoens. Hieruit was de verwachting gekomen dat er geen significante effecten zouden zijn. Dat is natuurlijk te beperkt. Uit het kokkelvisserijarrest van het Hof weten we immers dat een passende beoordeling alleen achterwege mag blijven indien is uitgesloten dat er significante effecten zijn. In alle andere gevallen dient de passende beoordeling juist te worden gebruikt om te onderzoeken welke effecten er precies zijn. Zoals gezegd in mijn noot onder die uitspraak: het Hof wil voorkomen dat de passende beoordeling wordt uitgekleeft door kleine vooronderzoekjes. De passende beoordeling is hét instrument om effecten te onderzoeken; dat mag niet worden omzeild (HvJEG 7 september 2004, zaak C-127/02, M en R 2005/1, n4. 4, m.nt. JV). De Afdeling geeft in deze uitspraak heel duidelijk aan dat een breed onderzoek moet worden gedaan naar alle effecten van het plan, niet alleen die van de strandpaviljoens, waarbij ook de effecten in onderlinge samenhang moeten worden gezien. Juist bij bestemmingsplannen die allerlei ontwikkelingen mogelijk maken, is de kans op cumulatie van effecten groot.

De tweede vraag betreft de verhouding tussen cultuur en natuur. Een oude dijk had de aanduiding cultuurhistorisch waardevol gekregen en zou om die reden in stand moeten worden gelaten. De terreinbeheerder, Staatsbosbeheer, voelde daar niks voor omdat de meest recente inzichten in natuurlijk kustbeheer juist nopen tot het bieden van ruimte aan dynamiek. Om dynamiek mogelijk te maken zou de dijk juist wel eens moeten kunnen verdwijnen. Terecht wordt hier de link gelegd met de instandhoudingsdoelstellingen voor het gebied. Als die nopen tot ingrepen in het landschap, zoals in deze oude dijk, dan dient dit juridisch mogelijk te zijn.

Verschuuren
