



Windmolens in bos en natuur: *thinking the unthinkable?*

Fred Kistenkas

BO-02-001

mr. dr. F.H. Kistenkas

Alterra en Wageningen Universiteit

juli 2009

HDV 09-20 (cluster EHS)

1 Inleiding

Bij wijze van helpdeskvraag legde het Bosschap (HDV 09-20; cluster EHS; BO-02-001) de volgende onderzoeksvraag voor: in hoeverre is ingevolge recente jurisprudentie en nieuwe wetgeving (nieuwe Wro, wijzigingen Nbw en Ffw) ook in Nederland plaatsing van windturbines in bos en natuur mogelijk.

Tot nog toe strandden veel windmolenprojecten nabij natuurgebieden bij de Raad van State. Zo werd recentelijk (RvS 1 april 2009, SBB vs Provincie Overijssel) slechts een viertal windmolens 'op enkele honderden meters' van De Weerribben nog afgeblazen. Is duurzame energieproductie en natuur juridisch eigenlijk wel te combineren? En zo ja, hoe?

Het navolgende bevat een analyse van juridische kaders (par. 3), rechtspraak Raad van State (par. 4) en nieuwe instrumenten uit RO- en natuurbeschermingsregelgeving (par. 5). Ook wordt kort stilgestaan bij enkele vernieuwende inzichten uit de internationale rechtsliteratuur over een mogelijke combinatie van duurzame energieproductie en natuur (par. 2). Afgesloten wordt met conclusies (par. 6).

2 Duurzame energieproductie en natuur in het buitenland

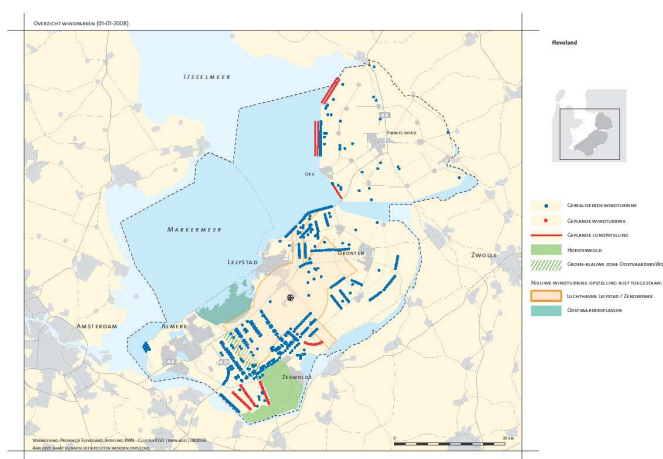
Anders dan in andere delen van de westerse wereld bestaat er in Nederland en ook binnen de EU geen wettelijke of rechterlijke presumptie van voorrang van duurzame energieproductie boven natuur, landschap of andere lokale (milieu)belangen. Zo is er geen Europese klimaatrichtlijn en is er in Nederland ook (nog) geen Klimaatwet met een rangorde van botsende belangen. Daardoor blijft duurzame energiewinning in concrete gevallen concurreren en mogelijk zelfs botsen met natuur- en landschapsregelgeving. Deze korte helpdesk-studie kan dat gebrek niet oplossen. Een legislatieve (EU of nationale regelgeving) of een jurisprudentiële rangorde van belangen zou dit probleem wel kunnen oplossen.

Zo geldt in Australië een rechterlijke vooronderstelling van voorrang voor duurzame energieproductie. Duurzame energie zoals *windfarming* en schone biomassa (*renewable energy*) gaat ten principale boven *local interests* zoals natuur, geluid en landschap: *renewable*

energy is immers aan te merken als een zwaar(der)wegend *global interest*, terwijl de contraire belangen slechts van lokale aard zijn en mitsdien ondergeschikt zouden zijn. In de Australische rechtsliteratuur wordt de windmolen-uitspraak van de Land and Environment Court van de deelstaat New South Wales gezien als doorbraak en voorbeeld-uitspraak en inmiddels ook breed geaccepteerd als de benadering van de toekomst (Bonyhady en Christoff, 2007). In deze uitspraak (*Taralga Landscape Guardians v Minister for planning [2007] NSWLEC 59*) wordt het publieke belang van 62 windturbines middenin (!) de natuur boven het plaatstelijke belang van uitzicht, natuur- en landschapsbeleving, geluid en andere minder zwaarwegende belangen geoordeeld. Natuur en zeker dichte bebossing leent zich juist bij uitstek voor windturbines nu de zicht- en geluidshinder voor omwonenden daardoor juist minder is. In dicht bos zie je de rotorbladen en mast niet, hooguit een stukje fundering en de (meestentijds ook nog groen-bruin geverfde) onderkant van de paal. In de rechtsliteratuur over klimaatrecht wordt opgemerkt dat ook andere duurzame energieproductie (zon, biomassa) aldus een voorrangpositie zou kunnen toekomen (Bonyhady en Christoff, 2007).



Windturbines in dichte bebossing (Zweden)



Windturbines in EHS (Flevoland)

Het is ten onzent nu nog een voorbeeld van *thinking the unthinkable* maar op basis van dit arrest zou naar de Nederlandse situatie vertaald bijvoorbeeld hoge windturbines in dichte naaldbossen (zoals op de foto hierboven in Zweden genomen) of windturbines in de EHS (zoals bijvoorbeeld in de RVZ Oostvaarderswold tussen Oostvaardersplassen en Horsterwold in Flevoland) denkbaar kunnen zijn. De Taralga-benadering gaat er immers vanuit dat je windmolens niet in de dichtbevolkte suburbs van Sydney neerzet waar iedereen er uitzicht op heeft, maar juist in de natuur waar minder of geen omwonenden zijn of waar althans de zichthinder door bebossing veel minder is. Natuur krijgt daardoor bovendien een extra duurzaamheidsbestemming en ook extra duurzame bescherming als leverancier van renewable energy.

Zo'n dubbelbestemming natuur + duurzame energieproductie kan de natuur extra beschermen tegen ruimteclaims. De natuur krijgt een extra functie. Dat geldt ook voor windmolens op zee. Ze zouden bovendien tegelijk als vanzelf de ecologische veerkracht (*resilience*) vergroten als tussen de clusteropstelling van windturbines geen boomkorvisserij meer mogelijk is en rond de fundamentblokken zich nieuwe soorten vestigen en er een spontaan zeereservaat ontstaat. Gefaseerde en gemonitorde bouw met gebruik ook van zgn. *pingers* (besignalen om bruinvissen en andere zeedieren alvast te verjagen en aldus te beschermen tegen het heien) zou hier als *risk reduction measure* kunnen gelden.

De Taralga-benadering wordt in de Australische rechtsliteratuur wel naar voren geschoven als het nieuwe ijkpunt voor het klimaat- en duurzaamheidsrecht, maar in Nederland en Europa zijn we klaarblijkelijk nog lang niet zover. De nieuw voorgestelde *EU-richtlijn duurzame energie 2008/0016 (COD)* voorziet immers slechts in nationale actieplannen, bevat 'streefcijfers' en een 'indicatief traject' voor de ontwikkeling van duurzame energie. Preferentie en juridische hardheid zoals bij de Taralga-benadering ontbreken (nog).

Ook in de Verenigde Staten wordt productie van windenergie en schone biomassa (environmental services) intussen gezien als *new crop* voor natuur, bos en agrarische natuur. Naast ecosystemen en traditionele voedselproductie (*no farms, no food*) zijn er ook *energy crops* en wind en *solar crops*. Gesproken wordt van *new ways farmers are growing green* (American Farmland 2008 en 2009).

Beide landen (Australië en VS) hebben uiteraard niks met de Habitatrichtlijn of andere EU-richtlijnen te maken en kunnen zo bijkans ongehinderd klimaat en duurzame energie boven natuur zetten. Lidstaat Nederland kan dit niet, nu EU-recht boven nationaal recht gaat. Een nationale klimaatwet kan dus in verband met de juridisch hoge status van de Habitatrichtlijn niet zonder meer een rangorde tussen windenergie en Natura 2000 scheppen en voorrang geven aan windenergie. Vanuit de EU kan dat echter wel. Bijvoorbeeld door een EU-klimaatrichtlijn.

Wel kan een nationale klimaatwet als *lex specialis* het (uitsluitend) nationale recht (EHS, landschap, geluid) aan (voorrang)eisen van duurzame energieproductie onderwerpen of daarmee strijdig recht overrulen.

In de EU zouden deze nieuwe crops of diensten (*environmental services*) bijvoorbeeld via een nieuw Gemeenschappelijk Landbouwbeleid (GLB/CAP) kunnen worden aangemoedigd. Thans zit het GLB (en zeker de 1^e pijler daarvan) echter nog in een soort post-Mansholt fase (Kistenkas et al., 2009). Dit betreft dan financiële sturing, maar ook is juridische sturing mogelijk, bijvoorbeeld via een Australische benadering in de jurisprudentie van het Hof van Justitie (HvJ) van de EU of juridische sturing waarbij de EU bijvoorbeeld een richtlijn (anders dan in de nieuw voorgestelde *EU-richtlijn duurzame energie 2008/0016 (COD)*) met een voorrangsprincipe of verordening (of een verdragsbepaling) wijdt aan klimaat en duurzame energie en de voorrang boven eventuele contraire plaatselijke belangen. Het voordeel van juridische sturing is dat het doorgaans dwingend is, alwaar financiële sturing meer vrijblijvend is (subsidies).

3 Juridisch kader

3.1 Algemeen

In het rapport van Winkelman et al. (2008) werd reeds geconcludeerd dat windturbineparken zeker nog mogelijk zijn ingevolge de natuurwetgeving. Natuurwetgeving stelt weliswaar stringente eisen aan projecten, plannen en activiteiten die mogelijk schade kunnen toebrengen aan beschermde natuurwaarden, maar toch zijn windturbineparken in Nederland zeker nog te realiseren. Wel moet er tijdig voldoende

aandacht zijn voor met name locatiekeuze en ecologisch onderzoek. In dit rapport werd evenwel niet specifiek gekeken naar windturbineparken *in* natuur en bos.

In het rapport van Henkens en Spijker (2008) werd wel weer ingegaan op windturbines in bossen, maar hier bleven de juridische aspecten buiten beschouwing.

Hierna worden kort de i.c. relevante rechtsregimes aangegeven waar windturbineprojecten in natuur tegenaan kunnen lopen.

3.2 *Natura 2000*

Voor wat betreft de locatiekeuze geldt dat plaatsing van een windturbinepark in een Natura 2000-gebied zowel vooraf als na plaatsing extra onderzoeksinspanning (de als juridisch zwaar bekend staande habitattoets) kan vereisen ten opzichte van plaatsing in niet beschermde gebieden. Dit is met name het geval indien het Natura 2000-gebied is aangewezen voor soorten die gevoelig zijn voor windturbines (mortaliteit, verstoring, barrièrewerking).

Voor plaatsing in een Natura 2000-gebied zal bij kans op een significant negatief effect een Nbw-vergunningaanvraag via een passende beoordeling volgen. Om deze vergunning te krijgen zal bij kans op een significant negatief effect op de instandhoudingsdoelstellingen van het desbetreffende gebied voldaan moeten worden aan de zogenoemde ADC-criteria. Dat wil zeggen dat er geen alternatief is én dat er een dwingende reden van openbaar belang is; bovendien moet (vooraf) gecompenseerd worden. Is er wel een negatief effect maar met zekerheid geen significant negatief effect dan kan volstaan worden met een vergunningaanvraag via de verslechterings- en verstoringstoets; de zogenoemde V2-toets. Deze lichtere toets geniet bij initiatiefnemers doorgaans de voorkeur.

De vraag of er kans is op een significant negatief effect is de allereerste vraag en beslissend voor het verdere verloop van de habitattoets. De Algemene Handreiking van het ministerie van LNV adviseert daarom om voorafgaand aan de vergunningaanvraag een oriëntatiefase of vooroverleg te doorlopen waarin wordt uitgemaakt of er een kans is op een significant negatief effect (LNV 2005).

Is er met zekerheid geen (al dan niet cumulatief) negatief effect, dan is geen Nbw-vergunning nodig. Is er wel een mogelijk negatief effect, maar met zekerheid geen significant negatief effect (wederom al dan niet cumulatief), dan volstaat ex art. 19d Nbw de lichte verslechterings- en verstoringstoets. Is er daarentegen (al dan niet cumulatief) wel kans op een significant negatief effect, dan zal vergunningaanvraag via de passende beoordeling moeten verlopen (art. 19f Nbw) en komen ook de alternatieventoets, dwingende redenen van groot openbaar belang en compensatie (naar de beginletters ook wel de ADC-toets genoemd) aan de orde (art. 19g-h Nbw).

Wordt evenwel conform het voor het SBZ geldende beheerplan gehandeld, dan is überhaupt geen Nbw-vergunning nodig (zogenaamde exoneratieve werking van het beheerplan ex art. 19d lid 2 Nbw).

Bij de habitattoets kan men in wezen dus vijf stappen onderscheiden.

- 1 kans op significante gevolgen;
- 2 passende beoordeling;
- 3 alternatieventoets;
- 4 dwingende redenen van groot openbaar belang;
- 5 compensatie.

Bij kans op significant negatief gevolg zal er dus een vergunningaanvraag via de passende beoordeling en de ADC-toets moeten volgen.

Uit jurisprudentie-analyse blijkt dat bij significantie vooralsnog voornamelijk gelet wordt op populatieafname, oppervlakteafname en afstand tot het Natura 2000-gebied. Ondanks dat hierbij in de jurisprudentie regelmatig percentages genoemd worden, zijn dit geen harde of vaste getallen die bepalen of een zekere afname als significant beoordeeld moet worden of niet. Dit is namelijk afhankelijk van de locatie, het desbetreffende Natura 2000-gebied, de soort, de instandhoudingsdoelstellingen en de huidige staat van instandhouding; al dan niet significantie moet dus in concreto onderbouwd worden.

Het is ecologisch gezien niet eenvoudig om harde uitspraken te doen over het zeker niet optreden van significantie effecten. Het hand-aan-de-kraanprincipe dat uit een recente gaswinningszaak van de Raad van State voortvloeit, biedt hier wellicht mogelijkheden: significantie kan in voorkomende gevallen worden voorkomen door een drietal proactieve maatregelen, te weten: monitoring, mitigatie en extra investeren in ecologische veerkracht. Men kan dan onder voorwaarden toch een Nbw-vergunning krijgen ondanks dat negatieve gevolgen niet met zekerheid uit te sluiten zijn.

3.3 EHS

De Ecologische Hoofdstructuur (EHS) betreft primair planologische sturing en niet zozeer juridische sturing en is als planologisch sturingsconcept in eerste instantie niet juridisch bindend. Dit is pas het geval wanneer de EHS en het “nee, tenzij-afwegingskader” als zodanig in planvoorschriften en/of plankaarten van een bestemmingsplan zijn opgenomen. Het lijkt erop dat nog maar weinig EHS-gebieden ook daadwerkelijk op deze manier in bestemmingsplannen zijn geborgd. Hierdoor zijn er in EHS-gebieden buiten Natura 2000-gebied vanwege het zogenaamde limitatief-imperatieve stelsel (LIS) bij bouwvergunningverlening wellicht bouwmogelijkheden. Gezien het mogelijk contraire karakter hiervan aan de EHS-doelen is dit een opmerkelijke zaak.

Onder de nieuwe Wro zou de EHS in de nabije toekomst ook juridische relevantie kunnen krijgen middels de nieuwe instrumenten van Provinciale Ruimtelijke Verordening (PRV), inpassingsplan, ruimtelijke AMvB's (ex art. 4.3 Wro) en beheersverordening. Bouwvergunningen moeten immers ex art. 44 Woningwet verplicht getoetst worden aan (en bij strijdigheid geweigerd worden in verband met) bestemmingsplannen, inpassingsplannen, beheersverordeningen en PRV's dan wel AMvB's (art. 44 lid 1 Woningwet). Dit toetsingsstelsel is het zogenoemde *limitatief-imperatieve stelsel* (kortweg: LIS) van art. 44 Woningwet. De reguliere bouwvergunning mag alleen (limitatief) en moet (imperatief) worden geweigerd, indien het bouwplan in strijd is met het bestemmingsplan en de andere eisen uit de Woningwet (waaronder welstand, beheersverordening, PRV, AMvB).

Het LIS betekent evenwel ook dat wanneer de EHS-waarden niet in het vigerende bestemmingsplan, beheersverordening, inpassingsplan, PRV of AMvB zijn geborgd, er ook geen toetsing aan deze waarden kan plaatsvinden en de bouwvergunning dus moet worden verleend en mogelijk in voorkomende gevallen zelfs contrair aan EHS-doelen en -waarden moet (imperatief immers) worden verleend.

In de bestuurspraktijk kan het dus voorkomen dat aldus bouwvergunning voor bijvoorbeeld windturbines door een gemeente *moet* worden verleend, terwijl er strijd is

met de provinciale EHS-waarden. Deze enigszins paradoxale situatie is alleen te begrijpen aan de hand van het LIS (Kistenkas 2008).

Onder de sinds juli 2008 van kracht zijnde nieuwe Wet ruimtelijke ordening (Wro) kan de bescherming van de EHS evenwel ook in een beheersverordening, Provinciale Ruimtelijke Verordening (PRV), inpassingsplan of Algemene Maatregel van Bestuur (AMvB) worden vastgelegd. Alsdan zal bij bouwvergunningverlening in verband met het LIS wel aan het “nee, tenzij-kader” getoetst (moeten) worden.

Voorts kan een projectbesluit van gemeente, provincie of rijk een ruimtelijk plan ‘overrulen’: projectmatige besluitvorming gaat ook in de nieuwe Wro boven planmatige besluitvorming. Dit betekent dat voor windmolens onwelgevallige bestemmingsplannen ‘overruled’ kunnen worden door projectbesluiten en inpassingsplannen, PRVs, AMvBs.

3.4 Ffw

De Flora- en faunawet behelst, anders dan de vorige twee regimes, geen gebiedsbescherming, maar soortbescherming. In heel Nederland is (onder andere) het doden, verwonden en verontrusten van beschermde soorten verboden tenzij een ontheffing verkregen is. Voor vogels en vleermuizen (vooral deze soorten zijn relevant voor windmolenprojecten) geldt hierbij de zogenaamde uitgebreide toets waarbij moet worden aangetoond dat er geen andere bevredigende oplossingen bestaan, dat er sprake is van een specifiek in de wet genoemd belang én dat er geen afbreuk gedaan wordt aan de gunstige staat van instandhouding van de soort. Omdat vogels en vleermuizen (bijna) overal voorkomen moet *de facto* altijd locatiespecifiek onderzoek uitgevoerd worden.

In 2005 trad het *Besluit van 10 september 2004 houdende wijziging van een aantal algemene maatregelen van bestuur in verband met wijziging van artikel 75 van de Flora- en faunawet en enkele andere wijzigingen* (Staatsblad 2004, 501) in werking; in de wandeling meestal de *AMvB art. 75* of ook wel het *Vrijstellingsbesluit* genoemd. Met dit besluit werd beoogd te regelen dat niet onnodig meer ontheffing ex art. 75 Ffw behoeft te worden aangevraagd. Ook werd de gedragscode als nieuw instrument voor soortenbescherming geïntroduceerd. Een gedragscode wordt door de sector, branche-organisatie en/of bedrijfsschap zelf opgesteld en ter goedkeuring voorgelegd aan de minister van LNV. Er gelden geen vormvereisten voor zo’n code. Na goedkeuring wordt een gedragscode op www.minlnv.nl gepubliceerd. Het handelen volgens zo’n gedragscode kan onder bepaalde omstandigheden een vrijstelling opleveren.

Ook dit werkt faciliterend naar de economie zonder dat het de ecologie geweld hoeft aan te doen en geeft wederom aan dat binnen het natuurbeschermingsrecht een *cutting edge balancing* van economie en ecologie mogelijk is. Het effect zal echter beperkt zijn voor soorten van tabel 3 (waaronder alle vleermuissoorten vallen) omdat met betrekking tot ruimtelijke ontwikkeling en inrichting een vrijstelling door een goedgekeurde gedragscode niet mogelijk is; er geldt dan weer een ontheffingenregime conform de uitgebreide toets. Voor vogels zijn er met betrekking tot ruimtelijke ontwikkeling en inrichting wel mogelijkheden voor vrijstelling met gedragscode. Onderzocht zou kunnen worden in hoeverre de ter tafel liggende gedragscode van Bouwend Nederland en de NEPROM mogelijkheden voor vrijstellingen genereert.

3.5 Samenvatting

Samenvattend wordt het i.c. relevante juridisch kader gevormd door de volgende drie rechtsregimes: EHS, Nbw (Natura 2000) en de Ffw (soorten) respectievelijk leidend tot een bouwvergunning, Nbw-vergunning en Ffw-ontheffing. Zie onderstaand schema.

De meeste geschillen betreffen de Nbw. Daarbij geldt dat in de rechtspraak vooral de habitattoets via de ADC-route als juridisch zwaar kan worden aangemerkt. Via de V2-toets is evenwel een lichtere toetsing mogelijk.

	<i>rechtsregime</i>	<i>wettelijk kader</i>	<i>toetsingskader</i>	<i>overheidsbeschikking</i>
1	EHS	Wro	Nee, tenzij	Bouwvergunning (B&W)
2	Natura 2000	Nbw	Nee, tenzij (habitattoets)	Nbw-vergunning (GS)
3	Soorten	Ffw	Soortentoets (art. 75 Ffw)	Ffw-ontheffing (minister LNV)

4 Jurisprudentieanalyse

4.1 Algemeen

De windmolenjurisprudentie spitst zich in de rechtspraak voornamelijk toe op de habitattoets van de Nbw. Over soorten en de EHS is er in wezen tot nog toe geen gevestigde windmolenjurisprudentie tot stand gekomen (Winkelman et al., 2008; Kistenkas en Kuindersma, 2008). Dat de EHS geen substantiële windmolenjurisprudentie heeft opgeleverd is wellicht verklaarbaar aan de hand van het hierboven uitgelegde LIS bij bouwvergunningverlening en de tot nog toe slechts planologische sturing. Bij de soortenbescherming van de Ffw blijken in de rechtspraak veel bouwprojecten geen hinder van deze Ffw te ondervinden. Anders ligt dat met de habitattoets van de Nbw (Broekmeyer en Kistenkas, 2006; Kistenkas en Kuindersma, 2008). Hier is intussen een omvangrijke jurisprudentie over ontstaan.

4.2 Traditionele jurisprudentie

Traditioneel keek de bestuursrechter bij de significantievraag van de habitattoets altijd naar een afname van kwalificerende soorten. Bij zo'n afnamenorm werd dan gekeken naar de (geschatte) afname van de (kwalificerende) soorten in het gehele SBZ-gebied. Zo was in het onderzoek bij de aanleg van een windturbinepark nabij SBZ IJssel (ABRS 17 december 2003, M&R 2004, 29; Windpark De Mars Zutphen) geraamd hoeveel (rotor)aanvaringslactoffers te verwachten waren onder kwalificerende vogelsoorten. De rechter accepteerde hierbij de door een onderzoeksbureau gehanteerde norm van 5%; geen van de kwalificerende soorten zal in het gehele gebied met 5% of meer afnemen.

ABRS 17 december 2003, M&R 2004, 29 (Windpark De Mars Zutphen) gold lange tijd als het basisarrest. Het IVN, afdeling Zutphen-Warnsveld komt op tegen een

goedkeuring door Gedeputeerde Staten van Gelderland van een bestemmingsplan voor de bouw van een windturbinepark nabij SBZ IJssel. Deze SBZ kwalificeert voor tien vogelsoorten. De vogels worden verstoord door lawaai en visuele hinder, doch geen van de kwalificerende soorten zal door verstoring onder de drempelwaarde van 1% komen of in het gehele gebied met 5% of meer afnemen.

Uitgaande van een rotordiameter van 66 meter en een ashoogte van 80 meter is het aantal aanvaringslachtoffers onder de Kolgans geschat op 3 tot 17 exemplaren per turbine per winterseizoen. De kans dat het aantal slachtoffers daadwerkelijk tot 17 oploopt, wordt klein geacht aangezien de vluchtbewegingen van de ganzen over het bedrijventerrein overwegend in zuidelijke richting plaatsvinden (rov. 2.6.5).

Daarom is het niet aannemelijk dat het plan significant negatieve effecten zal hebben op (ornithologische) waarden in de SBZ: bestemmingsplan *in casu* terecht goedgekeurd.

Nu zowel wetgever als bestuur alsook rechtspraak nog geen nadere invulling hebben gegeven aan het significantiebepaling en aldus als trias-staatsmachten een rechtstekort hebben laten voortbestaan, is het thans de ecologische adviespraktijk die dit tekort opheft. Eerder hanteerde evenwel ook Rijkswaterstaat al zo'n 5%-norm. Uit de Maasvlakte-casus (ABRS 26 januari 2005) blijkt dat althans de Europese Commissie ook waarden onder de 5% soms als significant beoordeelt (populaties Kuifduiker).

Soms werd ook de afstand van de plaats van een activiteit tot de SBZ als voldoende beschouwd om aan te nemen dat geen sprake zal zijn van negatief significante (externe) effecten. Daarbij leek niet zelden het enkele feit dat de (bouw)activiteit buiten de SBZ is gelegen reeds beslissend voor de vraag of er significante effecten zullen optreden. Van enige *in concreto* onderbouwende systematiek lijkt, althans gezien de bewoordingen van het vonnis, geen sprake.

Zo werd de aanleg van een jachthaven geaccepteerd op 120 meter van een SBZ en gescheiden door een drukke weg (ABRS 12 december 2001, M&R 2002, 111) of voorzag de betreffende rechter geen significante effecten van een plangebied, omdat het "enkele kilometers" van een SBZ verwijderd is (ABRS 19 april 2006, 200503961/1).

Ook werden geen significante effecten aanwezig geacht bij:

- een windenergiepark op 800 meter (ABRS 30 januari 2002, M&R 2002, 120);
- windturbines met gondelverlichting op 2.400 meter (ABRS 28 januari 2004, 200304649/1 nng)
- windturbines op ongeveer 4,5 kilometer van SBZ Westerschelde en niet op centrum van trekvogelroute (ABRS 25 januari 2006)

Bij gebreke aan enig houvast in (nog niet opgestelde) beheerplannen of in (pseudo)wettelijke regelingen vastgestelde zonerings, lijkt de rechterlijke natoetsing enigszins soepel te zijn en lijkt de rechter in wezen de afstandsnorm gelijk te stellen aan de afstand tot de SBZ. Beslissend lijkt zo het enkele feit te zijn of buiten de SBZ wordt gebouwd.

ABRS 25 januari 2006, 200501778/1 (Windmolenpark Koegorspolder nabij Westerschelde) is een goed voorbeeld. In deze zaak wordt een milieuvergunning betwist die de gemeente Terneuzen verleend had aan Win Wind BV. De afstand tussen de windmolens en de SBZ Westerschelde bedraagt weliswaar circa 4,5 kilometer, maar men had wel te maken met vogeltrekroutes van en naar deze SBZ. De rechter oordeelt evenwel dat het windmolenpark "zich niet bevindt ter plaatse van concentraties van vogeltrek- of vliegroutes". De afstand was daarom genoeg en er was *in casu* geen significantie.

Opmerkelijk is dat het windmolenpark dus kennelijk wel op een vogeltrek- of vliegroute was gesitueerd, maar de rechter genoegzaam neemt met de vaststelling dat het niet op een concentratie van dergelijke routes was geprojecteerd.

Een andere reden om geen significante effecten aan te nemen, is de kleine oppervlakte van een plangebied in verhouding tot de totale oppervlakte van de SBZ waarvan het plangebied deel uitmaakt. Zo werd een gebied dat slechts 0,015% bedroeg van de totale oppervlakte van een SBZ-bosgebied als verwaarloosbaar beschouwd (ABRS 10 juli 2002, 200103181/1).

Ook in ABRS 21 juni 2001, JM 2001, 115 oordeelt de rechter het van belang dat de betrokken SBZ vele malen groter is dan het gebied waar de activiteiten plaatsvinden. Men vergelijk ook ABRS 29 december 2004 (Tracébesluit Hanzelijn) inzake een brug over de IJssel (brug met slechts gering oppervlakte in relatie tot totale oppervlakte SBZ IJssel) en ABRS 17 mei 2006, 200503122/1 inzake een bestemmingsplan van de gemeente Veere voor de rijksweg N57 en rondweg Serooskerke (plan leidt niet tot vermindering van de oppervlakte van de SBZ's Veerse Meer, Voordelta en Manteling van Walcheren).

Voor solitaire windmolens zou in theorie *per analogiam* ook zo'n oppervlakenorm in stelling gebracht kunnen worden. Opgemerkt dient echter te worden dat in de aanlegfase vaak sprake is van een groter oppervlaktebeslag vanwege de bouwwegen etc..

ABRS 29 december 2004, 200403311/1 (Tracébesluit Hanzelijn) kan voor de oppervlakenorm als basisarrest dienen. In deze uitspraak waarin onder meer de gemeente Hattem procedeert tegen de minister van Verkeer en Waterstaat over het Tracébesluit Hanzelijn Aanvulling Hattem-Zwolle komt overigens bijna het gehele omgevingsrecht in één uitspraak samen. Zo worden rechtsoverwegingen gewijd aan achtereenvolgens de milieueffectrapportage, Vogel- en Habitatrichtlijn, cultuurhistorisch Belvedere-beleid, de EHS, soortenbescherming op grond van de Flora- en faunawet, de nota Ruimte voor de Rivier en luchtkwaliteit.

Met betrekking tot de stelling van de gemeente dat sprake is van verlies van habitatoppervlakte en reeds daarom sprake zou zijn van significante effecten, stelt de rechter dat de brug slechts een geringe oppervlakte inneemt in relatie tot de totale oppervlakte van de SBZ. Het verlies aan oppervlakte zou zich met name voordoen gedurende de bouwperiode.

Over cumulatief significante effecten (spoorbrug in cumulatie met verbreding naastgelegen verkeersbrug in de A28) overweegt de rechter dat de plannen voor verbreding van verkeersbrug niet zo ver gevorderd zijn dat deze plannen meegewogen hadden moeten worden (rov. 2.2.11): *in casu* geen significante effecten.

4.3 Nieuwe jurisprudentie

Intussen heeft zich zeer recentelijk een nieuwe jurisprudentiële lijn gevestigd die kansen biedt voor de (gefaseerde) plaatsing van windturbines ook middenin de natuur. Het betreft de gaswinningszaak (ABRS 29 augustus 2007, 200606028), waarbij immers ook sprake was van een project (gaswinning) in de natuur, namelijk de Waddenzee. Omdat via een monitoringsprotocol hand-aan-de-kraan werd gehouden liet de bestuursrechter deze activiteit in de natuur doorgaan.

In deze gaswinningszaak wordt naast monitoring (hand aan de kraan) ook nog aandacht besteed aan mitigatie en investeren in veerkracht van habitatype en/of kwalificerende soorten (*resilience*). In rov 2.17.3/4 wordt op de onzekerheid met betrekking tot de

bodemdaling het hand-aan-de-kraan principe losgelaten. Daardoor is er weliswaar onzekerheid over bodemdaling, maar is er weer wel zekerheid dat significantie zich niet zal voordoen.

Daarmee is het mogelijke probleem van verzilting nog niet opgelost. Hierover wordt echter overwogen “dat de mogelijkheid bestaat de gevolgen te beperken door het treffen van maatregelen zoals het doorspoelen met zoet water” (rov 2.17.19). In deze rov vermijdt de bestuursrechter de term mitigatie, maar in rov 2.16.32 wordt dit doorspoelen toch weer “een mitigerende maatregel” genoemd.

Vervolgens lijkt de bestuursrechter in rov 2.17.16 als relevant voor significantie te accepteren dat door investeringen in de veerkracht van habitatype 1140 de thans nog matig ongunstige staat van instandhouding in de toekomst “door maatregelen tegen de schelpdiervisserij gunstig zal worden beïnvloed”.

Omdat er aldus door deze trits van monitoring, mitigatie en veerkracht sprake was van wel een negatief effect, maar met zekerheid geen significant negatief effect, kon i.c. de zware ADC-toets vermeden worden en zou bij de Nbw-vergunning volstaan kunnen worden met een lichte verslechterings- en verstoringstoets (de zogenaamde V2-toets). Dit lijkt faciliterend naar economische ontwikkelingen zoals ook de ontwikkeling van windmolenparken toe, zonder dat de instandhoudingsdoelstellingen uit het oog worden verloren.

In deze gaswinningszaak was overigens wel reeds sprake geweest van een passende beoordeling. Na de passende beoordeling (de tweede stap uit de habitattoets) kon geconcludeerd worden dat er met zekerheid geen significant negatieve effecten zouden optreden.

Men vergelijkte in dit verband ook ABRS 7 mei 2008 (200604924/1) inzake het bestemmingsplan “De Zuiderklip” van de gemeente Drimmelen. In rov 2.10.8 wordt geïmpliceerd dat pas bij de *passende beoordeling* voorgenomen mitigatie kan worden betrokken en niet in een eerdere fase van de habitattoets: “Bij het beoordelen of sprake kan zijn van significante gevolgen gaat het er immers om te bezien of het plan als zodanig niet leidt tot significante gevolgen. Nu bij deze beoordeling de voorgenomen mitigerende maatregelen zijn betrokken, kan reeds hierom niet worden uitgesloten dat significante gevolgen zullen optreden”.

Aldus blijft onverlet dat significantie conform het gaswinningsarrest kan worden weggevangen door (eventueel een cocktail van) drie pro-actieve maatregelen als monitoring, mitigatie c.q. “de gevolgen te beperken” (cf. rov 2.17.19 uit de gaswinningszaak) en investeren in *resilience* (ecologische veerkracht). Weliswaar lijkt een passende beoordeling alsdan onontkoombaar, maar is vervolgens een zware ADC-toets te vermijden.

4.4 Adaptive licensing

Alhoewel de natuurjurisprudentie nog geenszins is uitgekristalliseerd, lijkt de gaswinningszaak omzichtig toch een nieuwe lijn in te zetten waardoor men via monitoring en eventueel ook via mitigatie en via een *resilience strategy* uit de significantiezone kan blijven. Dit is ook verdedigbaar vanuit het communautaire voorzorgsbeginsel (ex art. 174 EG-Verdrag) dat ook leidend is geweest bij het kokkelvisserij-arrest van het Hof van Justitie (HvJEG 7 september 2004, C-127/02) en mitsdien ook leidend dient te zijn bij de uitleg van de habitattoets. De zekerheid die door

het HvJEG geest wordt, wordt in de gaswinningszaak immers geboden via hand-aan-de-kraan.

Een Nbw-vergunningweigerings is dan niet langer noodzakelijk te achten. Dit klopt ook met wat de Europese Commissie eerder over het voorzorgsprincipe had uitgewerkt: "...a total ban may not be a proportional response to a potential risk" en daarom kunnen ook *risk reduction measures* voldoende zijn (European Commission, *Communication from the Commission on the precautionary principle*, COM 2000-1). Hand-aan-de-kraan, vroegtijdige mitigatie en (gefaseerd) inzetten op (extra) veerkracht kunnen zo'n *risk reduction* zijn (Kistenkas & Broekmeyer 2007).

De vergunningverlening krijgt dan een adaptief element en het bevoegd gezag kan naar aanleiding van de monitoringsresultaten voortdurend ingrijpen: hand aan de kraan betekent immers ook een tijdige overheidsvoet op de rem. Men zou dit *adaptive licensing* kunnen noemen.

Waar voorheen de Nbw-vergunning geweigerd werd, zou thans met behulp van dit adaptieve instrumentarium wel een Nbw-vergunning kunnen worden afgegeven. Voorzorg betekent dat risico's zoveel mogelijk gereduceerd moeten worden (*risk reduction*), maar niet uitgesloten hoeven te worden; er mag dus een rest-onzekerheid blijven bestaan gaandeweg de vergunninglooptijd. Vanuit het voorzorgsprincipe geredeneerd, accepteert men onzekerheden en staat men risico reductie als vergunningvoorwaarden toe en komt men aldus uit op *adaptive management* van instandhoudingsdoelstellingen met bouwmogelijkheden voor bijvoorbeeld windmolens. Risico-reductie behoeft ingevolge het EU-voorzorgsprincipe niet te doelen op *zero risk* (Opdam et al., 2009).

Ook kan men nog denken aan het wegmitigeren van eventuele significantie door middel van investeren in verhoogde veerkracht van de ecosystemen, bijvoorbeeld door extra rust- en fourageergebieden voor vogels en/of vleermuissoorten (Broekmeyer *et al* 2008; Backes *et al.* 2007). Uit de bestuurspraktijk zijn dergelijke pro-actieve maatregelen inmiddels bekend. Zo was de aanleg van een (extra) strekdam ten behoeve van vogels in het Veluwemeer genoeg om significantie uit te sluiten en over te kunnen gaan tot de bouw van een nieuwe woonwijk in Zeewolde (Backes *et al.* 2007). Ook kon in een andere casus de aanleg van een vernattingszone (Strandgaperbeek) langs datzelfde Veluwemeer als een soort bufferzone fungeren en uitbreiding mogelijk maken van een nabij gelegen outdoorcentrum (Van der Linden 2008).

Ecologie en economie profiteren zo beide van elkaar. Het is een soort voor wat hoort wat benadering; als je iets wilt ontwikkelen in de natuur, moet je er ook iets voor terug doen. De concrete instandhoudingsdoelstellingen zullen daarbij leidend moeten zijn.

Toespitst op de windmolenproblematiek zou deze pro-actieve benadering wellicht kunnen betekenen dat men bijvoorbeeld het aantal broedparen dusdanig omhoog brengt dat de concrete SBZ-instandhoudingsdoelstellingen niet in gevaar komen door toekomstige aanvaringslachtoffers. Er ontstaat door een dergelijke pro-actieve overmitigatie (strategie van het 'ecologisch surplus', zie ook tekstbox Markermeer-IJmeer) een zodanige gunstige staat van instandhouding dat men meer aanvaringslachtoffers kan riskeren en desalniettemin toch uit de significantiezone blijft. Een dergelijke pro-actieve benadering lijkt bij de hierboven beschreven invulling van de habitattoets zowel ecologisch als juridisch niet onverdedigbaar. Of dit ook maatschappelijk en ethisch geaccepteerd wordt, is een geheel andere vraag.

Dat deze nieuwe jurisprudentie inmiddels doorzet, zou kunnen blijken uit een uitspraak als ABRS 27 februari 2008 inzake mosselvisserij waarbij hand-aan-de-kraan onvoldoende was uitgewerkt maar dus wederom erkend wordt als oplossingsrichting en vooral ook uit de recente uitspraak inzake windmolens nabij de Wieden en Weerribben van ABRS 1 april 2009.

4.5 Windmolens Weerribben: leren van fouten

In ABRS 1 april 2009 (200801465) wordt zelfs al gesteld dat een hand-aan-de-kraan vergunningsvoorwaarde niet had mogen ontbreken bij de voorgenomen plaatsing van 4 windmolens nabij De Wieden en Weerribben. Hier had een ecologisch deugdelijk monitoringsprotocol dus de oplossing kunnen zijn voor de plaatsing van de windmolens: een gemiste kans!

De zaak spitste zich toe op het aantal aanvaringslachtoffers onder de purperreigerpopulatie. Gezien de nieuwe jurisprudentie had men de zaak voor zeker kunnen redden door in te zetten op ecologisch surplus en *resilience*: door bijvoorbeeld extra vernatting en vermoerassing zorgen voor meer purperreigers dan de instandhoudingsdoelstelling aangeeft, zodat men meer slachtoffers kan riskeren zonder dat men in de significantiezone terecht komt. Ook had men een gefaseerde aanpak met hand aan de kraan kunnen cq. moeten voorstellen zodat nog tijdig bijstelling door de vergunningverlener mogelijk zou zijn geweest (*adaptive licensing*).

Kortom: in deze windmolen-zaak zijn foutjes gemaakt en is onvoldoende rekening gehouden met de nieuwste jurisprudentiële mogelijkheden, daardoor zijn deze vier windmolens door de rechter afgeblazen en mist men bovendien de lichte V2-toets. Uit deze uitspraak kan men evenwel niet concluderen dat windmolens nabij Natura 2000 en *a fortiori* dus al helemaal niet in Natura 2000 zouden kunnen.

4.6 Weidsheid en openheid (oude doelen)

Van eminent belang is evenwel de precieze instandhoudingsdoelstellingen van de SBZ. Doorgaans zullen dit habitattypen en soorten zijn, maar soms zijn er ook nog de zogenoemde oude doelen. Dat zijn doelstellingen die al bestonden toen het gebied nog slechts natuurmonument was en die zijn meegenomen als instandhoudingsdoelstellingen voor de habitattoets. Zo zijn bijvoorbeeld de weidsheid en de openheid van het Wad als oude doelen meegenomen als instandhoudingsdoelstellingen voor SBZ Waddenzee. Alsdan is een Nbw-vergunning uiteraard zeer problematisch. Doorgaans wordt een Nbw-vergunning dan ook onmogelijk geacht. Men vergelijk ABRS 25 februari 2009 inzake 17 windmolens in de Emmapolder nabij het Groninger Wad. Alsdan werkt het hand-aan-de-kraan principe en *adaptive licensing* via monitoring en fasering niet omdat de kraan gewoonweg niet eens open kan.

Er zijn echter ook weer voorbeelden waarbij er toch weer een vergunning verleend kon worden omdat de openheid en weidsheid toch al was aangetast. Zo werden in ABRS 28 januari 2004 toch weer 34 windmolens toegestaan omdat bij Delfzijl reeds bestaande verticale elementen in het landschap aanwezig waren. Hetzelfde kwam voor in ABRS 9 januari 2008 met betrekking tot 5 windmolens in Halderberge.

De 'oude doelen' bij de habitattoets van de Nbw kunnen dus een probleem zijn voor windmolens, maar de minister van LNV heeft zeer recentelijk aangegeven voor deze oude doelen het lichtere (oude) regime weer terug te willen. Dat betekent dat de oude open- en weidsheid doelen tussen dus uit de habitattoets worden gelicht. In de brief van

de minister van LNV aan de Tweede Kamer wordt dit verder niet uitgewerkt (zie brief van 30 juni 2009, PDN.2009.56, p. 9).

5 Analyse nieuw voorgestelde wettelijke instrumenten

De nieuwe hand-aan-de-kraan benadering is een jurisprudentiële trouvaille die de oude rigiditeit van Nbw-vergunningverlening (en vooral ook: –weigering) versoepeld. Naast de jurisprudentie zijn er ook recente wettelijke ontwikkelingen die relevant kunnen zijn voor plaatsing van windturbines in de natuur.

De ‘oude doelen’ (zoals weids- en openheid) bij de habitattoets van de Nbw kunnen, zoals gezegd, een probleem zijn voor windmolens, maar nu de minister van LNV heeft aangegeven voor deze oude doelen het lichtere (oude) regime weer terug te willen, zouden windturbines dus toch weer een kans kunnen krijgen. De oude open- en weidsheid doelen worden immers uit de zware habitattoets gelicht (zie de recente brief van 30 juni 2009, PDN.2009.56, p. 9).

Voor wat betreft de Waddenzee gaat ingevolge de voorgestelde ontwerptekst van art. 7.11 van de AMvB Ruimte (*Besluit algemene regels ruimtelijke ordening*, tekst 29 mei 2009) evenwel een algemeen bouwverbod voor windturbines gelden (vgl. ook p. 78 en p. 34 van de Toelichting). Bovendien maakt weidsheid en open horizon als landschappelijke kwaliteit deel uit van een voor de Waddenzee nieuw te verrichten juridische *landschapstoets* ex art. 7.14 en 7.15 van de AMvB Ruimte.

Voor de Waddenzee wordt plaatsing van windturbines dus een juridisch schier onmogelijke opgave, maar voor elders gaat met betrekking tot de EHS gelden dat windenergie een ‘groot openbaar belang’ is ingevolge het *nee, tenzij*-regime (art. 3.12 lid 3 AMvB Ruimte). Daardoor wordt wettelijk vastgelegd dat windmolens in de EHS mogelijk kunnen zijn voorzover ook de andere vereisten van het *nee, tenzij* zich daar niet tegen verzetten (alternatieventoets, compensatie). In wezen worden windturbines in de EHS aldus toch wettelijk gefaciliteerd (art. 3.12 lid 3 AMvB Ruimte, vgl. ook Toelichting bij AMvB Ruimte, p. 59).

In de eerdere gememoreerde brief van de minister van LNV van 30 juni 2009 wordt in zijn algemeenheid op p. 11 nog gesteld dat het gaat om een evenwicht tussen “realisatie van doelen en het behouden van ontwikkelingsperspectief voor andere gebruiksfuncties *in* de gebieden (people, planet, profit)” (curs. FHK). Niet valt in te zien waarom dat niet ook windenergie *in* het natuurgebied zou kunnen zijn.

Voorts merkt de minister op dat activiteiten met ‘een nationaal belang’ in beheerplannen opgenomen zouden moeten worden. Daarmee wordt bereikt dat deze activiteiten vergunningvrij (niet: habitattoetsvrij, want beheerplan kan ook weer habitattoetsplichtig zijn) zijn ‘en dat de in het geding zijnde natuurbelangen integraal kunnen worden afgewogen tegen dit type projecten en activiteiten’. Er zal een voorstel gedaan worden tot wettelijke borging (zie p. 12 LNV-brief). Niet valt uit te sluiten dat duurzame energieproductie ook zo’n ‘nationaal belang’ is.

De trits ‘people, planet, profit’ is niet alleen beleidsmatig maar ook juridisch relevant. Het komt mijns inziens uit art. 2 van het EG Verdrag en is dus van hoge, verdragsrechtelijke

aard. Dat verdrag is juridisch-hiërarchisch hoger dan de EU-richtlijnen en de nationale wetgeving en zou dus leidend moeten zijn bij een (her) interpretatie van de habitattoets. Via *adaptive licensing* krijgen profit en people meer kans en wordt een Nbw-vergunning niet langer bij onzekerheid met betrekking tot planet-aspecten geweigerd.

De minister van LNV stelt zich in de brief op achter het advies van de Commissie-Huys, die had voorgesteld een meer programmatische benadering te volgen bij botsing tussen people, planet, profit (Huys, 2009). De commissie en ook de minister merken hierbij op dat de Habitat- en Vogelrichtlijnen geen fatale termijn stellen waarbinnen de gunstige staat van instandhouding moet zijn bereikt. Er zijn i.c. geen deadlines. Er kan dus een windmolenplan worden gemaakt met betrekking tot een bepaald gebied dat gericht is op het bereiken van in de tijd gefaseerde instandhoudingsdoelstellingen. Via extra resilience-maatregelen (binnen een dus zelf te bepalen termijn) kan er hand-aan-de-kraan-matig worden uitgefaseerd en omzichtig worden geëxperimenteerd onder voorwaarde van een ecologisch deugdelijk monitoringsprotocol.

Onder voorbehoud van de habitattoets, soortentoets, de EHS-toets en het gestelde in de AMvB Ruimte geldt overigens ingevolge de nieuwe Wet ruimtelijke ordening (Wro 2008) dat vooral ook provincies aan ruimtelijke ordening (RO) kunnen gaan doen. Zij hebben daartoe uitdrukkelijk de bevoegdheid gekregen. De RO kan zich (anders dan onder de oude WRO die sterk georiënteerd was op het gemeentelijke bestemmingsplan) provincialiseren cq. regionaliseren wanneer provincies hun nieuwe instrumenten ook daadwerkelijk gaan gebruiken. Het is RO-rechtelijk aldus denkbaar dat er een PRV (provinciale ruimtelijke verordening) of een bindend provinciaal inpassingsplan wordt opgesteld over windmolenlocaties. Deze provinciale instrumenten overrulen dan de gemeentelijke RO-instrumenten en aan provinciale windmolenlocaties contraire gemeentelijke bestemmingen en/of regels (Kistenkas 2008).

6 Conclusies

- De Australische Taralga-benadering gaat er vanuit dat je windmolens niet in de dichtbevolkte suburbs neerzet waar iedereen er uitzicht op heeft, maar juist in de natuur waar minder of geen omwonenden zijn of waar althans de zichthinder door bebossing veel minder is. Natuur krijgt daardoor bovendien een extra duurzaamheidsbestemming en ook extra duurzame bescherming als leverancier van *renewable energy*. Zo'n dubbelbestemming van natuur plus duurzame energieproductie kan de natuur wellicht ook extra beschermen tegen ruimteclaims. De natuur krijgt een extra functie. Dat geldt *mutatis mutandis* ook voor windmolens op zee.
- In natuur heeft men echter te maken met instandhoudingsdoelstellingen met name in het kader van de habitattoets. Vooral de nieuwe jurisprudentie van hand-aan-de-kraan monitoring (*adaptive licensing*) biedt evenwel kansen voor gefaseerde uitvoering van windturbineprojecten in de natuur. De natuurrichtlijnen stellen daarbij geen tijdslimiet met betrekking tot het halen van de instandhoudingsdoelstellingen (vgl. Cie-Huys 2009).
- Voorgestelde Nederlandse wettelijke maatregelen maken windturbines in de EHS waarschijnlijker nu windenergieproductie expliciet als een 'groot openbaar belang'

wordt gezien ingevolge het *nee, tenzij*-regime (art. 3.12 lid 3 ontwerp-AMvB Ruimte 2009).

In de Waddenzee zijn windturbines evenwel onwaarschijnlijker gezien nu de voorgestelde ontwerptekst van art. 7.11 van de AMvB Ruimte (*Besluit algemene regels ruimtelijke ordening*, ontwerptekst 29 mei 2009) een algemeen bouwverbod voor windturbines voorstelt.

- De ‘oude doelen’ bij de habitattoets van de Nbw zoals weidsheid en openheid van het landschap kunnen een groot probleem zijn voor windmolens, maar de minister van LNV heeft zeer recentelijk aangegeven (brief 30 juni 2009) voor deze oude doelen het lichtere (oude) regime weer terug te willen. Dat betekent dat de oude open- en weidsheid doelen dus uit de juridisch zware habitattoets worden gelicht.
- Een Nbw-vergunning voor windmolens middenin natuur op land en zee is dus niet ondenkbaar, mits dit geschiedt via *adaptive licensing* met hand-aan-de-kraan (i.e. ecologisch verantwoord monitoringsprotocol en mogelijkheid van tijdige overheidsvoet op de rem cf. de gaswinningszaak ABRS 29 augustus 2007) en gefaseerde uitvoering met eventueel vergroting van de ecologische veerkracht van het gebied (cf. gaswinningszaak). Dat past ook binnen het EU-voorzorgsprincipe (art. 174 EG Verdrag) dat *adaptive management* gedurende de vergunningsperiode toestaat en niet doelt op *zero risk*. In de recente windmolenzaak van ABRS 1 april 2009 (vier windmolens Wieden/Weerribben) heeft de initiatiefnemer deze jongste jurisprudentiële inzichten niet benut.

Literatuur

- American Farmland, *A better future*, 2009 (28-3), p. 10-15
- American Farmland, *Farms grow green*, 2008 (27-3), p. 11-16
- AMvB Ruimte en Toelichting op AMvB Ruimte (29 mei 2009), www.vrom.nl
- Backes, Ch.W. et al., *Milieurecht*, Deventer 2006
- Backes, Ch.W., M.J. Bogaardt, T. Nijmeijer & J. Vader, 2007. *De habitattoets getoetst*. Den Haag, LEI
- Bonyhady, T., P. Christoff, *Climate law in Australia*, 315 p., Federation Press 2007
- Broekmeyer, M.E.A., F.H. Kistenkas, *Bouwen en natuur: Europese natuurwaarden op het ruimtelijk ordeningsspoor*, WOT-rapport 44, Wageningen 2006
- EC Richtlijn ter bevordering gebruik energie uit hernieuwbare bronnen, COM (2008) 19 def. 2008/0016 (COD)
- English Nature, RSPB, WWF-UK & BWEA, 2001. *Wind farm development and nature conservation. A guidance document for nature conservation organizations and developers when consulting over wind farm proposals in England*. Position document, WWF-UK.
- European Commission, 2000. *Communication from the Commission on the precautionary principle*. Brussel, EC. COM (2000)1.
- Henkens, R.J.H.G., J. Spijker, *Windturbines in bossen. Verkenning van kansen en knelpunten*, Alterra, Wageningen 2008
- Huys (adviesgroep/commissie Huys), *Meer dynamiek bij de uitvoering van nationale en Europese natuurwetgeving*, Den Haag 19 juni 2009
- Kistenkas, F.H., *Recht voor de groene ruimte*, Wageningen Academic Publishers 2008
- Kistenkas, F.H., T. Hermans, A. van Doorn, *Trends in het Europese landbouwbeleid: liberalisering en vermaatschappelijking*, Openbaar Bestuur 2009-5
- Kistenkas, F.H., M.E.A. Broekmeyer, 2007. *Gaswinning Waddenzee. Hand aan de kraan of voet op de rem?*. Nederlands Juristenblad 82(37): 2376.
- Kistenkas, F.H. & W. Kuindersma, 2004. *Europees en nationaal natuurbeschermingsrecht*, Planbureau-rapport 21, Wageningen.
- Kistenkas, F.H. & W. Kuindersma, 2005. *Soorten en gebieden: het groene milieurecht in 2005*, WOt-rapport 7, Wageningen.

Kistenkas, F.H. & W. Kuindersma, 2008. *Jurisprudentiemonitor natuur 2005-2007. Rechtsontwikkelingen Natura 2000 en EHS*. Wageningen, WOt Natuur & Milieu. WOt-werkdocument 82, Wageningen 2008.

Linden, A.J. van der. Vakblad Natuur Bos Landschap, *Beek in Flevopolder aangelegd van bron tot monding*, Vakblad Natuur Bos Landschap 2008 5(5): 24-25

LNV, brief aan TK dd 30 juni 2009 (PDN.2009.56)

Opdam, P.F.M., M.E.A. Broekmeyer, F.H. Kistenkas, *Identifying uncertainties in judging the significance of human impacts on Natura 2000 sites*, Environmental Science & Policy 2009, article accepted and in press

Jurisprudentie

ABRS-uitspraken (Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State) zijn te vinden op: www.raadvanstate.nl

Taralga-zaak, (*Taralga Landscape Guardians v Minister for planning [2007] NSWLEC 59*) is te vinden op: www.austlii.edu.au

Afkortingen

ABRS	- Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State
AMvB	- Algemene Maatregel van Bestuur
Art.	- artikel
EHS	- Ecologische Hoofdstructuur
EU	- Europese Unie
Ffw	- Flora- en faunawet
HvJEG-	Hof van Justitie Europese Gemeenschappen
LIS	- Limitatief Impersatief Stelsel
LNV	- ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit
Nbw	- Natuurbeschermingswet
PRV	- Provinciale Ruimtelijke Verordening
RvS	- Raad van State
Rov	- rechtsoverweging
SBZ	- Speciale Beschermingszone
VROM	- ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieu
WRO	- Wet Ruimtelijke Ordening (oud)
Wro	- Wet ruimtelijke ordening (nieuw)

