

selmatig een uitzondering op de vergunningplicht is aangenomen. Het is dan ook zeker waardevol voor de praktijk dat de ABRvS in de uitspraak alvast wat kaders uitzet aan de hand waarvan een eventueel handhavend optreden in de toekomst naar verwachting beoordeeld zal worden.

14. Tot slot, de waarschuwing uit deze uitspraak dat een wijziging van een activiteit ertoe kan leiden dat niet langer een beroep kan worden gedaan op de – in de jurisprudentie – ontwikkelde uitzondering op de vergunningplicht, kan aanzienlijke gevolgen hebben voor andersoortige activiteiten dan bemesten die al plaatsvonden vóór de Europese referentiedata en nadien zijn gecontinueerd. Of dat ook daadwerkelijk het geval zal zijn, hangt met name af van de wijze waarop vormgegeven zal worden aan het criterium ‘voorwaarden waaronder de activiteit wordt uitgevoerd’. De ABRvS waarschuwt in de uitspraak voor een al te ruime uitleg van het begrip ‘voortzetting van hetzelfde project’. Betekent dit echter ook dat een aanscherping van emissie-eisen reeds leidt tot een zodanige wijziging van een activiteit dat niet langer sprake is van een voortzetting van hetzelfde project? Of is daarvoor nodig dat met name de toegepaste technieken wijzigen – en dat dus, met andere woorden, een fysieke wijziging heeft plaatsgevonden? Als iedere wijziging van emissie-eisen reeds leidt tot een zodanige verandering van een bestaand project dat niet langer gesproken worden van een voortzetting van hetzelfde project, dan zal dit leiden tot een aanzienlijke vermindering van het aantal activiteiten dat nog kan profiteren van een uitzondering op de vergunningplicht. In de uitspraak van de ABRvS valt te lezen dat het moet gaan om een “feitelijke wijziging van de manier waarop” een activiteit wordt uitgevoerd. Het is hierdoor m.i. verdedigbaar dat een wijziging in emissie-eisen hier niet onder valt; een wijziging van toegepaste technieken mogelijk wel. De impact van deze uitspraak kan daardoor – net als de eerdere algemene PAS-uitspraak – groot zijn.

Marieke Kaajan

## M en R 2019/84

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State  
3 juli 2019, nr. 201810054/1/A1  
(Uylenburg, Sevenster, Schueler)  
m.nt. J. Kevelam en M.A.A. Soppe

(art. 7.2 Wm, onderdeel C, onder 17.2 van de bijlage bij het Besluit mer)

ECLI:NL:RVS:2019:2217

**Ontbreken aanwijzing besluit tot instemming met winningsplan als besluit waarvoor milieueffectrapportage moet worden gemaakt in Besluit milieueffectrapportage geen onjuiste implementatie van de mer-richtlijn.**

*Zoals de Afdeling reeds heeft overwogen in zowel de uitspraak van 18 november 2015 als de uitspraak van 15 november 2017, is een besluit over instemming met een winningsplan in het Besluit milieueffectrapportage niet aangewezen als besluit waarvoor de verplichting bestaat om een milieueffectrapport te maken. De besluiten over gaswinning waarvoor die verplichting ingevolge het Besluit milieueffectrapportage bestaat, zijn de vergunningen voor mijnbouwwerken waarmee gas wordt gewonnen, bij een winning van aardgas, of wijziging of uitbreiding daarvan met een hoeveelheid van meer dan 500.000 m3 gas per dag. Zoals de Afdeling in beide eerdere uitspraken reeds heeft overwogen, houdt de keuze om in het Besluit milieueffectrapportage die vergunningen (en niet het besluit tot instemming met een winningsplan) aan te wijzen als besluiten waarvoor een milieueffectrapport moet worden gemaakt, geen onjuiste implementatie in van richtlijn 2011/92/EU (Pb 2012, L26; hierna: de mer-richtlijn). In dat verband is van belang dat de gaswinning uit het Groningenveld al in 1963, lang vóór de mer-richtlijn, is vergund, toen er nog geen verplichting bestond om een milieueffectrapport te maken. Uit de mer-richtlijn volgt niet dat voor dit reeds vergunde project alsnog een milieueffectrapport moet worden gemaakt. Eventuele latere wijzigingen van dit vergunde project en de vraag of in verband met die wijzigingen een milieueffectrapport moet worden gemaakt, kunnen of konden aan de orde worden gesteld in procedures over de verlening van vergunningen voor de mijnbouwwerken waarmee de NAM het gas uit het Groningenveld wint. Overigens gaan [appellant sub 3A] en [appellant sub 3B] en [appellant sub 7] er ten onrechte van uit dat uit de in 1963 verleende winningsvergunning beperkingen volgen wat betreft de toegestane winningstechnieken of -hoeveelheden.*

### Uitspraak in het geding tussen:

1. [appellant sub 1], wonend te [woonplaats],
2. [appellant sub 2], wonend te [woonplaats],
3. [appellant sub 3A] en [appellant sub 3B], wonend te [woonplaats],
4. [appellant sub 4], wonend te [woonplaats],
5. [appellant sub 5], wonend te [woonplaats],
6. [appellant sub 6], wonend te [woonplaats],
7. [appellant sub 7], wonend te [woonplaats],
8. Vereniging van schadelijders van de bodembeweging door gaswinning in Groningen (Groninger Bodem Beweging), gevestigd te Loppersum, en Vereniging Milieudefensie, gevestigd te Amsterdam (hierna: GBB en Milieudefensie),
9. [appellant sub 9], wonend te [woonplaats],
10. [appellant sub 10], wonend te [woonplaats],
11. [appellant sub 11], wonend te [woonplaats],
12. [appellant sub 12A] en [appellant sub 12B], wonend te [woonplaats],
13. [appellant sub 13A] en [appellant sub 13B], wonend te [woonplaats],
14. Stichting Groninger Gasberaad, gevestigd te Groningen (hierna: SGG),
15. [appellant sub 15], wonend te [woonplaats],
16. [appellant sub 16], wonend te [woonplaats],
17. [appellant sub 17A] en [appellant sub 17B], wonend te [woonplaats],

18. [appellant sub 18A] en [appellant sub 18B], wonend te [woonplaats],
  19. [appellant sub 19], wonend te [woonplaats],
  20. [appellant sub 20A] en [appellant sub 20B], wonend te [woonplaats],
  21. [appellant sub 21], wonend te [woonplaats],
  22. provinciale staten van Groningen en andere,
  23. het college van burgemeester en wethouders van Tynaarlo,
- appellanten,  
en  
de minister van Economische Zaken en Klimaat,  
verweerder.

## Procesverloop

Bij op 14 november 2018 ter inzage gelegd besluit heeft de minister ingestemd met het door de Nederlandse Aardolie Maatschappij B.V. (hierna: de NAM) ingediende winningsplan voor de gaswinning uit het Groningenveld in het gasjaar 2018-2019 (hierna: het instemmingsbesluit).

Appellanten hebben tegen het instemmingsbesluit beroep ingesteld.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

De NAM heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Een aantal appellanten heeft nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 17 en 18 april 2019, waar een groot aantal appellanten is verschenen of zich heeft doen vertegenwoordigen. Ook de minister en de NAM hebben zich doen vertegenwoordigen.

## Overwegingen

### Achtergrond

1. De NAM wint sinds 1963 gas uit het Groningenveld. Dit gas is laagcalorisch gas (hierna: L-gas; gas met een relatief lage calorische waarde vanwege het relatief grote aandeel stikstof in het gasmengsel). Het Groningenveld is wereldwijd gezien de belangrijkste natuurlijke bron van L-gas. Vrijwel al het gas dat elders wordt gewonnen, inclusief het uit andere gasvelden in Nederland afkomstige gas, is hoogcalorisch gas (hierna: H-gas). Met name de huishoudens, instellingen en kleine industrie in Nederland zijn op dit moment afhankelijk van L-gas, omdat hun gasinstallaties alleen geschikt zijn voor verbranding van dit type gas. Ook in België, Duitsland en Frankrijk wordt L-gas, grotendeels gewonnen uit het Groningenveld, gebruikt. Met name de zware industrie in Nederland gebruikt H-gas. H-gas kan op twee manieren worden ingezet om het volume L-gas te vergroten. Ten eerste door zogenoemde verrijking, waarbij H-gas bij L-gas wordt gemengd in die mate dat de calorische waarde van het mengsel nog wel voldoet aan de vereisten van L-gas. Ten tweede door conversie van H-gas in zogenoemd pseudo L-gas, door H-gas te verdunnen met stikstof.

De hoogste jaarlijkse gaswinning uit het Groningenveld vond plaats in 1976 en bedroeg 87,74 miljard Nm<sup>3</sup> (normaal kubieke meter). De jaarlijks gewonnen hoeveelheid is

nadien aanzienlijk gedaald. In het gasjaar 2015-2016 (een gasjaar loopt van 1 oktober tot en met 30 september van het opvolgende jaar) is 26,98 miljard Nm<sup>3</sup> gas gewonnen, in het gasjaar 2016-2017 23,98 miljard Nm<sup>3</sup> gas en in het gasjaar 2017-2018 20,1 miljard Nm<sup>3</sup> gas.

Sinds ongeveer de jaren '90 van de vorige eeuw heeft als gevolg van de gaswinning uit het Groningenveld een aanvankelijk toenemend aantal aardbevingen met een toenemende magnitude plaatsgevonden. De magnitude (sterkte) van de aardbevingen wordt in de stukken uitgedrukt in magnitude op de schaal van Richter. De zwaarste beving tot nu toe vond op 16 augustus 2012 plaats bij Huizinge, met een kracht van 3,6 op de schaal van Richter. Op 8 januari 2018 vond bij Zeerijp een aardbeving plaats met een kracht van 3,4 op de schaal van Richter. Op 22 mei 2019, na de zitting in deze zaak, vond bij Westerwijtwerd een aardbeving plaats met eveneens een kracht van 3,4 op de schaal van Richter. De aardbevingen hebben in een aanzienlijk aantal gevallen geleid tot schade aan gebouwen en brengen ook een veiligheidsrisico voor personen met zich.

2. Gaswinning wordt onder meer gereguleerd in de in 2003 in werking getreden Mijnbouwwet. Op grond van artikel 6 van deze wet is een vergunning vereist voor het winnen van delfstoffen (hierna: een winningsvergunning). De NAM beschikt over een winningsvergunning voor het Groningenveld in de vorm van een in 1963 aan haar verleende concessie (*Stcrt.* 1963, nr. 126), die op grond van artikel 143, tweede lid, aanhef en onder a, van de Mijnbouwwet wordt gelijkgesteld met een krachtens artikel 6 verleende vergunning.

Houders van een winningsvergunning moeten ingevolge artikel 34, eerste lid, van de Mijnbouwwet delfstoffen winnen overeenkomstig een winningsplan, dat ingevolge het derde lid van artikel 34 de instemming van de minister behoeft.

3. Sinds de inwerkingtreding van de Mijnbouwwet hebben de minister van Economische Zaken en daarna de minister een aantal besluiten genomen over instemming met een winningsplan van de NAM voor het Groningenveld, in 2004, 2007, 2015, 2016, 2017 en - het nu voorliggende besluit - in 2018. De in 2015, 2016 en 2017 genomen besluiten zijn onderwerp geweest van twee eerdere beroepsprocedures bij de Afdeling.

Bij uitspraak van 18 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3578, heeft de Afdeling het instemmingsbesluit van 30 januari 2015, gewijzigd bij besluit van 29 juni 2015, vernietigd. Aan deze vernietiging heeft de Afdeling ten grondslag gelegd dat de minister in deze besluiten niet deugdelijk had gemotiveerd waarom een verdere beperking van de gaswinning uit het Groningenveld dan tot 33 miljard Nm<sup>3</sup> per jaar - de hoeveelheid die op grond van de besluiten gewonnen zou kunnen worden in het gasjaar 2015-2016 - niet mogelijk, dan wel onaanvaardbaar was, terwijl een verdere beperking bijdroeg aan de veiligheid in het aardbevingsgebied. Bij voorlopige voorziening heeft de Afdeling de te winnen hoeveelheid verlaagd tot in beginsel maximaal 27 miljard Nm<sup>3</sup> gas.

Bij uitspraak van 15 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3156, heeft de Afdeling het instemmingsbesluit van 30 september 2016, gewijzigd bij besluit van 24 mei 2017, vernietigd. Aan deze vernietiging heeft de Afdeling ten grondslag gelegd dat deze besluiten zowel ten aanzien van het aspect veiligheid als het aspect leveringszekerheid gebrekkig waren gemotiveerd. De Afdeling heeft de minister opgedragen om binnen een jaar na verzending van de uitspraak met inachtneming van hetgeen daarin is overwogen een nieuw besluit te nemen en de voorlopige voorziening getroffen dat hetgeen bij de besluiten van 30 september 2016 en 24 mei 2017 was bepaald bleef gelden tot een nieuw besluit over een winningsplan voor het Groningenveld zou zijn genomen en in werking zou zijn getreden.

Het instemmingsbesluit is dat nieuwe besluit.

4. Appellanten kunnen zich niet vinden in het instemmingsbesluit, dat volgens hen de gaswinning uit het Groningenveld onvoldoende beperkt. Tegen het instemmingsbesluit is beroep ingesteld door zowel mensen die persoonlijk gevolgen ondervinden van de gaswinning, als door organisaties die opkomen voor algemene en collectieve belangen die door de gaswinning worden geraakt, te weten GBB en Milieudefensie en SGG, en ook door lokale en regionale overheden, te weten provinciale staten van Groningen en andere en het college van burgemeester en wethouders van Tynaarlo. Tot de groep 'provinciale staten van Groningen en andere' behoren de provincie Groningen en de gemeenten Groningen, Midden-Groningen, Het Hogeland, Westerkwartier, Loppersum, Appingedam, Delfzijl, Oldambt en Westerwolde en/of organen daarvan, alsmede besturen van de Veiligheidsregio Groningen en de waterschappen Noorderzijlvest en Hunze en Aa's.

#### **Instemmingsbesluit**

5. Bij het instemmingsbesluit heeft de minister, onder het stellen van voorschriften en beperkingen, ingestemd met het door de NAM op 1 april 2016 ingediende winningsplan voor de gaswinning uit het Groningenveld, zoals aangepast en aangevuld bij brieven van 14 april 2016, 15 juni 2018 en 2 juli 2018.

In artikel 2 van het instemmingsbesluit is de omvang van de gaswinning geregeld. De NAM wint de hoeveelheid gas die nodig is voor de leveringszekerheid op basis van de in artikel 2 opgenomen graaddagenformule. Die formule legt een verband tussen de temperatuur en de hoeveelheid gas die nodig is om aan de vraag naar het gas te kunnen voldoen. Het aantal graaddagen wordt daarbij vastgesteld door bij dagen met een daggemiddelde effectieve temperatuur (de daggemiddelde temperatuur gecorrigeerd voor windsnelheid), gemeten in De Bilt door het KNMI, van minder dan 14 °C (de stookgrens van de huishoudelijke markt), het verschil tussen 14 °C en die daggemiddelde effectieve temperatuur te nemen. Een dag met een daggemiddelde effectieve temperatuur van 11 °C staat bijvoorbeeld gelijk aan drie graaddagen. Bij een gemiddeld temperatuurprofiel in het gasjaar 2018-2019 leidt de graaddagenformule volgens

artikel 2 tot een gasproductie van 19,4 miljard Nm<sup>3</sup>, maar dit betreft dus geen minimum of maximum; afhankelijk van de temperatuur wordt meer of minder gewonnen. Bij het warmste temperatuurprofiel dat zich in de afgelopen dertig jaar heeft voorgedaan, leidt de graaddagenformule in het gasjaar 2018-2019 tot een gasproductie van ongeveer 15 miljard Nm<sup>3</sup>, bij het koudste temperatuurprofiel van de afgelopen dertig jaar tot een gasproductie van ongeveer 25,5 miljard Nm<sup>3</sup>. Onder bepaalde onvoorziene omstandigheden kan daar op grond van artikel 2 van het instemmingsbesluit nog ten hoogste 1,5 miljard Nm<sup>3</sup> gas bijkomen.

In andere artikelen van het instemmingsbesluit is onder meer geregeld hoe de gasproductie verdeeld moet worden over de productielocaties (artikel 3), in hoeverre fluctuaties in de maandelijkse productiehoeveelheid gedurende het gasjaar zijn toegestaan (artikel 4) en wanneer het instemmingsbesluit buiten werking treedt (artikel 8). Het instemmingsbesluit treedt buiten werking op het moment dat de gaswinning uit het Groningenveld plaatsvindt op grond van de operationele strategie als bedoeld in artikel 52d van de Mijnbouwwet. Artikel 52d van de Mijnbouwwet is op 1 januari 2019 in werking getreden. Het besluit tot vaststelling van de operationele strategie voor het gasjaar 2019-2020 wordt op dit moment door de minister voorbereid.

#### **Wettelijk kader**

6. Ingevolge artikel 36, eerste lid, van de Mijnbouwwet kan de minister zijn instemming met een winningsplan slechts geheel of gedeeltelijk weigeren:

- a. indien het in het winningsplan aangeduide gebied door de minister niet geschikt wordt geacht voor de in het winningsplan vermelde activiteit om reden van het belang van de veiligheid voor omwonenden of het voorkomen van schade aan gebouwen of infrastructurele werken of de functionaliteit daarvan,
- b. in het belang van het planmatig gebruik of beheer van delfstoffen, aardwarmte, andere natuurlijke rijkdommen, waaronder grondwater met het oog op de winning van drinkwater, of mogelijkheden tot het opslaan van stoffen,
- c. indien nadelige gevolgen voor het milieu ontstaan, of
- d. indien nadelige gevolgen voor de natuur worden veroorzaakt.

Ingevolge artikel 36, tweede lid, kan de minister zijn instemming verlenen onder beperkingen of daaraan voorschriften verbinden, indien deze gerechtvaardigd worden door een grond als genoemd in het eerste lid.

Ingevolge artikel 167c neemt de minister bij de instemming met het winningsplan voor het Groningenveld in 2018 op grond van artikel 34, in aanvulling op artikel 36, de bijzondere functie van het Groningenveld voor het kunnen voorzien van eindafnemers van de benodigde hoeveelheid L-gas in acht.

7. Het wettelijk kader is voorts opgenomen in de bijlage, die deel uitmaakt van deze uitspraak. Daarin zijn ook de door diverse appellanten ingeroepen bepalingen uit het

Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) en het Verdrag inzake de rechten van het kind (hierna: het IVRK) opgenomen.

## **Bespreking beroepen, betekenis eerdere uitspraken**

8. Net als bij de besluiten die aan de orde waren in de eerdere uitspraken van 18 november 2015 en 15 november 2017, heeft de minister in het instemmingsbesluit voor het bepalen van de maximale hoeveelheid uit het Groningenveld te winnen gas een afweging gemaakt op grond van artikel 36 van de Mijnbouwwet, waarbij de minister met name het belang van de veiligheid van personen in het aardbevingsgebied en het belang van leveringszekerheid tegen elkaar heeft afgewogen. Ten behoeve van een goede bespreking van de beroepen tegen het instemmingsbesluit worden hieronder enkele belangrijke overwegingen uit die eerdere uitspraken weergegeven over de eisen waaraan een besluit van de minister over instemming met de gaswinning uit het Groningenveld moet voldoen en de wijze waarop de Afdeling dat besluit toetst.

8.1. Zoals is overwogen in de uitspraak van 18 november 2015, komt de minister bij de afweging op grond van artikel 36 van de Mijnbouwwet ruimte toe en kan de Afdeling niet een eigen oordeel in de plaats stellen van het oordeel van de minister. De Afdeling dient bij haar toetsing met name te beoordelen of het besluit van de minister en de daaraan ten grondslag gelegde afweging in overeenstemming is met het in artikel 36 gestelde kader, berust op voldoende kennis over de relevante feiten en belangen, deugdelijk is gemotiveerd en geen onevenredige gevolgen heeft voor belanghebbenden in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen. De aard en schaal van de nadelige gevolgen van de gaswinning uit het Groningenveld maken daarbij wel dat aan de afweging van de minister een aantal eisen moet worden gesteld.

8.2. Uit de uitspraken van 18 november 2015 en 15 november 2017 volgt dat het belang van de veiligheid van personen in het aardbevingsgebied en het feit dat de door de gaswinning veroorzaakte aardbevingen op grote schaal tot schade aan eigendommen leiden, in de afweging van de minister hebben te gelden als zwaarwegende belangen die tegen voortzetting van de gaswinning pleiten. Daartegenover staat echter het belang van leveringszekerheid, dat tegen een (abrupte) beëindiging of vermindering van die gaswinning pleit. De Afdeling heeft in de uitspraken van 18 november 2015 en 15 november 2017 het uitgangspunt van de minister dat groot belang moet worden gehecht aan de leveringszekerheid, omdat een groot aantal huishoudens, instellingen en bedrijven in Nederland en het buitenland afhankelijk is van de levering van het L-gas uit het Groningenveld, aanvaard. Maar de Afdeling heeft ook overwogen dat er omstandigheden kunnen zijn waaronder van de voor leveringszekerheid benodigde hoeveelheid gaswinning zou moeten worden afgeweken.

Bij de afweging van deze tegengestelde belangen moet de minister in verband met de risico's van de gaswinning de benodigde voorzorg betrachten. Die verplichting gaat echter niet zo ver dat in het geheel geen onzekere risico's zouden mogen worden geaccepteerd. De aard en schaal van de gevolgen van de gaswinning voor de veiligheid van personen en schade aan eigendommen maken verder dat de in de artikelen 2 en 8 van het EVRM en artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM opgenomen grondrechten op leven, privacy en het ongestoord genot van eigendom van toepassing zijn. Dat betekent dat de minister die grondrechten bij de afweging moet betrekken en dat de afweging blijk moet geven van een redelijk evenwicht tussen enerzijds die grondrechten en anderzijds de bij het instemmingsbesluit betrokken algemene belangen, in het bijzonder het belang van leveringszekerheid. De minister heeft daarbij weliswaar een ruime beoordelingsmarge, maar de toepasselijkheid van de grondrechten brengt met zich dat hoge eisen moeten worden gesteld aan de motivering van het besluit van de minister. Ook de noodzaak van proportionele maatregelen ter beperking van risico's moet de minister in zijn afweging betrekken.

8.3. Voor de aan de afweging van de minister te stellen eisen is blijkens de uitspraken van 18 november 2015 en 15 november 2017 verder van belang op welke periode het besluit over instemming met de gaswinning uit het Groningenveld betrekking heeft. Primair staat ter beoordeling of de minister voor die periode heeft mogen instemmen met de gaswinning. Een instemming voor een langere periode brengt daarbij noodzakelijkerwijs met zich dat aan de afweging strengere eisen worden gesteld. Een van de redenen waarom de Afdeling in de uitspraak van 15 november 2017 de motivering van de in die uitspraak aan de orde zijnde besluiten ontoereikend heeft geacht, was het feit dat voor een periode van vijf jaren met de gaswinning was ingestemd.

Dat primair ter beoordeling staat of de minister voor de periode waarop het besluit betrekking heeft met de gaswinning uit het Groningenveld heeft mogen instemmen, betekent niet dat de minister niet tevens naar de langere termijn moet kijken. De minister is, zo volgt uit de uitspraak van 15 november 2017, vanwege de grote gevolgen van de gaswinning gehouden bij zijn afweging de mogelijkheden te betrekken om op de langere termijn de vanuit een oogpunt van leveringszekerheid benodigde hoeveelheid gas te verminderen.

8.4. Dit betekent dat de Afdeling bij haar beoordeling in deze zaak twee hoofdvragen moet beantwoorden. In de eerste plaats de vraag of de minister, bij afweging van de belangen, het in het instemmingsbesluit voor het gasjaar 2018-2019 neergelegde gaswinningsniveau heeft kunnen toestaan en in de tweede plaats of de door de minister voor de periode daarna gemaakte afweging voldoet. Uit de beroepschriften, nadere stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat veel appellanten vooral bij de afweging voor de jaren na het gasjaar 2018-2019 zorgen en twijfels hebben. Zij hebben er geen vertrouwen in dat de afbouw van de gaswinning uit het Groningenveld, zoals voorzien door

de minister, daadwerkelijk zal plaatsvinden en vinden die afbouw bovendien niet snel genoeg.

De beoordeling van de Afdeling in deze zaak vindt in beginsel op dezelfde wijze plaats als in de eerdere uitspraken, maar wel aan de hand van de in deze zaak door appellanten aangevoerde beroepsgronden.

#### **Bespreking beroepen, wijze en volgorde bespreking**

9. De beroepschriften en nadere stukken bevatten een groot aantal betogen, vaak mede ingegeven door de individuele situatie waarin de desbetreffende appellanten zich als gevolg van de gaswinning uit het Groningenveld bevinden. Ook ter zitting hebben veel appellanten gewezen op hun eigen ervaringen en zorgen over de gaswinning. De Afdeling heeft oog voor de individuele belangen en zorgen van betrokkenen, maar wijst erop dat haar beoordeling van het instemmingsbesluit noodzakelijkerwijs een meer algemeen karakter heeft. De Afdeling zal de beroepsgronden zo veel mogelijk samen en aan de hand van een aantal onderwerpen (A tot en met F) bespreken, waarbij de hierna genoemde volgorde wordt gehanteerd.

10. Allereerst wordt ingegaan op een aantal algemene betogen over de wijze waarop de minister de bij de gaswinning betrokken belangen heeft afgewogen (A: overwegingen 11 tot en met 19.1).

Vervolgens wordt (nader) ingegaan op de wijze waarop de minister de onderwerpen veiligheid (B: overwegingen 20 tot en met 39), schade en schadeafhandeling (C: overwegingen 40 tot en met 43) en leveringszekerheid (D: overwegingen 44 tot en met 60) heeft beoordeeld.

Daarna wordt een aantal overige onderwerpen besproken (E: overwegingen 61 tot en met 66.2).

Afgesloten wordt met een (eind)beoordeling van de belangenafweging die aan het instemmingsbesluit ten grondslag ligt (F: overwegingen 67 tot en met 69).

#### **A. Algemene betogen belangenafweging**

11. In dit onderdeel van de uitspraak wordt een aantal algemene betogen besproken over de wijze waarop de minister de bij de gaswinning betrokken belangen heeft afgewogen. Een groot aantal appellanten heeft daarover gronden aangevoerd. Bij veel van deze gronden gaat het erin de kern om dat de minister volgens appellanten verplicht was om een zogenoemde brede belangenafweging te maken en dat hij aan die verplichting onvoldoende heeft voldaan, doordat bepaalde belangen niet of onvoldoende in de afweging zijn betrokken.

#### **Gewijzigde Mijnbouwwet doorkruist brede belangenafweging**

12. Een aantal appellanten, onder wie [appellant sub 10], [appellant sub 12A] en [appellant sub 12B], SGG en [appellant sub 15], voert aan dat het instemmingsbesluit ten

onrechte mede is gebaseerd op artikel 167c van de Mijnbouwwet. Volgens deze appellanten is artikel 167c bedoeld om het belang van de leveringszekerheid wettelijk te laten prevaleren boven de veiligheid van de inwoners van het aardbevingsgebied. Dat is volgens hen een ontoelaatbare doorkruising van de brede belangenafweging die de minister, mede vanwege de toepasselijkheid van de in het EVRM opgenomen grondrechten, moet verrichten. SGG stelt daarnaast dat artikel 167c ten tijde van het instemmingsbesluit nog niet van kracht was.

12.1. Artikel 167c is aan de Mijnbouwwet toegevoegd met de Wet van 17 oktober 2018 tot wijziging van de Gaswet en van de Mijnbouwwet betreffende het minimaliseren van de gaswinning uit het Groningenveld (*Stb.* 2018, 371). Bij Besluit van 17 oktober 2018, in het Staatsblad gepubliceerd op 29 oktober 2018 (*Stb.* 2018, 372), is bepaald wanneer verschillende onderdelen van de Wet van 17 oktober 2018 in werking treden. Uit het Besluit van 17 oktober 2018 volgt dat artikel 167c op 30 oktober 2018 in werking is getreden en dus van kracht was ten tijde van het instemmingsbesluit. De stelling van SGG dat artikel 167c nog niet van kracht was ten tijde van het instemmingsbesluit is dan ook onjuist.

Dat in artikel 167c is bepaald dat de minister de bijzondere functie van het Groningenveld voor het voorzien van eindafnemers van de benodigde hoeveelheid L-gas in acht neemt, betekent niet dat het belang van de leveringszekerheid ingevolge dit artikel moet prevaleren boven het belang van de veiligheid van de inwoners van het aardbevingsgebied. Artikel 167c bevat niet meer dan een bevestiging van een uitgangspunt dat de minister reeds bij zijn eerdere besluiten over instemming met de gaswinning uit het Groningenveld heeft gehanteerd, namelijk dat een groot belang moet worden gehecht aan de leveringszekerheid, omdat veel eindafnemers afhankelijk zijn van het L-gas uit het Groningenveld. Dat uitgangspunt is, zoals onder 8.2 is overwogen, door de Afdeling in de uitspraken van 18 november 2015 en 15 november 2017 aanvaard. De toevoeging van artikel 167c aan de Mijnbouwwet heeft, gelet hierop, geen verandering meegebracht voor de door de minister op grond van artikel 36 van de Mijnbouwwet te maken afweging en de toetsing van die afweging door de Afdeling.

Omdat uit artikel 167c van de Mijnbouwwet niet volgt dat het belang van de leveringszekerheid moet prevaleren boven het belang van de veiligheid van de inwoners van het aardbevingsgebied, kunnen appellanten niet worden gevolgd in hun betoog dat het instemmingsbesluit ten onrechte mede op dit artikel is gebaseerd.

Het betoog faalt.

13. Wat betreft het betoog van SGG dat de Wet van 17 oktober 2018 leidt tot een verzwakking van de rechtspositie van belanghebbenden en het betoog van [appellant sub 10], [appellant sub 11] en [appellant sub 17A] en [appellant sub 17B] dat de NAM door die wet strafrechtelijke en civielrechtelijke immuniteit krijgt en het Staatstoezicht op de Mijnen (hierna: het SodM) haar bevoegdheid tot ingrijpen

verliest, overweegt de Afdeling dat deze betogen zien op weerdelijke gevolgen van de Wet van 17 oktober 2018 die los staan van het instemmingsbesluit. Deze betogen kunnen daarom niet leiden tot vernietiging van het instemmingsbesluit.

### *Te beperkte uitleg artikel 36 Mijnbouwwet*

14. Een groot aantal appellanten voert aan dat de minister een te beperkte uitleg heeft gegeven aan het in artikel 36 van de Mijnbouwwet genoemde veiligheidsbelang, door in het instemmingsbesluit uitsluitend uit te gaan van een norm voor de kans op overlijden. Het gaat volgens hen bij dat belang om veel meer dan een overlijdensrisico. Onder meer het grote gevoel van onveiligheid dat bij de inwoners van het aardbevingsgebied na jaren van aardbevingen leeft en de daardoor veroorzaakte stress, gezondheidsklachten en vermindering van woongenot, zijn volgens hen belangen die de minister uitdrukkelijk en afzonderlijk had moeten betrekken bij de afweging.

14.1. In het instemmingsbesluit is veel aandacht besteed aan het overlijdensrisico als gevolg van een door de gaswinning uit het Groningenveld veroorzaakte aardbeving, maar dat betekent niet dat de minister bij zijn afweging uitsluitend naar dat risico heeft gekeken. Ook de minister is er, zoals ter zitting is bevestigd, van uitgegaan dat het in artikel 36 van de Mijnbouwwet genoemde veiligheidsbelang, gelet op de aard en schaal van de gevolgen van de gaswinning uit het Groningenveld, ruim moet worden uitgelegd en dat dit betekent dat ook de stress, gezondheidsklachten en vermindering van woongenot als gevolg van het grote gevoel van onveiligheid dat in Groningen leeft, als onderdeel van het veiligheidsbelang bij de afweging moeten worden betrokken. De afweging van deze onderdelen van het veiligheidsbelang heeft volgens de minister plaatsgevonden bij de beslissing van het kabinet om de gaswinning uit het Groningenveld niet alleen zo snel mogelijk af te bouwen tot onder de 12 miljard Nm<sup>3</sup>, zoals na de aardbeving in Zeerijp door het SodM is geadviseerd, maar ook om de gaswinning op zo kort mogelijke termijn volledig te beëindigen. In de brief hierover van de minister aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 29 maart 2018 (*Kamerstukken II 2017/18*, 33 529, nr. 457), die ook in het instemmingsbesluit is aangehaald, is uitdrukkelijk ook de veiligheidsbeleving in Groningen benoemd als een van de redenen om te kiezen voor het volledig beëindigen van de gaswinning. Ook het feit dat de door de gaswinning uit het Groningenveld veroorzaakte aardbevingen op grote schaal tot schade aan eigendommen leiden, is een van de redenen geweest voor de beslissing van het kabinet. In de brief van 29 maart 2018 is hierover vermeld dat een voortdurende gaswinning, geflankeerd door een massale schadevergoedings-, herstel- en versterkingsoperatie, niet als een bestendige maatschappelijke uitkomst wordt beschouwd en het daarom tijd wordt om de oorzaak van het aardbevingsrisico weg te nemen.

14.2. De Afdeling stelt vast dat in de Mijnbouwwet het belang van veiligheid niet beperkt is tot de kans op overlijden. De aard en schaal van de gevolgen van de gaswinning uit het Groningenveld maken dat in dit geval het

belang van veiligheid ruim moet worden uitgelegd en dat ook de stress, gezondheidsklachten en vermindering van woongenot als gevolg van het grote gevoel van onveiligheid dat in Groningen na jaren van aardbevingen leeft bij de afweging van het veiligheidsbelang moeten worden betrokken. Dat heeft de minister ook gedaan. Artikel 36 van de Mijnbouwwet geeft niet aan op welke wijze de minister het veiligheidsbelang moet afwegen. De minister heeft ervoor gekozen het meest verstrekkende veiligheidsrisico, de kans op overlijden, aan de hand van een concrete norm op aanvaardbaarheid te beoordelen en de andere onderdelen van het veiligheidsbelang af te wegen via de beslissing van het kabinet om op zo kort mogelijke termijn tot een volledige beëindiging van de gaswinning te komen. Gelet op de ruimte die de minister toekomt bij de afweging op grond van artikel 36 van de Mijnbouwwet, heeft de minister naar het oordeel van de Afdeling voor deze wijze van afweging van het veiligheidsbelang mogen kiezen. De minister was niet gehouden om, zoals door appellanten is bepleit, het gewicht van ook die andere onderdelen van het veiligheidsbelang afzonderlijk door middel van bijvoorbeeld onderzoek te concretiseren. De keuze van de minister voor deze wijze van afweging brengt echter wel met zich dat de minister gehouden is om te motiveren op welke wijze de beëindiging van de gaswinning op zo kort mogelijke termijn plaats zal vinden en waarom het moment van beëindiging niet sneller kan worden bereikt. De inhoudelijke beoordeling van die motivering komt bij de bespreking van het onderwerp leveringszekerheid aan de orde. Daarnaast moet uiteraard ook de door de minister gemaakte beoordeling van de aanvaardbaarheid van de kans op overlijden deugdelijk zijn gemotiveerd. Dit komt bij de bespreking van het onderwerp veiligheid aan de orde.

Het betoog faalt.

(...)

### *E. Overige onderwerpen*

61. [appellant sub 3A] en [appellant sub 3B] en [appellant sub 7] voeren aan dat ten onrechte een milieueffectrapport ontbreekt. Volgens hen staat de winningsvergunning uit 1963 slechts gaswinning met toepassing van een 'free flow'-techniek toe, terwijl de NAM ook gas uit het Groningenveld wint met behulp van compressie. Bovendien staat de winningsvergunning volgens hen een gaswinning van niet meer dan 500.000 Nm<sup>3</sup> per dag per productielocatie toe, terwijl de NAM op een aantal productielocaties meer wint dan die hoeveelheid. Om deze redenen had volgens hen ten behoeve van het instemmingsbesluit een milieueffectrapport gemaakt moeten worden.

61.1. Zoals de Afdeling reeds heeft overwogen in zowel de uitspraak van 18 november 2015 als de uitspraak van 15 november 2017, is een besluit over instemming met een winningsplan in het Besluit milieueffectrapportage niet aangewezen als besluit waarvoor de verplichting bestaat om een milieueffectrapport te maken. De besluiten over gaswinning waarvoor die verplichting ingevolge het Besluit

milieueffectrapportage bestaat, zijn de vergunningen voor mijnbouwwerken waarmee gas wordt gewonnen, bij een winning van aardgas, of wijziging of uitbreiding daarvan met een hoeveelheid van meer dan 500.000 m<sup>3</sup> gas per dag. Zoals de Afdeling in beide eerdere uitspraken reeds heeft overwogen, houdt de keuze om in het Besluit milieueffectrapportage die vergunningen (en niet het besluit tot instemming met een winningsplan) aan te wijzen als besluiten waarvoor een milieueffectrapport moet worden gemaakt, geen onjuiste implementatie in van richtlijn 2011/92/EU (Pb 2012, L26; hierna: de mer-richtlijn). In dat verband is van belang dat de gaswinning uit het Groningenveld al in 1963, lang vóór de mer-richtlijn, is vergund, toen er nog geen verplichting bestond om een milieueffectrapport te maken. Uit de mer-richtlijn volgt niet dat voor dit reeds vergunde project alsnog een milieueffectrapport moet worden gemaakt. Eventuele latere wijzigingen van dit vergunde project en de vraag of in verband met die wijzigingen een milieueffectrapport moet worden gemaakt, kunnen of konden aan de orde worden gesteld in procedures over de verlening van vergunningen voor de mijnbouwwerken waarmee de NAM het gas uit het Groningenveld wint. Overigens gaan [appellant sub 3A] en [appellant sub 3B] en [appellant sub 7] er ten onrechte van uit dat uit de in 1963 verleende winningsvergunning beperkingen volgen wat betreft de toegestane winningstechnieken of -hoeveelheden.

Het betoog faalt.

(...)

F. *(Eind)beoordeling belangenafweging*

67. Zoals volgt uit hetgeen hiervoor is overwogen, heeft de minister voor een wijze van belangenafweging kunnen kiezen waarbij het meest verstrekkende veiligheidsrisico, de kans op overlijden, aan de hand van een concrete norm op aanvaardbaarheid is beoordeeld en andere onderdelen van het veiligheidsbelang zijn afgewogen via de beslissing van het kabinet om op zo kort mogelijke termijn tot een volledige beëindiging van de gaswinning te komen. De minister heeft daarbij mogen uitgaan van de door hem gehanteerde norm voor de kans op overlijden en heeft op een juiste wijze beoordeeld of aan die norm wordt voldaan. De minister heeft ook de door de gaswinning veroorzaakte schade in de afweging mogen betrekken zoals hij heeft gedaan, door enerzijds te wijzen op de beslissing van het kabinet om op zo kort mogelijke termijn tot volledige beëindiging van de gaswinning te komen en anderzijds op het bestaan van een regeling voor de afhandeling van die schade.

68. De keuze van de minister om een deel van het veiligheidsbelang en het schadebelang af te wegen via de beslissing van het kabinet om op zo kort mogelijke termijn tot een volledige beëindiging van de gaswinning te komen, betekent wel dat door hem deugdelijk gemotiveerd moet worden dat de gaswinning uit het Groningenveld inderdaad zo snel als redelijkerwijs mogelijk naar nul wordt afgebouwd, waarbij de toepasselijkheid van grondrechten

met zich brengt dat aan die motivering hoge eisen moeten worden gesteld. De Afdeling heeft hiervoor geconcludeerd dat de minister op drie onderdelen, ten aanzien van de industriële grootverbruikers, de export van gas en de glastuinbouw, onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt waarom de hoeveelheid gas die de komende jaren nodig is om aan de leveringszekerheid te kunnen voldoen, redelijkerwijs niet sneller kan worden afgebouwd. Dit betekent dat het instemmingsbesluit in zoverre niet berust op een deugdelijk gemotiveerde belangenafweging.

69. Dit kan echter niet leiden tot het oordeel dat de minister voor het gasjaar 2018-2019, waarop het instemmingsbesluit betrekking heeft, tot een andere afweging van het belang van de leveringszekerheid en de daartegenoverstaande belangen had moeten komen. Zoals de Afdeling hiervoor heeft overwogen, is aannemelijk dat de vraag naar het gas uit het Groningenveld in het gasjaar 2018-2019 in ieder geval nog niet wezenlijk kon worden verminderd, zodat de minister het voor dat gasjaar in verband met de leveringszekerheid vereiste winningsniveau juist heeft vastgesteld. Het geconstateerde motiveringsgebrek betreft de periode daarna. De Afdeling acht verder aannemelijk dat het winnen van een lager niveau dan het in het gasjaar 2018-2019 voor de leveringszekerheid vereiste winningsniveau zou neerkomen op een abrupte afsluiting van een deel van de huishoudens, instellingen en bedrijven in Nederland en het buitenland die afhankelijk zijn van de levering van het gas uit het Groningenveld, met een risico op grote maatschappelijke gevolgen. In aanmerking genomen dat de door de minister gehanteerde norm voor het meest verstrekkende veiligheidsrisico, de kans op overlijden, aanvaardbaar kan worden geacht en aannemelijk is dat in het gasjaar 2018-2019 aan die veiligheidsnorm wordt voldaan, heeft de minister niet hoeven besluiten om voor dat gasjaar een lager winningsniveau toe te staan dan het voor de leveringszekerheid noodzakelijke niveau.

**Slotconclusie**

70. De beroepen zijn gegrond. Het instemmingsbesluit dient te worden vernietigd omdat het niet op een deugdelijke motivering berust. Zoals hiervoor is overwogen, heeft de minister echter voor het gasjaar 2018-2019, waarop het instemmingsbesluit betrekking heeft, het voor de leveringszekerheid noodzakelijke winningsniveau kunnen toestaan. De Afdeling zal daarom bepalen dat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit geheel in stand blijven. Dat betekent dat de bij het instemmingsbesluit door de minister aan het winningsplan van de NAM verleende instemming, met de daarbij gestelde voorschriften en beperkingen, onder meer wat het toegestane winningsniveau betreft, blijft gelden, totdat de operationele strategie als bedoeld in artikel 52d van de Mijnbouwwet is vastgesteld en in werking is getreden. Deze uitspraak heeft dus geen gevolgen voor het in het gasjaar 2018-2019 toegestane winningsniveau, maar de overwegingen van de Afdeling in deze uitspraak hebben wel betekenis voor de beoordeling die de minister zal moeten maken bij de vaststelling van de operationele strategie voor de periode na het gasjaar 2018-2019. Bij die

vaststelling zal opnieuw een afweging van onder meer het veiligheidsbelang en het belang van de leveringszekerheid moeten plaatsvinden en zal dus opnieuw moeten worden beoordeeld welke maatregelen redelijkerwijs mogelijk zijn om zo snel mogelijk de gaswinning uit het Groningenveld af te bouwen naar nul.

(...)

### **Samenvatting van de uitspraak**

In het instemmingsbesluit heeft de minister ingestemd met de winning van gas uit het Groningenveld door de NAM in het gasjaar 2018-2019. In het besluit is geregeld dat de NAM de hoeveelheid gas wint die nodig is voor de leveringszekerheid op basis van de zogenoemde graaddagenformule die in het instemmingsbesluit staat. Bij een wat temperatuur betreft gemiddeld jaar leidt die formule tot een winning van 19,4 miljard Nm<sup>3</sup> gas in het gasjaar 2018-2019.

Als gevolg van de gaswinning zijn er in Groningen al lange tijd aardbevingen. De veiligheid van de mensen in het aardbevingsgebied en de grote schade die de aardbevingen veroorzaken, zijn zwaarwegende belangen die pleiten tegen voortzetting van de gaswinning. Daartegenover staat het belang van de leveringszekerheid. Een groot aantal huishoudens, instellingen en bedrijven in Nederland en het buitenland is op dit moment nog afhankelijk van de levering van het gas uit het Groningenveld.

De Afdeling heeft eerder, in 2015 en 2017, uitspraken gedaan over instemmingsbesluiten voor de gaswinning uit het Groningenveld. De Afdeling heeft toen onder meer overwogen dat de grote gevolgen van de gaswinning voor de veiligheid van mensen en schade aan gebouwen maken dat de grondrechten op leven, privacy en het ongestoord genot van eigendom van toepassing zijn en dat dit meebrengt dat hoge eisen moeten worden gesteld aan de motivering van een instemmingsbesluit. En hoewel de Afdeling primair beoordeelt of de minister mocht instemmen met de gaswinning in de periode waarop het besluit betrekking heeft, moet hij vanwege de grote gevolgen van de gaswinning bij zijn afweging ook de mogelijkheden betrekken om op langere termijn de voor de leveringszekerheid benodigde hoeveelheid gas te verminderen.

De minister heeft in het instemmingsbesluit voor het bepalen van de maximale hoeveelheid te winnen gas in het gasjaar 2018-2019 een afweging gemaakt van onder meer het veiligheidsbelang en het belang van de leveringszekerheid. De minister heeft dat als volgt gedaan:

- het meest verstrekkende veiligheidsrisico, namelijk de kans dat iemand overlijdt als gevolg van een door de gaswinning veroorzaakte aardbeving, is aan de hand van een concrete norm op aanvaardbaarheid beoordeeld;
- de andere onderdelen van het veiligheidsbelang, waaronder de stress en gezondheidsklachten als gevolg van

het gevoel van onveiligheid dat in Groningen leeft door de aardbevingen, en het schadebelang heeft de minister meegenomen in de afweging die heeft geleid tot de beslissing van het kabinet om op zo kort mogelijke termijn de gaswinning volledig te beëindigen. Die beslissing heeft het kabinet genomen op 29 maart 2018. Daarbij heeft het kabinet een basispad uitgezet met maatregelen om de vraag naar gas uit het Groningenveld de komende jaren te verminderen.

De Afdeling is van oordeel dat de minister voor deze wijze van belangenafweging, waar alleen de kans op overlijden door een aardbeving aan de hand van een concrete norm is beoordeeld en de andere onderdelen van het veiligheidsbelang en het schadebelang zijn afgewogen via de beslissing om de gaswinning zo snel mogelijk te beëindigen, heeft mogen kiezen. De grondrechten die appellanten hebben ingeroepen staan daaraan ook niet in de weg. De Afdeling is verder van oordeel dat de minister mocht uitgaan van de door hem gehanteerde norm voor de kans op overlijden door een aardbeving en dat hij die norm juist heeft toegepast.

Maar deze wijze van belangenafweging brengt wel mee dat de minister deugdelijk moet motiveren dat de beëindiging van de gaswinning daadwerkelijk op zo kort mogelijke termijn zal plaatsvinden. En omdat grondrechten van toepassing zijn, worden aan die motivering hoge eisen gesteld.

De motivering van het standpunt van de minister dat de gaswinning uit het Groningenveld zo snel mogelijk wordt beëindigd, voldoet niet aan deze hoge eisen. De minister heeft op drie onderdelen onvoldoende gemotiveerd waarom de gaswinning niet sneller kan worden afgebouwd. Deze drie onderdelen zijn: de industriële grootverbruikers, de export van gas en de glastuinbouw. De minister heeft hiervoor niet kunnen volstaan met algemene stellingen om te onderbouwen dat de afbouw niet sneller kan. De minister had inzichtelijk moeten maken welke concrete stappen hij onderneemt om ervoor te zorgen dat de gaswinning op zo kort mogelijke termijn naar nul wordt afgebouwd, ook wat deze drie onderdelen betreft.

De overige gronden van appellanten tegen het instemmingsbesluit, onder meer over natuur, slagen niet.

Omdat de minister voor de periode ná het gasjaar 2018-2019 niet goed heeft gemotiveerd waarom de gaswinning niet sneller kan worden afgebouwd, moet het instemmingsbesluit worden vernietigd.

Voor het gasjaar 2018-2019 zélf heeft de minister het niveau van gaswinning wel juist vastgesteld. De minister heeft voor dit gasjaar aannemelijk gemaakt dat het winnen van minder gas een risico op grote maatschappelijke gevolgen heeft, terwijl de door de minister voor de kans op overlijden gehanteerde veiligheidsnorm aanvaardbaar kan worden geacht en aannemelijk is dat in dit gasjaar aan die norm wordt voldaan. De minister heeft voor dit gasjaar daarom geen



lager winningsniveau hoeven bestaan dan het niveau dat voor de leveringszekerheid is vereist.

De Afdeling zal daarom de rechtsgevolgen van het vernietigde instemmingsbesluit in stand laten. Dat betekent dat deze uitspraak geen gevolgen heeft voor het winningsniveau dat in het gasjaar 2018-2019 is toegestaan. Maar deze uitspraak is wel van betekenis voor de beoordeling die de minister zal moeten maken voor de zogenoemde operationele strategie ná het gasjaar 2018-2019. Bij deze strategie zullen namelijk dezelfde belangen afgewogen moeten worden en zal dus opnieuw moeten worden beoordeeld welke maatregelen mogelijk zijn om de gaswinning zo snel mogelijk af te bouwen naar nul.

### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart de beroepen gegrond;
  - II. vernietigt het op 14 november 2018 ter inzage gelegde besluit van de minister van Economische Zaken en Klimaat, kenmerk DGETM-EO / 18219286;
  - III. bepaalt dat de rechtsgevolgen van dat besluit geheel in stand blijven;
- (...)

### Noot

1. In de hierboven (verkort) opgenomen uitspraak komt een breed scala aan aspecten aan de orde dat zowel maatschappelijk als juridisch gezien zeer relevant en lezenswaardig is. Wij verwijzen kortheidshalve naar de in de uitspraak opgenomen samenvatting. In deze annotatie richten wij ons op één aspect dat in de uitspraak een minder prominente rol speelt, maar gelet op recente ontwikkelingen op het betreffende gebied actueel is: milieueffectrapportage (mer). De uitspraak geeft in navolging van onze annotatie bij de ABRvS-uitspraak van 18 oktober 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3578, *M en R* 2016/63, aanleiding om hierop in te gaan. Daarbij zullen wij onder meer aandacht schenken aan de medio maart dit jaar door de Europese Commissie jegens Nederland gestarte ingebrekestellingsprocedure over de omzetting van de mer-richtlijn.

2. In ABRvS 18 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3578, *M en R* 2016/63, m.nt. Kevelam en Soppe, heeft de Afdeling geoordeeld dat het niet in strijd met de mer-richtlijn is dat de mer-plicht voor gaswinning zich niet mede uitstrekt tot het besluit tot instemming van een (gas)winningsplan. In onze annotatie hebben wij daar kanttekeningen bij geplaatst. Uit jurisprudentie van het HvJ EU volgt ons inziens dat alle voor de uitvoering van een project benodigde (overheids)besluiten (deelvergunningen) tezamen hebben te gelden als de vergunning in de zin van art. 1 lid 2 mer-richtlijn (zie punt 4 van onze noot). Het is toegestaan dat de mer-plicht wordt geëffectueerd ten behoeve van één van de deelvergunningen. Daarbij geldt echter wel een aantal voorwaarden. Zo moet in het kader van de overige nadien te verlenen (deel)vergunningen worden geverifieerd (op

grondslag van art. 3 mer-richtlijn) of er redenen zijn om een reeds in een eerder stadium van de totale vergunningverlening opgestelde project-MER al dan niet deels aan te vullen en/of te actualiseren in verband met gewijzigde omstandigheden in het project of de projectomgeving. In ABRvS 15 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3156, *JM* 2018/9, m.nt. Wagenmakers, heeft de Afdeling de door ons geanalyseerde HvJ EU-jurisprudentie een veel beperktere strekking gegeven. Volgens de Afdeling is het besluit tot instemming van een (gas)winningsplan geen vergunning als bedoeld in de jurisprudentie van het HvJ EU. Dit instemmingsbesluit is naar het oordeel van de Afdeling een naast de winningsvergunning (op basis van de Mijnbouwwet) staand besluit over een plan waarin de NAM de voorgenomen voortgezette wijze van winning beschrijft. Van een gefaseerde vergunning als bedoeld in de arresten van het HvJ EU is volgens de Afdeling geen sprake. Zij ziet daarom geen reden om terug te komen op haar eerder ingenomen standpunt dat het niet strijdig met de mer-richtlijn is om de mer-plicht voor de activiteit gaswinning uitsluitend te koppelen aan één besluit (de winningsvergunning). In de onderhavige uitspraak wordt dat oordeel, onder verwijzing naar de eerdere uitspraken, herhaald (zie r.o. 61.1).

3. Naar onze mening gaat de Afdeling bij de interpretatie van de jurisprudentie van het HvJ EU te kort door de bocht. In het bijzonder wijzen wij daarbij op HvJ EU 3 maart 2011, C-50/09, ECLI:EU:C:2011:109, *JM* 2011/59, m.nt. Hoevenaars. In r.o. 51 van dat arrest wordt uiteengezet, dat in Ierland voor bepaalde projecten twee afzonderlijke besluiten nodig zijn: een ruimtelijke-ordeningsvergunning en een vergunning die handelt over “*met verontreiniging samenhangende aspecten*” (hierna gemakshalve aan te duiden als de milieuvergunning). Daarbij zijn verschillende bevoegde gezagen aan de orde. Het HvJ EU geeft aan, dat de Europese Commissie erkent dat de beide vergunningen tezamen de vergunning in de zin van art. 1 lid 2 mer-richtlijn vormen en heeft er geen bezwaar tegen dat die vergunning “in twee opeenvolgende etappes” wordt verleend. Wel vindt de Commissie het bezwaarlijk dat de mer-plicht in de Ierse wetgeving uitsluitend is verbonden aan de ruimtelijke-ordeningsvergunning en er niet is voorzien in een afstemming tussen deze aldus te be-mer-ren vergunning en de milieuvergunning (zie r.o. 52). De Europese Commissie wijst erop, dat de milieuvergunning kan worden aangevraagd en verleend zonder dat er al een MER is gemaakt. De Ierse wetgeving vereist namelijk niet dat eerst de ruimtelijke-ordeningsvergunning (met MER) moet worden verleend, voordat de milieuvergunning kan worden aangevraagd/verleend. Dit vormt voor het HvJ EU al voldoende reden voor het oordeel dat de Ierse wetgeving strijdig is met de mer-richtlijn (zie r.o. 84). Ons inziens wijst dit oordeel toch heel duidelijk in de richting, dat alle voor de realisatie van een mer-plichtig project benodigde overheidsbesluiten tezamen de vergunning ex art. 1 lid 2 mer-richtlijn vormen. Het HvJ EU eist niet dat voor al die deelvergunningen een MER moet worden gemaakt. Wel eist het HvJ EU dat er moet zijn voorzien in een regeling hoe bij de niet te be-mer-en deelvergunningen rekening moet worden gehouden met het op-

gestelde MER voor de wel mer-plichtige deelvergunning. In beginsel impliceert zulks ook dat eerst de mer-plichtige deelvergunning moet worden verleend, alvorens de overige deelvergunningen kunnen worden aangevraagd/verleend. Toegegeven zij dat uit onder meer HvJ EU 7 januari 2004, C-201/02, ECLI:EU:C:2004:12, *M en R* 2004, 11, volgt dat er kennelijk omstandigheden zijn dat een deelvergunning al wordt verleend voordat het MER wordt opgesteld. Daarbij is dan relevant dat bij die deelvergunning de milieugevolgen (nog) niet kunnen worden onderscheiden. Mede gezien latere jurisprudentie, zoals het arrest van 3 maart 2011, lijkt daarbij vooral te moeten worden gedacht aan voor het project noodzakelijke besluiten waarbij milieunormstelling nog niet aan de orde is. Zodra een besluit milieunormregulerend is, lijkt het ons dat de milieugevolgen inzichtelijk gemaakt moeten worden en er een MER moet worden opgesteld dan wel reeds voorhanden moet zijn.

4. Naar onze mening is er bij de vraag of het Besluit mer wat betreft het aanwijzen van project-mer-plichtige besluiten wel een volledige implementatie van de mer-richtlijn behelst, zeker geen sprake van een *acte clair*. Het zou de Afdeling niet hebben misstaan daarover een prejudiciële vraag te stellen.

5. Wellicht wordt het HvJ EU thans anderszins toch geroepen om een oordeel over deze vraag te geven. Dit houdt verband met een in maart van 2019 door de Europese Commissie gestarte ingebrekestellingsprocedure over de Nederlandse omzetting van de mer-richtlijn. De Minister van IenW heeft aangegeven dat zij vanwege het vertrouwelijke karakter van de stukken niet specifiek kan ingaan op de bezwaren van de Europese Commissie. Zie over de ingebrekestellingsprocedure de brieven van de Minister aan de Tweede Kamer d.d. 24 april 2019, IENW/BSK-2019/87029, d.d. 27 mei 2019, *Kamerstukken II*, 2018/19, 29 383, nr. 325 en d.d. 4 juli 2019, IENW/BSK-2019/147920, respectievelijk aan de Eerste Kamer d.d. 29 mei 2019, *Kamerstukken I*, 2018/19, 34 287, J, p. 6. Op 3 juni 2019 verscheen in het *Algemeen Dagblad* het artikel “Nederland in de clinch met Brussel over milieueffecten vliegroutes” (zie <https://www.ad.nl/politiek/nederland-in-de-clinch-met-brussel-over-milieueffecten-vliegroutes-afdd9a73/>). Daarin valt onder meer het volgende te lezen:

“Op 7 maart is Nederland in gebreke gesteld door Brussel over de manier waarop wij de Europese richtlijn voor milieueffectrapportages (MER) hebben doorgevoerd. Zo'n MER brengt de verwachte milieueffecten van een plan in beeld, voordat de overheid daar een besluit over neemt. Vooralnog doen de minister en de Europese Commissie geheimzinnig over de reden van de ingebrekestelling, maar de uitleg is wel betrouwbaar naar de Tweede Kamer gestuurd. Deze krant heeft de hand weten te leggen op de toelichting van Brussel op de ingebrekestelling én op het antwoord van Nederland. De Commissie blijkt er grote moeite mee te hebben dat Nederland bij de vergunningenprocedure voor de aanleg van een luchthaven het vaststellen van alle vliegroutes niet gelijk meeneemt als ‘essentiële factor’ in de beschrijving van het project. Ter-

wij alleen zo duidelijk kan worden welke milieueffecten de luchthaven in totaal oplevert en hoe groot die effecten zullen zijn. Nederland werkt verder in fasen om toestemming te verlenen voor een luchthaven. Dat vindt Brussel goed, maar dan moet de MER in principe pas plaatsvinden als alle effecten op het milieu kunnen worden vastgesteld. Zo wordt volgens de Commissie voorkomen dat er een eindakkoord ligt zonder dat ‘aanzienlijke directe of indirecte gevolgen’ voor het milieu helder zijn. Alleen, ons kabinet meent dat het voor het vaststellen van een luchthavenbesluit genoeg is om de vliegroutes van en naar de luchthaven en de verwachte verkeersverdeling over deze routes in het MER te beschrijven, maar niet te beoordelen. De echte vaststelling van de vliegroutes zou namelijk helemaal géén fase vormen van onze milieuvergunningprocedure. Dus hoeft er volgens Nederland geen nieuwe MER te worden gemaakt bij die routebepaling.”

6. In de onderdelen C-6.1, D-6.1 en D-6.2 van de bijlage bij het Besluit mer zijn in kolom 4 het luchthavenindingsbesluit, het luchthavenverkeersbesluit of het luchthavenbesluit genoemd. Andere voor de realisatie en/of wijziging van een luchthaven benodigde besluiten zijn daarin niet opgenomen. Die zijn op grond van het Besluit mer derhalve niet (ook) mer-(beoordelings)plichtig. Ingevolge art. 5.11 lid 1 onder b Wet luchtvaart worden bij of krachtens algemene maatregel van bestuur (hierna: amvb) in het vluchtinformatiegebied Amsterdam luchtverkeersroutes en -procedures vastgesteld, waaronder mede zijn begrepen naderings-, vertrek- en wachtprocedures, alsmede luchtverkeerspatronen. De bedoelde amvb is het Besluit luchtverkeer 2014. Ingevolge art. 7 lid 1 Besluit luchtverkeer 2014 worden bij ministeriële regeling in het vluchtinformatiegebied Amsterdam luchtverkeersroutes en -procedures, waaronder mede zijn begrepen naderings-, vertrek- en wachtprocedures, alsmede luchtverkeerspatronen voor luchthavenverkeer vastgesteld. Deze ministeriële regeling betreft de Regeling luchtverkeersdienstverlening. In het luchthavenindingsbesluit, het luchthavenverkeersbesluit en het luchthavenbesluit zelf worden geen vliegroutes vastgesteld. De wettelijke grondslagen voor het nemen van deze besluiten in de Wet luchtvaart voorzien daar niet in. Zie in dit verband ABRvS 30 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3051 (r.o. 4.1), *JM* 2015/142, m.nt. G.A.J.M. Hoevenaars. Deze uitspraak ziet weliswaar op een luchthavenbesluit voor een luchthaven van regionale betekenis, maar het daarin overwogene geldt ook voor luchthavens van nationale betekenis. Het is overigens opvallend dat de in kolom 4 genoemde besluiten niet zien op de luchtroutering, terwijl in kolom 1 van onderdeel D-6.2 van de bijlage bij het Besluit mer onder meer de wijziging van de vliegroutes expliciet als activiteit is benoemd, waarover hierna meer.

7. In de mer-richtlijn wordt voorzien in een mer-plicht voor de aanleg van vliegvelden met een start- en landingsbaan van ten minste 2.100 meter (zie bijlage I, onder 7a, bij de mer-richtlijn). Voor zover niet aan de dempelaar wordt voldaan of wanneer er sprake is van een wijziging

van een vliegveld, geldt er een mer-beoordelingsplicht (zie bijlage II, onder 10d en 13a, bij de mer-richtlijn). Daarvoor moet een MER worden gemaakt voorzover er sprake kan zijn van aanzienlijke nadelige gevolgen voor het milieu. Het is de vraag of vliegroutes ingevolge de mer-richtlijn onderdeel uitmaken van de aanleg of wijziging van een vliegveld. Wij kunnen ons voorstellen van wel, aangezien de keuze van en/of het gebruik van de luchtvaartrouwing milieugevolgen met zich kan brengen. Daarbij refereren wij onder meer aan de uitstoot van stikstof van vliegtuigen op Natura 2000-gebieden en de mogelijke effecten van relatief laag gesitueerde vliegroutes voor de kwaliteit van de menselijke woon- en leefomgeving. Zoals al is opgemerkt, wordt in de activiteitomschrijving van D-6.2 van de bijlage bij het Besluit mer ook gesproken over “de wijziging van de vliegroutes” niettegenstaande het feit dat de besluitvorming in kolom 4 daar niet op ziet. Dit lijkt op zijn minst aan te geven dat bij het vaststellen van D-6.2 is onderkend, dat aan de vliegrouting (belangrijke) milieugevolgen zijn verbonden.

8. Anderzijds moet worden onderkend dat de mer-richtlijn zich uitsluitend richt op projecten in de zin van art. 1 lid 2 van die richtlijn. Het projectbegrip is in de mer-richtlijn gedefinieerd als “de uitvoering van bouwwerken of de totstandkoming van andere installaties of werken en andere ingrepen in natuurlijk milieu of landschap, inclusief de ingrepen voor de ontginning van bodemschatten”. Over dit projectbegrip heeft het HvJ EU geoordeeld dat de vernieuwing van een bestaande vergunning voor de exploitatie van een vliegveld en de verlenging van een bestaande exploitatievergunning voor een plaats voor het begraven van afvalstoffen, zonder dat sprake is van werken of ingrepen die de materiële toestand van de plaats veranderen, niet onder dit projectbegrip worden begrepen. Zie HvJ EU 17 maart 2011, C-275/09, ECLI:EU:C:2011:154 (punten 20 tot en met 24) en HvJ EU 19 april 2012, C-121/11, ECLI:EU:C:2012:225 (punt 31). De Afdeling heeft in een aantal zaken onder verwijzing naar deze HvJ EU-jurisprudentie dienovereenkomstig geoordeeld. Het ging daarbij steeds om beroepsgronden waarbij werd gesteld dat er vanwege de Nederlandse mer-regeling weliswaar geen mer-(beoordeling) hoefde te worden verricht, maar dat zulks in strijd zou zijn met de mer-richtlijn. Voor zover de Afdeling tot de conclusie kwam dat de ter beoordeling voorliggende activiteit niet als project in de zin van de mer-richtlijn kon worden aangemerkt, werd die beroepsgrond reeds om die reden ongegrond verklaard. Zie o.a. ABRvS 27 juni 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW9553 (r.o. 2.4.2) en ABRvS 8 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:622, AB 2017/259, m.nt. L.J.A. Damen. In de gaswinningsuitspraak van 15 november 2017 komt dit aspect ook nadrukkelijk aan bod. In r.o. 10.3 van die uitspraak oordeelt de Afdeling – onder verwijzing naar HvJ EU-jurisprudentie – dat voor besluiten over vergunde projecten die “ongewijzigd – dat wil zeggen: zonder werken of ingrepen die de materiële toestand van de plaats veranderen – blijven”, er geen sprake is van een “(wijziging van een) project waarvoor alsnog een milieueffectrapport zou moeten worden opgesteld”. Als wordt uitgegaan van de jurisprudentie van het HvJ EU over het projectbegrip, dan betekent dit dat een besluit over de vliegrouting bij-

ten de scope van de mer-richtlijn valt. Immers, zo'n besluit handelt niet over een werk of een ingreep die de materiële toestand van de plaats verandert.

9. Nu is het wel de vraag of het HvJ EU de uitleg over het projectbegrip uit de mer-richtlijn zal continueren. Onder verwijzing naar verplichtingen uit het Verdrag van Aarhus en het Verdrag van Espoo meent Advocaat-Generaal Kokott dat een project in de zin van de mer-richtlijn ook zou moeten zien op activiteiten die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben. Als die effecten er kunnen zijn, zou er volgens Kokott namelijk gesproken kunnen worden van een “andere ingreep in natuurlijk milieu of landschap” en aldus binnen de reikwijdte van het projectbegrip ex art. 2 lid 1 mer-richtlijn worden gebleven. Volgens Kokott kan er dus ook sprake zijn van een ingreep in natuurlijk milieu of landschap zonder dat er een fysieke ingreep plaatsvindt. Een besluit tot verlenging van een (exploitatie)vergunning voor een kerncentrale of een luchthaven zou in het verlengde daarvan als een mer-plichtige (deel)vergunning kunnen worden aangemerkt. Zie de conclusie van Kokott d.d. 29 november 2018, ECLI:EU:C:2018:972. Overigens is wel duidelijk dat het begrip “vliegveld” in de mer-richtlijn meer omvat dan uitsluitend de start- en landingsbanen. Het omvat alle werkzaamheden met betrekking tot de gebouwen, de installaties of de uitrusting van het vliegveld voor zover deze gezien hun aard, omvang en kenmerken tot het vliegveld moeten worden gerekend. Zie HvJ EG 28 februari 2008, C-2/07, ECLI:EU:C:2008:133.

10. Als de vliegroutes geacht moeten worden deel uitmaken van de aanleg of wijziging van een vliegveld (vanzelfsprekend voor zover de aankomende en vertrekkende vliegtuigen van het desbetreffende vliegveld van die routes gebruik maken), dan rijst de vraag of in kolom 4 van de onderdelen C-6.1, D-6.1 en D-6.2 van de bijlage bij het Besluit mer niet eveneens besluitvorming omtrent de relevante vliegrouting had moeten worden opgenomen. Dan wel dat in de Nederlandse mer-regelgeving had moeten zijn voorzien in een regeling ingevolge waarvan bij de vaststelling van de desbetreffende vliegroutes rekening moet worden gehouden met de bevindingen van het MER (zoals opgesteld voor het luchthavenindingsbesluit, het luchthavenverkeersbesluit of het luchthavenbesluit). Afgaande op het artikel in het Algemeen Dagblad is de regering kennelijk van mening dat zulks niet nodig is, omdat de vaststelling van de vliegroutes geen fase vormt van de mer-(beoordelings-)plichtige vergunningverlening. In het verlengde daarvan acht zij het evenmin noodzakelijk, dat er in mer-verband een effectbeoordeling van de vliegrouting plaatsvindt. Als de Europese Commissie vindt dat het besluit tot vaststelling van de vliegrouting een deelvergunning betreft die noodzakelijk is alvorens een (wijziging van een) vliegveld kan worden geëxploiteerd, dan achten wij het niet waarschijnlijk dat de Europese Commissie genoegzaam neemt met de reactie van de Nederlandse regering. Dat zou betekenen dat de ingebrekestellingsprocedure wordt gecontinueerd en dat het HvJ EU uiteindelijk om een oordeel wordt gevraagd. Aldus zou duidelijkheid worden verkregen over de ‘Europese houdbaarheid’ van de Nederlandse mer-regelgeving wat be-

treft de aanwijzing van mer-(beoordelings)plichtige besluiten in kolom 4 van de onderdelen C en D van de bijlage bij het Besluit mer, althans voor zover daarbij niet alle voor het project benodigde deelvergunningen zijn aangewezen. Dit, nu de Nederlandse mer-regelgeving niet anderszins voorziet in enige afstemming tussen het verplicht opstellen van een (project)MER en de niet mer-(beoordelings)plichtige deelvergunningen.

11. Het zal niet verbazen dat wij nog steeds menen, dat het besluit over instemming met een winningsplan een voor de gaswinning (onmisbare) deelvergunning als bedoeld in de mer-richtlijn betreft. In punt 6 van onze annotatie bij de uitspraak van de Afdeling d.d. 18 november 2015 hebben wij aangegeven wat daarvan ons inziens de juridische consequenties zijn. In dat kader hebben wij gerefereerd aan een wetsvoorstel, waarmee onder meer werd beoogd om het natuur- en milieubelang ook mee te laten wegen bij het besluit over instemming met een winningsplan. Dat wetsvoorstel heeft inmiddels geleid tot een wijziging van de Mijnbouwwet. Zie de Wet van 21 december 2016 tot wijziging van de Mijnbouwwet (versterking veiligheidsbelang mijnbouw en regie opsporings-, winnings- en opslagvergunningen), *Stb.* 2016, 554 en het Besluit van 21 december 2016, houdende vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van enkele wetten en besluiten op het gebied van mijnbouw, *Stb.* 2016, 558. Ingevolge het thans geldende art. 36 lid 1 sub c en sub d Mijnbouwwet staat vast dat de (nadelige) gevolgen voor natuur en milieu moeten worden betrokken bij het besluit over instemming met een winningsplan. Zie ABRvS 19 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1946, r.o. 7.1. Er is uit hoofde van de Mijnbouwwet dan (ook) geen beletsel (meer) om bij het nemen van een instemmingsbesluit de resultaten van een MER te betrekken.

*Julian Kevelam en Marcel Soppe*