



Ministerie van Economische Zaken en Klimaat
Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit

Hoog Soeren, 5 september 2021

Betreft: Internetconsultatie Aerius calculator versie 2021 en wijziging stikstofregistratiesysteem
Zienswijze inzake Regeling tot wijziging Regeling Natuurbescherming en Omgevingsregeling.

Geachte mevrouw Schouten,

Hierbij zenden wij onze zienswijze op de Regeling van de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit tot wijziging van de Regeling Natuurbescherming en Omgevingsregeling (nieuwe versie AERIUS Calculator en wijziging stikstofregistratiesysteem), hierna te noemen: “de Regeling”.

Primair zijn wij van mening dat de Regeling in strijd is met de Habitatrichtlijn en de Wet Natuurbescherming: Als gevolg van de voorgenomen legalisering van de zogenaamde “PAS meldingen” kunnen Natura2000 vergunningen worden verleend zonder onder andere een passende beoordeling, ADC toets of cumulatie toets. Hiermee wordt de werking van de Habitatrichtlijn en de Wet Natuurbescherming gefrustreerd en is de Regeling tevens onverbindend.

Voorts is de Regeling in haar huidige redactie ernstig onvolkomen nu zij ruimte schept om ook al dan niet verwijtbaar onjuiste PAS meldingen in aanmerking te doen komen voor legalisatie. Dat kan natuurlijk niet de bedoeling van de Regeling zijn en de voorgestelde tekst van de Regeling zal mede om die reden veel scherper moeten worden geformuleerd. Wij stellen daarom voor om het nieuwe voorgestelde artikel 2.8b de Regeling als volgt aan te passen. De aanpassingen zijn vetgedrukt.

Artikel 2.8b

1. Het bevoegd gezag reserveert alleen depositieruimte voor een gemeld PAS-project als **cumulatief** is voldaan aan de volgende voorwaarden:

- a. Voor het project gold een **vrijstelling van de Natura 2000 vergunningplicht voor wat betreft het aspect stikstof** op grond van artikel 8 van de Regeling programmatische aanpak stikstof zoals dat **gold met ingang van de datum van inwerkingtreding (1 juli 2015) tot en met 31 december 2016** of artikel 2.7 van de Regeling natuurbescherming zoals **dat gold met ingang van de datum van inwerkingtreding (1 januari 2017) tot en met 28 mei 2019; en**
- b. Voor het project is in de periode van 1 juli 2015 **tot en met 28 mei 2019** een **volledige en juiste PAS** melding gedaan; **en**
- c. **De PAS melding is niet vervallen dan wel ingetrokken in de periode van 1 juli 2015 tot en met 28 mei 2019; en**
- d. **Het project veroorzaakt niet meer stikstofdepositie dan de op het moment van de PAS melding geldende grenswaarde, bedoeld in artikel 2.12 van het Besluit natuurbescherming zoals dat luidde op 28 mei 2019; en**
- e. Het project is in de periode van 1 juli 2015 **tot en met 28 mei 2019**:
 1. Volledig gerealiseerd, waaronder wordt verstaan dat installaties, gebouwen en infrastructuur **in die periode zijn** opgericht;
 2. Nog niet volledig gerealiseerd, maar de initiatiefnemer heeft in die periode **een begin gemaakt met de realisatie zoals aanleg/het oprichten van installaties, gebouwen en infrastructuur**; of
 3. Nog niet begonnen, **maar de initiatiefnemer is** in die periode **aantoonbaar** onomkeerbare en significante investeringsverplichtingen voor het project aangegaan; **en**
- f. Voor de activiteit waarop de **PAS** melding betrekking heeft, is geen toereikende en onherroepelijke Natura2000-vergunning of omgevingsvergunning verleend; **en**
- g. Als de **PAS** melding betrekking heeft op een wijziging van een project dat geheel of gedeeltelijk was gerealiseerd voor 1 februari 2009 maar na de datum waarop artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn is gaan gelden voor het betrokken Natura2000-gebied, dan is de totale stikstofdepositie die door het gewijzigde project wordt veroorzaakt op een voor stikstof gevoelige habitat in dat gebied niet groter dan de op het moment van de melding geldende grenswaarde, bedoeld in artikel 2.12 van het Besluit natuurbescherming zoals dat luidde op 28 mei 2019; **en**
- h. Als het project substantieel afwijkt van het gemelde project, veroorzaakt het gewijzigde project niet meer stikstofdepositie op een of meer stikstof gevoelige habitats in Natura2000-gebieden dan het gemelde project; **en**
- i. De activiteit waarop het project betrekking heeft, wordt nog verricht.

2. In afwijking van het bepaalde in lid 1 reserveert het bevoegd gezag geen depositieruimte voor een project als de toestemming voor dat project dateert van vóór 1 juli 2015.

Korte toelichting voorgestelde aanpassingen artikel 2.8b en 2.8c van de Regeling

Ad a: De PAS melding volgt uit de vrijstelling van de Natura 2000 vergunningplicht voor wat betreft het aspect stikstof. De tekst van het artikel is op de aangepaste wijze juridisch correcter en sluit daarmee ook aan op de gebezigde terminologie in de toelichting.

Ad b en d: Het is van belang dat alleen volledig en juiste PAS meldingen voor legalisatie in aanmerking komen. Dit betreft onder andere de PAS meldingen die voldoen aan de eisen zoals genoemd in artikel 2.7 van de Regeling Natuurbescherming (oud) en die een stikstofdepositie veroorzaken die niet groter is dan 0,05 mol dan wel 1 mol per hectare per jaar (zie aangepaste tekstvoorstel sub d).

Ad c: De PAS melding moet uiteraard niet zijn vervallen dan wel ingetrokken in de periode 15 juli 2015 tot aan 29 mei 2019.

Ad e: De teksten sub 1 t/m 3 zijn beter op elkaar afgestemd door dezelfde terminologie te hanteren. De tekst onder sub 2 is concreter gemaakt. De term “heeft stappen gezet” is wel erg vaag en om die reden niet toetsbaar. Sub 3: De initiatiefnemer zal bewijs moeten overleggen van zijn investeringen.

Ad lid 2: Projecten waarvoor toestemming is verleend voor 1 juli 2015 vallen onder de vergunningsplicht van de Wet Natuurbescherming. Er kan namelijk sprake zijn van projecten waarvoor een toestemming is gegeven voor 1 juli 2015 maar die pas ruim daarna feitelijk zijn gerealiseerd. Het moment van toestemmingverlening is in dat geval bepalend voor de vergunningplicht en niet het moment van realisatie.

Opmerkingen op de toelichting bij de Regeling

De toelichting vermeldt op bladzijde 13, 2^e alinea, 8^e regel:

“Als blijkt dat de berekende depositiebijdrage destijds gelijk aan of onder de grenswaarde was, maar na de actualisatie met de nieuwe berekeningen als gevolg van dezelfde activiteit een depositie van meer dan de grenswaarde wordt vastgesteld, wordt de melding wel in een Natura2000-vergunning of omgevingsvergunning omgezet. In beginsel kan dat de initiatiefnemer niet worden verweten”.

De idee dat de oude berekening als uitgangspunt mag worden gehanteerd ook als men met de nieuwe – betere - methodiek onder Aerius hoger uitkomt is onjuist. De Habitatrichtlijn eist een passende beoordeling die uit gaat van de best beschikbare wetenschappelijke informatie. Als nu de nieuwe methodiek inderdaad feitelijk en wetenschappelijk beter in elkaar zit dient derhalve ook die nieuwe methodiek te worden gehanteerd. De door de minister gekozen benadering waarbij de oude Aerius-berekening gehanteerd zou mogen worden leidt tot het ongerijmde resultaat dat een

vergunning dreigt te worden verleend voor een situatie die apert in strijd is met de Habitatrichtlijn. Dat kan niet de bedoeling zijn.

Dat kan in elk geval niet de bedoeling zijn als sprake is van opzettelijke fouten in de berekening van de initiatiefnemer of van fouten die hem kunnen worden toegerekend. Dergelijke fouten dienen uiteraard voor zijn rekening te komen en mogen niet leiden tot het verlenen van een Natura2000 vergunning. Maar ook in het geval de fouten in de berekening niet aan hem zijn te wijten maar bijvoorbeeld aan het oude Aeries-rekenprogramma zelf; ook dan behoort het risico thuis bij de initiatiefnemer en **niet** bij de natuur. De schade die de initiatiefnemer hierdoor lijdt kan hij in voorkomend geval verhalen op het Ministerie van LNV, zo menen wij. Die is immers niet alleen verantwoordelijk voor het Aeries rekenmodel maar ook voor de juist implementatie van de Habitatrichtlijn.

Bladzijde 13: Er is alleen sprake van depositieruimte en die kan ook alleen maar worden uitgegeven indien en voor zover de bestaande stikstofdepositie onder de kritische depositiewaarde is gedaald en de natuur in gunstige staat van instandhouding verkeert. Het Hof van justitie van de Europese Unie overwoog immers in het PAS-arrest van november 2018 het volgende:

“r.o. 103: In omstandigheden als die van het hoofdgeding zijn de mogelijkheden om een vergunning te verlenen voor activiteiten die in een later stadium een nadelige invloed kunnen hebben op de ecologische situatie van de betrokken gebieden, noodzakelijkerwijs gering wanneer de staat van instandhouding van een natuurlijke habitat ongunstig is.”¹

Wanneer habitats en soorten van de Natura 2000-gebieden niet in gunstige staat van instandhouding verkeren, zal de ruimte om een vergunning te verlenen gering zijn. Daarbij maakt het geen verschil of een dergelijke vergunning berust op een grenswaarde die passend beoordeeld dient te zijn, of op een projecteigen passende beoordeling steunt.

Bladzijde 14: Het voorgestelde artikel 2.8c creëert een “voorrang” voor PAS melders waartegen een handhavingsverzoek is ingediend ten opzichte van PAS melders waartegen geen handhavingsverzoek is ingediend. De argumentatie die de minister hiervoor hanteert is dat “schrijnende gevallen” voorrang behoren te krijgen. Dat argument overtuigt niet. Want waarom is het geval van de Pas melder waartegen geen handhavingsverzoek is ingediend zo veel minder schrijnend dan het geval van de PAS melder waartegen toevalligerwijs wel zo een verzoek is ingediend? Bovendien, zelfs als zo een verschil er wel zou zijn, is dat dan voldoende reden om de eerstgenoemde PAS melder bij de toekenning van de vergunning achter te stellen ten opzichte van de PAS melder waartegen wel een handhavingsverzoek is ingediend? De vraag gesteld is de vraag beantwoord: het al of niet bestaan van een handhavingsverzoek is geen reden om twee overigens

1
<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=F7287C3877B8D4CF25F6D1F764C8FB21?text=&docid=207424&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2552271>



gelijke gevallen ongelijk te behandelen. De eerste volzin van het voorgestelde artikel 2.8c dient derhalve geheel te worden herzien.

Tenslotte en wellicht ten overvloede merken wij nog op dat de PAS meldingen alleen kunnen worden gelegaliseerd nadat een maatregelenpakket is vastgesteld om stikstofreductie te realiseren ter grootte van de stikstoflast die voortvloeit uit de PAS meldingen. Het programma als bedoeld in artikel 1.13a Wet stikstofreductie en natuurverbetering is er nog helemaal niet en bovendien zal het toch eerst feitelijk daadwerkelijk tot minder stikstof moeten hebben geleid voordat er – in het licht van het PAS-arrest van het Hof – sprake is van ‘stikstofruimte’ die eventueel kan worden toegedeeld.

Met vriendelijke groet,

Stichting Red de Veluwe,

H.C. Brandsma
R.W. Tieskens
H.N. s’Jacob