

Wageningen, 22 december 2021

Betreft: Zienswijze ontwerp legalisatieprogramma PAS-meldingen

Geachte mevrouw, heer,

Met belangstelling namen wij kennis van het ontwerp legalisatieprogramma dat u voorstelt als onderdeel van de Structurele Aanpak Stikstof (SAS) in het kader van de wet stikstofreductie en natuurverbetering. Hieronder formuleren wij onze zienswijze, mede namens Stichting Greenpeace Nederland, Vereniging Milieudefensie en de 12 Natuur- en milieufederaties.

Wij begrijpen de wens om tot legalisatie te komen omdat de meeste zogenoemde 'PAS-melders' te goeder trouw hebben gehandeld. Maar wensdenken heeft ons in dit dossier al vaker in de problemen gebracht en wij constateren dat in de SAS, en dan met name in het legalisatieprogramma, dezelfde structurele fouten gemaakt worden als in het PAS. De Raad van State doet haar uiterste best om er geen misverstand over te laten bestaan:

“Op basis van het PAS wordt vooruitlopend op toekomstige positieve gevolgen van maatregelen voor beschermde natuurgebieden, alvast toestemming gegeven voor activiteiten die mogelijk schadelijk zijn voor die gebieden. Zo'n toestemming 'vooraf' mag niet (meer), aldus de Afdeling bestuursrechtspraak.”

Het is de eerste alinea op de website van de Raad van State waar de zogeheten 'PAS uitspraken' te vinden zijn. Toch is dit wat er in de Structurele Aanpak Stikstof, en in het bijzonder in het legalisatieprogramma opnieuw gebeurt. De stikstofruimte om melders te legaliseren is er in veel gevallen niet en het zogeheten 'intern salderen' is niet toegestaan gezien de ongunstige staat van instandhouding van de krachtens de Vogel- en Habitatrichtlijn beschermde soorten en habitats.

Uit het PAS-arrest en de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak blijkt dat zolang er sprake is van overbelasting van stikstofgevoelige habitats in Natura 2000-gebieden waardoor deze habitats en daarvan afhankelijke soorten niet in een gunstige staat van instandhouding verkeren, het toestaan van uitbreidingen of nieuwe projecten die voor extra stikstofdepositie zorgen op basis van een 30/70 regeling in strijd moet worden geacht met artikel 6 van de Habitatrichtlijn, tenzij nieuwe vergunningen worden verleend tegen de achtergrond van maatregelen die met zekerheid de verslechtering van de habitats en leefgebieden tijdig tegengaan. Die zekerheid kan niet gegeven worden omdat er enerzijds onduidelijk is of er voldoende verlaging van de stikstofdepositie gaat plaatsvinden en anderzijds dat er aan de herstelstrategieën en de wetenschappelijke onderbouwing daarvan sinds het PAS-arrest vooralsnog niets wezenlijks is veranderd.

Om het praktisch te maken: de groene vakjes 'uw melding is afgerond' in het stroomschema op pagina 7 worden in de praktijk niet bereikt. Daarmee doet u de ondernemers die u zegt te willen helpen geen plezier: de juridische zekerheid kan niet worden gegeven omdat in het schema het belangrijkste vakje ontbreekt, een vakje waarin staat: *“de beschermde soorten en habitats bevinden zich in een gunstige staat van instandhouding of gaan tenminste niet verder achteruit.”* Zolang dat in het proces op afstand wordt gehouden, gaat geen enkele aanpak juridische zekerheid bieden aan ondernemers en natuurbeheerders. Het is meerdere malen en door verschillende juristen naar voren gebracht, maar in de voorgestelde aanpak is niet duidelijk of de stikstofemissies en -deposities voldoende worden verminderd en het is niet vooraf duidelijk of de natuurherstelmaatregelen toereikend gaan zijn om de natuur in gunstige staat van instandhouding te brengen of verdere verslechtering tegen te gaan. De 'bronmaatregelen' waarmee stikstofreducties worden bereikt,

mogen niet zonder passende beoordeling aan de legalisering van PAS-melders worden toekend. Voor het gros van de overbelaste habitats en leefgebieden in Natura 2000-gebieden zullen die bronmaatregelen immers de overbelasting van kwetsbare natuur met stikstof niet beëindigen. Dit betekent dat PAS-melders worden gelegaliseerd met stikstofruimte die er vanuit de natuur gezien niet is. De extra stikstofdepositie van PAS-melders zal bij het voortduren van de stikstofoverbelasting significant negatieve effecten op die habitats en leefgebieden hebben, ook als er tegelijkertijd bronmaatregelen worden uitgevoerd. Op grond hiervan heeft de Europese Commissie, zo blijkt uit recent openbaar geworden stukken, aan het ministerie laten weten dat voor het legaliseren van PAS-melders met behulp van een grenswaarde de ADC-toets moet worden doorlopen. Dit bevestigt dat de extra depositie van PAS-melders getoetst moet worden aan het strenge juridische kader dat geldt voor projecten. Het ontwerp van het programma gaat er echter vanuit dat extra depositie van PAS-melders kan worden toegestaan zonder de zekerheid dat significante effecten zijn uitgesloten.

Inmiddels is het voor een aantal habitattypen nu of nooit. Om die te kunnen behouden is een drastische en snelle verlaging van de stikstofdepositie nodig; zowel gebiedsgericht als generiek.

Het is op dit moment niet duidelijk in welke mate de plannen uit het Regeerakkoord hier aan zullen bijdragen. Bovendien mist een langetermijndoelstelling om alle stikstofgevoelige habitats onder de Kritische Depositie Waarde (KDW) te brengen.

Kernpunt in ons bezwaar is dat dit programma aan de verkeerde kant van het probleem begint. Legalisatie van PAS-melders gaat een gevolg zijn van goed natuurbeleid dat is gericht op het in gunstige staat van instandhouding brengen van de soorten en habitats waaromtrent we juridisch bindende verplichtingen zijn aangegaan. De huidige voorstellen beginnen bij de juridische problematiek en eindigen met governance, financiën, monitoring en participatie. Als u dat omdraait en begint met participatie, monitoring, financiën en 'governance' stuurt u op natuurkwaliteit en organiseert u rechtszekerheid waarop legalisatie kan volgen. Andersom werkt het niet en mag het daarom ook juridisch niet, zoals blijkt uit het PAS-arrest en de verdere jurisprudentie.

Voor een toelichting op een juridisch houdbare aanpak verwijzen wij graag naar de memo ['Juridische houdbaarheid aanpak stikstof & ontwikkelingsruimte'](#) die is opgesteld door mr. Bondine Kloostera, Prakken d'Oliveira Human Rights Lawyers.

Tot slot wensen wij u fijne feestdagen!

Met vriendelijke groet,

Titia Wolterbeek

Voorzitter SoortenNL en directeur Vlinderstichting

Mede namens Milieudefensie, Greenpeace Nederland en de 12 Natuur- en Milieufederaties