



Interprovinciaal Overleg
van, voor en door provincies

Eindrapport

Evaluatie van de provinciale *Beleidsregels
intern en extern salderen*

Juli 2021

Inhoudsopgave

1	Inleiding	1
1.1	Aanleiding	1
1.2	Onderzoeksvragen	1
1.3	Afbakening	2
1.4	Onderzoeksaanpak	3
1.5	Leeswijzer	3
2	Beleidsreconstructie	4
2.1	Inleiding	4
2.2	Probleemanalyse	5
2.3	Doelen beleidsregels intern en extern salderen	8
2.4	Middelen om doelen beleidsregels te realiseren	12
2.5	Latere wijzigingen in de beleidsregels	14
2.6	Conclusie	16
3	Resultaten en effecten	18
3.1	Inleiding	18
3.2	Toestemmingsbesluiten en aanvragen	18
3.3	Andere resultaten en effecten	20
3.4	Extern salderen vóór en na het PAS en de invloed van de beleidsregels hierop	21
3.5	Conclusie	22
4	Uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid	24
4.1	Inleiding	24
4.2	Bevindingen	25
4.3	Conclusie	32
5	Toezicht en handhaving	34
5.1	Inleiding	34
5.2	Toezicht en handhaving van de beleidsregels	34
5.3	Intern salderen	35
5.4	Extern salderen	36
5.5	Betrokkenheid toezicht bij totstandkoming beleidsregels	37
5.6	Conclusie	37
6	Juridische houdbaarheid	38
6.1	Inleiding	38
6.2	Rechterlijke uitspraken over de beleidsregels	38
6.3	Rechterlijke uitspraken over salderen	40
6.4	Gevolgen van regelgeving voor de beleidsregels	41
6.5	Conclusie	43
7	Beleidsregels in de brede stikstofaanpak	44
7.1	Inleiding	44
7.2	Verhouding beleidsregels tot structurele aanpak	44

7.3	Mogelijkheden toestemmingsverlening	44
7.4	Belang van de beleidsregels voor de bredere stikstofaanpak	45
7.5	Standpunten in de maatschappij over salderen	46
7.6	Het belang en de inhoud van de beleidsregels op termijn.....	46
7.7	Conclusie	47
8	Conclusies en aanbevelingen	48
8.1	Inleiding	48
8.2	Conclusies en aanbevelingen	48
	Bijlage 1 Overzicht gevoerde gesprekken	53

1 Inleiding

1.1 Aanleiding

Op 29 mei 2019 oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State dat het Programma Aanpak Stikstof (PAS) niet langer als basis mocht worden gebruikt voor het verlenen van toestemming voor activiteiten die extra stikstofuitstoot veroorzaken.¹ Hierdoor werden de mogelijkheden om toestemming te krijgen voor dergelijke activiteiten beperkt. Veel projecten kwamen stil te liggen.

Na het sneuvelen van het PAS zijn er enkele mogelijkheden overgebleven voor het verlenen van vergunningen voor activiteiten met stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden. Twee daarvan zijn intern en extern salderen. Salderen is het tegen elkaar wegstrepen van afgenomen en toegenomen stikstofdeposities, waardoor de depositie per saldo niet toeneemt ten opzichte van een bepaalde referentiesituatie. Om *intern* te kunnen salderen moet er sprake zijn van één project of locatie. Bij *extern* salderen vallen de zogeheten saldogevende activiteit en de saldo-ontvangende activiteit buiten de begrenzing van één project of locatie. De bestaande stikstof-emitterende activiteit op locatie A noemen we de 'saldogevende activiteit', de nog te ontplooiën activiteit op locatie B is de 'saldo-ontvangende activiteit'.

De instrumenten intern en extern salderen bestonden al vóór het PAS. Tijdens het PAS was extern salderen wettelijk verboden. Om het gebruik van de beide instrumenten na het PAS in goede banen te leiden, besloten Rijk en provincies in de zomer van 2019 beleidsregels op te stellen over intern en extern salderen. In twee stappen, namelijk in oktober en december 2019, stelden de colleges van Gedeputeerde Staten in alle provincies de *Beleidsregels intern en extern salderen* vast. Deze beleidsregels hebben betrekking op de vergunningverlening van activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken op stikstofgevoelige Natura 2000-gebieden en waarbij sprake is van intern of extern salderen. De beleidsregels zijn primair bedoeld om de vergunningverlening weer op gang te brengen.

Bij het vaststellen van de beleidsregels is afgesproken om deze tussentijds te evalueren. Op 3 december 2020 stelde de provinciale Ambtelijke Commissie Stikstof het evaluatiekader vast, waar een ambtelijke werkgroep Evaluatie beleidsregels² mee aan de slag is gegaan. Dit rapport is het resultaat van de evaluatie.

1.2 Onderzoeksvragen

1.2.1 Hoofdvraag

Het doel van deze evaluatie is inzicht verkrijgen in de effectiviteit van de beleidsregels en hoe de beleidsregels functioneren in de praktijk, om ervan te leren voor toekomstig beleid en de beleidsregels zo nodig te verbeteren. De hoofdvraag van het onderzoek luidt als volgt:

Hoe functioneren de provinciale beleidsregels over salderen, afgezet tegen de gestelde doelstellingen?

1.2.2 Deelvragen

We onderscheiden zes deelvragen, die hieronder kort worden toegelicht:

¹ ECLI:NL:RVS:2019:1603.

² De werkgroep Evaluatie beleidsregels kent een brede samenstelling vergunningverleners, toezichthouders, juristen en beleidsmedewerkers werkzaam bij diverse provincies en het Rijk.

1. Wat was de beleidstheorie bij de beleidsregels?

De beleidstheorie is het geheel aan veronderstellingen waar een beleid op berust. Hoe zijn de beleidsregels tot stand gekomen? Wat was het veronderstelde probleem? Welke doelen werden beoogd en welke instrumenten zijn daartoe ingezet?

2. Wat zijn de resultaten en effecten van de beleidsregels?

Hoeveel toestemmingsbesluiten zijn er per sector genomen sinds de inwerkingtreding van de beleidsregels? Welke andere resultaten en effecten van de beleidsregels zijn er? Waren de effecten beoogd of niet?

3. In hoeverre zijn de beleidsregels uitvoerbaar en uitlegbaar?

Zijn de beleidsregels eenduidig toe te passen? Welke uitvoeringsproblemen doen zich voor en wat zijn daarvan de oorzaken en gevolgen? In hoeverre boden de beleidsregels houvast? In hoeverre voldoet het ondersteunend materiaal (bv. handreikingen)?

4. In hoeverre zijn de beleidsregels controleerbaar en handhaafbaar?

Leiden de beleidsregels tot knelpunten bij toezicht en handhaving? Wat zijn daarvan de gevolgen?

5. In hoeverre zijn de beleidsregels juridisch houdbaar?

Bevatten de beleidsregels juridische onvolkomenheden? Zo ja, hoe ernstig zijn die?

6. Hoe passen de beleidsregels in de brede stikstofaanpak, nu en in de toekomst?

Wat is hun positie? Wat is het belang ervan nu? En op termijn, mede gelet op het traject van structurele toestemmingsverlening?

1.3 Afbakening

De evaluatie heeft plaatsgevonden tijdens de huidige uitvoering van het beleid. De beleidsregels zijn immers, hoewel onderhevig aan tussentijdse wijzigingen, tot op de dag van vandaag van kracht in alle provincies. Het onderzoek is uitgevoerd in de periode van februari tot en met mei 2021. De ervaringen en ontwikkelingen ná die periode, zoals aanpassingen in de beleidsregels en de werking ervan, zijn niet meer meegenomen in het onderzoek. Voor de verzamelde kwantitatieve data over aanvragen en beschikkingen is 1 maart 2021 genomen als peildatum.

De provinciale beleidsregels zijn in de basis in iedere provincie gelijklopend, maar op sommige onderdelen circuleren alternatieve teksten. Voor dit onderzoek zijn we uitgegaan van de modelversie van de beleidsregels zoals beschikbaar via de website van BIJ12.³ Wijzigingen met betrekking tot de stikstofbank zijn inhoudelijk buiten beschouwing gelaten, omdat de voorbereiding hiervan tijdens de afronding van dit rapport plaatsvond.

Deze evaluatie gaat alleen over de *provinciale* beleidsregels over intern en extern salderen. De minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (LNV) heeft ook beleidsregels vastgesteld, voor de gevallen waarin zij het bevoegd gezag is voor vergunningverlening, in plaats van Gedeputeerde Staten. Hoewel de voorwaarden uit die beleidsregels overeenkomstig het beleid zijn dat de provincies hanteren, zijn er enkele verschillen. In dit rapport gaan we niet nader in op de ministeriële beleidsregels.

In principe gaat deze evaluatie alleen over het functioneren van de beleidsregels *zelf*. We ontkomen er echter niet aan om soms een breder perspectief te hanteren, omdat

³ Het model van de oorspronkelijke beleidsregels (december 2019) is te raadplegen via <https://www.bij12.nl/wp-content/uploads/2019/12/Beleidsregels-13-december.pdf>. Het actuele model van de beleidsregels is te raadplegen via <https://www.bij12.nl/onderwerpen/stikstof-en-natura2000/vergunningen-en-toestemmingsbesluiten/provinciale-beleidsregels-intern-en-extern-salderen/>.

ontwikkelingen buiten de beleidsregels weerslag kunnen hebben op die regels. Om het functioneren van de beleidsregels te duiden, is dan extra context nodig.

Tot slot een opmerking over intern salderen. Per 1 januari 2020 geldt alleen nog een vergunningplicht op grond van de Wet natuurbescherming (Wnb) voor projecten met mogelijk significant negatieve gevolgen voor een Natura 2000-gebied. Bij uitspraak van 20 januari 2021 over de Logtsebaan heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bepaald dat intern salderen sinds die wetswijziging vergunningvrij is. Daarmee is voor Gedeputeerde Staten de mogelijkheid vervallen om via beleidsregels voorwaarden te stellen aan een vergunningaanvraag voor intern salderen. Deze uitspraak heeft impact op de uitvoeringspraktijk van salderen, maar ook op de mogelijkheden om de doelen te bereiken die we met de beleidsregels beogen. Een inhoudelijke beoordeling van de wetswijziging of de uitspraak valt buiten de scope van deze evaluatie, maar we wijzen in dit rapport wel op de implicaties voor het functioneren van de beleidsregels.

1.4 Onderzoeksaanpak

In het onderzoek is gebruik gemaakt van verschillende manieren van gegevensverzameling. Sommige gegevens waren direct beschikbaar, zoals de eigen ervaringen van de leden van de evaluatiewerkgroep. Andere gegevens konden relatief gemakkelijk ontsloten worden, zoals binnengekomen vragen bij de Helpdesk Stikstof en Natura 2000 van BIJ12. Aanvullende informatie is verzameld door middel van documentstudie, interviews en bijeenkomsten met diverse belanghebbenden. Daarnaast hebben we bij alle provincies kwantitatieve data opgevraagd over lopende en afgehandelde vergunningaanvragen waarbij de beleidsregels zijn toegepast.

1.5 Leeswijzer

Dit rapport is opgebouwd aan de hand van de hiervoor beschreven deelvragen. In hoofdstuk 2 staat de beleidsreconstructie van de beleidsregels centraal. De beschrijving van de resultaten en effecten vindt vervolgens plaats in hoofdstuk 3. In hoofdstuk 4 komen de uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid van de beleidsregels aan de orde. Hoofdstuk 5 betreft toezicht en handhaving. De juridische houdbaarheid wordt beschreven in hoofdstuk 6. In hoofdstuk 7 behandelen we de beleidsregels in de brede stikstofaanpak. Tot slot combineert hoofdstuk 8 de resultaten van de hoofdstukken 2 tot en met 7 in de vorm van eindconclusies en aanbevelingen.

2 Beleidsreconstructie

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt de totstandkoming van de provinciale *Beleidsregels intern en extern salderen* gereconstrueerd. Aan beleid ligt een beleidstheorie ten grondslag.⁴ Deze bevat in feite de argumenten van de beleidsbepaler. Op basis van een geheel van veronderstellingen is vooraf de verwachting dat het geformuleerde beleid tot de beoogde doelen zal leiden. De reconstructie van de beleidstheorie stelt ons in staat om gegevens over het functioneren van de beleidsregels, die in de andere hoofdstukken aan bod komen, te waarderen tegen de achtergrond van de doelen en de ingezette instrumenten.

2.1.1 Tijdljn

De provinciale beleidsregels over intern en extern salderen traden op 11 oktober 2019 voor het eerst in werking. Als gevolg van interpretatieverschillen tussen Rijk en provincies over de gezamenlijk gekozen beleidslijn en daaropvolgende boerenprotesten, werden de beleidsregels in veel provincies opgeschort of ingetrokken. Na een herzieningstraject werden de nieuwe provinciale beleidsregels op 13 december 2019 van kracht.⁵ Daarna zijn de beleidsregels op verschillende momenten aangepast naar aanleiding van ontwikkelingen in de praktijk.

De belangrijkste gebeurtenissen in relatie tot de beleidsregels zijn hieronder schematisch weergegeven. Met drie verschillende kleuren zijn de fasen geduid waarin de totstandkoming van de beleidsregels heeft plaatsgevonden: voorbereiding eerste versie (blauw), herziening en definitieve inwerkingtreding (oranje) en latere wijzigingen (groen). In het vervolg van dit hoofdstuk worden de gebeurtenissen, waar nodig, toegelicht. Daarbij ligt de nadruk op de periode tot aan de vaststelling van de beleidsregels in december 2019, omdat toen de belangrijkste inhoudelijke keuzes gemaakt zijn.

23 mei 2019	Toestemmingsverlening op basis van het PAS tijdelijk opgeschort in afwachting van uitspraak Raad van State
29 mei 2019	Uitspraak Raad van State over het PAS
29 mei 2019	Kamerbrief met eerste reactie op PAS-uitspraak
4 juni 2019	Bestuurlijk Overleg (BO) provincies en Rijk: intentie tot samenwerking m.b.t. toestemmingsverlening in de periode zonder PAS
11 juni 2019	Kamerbrief met nadere reactie op PAS-uitspraak
21 juni 2019	BO: opdracht om een beleidskader uit te werken voor extern salderen en ADC-toets
27 juni 2019	Kamerbrief over stand van zaken voor de korte termijn
5 juli 2019	BO: tot 1 oktober 2019 geen vergunningverlening met extern salderen en ADC-toets
12 juli 2019	Kamerbrief over instelling Adviescollege Stikstofproblematiek
13 september 2019	Kamerbrief met stand van zaken en plan van aanpak
16 september 2019	Nieuwe versie van AERIUS Calculator beschikbaar
25 september 2019	Aanbieding eerste advies Adviescollege Stikstofproblematiek
3 oktober 2019	BO: provincies en Rijk constateren op hoofdlijnen op één lijn te zitten met betrekking tot salderen
4 oktober 2019	Kamerbrief over voortgang aanpak en toestemmingsverlening
11 oktober 2019	Inwerkingtreding provinciale beleidsregels intern en extern salderen

⁴ Coolsma, J.C. (2008). De uitvoering van overheidsbeleid. In A. Hoogerwerf & M. Herweijer (Eds.), *Overheidsbeleid, Een inleiding in de beleidswetenschap* (p. 128).

⁵ In de provincie Fryslân zijn de nieuwe beleidsregels per 1 februari 2020 in werking getreden. De provincie wilde eerst duidelijkheid over de voorstellen van de commissie Remkes over het beweiden en bemesten. Gedeputeerde Kramer gaf een toelichting aan Omrop Fryslân: <https://www.omropfryslan.nl/nieuws/926620-kramer-nog-niet-akkoord-met-stikstofregels-hij-wacht-op-adviezen-remkes>.

11 oktober 2019	Demonstraties bij provinciehuizen Friesland en Noord-Brabant
14 oktober 2019	Demonstraties bij provinciehuizen Zuid-Holland, Noord-Holland, Utrecht, Gelderland, Overijssel, Groningen, Drenthe en Flevoland
15 oktober 2019	Demonstratie bij provinciehuis Limburg
17 oktober 2019	BO: provincies en Rijk brengen gezamenlijke verklaring uit over vervolg vergunningverlening
1 november 2019	Kamerbrief over stand van zaken en tijdlijn bestuurlijke afstemming Rijk en provincies rond in- en extern salderen
7 november 2019	BO (incl. minister-president): provincies en Rijk spreken uit schouder aan schouder te staan
15 november 2019	BO: bespreken van hoofdkeuzes en wat nodig is om te komen tot overeenstemming over de beleidsregels
25 november 2019	BO (incl. minister-president): bespreken van de beleidsregels en resterende issues
29 november 2019	BO: provincies en Rijk op hoofdlijnen eens over de beleidsregels
3 december 2019	BO: vaststelling dat eerder gemaakte afspraken conform zijn doorvertaald in de provinciale beleidsregels
4 december 2019	Kamerbrief met nadere afspraken provincies over beleidsregels
13 december 2019	Inwerkingtreding nieuwe beleidsregels intern en extern salderen
1 januari 2020	Inwerkingtreding Spoedwet aanpak stikstof
Juni 2020	Aanpassing model-beleidsregels: referentiesituatie, warme sanering varkenshouderijen en het stikstofregistratiesysteem
September 2020	Aanpassing model-beleidsregels: extern salderen met veehouderijen en verleasen (gefaseerde openstelling)
November 2020	Aanpassing model-beleidsregels: regionaal stikstofregistratiesysteem
April 2021	Aanpassing model-beleidsregels: intern salderen, Besluit emissiearme huisvesting

2.1.2 [Leeswijzer](#)

Paragraaf 2 van dit hoofdstuk omvat de probleemanalyse: wat was in de ogen van de provincies en Rijk het probleem waar deze beleidsregels een oplossing voor moesten bieden? Vervolgens komen in paragraaf 3 de doelen van de beleidsregels aan de orde en in paragraaf 4 de instrumenten waarmee deze doelen behaald moeten worden. Paragraaf 5 gaat in op wijzigingen in de beleidsregels na vaststelling in december 2019. Tot slot wordt in de zesde en laatste paragraaf geanalyseerd wat de onderlinge relatie is tussen de probleemanalyse, geformuleerde doelen en ingezette middelen.

2.2 **Probleemanalyse**

De algemene toelichting bij de beleidsregels die in december 2019 werden vastgesteld, bevat een bondige weergave van het belangrijkste gepercipieerde probleem ten tijde van die vaststelling:

"Op 29 mei 2019 heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (verder: de Afdeling) uitspraak gedaan over het Programma Aanpak Stikstof (ECLI:NL:RVS:2019:1603). Als gevolg van de uitspraak is de passende beoordeling die ten grondslag lag aan het PAS onbruikbaar geworden als basis voor toestemmingverlening. Toestemmingverlening voor activiteiten waarbij stikstof vrijkomt is daardoor volledig stil komen te liggen."

Kortom: toestemmingsverlening voor activiteiten met stikstofdepositie was niet meer mogelijk op basis van het PAS. Dit bracht onzekerheid met zich mee voor initiatiefnemers van projecten en plannen.

Kort na de uitspraak spraken Rijk en provincies af om gezamenlijk op te trekken bij de uitwerking van een aanpak voor de korte, middellange en lange termijn. In het BO van 4 juni

2019 constateerden de voormalige PAS-partners dat het wenselijk was om afspraken te maken over toestemmingsverlening zonder PAS.

In de Kamerbrief van 11 juni 2019 maakte de minister van LNV de balans op. Ze stelde dat de mogelijkheden om toestemming te krijgen voor toekomstige activiteiten die stikstofuitstoot veroorzaken, aanzienlijk kleiner zou zijn dan daarvoor. Maar niet alle vergunningverlening hoefde helemaal stil komen te liggen:

*"Met een individuele passende beoordeling die voldoet aan de randvoorwaarden die de Afdeling schetst is dit wel mogelijk.
Als gevolg van de uitspraak geldt als voorwaarde bij toestemmingsverlening dat zodanige maatregelen moeten worden getroffen dat verzekerd is dat de stikstofdepositie op daarvoor gevoelige Natura 2000-gebieden niet toeneemt. Dat kan door maatregelen verbonden aan de activiteit zelf (intern salderen), of – onder strikte voorwaarden – door saldering met de effecten van beëindiging of beperking van andere activiteiten (extern salderen). Individuele toestemmingsverlening is ook mogelijk op basis van een andere ecologische onderbouwing waaruit blijkt dat de natuurlijke kenmerken van het betreffende Natura 2000-gebied niet worden aangetast, ondanks een toename van stikstofdepositie van het betreffende project. [...]
Wanneer uit een individuele passende beoordeling niet de vereiste zekerheid kan worden verkregen dat er geen sprake is van aantasting van de natuurlijke kenmerken van het betrokken Natura 2000-gebied, zal alleen toestemming kunnen worden verleend aan de hand van de ADC-toets."*⁶

De mogelijkheid van een individuele passende beoordeling was echter niet meteen een oplossing voor initiatiefnemers. Zij konden namelijk geen depositieberekeningen maken, omdat een actualisatie van rekentool AERIUS Calculator nog moest plaatsvinden om de functionaliteiten die betrekking hadden op het PAS te verwijderen. Daarnaast behoefde de Regeling natuurbescherming aanpassing, zodat gebruik van Calculator verplicht zou zijn bij toestemmingsverlening. Ook vergunningverleners konden pas beoordelingen doen als er een voorgeschreven en geschikte rekentool was.

2.2.1 Onderscheid in benadering tussen intern en extern salderen

In eerste instantie was de gedachte dat vergunningverlening met intern salderen (salderen binnen de begrenzing van één project of locatie) op zeer korte termijn mogelijk moest zijn, het liefst per 1 juli 2019. Tijdens het BO van 21 juni 2019 spraken Rijk en provincies af om uit te werken onder welke voorwaarden gesproken mocht worden van intern salderen, om er zeker van te zijn dat dit middel niet oneigenlijk zou worden toegepast door bedrijven die wilden salderen tussen verschillende vestigingen of locaties van hun bedrijf. De gedachte was toen: zodra die definitie van intern salderen bestuurlijk geaccordeerd is, staat niets meer in de weg aan vergunningverlening met intern salderen vanaf het moment van openstelling van AERIUS Calculator. In het vervolg van deze paragraaf wordt duidelijk dat dit uiteindelijk toch anders uitpakte.

Bij extern salderen was vanaf het begin al het uitgangspunt dat er meer uitgewerkt moest worden dan alleen een definitie: er moesten gezamenlijke beleidsregels komen, vastgesteld door alle provincies.

Het onderscheid in benadering van intern en extern salderen maakte de minister van LNV ook in haar Kamerbrief van 27 juni 2019:

"Voor intern salderen is zo snel mogelijk een rekentool nodig. Een eerste belangrijke stap hierbij is het beschikbaar stellen van een nieuwe, geactualiseerde versie van AERIUS Calculator. [...] Het streven is in de zomer van 2019 de geactualiseerde Calculator beschikbaar te kunnen stellen."

⁶ Kamerstukken II 2018/19, 32670, nr. 147.

*Om naast intern salderen ook langs een andere route vergunningverlening voor projecten met een stikstofeffect mogelijk te maken, is het wenselijk dat er binnen afzienbare termijn een handreiking komt voor ADC-toets en extern salderen. De bevoegde gezagen werken samen om te komen tot deze beleidslijn voor toekomstige vergunningverlening. Het streven is deze beleidslijn dit najaar beschikbaar te hebben."*⁷

Op 5 juli 2019 ging het BO akkoord met de uitwerking van een definitie van intern salderen. Na de zomer zou een handreiking volgen. Daarnaast bespraken partijen dat er een gefaseerde release van de verbeterde AERIUS Calculator zou plaatsvinden, waarbij het doel was om eind juli een eerste versie op te leveren. Gelet op het voornemen om in het najaar een gezamenlijke beleidslijn voor extern salderen op te leveren, spraken Rijk en provincies af tot 1 oktober 2019 geen vergunningen te verlenen met extern salderen.⁸

In de zomer van 2019 werden de kaders voor toestemmingsverlening zonder PAS ambtelijk uitgewerkt. Hieruit volgde het advies aan de bestuurders om nadere regels te stellen aan intern salderen. Reden hiervoor was het risico dat latente vergunningsruimte zou worden gebruikt, waardoor sprake zou kunnen zijn van depositietoename. In juli ging ook het Adviescollege Stikstofproblematiek onder leiding van Johan Remkes van start. Hij moest onder meer adviseren over de wijze waarop en de voorwaarden waaronder op korte termijn toestemming kon worden verleend voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken op Natura 2000-gebieden.⁹ Ook het Adviescollege Stikstofproblematiek kwam in zijn eerste advies 'Niet alles kan' tot de conclusie dat voor intern salderen aanvullende eisen of beleidsregels moesten gelden.¹⁰

In september 2019 werd een eerste stap gezet om vergunningverlening te hervatten. In een Kamerbrief van 13 september kondigde de minister van LNV aan dat vanaf 16 september de nieuwe versie van AERIUS Calculator beschikbaar zou komen¹¹, waardoor vergunningverlening met intern salderen weer mogelijk zou worden op het moment dat de bevoegde gezagen "uiterlijk begin oktober of zoveel eerder als mogelijk" afspraken zouden maken over te hanteren beleidsregels bij intern salderen.¹²

2.2.2 Herziening beleidsregels

Op 4 oktober 2019 kondigde de minister van LNV in een Kamerbrief de voorwaarden aan waaronder intern en extern salderen op gang gebracht zouden worden.¹³ Op 7 en 8 oktober stelden de provincies beleidsregels over intern en extern salderen vast, om op 11 oktober in werking te treden.¹⁴ Tussen de Kamerbrief en de provinciale beleidsregels bleek vervolgens een belangrijk verschil te zitten wat betreft de referentiesituatie bij extern salderen. De minister ging uit van de feitelijk gerealiseerde capaciteit van de saldogever, terwijl de beleidsregels uitgingen van de feitelijk benutte capaciteit. In de tijdlijn die de minister bij haar Kamerbrief van 1 november 2019 naar de Tweede Kamer stuurde, is te zien dat de concept-Kamerbrief in voorafgaand bestuurlijk overleg niet expliciet genoeg was besproken, wat leidde tot dit interpretatieverschil van het besprokene.¹⁵

In de dagen die volgden, trokken boeren door het hele land naar de provinciehuizen om te demonstreren tegen het beleid. Veelgehoord sentiment was dat 'stikstofrechten' afgepakt

⁷ Kamerstukken II 2018/19, 32670, nr. 163.

⁸ In het persbericht van 12 juli 2019 is geen datum genoemd. Ook werd het aanhouden van de toestemmingsverlening algemeen gehouden en niet beperkt tot extern salderen: <https://www.bij12.nl/nieuws/rijk-en-provincies-deze-zomer-geactualiseerd-rekenmodel-voor-stikstofdepositie/>.

⁹ Kamerstukken II 2018/19, 32670, nr. 164.

¹⁰ Kamerstukken II 2019/20, 32670, nr. 166, p. 41.

¹¹ Deze versie was in twee gevallen nog niet bruikbaar, namelijk voor emissiebronnen waarbij sprake is van verticale mechanische ventilatie en gebouwinvloed.

¹² Kamerstukken II 2018/19, 32670, nr. 165.

¹³ Kamerstukken II 2019/20, 32670, nr. 167.

¹⁴ Persbericht 8 oktober 2019: <https://www.bij12.nl/nieuws/provincies-vergunningen-die-per-saldo-leiden-tot-afnemende-stikstofuitstoot-kunnen-weer-verleend-worden/>.

¹⁵ Kamerstukken II 2019/20, 32670, nr. 193.

werden door de overheid en dat er voor de landbouwsector geen perspectief was.¹⁶ Ook vonden boeren dat zij niet genoeg betrokken waren in de voorbereiding.¹⁷ In sommige provincies leidden de protesten tot intrekking of opschorting van de beleidsregels ten aanzien van de agrarische sector.

Op 17 oktober 2019 voerden Rijk en provincies bestuurlijk overleg over de ontstane situatie. Na afloop verklaarden ze uiterlijk 1 december duidelijkheid te geven over de beleidsregels.¹⁸ In de weken daarna zijn vele gesprekken gevoerd met vertegenwoordigers van alle door de stikstofproblematiek geraakte sectoren. Ook is intensief gesproken over de juridische houdbaarheid van de beleidsregels, mede aan de hand van casussen uit diverse sectoren. Na communicatie op 30 november 2019 dat provincies en kabinet op hoofdlijnen een akkoord hadden bereikt¹⁹, volgde op 4 december een nieuwe Kamerbrief met afspraken over de beleidsregels – dit keer onder uitdrukkelijk voorbehoud van instemming van de colleges van Gedeputeerde Staten.²⁰ De week erna stelden alle 12 provincies de herziene beleidsregels intern en extern salderen vast, waarvan de provincie Fryslân onder voorbehoud.²¹

Ruim een half jaar na het einde van het PAS kon vergunningverlening voor activiteiten met stikstofdepositie weer op gang komen. Alleen het verlenen van een definitieve vergunning op basis van extern salderen met bedrijven met dier- en fosfaatrechten was in de meeste provincies nog niet mogelijk, in afwachting van voorgenomen wetgeving over het innemen van die rechten bij private transacties.²² In paragraaf 2.4.6 gaan we hier nader op in.

2.3 Doelen beleidsregels intern en extern salderen

Uit de voorgaande paragraaf blijkt dat provincies en Rijk het noodzakelijk achtten om beleidsregels op te stellen voor vergunningverlening met intern en extern salderen. Met keuzes die gemaakt zijn bij het opstellen van de beleidsregels, hadden zij bepaalde doelen voor ogen. Deze paragraaf brengt die doelen in kaart.

2.3.1 Hoofddoel(en)

Uit de algemene toelichting op de beleidsregels zoals die in december 2019 werden vastgesteld, zijn de drie belangrijkste doelen af te leiden:

- Toestemmingsverlening op gang brengen
- Voorkomen van een stijging van stikstofdepositie
- Realiseren van een daling van stikstofdepositie

"Toestemmingverlening voor activiteiten waarbij stikstof vrijkomt is daardoor volledig stil komen te liggen. Het is duidelijk dat een substantiële reductie van stikstofdepositie nodig is om de natuurdoelen te halen. Vergunningverlening voor economische ontwikkelingen wordt dan ook weer mogelijk.

[...]

Op 26 september 2019 heeft het adviescollege onder voorzitterschap van de heer Remkes advies uitgebracht, en aangegeven dat toestemmingverlening op korte termijn weer op gang kan komen door intern en extern salderen. Het adviescollege wijst er wel op dat afroming van depositieruimte zal moeten plaatsvinden om depositiestijging te voorkomen en depositiedaling te bespoedigen.

¹⁶ Zie bijvoorbeeld: <https://www.rtvooost.nl/nieuws/319760/Boze-boeren-Provincie-weg-met-die-provinciale-regels-over-stikstof>.

¹⁷ <https://www.nu.nl/binnenland/6003919/provincies-trekken-stikstofregels-in-sfeer-grimmig-in-groningen.html>.

¹⁸ Persbericht 17 oktober 2019: <https://www.bij12.nl/nieuws/verklaring-rijk-en-provincies-over-de-stikstofaanpak/>.

¹⁹ Persbericht 30 november 2019: <https://www.bij12.nl/nieuws/provincies-en-kabinet-op-hoofdlijnen-eens-over-regelgeving-stikstof/>.

²⁰ *Kamerstukken II* 2019/20, 35334, nr. 40.

²¹ Persbericht 10 december 2019: <https://www.bij12.nl/nieuws/provincies-stellen-beleidsregels-aanpak-stikstof-vast/>.

²² In de provincie Limburg was extern salderen wel volledig mogelijk vanaf 13 december 2019. <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/prb-2019-8085.html>

Deze beleidsregels stellen voorwaarden aan de instrumenten intern en extern salderen, om te voorkomen dat toestemmingverlening voor nieuwe of gewijzigde initiatieven leidt tot een toename van de stikstofdepositie, en om te borgen dat een daling van stikstofdepositie wordt gerealiseerd."

Van deze drie doelen kan het op gang brengen van toestemmingsverlening worden gezien als het hoofddoel. Niet voor niets luidde de opdracht aan het Adviescollege Stikstofproblematiek om te adviseren "over de wijze waarop en de voorwaarden waaronder op korte termijn toestemming kan worden verleend". In diverse uitingen van bestuurders aan Rijks- en provinciezijde werd dit streven steeds benadrukt, zowel in de voorbereiding als bij de vaststelling van de beleidsregels.

Zo schreef de minister in haar Kamerbrief van 13 september 2019 dat de gezette stappen erop gericht waren om zo snel mogelijk weer toestemmingen te kunnen verlenen op basis van de Wnb. Ook in de openbare besluitenlijsten van de colleges van GS werd dit hoofddoel aangehaald. In Overijssel werd de vaststelling van de beleidsregels in oktober 2019 bijvoorbeeld als volgt toegelicht: "Hierdoor kan voor een aantal activiteiten die nu, ten gevolge van de uitspraak van de Raad van State van 29 mei 2019, stil zijn komen te liggen toestemming worden verleend."²³ GS Noord-Holland gebruikten deze toelichting: "Met het vaststellen van de nieuwe beleidsregels is een belangrijke stap gezet om het proces van toestemmingsverlening op gang te brengen."²⁴ Ook de considerans bij de kennisgeving van dat besluit was helder: "Overwegende dat het dringend nodig is vergunningverlening zo snel mogelijk weer op gang te brengen".²⁵

Dit doel bleef van belang bij de herziening van de beleidsregels. In een gezamenlijke verklaring van Rijk en provincies na het BO van 17 oktober 2019 valt te lezen: "Rijk en provincies vinden het van het grootste belang dat de vergunningsverlening voor alle sectoren op gang is gekomen of komt."²⁶ Toen de beleidsregels eenmaal herzien waren, stelde gouverneur Theo Bovens van de provincie Limburg in een persbericht namens de 12 provincies: "Wij rekenen er op dat de vergunningverlening nu goed op gang komt."

Daarnaast waren er de twee andere hoofddoelen: voorkomen van een depositiestijging en realiseren van een depositiedaling. De minister noemde in haar brief van 13 september 2019 als uitgangspunt bij vergunningverlening "dat er in elk geval geen toename van de feitelijke depositie plaats vindt". In het provinciale persbericht van 8 oktober 2019 stond dat toestemming voor stikstofgerelateerde activiteiten weer mogelijk werd, "zolang de activiteiten niet leiden tot een stijging en in veel gevallen feitelijk tot een daling van stikstofbelasting". Gedeputeerde Peter Drenth van de provincie Gelderland stelde namens de 12 provincies:

"De provincies als bevoegde gezagen zijn zich bewust van de grote maatschappelijke urgentie om beweging te krijgen in de vergunningverlening voor activiteiten waarbij stikstof vrijkomt na de uitspraak van de Raad van State. Dit kan echter niet zonder meer, de uitstoot mag niet toenemen, moet waar mogelijk zelfs verminderen. Daarom stellen we ook strikte voorwaarden door middel van de in alle GS-en vastgestelde juridische spelregels."

In een gesprek met boeren op 16 oktober 2019 zei gedeputeerde Hofstra van de provincie Flevoland dat het doel is om met maatregelen te komen, waardoor de stikstofuitstoot van alle sectoren daalt of in elk geval niet stijgt.²⁷ Ook in het gezamenlijke statement van 17 oktober

²³ Besluitenlijst vergadering Gedeputeerde Staten van Overijssel 8 oktober 2019, kenmerk 2019/0311348.

²⁴ Openbare besluitenlijst van de vergadering van Gedeputeerde Staten van Noord-Holland op 8 oktober 2019, geen kenmerk.

²⁵ Zie bijvoorbeeld Provinciaal blad 2019, 6764: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/prb-2019-6764.html>.

²⁶ Persbericht 17 oktober 2019, <https://www.aanpakstikstof.nl/actueel/nieuws/2019/10/17/verklaring-rijk-en-provincies-over-de-stikstofaanpak>.

²⁷ <https://www.omroepflevoland.nl/nieuws/174995/provincie-wil-geen-extra-stikstofregels-opleggen>.

2019 werd "daling van de stikstofdepositie in onze natuur" als één van de uitgangspunten genoemd. Dat deze daling specifiek voorzien was via extern salderen blijkt onder meer uit antwoorden op Kamervragen van 15 november 2019 over het gebruik van latente ruimte. De minister schrijft²⁸:

"Bij intern en extern salderen is de keuze gemaakt dat niet de vergunde ruimte gebruikt mag worden, maar enkel de feitelijk gerealiseerde en vergunde capaciteit (reeds bestaande stalcapaciteit). Bij extern salderen is bovendien de keuze gemaakt dat maximaal 70% van de depositieruimte gebruikt mag worden voor een nieuwe activiteit. Hierbij is het doel dat met dit afmingspercentage een feitelijke reductie van de stikstofdepositie plaatsvindt."

In het provinciale persbericht van 30 november 2019 over het bereiken van een akkoord tussen Rijk en provincies, stond het doel om de natuur te helpen door de neerslag van stikstof te laten dalen. De minister koppelde die daling in haar Kamerbrief van 4 december 2019 opnieuw expliciet aan extern salderen:

"Bij extern salderen is stikstofdaling het uitgangspunt. Daarom geldt het principe dat de saldonemer 70% van de van een saldogever overgenomen stikstofemissie mag benutten; de overige 30% komt ter beschikking van de natuur. Daarnaast hebben de provincies afgesproken hetzelfde uitgangspunt voor extern salderen te hanteren als bij intern salderen: de 'feitelijk gerealiseerde capaciteit'. Dit betekent dat ook de niet-gerealiseerde capaciteit in de vergunning ter beschikking komt van de natuur. In gebiedsprocessen moet de komende tijd duidelijk worden op welke wijze daling van stikstofdepositie in natuurgebieden exact vorm gaat krijgen. In sommige gevallen kan – beargumenteerd en onder strikte voorwaarden – een afwijkend percentage gehanteerd worden om tot voldoende daling van stikstofdepositie te komen. Dit kan zowel omhoog als omlaag afwijken."

In het provinciale nieuwsbericht van 4 december 2019 werd aangesloten bij dat uitgangspunt van stikstofdaling bij extern salderen.²⁹

2.3.2 *Nevendoelen*

Er zijn nog enkele andere oogmerken te destilleren uit de stukken, soms deels samenhangend met de hiervoor benoemde hoofddoelen:

Juridisch houdbare vergunningen

De uitspraak van de Raad van State dat de beoordeling die aan het PAS ten grondslag lag, niet aan de eisen voldeed, had grote gevolgen voor de (rechts)zekerheid die initiatiefnemers konden ontlenen aan vergunningen en meldingen. Daarom was van meet af aan duidelijk dat de beleidsregels over salderen aan alle juridische vereisten zouden moeten voldoen. In de considerans van het besluit tot vaststelling van de oktoberversie van de beleidsregels luidt een overweging: "dat vanuit onze rol en verantwoordelijkheid als bevoegd gezag de juridische houdbaarheid van nieuwe vergunningen van het grootste belang is". Eén van de uitgangspunten in het gezamenlijke statement van 17 oktober 2019 was "vergunningen die voor de rechter overeind kunnen blijven". Daarnaast werd de beoogde daling van stikstofdepositie gezien als middel om de juridische houdbaarheid van de beleidsregels te borgen.

Gezamenlijke afspraken provincies en Rijk

Kort na de PAS-uitspraak besloten provincies en Rijk om afspraken te maken over toestemmingsverlening. Volgens de Kamerbrief van 11 juni 2019 was dat belangrijk om zo te voorkomen dat er een onevenwichtige situatie tussen economische sectoren of belangen zou ontstaan. Op 13 september schreef de minister dat door het gezamenlijk oppakken van de

²⁸ Kamerstukken II, 2019/20, Aanhangsel nr. 735.

²⁹ Nieuwsbericht 4 december 2019: <https://www.bij12.nl/nieuws/rijk-en-provincies-eens-over-beleidsregels-stikstofaanpak/>.

toestemmingsverlening "wordt voorkomen dat projecten zonder weging van prioritering ten opzichte van andere projecten gerealiseerd kunnen worden".

De provincies en het kabinet legden ook de nadruk op eenduidige regelgeving, als les van het aanvankelijke interpretatieverschil over de afgesproken referentiesituatie bij salderen. De minister schreef op 1 november 2019 aan de Tweede Kamer dat kabinet en de provincies uiterlijk 1 december eenduidige afspraken wilden hebben over de beleidsregels.³⁰ In het BIJ12-nieuwsbericht over de herziene beleidsregels is gesteld dat hiermee "het beleid over de vergunningverlening" eenduidiger wordt.³¹

Perspectief voor ondernemers

Achterliggend doel van het op gang brengen van toestemmingsverlening was het bieden van perspectief aan bedrijven die activiteiten wilden ontplooiën waar stikstof bij vrij kwam. Maar gezien de onzekere situatie waarin ondernemers terecht waren gekomen na de PAS-uitspraak, leek perspectief bieden ook een doel op zich. In de gezamenlijke verklaring van 17 oktober 2019 was "een duidelijk perspectief voor alle sectoren" een uitgangspunt en bij herziening van de beleidsregels liet gouverneur Bovens weten dat Rijk en provincies samen optrokken om "zoveel mogelijk ontwikkeling in Nederland mogelijk te maken".

De hiervoor beschreven doelen zijn in een doelenboom weergegeven, waarmee ze in onderlinge samenhang kunnen worden gezien.



³⁰ Kamerstukken II 2019/20, 32670, nr. 193.

³¹ Nieuwsbericht 13 december 2019: <https://www.bij12.nl/nieuws/beleidsregels-aanpak-stikstof-van-kracht/>.

2.4 Middelen om doelen beleidsregels te realiseren

De beleidsregels zijn de uitwerking van keuzes over hoe om te gaan met de instrumenten intern en extern salderen. Die keuzes zijn aan te merken als middelen om de hiervoor beschreven doelen te bereiken. Deze paragraaf beschrijft de belangrijkste keuzes die gemaakt zijn in de december 2019-versie en koppelt deze waar mogelijk aan doelen die ermee bereikt zouden moeten worden.

2.4.1 Codificatie van jurisprudentie

Sommige bepalingen uit de beleidsregels gelden al op basis van jurisprudentie of vloeien rechtstreeks voort uit de Habitatrictlijn. Dat geldt bijvoorbeeld voor de definitie van de referentiesituatie en – bij extern salderen – voor de voorwaarde dat hervatting van de activiteit mogelijk moet zijn zonder dat daarvoor een (nieuwe) natuurvergunning is vereist. Ten aanzien van dat laatste punt is vervolgens besloten om deze eis ook toe te passen bij intern salderen en toe te voegen dat hervatting mogelijk moet zijn zonder een omgevingsvergunning, onderdeel bouwen. Dit zou voorkomen dat intern gesaldeerd werd met gebouwen die al langere tijd een andere functie hadden dan waarvoor een toestemming was verleend.³²

Dat voorwaarden uit jurisprudentie opgenomen zijn in de beleidsregels, is te verklaren vanuit het streven om zoveel mogelijk duidelijkheid te scheppen over de randvoorwaarden waar initiatiefnemers en vergunningverleners bij salderen mee te maken hebben.

2.4.2 Feitelijke beëindiging van de activiteit

In de beleidsregels is de eis opgenomen dat de feitelijke uitvoering van een activiteit waarvan de toestemming niet kan worden ingetrokken, bijvoorbeeld een toestemming op grond van algemene regels, eindigt vóórdát deze activiteit wordt ingezet voor salderen. Dit raakt aan de kern van salderen: activiteit A stopt of wijzigt, ten behoeve van activiteit B – zonder toename van stikstofdepositie. Als de beëindiging van de ingezette activiteit niet geborgd kan worden, is depositietoename niet uit te sluiten.

2.4.3 Feitelijk gerealiseerde capaciteit

Bij zowel intern als extern salderen is gekozen voor de 'feitelijk gerealiseerde capaciteit' als uitgangspunt. Het betekent dat een bedrijf stikstofemissies slechts mag inzetten voor nieuwe ontwikkelingen, voor zover de gebouwen of installaties die nodig zijn voor het uitvoeren van de vergunde activiteit, daadwerkelijk zijn gerealiseerd. Ook komt de niet-gerealiseerde capaciteit te vervallen. Volgens de toelichting op de beleidsregels wordt hiermee voorkomen dat het alsnog benutten van niet-gerealiseerde capaciteit leidt tot een feitelijke stijging van stikstofdepositie.³³ Het voorkomen van depositietoename werd gezien als juridisch noodzakelijk.

Op het uitgangspunt van de feitelijk gerealiseerde capaciteit werden voor intern salderen vijf uitzonderingen geformuleerd³⁴, waarbij de volledige vergunde capaciteit ingezet mocht worden. Deze keuzes zijn gemaakt om te voorkomen dat initiatiefnemers onbedoeld in hun rechten beperkt zouden worden.

³² Nu we deze eis niet meer kunnen stellen vanwege het vervallen van de vergunningplicht voor intern salderen, wordt het makkelijker om latente ruimte die al lang niet meer is gebruikt, alsnog in te zetten bij intern salderen.

³³ Doordat de voorwaarde van de feitelijk gerealiseerde capaciteit bij intern salderen na de uitspraak van de Logtsebaan uit de beleidsregels is geschrapt, kan een initiatiefnemer inmiddels intern salderen met de volledige vergunde ruimte. Hierdoor bestaat er een reëel risico op feitelijke depositietoename.

³⁴ Deze uitzondering gold: (1) bij aantoonbaar gezette stappen naar volledige realisatie, (2) indien aantoonbaar onomkeerbare significante investeringsverplichtingen zijn aangegaan, (3) als een project noodzakelijk is om de doelen in een N2000 gebied te realiseren, (4) bij het toepassen van een verdergaande emissie-reducerende techniek dan aanvankelijk verleend en (5) voor energieprojecten van nationaal belang, wegen, vaarwegen, spoorwegen, luchtvaart, woningbouw, duurzame energieopwekking, militaire activiteiten of projecten in het kader van de nationale veiligheid.

2.4.4 Besluit emissiearme huisvesting

De beleidsregels bepalen dat de referentiesituatie van het saldogevende bedrijf getoetst moet worden aan het Besluit emissiearme huisvesting (Beh). De regels uit het Beh zijn direct werkend in die zin dat de regels automatisch gelden voor veehouderijen naast de artikelen van het Activiteitenbesluit of voorschriften in de omgevingsvergunning milieu. Maar ze gelden niet automatisch bij een Wnb-aanvraag. De toets aan het Beh is opgenomen om te voorkomen dat agrariërs stalsystemen (met hoge emissies) voor het salderen inzetten die zij in het milieuspoor niet vergund kunnen krijgen vanwege strijdigheid met het Beh. Zonder die toets kan illegale ruimte in de Wnb-vergunning (ruimte die bij het afgeven van de natuurvergunning niet gerealiseerd kon worden volgens het Beh) ingezet worden voor salderen. De Beh-toets is niet primair bedoeld om depositiestijgingen te voorkomen, maar kan daar in de praktijk wel toe leiden.

2.4.5 70/30-regeling bij extern salderen

In de beleidsregels zijn voor extern salderen nadere regels gesteld om te kunnen sturen op het doel van depositiedaling. De saldo-ontvanger mag bij extern salderen 70% van de verkregen stikstofemissie benutten. De overige 30% moet, in combinatie met de vervallen niet-gerealiseerde capaciteit, een depositiestijging voorkomen en idealiter bijdragen aan depositiedaling. Bij intern salderen is niet gekozen voor een dergelijke afroming, gelet op juridische risico's (aantasting van eigendom) en beleidsmatige wenselijkheid (ontmoediging innovatie).

Met de feitelijk gerealiseerde capaciteit als uitgangspunt voor extern salderen is het doel van depositiedaling echter niet gewaarborgd. Dit in tegenstelling tot de feitelijk benutte capaciteit als uitgangspunt, wat de provincies daarom aanvankelijk wilden. Dat komt omdat er, zo is de inschatting op basis van steekproeven, gemiddeld circa 30% latente ruimte in vergunningen zit. Afroming van 30% leidt daardoor niet tot feitelijke stikstofdaling, omdat daar in de huidige situatie gemiddeld genomen al geen emissies tegenover staan. Bovendien kan daarom een toename van depositie niet worden uitgesloten, met name bij situaties waarin de latente ruimte substantieel groter is dan 30% (denk aan de inzet voor extern salderen van voormalige stallen).

Met de feitelijk gerealiseerde capaciteit als uitgangspunt accepteerden de provincies dus dat het doel van depositiedaling niet gewaarborgd was. Wat bij die acceptatie meespeelde was een bij de landsadvocaat ingewonnen advies dat er op basis van jurisprudentie geen noodzaak bestaat om bij saldering de voorwaarde te stellen dat er ook een daling van stikstofdepositie wordt bewerkstelligd. Dit is in recentere jurisprudentie over Logistiek Park Moerdijk bevestigd. Niet kon worden uitgesloten echter, dat de Raad van State in de toekomst nadere eisen zou gaan stellen. Hoewel de landsadvocaat meende dat het logischer zou zijn om stikstofdaling te realiseren via bronmaatregelen in plaats van via vergunningverlening, adviseerde hij tegen de achtergrond van mogelijk strengere jurisprudentie om toch gebruik te maken van de bevoegdheid om beperkingen aan saldering te stellen – zeker waar het gaat om externe saldering. Dit advies hebben de provincies met de beleidsregels opgevolgd.

2.4.6 Voorbehoud extern salderen met veehouderijen

In eerste instantie was in de beleidsregels opgenomen dat Gedeputeerde Staten geen vergunning op basis van extern salderen zouden verlenen met een bedrijf dat op 4 oktober 2019 beschikte over varkensrechten, pluimveerechten of fosfaatrechten. Deze bepaling was een verzoek van de minister, die in de Kamerbrief van 4 oktober repte over het doorhalen van rechten van saldogevende bedrijven:

"Om ongewenste effecten van externe saldering in de landbouw te voorkomen worden in deze sector aanvullende maatregelen genomen. Uitgangspunt is dat de dier- en fosfaatrechten van een veehouderijbedrijf die vrijwillig worden opgekocht via externe saldering worden ingenomen, zoals ook het geval is bij de regeling voor warme sanering varkenshouderij. Wanneer een (mede)overheid initiatiefnemer is bij extern salderen met een landbouwbedrijf of een landbouwbedrijf opkoopt als bronmaatregel geldt als voorwaarde dat dier- en/of fosfaatrechten worden ingenomen en doorgehaald. [...] Het innemen van dier- en fosfaatrechten bij externe saldering tussen private partijen vereist een wetswijziging, waarvoor op zeer korte termijn een voorstel wordt ingediend. Om te voorkomen dat ondernemers in de landbouwsector vooruitlopend op het extern salderen hun rechten verkopen, zal hierbij worden uitgegaan van het aantal dier- en/of fosfaatrechten dat op 4 oktober 2019 op naam van het bedrijf bij Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO) geregistreerd staan. Het

inwerkingtreden van deze wetgeving is conditioneel voor het mogelijk maken van extern salderen met landbouwbedrijven.”

Het doorhalen van rechten zou een wijziging van de Meststoffenwet vergen die per 1 januari 2020 in moest gaan. Om grootschalige verhandeling van rechten tot die tijd te voorkomen, had de minister de provincies gevraagd om tot de wetwijziging extern salderen met bedrijven die varkens-, pluimvee- of fosfaatrechten hebben, niet toe te staan.

In de herziene beleidsregels van december 2019 is de bepaling geschrapt, omdat dier- en fosfaatrechten geen bevoegdheid zijn van GS en de bepaling daardoor tot verwarring leidde. Wel vonden provincies het van belang om te wachten met extern salderen totdat de nieuwe Meststoffenwet van kracht zou zijn, vanwege zorgvuldigheid en uitlegbaarheid en om regie te houden op de ontwikkelingen in het buitengebied. In de beleidsregels is uiteindelijk opgenomen dat provincies tot vaststelling van landelijke wetgeving geen definitieve natuurvergunningen verlenen waarbij extern gesaldeerd wordt met bedrijven met dier- en fosfaatrechten. Aanvragen waarbij die bedrijven betrokken waren, konden al wel in behandeling genomen worden, maar niet definitief verleend.³⁵ De gedachte was dat de vergunningenprocedures dan al zouden gaan draaien (positief signaal naar buiten), en dat de inwerkingtreding van de wetwijziging ('streefdatum' 1 februari 2020, aldus de toelichting) in de tijd gelijk op zou lopen met definitieve beschikkingen. In de praktijk zouden initiatiefnemers dan geen last hebben van het wachten op de wetgeving.

Juridisch was en is dit voorbehoud in de beleidsregels kwetsbaar, omdat extern salderen een legitiem instrument is. In het hoofdstuk over de juridische houdbaarheid van de beleidsregels gaan we hier nader op in. De volgende paragraaf bespreekt (onder meer) het verdere verloop ten aanzien van extern salderen met veehouderijen.

2.5 Latere wijzigingen in de beleidsregels

Na de definitieve start in december 2019 is het gezamenlijke model van de provinciale beleidsregels op verschillende momenten aangepast. Niet iedere provincie heeft de wijzigingen steeds overgenomen in hun eigen regelingen. Daardoor lopen de beleidsregels tussen provincies inmiddels verder uiteen dan bij de start. Deze paragraaf licht enkele van de wijzigingen eruit.

2.5.1 Extern salderen met veehouderijen

Begin 2020 bleek dat de (mest)wet- en regelgeving toch niet zou worden aangepast.³⁶ De aanvankelijke reden voor de uitzondering in de beleidsregels om extern salderen met veehouderijen nog niet open te stellen was daardoor feitelijk vervallen. Samen met de juridische kwetsbaarheid van de uitzondering, zette dit druk om de uitzondering uit de beleidsregels te schrappen, waardoor extern salderen met veehouderijen volledig mogelijk zou worden.

In de tussentijd waren er bestuurlijk echter zorgen ontstaan over de mogelijke uitvoeringspraktijk. Die zorgen gingen over de mogelijk grootschalige opkoop van veehouderijen door kapitaalcrachtige bedrijven die alleen geïnteresseerd zouden zijn in stikstofruimte, maar niet in de achterblijvende grond en gebouwen. Dit zou kunnen resulteren in verloedering van het platteland en mogelijk ook prijsopdrijving. Ook waren er in het kader van de gebiedsgerichte aanpak zorgen over de mogelijkheden voor overheden om keuzes te maken voor de eigen gebiedsprocessen. Hoewel niet duidelijk was in hoeverre deze risico's zich daadwerkelijk zouden voordoen en de mogelijkheden om regie te voeren beperkt werden geacht, spraken provincies en Rijk enkele waarborgen af voor een beheerste uitvoeringspraktijk. Dat leidde onder meer tot het opnemen van een melding voor extern salderen in het model van de beleidsregels. Ook zijn afspraken gemaakt over een maandelijkse monitoring van extern saldeertransacties met veehouderijen. De openstelling geldt verder voor een aanvankelijke periode van één jaar, waarna op basis van een evaluatie wordt besloten over verlenging van de openstelling.

³⁵ De provincie Limburg heeft deze bepaling nooit opgenomen. Daar was extern salderen vanaf december 2019 dus volledig opengesteld.

³⁶ *Kamerstukken II 2019/20, 35334, nr. 44.*

Ondanks de waarborgen voor een beheerste uitvoeringspraktijk hebben vier provincies tot op heden extern salderen met veehouderijen nog niet volledig opengesteld.³⁷ In reactie op Kamervragen van het lid Bisschop over de verschillen in aanpak tussen provincies, gaf de minister op 13 oktober 2020 aan daar begrip voor te hebben: "Gegeven de karakteristieken van de betrokken gebieden, kan het stikstofvraagstuk in iedere provincie anders uitpakken."³⁸

2.5.2 Verleasen

In dezelfde periode als waarin gesproken werd over de randvoorwaarden voor openstelling van extern salderen (voorjaar/zomer 2020), werd een nieuw instrument geïntroduceerd in de beleidsregels: verleasen. Dit is een vorm van extern salderen, bedoeld voor projecten met tijdelijke stikstofdeposities van maximaal twee jaar. Drie provincies hebben dit instrument tot op heden niet opgenomen in hun regeling.³⁹

2.5.3 Vervallen vergunningplicht intern salderen

Bij uitspraak van 20 januari 2021 is de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ingegaan op de gevolgen van de wijziging van de vergunningplicht per 1 januari 2020 voor projecten die gebruik maken van intern salderen.⁴⁰ In paragraaf 6.3.1 gaan we uitgebreider op deze uitspraak 'Logtsebaan' in. Kort samengevat betekende de uitspraak dat de beleidsregels over de toepassing van intern salderen niet langer konden worden gekoppeld aan een vergunningplicht. In april 2021 zijn de beleidsregels daarom aangepast op deze gewijzigde situatie. De specifieke bepalingen over intern salderen zijn vervallen.

2.5.4 (Regionaal) stikstofregistratiesysteem

In het voorjaar van 2020 trad het landelijke stikstofregistratiesysteem (SSRS) in werking. Naar aanleiding daarvan zijn de beleidsregels aangepast, om de relatie tussen die provinciale regels en het SSRS vast te leggen. In het najaar van 2020 spraken provincies af om een regionaal stikstofregistratiesysteem (RSRS) te ontwikkelen. In de meeste provincies heeft dat geleid tot een instellingsbesluit voor het RSRS en een bijbehorende wijziging van de beleidsregels.⁴¹ Daarbij is bepaald dat zogeheten "vrijvallende ruimte"⁴² wordt vastgelegd in het RSRS en kan worden ingezet om in de nabije toekomst nieuwe ontwikkelingen mogelijk te maken door vergunningverlening. Recent is het RSRS omgedoopt tot "stikstofbank". De spelregels daarvoor zijn opgenomen in de beleidsregels.

2.5.5 Overige wijzigingen

Ook naar aanleiding van ervaringen in de praktijk van vergunningverlening zijn de beleidsregels aangepast. Enkele voorbeelden:

- Voor deelnemers aan de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen is mogelijk gemaakt dat ze 15% van de emissies konden gebruiken voor intern salderen ten behoeve van een doorstart op dezelfde locatie met andere bedrijfsactiviteiten dan intensieve veehouderij.
- In het kader van intern salderen is geregeld dat een initiatiefnemer voor het bepalen van de gerealiseerde capaciteit kon terugvallen op een oude referentiesituatie, wanneer een

³⁷ Dat zijn de provincies Drenthe, Gelderland, Noord-Holland en Utrecht. In de beleidsregels van Drenthe, Noord-Holland en Utrecht staat nog het oorspronkelijke voorbehoud met de verwijzing naar landelijke wetgeving over dier- en fosfaatrechten. Gelderland is bij besluit van 11 mei 2021 een stap verder gegaan door geen natuurvergunningen te verlenen voor extern salderen met bedrijven die agrarische activiteiten verrichten als bedoeld in het Activiteitenbesluit milieubeheer (Provinciaal blad 2021, 3847).

³⁸ *Kamerstukken II 2020/21, 2020Z16620.*

³⁹ Dat zijn de provincies, Drenthe, Noord-Holland en Utrecht.

⁴⁰ ECLI:NL:RVS:2021:71.

⁴¹ De provincies Groningen, Limburg en Utrecht hebben geen instellingsbesluit voor het RSRS genomen, maar wel de beleidsregels aangepast op het RSRS. De provincie Gelderland heeft geen instellingsbesluit voor het RSRS als zodanig genomen, maar voor een "regionaal systeem voor het inboeken en uitgeven van stikstofdepositieruimte" (Provinciaal blad 2021, 1119). De beleidsregels worden daar nog op ingericht.

⁴² Bij extern salderen valt altijd ruimte vrij, omdat saldogever en saldo-ontvanger zich niet op exact dezelfde locatie bevinden ten opzichte van stikstofgevoelige Natura 2000-gebieden. Op geen enkel relevant hexagoon mag de depositie toenemen. Daarvoor zijn één of enkele hexagonalen bepalend. Dit betekent dat op andere hexagonalen sprake kan zijn van een daling van depositie.

natuurvergunning niet of deels gerealiseerd was, maar de eerder vergunde situatie er nog feitelijk stond.

- Provincies namen bij intern salderen een uitzondering op ten aanzien van de onafgebroken aanwezigheid, voor situaties waarin ten tijde van de beëindiging van de 'oude', saldogevende activiteit een aantoonbaar voornemen bestond voor realisering van de nieuwe ontwikkeling.

2.6 **Conclusie**

In dit hoofdstuk is de beleidstheorie bestudeerd die aan de provinciale beleidsregels over intern en extern salderen ten grondslag ligt.

Totstandkomingsproces van de beleidsregels

Overheden en initiatiefnemers werden in mei 2019 geconfronteerd met het probleem dat de onderbouwing van het PAS niet meer bruikbaar was voor toestemmingsverlening. Hierdoor was het voor initiatiefnemers alleen nog mogelijk om met een individuele passende beoordeling toestemming te krijgen voor activiteiten die stikstofuitstoot veroorzaken. Daarbij konden ze gebruik maken van de instrumenten intern en extern salderen, maar niet voordat provincies en Rijk in het najaar van 2019 gezamenlijke afspraken maakten over de randvoorwaarden. Tot die tijd lagen veel initiatieven stil.

De totstandkoming van de beleidsregels vond plaats onder grote tijdsdruk, wat mede verklaart dat er interpretatieverschillen konden ontstaan en stakeholders zich onvoldoende gehoord voelden over de voorgenomen plannen.

Haalbaarheid van de doelen

Het belangrijkste doel van de *Beleidsregels intern en extern salderen* was de toestemmingsverlening weer op gang brengen. Ook moest met behulp van de beleidsregels stijging van stikstofdepositie worden voorkomen en een daling gerealiseerd. Andere doelen waren juridische houdbaarheid, perspectief voor ondernemers en gezamenlijkheid van Rijk en provincies. Louter op basis van de beleidsreconstructie en de keuzes die gemaakt zijn in de oorspronkelijke en tussentijds aangepaste beleidsregels, kunnen we onderstaande conclusies trekken over de haalbaarheid van de doelen. Bij deze conclusies is het uiteindelijke functioneren van de beleidsregels in de praktijk dus niet meegenomen. Die koppeling vindt plaats in hoofdstuk 8 van dit rapport.

Met de (tussentijds aangepaste) beleidsregels, kan a priori niet tot volledige realisatie van de beoogde doelen worden gekomen:

1. Toestemmingsverlening kon dankzij de beleidsregels weer op gang komen met intern salderen en extern salderen, maar het niet openstellen van extern salderen met veehouderijen beperkte geruime tijd de mogelijkheden van dit instrument voor toestemmingsverlening (en doet dat nog steeds in de provincies waar extern salderen met veehouderijen (nog) niet mogelijk is).
2. Om feitelijke depositiestijgingen te voorkomen bij intern salderen, werd gekozen voor het uitgangspunt van 'feitelijk gerealiseerde capaciteit'. Omwille van juridische houdbaarheid werden echter vijf uitzonderingen bepaald waarin de volledige vergunde capaciteit ingezet mag worden. Dit laat de complexiteit van het vraagstuk zien en dat de verschillende doelen niet per se met elkaar verenigbaar zijn en per definitie allemaal tegelijk kunnen worden gerealiseerd.
3. De afroming van 30% bij extern salderen maakt, gekoppeld aan 'feitelijk gerealiseerde capaciteit' als uitgangspunt voor extern salderen, dat het doel van depositiedaling niet gewaarborgd is. Dit vanwege gemiddeld 30% latente ruimte in vergunningen (in situaties met substantieel meer latente ruimte is een toename van depositie bovendien niet uitgesloten). Bij de acceptatie hiervan speelde mee dat er op basis van jurisprudentie geen noodzaak bestaat om bij saldering depositiedaling als voorwaarde te stellen.
4. Juridische houdbaarheid van vergunningen was één van de redenen voor de provincies om in de vergunningverlening op basis van de beleidsregels in te zetten op het voorkomen van depositiestijging en bijdragen aan een daling. De provincies menen dat de beleidsregels en de daarin opgenomen bepalingen zodanig van opzet zijn dat hieraan wordt voldaan, maar in hoeverre dit daadwerkelijk het geval is zal nog moeten blijken uit jurisprudentie over aangevochten vergunningen die op basis van de beleidsregels zijn verleend. Voor intern salderen geldt inmiddels dat dit door de uitspraak van de Raad van State inzake de Logtsebaan

vergunningvrij is, waardoor via beleidsregels eisen stellen om depositiestijging te voorkomen niet mogelijk is.

5. Het uitstellen van volledige openstelling van extern salderen is juridisch kwetsbaar en heeft daarmee afgedaan aan de juridische houdbaarheid van de beleidsregels.
6. Perspectief voor ondernemers is gecreëerd, omdat het dankzij de beleidsregels weer mogelijk werd om een vergunningaanvraag in te dienen met behulp van intern of extern salderen. Het perspectief voor ondernemers moest ten behoeve van andere doelen enerzijds worden ingeperkt, met name wat betreft het deel van de toestemming dat ingezet kan worden voor salderen (alleen feitelijk gerealiseerde capaciteit en bij extern salderen maximaal 70% daarvan). Anderzijds zijn er (omwille van juridische houdbaarheid) ook uitzonderingen opgenomen ten gunste van het ondernemersperspectief (zoals het voor intern salderen kunnen benutten van de volledig vergunde capaciteit bij aantoonbaar gezette stappen naar volledige realisatie of aantoonbaar onomkeerbare significante investeringsverplichtingen). Tot slot werden enkele wijzigingen in de beleidsregels doorgevoerd, mede naar aanleiding van ongewenste effecten die optraden, die het ondernemersperspectief versterkten zoals het mogelijk maken van verleasen en het door behoud van 15% stikstofruimte helpen doorstarten van deelnemers aan de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen met andere bedrijfsmatige activiteiten dan intensieve veehouderij op dezelfde locatie.
7. Over de beleidsregels die de provincies in december 2019 vaststelden, was overeenstemming tussen de provincies en met het Rijk. Ook latere wijzigingen zijn steeds in gezamenlijkheid besproken, maar niet in iedere provincie (op hetzelfde moment) doorgevoerd.

3 Resultaten en effecten

3.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staan de resultaten en effecten van de beleidsregels centraal. Hoeveel toestemmingsbesluiten zijn er genomen sinds de inwerkingtreding van de beleidsregels? Welke andere resultaten en effecten zien we? Waren de effecten beoogd of niet? Ook besteden we aandacht aan extern salderen vóór en na het PAS.

Om antwoord te krijgen op deze vragen zijn uitvragen bij de provincies gedaan naar het aantal aanvragen en afgegeven vergunningen per soort (intern salderen, extern salderen, verleasen) en naar sector. Meer gedetailleerde informatie over de afgegeven vergunningen bleek helaas niet beschikbaar omdat dit niet apart wordt bijgehouden, zoals het aantal keer dat een correctie op de feitelijk gerealiseerde capaciteit en op het Besluit emissiearme huisvesting (Beh) is toegepast, of hoe vaak een beroep op de uitzonderingen voor de feitelijk gerealiseerde capaciteit bij intern salderen is gedaan. Daarnaast hebben we via een interview informatie ingewonnen bij een agrarisch adviseur. Hierbij wilden we vooral weten in welke mate er verschil bestaat tussen extern salderen vóór en na het PAS en de invloed van de beleidsregels hierop.

Voor extern salderen zijn in de interprovinciale Bestuurlijke Commissie Stikstof (BC Stikstof) afspraken gemaakt over de monitoring van aanvragen en besluiten. Bij uitvraag op dit punt bleek dat niet iedere provincie de monitoring reeds op dit afgesproken detailniveau heeft ingericht. Dit maakt het vergelijken van de gegevens niet mogelijk. Daarom is gekozen om deze gegevens alleen per sector van de aanvragende partij weer te geven.

3.2 Toestemmingsbesluiten en aanvragen

Hoeveel toestemmingsbesluiten zijn er per sector genomen sinds de inwerkingtreding van de beleidsregels? Hierbij wordt onderscheid gemaakt in resultaten per soort aanvraag: intern-, extern salderen en verleasen.

3.2.1 Cijfers

Onderstaande tabel geeft het totaal aantal aanvragen en besluiten van de provincies sinds de start van de beleidsregels in december 2019 tot 1 maart 2021 weer. Hierbij is onderscheid gemaakt naar sector en de wijze waarop saldering is aangevraagd.

Aantal aanvragen van december 2019 tot 1 maart 2021 naar sector en soort aanvraag

	Intern salderen	Extern salderen	Verleasen	Nog niet beoordeeld*	
Agrarisch	1239 68%	199 75%	1	427 77%	
Industrie	307 17%	26 10%	1	77 14%	
Infrastructuur	6 0,4%	2 0,6%	0	2 0,4%	
Nutsvoorzieningen	9 0,6%	0 0%	0	7 1%	
Overig	108 6%	2 0,6%	0	21 4%	
Recreatie	17 1%	2 0,6%	0	8 1%	
Woningbouw	132 7%	34 13%	0	12 2%	
Totaal	1818 69%	265 10%	2	554 21%	2639

Aantal afgegeven vergunningen van december 2019 tot 1 maart 2021 naar sector en soort vergunning

	Intern salderen	Extern salderen	
Agrarisch	729 62%	12 70%	
Industrie	164 14%	2 12%	
Infrastructuur	6 0,5%	0 0%	
Nutsvoorzieningen	0 0%	0 0%	
Overig	104 9%	1 6%	
Recreatie	3 0,5%	0 0%	
Woningbouw	170 14%	2 12%	
Totaal	1176 99%	17 1%	1193

* Onder "nog niet beoordeeld" vallen de aanvragen waarbij nog onduidelijk is welke mitigerende maatregel wordt ingezet voor het verkrijgen van een vergunning.

Opgemerkt wordt dat bij het aantal aanvragen ook aanvragen zitten die al waren ingediend vóór de inwerkingtreding van de beleidsregels, waarbij ze door de PAS-uitspraak en de komst van de beleidsregels opnieuw moesten worden beoordeeld. Vaak zijn deze aanvragen aangevuld of gewijzigd door de initiatiefnemer om beoordeling op basis van de beleidsregels te laten plaatsvinden. Dat maakt dat niet alle aanvragen die hierboven zijn vermeld, daadwerkelijk zijn ingediend na de inwerkingtreding van de beleidsregels en daarmee geen één-op-één relatie bestaat tussen het aantal aanvragen en besluiten in bovenstaande tabellen. Dit verklaart bijvoorbeeld dat er voor woningbouw meer vergunningen met intern salderen in dezelfde periode zijn verstrekt dan er zijn aangevraagd. In de geanalyseerde periode zijn nog geen vergunningen afgegeven met behulp van verleasen.

3.2.2 Analyse

Bovenstaande overzichten geven weer dat het merendeel van de vergunningaanvragen (69%) en afgegeven vergunningen (99%) betrekking had op intern salderen. Daarbinnen was het vooral de agrarische sector die vergunningen met intern salderen aanvroeg (68%) en vergunningen met intern salderen kreeg (62%), gevolgd door de industrie (17% van de aanvragen en 14% van de vergunningen) en de woningbouw (7% van de aanvragen en 14% van de vergunningen).

Bovenstaande overzichten geven ook weer dat het aantal (258) en aandeel (10%) vergunningaanvragen met extern salderen in de aangegeven periode bescheiden was. Van de aanvragen met extern salderen was het merendeel afkomstig van agrariërs (75%). Het aantal afgegeven vergunningen met extern salderen bedroeg in de afgegeven periode 17, waarvan 12 voor agrarische bedrijven (70%). Vergeleken met het aantal aanvragen om een vergunning met extern salderen (265) is het aantal afgegeven vergunningen met extern salderen klein (17, een ruime 6% van het aantal aanvragen). De reden is dat extern salderen later en moeilijker op gang is gekomen dan intern salderen. Factoren die hierbij een rol spelen zijn de volgende:

- Extern salderen met bedrijven met dier- of productierechten (veehouderijen) was niet meteen mogelijk. Vanaf september 2020 zijn de provincies dit weliswaar gefaseerd gaan openstellen, maar in de provincies Drenthe, Gelderland, Noord-Holland en Utrecht was extern salderen met veehouderijen op de peildatum van bovenstaande overzichten (1 maart 2021) nog steeds niet mogelijk (zie ook paragraaf 2.5.1).
- Begin 2021 zijn in het stikstofdossier twee belangrijke uitspraken gedaan door de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, namelijk in de zaken 'Logtsebaan' en 'ViA15'. Door de onduidelijkheid die ontstond door deze uitspraken werd gezocht naar nieuwe kaders, waardoor aanvragen tijdelijk niet werden behandeld. De uitspraak ViA15 heeft vooral invloed gehad op de vertraagde afhandeling van aanvragen met extern salderen (met een verkeersaantrekkende werking).

Aanvullend op deze factoren worden in paragraaf 3.4 nog een aantal andere oorzaken genoemd voor het relatief lage aantal aanvragen en vergunningen met extern salderen.

De actualisatie van AERIUS in de zomer van 2020 heeft ook een rol gespeeld. Bij die actualisatie is onder meer een verhoging van de emissiefactor voor mobiele werktuigen doorgevoerd in AERIUS (waarmee werd voldaan aan de jongste kengetallen). Hierdoor was er vooral voorzichtigheid vooraf bij aanvragen in de aanlegfase. Vervolgens moesten berekeningen opnieuw worden uitgevoerd, omdat mobiele werktuigen een hogere emissie hebben, waardoor ook meer externe saldering nodig is. Veel aanvragen moesten worden aangepast op de nieuwe berekeningen. Dit heeft de voorraad aanvragen, die al aanzienlijk was na de PAS-uitspraak, verder doen oplopen, waarbij ook capaciteitsproblemen voor vergunningverlening een grotere rol zijn gaan spelen bij de afhandeling van aanvragen.

Van verleasen is nog weinig gebruik gemaakt. Dat komt omdat verleasen alleen een optie is voor tijdelijke projecten, zoals bijvoorbeeld de aanleg van een weg. Daarnaast is het lastig om voor deze tijdelijke projecten met behoefte aan breed verspreide kleine NO_x-deposities een match te maken met tijdelijk te lenen ruimte van bijvoorbeeld een veehouderij met minder ver reikende NH₃-deposities. Met de komst van de Wet stikstofreductie en natuurverbetering, waarin een vrijstelling is opgenomen voor tijdelijke stikstofemissies bij bouw-, aanleg-, of sloopwerkzaamheden, is naar verwachting de verlease-constructie in de beleidsregels minder interessant. In hoofdstuk 6 over de juridische houdbaarheid van de beleidsregels gaan we hier nader op in.

3.3 Andere resultaten en effecten

Welke andere resultaten en effecten van de beleidsregels zijn er? Waren de effecten beoogd of niet?

3.3.1 Beoogde en niet-beoogde effecten

De volgende effecten die zijn opgetreden als gevolg van de beleidsregels, waren beoogd:

- De eis van feitelijk gerealiseerde capaciteit als uitgangspunt voor salderen heeft bij besluiten met salderen voorkomen dat niet-gerealiseerde capaciteit alsnog werd ingezet voor salderen. Dit heeft bijgedragen aan het doel om via de beleidsregels depositiestijging te voorkomen. De eis dat gebouwen en/of installaties er nog moeten staan op het moment van intrekking of sluiting van een overeenkomst, heeft in de voorfase voor het aanvragen van een vergunning met salderen ook bijgedragen aan het voorkomen van depositiestijging. Hiermee is namelijk voorkomen dat oude, niet meer in gebruik zijnde delen van de vergunning, konden worden ingezet voor saldering. Hier is jurisprudentie op dit punt bij extern salderen van toepassing verklaard bij intern salderen.
- Bij extern salderen kon op basis van de beleidsregels worden voorkomen dat een stopper in het kader van het Actieplan Ammoniak Veehouderij (landelijk gedoogbeleid in het kader van het Beh) ingezet werd als saldo. Dit heeft voorkomen dat ruimte van bedrijven die reeds zouden stoppen alsnog ingezet konden worden voor salderen.
- De mogelijkheid voor veehouderijen die meedoen aan de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen om maximaal 15% van de N-depositie te behouden voor nieuwe bedrijfsmatige activiteiten anders dan intensieve veehouderij, is toegepast. Dit bood perspectief en zorgde ervoor dat bedrijven kleinschalige activiteiten konden blijven uitvoeren op dezelfde locatie na gebruik van de subsidieregeling.

Moeilijk met cijfers is aan te tonen of we er bij het verlenen van de in bovenstaande overzicht weergegeven vergunningen daadwerkelijk in geslaagd zijn om in alle gevallen ook feitelijke depositie toenames te voorkomen. Daar zou specifiekere monitoring van de afgegeven vergunningen voor nodig zijn.

De volgende effecten waren niet beoogd:

- Stoppers laten hun milieutoestemming niet altijd intrekken in afwachting van de ontwikkelingen en kansen om hun emissierechten te vermarkten. Bij toepassing van de beleidsregels inzake stoppers blijft dit scherpe aandacht vragen.
- Correctie aan het Beh is niet vaak voorgekomen, er is niet vaak een Wnb-vergunning afgegeven met afwijkende emissiefactoren ten opzichte van het Beh. Wel is in sommige gevallen correctie nodig doordat in het Wabo-spoor bij toetsing aan het Beh iets mis is gegaan.
- Extern salderen is zijn geheel kwam pas laat op gang vanwege de latere volledige openstelling van extern salderen (die bovendien niet in alle provincies tegelijk is doorgevoerd) en wijzigingen vanwege rechterlijke uitspraken en een actualisatie van AERIUS. Dit ondanks dat het feit dat

het wel al eerder mogelijk was om te salderen met andere bedrijven dan veehouderijen met dier- of productierechten.

3.3.2 Nadere duiding

De voorwaarden in de beleidsregels dat alleen de feitelijk gerealiseerde capaciteit mag worden ingezet als saldo en dat gebouwen en installaties er ook moeten staan, verkleinde de mogelijkheid voor het verkrijgen van een vergunning met intern salderen. Daarnaast kwam de niet-gerealiseerde capaciteit in de vergunning te vervallen waardoor er terughoudend gebruik van is gemaakt. Nu vanwege de uitspraak Logtsebaan voor intern salderen geen vergunning meer nodig is en de voorwaarden voor intern salderen in de beleidsregels zijn vervallen, zien we dat eerder vastgelopen aanvragen nu met een positieve weigering worden afgehandeld⁴³. De niet-gerealiseerde capaciteit, die voorheen kwam te vervallen, kan nu ingezet worden voor nieuwe activiteiten binnen het bedrijf.

3.4 Extern salderen vóór en na het PAS en de invloed van de beleidsregels hierop

Waarom werd er vóór het PAS meer gebruik gemaakt van extern salderen dan nu? In hoeverre spelen de beleidsregels hierin een rol?

Extern salderen werd al toegepast vóórdat het PAS kwam. Ten tijde van het PAS was extern salderen niet mogelijk. Na de uitspraak van 29 mei 2019 kon er weer gebruik worden gemaakt van extern salderen om een natuurtoestemming voor een project te krijgen. Het toepassen van extern salderen is echter beperkt mogelijk, omdat extern salderen met veehouderijen pas vanaf september 2020 stapsgewijs is opengesteld en in een aantal provincies nog niet mogelijk is. Dit werkt mede in de hand dat hoewel extern salderen bijna de enige optie is om een natuurtoestemming te krijgen voor een activiteit met toename in stikstofdepositie, er nog niet veel gebruik van is gemaakt.

Om hier meer zicht op te krijgen en ook op de verschillen tussen extern salderen nu en vóór het PAS is een agrarisch adviseur naar zijn visie gevraagd. Hierna volgt een samenvatting van de gespreksresultaten.

3.4.1 Juridische verschillen

De beleidsregels sluiten de stoppers in het kader van het Beh uit, waardoor deze niet als saldogever bij extern salderen mogen fungeren. Dit beperkt de mogelijkheden van het instrument extern salderen. De koppeling in de beleidsregels met het Beh, die we in het verleden niet kenden, beperkt de mogelijkheden voor extern salderen ook nog op een andere manier: als het bedrijf nu gebruik maakt van externe saldering, moet voor de dierplaatsen die onder het overgangsrecht van artikel 8 van het Beh vallen, worden gecorrigeerd met de maximale emissiewaarden uit het Beh.

Voorts mag alleen gerekend worden met de feitelijk gerealiseerde capaciteit en mag de saldo-ontvanger maar 70% van de verkregen ruimte benutten, waarbij er bovendien vaak sprake is van 'snijverliezen' omdat de saldogever en de saldo-ontvanger zich niet op exact dezelfde locatie ten opzichte van het stikstofgevoelige Natura 2000-gebied bevinden (de zogenoemde 'vrijvallende ruimte bij extern salderen'). Ook dit beperkt de mogelijkheden van extern salderen.

3.4.2 Uitwerking in de praktijk

Eén van de redenen waarom de agrarische sector terughoudender is geworden met extern salderen ten opzichte van de periode vóór het PAS, is het risico van intrekken van de vergunning van de saldogever en de onzekerheden tot moment van beschikken op de aanvraag natuurvergunning. Hiermee wordt bedoeld dat bij de besluitvorming op de aanvraag de intrekingsbeschikking van het saldogevende project moet zijn aangeleverd en het saldo pas wordt overgedragen op het moment dat de beschikking afgegeven is. Tot het moment van beschikken blijft de onzekerheid over de voorwaarde en toetsing voor

⁴³ Dit is een besluit van het bevoegd gezag met als strekking dat er geen vergunning vereist is: de vergunningaanvraag wordt positief geweigerd.

de te salderen hoeveelheid stikstof voor het saldo-ontvangende project. Dit blijft een punt, omdat de samenhang die met een overeenkomst is aangetoond maar een klein onderdeel is van het geheel en de onzekerheden die extern salderen met zich meebrengt voor ondernemers.

Aanpassing van de beleidsregels, actualisatie van AERIUS en rechterlijke uitspraken vormen de grootste punten van zorg volgens de agrarisch adviseur. Een voorbeeld is het aanpassen van de beleidsregels waarbij eerst enkel de feitelijk benutte capaciteit ingezet kon worden en is gewijzigd naar de gerealiseerde capaciteit. Met deze aanpassingen van de beleidsregels en AERIUS en rechterlijke uitspraken is voor initiatiefnemers een grotere onzekerheid ontstaan op bovenstaande punten dan vóór het PAS. Omdat er de nodige wijzigingen van zowel de toetsingskaders als het rekenprogramma AERIUS hebben plaatsgevonden, bestaat er voor ondernemers gevoelsmatig een onzekere factor waarbij ze het risico voelen dat de (gecontracteerde) depositie niet leidt tot een vergunning voor het gewenste project. Ook is er een terughoudendheid bij ondernemers door gerechtelijke uitspraken zoals over de betrouwbaarheid van de emissiefactoren van huisvestingsystemen (o.a. uitspraak rechtbank Noord-Nederland) die vertaald (moeten) worden naar beleid(s)regels).

Tot slot is het vinden van een passende match met een saldogevend bedrijf, op hexagoonniveau, niet eenvoudig, wat resulteert in terughoudendheid om aan extern salderen te beginnen.

3.5 Conclusie

Na het van kracht worden van de beleidsregels in december 2019 is de vergunningverlening met intern salderen goed op gang gekomen. Tussen december 2019 en 1 maart 2021 werden er 1.818 aanvragen met intern salderen ingediend, terwijl er in dezelfde periode 1.176 vergunningen met intern salderen zijn afgegeven. De aanvragen kwamen in hoofdzaak van agrarische bedrijven (68%), gevolgd door de industrie (17%) en woningbouw (7%). Deze volgorde geldt ook voor de afgegeven vergunningen met intern salderen: 62% van de afgegeven vergunningen betrof agrariërs, gevolgd door industrie (14%) en woningbouw (14%).

De eisen in de beleidsregels aan intern salderen (zoals 'feitelijk gerealiseerde capaciteit' als uitgangspunt) hebben hoogstwaarschijnlijk bijgedragen aan het voorkomen van depositiestijging. Specifiekere monitoring dan nu gebeurt zou nodig zijn om dit ook hard met cijfers te kunnen onderbouwen, bijvoorbeeld over de mate waarin er gebruik is gemaakt van de uitzonderingen om bij intern salderen uit te gaan van de vergunde capaciteit. Voor intern salderen is deze monitoring echter niet meer aan de orde, omdat intern salderen vanwege de uitspraak Logtsebaan vergunningvrij is geworden en de eisen aan intern salderen in de provinciale beleidsregels daardoor noodzakelijkerwijs zijn komen te vervallen.

Voor extern salderen luidt de conclusie dat de toepassing van dit instrument tot nu toe beperkt is gebleven. Tussen december 2019 en 1 maart 2021 zijn er 265 vergunningaanvragen met extern salderen ingediend, terwijl er in dezelfde periode slechts 17 vergunningen met extern salderen zijn afgegeven. De aanvragen kwamen in hoofdzaak van agrarische bedrijven (75%), gevolgd door woningbouw (13%) en industrie (10%). De 17 afgegeven vergunningen betrof in 12 gevallen (70%) een initiatiefnemer uit de agrarische sector; voor woningbouw en industrie werden elk twee vergunningen met extern salderen verleend.

Dat extern salderen (nog) geen grote vlucht heeft genomen hangt met een aantal factoren samen. Zo is extern salderen met veehouderijen pas vanaf september 2020 stapsgewijs opengesteld en er zijn vier provincies waar dit op de peildatum van de uitvraag van vergunningsgegevens – 1 maart 2021 – nog niet mogelijk was. Initiatiefnemers ervaren voorts onzekerheden en complexiteiten die hen terughoudend hebben gemaakt en nog steeds maken wat betreft het toepassen van extern salderen. Dit betreft vooral: (a) de (mogelijke) invloed van rechterlijke uitspraken (die bovendien kunnen zorgen voor wijziging van de beleidsregels), (b) de periodieke actualisatie van AERIUS (waardoor rekenresultaten anders kunnen uitvallen en de aanvankelijk beoogde externe saldering niet volstaat), (c) de match die moet worden gemaakt met één of meer saldogevers (die niet eenvoudig is, omdat de initiatiefnemer zich niet op exact dezelfde locatie als de saldogever bevindt ten opzichte van het stikstofgevoelige Natura 2000-gebied dat wordt beïnvloed) en (d) het feit dat een externe saldering pas echt zeker is op het moment dat de beschikking voor het intrekken van de vergunning van de saldogever definitief is,

alsmede de beschikking op de aanvraag van de saldo-ontvanger. De onzekerheden en complexiteiten bij extern salderen ervaren initiatiefnemers nu meer dan voor het PAS.

Nadere detailgegevens over vergunningen waarbij al extern salderen is toegepast zijn nog niet te monitoren, omdat deze gegevens nu nog niet separaat worden bijgehouden. Dit wordt bij het in de toekomst meer toepassen van extern salderen belangrijker.

4 Uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid

4.1 Inleiding

Een belangrijk onderdeel van deze evaluatie zijn de uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid van de beleidsregels. Voor uitvoerbaarheid is de vraag in hoeverre de beleidsregels een werkbaar kader vormen en of de beleidsregels tot knelpunten leiden. Voor vergunningverleners, toezichthouders en gemeentelijke adviseurs heeft dit betrekking op toetsingscriteria bij de beoordeling van een aanvraag. Voor adviesbureaus, belangen- en natuurorganisaties heeft dit met name betrekking op de onderzoeksinspanning voor het indienen van een aanvraag en het opstellen van zienswijzen en beroepen. Bij de uitlegbaarheid wordt onderzocht of de beleidsregels voldoende duidelijk zijn voor gebruikers. Dit wil zeggen dat de beleidsregels herleidbaar zijn naar juridische kaders en beleidskeuzes ten tijde van de totstandkoming van de beleidsregels. Uitlegbaarheid en uitvoerbaarheid zijn nauw met elkaar verweven.

4.1.1 Methode

De thema's uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid zijn met stakeholders besproken in online bijeenkomsten. Deze bijeenkomsten waren ingedeeld naar de volgende doelgroepen (deelnemers in bijlage 1):

- Vergunningverleners en toezichthouders
- Adviseurs
- VNG (gemeenten)
- Branche- en koepelorganisaties (sectoren)
- Natuurorganisaties

Om de uitlegbaarheid en uitvoerbaarheid te evalueren is eerst een onderscheid gemaakt tussen de algemene aspecten van deze thema's en de meer inhoudelijke vraagstukken.

Het onderzoek naar de *algemene* aspecten bevatte de volgende elementen en deelvragen:

- *Tijd*: Hoe verhoudt het tijdsbeslag van de vergunningverlening op basis van de beleidsregels zich tot eerdere vergunningverlening? Wat kost de meeste tijd? En welke gevolgen heeft dit voor zowel bevoegd gezag als initiatiefnemer?
- *Kennis*: Vergt het toepassen van de beleidsregels meer juridische, technische of ecologische kennis ten opzichte van eerdere vergunningverlening?
- *Beschikbare hulpmiddelen / ondersteunend materiaal*: Zijn er voldoende hulpmiddelen (toelichtingen, handreikingen, helpdesk etc.) aanwezig en bieden deze voldoende duidelijkheid?
- *Beleidskeuzes*: Voelen medewerkers zich voldoende toegerust om de gemaakte beleidskeuzes te kunnen uitleggen en worden deze ook door initiatiefnemers begrepen?

Het onderzoek naar de *inhoudelijke* aspecten heeft zich vooral toegespitst op de volgende vanuit de uitvoering aangedragen knelpunten:

- Toepassing van het Besluit emissiearme huisvesting (Beh)
- Toepassing van de eis van feitelijk gerealiseerde capaciteit
- Wijzigingen in jurisprudentie en regelgeving
- Verschillen in provinciale toepassing

Bij de groepen 'vergunningverleners en toezichthouders' en 'adviseurs' zijn vragen voorgelegd die betrekking hadden op de bovengenoemde thema's. De knelpunten die zijn benoemd onder de inhoudelijke aspecten zijn door vergunningverleners en toezichthouders ter voorbereiding op de bijeenkomst aangedragen.

In de bijeenkomst met vertegenwoordigers van gemeenten, sectoren en natuurorganisaties is een algemenere gespreksopzet gehanteerd en zijn algemenere vragen gesteld als:

- In wat voor hoedanigheid krijgt u te maken met de beleidsregels intern en extern salderen?
- Helpen de beleidsregels bij het beoordelen van de vergunningplicht Wnb?
- Loopt u daar tegen problemen aan in de uitvoerbaarheid?
- Loopt u tegen problemen aan bij de uitlegbaarheid?
- Past u de beleidsregels ook vrijwillig toe op het beoordelen van plannen?

- Voelde u zich voldoende betrokken bij het opstellen van de beleidsregels?
- Wat is uw ervaring met de beleidsregels tot nu toe?

Waar nodig, is doorgevraagd op de algemene en inhoudelijke vragen zoals hierboven beschreven. Aan alle deelnemers is de slotvraag gesteld wat zij verder nog mee willen geven in de evaluatie.

4.2 Bevindingen

Vanwege het online karakter van de bijeenkomsten, is het aantal deelnemers per bijeenkomst beperkt gehouden. Op deze manier was het toch mogelijk om iedereen de gelegenheid te geven punten in te brengen. Niettemin geeft een online-bijeenkomst een andere dynamiek dan een fysieke sessie, was de interactie tussen deelnemers beperkt en was er sprake van een enigszins afwachtende houding. De naar voren gebrachte zaken zijn vaak gebaseerd op persoonlijke ervaringen. In dat licht moeten de uitkomsten van dit evaluatieonderdeel dan ook gelezen worden. Verder zijn veel van de ervaringen gebaseerd op de vergunningverlening voor intern salderen. Dit komt omdat veruit de meeste vergunningen met het instrument intern salderen zijn verleend. Veel van deze bevindingen zijn echter ook relevant voor het extern salderen. In paragraaf 4.2.2.6 wordt specifiek ingegaan op extern salderen.

De cursief gedrukte alinea's onder de tussenkopjes in deze paragraaf zijn bedoeld als inleiding van het onderwerp dat daar besproken wordt.

4.2.1 Algemene aspecten

4.2.1.1 Tijd

Door het toepassen van de beleidsregels is het vergunningverleningsproces veranderd. Er moet nu bijvoorbeeld een andere referentiesituatie als uitgangspunt worden genomen dan tijdens het PAS. Dit vloeit weliswaar voort uit jurisprudentie, maar is wel expliciet in de beleidsregels opgenomen. Daarnaast kennen de beleidsregels extra voorschriften voor het vaststellen van de referentiesituatie. De vraag is of de beleidsregels hebben geleid tot een toename van de tijdsbesteding aan aanvragen en vergunningverlening.

Vergunningverleners hebben aangegeven dat de afhandeling van aanvragen nu significant meer tijd kost dan de afhandeling van PAS-aanvragen. Het merendeel van de deelnemers gaf aan dat ze gemiddeld drie keer meer uren kwijt zijn aan het afhandelen van een aanvraag op basis van de huidige beleidsregels dan aan een PAS-aanvraag. Dit geldt zowel voor industriële als agrarische projecten. De belangrijkste redenen hiervoor zijn:

- Het toetsen van de referentiesituatie
- De toets aan het Beh
- Het toetsen van de feitelijk gerealiseerde capaciteit;
- De mogelijkheid van uitzonderingen op de feitelijk gerealiseerde capaciteit.

Op de oorzaak van deze tijdrovende elementen bij de vergunningverlening gaan wij verder in bij de inhoudelijke aspecten. Het grotere tijdsbeslag heeft overigens bij veel provincies geleid tot capaciteitsuitbreiding bij vergunningverleners. Het vinden van ter zake kundige vergunningverleners bleek echter niet eenvoudig.

Ook de adviseurs hebben aangegeven dat ten opzichte van de PAS-aanvragen meer tijd besteed moet worden aan het opstellen van de aanvraag. Daar komt ook nog eens bij dat de groep aanvragers groter is geworden, nu de ondergrens voor vergunningplicht van 0,05 mol N ha/ja naar 0,00 mol N ha/ja is verlaagd. Omdat meer uren besteed moeten worden aan het opstellen van de aanvraag, zijn de kosten voor initiatiefnemers ook gestegen. Die stijging verschilt per casus, maar adviseurs hebben aangegeven dat de meeste tijd gaat zitten in het in beeld krijgen van de juiste getallen waar mee gerekend kan worden, zoals het bepalen van de referentiesituatie en de toepassing van het Beh. Hiervoor moeten historische gegevens als vergunningen en stalgegevens worden opgevraagd bij de overheid. In paragraaf 4.2.2 gaan we verder in op deze tijdrovende onderdelen van vergunningverlening.

4.2.1.2 Kennis

De beleidsregels vormen een toetsingskader voor vergunningverlening maar om ze toe te kunnen passen is ook juridische kennis nodig alsmede kennis van het Beh of andere emissiefactoren. Het proces van aanvragen en vergunnen is daarmee veranderd ten opzichte van het PAS.

Zowel vergunningverleners als toezichthouders hebben geconcludeerd dat er geen probleem was of is op het gebied van kennis met betrekking tot de beleidsregels. Daarbij helpt dat in de pre-PAS-periode al werd gesaldeerd. Wel is aangegeven dat het kennisniveau bij vergunningverleners en toezichthouders erg verschilt. Hierdoor moet vaak een beroep op de kennis van een collega worden gedaan. Deze afstemming vergt weer tijd. Ook lijkt er vaker een jurist te moeten worden geraadpleegd over de uitleg van de beleidsregels. Buiten de eigen organisatie zijn er de interprovinciale werkgroepen Stikstof In Uitvoering (SIU's) voor vergunningverlening en voor toezicht en handhaving waar casussen kunnen worden besproken. Dit wordt als prettig ervaren. De besprekingen in het SIU hebben niet direct geleid tot aanpassingen aan de beleidsregels, maar de input van het SIU helpt wel het aanpassen van handreikingen.

Het Beh wordt genoemd als onderdeel waarop het verschil in kennis tussen vergunningverleners erg uiteenloopt. De gemeenschappelijke deler is dat het toepassen van het Beh op het eerste gezicht simpel lijkt, maar in de praktijk erg complex is. Om de kennis te vergroten is er in 2020 door BIJ12 een online cursus verzorgd voor vergunningverleners. Vergunningverleners en toezichthouders zijn het erover eens dat specifieke kennis over het Beh alleen maar beklijft wanneer je er veel mee werkt.

Op de bovengenoemde gebieden ervaren ook de adviseurs hun kennis als toereikend. Zij hebben op dit moment geen behoefte aan aanvullende cursussen of verdiepingsbijeenkomsten. Wel erkennen zij dat er door de ontwikkelingen in het stikstofdossier een verdiepingsslag gemaakt is.

Medewerkers van gemeenten ervaren een groot kennisverschil tussen gemeenten. Er zijn gemeenten die goed op de hoogte zijn van stikstofregels waaronder de beleidsregels, maar er zijn ook gemeenten waar deze kennis ontbreekt omdat zij bijvoorbeeld verder van N2000-gebieden liggen. Zij doen vaak een beroep op de omgevingsdiensten of verwijzen naar de provincie voor vragen. Voor het beoordelen van de vergunningplicht wordt gebruik gemaakt van de Wabo en Wnb en van jurisprudentie. Zij missen hierin handvatten voor de samenloop van Wnb en Wabo. Met de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State inzake de Logtsebaan is de beoordeling voor het juist toepassen van intern salderen nog meer bij gemeenten komen te liggen. Het toetsen of intern salderen al dan niet correct wordt toegepast vinden gemeenten erg lastig. Ook bij 'eigen' projecten vinden gemeenten het lastig om de risico's goed in te schatten.

4.2.1.3 Beschikbare hulpmiddelen/ondersteunend materiaal

Om uniforme toepassing te bevorderen zijn bij de vaststelling van de beleidsregels door BIJ12 hulpmiddelen beschikbaar gesteld in de vorm van toelichtingen en handreikingen voor vergunningverleners en -aanvragers maar ook Q&A's op de website en de Helpdesk van BIJ12.

Vergunningverleners en toezichthouders hebben aangegeven dat niet alle hulpmiddelen voldoende geschikt zijn om de beleidsregels toe te kunnen passen. De handreikingen zijn duidelijk geschreven, maar ook algemeen waardoor ze regelmatig niet toepasbaar zijn in specifieke situaties. Bij een concrete casus zijn vaak andere hulpmiddelen nodig om tot een antwoord te komen. De Q&A's op de website van BIJ12 bieden hierin ook niet altijd uitkomst. Hoewel de Q&A's handig zijn voor initiatiefnemers om algemene vragen te beantwoorden, bieden ze voor een vergunningverlener weinig houvast doordat ze niet specifiek genoeg zijn. Daarnaast blijkt het lastig te zijn om de juiste Q&A te vinden. De adviseurs zijn wel positief over de Q&A's en handreikingen.

De ervaringen met de Helpdesk van BIJ12 lopen uiteen. De meeste vergunningverleners hebben aangegeven inhoudelijk correct en tijdig geholpen te zijn met hun vragen. Een enkeling gaf aan dat de beantwoording wel erg algemeen van aard was en vaak lang duurde. De ervaringen van de adviseurs waren overwegend positief.

Ook het gebruik van AERIUS Calculator is besproken. Gebruikers gaven aan dat AERIUS Calculator geen moeilijkheden geeft bij de toepassing van de beleidsregels. Juist bij vragen over AERIUS-berekeningen wordt telefonisch contact met de Helpdesk op prijs gesteld.

Uit analyse van de vragen die schriftelijk (digitaal) aan de Helpdesk zijn gesteld over de provinciale beleidsregels in de periode 25 oktober 2019 - 25 januari 2021, blijkt dat de meeste vragen betrekking hadden op de referentiesituatie (43 vragen). Vervolgens zijn veel vragen gesteld over intern salderen (40 vragen) en extern salderen (36 vragen). Overige onderwerpen waarover minder dan 20 vragen werden gesteld waren o.a. vergunningplicht, feitelijk gerealiseerde capaciteit en verlesen.

4.2.1.4 Beleidskeuzes

Bij het tot stand komen van de beleidsregels zijn beleidsmatige keuzes gemaakt. Deze keuzes waren op een aantal punten strenger dan de geldende jurisprudentie.

Vergunningverleners en toezichthouders vinden dat zij de beleidsmatige keuzes kunnen verdedigen. Wel is gedeeld dat de beleidsmatige keuzes tot lastige uitvoeringsproblemen hebben geleid. Deze uitvoeringsproblemen worden verder toegelicht in paragraaf 4.2.2. Zouden de keuzes voor de correctie op het Beh en de feitelijk gerealiseerde capaciteit met de mogelijke uitzonderingen daarop niet zijn gemaakt, dan was de uitvoering eenvoudiger geweest. Ook bestaat bij hen de indruk dat provincies verschillende beelden hebben gehad bij de beleidsmatige keuzes waardoor er in de uitvoering verschillen tussen provincies (kunnen) optreden.

De adviseurs vinden het een stuk lastiger om de beleidskeuzes aan initiatiefnemers uit te leggen. Dat salderen op basis van de beleidsregels alleen kan met feitelijk gerealiseerde capaciteit wordt door initiatiefnemers als het afnemen van rechten beschouwd.

De adviseurs en alle bracheorganisaties willen in deze evaluatie meegeven om zoveel mogelijk in landelijke wet- en regelgeving te regelen en geen aanvullende eisen bovenop de jurisprudentie te doen. Uniformiteit tussen provincies vinden zij heel belangrijk. Zij hebben een dringende behoefte aan duidelijkheid en stabiliteit. Vanuit de bouwsector is aangegeven dat men de hoop had dat met de beleidsregels de vergunningverlening weer op gang zou komen. Men ervaart echter geen versnelling in de vergunningverlening door de beleidsregels.

De natuurorganisaties zijn zeer kritisch over de gemaakte beleidskeuzes. Zij zijn van mening dat de beleidsregels niet bedoeld zijn voor stikstofreductie maar wijzen erop dat dit wel als doel in de toelichting staat. Zij constateren dat het stikstofbeleid nu chaotisch is en niemand weet waar hij aan toe is. Zij missen ook integraliteit in de keuzes voor verschillende beleidsopgaven op de langere termijn. Zo vrezen zij dat er op basis van de beleidsregels vergunningen verleend worden voor projecten die in het toekomstige beleid niet wenselijk zijn, of op de verkeerde plaats liggen.

4.2.2 Inhoudelijke aspecten

4.2.2.1 Referentiesituatie

Het werken met een referentiesituatie bestond ook al ten tijde van het PAS. In het PAS gold als referentiesituatie 1 januari 2015 voor stikstof. Omdat dit een recente situatie was kon hiervoor doorgaans eenvoudig bewijs worden geleverd. Op basis van de huidige jurisprudentie kunnen verschillende toestemmingen als referentiesituatie worden gebruikt voor vergunningverlening. Dit is overgenomen in de beleidsregels. Op deze toestemmingen dienen dan weer correcties te worden toegepast met betrekking tot het Beh en de feitelijk gerealiseerde capaciteit. Dit vloeit niet voort uit jurisprudentie maar is een beleidskeuze in de beleidsregels. De meest eenvoudige referentiesituatie is een eerder verleende Wnb-vergunning. In veel gevallen is er echter geen Wnb-vergunning maar moet voor de referentiesituatie worden teruggevallen op een toestemming geldend op de referentiedata van de Natura 2000-gebieden.

Het toetsen van de referentiesituatie wordt door vergunningverleners en toezichthouders om verschillende redenen als een knelpunt beschouwd. In de eerste plaats zijn er de gevallen waar geen sprake is van een referentiesituatie ten tijde van de aanwijzdatum van het desbetreffende Natura 2000-

gebied (de referentiesituatie is 0). Dit heeft als gevolg dat bedrijven en projecten zonder referentiesituatie niet eenvoudig zijn te legaliseren. Dit geldt in veel gevallen ook voor het legaliseren van de huidige omvang. Het ontbreken van een referentiesituatie is overigens niet een probleem dat voortvloeit uit de beleidsregels, maar uit de bredere stikstofproblematiek. Niettemin ervaren vergunningverleners hier wel een probleem als aanvragers toch (moedwillig) een verkeerde referentiesituatie opgeven.

Indien het aangevraagde project wel beschikte over een toestemming op de referentiedatum, dan is dit voor provincies vaak lastig om te verifiëren. Het kost veel tijd om de referentiesituatie te toetsen als een Wnb-vergunning ontbreekt. Alle vergunningen vanaf de referentiedatum dienen door de aanvrager overgelegd te worden. Daarvoor moeten regelmatig de gemeentelijke archieven geraadpleegd worden. Agrarische vergunningen zijn vaak goed bewaard en kunnen doorgaans – hoewel het veel tijd kost – geleverd worden. Het bepalen van de referentiesituatie voor andere projecten, zoals in de industrie, is vanwege fusies en overnames vaak een stuk lastiger. Als er al oude milieutoestemmingen of Wet milieubeheer (hierna: Wm) meldingen beschikbaar zijn, dan staan hier vaak geen duidelijke hoeveelheden of normen voor uitstoot van stikstof genoemd. De vergunningen zijn destijds immers niet opgesteld met het oogmerk om te dienen als basis voor Wnb-vergunningen. Dat het vaststellen van de referentiesituatie tot veel vragen leidt, volgt ook uit de data van de Helpdesk, waaruit blijkt dat de meeste vragen op dit onderwerp betrekking hebben.

Ook bij adviseurs leidt het vaststellen van de referentiesituatie in de praktijk geregeld tot problemen. Daarbij gaat het veelal om oude vergunningen waarbij zaken als verkeersbewegingen en het bepalen met welke emissie gerekend moet worden tot lastige keuzes leidt. Vragen zijn bijvoorbeeld of gerekend mag worden met de daadwerkelijke emissie van een verwarmingsketel of met de maximaal vergunde emissie. Ook is onduidelijk of gerekend mag worden met oorspronkelijke emissiefactoren van voertuigen in de referentiesituatie en welke factoren dit dan zijn. Deze zaken kunnen grote verschillen met zich meebrengen bij het bepalen van de emissie in de referentiesituatie.

In het verlengde van het vaststellen van de referentiesituatie vinden vergunningverleners en adviseurs het ook lastig om de omvang van een *project* te bepalen. Soms kan een project uit meerdere activiteiten bestaan die los van elkaar uitgevoerd kunnen worden. Een eenduidige interpretatie van dit begrip is wel nodig om een goede referentiesituatie te kunnen vaststellen.

Zowel adviseurs die gespecialiseerd zijn in industriële aanvragen als gemeenten, vinden de tekst en de toelichting van de beleidsregels erg gericht op salderen bij veehouderijbedrijven. Zo zijn er bijvoorbeeld wel voorschriften ten aanzien van het Beh opgenomen en niet voor BBT. Zij zouden begrippen als 'gerealiseerde capaciteit' ook graag verder uitgewerkt willen zien voor industriële- en woningbouwprojecten in bijvoorbeeld de toelichting of handreikingen. Vanuit de gemeentes wordt aangegeven dat er discrepanties zitten tussen plan- en projectniveau.

De natuurorganisaties maken zich zorgen over de emissies die worden gebruikt als referentiesituatie in de aanvraag. Mobilisation for the Environment (hierna: MOB) heeft hierover eerder een brief geschreven aan de minister van LNV, waarin MOB oproept tot het schrijven van een instructie voor het vaststellen van de juiste referentiesituatie. Zoals de minister van LNV heeft geantwoord in haar brief van 5 februari 2021⁴⁴ bestaat al sinds de start van de beleidsregels een instructie voor het vaststellen van de referentiesituatie. Toch constateert met name MOB dat milieu- of natuurvergunde situaties soms sterk verschillen van de werkelijke emissies, ook bij gerealiseerde situaties. Werkelijke (meerjarige) emissies zouden als uitgangspunt moeten dienen. Ze wijzen erop dat ook de verschillende typen toestemmingen (Wm-vergunning, bestemmingsplan) verschillende uitkomsten kunnen hebben voor het vaststellen van de referentiesituatie. De meest gunstige toestemming (vanuit het perspectief van de initiatiefnemer) wordt dan vaak gebruikt. Hun ervaring is dat er provincies zijn die meegaan in het gebruik van een zo gunstig mogelijke referentiesituatie.

⁴⁴ Kamerstukken II 2020/21, 35334, nr. 134.

4.2.2.2 Besluit emissiearme huisvesting (Beh)

Als de referentiesituatie eenmaal is vastgesteld vormt de juiste toepassing van het Beh een volgende correctie op de te salderen hoeveelheid stikstof. De correctie op het Beh is een beleidskeuze geweest in de beleidsregels.

Het Beh zelf wordt door vergunningverleners en toezichthouders ervaren als een lastig te lezen regeling. Het toepassen in de vergunningspraktijk is nog lastiger. Uitgangspunt van het Beh is dat op inrichtingsniveau voldaan moet worden aan het Beh. Omdat op grond van artikel 6 lid 10 van de beleidsregels⁴⁵ in de referentiesituatie moet worden uitgegaan van ten hoogste de emissie die is toegestaan op grond van het Beh, moet worden vastgesteld of de referentiesituatie waar mee gesaldeerd wordt, voldoet aan het Beh. Het controleren van deze berekeningen is tijdrovend.

De correctie op het Beh roept volgens adviseurs veel vragen op bij initiatiefnemers. Het beeld is dat een Wnb-vergunning een vergund recht is en dat er door de toetsing op het Beh reeds vergunde stikstofruimte wordt afgepakt. Deze ruimte zouden initiatiefnemers nodig kunnen hebben voor toekomstige uitbreidingen. Dit kan financiële consequenties hebben voor partijen. Sommige initiatiefnemers hebben in het verleden stikstofrechten aangekocht en kunnen dat door de correctie op het Beh nu niet meer gebruiken. Overigens merken wij hierover op dat vanuit de Wm het Beh ook voorgeschreven is en dat een niet gecorrigeerde Wnb-vergunning ook niet gerealiseerd kan worden. De meeste provincies hebben hun toelichting op de beleidsregels op dit punt al verduidelijkt.

De toetsing op het Beh zelf in de referentiesituatie wordt ook door adviseurs vaak als lastig ervaren. Het is moeilijk om leeftijden van verschillende stallen te achterhalen en wanneer deze in gebruik zijn genomen. Vaak weet de ondernemer dit niet exact en dient er verder gezocht te worden. Adviseurs hebben ook aangegeven dat het Beh en de Regeling ammoniak en veehouderij (Rav) niet zijn voorgeschreven vanuit de Wnb. Zij zouden het een goede zaak te vinden als dit wel zou worden voorgeschreven in de Wnb.

4.2.2.3 Feitelijk gerealiseerde capaciteit en de uitzonderingen hierop

Uitgangspunt is dat uitsluitend gesaldeerd mag worden met feitelijk gerealiseerde capaciteit. Door uit te gaan van de feitelijk gerealiseerde capaciteit kan de niet-gerealiseerde capaciteit niet betrokken worden bij aanvragen met salderen. Zo wordt voorkomen dat het alsnog benutten van deze capaciteit leidt tot een feitelijke stijging van depositie. In afwijking hiervan waren in de beleidsregels echter ook uitzonderingen benoemd voor intern salderen, waarbij gerekend mocht worden met de vergunde capaciteit.

De uitzonderingen zijn volgens vergunningverleners niet eenduidig. Zo zijn 'aantoonbare stappen' en 'significante investeringsverplichtingen' rekbare begrippen. Dit zou dus kunnen leiden tot verschillen in de beoordeling tussen provincies en zelfs verschillen in de beoordeling tussen individuele vergunningverleners binnen een en dezelfde provincie. Dit blijkt ook wel uit casusbesprekingen in het SIU.

Ook adviseurs geven aan regelmatig discussie te hebben wanneer er sprake is van deze uitzonderingen. Ook gaven de adviseurs aan dat de provincies onderling anders tegen deze uitzonderingen aan kijken.

Bij de wijziging van de beleidsregels ten aanzien van bepalingen over intern salderen, naar aanleiding van de uitspraak Logtsebaan, zijn ook deze uitzonderingen vervallen.

4.2.2.4 Ontwikkelingen in jurisprudentie

Sinds de beleidsregels zijn vastgesteld heeft de wereld niet stil gestaan. Naast de toepassingsvraagstukken van de beleidsregels zelf was de impact van de jurisprudentie (intern salderen, Rav-factoren) op het vergunningverleningsproces enorm.

⁴⁵ Art. 6 lid 10 luidt: *Gedeputeerde Staten gaan bij het berekenen van de N-emissie van het saldogevende bedrijf in de referentiesituatie uit van ten hoogste de emissie die is toegestaan op grond van het Besluit emissiearme huisvesting.*

Vergunningverleners ervaren een enorme dynamiek in de vergunningverlening. Enerzijds is door provincies ingezet op het zo goed mogelijk aanpassen van de beleidsregels als gevolg van uitvoeringsvraagstukken. Anderzijds heeft jurisprudentie over intern salderen, de Rav-factoren en de ViA15 weer tot veel onduidelijkheid geleid. Dit werd zo ervaren dat de beleidsregels, die toch bedoeld waren om duidelijkheid te geven, weer ingehaald werden door jurisprudentie die weer nieuwe onzekerheden bracht.

Ook de adviseurs ervaren steeds weer grote onduidelijkheid en onzekerheid na nieuwe jurisprudentie. Dit is lastig in de uitvoering maar geeft ook rechtsonzekerheid voor initiatiefnemers. Zij geven aan dat initiatiefnemers wantrouwen ervaren over vergunningvrije situaties waarbij alleen een AERIUS-berekening als bewijs moet dienen. Men is bang in een later stadium toch vergunningplichtig te zijn. Dit geeft een grote terughoudendheid bij investeringen.

Onduidelijkheid en onzekerheid, mede als gevolg van recente jurisprudentie, wordt ook nadrukkelijk gevoeld bij gemeenten, bracheorganisaties en natuurorganisaties. Zij wijzen erop dat dit de geloofwaardigheid van het stikstofbeleid geen goed doet.

4.2.2.5 Verschillende toepassingen door provincies

De beleidsregels verschillen in principe niet tussen provincies. Wel zijn er in sommige provincies aanvullende beleidsregels.

Ook als de beleidsregels gelijk zijn tussen provincies, ervaren adviseurs en sectoren verschillen in de toepassing. Onderwerpen waarbij er verschillen tussen provincies (kunnen) optreden zijn de vaststelling van de feitelijk gerealiseerde capaciteit en de bepaling van de referentiesituatie. De ene provincie lijkt meer bestuurlijke en juridische risico's in bijvoorbeeld de uitleg van dezelfde beleidsregels te willen nemen dan de andere provincie. Dit heeft volgens de adviseurs ook tot gevolg dat de ene provincie de hardheidsclausule sneller toepast dan de andere.

Zowel adviseurs als sectoren hechten een groot belang aan uniforme (toepassing van) beleidsregels die bij voorkeur ook niet strenger zijn dan de jurisprudentie. De natuurorganisaties (met name MOB) geven aan dat er onduidelijkheid ontstaat doordat provincies allemaal zelf beleidsregels hebben en hierdoor ook bijvoorbeeld anders om kunnen gaan met extern salderen. Zij zouden graag zien dat er alleen (beleids)regels zouden gelden die door het ministerie van LNV zijn vastgesteld. De sectoren, gemeenten en de natuurorganisaties vinden het allen een slechte zaak dat provincies verschillend omgaan met de mogelijkheid voor volledige openstelling van extern salderen. Dit zou in alle provincies gelijk moeten zijn.

4.2.2.6 Overige onderwerpen

Met de gemeenten, sectoren en natuurorganisaties is explicieter gesproken over extern salderen. Met name bouw, industrie en infra zijn blij met de mogelijkheid van extern salderen. Zij vinden het heel jammer dat de mogelijkheid van extern salderen met veehouderijen (nog) niet in alle provincies bestaat. Wel zijn zij van mening dat er in het stikstofbeleid nog geen keuzes voor de langere termijn zijn gemaakt. Er is daarom bij initiatiefnemers terughoudendheid om het instrument extern salderen te gebruiken. De landbouwsector heeft gewezen op het gebrek aan duidelijkheid voor PAS-melders en interimers en gezegd extern salderen te beschouwen als een instrument dat niet werkt. Zij hebben hierbij niet aangegeven waarop dit standpunt gebaseerd is. Op basis van het aantal aanvragen dat inmiddels is ingediend voor extern salderen (zie paragraaf 3.2), moet echter geconstateerd worden dat de agrarische sector inmiddels ruim gebruik maakt van het instrument. Vanuit de industrie wordt aangegeven dat extern salderen vanwege het NOx verspreidingsprofiel heel lastig is en niet efficiënt. In het bijzonder aan buitenlandse bedrijven die (duurzaam) willen investeren, is dit niet uit te leggen. Om 'snijverliezen' te kunnen benutten wordt daarom uitgekeken naar een stikstofdepositiebank.

Gemeenten en de infrasector, die beiden vooral met lokale projecten te maken hebben, ervaren soms problemen met de 30% afoming. Hierdoor blijken projecten soms op één of enkele hexagonalen niet te passen. Dit is moeilijk uit te leggen als in totaliteit de stikstof door externe saldering wel afneemt. Een gemeente vraagt zich af waarom toetsing op habitatniveau niet voldoende is op grond van de Habitatrichtlijn in plaats van op relevant hexagoonniveau.

De gemeenten zien bij individuele externe saldering niet zozeer het gevaar van leegstand. De ligging van het (agrarische) saldogevende object en de aanleiding van de saldering (bijvoorbeeld een nieuwe woonwijk of infrastructuur) geven vaak wel mogelijkheden voor nieuwe invulling of juist sloop. Het gevaar van leegstand zien zij vooral in agrarische gebieden waar veel bedrijven wegvallen als gevolg van een sanerings- of opkoopregeling. Hier zijn de nieuwe invullingsmogelijkheden een stuk beperkter omdat een agrarische bestemming in deze gebieden het meest voor de hand ligt.

De natuurorganisaties wijzen nog op een ander punt ten aanzien van salderen en verleasen; zij wijzen erop dat door bevoegde gezagen ten onrechte wordt aangenomen dat 50% minder dieren ook 50% minder emissie geeft. Dit is volgens hen niet juist omdat de emissie uit de achterblijvende stallen relatief hoog blijft vanwege de aanwezigheid van mestkelders en bemesting. Daarnaast geven salderings- en verleaseconstructies een grotere druk op de handhaving. Zij vragen zich af of deze inzet wel opweegt tegen het te behalen doel.

De handhavingsproblemen worden ook door de gemeenten en omgevingsdiensten als zorgpunt gezien. Gemeenten worstelen nog met hun rol bij het natuurdeel van de Wabo-vergunning.

Daarnaast zijn er nog een aantal knelpunten benoemd die eenmalig aan bod kwamen tijdens en naar aanleiding van de online bijeenkomsten. Deze punten worden hier kort weergegeven:

- Inhoudelijke onduidelijkheid wanneer saldogever stallen mag afbreken. Mag dat bij het tot stand komen van de overeenkomst (artikel 6 lid 2⁴⁶) of bij het indienen van de aanvraag (artikel 6 lid 8⁴⁷)?
- Beloning voor innovatieve technieken. Met name de industrie heeft er behoefte aan om een deel van de stikstofbesparing door een innovatieve techniek te mogen behouden, zodat het bedrijf dit in de toekomst nog kan inzetten (dit kon niet goed binnen het kader van intern salderen). Men heeft nu het gevoel dat de natuurwinst die de afgelopen jaren vrijwillig is gerealiseerd door bijvoorbeeld zuiniger werkmaterieel niet binnen het bedrijf benut kan worden.
- Nauwe interpretatie van één van de uitzonderingen op de feitelijk gerealiseerde capaciteit bij intern salderen, namelijk de verdergaande emissiereductie (artikel 5 lid 10, sub d⁴⁸). Hier liep men vooral tegenaan als de initiatiefnemer weliswaar een meer emissiearm stalsysteem wilde aanvragen, maar de aanvraag niet werd vergund omdat de stal net iets gewijzigd werd ten opzichte van wat eerder vergund was. Bijvoorbeeld: de stal wordt op een andere locatie binnen de inrichting geplaatst of de stal wordt anders gebouwd dan eerst bedacht was (in deze gevallen is geen sprake van toename van capaciteit/aantal dieren). Voorgaande kwam vooral naar voren als de toelichting op de uitzondering heel letterlijk werd uitgevoerd, namelijk:

De wijziging van de vergunning mag alleen betrekking hebben op het aanpassen van verdergaande emissiebeperkende technieken en niet leiden tot een vergroting van de capaciteit (bijv. hogere productie, meer woningen) ten opzichte van de eerder verleende emissie reducerende techniek.

De strenge interpretatie betekende in sommige gevallen dat er niks anders aan de stal gewijzigd mocht worden dan de emissiebeperkende maatregel zelf. Dit leidde ertoe dat eerder vergunde stallen soms alsnog - noodgedwongen - gebouwd moesten worden, om in de referentiesituatie gebruik te kunnen maken van de rechten. Dit kon tot meer depositie leiden dan dat in de nieuwe

⁴⁶ Art. 6 lid 2 luidt: *Een activiteit mag alleen worden ingezet ten behoeve van extern salderen voor zover er een toestemming was voor de N-emissie veroorzakende activiteit in de referentiesituatie en deze sindsdien onafgebroken aanwezig is geweest of nog kan zijn tot het moment van intrekking of wijziging van de toestemming of het sluiten van een overeenkomst tussen de saldogever en de saldo-ontvanger, zodat hervatting van de activiteit mogelijk was zonder dat daarvoor een natuurvergunning of omgevingsvergunning, onderdeel bouwen, voor de realisering van een project is vereist.*

⁴⁷ Art. 6 lid 8 luidt: *Bij de beoordeling van de feitelijk gerealiseerde capaciteit, bedoeld in het zevende lid, gaan Gedeputeerde Staten uit van de op het moment van indienen van de aanvraag op grond van een toestemming volledig opgerichte installaties en gebouwen, of gerealiseerde infrastructuur en overige voorzieningen die noodzakelijk zijn voor het uitvoeren van de activiteit.*

⁴⁸ Art. 5 lid 10 sub d luidde: *De aanvraag ziet op het toepassen van een alternatieve verdergaande N-emissie reducerende techniek ter vervanging van de eerder verleende emissie reducerende techniek, die leidt tot een vermindering van de N-emissie, zonder uitbreiding van de capaciteit zoals opgenomen in de laatst verleende toestemming.*

situatie werd aangevraagd. Aangezien intern salderen niet meer vergunningplichtig is en de beleidsregels op dit punt zijn ingetrokken, is dit knelpunt niet langer relevant.

- Onduidelijkheid over de toepassing van 15% (artikel 5 lid 4⁴⁹) in het kader van de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen. Onduidelijk is of deze 15% ingezet mag worden voor extern salderen en of hier dan afroming op wordt toegepast.
- Onduidelijkheid over de stoppersregeling Actieplan Ammoniak Veehouderij in relatie tot artikel 6 lid 5⁵⁰ uit de beleidsregels. Er zijn bedrijven die zich hebben aangemeld voor het Actieplan Ammoniak Veehouderij, maar die nog steeds bestaan en eventueel als saldogevend bedrijf willen optreden. Voor die bedrijven is niet helder hoe lang men valt aan te merken als "stopper".
- Onduidelijkheid over de mogelijkheid van hervatting van de activiteit. De beleidsregels stellen nu dat hervatting mogelijk moet zijn zonder dat daarvoor een natuurvergunning of omgevingsvergunning onderdeel bouwen, nodig is. In de praktijk zijn er situaties waarbij deze vergunningen wel op orde zijn maar de activiteit in strijd is met milieuregelgeving of bestemmingsplan en om die reden niet uitgevoerd mag worden. Salderen met dergelijke situaties leidt altijd tot feitelijke stijging.

4.3 Conclusie

In dit hoofdstuk zijn de uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid van de beleidsregels onderzocht door te kijken naar een aantal algemene aspecten (tijd, kennis, hulpmiddelen en beleidskeuzes) en een aantal vanuit de uitvoeringspraktijk aangedragen knelpunten (toepassing Besluit emissiearme huisvesting (Beh), feitelijk gerealiseerde capaciteit, wijzigingen in jurisprudentie en regelgeving en verschillen in provinciale toepassing). Dat is gedaan met vergunningverleners en toezichthouders, adviseurs en vertegenwoordigers van gemeenten, sectoren en natuurorganisaties.

Uit de gesprekken met vergunningverleners en toezichthouders zijn de volgende conclusies te trekken:

- Het opstellen en verlenen van een natuurvergunning op basis van de beleidsregels kost gemiddeld drie keer zoveel tijd als het verlenen van een vergunning tijdens het PAS, zowel voor industriële als agrarische projecten. De belangrijkste oorzaak is het in kaart moeten brengen van de referentiesituatie, wat nu situatieafhankelijk en complex is vergeleken met het PAS waarin 1 januari 2015 als eenduidige referentiedatum gold. Overigens vloeit deze noodzaak voort uit jurisprudentie en is dit niet te wijten aan de beleidsregels als zodanig. Wel volgend uit de beleidsregels is de correctie van de referentiesituatie voor het Beh en de feitelijk gerealiseerde capaciteit. Deze correcties kosten ook veel tijd en zijn ook complex, wat mede blijkt uit de registratie van vragen door de Helpdesk van BIJ12.
- Vergunningverleners en toezichthouders hebben over het algemeen voldoende kennis om de beleidsregels toe te passen; per persoon zijn er wel verschillen qua kennis en ervaring wat afstemming noodzakelijk maakt (en dat kost tijd).
- Vergunningverleners en toezichthouders vinden de beschikbare handreikingen en Q&A's duidelijk, maar het algemene karakter van handreikingen en Q&A's maakt dat ze regelmatig onvoldoende soelaas bieden in specifieke situaties. Dan moet men te rade bij de Helpdesk van BIJ12. Hier worden vergunningverleners naar eigen zeggen over het algemeen inhoudelijk correct en tijdig geholpen. Maar ook hier biedt het in specifieke gevallen niet voldoende soelaas. Vergunningverleners en toezichthouders vinden dat zij de beleidsmatige keuzes in de beleidsregels kunnen verdedigen, ondanks de complexiteit die zij ervaren voor de uitvoering, met name vanwege de correctie van de referentiesituatie voor het Beh en de feitelijk gerealiseerde capaciteit.
- Vergunningverleners en toezichthouders ervaren een enorme dynamiek in hun werk vanwege de zich ontwikkelende jurisprudentie en daarmee gepaard gaande veranderingen en onzekerheden.

Uit de gesprekken met adviseurs kunnen de volgende conclusies worden getrokken:

⁴⁹ Art. 5 lid 4 luidde: *Gedeputeerde Staten gaan bij de beoordeling van een aanvraag voor een bedrijf dat deelneemt aan de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen eenmalig uit van maximaal de N-depositie behorende bij 15% van de NH3-emissies uit de betrokken dierenverblijven.*

⁵⁰ Art. 6 lid 5 luidt: *Gedeputeerde Staten laten bij de beoordeling van een aanvraag buiten beschouwing de N-emissie van een saldogevend bedrijf voor dat deel van een bedrijf dat ofwel deelneemt aan de stoppersregeling Actieplan Ammoniak Veehouderij ofwel aan de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen.*

- Het opstellen van vergunningaanvragen op basis van de beleidsregels kost meer tijd dan tijdens het PAS. Omdat nu een vergunningplicht geldt vanaf 0,00 mol N ha/ja is de groep aanvragers bovendien groter. De extra benodigde tijd komt ook volgens de adviseurs vooral doordat het in veel gevallen complex is om de referentiesituatie te bepalen en het Beh toe te passen.
- Adviseurs ervaren hun kennis over het algemeen als toereikend om vergunningaanvragen op basis van de beleidsregels op te stellen.
- Adviseurs zijn over het algemeen tevreden over de handreikingen en Q&A's op de website van BIJ12. Over de Helpdesk van BIJ12 zijn zij overwegend positief.
- Adviseurs ervaren soms moeite om de beleidsmatige keuzes in de beleidsregels uit te leggen aan hun klanten: dat salderen wordt beperkt tot de feitelijk gerealiseerde capaciteit zien initiatiefnemers bijvoorbeeld als het afnemen van rechten.
- Adviseurs ervaren onduidelijkheid en onzekerheid na nieuwe jurisprudentie. En in bepaalde gevallen ook rechtsonzekerheid voor hun klanten, zoals na de uitspraak Logtsebaan: kan men er bijvoorbeeld op vertrouwen dat een situatie daadwerkelijk vergunningvrij is en een AERIUS-berekening als bewijs volstaat? Dit bemoeilijkt investeringsbeslissingen.
- Adviseurs ervaren dat er soms verschillen zijn in hoe provincies met de beleidsregels omgaan en vinden dat onwenselijk. Zij hechten aan uniforme beleidsregels en uniforme toepassing daarvan, bij voorkeur ook niet strenger dan de jurisprudentie. Een duidelijk voorbeeld van een verschil tussen provincies is de openstelling van extern salderen met veehouderijen.

Uit de gesprekken met vertegenwoordigers van gemeenten, sectoren en natuurorganisaties kunnen, in aanvulling op het voorgaande, de volgende conclusies worden getrokken:

- Medewerkers van gemeenten ervaren een groot kennisverschil tussen gemeenten, terwijl de rol van gemeenten in het stikstofdossier belangrijk is en aan belang heeft gewonnen door onder andere de uitspraak Logtsebaan (de beoordeling voor het juist toepassen van intern salderen als gevolg van een Wabo-aanvraag is door deze uitspraak voornamelijk bij gemeenten komen te liggen).
- De natuurorganisaties maken zich zorgen over de emissies die worden gebruikt als referentiesituatie in nieuwe (bestemmings)plannen. In hun optiek wordt vaak de meest gunstige toestemming benut en zijn er provincies die meegaan in het gebruiken van de voor het bedrijf meest gunstige (maar voor de natuur meest nadelige) referentiesituatie.
- Alle betrokkenen ervaren verschillen in hoe provincies met de beleidsregels omgaan, waarbij de openstelling van extern salderen met veehouderijen een duidelijk voorbeeld is. Alle verschillen tussen provincies zien zij als onwenselijk. In het stikstofdossier is volgens hen behoefte aan duidelijkheid en stabiliteit; volgens de natuurorganisaties gaat dat het beste met nationaal geldende (beleids)regels.

5 Toezicht en handhaving

5.1 Inleiding

Dit hoofdstuk gaat over het toezicht op en de handhaving van de beleidsregels. Wat zijn de ervaringen met de beleidsregels op het gebied van toezicht en handhaving? Leiden de beleidsregels tot knelpunten? Wat zijn daarvan de gevolgen? Voordat we hier verder op in gaan is het van belang dat de situatie die is ontstaan na de uitspraak van 29 mei 2019 over het PAS (en andere gerechtelijke uitspraken zoals de Logtsebaan en ViA15) wordt geschetst. Dit geeft een verduidelijking over de spagaat waarin toezicht terecht is gekomen en welke (bestuurlijke) keuzes zijn gemaakt.

Na de uitspraak van de Raad van State op 29 mei 2019 is toezicht en handhaving op de Wnb, voor het onderdeel stikstof, tijdelijk (binnen diverse provincies) voor een deel stil komen te liggen. Daarnaast heeft de uitspraak ervoor gezorgd dat alle 3.300 PAS-meldingen (totaal in Nederland) alsnog gelegaliseerd moeten worden en de niet-onherroepelijke PAS-vergunningen passend moeten worden beoordeeld. Ook was het tot medio 2020 onduidelijk of het bemesten van percelen en het beweiden van vee vergunningplichtig zou zijn voor de Wnb. De gevolgen zoals hierboven geschetst zorgden/zorgen voor een onduidelijk wettelijk toetsingskader tijdens controles. In afwachting van deze trajecten is bij veel provincies ervoor gekozen om het toezicht op deze bedrijven niet uit te voeren of uit te stellen, of zelfs toezicht op de Wnb te beperken tot controles op basis van een piepsysteem. Vóór de PAS-uitspraak werd door toezicht en handhaving landelijk gecontroleerd op stikstofemissies van interimmers (bedrijven zonder een natuurvergunning), PAS-vergunningen en pre-PAS-vergunningen.

5.2 Toezicht en handhaving van de beleidsregels

In maart 2021 is een uitvraag gedaan aan de provincies, vertegenwoordigd in de werkgroep SIU TH (Stikstof In Uitvoering, Toezicht en Handhaving), wat de ervaringen zijn met betrekking tot de controleerbaarheid en handhaafbaarheid van de beleidsregels. Uit deze rondvraag is gebleken dat er na de inwerkingtreding van de beleidsregels (nog) geen ervaring is op gedaan met toezicht op extern salderen en dat er in zeer beperkte mate ervaring is opgedaan met toezicht op intern salderen.

Er zijn controles geweest op woningbouwprojecten. Het betreft dan vooral controles op vervoersbewegingen, machines/werktuigen op locatie, bronbemaling, et cetera. Uit deze controles is gebleken dat er, naast de in de vergunning aangegeven werktuigen, meerdere oudere werktuigen werden ingezet. Er werd in bepaalde gevallen verder gebruik gemaakt van aggregaten op diesel (voor het opladen van elektrische werktuigen) die niet waren aangevraagd en dus ook niet waren meegenomen in de AERIUS-berekening. Het aantal vervoersbewegingen is in de praktijk lastig aantoonbaar en verschilt per dag. Dat is daardoor moeilijk vast te leggen in één controle.

Na de uitspraak van de RvS van 29 mei 2019 over het PAS zijn door diverse natuurorganisaties (landelijke) handhavingsverzoeken ingediend op bijvoorbeeld bedrijven met een PAS-melding of de onduidelijke situatie die is ontstaan over het wettelijke kader voor de Wnb voor het bemesten van percelen. Daarnaast hadden de handhavingsverzoeken vooral betrekking op biomassa centrales en andere industriële bedrijven waar natuurtoestemmingen veelal ontbreken.

In zijn algemeenheid worden sinds mei 2019 minder bedrijven bezocht dan normaal. Dit komt vooral door de vele en snel opeenvolgende veranderingen – rechterlijke uitspraken, wijziging van beleidsregels mede daardoor en verschillende binnenkomende handhavingsverzoeken – die maken dat er momenteel geen sprake is van duidelijke en stabiele kaders die voor effectief toezicht wel vereist zijn, omdat ondernemers uitgelegd moet kunnen worden wat controles inhouden, wanneer er precies sprake is van naleving dan wel overtreding en wat van eventuele overtredingen de gevolgen zijn. Uiteraard heeft ook COVID-19 het bezoeken van bedrijven bemoeilijkt. Door de uitspraak ViA15 kent AERIUS beperkingen waardoor de depositie van een bedrijf niet altijd goed kan worden bepaald. Doordat toezicht in zekere zin de rechten van een bedrijf bepaalt, is het van belang dat dit op een betrouwbare manier gebeurt wat op dit moment met AERIUS dus niet altijd kan. Ook dit bemoeilijkt thans het toezicht. Op dit moment zijn er nog te veel onzekerheden en worden er nog te veel wijzigingen verwacht in werkwijze(n) om controles volledig te kunnen uitvoeren en afronden. Controles worden om die reden niet uitgevoerd of er wordt gewacht met het trekken van conclusies tot er meer duidelijkheid is.

De voornaamste oorzaak dat het toezicht stopt is het hiervoor beschreven gebrek aan duidelijke en stabiele kaders. Dat die kaders er komen is nodig om het toezicht terug op gang te brengen. En bij voorkeur generiek, zodat een gelijk speelveld voor bedrijven in alle provincies kan worden geborgd. De beleidsregels bevatten daarnaast enkele onderdelen die lastig zijn of waren voor het toezicht: het Besluit emissiearme huisvesting en een aantal uitzonderingen.

In de beleidsregels is opgenomen dat bij een wijziging in de bedrijfsvoering getoetst dient te worden aan het Besluit emissiearme huisvesting (Beh). Dit leidt tot verwarring, omdat het niet voor iedereen duidelijk is wanneer en hoe het Beh moet worden toegepast. Dit wordt zowel ervaren door adviseurs en ondernemers als bij toezichthouders. Vooral de term intern salderen is verwarrend, omdat het Beh deze term ook kent (waarbij emissienormen tussen huisvestingplaatsen/stallen uitgemiddeld mogen worden). Een individuele toetsing per dierplaats aan de maximale emissienormen uit het Beh is bij intern salderen conform het Beh niet meer nodig en ook niet bij de beoordeling van een wijziging in het kader van de Wnb. Omdat de terminologie uit zowel de beleidsregels als het Beh hetzelfde is, werkt dit verwarrend. De bedoeling van de toetsing aan het Beh bij intern en extern salderen is het voorkomen dat illegale emissie uit een natuurtoestemming wordt gelegaliseerd via de beleidsregels. Dit dient te gebeuren in situaties waar een natuurtoestemming het uitgangspunt is en wanneer de Beh van toepassing was. Er is veel onduidelijkheid hoe de toetsing aan het Beh vanuit de beleidsregels toegepast moet worden, waardoor de toets niet altijd juist wordt uitgelegd.

De beleidsregels bevatten vijf uitzonderingen waarin de volledig vergunde capaciteit mocht worden gebruikt voor intern salderen in plaats van de feitelijk gerealiseerde capaciteit. Twee uitzonderingen waren met name vatbaar voor interpretatie, te weten: dat er aantoonbaar stappen zijn gezet naar volledige realisatie en dat er aantoonbaar onomkeerbare significante investeringsverplichtingen zijn aangegaan. In welke mate er financiële verplichtingen moesten zijn aangegaan – met andere woorden: wat is 'significant' – was niet opgenomen in de beleidsregels en dus ter beslissing aan het bevoegd gezag (die daar verschillend mee om kan gaan, wat in principe tot willekeur kon leiden). Het was voor toezichthouders niet goed aan te geven of een ondernemer, voor zijn situatie, voor deze uitzondering in aanmerking kwam en of dit leidde tot een ander uitgangspunt voor de depositierechten binnen de Wnb. In het algemeen was de latente ruimte – met name de gebouwen/installaties die deels waren gerealiseerd, maar niet in gebruik of nog niet af – niet altijd hard vast te stellen en ervoeren toezichthouders een grijs gebied vanwege voornoemde uitzonderingen in de beleidsregels.

5.3 Intern salderen

Tot de uitspraak Logtsebaan werd intern salderen als instrument gebruikt om vergunningen te verlenen voor wijzigingen in de bedrijfsvoering met een gewijzigde depositie of een wijziging van het projectbegrip. Na de uitspraak Logtsebaan zijn de regels voor intern salderen geschrapt uit de beleidsregels. Wijzigingen die binnen de bestaande depositierechten kunnen worden opgevangen zijn niet meer vergunningplichtig. Ook een wijziging van het projectbegrip zonder depositietoename is niet meer vergunningplichtig.

Met het vergunningvrij zijn van intern salderen is de mogelijkheid voor Gedeputeerde Staten vervallen om via beleidsregels voorwaarden te stellen aan een vergunningaanvraag voor intern salderen. Hierdoor kan geen sturing meer plaatsvinden op situaties waarin intern gesaldeerd wordt. Ook zijn wijzigingen onbekend tot het moment van controle of een melding van derden over activiteiten. Hierdoor wordt er een toename van klachten en handhavingsverzoeken verwacht. De onbekendheid vooraf, doordat intern op te vangen wijzigingen niet hoeven te worden gemeld, zorgt ervoor dat een controle eigenlijk altijd noodzakelijk zal zijn.

Doordat intern salderen niet meer vergunningplichtig is hebben toezichthouders nu bovendien een belangrijke rol om te bepalen of wijzigingen binnen de rechten passen, voordat kan worden geconcludeerd dat er sprake is van naleving of overtreding. Voor de natuurtoestemmingen kan een wijziging direct aan deze toestemming worden getoetst. Bij een milieutoestemming is het lastiger en zal eerst bepaald moeten worden welke toestemming, sinds de aanwijzing van de Natura 2000 gebieden waarop depositie plaatsvindt, de laagste depositie geeft. Dit kan betekenen dat naar oude vervallen toestemmingen moet worden gekeken, wat veel uitzoekwerk vraagt en zorgt voor een grotere belasting

van toezichthouders. Verder zullen niet altijd alle gegevens, zoals bijvoorbeeld transportbewegingen en voertuigen uit het verleden, te achterhalen zijn en kunnen oude vergunningen en meldingen niet meer volledig zijn of in het geheel niet meer te achterhalen, waardoor de toezichthouder moet inschatten hoe de situatie destijds was. Als er ondanks inspanning van ondernemer en toezichthouder geen gegevens uit het verleden beschikbaar zijn, kan dit betekenen dat de toezichthouder uitgaat van nul-depositie in de huidige situatie. In dat geval is alle geconstateerde stikstofdepositie een toename, wat tot lastige handhavingstrajecten kan leiden. Temeer daar de verantwoordelijkheid voor het komen tot een conclusie of er sprake is van een overtreding bij de toezichthouder ligt, in tegenstelling tot de vroegere situatie waarin de aanvrager verantwoordelijk was voor het aanleveren van alle vereiste gegevens. Als een aanvrager niet levert kan een aanvraag buiten behandeling worden gelaten; bij een controle kan dat niet en moet de toezichthouder uiteindelijk leveren.

Al met al moet worden verwacht dat de belasting van het toezicht beduidend groter wordt, wat gevolgen heeft voor de capaciteit: meer werk en minder controles door dezelfde mensen bij een gelijkblijvende capaciteit c.q. meer capaciteit inzetten om hetzelfde toezichtniveau te kunnen halen. Omdat de werkwijze nieuw is en nog niet volledig is uitgewerkt, wordt toezicht binnen sommige provincies op beperkte schaal uitgevoerd. Ook is het risico aanwezig dat er verschillen gaan optreden in de wijze van uitvoeren tussen de provincies.

Daarnaast zullen toezichthouders en handhavers moeten bepalen of de wijzigingen binnen de rechten op te vangen zijn, voordat de conclusie kan worden getrokken of er sprake is van naleving of overtreding. Hiervoor is bij bedrijven zonder een natuurtoestemming, een goed overzicht nodig van de vergunning uit het verleden en de onderdelen die zijn komen te vervallen. Tot de uitspraak Logtsebaan gebeurde dit bij een vergunningaanvraag als gevolg van een wijziging. Nu dient dit door toezicht te gebeuren, alvorens geconcludeerd kan worden dat er eventueel toch een vergunningaanvraag nodig is omdat de wijziging niet binnen de bestaande rechten past. De verantwoordelijkheid voor het komen tot een conclusie of er sprake is van een overtreding ligt bij de toezichthouder, dit in tegenstelling bij aanvraag omdat de aanvrager verantwoordelijk is om alle gegevens aan te leveren. Bij het ontbreken ervan kan een aanvraag buiten behandeling worden gelaten. Bij een controle kan dat niet en kan een ondernemer te kort worden gedaan in zijn rechten.

De gevolgen van de vervallen vergunningplicht voor intern salderen zijn dat een controle gemiddeld meer tijd zal kosten en er meer capaciteit nodig zal zijn om hetzelfde toezichtniveau te behouden, dan wel wordt geaccepteerd dat er minder controles uitgevoerd kunnen worden.

5.4 Extern salderen

Doordat extern salderen met bedrijven met dier- of productierechten lange tijd niet mogelijk was (en in sommige provincies nog niet mogelijk is), zijn er op dat vlak weinig controles uitgevoerd. Uit navraag bij SIU toezicht en meerdere provincies is gebleken dat er geen controles bekend zijn op vergunningen waar extern salderen is toegepast. Hierdoor zijn er nog geen ervaringen opgedaan in de werkbaarheid.

Het is voor ondernemers mogelijk om stikstof te verleasen, een vorm van extern salderen om met name projecten die tijdelijk stikstofdepositie veroorzaken, zoals de aanleg van een weg, mogelijk te maken. Omdat verleasen pas recentelijk mogelijk is geworden, zijn er nog geen voorbeelden van controles op verleasen voorhanden. Wel kan het toezien op verleasen voor toezicht arbeidsintensiever en complexer zijn dan andere controles omdat de uitgangspunten afwijken van een reguliere Wnb-controle. De locaties van zowel de saldogeiver als saldonemer moeten worden bezocht om vast te kunnen stellen of er sprake is van naleving of overtreding, dat wil zeggen: vast te kunnen stellen dat de saldogevende partij zijn activiteiten daadwerkelijk heeft gestaakt omdat de saldo-ontvanger pas dan van de verleaste stikstofruimte gebruik mag maken.

Overige complicaties bij het toezicht op verleasen zijn dat de saldogevende en saldo-ontvangende projecten in verschillende provincies kunnen liggen en dat het lastig kan zijn om het juiste toezichtmoment bij saldo-ontvangende bouwprojecten te bepalen omdat de start en het verloop daarvan niet altijd bekend zijn.

Een nuancering bij de complicaties om toezicht te houden op verleasen is dat er nog nauwelijks gebruik van is gemaakt (zie hoofdstuk 3). Een grote stijging van aanvragen met verleasen is bovendien niet te verwachten, vanwege de vrijstelling voor tijdelijke stikstofemissies bij bouw-, aanleg- of sloopwerkzaamheden in de Wet stikstofreductie en natuurverbetering (zie paragraaf 6.4.1).

5.5 Betrokkenheid toezicht bij totstandkoming beleidsregels

Bij het tot stand komen van beleidsregels is het waardevol om uitvoerende partijen in een voorstadium te betrekken. Hiermee kan waardevolle informatie over randvoorwaarde voor uitvoerende partijen worden meegenomen in de totstandkoming van beleidsregels. Wanneer dit achteraf gebeurt, is enkel te toetsen of beleid dat gemaakt is uitvoerbaar is. Het laat vaak geen ruimte voor grotere aanpassingen omdat tijd hierin vaak rol speelt. Daarnaast is het niet altijd wenselijk dat een bijna afgerond proces weer (deels) hervat moet worden. De mogelijkheden tot aanpassen zijn hierdoor beperkter. Bij de totstandkoming van de beleidsregels is toezicht en handhaving niet vooraf betrokken.

5.6 Conclusie

Gebrek aan duidelijke en stabiele kaders voor effectief toezicht heeft ervoor gezorgd dat er sinds de vernietiging van het PAS door de Raad van State relatief weinig toezicht is gehouden op de naleving van de Wnb-vergunningplicht. Duidelijke en stabiele kaders zijn een randvoorwaarde voor effectief toezicht, omdat ondernemers uitgelegd moet kunnen worden wat controles inhouden, wanneer er precies sprake is van naleving dan wel overtreding en wat van eventuele overtredingen de gevolgen zijn. In de afgelopen twee jaar was dat echter lastig en waren bevoegde gezagen daarom voorzichtig, vanwege de vele en snel opeenvolgende veranderingen. Dit begon bij de onverbindendverklaring van het PAS en de onzekere periode die daarop volgde. Na invoering van de beleidsregels in december 2019 zijn die beleidsregels voorts herhaaldelijk aangepast, mede naar aanleiding van rechterlijke uitspraken als Logtsebaan en ViA15 die bovendien ook zorgden voor onzekerheid en complicaties bij de toepassing van AERIUS, waardoor een duidelijk en stabiel toezichtkader niet mogelijk was.

Naast het voorgaande zijn er ook onderdelen van de beleidsregels die het toezicht bemoeilijkt hebben. Dit betreft de op grond van de beleidsregels voorgeschreven toetsing aan het Besluit emissiearme huisvesting (Beh), welke toetsing lastig is. Dit betreft voorts het toetsen van de (inmiddels vanwege de uitspraak Logtsebaan vervallen) uitzonderingen op het uitgangspunt dat voor intern salderen alleen gebruik mag worden gemaakt van de feitelijk gerealiseerde capaciteit.

Nu intern salderen vanwege de uitspraak Logtsebaan vergunningvrij is geworden, is toezicht het voornaamste middel van de provincies geworden om te toetsen of wijzigingen terecht intern gesaldeerd zijn c.q. kunnen worden en of de interne saldering op de juiste wijze is uitgevoerd. Dit vergt een keuze van de provincies om de situatie van de afgelopen twee jaar, waarin er relatief weinig toezicht is uitgevoerd, te doorbreken en het toezicht op een adequaat niveau te brengen (overigens ook voor extern salderen en verleasen). Dit vooral ook gelet op de huidige overbelasting van stikstofgevoelige Natura 2000 gebieden. Recente rechterlijke uitspraken wijzen ook in deze richting en de druk vanuit de rechtspraak op provincies om mede met behulp van toezicht in actie te komen zal eerder toe- dan afnemen.

Het uitvoeren van een controle zal, in tegenstelling tot vóór de uitspraak Logtsebaan, moeilijker zijn en (veel) meer tijd kosten. Dit betekent meer werk en minder controles door dezelfde mensen bij een gelijkblijvende capaciteit c.q. meer capaciteit inzetten om hetzelfde toezichtniveau te kunnen halen. Daarnaast blijkt dat niet alle toezichthouders voldoende kennis en ervaring bezitten om op een juiste wijze het intern salderen te toetsen.

6 Juridische houdbaarheid

6.1 Inleiding

Vergunningen voor het onderdeel gebiedsbescherming van de Wet natuurbescherming zijn geen rustig bezit. Dit omdat veel van deze vergunningen in rechte worden aangevochten nadat deze door het bevoegd gezag zijn afgegeven. Vaak gaat het in die procedures over de manier waarop rekening is gehouden met de effecten van stikstofdepositie. Dit heeft de afgelopen jaren de nodige rechtspraak opgeleverd.

In dit hoofdstuk evalueren wij in hoeverre de beleidsregels voor intern en extern salderen verenigbaar zijn met rechtspraak en regelgeving. Het evalueren van de juridische houdbaarheid van de beleidsregels is relevant, omdat juridisch houdbare beleidsregels een doel was bij de totstandkoming ervan. Wij hebben daartoe het volgende onderzocht:

- Zijn er rechterlijke uitspraken over de beleidsregels? Zo ja, wat staat hier in?
- Zijn er sinds de inwerkingtreding van de beleidsregels (medio december 2019) relevante rechterlijke uitspraken gedaan over de instrumenten intern en extern salderen in zijn algemeenheid? Zo ja, zijn de beleidsregels hiermee in lijn?
- Is er sinds de inwerkingtreding van de beleidsregels regelgeving vastgesteld en/of in werking getreden die mogelijk gevolgen heeft voor de beleidsregels?

6.2 Rechterlijke uitspraken over de beleidsregels

Vooralsnog zijn er geen rechterlijke uitspraken gedaan in vergunningszaken over bepalingen in de beleidsregels. Een specifieke rechterlijke duiding van de beleidsregels ontbreekt daarom nog. Wel zijn enkele uitspraken gedaan die indirect over de beleidsregels gaan.

6.2.1 Logistiek Park Moerdijk

Allereerst noemen we de uitspraak van de Raad van State van 30 september 2020 (ECLI:NL:RVS:2020:2318) over het Provinciaal Inpassingsplan Logistiek Park Moerdijk. In de passende beoordeling van het inpassingsplan is extern salderen als mitigerende maatregel opgevoerd.

6.2.1.1 70/30-verdeling

Bij het extern salderen in het inpassingsplan is ervoor gekozen om 70% van de emissie van de saldogevende bedrijven te gebruiken voor het salderen. De overige 30% draagt bij aan daling van de stikstofdepositie. Deze verdeling is in de beleidsregels voorgeschreven bij vergunningverlening voor projecten, maar is bij de vaststelling van inpassingsplannen (en bestemmingsplannen) niet verplicht. In de zaak over Logistiek Park Moerdijk betogen appellanten dat het inzetten van 70% veel te hoog is. De Raad van State stelt voorop dat de algemene opgave om de stikstofdepositie terug te dringen, onderscheiden moet worden van de toetsing van individuele plannen en projecten. Extern salderen hoeft niet tot een reductie van stikstofdepositie te leiden. De Raad van State stelt daarom dat de 70/30-verdeling hier niet ter beoordeling staat.

Naar verwachting staat de 70/30-verdeling in individuele vergunningenprocedures wel ter beoordeling van de rechter. Het is namelijk een eis bij vergunningverlening die belanghebbenden ter discussie kunnen stellen in een juridische procedure. De uitkomst van een dergelijke beoordeling hangt voor een belangrijk deel af van de specifieke omstandigheden van de betreffende zaak. In algemene zin verwachten wij dat de provincies de 70/30-verdeling als eis mogen stellen bij vergunningverlening.

6.2.1.2 De salderingsbedrijven kunnen ook ingezet worden als instandhoudings- of passende maatregel

Wanneer een salderingsbedrijf ingezet wordt als instandhoudings- of passende maatregel, mag deze in een passende beoordeling niet ingezet worden als mitigerende maatregel, zoals extern salderen. De provincie heeft gesteld dat zij andere maatregelen treft voor de verbetering of het herstel van de natuurwaarden in de betrokken Natura 2000-gebieden. Omdat de appellanten niet nader hebben

onderbouwd waarom de beëindiging van salderingsbedrijven een instandhoudings- of passende maatregel zou moeten zijn, gaat de Raad van State met de provincie mee.

De Raad van State wijst expliciet op het niet nader onderbouwde betoog van de appellanten. Om die reden kan de provincie, zo lijkt het, vrij algemeen verwijzen naar andere maatregelen. Slagen appellanten er in andere procedures wél in om beter te onderbouwen dat de beëindiging van een salderingsbedrijf een instandhoudings- of passende maatregel is, dan vraagt dat van de provincie naar verwachting een meer uitgebreide onderbouwing van 'andere te treffen maatregelen'.

Overigens heeft de Raad van State (ook) in de ViA15-uitspraak (ECLI:NL:RVS:2021:105) geoordeeld dat wanneer andere (instandhoudings- en passende) maatregelen kunnen en zullen worden getroffen, een bepaalde maatregel die daar niet voor bedoeld is, opgenomen mag worden in de passende beoordeling.

6.2.1.3 Feitelijk gebruik van de stallen

Appellanten stellen dat de provincie had moeten onderzoeken of sprake is van feitelijk gebruik van de stallen. De provincie heeft alleen gekeken naar de feitelijk gerealiseerde capaciteit (gebouwde stallen) zoals dat ook een eis is uit de beleidsregels. Appellanten stellen dat de beleidsregels in strijd zijn met de Habitatrichtlijn, omdat salderen met feitelijk gerealiseerde capaciteit kan leiden tot toenames. De Raad van State stelt voorop dat de vraag of de beleidsregels in strijd zijn met de Habitatrichtlijn niet in deze procedure ter beoordeling staat omdat de beleidsregels niet van toepassing zijn op de vaststelling van een inpassingsplan. Wel geeft de Raad van State aan hoe er met saldering omgegaan kan worden vanuit vaste jurisprudentie. Daarbij wordt onderscheid gemaakt naar salderen met natuurvergunningen en salderen met oude milieutoestemmingen (die al golden op de referentiedata van Natura 2000-gebieden). Op dit punt herhaalt de Raad van State vaste jurisprudentie:

Salderen met oude milieutoestemmingen

Het is niet relevant of in de stallen nog vee aanwezig is. Wel moet het bedrijf feitelijk nog aanwezig zijn en moet hervatting van het bedrijf mogelijk zijn zonder dat daarvoor een nadere natuurvergunning nodig is [NB. de beleidsregels voegen hier nog de eis aan toe dat ook geen bouwvergunning nodig is voor hervatting van het bedrijf].

Salderen met natuurvergunningen

Hiervoor is niet nodig dat de gebouwen feitelijk aanwezig zijn. Relevant is of de stikstofdepositie door de vergunde activiteit aanwezig was of kan zijn. Dat is dus ook het geval als de gebouwen alsnog kunnen worden gerealiseerd en in gebruik kunnen worden genomen op basis van de natuurvergunning.

De beleidsregels maken overigens geen onderscheid tussen natuurvergunningen en oude milieutoestemmingen. Ook voor salderen met natuurvergunningen in het vergunningenspoor moeten de gebouwen gerealiseerd zijn (feitelijk gerealiseerde capaciteit). Op dit punt zijn de beleidsregels dus strenger dan de jurisprudentie.

6.2.2 Beleid voeren gericht op reductie versus 'stand-still'

Daarnaast kennen we de uitspraak van de Raad van State van 27 januari 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:175 in r.o. 11.1). Daarin is opgenomen dat het bevoegd gezag, om te voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn, beleid kan voeren dat inhoudt dat een vergunning slechts wordt verleend indien maatregelen worden getroffen om een verdere reductie van de stikstofdepositie te bewerkstelligen. Maar een bevoegd gezag hoeft dergelijk beleid niet te voeren. Ook het voeren van 'stand-still beleid' (salderen kan, zolang maar geen sprake is van een toename), is niet in strijd met artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn.

Deze uitspraak bevestigt dus dat via de beleidsregels regels gesteld kunnen worden om een toename van feitelijke deposities te voorkomen (bijv. de eis van feitelijk gerealiseerde capaciteit) en dat ook regels gesteld kunnen worden om een reductie van stikstofdepositie te bereiken (zoals via afroming).

6.3 Rechterlijke uitspraken over salderen

6.3.1 Logtsebaan

Op 20 januari 2021 bepaalde de Raad van State in de uitspraak over de 'Logtsebaan' (ECLI:NL:RVS:2021:71) dat intern salderen sinds 1 januari 2020 niet langer vergunningplichtig is. Dit heeft ermee te maken dat met de inwerkingtreding van de Spoedwet Aanpak Stikstof op 1 januari 2020, de zogenaamde 'verslechteringsvergunning' uit de Wnb is gehaald. Dit betekent dat er alleen nog een vergunningplicht bestaat voor projecten die significante gevolgen kunnen hebben. Op basis van vaste rechtspraak viel intern salderen echter onder de verslechteringsvergunning: een vergunning voor projecten die enige, maar geen significante gevolgen kunnen hebben. Deze verslechteringsvergunning is nu vervallen, waardoor intern salderen vergunningvrij is.

Met deze uitspraak zijn de beleidsregels over intern salderen buitenspel gezet. De beleidsregels gaan immers uit van een vergunningplicht voor intern salderen. Nu die vergunningplicht er niet meer is, vervalt de mogelijkheid voor Gedeputeerde Staten om via beleidsregels voorwaarden te stellen aan een vergunningaanvraag voor intern salderen.⁵¹

6.3.2 Uitspraken die gevolgen kunnen hebben voor de vergunningen die middels salderen afgegeven worden

Er zijn in de afgelopen periode enkele uitspraken gedaan die niet zozeer over de instrumenten intern/extern salderen of verleasen gaan, maar die wel gevolgen kunnen hebben voor de vergunningen die middels die instrumenten afgegeven worden. Aangezien deze uitspraken niet direct over de beleidsregels gaan, worden deze uitspraken hier slechts kort vermeld.

De Raad van State heeft in de (tussen)uitspraak 'ViA15' van 20 januari 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:105) bepaald dat, in het licht van een passende beoordeling, ontoereikend is gemotiveerd dat stikstofdepositie effecten van wegverkeer op 5 kilometer worden 'afgekapt'.

Daarnaast hebben de rechtbank Gelderland op 16 februari 2021 (ECLI:NL:RBGEL:2021:758) en de rechtbank Noord-Nederland op 11 maart 2021 (ECLI:NL:RBNNE:2021:810) uitspraken gedaan over de (onvoldoende) onderbouwing c.q. de mogelijke onjuistheid van Rav-factoren. De uitspraak van de rechtbank Gelderland was in een voorlopige voorziening-procedure. De bodemuitspraak volgt nog. De provincie Friesland is in hoger beroep gegaan tegen de uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland.

De rechtbank Oost-Brabant heeft zich in een (tussen)uitspraak van 9 april 2021 (ECLI:NL:RBOBR:2021:1601) ook uitgelaten over de (on)juistheid van Rav-factoren. De rechtbank Oost-Brabant komt tot de conclusie dat de rapporten⁵², die de juistheid van de Rav-factoren in twijfel trekken, geen aanleiding geven voor het oordeel dat de Rav-emissiefactoren voor wat betreft het bestreden luchtwassysteem en ook andere luchtwassystemen in de Rav in zijn algemeenheid onjuist zijn. Het is volgens de rechtbank wel de vraag of de luchtwassystemen in iedere stal hetzelfde rendement behalen. Gedeputeerde Staten hadden hier een inschatting van moeten maken bij het vergunde stalsysteem. De rechtbank geeft de mogelijkheid om dit gebrek te herstellen.

Tot slot heeft de rechtbank Limburg op 19 en 20 mei 2021 twee uitspraken gedaan over extern salderen (ECLI:NL:RBLIM:2021:4127 en ECLI:NL:RBLIM:2021:4198). In deze uitspraken kiest de rechtbank voor een meer genuanceerde benadering van het extern salderen.

⁵¹ Op het moment van afronding van deze evaluatie heeft de uitspraak Logtsebaan nog niet in alle provincies geleid tot intrekking van de beleidsregels die betrekking hebben op intern salderen. In de meeste provincies is, vooruitlopend op aanpassing van de beleidsregels, wel het besluit genomen om de betreffende bepalingen buiten toepassing te laten.

⁵² Rapport 'Evaluatie geurverwijdering door luchtwassystemen bij stallen deel 2' uit 2018 van Wageningen University, het rapport 'Ontwikkelingen in emissies en concentraties van ammoniak in Nederland tussen 2005 en 2016' van het RIVM (genoemd in de uitspraak van de Afdeling van 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603), het CBS-rapport 'Stikstofverlies uit opgeslagen mest' van oktober 2019, het eindrapport van het Adviescollege Meten en Berekenen Stikstof (commissie Hordijk) en het advies van de CDM (Commissie deskundigen Meststoffenwet) van 18 juni 2020.

Het is vaste jurisprudentie dat extern salderen een mitigerende maatregel is waarbij sprake moet zijn van een sluitende rekensom: eventuele toenames van stikstofdeposities moeten gesaldeerd worden. De rechtbank Limburg geeft in de genoemde uitspraken aan dat een dergelijke rekensom niet volstaat om te voldoen aan artikel 6, derde lid van de Habitatrictlijn. Daarvoor is volgens de rechtbank ook nodig dat het bevoegd gezag zich moet vergewissen van de staat van instandhouding en instandhoudingsdoelstellingen van de betrokken Natura 2000-gebieden, in hoeverre daarvoor herstel- en verbetervoorstellen gelden, of er in verband daarmee andere maatregelen (moeten) worden getroffen en wat daarvan het te verwachten resultaat is. De provincie Limburg is in hoger beroep gegaan tegen beide uitspraken.

6.4 Gevolgen van regelgeving voor de beleidsregels

In deze paragraaf beoordelen wij of regelgeving gevolgen kan hebben voor de beleidsregels. Sinds de inwerkingtreding van de beleidsregels zijn deze regels bijvoorbeeld al aangepast als gevolg van de komst van het SSRS (zie paragraaf 2.5.4) en de Subsidieregeling sanering varkenshouderijen (zie paragraaf 2.5.5). In deze paragraaf gaan wij specifiek in op de Wet stikstofreductie en natuurverbetering en de voorgenomen wijziging van de Meststoffenwet per 1 februari 2020 (die niet door is gegaan).

6.4.1 Wet stikstofreductie en natuurverbetering

Op 1 juli 2021 zijn de Wet stikstofreductie en natuurverbetering (Wsn) en het Besluit stikstofreductie en natuurverbetering (Bsn) in werking getreden. Via de Wsn wordt onder meer een nieuw artikel 2.9a in de Wet natuurbescherming ingevoegd, waarin een partiële vrijstelling voor activiteiten van de bouwsector is opgenomen. Dit houdt in dat effecten van stikstofdepositie van bepaalde activiteiten van de bouwsector niet worden meegenomen bij de Wnb-vergunningverlening. Eén en ander is nader uitgewerkt in het Bsn.

In (hoofdstuk 5 van) de toelichting op het Bsn⁵³ is nader omschreven waarop de vrijstelling van toepassing is:

"De partiële vrijstelling houdt in dat de tijdelijke gevolgen van de door de bouw veroorzaakte stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden buiten beschouwing worden gelaten bij de natuurvergunning. De vrijstelling geldt alleen voor tijdelijke stikstofemissies tijdens de bouw, sloop en aanleg (hierna: bouwfase) en niet voor structurele stikstofemissies in de gebruiksfase van het bouwwerk of werk, als gevolg van bijvoorbeeld bewoning, gebruik van utiliteitsbouw of verkeer dat over een weg rijdt."

...

"Zoals gezegd geldt de partiële vrijstelling voor het bouwen en slopen van een bouwwerk en voor het aanleggen, veranderen en verwijderen van een werk. Het betreft niet alleen de bouw en sloop van woningen en utiliteitsgebouwen en andere bouwwerken (zoals bruggen, viaducten en buisleidingen, waaronder waterleidingen), maar ook aanlegactiviteiten, bijvoorbeeld voor duurzame energieopwekking, grond-, weg- en waterbouw, waaronder straten, pleinen, wegen, het verplaatsen van grond in het kader van bouwrijp maken van een terrein, spoorwegen, waterstaatswerken, waterwegen, waterkeringen, energie-infrastructuur, telecommunicatie-infrastructuur, openbare hemelwater- en ontwateringsstelsels en vuilwaterriolen. De partiële vrijstelling omvat de vervoersbewegingen die samenhangen met de werkzaamheden, zoals aan- en afvoer van bouwmaterialen en bouw- en sloopafval, transport van werknemers en werktuigen van en naar de bouwplaats en de emissies van werktuigen op de bouwplaats (aggregaten, bouwmachines, mobiele puinbrekers, baggerwerk- of baggervaartuigen et cetera). De vrijstelling omvat niet de productie van bouwmaterialen of de winning van bouw- of grondstoffen."

In de beleidsregels is een artikel opgenomen dat gaat over het verlesen van stikstofruimte. Verlesen is in de beleidsregels als volgt gedefinieerd:

"verlesen: extern salderen waarbij de feitelijk gerealiseerde capaciteit van de saldovende activiteit tijdelijk geheel of gedeeltelijk aantoonbaar buiten gebruik wordt gesteld, ten behoeve van de

⁵³ Staatsblad 2021, 287: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2021-287.html>.

verlening van een natuurvergunning voor een tijdelijke depositie gedurende een beperkte vooraf afgebakende periode"

Alleen projecten die een tijdelijke depositie hebben van maximaal twee jaar kunnen gebruik maken van verleasen. Dit volgt uit het artikel in de beleidsregels over verleasen. De toelichting zegt hierover:

"Hier valt bijvoorbeeld een project onder met een aanlegfase van maximaal 2 jaar. Denk aan de aanleg van een windmolenpark, reconstructie van een weg of het bouwrijp maken van een bedrijventerrein."

Verleasen is aldus een instrument dat ingezet kan worden voor het verlenen van een vergunning voor projecten met een tijdelijke stikstofdepositie. Gelet op de gegeven voorbeelden heeft het instrument verleasen dezelfde projecten op het oog als de vrijstelling voor de bouwsector uit de Wsn. Zodra deze vrijstelling in werking treedt is het instrument verleasen niet langer bruikbaar voor tijdelijke bouwprojecten, want voor vergunningvrije activiteiten kan geen vergunning verleend worden. Het instrument verleasen verliest echter niet geheel haar waarde. Er zijn immers projecten denkbaar met een tijdelijke stikstofdepositie die niet onder de vrijstelling voor de bouwsector vallen, bijvoorbeeld evenementen.

6.4.2 Wijziging Meststoffenwet per 1 februari 2020 (niet doorgegaan)

In paragraaf 2.4.6 van de beleidsreconstructie is ingegaan op het voorbehoud in de beleidsregels, dat extern salderen met bedrijven met dier- en/of fosfaatrechten niet mogelijk is. Dit voorbehoud is opgenomen op verzoek van de Minister van LNV. Het idee hierbij was dat bij extern salderen óók de dier- en fosfaatrechten worden doorgehaald. Hiervoor was een wijziging van de Meststoffenwet nodig (streefdatum 1 februari 2020). Om grootschalige verhandeling van rechten tot die tijd te voorkomen werd dit voorbehoud opgenomen.

Een dergelijk voorbehoud in de beleidsregels voor extern salderen is qua juridische houdbaarheid twijfelachtig. Het verhandelen van dier- en fosfaatrechten staat immers los van extern salderen. De beleidsregels extern salderen zijn opgesteld vanuit de rol als bevoegd gezag die provincies hebben bij het beslissen op aanvragen om natuurvergunningen. De beleidsregels mogen dan ook alleen over die bevoegdheid gaan. De achtergrond van het voorbehoud is duidelijk een andere (tegengaan verhandelen dier- en fosfaatrechten). Bovendien is sinds begin 2020 duidelijk dat de voorgenomen wijziging van de Meststoffenwet er niet komt. Daarmee is het voorbehoud wat tijdsverloop betreft niet langer geldig. Tot slot maakt het voor het doel van de vergunningverlenende bevoegdheid – de bescherming van Natura 2000 - niet uit of de stikstofemissie afkomstig is van een varkenshouderij (een bedrijf met dierrechten) of bijvoorbeeld een geitenhouderij (een bedrijf zonder dier- of fosfaatrechten).

De meeste provincies hebben het voorbehoud inmiddels uit hun beleidsregels geschrapt (zie paragraaf 2.5.1). Als in de overige provincies het voorbehoud juridisch wordt aangevochten, dan is de waarschijnlijke uitkomst dat deze provincies dit voorbehoud niet mogen stellen vanwege de hiervoor genoemde redenen. Overigens geldt in de provincie Gelderland een bijzondere situatie. Daar is extern salderen met de agrarische sector in het geheel niet mogelijk. De motivering die de provincie Gelderland hiervoor geeft, luidt als volgt⁵⁴:

Bij de eerste vaststelling van deze beleidsregels in december 2019 was bepaald dat extern salderen met bedrijven met dier- en/of fosfaatrechten nog niet was toegestaan, in afwachting van landelijke wetgeving over de inname van deze rechten. Deze landelijke wetgeving is er niet gekomen, maar extern salderen met bedrijven met dier- en fosfaatrechten is on hold gebleven. Reden daarvoor is dat extern salderen niet mag leiden tot ongewenste ruimtelijke en maatschappelijke effecten, zoals verloedering van het landschap en ondermijnende activiteiten als gevolg van leegstand.

Omdat deze reden ook opgaat voor extern salderen met agrarische bedrijven zonder de genoemde dierrechten, wordt extern salderen agrarisch breed on hold gezet totdat een set aan regels is vastgesteld waarmee de ongewenste effecten worden voorkomen.

⁵⁴ Provinciaal blad 2021, 3847: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/prb-2021-3847.html>.

Ook hier is vraag op zijn plaats of deze motivering stand kan houden. Immers, het voorkomen van de genoemde ongewenste effecten heeft niets te maken met de bevoegdheid van Gedeputeerde Staten om vergunningen op basis van de Wet natuurbescherming te verlenen.

6.5 Conclusie

In dit hoofdstuk hebben wij de juridische houdbaarheid van de beleidsregels geanalyseerd. Uit deze analyse volgen onderstaande conclusies.

Omdat specifieke rechtspraak over de beleidsregels nog ontbreekt, is er vanuit de rechtspraak geen directe aanleiding om de beleidsregels aan te passen. Wel zien wij dat recente gerechtelijke uitspraken de instrumenten intern en extern salderen raken. Deze uitspraken kunnen dus ook gevolgen hebben voor vergunningen die via de beleidsregels worden afgegeven. Daarbij is van belang dat bedrijven die ingezet worden voor externe saldering ook ingezet kunnen worden als instandhoudings- of passende maatregel. In de uitspraak over het Logistiek Park Moerdijk slaagde de provincie er in om met een vrij algemene verwijzing naar andere maatregelen te stellen dat de salderingsbedrijven niet nodig zijn voor het behalen van de instandhoudingsdoelen. De Raad van State wees expliciet op het 'niet nader onderbouwde betoog van appellanten' dat de salderingsbedrijven een instandhoudings- of passende maatregel zijn. Appellanten kunnen dit in andere zaken wellicht beter onderbouwen.

Voor wat betreft de huidige en toekomstige regelgeving zien wij dat de vrijstelling voor de bouwsector uit de Wsn in grote lijnen over dezelfde projecten gaat als waarvoor we het instrument verleen in de beleidsregels hebben opgenomen.

Enkele provincies hebben nog altijd het voorbehoud in de beleidsregels staan dat geen vergunningen met extern salderen verleend worden zolang de Meststoffenwet niet is aangepast in verband met het doorhalen van dier- en fosfaatrechten bij extern salderen. Het is al anderhalf jaar duidelijk dat deze wetswijziging er niet komt. Ook houdt dit voorbehoud geen verband met de bevoegdheid van die provincies waarvoor de beleidsregels zijn opgesteld (beslissingen nemen over aanvragen natuurvergunningen). De juridische houdbaarheid van het voorbehoud is daarom twijfelachtig en de kans dat dit bij aanvechting voor de rechter standhoudt is onwaarschijnlijk. In de provincie Gelderland is extern salderen met de agrarische sector in het geheel niet mogelijk. De reden hiervoor is om ongewenste ontwikkelingen (zoals leegstand en verloedering) te voorkomen. De juridische houdbaarheid van deze motivering is ook twijfelachtig. De beleidsregels hebben immers betrekking op de bevoegdheid van Gedeputeerde Staten om natuurvergunningen te verlenen. Daarbij vindt geen afweging plaats over ruimtelijke en maatschappelijke belangen.

7 Beleidsregels in de brede stikstofaanpak

7.1 Inleiding

Nederland kent al decennialang een hoge stikstofbelasting van natuur, waaronder een groot aantal Natura 2000-gebieden met stikstofgevoelige habitats. Een teveel aan stikstof (ammoniak en stikstofoxiden) in deze gebieden heeft negatieve effecten op de kwaliteit van de natuur en als gevolg daarvan op de biodiversiteit. In 2015 introduceerde de overheid het Programma Aanpak Stikstof (PAS). Het doel van het PAS was om de hoeveelheid stikstof terug te dringen, de natuur te versterken en tegelijkertijd economische ontwikkeling mogelijk maken. De Raad van State zette op 29 mei 2019 een streep door het PAS, omdat deze werkwijze in strijd was met Europese natuurregelgeving. Als gevolg van deze uitspraak kwamen veel projecten stil te liggen of liepen vertraging op. Dit is al uiteengezet in het tweede hoofdstuk. Het doel van de beleidsregels is kort samengevat het geven van duidelijke voorwaarden voor het weer op gang brengen van de vergunningverlening .

In dit hoofdstuk wordt aandacht besteed aan de plaats die de beleidsregels intern en extern salderen innemen in de brede stikstofaanpak. De brede stikstofaanpak is gericht op het structureel terugbrengen van de stikstofdepositie op stikstofgevoelige natuur.⁵⁵ De vraag wordt hieronder uitgewerkt of de beleidsregels bijdragen aan deze brede aanpak en of de beleidsregels nog steeds noodzakelijk (zouden) zijn als de brede aanpak succesvol is.

7.2 Verhouding beleidsregels tot structurele aanpak

De beleidsregels zijn opgesteld in een situatie waarin nog geen sprake was van een structurele aanpak. De structurele aanpak, vervat in de Wet stikstofreductie en natuurverbetering (Wsn), zorgt ervoor dat er geleidelijk minder knelpunten voor economische en maatschappelijke activiteiten ontstaan, door te voorzien in de opgaves voor natuurbehoud en -herstel. De beleidsregels en de Wsn hebben dus gedeeltelijk hetzelfde doel.

7.3 Mogelijkheden toestemmingsverlening

De beleidsregels intern en extern salderen zijn ingevoerd om vergunningverlening Wnb in het kader van stikstofdepositie weer op gang te brengen. De beleidsregels zijn echter niet de enige mogelijkheid om te komen tot toestemmingverlening via vrijstelling of via vergunningverlening. In de huidige situatie krijgen activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken toestemming wanneer zij:

- In de voortoets kunnen uitsluiten dat het project significante negatieve effecten op Natura 2000-gebieden veroorzaakt (eventueel door intern te salderen); óf
- In een passende beoordeling kunnen aantonen dat er mitigerende maatregelen zijn getroffen, waardoor de stikstofdepositie per saldo niet toeneemt (bijvoorbeeld door extern te salderen, of stikstofruimte te leasen voor tijdelijke deposities) of dat er aantoonbaar geen negatieve effecten optreden op aangewezen habitat- of leefgebieden; óf
- De ADC-toets kunnen doorlopen, wanneer er geen Alternatieven voor het project zijn, er sprake is van Dwingende redenen van groot openbaar belang, en de nodige Compenserende maatregelen worden getroffen om te waarborgen dat de algehele samenhang van Natura 2000 bewaard blijft.

Per 1 juli 2021 is daar de partiële bouwvrijstelling in het kader van de Wsn bij gekomen. Daarnaast kan in de nabije toekomst gesaldeerd worden via een stikstofbank.

Met het oog op de staat van de natuur en de schaarste aan stikstofruimte bieden de bestaande mogelijkheden op korte termijn volgens veel stakeholders nog onvoldoende perspectief voor natuur en milieu. Er is bij hen onder meer twijfel of het voorgenomen pakket aan bronmaatregelen (verankerd in de Wsn) voldoende is om op korte termijn overbelasting van de natuur in voldoende mate terug te dringen, waardoor zij ook twijfelen aan de houdbaarheid van vergunningen. Verder volgt uit de PAS-uitspraak dat maatregelen die naar hun aard ook kunnen worden ingezet om verdere verslechtering van

⁵⁵ In 2025 moet 40% van het areaal met stikstofgevoelige habitats in Natura 2000-gebieden onder de Kritische Depositiewaarde (KDW) worden gebracht. In 2030 geldt dat voor 50%, en in 2035 voor 74%.

Natura 2000-gebieden te kunnen voorkomen (art. 6 lid 2-maatregelen) alleen kunnen worden ingezet voor nieuwe ontwikkelingen (en zodoende kwalificeren als art. 6 lid 3-maatregelen) als voldoende andere art. 6 lid 2-maatregelen overblijven. Verschillende economische belangenorganisaties hebben het afgelopen jaar brandbrieven gestuurd om aandacht te vragen voor de beperkte mogelijkheden voor vergunningverlening, waaronder grote partijen als Bouwend Nederland, VNO-NCW, MKB en LTO. De beleidsregels lijken zodoende niet overbodig geworden door de structurele aanpak. Hierna zal de samenloop van de beleidsregels en brede stikstofaanpak verder onder de loep worden genomen.

In aanvulling op het "rechtstreeks" extern salderen conform de beleidsregels, creëren Rijk en provincies ook de mogelijkheid om ook via een stikstofbank te salderen. De stikstofbank bestaat uit:

1. Een collectieve stikstofdepositiebank-voorziening gericht op het wegnemen van microdepositie-effecten van aanvragers, via collectief saldo;
2. Doelgebonden stikstofdepositiebank-voorzieningen voor specifieke (gebieds)opgaven.

7.4 Belang van de beleidsregels voor de bredere stikstofaanpak

Saldering heeft tot doel om – onder voorwaarden – (toestemmingverlening voor) economische en maatschappelijke ontwikkelingen mogelijk te maken. Hierna worden de beide instrumenten besproken en welke kansen en bedreigingen dit heeft voor de uitvoering van de bredere stikstofaanpak.

7.4.1 Intern salderen

Van intern salderen was bij de totstandkoming van de beleidsregels sprake als de beoogde activiteit niet leidt tot een toename van stikstofdepositie op relevante voor stikstof gevoelige en (bijna) overbelaste habitats in een Natura 2000-gebied ten opzichte van de huidige activiteit op die locatie. Dit betekent dat de emissie van een reeds bestaande activiteit dusdanig verlaagd moet worden dat de nieuw veroorzaakte depositie daar in zijn geheel - dus op alle betreffende locaties/hectares in alle betreffende Natura-2000 gebieden - tegen weggestreept ("gesaldeerd") kan worden. Uitgangspunt was dat uitsluitend (intern) gesaldeerd mag worden met feitelijk gerealiseerde capaciteit. Niet-gerealiseerde capaciteit - ruimte die wel vergund is maar waar geen fysiek gerealiseerde voorzieningen tegenover staan - mocht niet betrokken worden. Er was een aantal gevallen waarbij wel gebruik gemaakt mocht worden van de volledige vergunde emissieruimte.

Uit de uitspraak van de Raad van State inzake de Logtsebaan blijkt dat sinds 1 januari 2020 voor intern salderen geen natuurvergunning nodig is en dat voortaan gebruik mag worden gemaakt van de ruimte uit de gehele vergunning. De beschikbare stikstofruimte is daarmee verschoven van de feitelijk gerealiseerde capaciteit naar de vergunde capaciteit. Aangezien er bij intern salderen geen afroming plaatsvindt en er geen toetsing meer plaatsvindt (bij interne saldering is er immers geen vergunningplicht meer), is er een reëel risico op feitelijke emissietoename ten opzichte van de huidige bedrijfssituatie.

Voor de bredere stikstofaanpak betekent dit een reëel risico op depositieverhoging, aangezien latente ruimte benut kan worden om een uitbreiding op een bedrijf te realiseren, zonder dat daarvoor stikstofruimte van elders betrokken hoeft te worden. Dit betekent dat de gestelde doelen, zonder extra maatregelen, lastiger gerealiseerd zullen kunnen worden.

7.4.2 Extern salderen

In de periode waarin het PAS gold, was extern salderen in beginsel niet toegestaan voor inrichtingen. Na de uitspraak van de Raad van State op 29 mei 2019 werd extern salderen weer volledig mogelijk en met het oog op uniformiteit is gekozen voor het uitgangspunt van feitelijk gerealiseerde capaciteit. De keuze om bij extern salderen niet uit te gaan van de vergunde capaciteit is gemaakt om feitelijke toenames van stikstofemissie te voorkomen: de vergunde capaciteit kan namelijk groter zijn dan de gerealiseerde capaciteit. Bij externe saldering is er in die gevallen kans op handel met latente ruimte.

De kans op handel met latente ruimte is toegenomen doordat intern salderen vergunningvrij is na de uitspraak Logtsebaan. Want bedrijven met latente ruimte kunnen stikstofruimte verkopen die voldoet aan de beleidsregels voor extern salderen (feitelijk gerealiseerd en voldoende aan Beh) en daarna de ontstane ruimte (vergunningvrij) weer opvullen met de beschikbare latente ruimte.

Voor de bredere stikstofaanpak betekent dit dat er door de uitspraak Logtsebaan geen garantie meer is dat door middel van extern salderen en de daarbij horende afroming depositiestijging kan worden voorkomen c.q. daling kan worden bereikt. Dit betekent dat de gestelde doelen lastiger gerealiseerd zullen kunnen worden.

Extern salderen met ruimte uit bestaande vergunningen is een juridisch geaccepteerde wijze van mitigatie van effecten bij het toestaan van projecten op basis van een passende beoordeling als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. Hiermee is salderen in de huidige situatie één van de weinige leverbare onderbouwingen om aan te tonen dat de stikstofuitstoot van een project geen negatieve effecten op een Natura 2000 gebied heeft. Salderen als onderbouwing is bij herhaling door de rechter geaccepteerd en speelt zo een belangrijke rol in het verlenen van natuurvergunningen. Voor de bredere stikstofaanpak betekent dit dat extern salderen een bruikbaar instrument kan zijn om ontwikkelingen vergunbaar te maken, maar dat er geen garantie meer is dat depositiestijging kan worden voorkomen c.q. daling kan worden bereikt als gevolg van het kunnen toepassen van latente ruimte bij bedrijfsontwikkeling, terwijl de beleidsregels er met name op gericht waren om die latente ruimte niet meer bruikbaar te maken bij bedrijfsontwikkeling.

7.5 Standpunten in de maatschappij over salderen

Het openstellen van extern salderen met veehouderijbedrijven heeft ophef veroorzaakt. Er zijn onder andere Kamervragen gesteld door GroenLinks en SGP, eerder ook door CDA en PvdA. Bij de agrarische sector leeft de angst dat er door extern salderen geen ruimte meer overblijft voor verduurzaming en ontwikkelingen in de sector. Ook is er in deze sector veel onzekerheid over de voortgang van bestaande activiteiten. Dit wordt verder gevoed door de juridische procedures die zijn aangespannen door natuurorganisaties. Bij natuurorganisaties is er weerstand tegen verlezen, intern en extern salderen. Dit werkt volgens hen een papieren realiteit in de hand die niet overeenkomt met de werkelijkheid. Daarnaast zijn zij principieel tegen de 'handel in vervuilende rechten' en het benutten van latente ruimte.

Aangezien extern salderen één van de weinige mogelijkheden is om projecten vergunbaar te krijgen wordt vanuit publieke en private initiatiefnemers over het algemeen positief gereageerd op de betreffende openstelling. Tegelijkertijd is men kritisch, omdat het in de praktijk moeilijk te realiseren is en ook een dure oplossing blijkt te zijn voor initiatiefnemers: stikstofruimte kan duur zijn, er vindt afroming plaats en omdat saldo-ontvangers zich op een andere locatie dan saldogevers bevinden, is vrijwel nooit de volledige 70% van de saldogeveer bruikbaar. Voor de bredere stikstofaanpak betekent dit een rem op de mogelijkheid om extern salderen toe te passen.

7.6 Het belang en de inhoud van de beleidsregels op termijn

De verwachting is dat – op basis van het advies van de commissie Remkes en de langetermijnverkenning de mogelijkheden nog lang beperkt zullen zijn om een project met stikstofdepositie te vergunnen. Dit komt doordat een groot aantal hectaren nog een (forse) overschrijding van de KDW zal kennen (of er slechts net onder zal komen) en doordat een groot aantal projecten een effect zal hebben op één van deze hectaren en dus moet mitigeren. Dit betekent dat er nog enige tijd behoefte zal zijn aan het kunnen toepassen van salderen. Daarom wordt ook in de verkenning naar een structurele vorm van toestemmingsverlening, salderen als mogelijk onderbouwingswijze onderzocht, voor de fase waarin er nog beperkt ruimte is. Voor de huidige beleidsregels betekent dit dat voor een project dat in de gebruiksfase leidt tot een depositietoename, extern salderen één van de weinige mogelijkheden is om het project vergunbaar te maken, dus dat daarmee de beleidsregels over extern salderen nog inzetbaar zullen moeten blijven.

Het is tevens de verwachting dat er met het verwezenlijken van de wettelijke doelstellingen meer ruimte zal ontstaan voor toestemmingverlening. Dat wordt onder meer bevestigd door de commissie Remkes⁵⁶. Wanneer een habitat onder de KDW is gedaald, zal extern salderen in de regel niet meer noodzakelijk zijn bij een lichte depositietoename op het gebied. In gevallen dat de in AERIUS berekende hoogste

⁵⁶ Het langetermijnperspectief dient naar de mening van het Adviescollege in te houden dat de staat van instandhouding van de Natura 2000-gebieden zodanig is dat zonder systeem van saldering of depositiebank besluitvorming over plannen en projecten mogelijk wordt.

depositietoename betrekking heeft op niet-overbelaste hexagonen (achtergronddepositie 70 mol onder de KDW), dan is dat nu al in de AERIUS-uitdraai te zien in de kolom "Verschil op (bijna) overbelaste hexagonen". Dan worden in die kolom alleen de (hoogste) waarden aangegeven op de (bijna) overbelaste hexagonen en als die niet hoger zijn dan 0,00 mol, dan kan de conclusie getrokken worden dat er geen negatief effect is. In principe is er dan voor het stikstofaspect geen sprake van vergunningplicht. Voor sommige provincies kan deze situatie zich al in de nabije toekomst voordoen, maar voor de veedichte provincies zal dat veel extra maatregelen vergen en zal het bereiken van deze situatie naar verwachting langer duren.

De basisvorm van extern salderen, waarbij het ene project blijvend zijn activiteit beperkt ten gunste van het andere project, kan nog wel van belang blijven. Het kan een rol spelen voor initiatiefnemers van projecten met een sterke toename van stikstofdepositie, en voor projecten die nabij beschermde habitats liggen die zeer stikstofgevoelig zijn of habitats die ondanks de inspanningen vanwege uit het buitenland afkomstige deposities niet met binnenlandse maatregelen onder de KDW gebracht kunnen worden. Voor dergelijke gevallen kan salderen nog een functionele werkwijze zijn.

7.7 Conclusie

Met het verwezenlijken van de wettelijke doelstellingen zal er ook meer ruimte ontstaan voor toestemmingverlening. Naar verwachting zal er voor de korte en middellange termijn nog steeds behoefte blijven aan de mogelijkheid tot extern salderen en daarmee beleidsregels. De oorspronkelijke inzet om met de beleidsregels de latente ruimte niet meer inzetbaar te maken voor bedrijfsontwikkeling is door de uitspraak Logtsebaan grotendeels tenietgedaan: bij intern salderen kunnen bedrijven door de uitspraak de volledig vergunde stikstofruimte benutten en bedrijven met latente ruimte kunnen stikstofruimte die voldoet aan de beleidsregels (feitelijk gerealiseerd en voldoende aan het Besluit emissiearme huisvesting) aanbieden voor extern salderen en daarna de ontstane ruimte (vergunningvrij) weer opvullen met de beschikbare latente ruimte. Dit gaat in tegen twee van de vooraf vastgestelde hoofddoelen van de beleidsregels (standstill en depositiedaling) alsmede de brede stikstofaanpak.

8 Conclusies en aanbevelingen

8.1 Inleiding

In dit slothoofdstuk worden de eindconclusies van de evaluatie gepresenteerd, waarmee we de hoofdvraag van het onderzoek beantwoorden. Daarnaast kijken we vooruit naar de toepassing van de beleidsregels in de toekomst door suggesties te doen voor bijsturing.

8.2 Conclusies en aanbevelingen

De hoofdvraag van deze evaluatie is hoe de provinciale beleidsregels over salderen functioneren, afgezet tegen de gestelde doelen. Hierna volgen de belangrijkste conclusies die op basis van een vergelijking tussen de bedoelingen van de beleidsregels en de in dit onderzoek verzamelde gegevens kunnen worden getrokken.

8.2.1 Vergunningverlening is op gang gekomen

De werkgroep concludeert dat met de provinciale beleidsregels de vergunningverlening weer op gang is gekomen. Uit de analyse en conclusies van de werkgroep in hoofdstuk 2 en vooral 3 blijkt dat dit vooral geldt voor intern salderen (1.818 aanvragen, 1.176 vergunningen in de periode december 2019 tot 1 maart 2021). Extern salderen blijft duidelijk achter (265 aanvragen, 17 vergunningen tussen december 2019 en 1 maart 2021). Bij zowel intern als extern salderen betreffen de aanvragen en vergunningen hoofdzakelijk agrarische bedrijven.

Intern salderen is intussen vergunningvrij voor de Wnb door de uitspraak van de Raad van State inzake de Logtsebaan. Extern salderen is momenteel één van de weinige instrumenten om een natuurvergunning te kunnen krijgen voor initiatieven die stikstofdepositie veroorzaken. Daarom is het belangrijk te weten waarom extern salderen (nog) weinig is/wordt toegepast. De werkgroep wijst in dit rapport op een aantal verklarende factoren, zoals de late en stapsgewijze openstelling van extern salderen met veehouderijen (dat in vier provincies op dit moment nog niet mogelijk is) en de onzekerheden en complexiteiten waar initiatiefnemers mee te maken hebben (rechterlijke uitspraken, actualisatie AERIUS, de passende match met één of meer saldogevers, pas zekerheid als de vergunning van de saldogever is ingetrokken alsmede op de aanvraag van de saldo-ontvanger is beschikt). De werkgroep acht een scherper beeld van deze en eventuele andere factoren voor het achterblijven van extern salderen en wat daaraan kan worden gedaan echter noodzakelijk.

Aanbeveling 1 De werkgroep adviseert een onderzoek naar de vraag waarom extern salderen achterblijft en wat daaraan kan worden gedaan. De werkgroep adviseert hierbij de koppeling te leggen met de nog uit te voeren evaluatie van de openstelling van extern salderen met veehouderijen.

8.2.2 Voorkomen van feitelijke depositiestijging is niet te garanderen

De werkgroep concludeert dat op basis van de beleidsregels niet kan worden gegarandeerd dat feitelijke depositiestijging in alle gevallen van intern en extern salderen wordt voorkomen. Voor intern salderen bevatten de beleidsregels weliswaar effectieve bepalingen om stijging te voorkomen (zoals het uitgangspunt van feitelijk gerealiseerde capaciteit), maar door de uitspraak van de Raad van State inzake de Logtsebaan is intern salderen thans vergunningvrij en kunnen vergunninghouders voor bedrijfswijzigingen via intern salderen de volledig vergunde ruimte benutten. Het benutten van latente ruimte bij intern salderen kan in individuele gevallen leiden tot feitelijke depositiestijging.

Bij extern salderen dragen de beleidsregels nog steeds bij aan het voorkomen van feitelijke depositiestijging. De werkgroep constateert dat de feitelijk gerealiseerde capaciteit in dat kader als ondergrens gezien moet worden: dit uitgangspunt is een minimale vereiste om feitelijke stijgingen tegen te gaan. De niet-gerealiseerde capaciteit kan daardoor niet betrokken worden bij vergunningaanvragen. Daarnaast geldt bij extern salderen een afroming van 30%. In uitzonderlijke gevallen kan een toename van de stikstofdepositie als gevolg van extern salderen niet worden uitgesloten. Dit is het geval wanneer de niet-benutte ruimte binnen de gerealiseerde capaciteit meer dan 30% bedraagt en er geen nieuwe

natuurvergunning nodig is om die ruimte te benutten. De afroming van 30% is dan niet voldoende om een feitelijke depositiestijging te voorkomen.

Aanbeveling 2 De werkgroep adviseert te onderzoeken hoe intern salderen weer kan worden gereguleerd op een zodanige manier dat depositiestijging wordt voorkomen. Dit onderzoek kan worden gekoppeld aan de uitkomsten van de Werkgroep Logtsebaan (die de consequenties van de uitspraak Logtsebaan heeft onderzocht) en de interbestuurlijke besluitvorming naar aanleiding hiervan (wel/geen registratie c.q. vergunningplicht voor intern salderen?).

Aanbeveling 3 De werkgroep adviseert te onderzoeken hoe feitelijke depositiestijging bij extern salderen het beste gewaarborgd kan worden voorkomen, rekening houdend met de nieuwste inzichten met betrekking tot rekentools en jurisprudentie. De werkgroep adviseert daarbij in ieder geval het uitgangspunt van de feitelijk gerealiseerde capaciteit te heroverwegen en de optie te bezien van een hoger afromingspercentage.

8.2.3 Depositiedaling via extern salderen wordt niet bereikt

De werkgroep concludeert dat een algemene depositiedaling via extern salderen niet wordt bereikt. Een belangrijke oorzaak is dat de onbenutte ruimte binnen een vergunning gemiddeld 30% bedraagt; een afroming van 30% voorkomt dan stijging maar leidt niet tot daling. Een andere oorzaak is dat er aanvankelijk van werd uitgegaan dat de zogenoemde vrijvallende ruimte bij extern salderen extra daling zou betekenen (bovenop de afroming van 30%), maar inmiddels hebben de provincies afgesproken dat deze ruimte wordt vastgelegd in een stikstofbank om microdeposities van nieuwe ontwikkelingen mogelijk te maken. Tot slot blijkt uit dit rapport dat er nog weinig extern wordt gesaldeerd, waardoor er ook weinig afroming plaatsvindt.

Dat de vergunningverlening via extern salderen niet bijdraagt aan depositiedaling past binnen de jurisprudentie, die geen depositiedaling verlangt (hoewel mag worden verwacht dat depositiedaling wel de juridische houdbaarheid van vergunningen versterkt). Dat extern salderen niet bijdraagt aan depositiedaling voldoet echter niet aan dit in de beleidsregels gestelde doel.

Aanbeveling 4 De werkgroep adviseert om het doel van depositiedaling bij extern salderen in de beleidsregels te heroverwegen. De werkgroep vindt een duidelijke keuze noodzakelijk tussen (a) depositiedaling loslaten als doel bij extern salderen of (b) depositiedaling vasthouden als doel bij extern salderen inclusief aanvullende (nationale) regelgeving om die daling dan ook te kunnen waarborgen.

8.2.4 Monitoring van resultaten schiet tekort

De werkgroep concludeert dat de monitoring van de uitvoering van de beleidsregels en de resultaten daarvan tekortschiet. Bij het vaststellen van de beleidsregels zijn geen afspraken gemaakt over het registreren van de resultaten van de toepassing van de beleidsregels. Hierdoor worden geen (uniforme) gegevens bijgehouden over afgegeven vergunningen en detailgegevens over de daarbij toegepaste regels. In AERIUS Register worden bovendien geen vergunningen meer bijgehouden, omdat geen sprake meer is van het toedelen van ontwikkelingsruimte zoals tijdens het PAS. Dit maakt dat het niet mogelijk is een verdergaande analyse uit te voeren om te bezien of de verwachte werking van de separate bepalingen uit de beleidsregels wordt behaald. Voor intern salderen worden sinds de uitspraak Logtsebaan geen vergunningen meer afgegeven, wat het zicht op en de monitoring van die situaties vrijwel onmogelijk maakt. Tot slot blijkt uit de analyse van de werkgroep dat de afgesproken gegevens voor de monitoring van extern salderen met veehouderijen nog niet door alle provincies systematisch worden bijgehouden.

Aanbeveling 5 De werkgroep adviseert de provincies en het Rijk om samen af te spreken en vast te leggen welke beleidsvragen beantwoord moeten kunnen worden, welke monitoring de provincies en het Rijk op grond daarvan uitvoeren en hoe naleving van de monitoringsafspraken is geborgd.

Aanbeveling 6

De werkgroep adviseert dat de uitvoering van de monitoring in principe uniform plaatsvindt via AERIUS Register, dat hierop zou moeten worden toegesneden. AERIUS Register is een centraal systeem, waardoor het dan ook mogelijk is om afgegeven vergunningen landelijk in beeld te hebben en beter zicht te hebben op cumulatie van effecten.

8.2.5 *De uitvoerbaarheid, uitlegbaarheid en uniformiteit van de beleidsregels verdienen versterking*

De werkgroep concludeert dat de uitvoerbaarheid en de uitlegbaarheid van de beleidsregels versterking verdienen.

Voor vergunningverleners en toezichthouders heeft de gewenste versterking met name betrekking op meer ondersteuning op maat in specifieke situaties waarin de beschikbare algemene handreikingen en Q&A's onvoldoende (kunnen) voorzien. Vergunningverleners kampen verder met substantieel meer tijd die nodig is voor het verlenen van een vergunning (gemiddeld drie keer zoveel tijd als tijdens het PAS) en met veel dynamiek en onzekerheid vanwege zich snel ontwikkelende jurisprudentie. Ook hier is versterking van de uitvoerbaarheid wenselijk.

Voor adviseurs geldt dat zij de beleidsregels en met name de daarin gemaakte beleidskeuzes (zoals de feitelijk gerealiseerde capaciteit als uitgangspunt voor salderen) soms moeilijk kunnen uitleggen aan initiatiefnemers. Voor adviseurs geldt verder dat zij onduidelijkheid en onzekerheid en in bepaalde gevallen ook rechtsonzekerheid ervaren voor hun klanten, wat investeringsbeslissingen bemoeilijkt. Daarbij speelt volgens adviseurs mee dat provincies soms verschillend met de beleidsregels omgaan en de beleidsregels ook niet in iedere provincie letterlijk hetzelfde zijn. Versterking zou hierop gericht moeten zijn.

Medewerkers van gemeenten ervaren een groot kennisverschil tussen gemeenten als aandachtspunt voor het versterken van de uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid van de beleidsregels. Voor natuurorganisaties geldt de referentiesituatie als een belangrijk aandachtspunt.

Uniforme beleidsregels en uniforme toepassing (die bij voorkeur niet strenger zijn dan de jurisprudentie) zijn volgens alle betrokkenen noodzakelijke versterkingen voor de uitvoerbaarheid en uitlegbaarheid van de beleidsregels. Dit waarborgt bovendien een gelijk speelveld voor bedrijven. Tot slot: de beleidsregels lijken vooral toegeschreven op agrarische bedrijven, waardoor de werking of toepassing voor niet-agrarische bedrijven soms onduidelijk zijn. Ook dit verdient versterking.

Aanbeveling 7

De werkgroep adviseert te onderzoeken hoe de uniformiteit van de provinciale beleidsregels kan worden vergroot, alsmede hoe een uniformere toepassing van de beleidsregels kan worden gestimuleerd.

Aanbeveling 8

De werkgroep adviseert om de informatievoorziening over de beleidsregels voor vergunningverleners en stakeholders te verbeteren. Speciale aandacht hierbij verdienen in ieder geval: specifieke situaties en juridische onzekerheden waar vergunningverleners mee kampen, toelichting op gemaakte beleidskeuzes, het effectief bereiken van gemeenten en omgevingsdiensten, toelichting op en hulpmiddelen voor de referentiesituatie voor salderen en de werking en toepassing van de beleidsregels voor niet-agrarische bedrijven (bijvoorbeeld via voorbeeldcasussen uit verschillende sectoren).

8.2.6 *Toezicht en handhaving schieten tekort*

De werkgroep concludeert dat toezicht en handhaving voor natuurvergunningen tekortschieten. Een belangrijke oorzaak waren (zijn) de vele en snel opeenvolgende veranderingen door rechterlijke uitspraken, waardoor de beleidsregels onvoldoende het voor toezicht en handhaving noodzakelijke duidelijke en stabiele kader konden (kunnen) vormen en het zeer onduidelijk was (is) waarop precies gehandhaafd moet worden. De naleving van vergunningen is derhalve minder vaak beoordeeld en bedrijven zonder geldige natuurtoestemming zijn nauwelijks gecontroleerd; in hoeverre naleving heeft

bijgedragen aan de doelen van de beleidsregels (stijging voorkomen, bijdragen aan daling) is dan ook onduidelijk.

De beleidsregels bevatten in zichzelf een aantal complicaties voor toezichthouders, zoals de lastige toetsing aan het Besluit emissiearme huisvesting. Met intensievere betrokkenheid van toezichthouders bij het opstellen van de beleidsregels (in plaats van betrokkenheid achteraf via een uitvoeringstoets met beperkte mogelijkheden voor aanpassing) hadden dit soort complicaties wellicht voorkomen of beter hanteerbaar kunnen zijn.

Door de uitspraak Logtsebaan en het daardoor vergunningvrij zijn van intern salderen is toezicht het voornaamste middel van de provincies geworden om te toetsen of wijzigingen terecht intern gesaldeerd zijn c.q. kunnen worden en of de interne saldering juist is uitgevoerd. De werkgroep concludeert dat dit de provincies noodzaakt om toezicht en handhaving op een adequaat niveau te brengen (overigens ook voor extern salderen en verleasen). Dit adequaat niveau is enerzijds kwalitatief van aard (training en opleiding van toezichthouders om intern salderen op de juiste manier en uniform te toetsen) en anderzijds kwantitatief van karakter (voldoende controlecapaciteit omdat controles moeilijker zijn en (veel) meer tijd kosten dan ten tijde van het PAS).

Aanbeveling 9 De werkgroep adviseert interprovinciaal te onderzoeken hoe toezicht en handhaving snel op een adequaat niveau kunnen worden gebracht, zowel kwalitatief (door intern en extern salderen en verleasen uniform te beoordelen, bijvoorbeeld via een landelijke werkinstructie) als kwantitatief (voldoende controlecapaciteit). De werkgroep merkt op dat goed toezicht ook gebaat is bij het wederom registreren/reguleren van intern salderen (aanbeveling 2).

Aanbeveling 10 De werkgroep adviseert om bij het opstellen van toekomstige (wijzigingen van de) beleidsregels toezichthouders te betrekken, en hun betrokkenheid niet enkel via de (later uit te voeren) uitvoerbaarheidstoets vorm te geven.

8.2.7 *Nog geen rechtspraak over juridische houdbaarheid van de beleidsregels*

Vooralsnog zijn er geen rechterlijke uitspraken gedaan in vergunningszaken over bepalingen in de beleidsregels. Uit de rechtspraak valt dus niet direct af te leiden of de beleidsregels verenigbaar zijn met wet- en regelgeving en jurisprudentie en vanuit de rechtspraak is er daarom geen directe aanleiding om de beleidsregels aan te passen. Wel zien we aanknopingspunten in uitspraken die indirect over de beleidsregels gaan. Daaruit maken we op dat het bevoegd gezag (beleids)regels kan stellen waarin voorwaarden staan voor vergunningverlening, met als doel om bijvoorbeeld feitelijke depositiestijgingen te voorkomen.

Verder zien we dat recente gerechtelijke uitspraken de instrumenten intern en extern salderen raken. Daarbij gaat het in veel gevallen om rechtbankuitspraken waartegen hoger beroep is aangetekend. Het gaat hierbij om zaken waarin rechtbanken een oordeel hebben gegeven over de toepasbaarheid van de Rav-factoren bij natuurvergunningen en de zaken waarin de rechtbank Limburg heeft bepaald dat voor extern salderen een rekensom niet volstaat, maar dat ook gekeken moet worden naar de staat van instandhouding, de herstelmaatregelen en de resultaten hiervan. Voor die zaken is het afwachten hoe de Raad van State daarover oordeelt. Duidelijk is dat wanneer de Raad van State hetzelfde oordeelt als de rechtbanken, dit een zeer grote impact heeft op de vergunningverlening maar ook op toezicht en handhaving. Tot slot kwam in de uitspraak van de Raad van State over het Provinciaal Inpassingsplan voor Logistiek Park Moerdijk aan de orde of de beëindiging van de saldogevende bedrijven ingezet had moeten worden als instandhoudings- of passende maatregel, in plaats van als mitigerende maatregel in een passende beoordeling. Deze uitspraak zal naar onze verwachting niet het einde zijn van de discussie hierover. De hiervoor genoemde uitspraken van de rechtbank Limburg lijken ook de richting op te wijzen van een bredere beoordeling.

De vrijstelling voor de bouwsector uit de Wsn regelt een vrijstelling voor projecten waarvoor het instrument verleasen in de beleidsregels is opgenomen. Nu de vrijstelling op 1 juli 2021 in werking is getreden, kan voor deze projecten geen vergunning met verleasen verleend worden. Het instrument verleasen kan alleen nog gebruikt worden voor tijdelijke projecten die niet onder de bouwsector vallen (bijvoorbeeld evenementen).

Enkele provincies hebben nog het voorbehoud in de beleidsregels staan dat geen vergunningen met extern salderen verleend worden waarbij bedrijven met dier- en fosfaatrechten zijn betrokken, zolang de Meststoffenwet niet is aangepast in verband met het doorhalen van dier- en fosfaatrechten bij extern salderen. Het is al anderhalf jaar duidelijk dat deze wetswijziging er niet komt. Ook houdt dit voorbehoud geen verband met de bevoegdheid van die provincies waarvoor de beleidsregels zijn opgesteld (beslissingen nemen over aanvragen natuurvergunningen). Datzelfde geldt voor de provincie waar extern salderen met de agrarische sector in het geheel niet mogelijk is, onder verwijzing naar vaststelling van regels ter voorkoming van ongewenste effecten van extern salderen met agrarische bedrijven. De juridische houdbaarheid van het voorbehoud is daarom twijfelachtig en de kans dat dit bij aanvechting voor de rechter standhoudt is onwaarschijnlijk.

Aanbeveling 11 De werkgroep adviseert om te anticiperen op toekomstige jurisprudentie van de Raad van State over de toepasbaarheid van de instrumenten intern en met name extern salderen, door scenario's uit te werken voor het geval deze uitspraken ertoe leiden dat de instrumenten anders dan nu gedacht moeten worden toegepast.

Aanbeveling 12 De werkgroep adviseert om de toelichting van het artikel verlesen in de beleidsregels dusdanig aan te passen dat duidelijk is dat verlesen alleen van toepassing is op tijdelijke projecten die niet onder de partiële vrijstelling voor de bouwsector vallen.

Aanbeveling 13 De werkgroep adviseert om, daar waar dit nog bestaat, het voorbehoud uit de beleidsregels te schrappen. Dit voorbehoud houdt in dat geen vergunningen met extern salderen worden verleend waarbij bedrijven met dier- en fosfaatrechten dan wel agrarische bedrijven in zijn algemeenheid zijn betrokken. Schrappen van het voorbehoud bevordert ook de eerder geadviseerde uniforme beleidsregels ten behoeve van uitlegbaarheid en een gelijk speelveld. Zonder schrappen adviseert de werkgroep een dragende motivering in de beleidsregels voor dit voorbehoud.

8.2.8 *Salderen blijft komende jaren bruikbaar instrument om ontwikkelingen mogelijk te maken, maar met het risico van feitelijke stijging van stikstofdeposities*

Met het verwezenlijken van de wettelijke doelstellingen uit de Wsn zal ook meer ruimte ontstaan voor toestemmingverlening. Naar verwachting zal er op de korte en middellange termijn nog steeds behoefte blijven aan de mogelijkheid tot extern salderen en daarmee beleidsregels. De oorspronkelijke inzet om middels de beleidsregels de latente ruimte niet meer inzetbaar te maken voor bedrijfsontwikkeling is door de uitspraak Logtsebaan grotendeels tenietgedaan. Dit gaat in tegen twee van de vooraf vastgestelde hoofddoelen van de beleidsregels (standstill en depositiedaling) alsmede de brede stikstofaanpak. Een aantal van de hiervoor gegeven werkgroepadviezen gaat hierop in.

Bijlage 1 Overzicht gevoerde gesprekken

Om privacyredenen nemen wij in deze bijlage geen namen op.

Geïnterviewden

Organisatie	Functie
DLV advies	Adviseur

Deelnemers bijeenkomsten

Bijeenkomst 23 maart 2021

Organisatie	Functie
BIJ12	Medewerker secretariaat Stikstof In Uitvoering
BIJ12	Jurist
Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit	Beleidsmedewerker
Omgevingsdienst Haaglanden	Vergunningverlener
Omgevingsdienst Zuid-Holland-Zuid	Toezichthouder
Provincie Drenthe	Vergunningverlener
Provincie Flevoland	Vergunningverlener
Provincie Fryslân	Beleidsmedewerker/vergunningverlener
Provincie Fryslân	Vergunningverlener
Provincie Gelderland	Vergunningverlener
Provincie Gelderland en Noord-Holland	Vergunningverlener
Provincie Limburg	Vergunningverlener
Provincie Limburg	Toezichthouder
Provincie Noord-Brabant	Toezichthouder
Provincie Noord-Holland	Toezichthouder
Provincie Overijssel	Vergunningverlener
Provincie Utrecht	Beleidsmedewerker/vergunningverlener
Provincie Zeeland	Vergunningverlener

Bijeenkomst 20 april 2021

Organisatie	Functie
Agra-matic	Adviseur agrarisch
Opalis	Adviseur agrarisch
Sam	Adviseur industrie

Witteveen & Bos	Jurist
Witteveen & Bos	Planoloog en adviseur

Bijeenkomst 22 april 2021

Organisatie	Functie
Gemeente Bergen	Specialist omgevingsrecht
Gemeente Ede	Strategisch adviseur stikstof
Gemeente Harderwijk	Planoloog
Gemeente Hof van Twente	Beleidsadviseur
Omgevingsdienst Groningen	Beleidsmedewerker
Omgevingsdienst Midden-Holland	Adviseur ecooloog
Omgevingsdienst Midden-Holland	Vergunningverlener milieu
Omgevingsdienst West-Holland	Toetser vergunningen

Bijeenkomst 29 april 2021 (1 van 2)

Organisatie	Functie
Bouwend Nederland	Adviseur markt en overheid
Bouwend Nederland	Adviseur markt en overheid
Cumela Nederland	Beleidsmedewerker stikstof
Groningen Seaports	Adviseur ruimte en milieu
INFRA	Directeur
LTO Nederland	Bestuurslid
Norts Sea Port	Adviseur RO
Port of Amsterdam	Beleidsadviseur

Bijeenkomst 29 april 2021 (2 van 2)

Organisatie	Functie
Mobilisation for the Environment	Adviseur
Natuurmonumenten	Projectmanager
Werkgroep Behoud de Peel	Voorzitter