

Het programma als instrument voor soortenbescherming

mr. drs. L. Boerema.

Is het instrument programma onder de Omgevingswet nuttig voor verbetering van de biodiversiteit en hoe kan het worden toegepast?

1. Inleiding

Natuur is meer dan het stikstofprobleem, volgens een column van Ronald Olivier in het tijdschrift Natuurbeschermingsrecht.¹ En zo is het. Als er al aandacht is voor natuur, dan is dat vaak vanuit een negatieve invalshoek: natuur belemmert gewenste ontwikkelingen, kost ons geld, of we zijn er bang voor, zoals voor de wolf. Tegelijkertijd genieten steeds meer mensen van diezelfde natuur. Natuurgebieden worden overlopen door recreanten. Maar natuur bestaat niet alleen uit beschermde natuur in natuurgebieden. Juist de natuur ‘om de hoek’ is ook cruciaal. Die natuur is ook van groot belang voor behoud en verbetering van de biodiversiteit. Hoe kunnen we via het instrument programma de negatieve tendens met betrekking tot de biodiversiteit ombuigen? Welke mogelijkheden kent dit instrument en welke kansen biedt het voor dit doel?

2. Biodiversiteit van Nederland: de stand van zaken

Volgens het Statusrapport Nederlandse biodiversiteit 2025 staat de Nederlandse biodiversiteit er slecht voor. “Soorten verdwijnen uit ons landelijk gebied, en de wettelijk beschermde soorten gaan voornamelijk achteruit. De overeengekomen natuurdoelen voor soorten, habitats en waterkwaliteit raken verder uit zicht, mede door de aanhoudende druk van stikstof, matige waterkwaliteit en gebrek aan ruimte. De slechte staat van biodiversiteit heeft directe gevolgen voor de Nederlandse samenleving. De voorziening van schoon drinkwater en gezond voedsel staat onder druk. Daarnaast ondermijnen we ons eigen fysieke en mentale welzijn (denk aan schone lucht en het kunnen recreëren in de natuur).”² In het rapport wordt geconstateerd: “Biodiversiteit is geen luxe, maar de absolute basis voor een leefbaar Nederland, nu en in de toekomst.”

3. Hoe gaan we van biodiversiteitsverlies naar biodiversiteitswinst?

De simpelste aanpak om van biodiversiteitsverlies naar natuurherstel te komen lijkt het bieden van een betere bescherming aan bestaande natuur. Daarbij is het relevant dat regels worden toegepast op een wijze waar de wetgeving voor bedoeld is. Daar past geen praktijk bij waarbij het usance is om de uiterste kantjes van wat binnen de wetgeving mogelijk is op te zoeken. Uit diverse onderzoeken is gebleken dat één van de voornaamste oorzaken van het verlies aan natuurkwaliteit van de Waddenzee het beschadigen van de onderwaterbodem is. Dit wordt veroorzaakt door activiteiten als baggeren, en visserij. Het lijkt daarom volstrekt onlogisch dat door de regering vergunning is verleend voor respectievelijk grootschalige garnalenvisserij en het aanleggen van een stroomkabel door één van de ecologisch gevoeligste delen van de Waddenzee.³ Over het aanleggen van de kabel op deze plek zegt de verantwoordelijke minister dat ze de zorgen van natuurorganisaties en bestuurders begrijpt, en dat er alles aan gedaan zal worden om de kabel "met respect voor de natuur en perspectief voor de landbouw" aan te leggen. Het is een loze toezegging, want net als bij windturbines, is de locatiekeuze het voornaamste gegeven dat effectbepalend is. Voor

¹ Ronald Oliver, Natuur, veel meer dan stikstof, NBR 2025/282.

² Naturalis Biodiversity Center 2025. Statusrapport Nederlandse biodiversiteit 2025 (120 pp.). Leiden, Nederland. DOI: 10.5281/zenodo.15350844

³ “Omstreden stroomkabel bij Schiermonnikoog komt er toch, 'op z'n minst kortzichtig'” bericht van 17 juli 2025, <https://nos.nl/artikel/2575462>

garnalenvisserij geldt dat er voldoende duidelijk is over negatieve effecten op bodemleven en bijvangst dat een sterke beperking van de activiteit voor de hand zou liggen.⁴

Het naleven van regels ter bescherming van natuurgebieden, zoals natuurreservaten en nationale parken, zorgt voor behoud van waardevolle ecosystemen. Dit zou moeten worden versterkt door strengere toepassing en handhaving van geldende regels en wetgeving. Verder kan natuurlijk gewezen worden op de Natuurherstelverordening waar een grotere inspanning op natuurherstel uit volgt.⁵ Initiatieven voor het herstel van specifieke ecosystemen, zoals voorgeschreven in deze verordening moet leiden tot herstel van moerassen, heidevelden en andere habitattypen, hetgeen zal bijdragen aan vergroting van de biodiversiteit. Voor gebiedsbescherming kan in ieder geval teruggevallen worden op een verplicht instrument waarin ‘passende en instandhoudingsmaatregelen’ kunnen worden vastgelegd. Deze moeten verslechtering voorkomen en de weg naar herstel kan ermee worden ingeslagen. Dat instrument is het ‘verplichte programma’, beheerplan Natura2000 genaamd. Kan het instrument ‘programma’ ook een rol spelen bij soortenbescherming? En zo ja, op welke manieren?

4. Het instrument programma

Een mogelijk belangrijk instrument om te komen tot natuurherstel is het programma. Een programma op grond van de Omgevingswet bevat een uitwerking van het te voeren beleid voor de ontwikkeling, het gebruik, het beheer, de bescherming of het behoud van de fysieke leefomgeving.⁶ Het bevat maatregelen om aan een of meer omgevingswaarden te voldoen of ter bereiking van andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving.

Een programma kan verschillende vormen hebben. Bij een *vrijwillig (of onverplicht) programma* mogen bestuursorganen zelf bepalen of ze deze willen opstellen en vaststellen en wat de inhoud ervan is. Dit type programma kan door de overheid worden ingezet vanuit een wens tot beleidsontwikkeling en beleidsuitvoering/sturing. Een *verplicht programma* is een programma dat in de Ow verplicht moet worden opgesteld. Het beheerplan Natura2000 is een verplicht programma in de zin van de Ow. De Ow en het Besluit kwaliteit leefomgeving (Bkl) geven gedetailleerd aan welke inhoudelijke verplichtingen voor deze programma's gelden. Tot slot is er het *programma met een programmatische aanpak*. Dit programma is bedoeld voor gebieden waarin omgevingswaarden of andere doelstellingen voor de fysieke leefomgeving onder druk staan, waardoor nieuwe (economische) activiteiten niet kunnen worden uitgevoerd. Een programmatische aanpak zorgt ervoor dat nieuwe activiteiten (weer) mogelijk worden doordat het programma maatregelen bevat met een uitvoeringsplicht.⁷ Een programmatische aanpak is altijd een combinatie van een programma (activiteiten en maatregelen) en regels in materiële wetgeving.

5. Soortenbeschermingsprogramma

Welke vorm van het programma bij voorkeur zou moeten worden toegepast is afhankelijk van het doel van het programma en de stand van de natuur. De diversiteit van mogelijke programma's is groot. In deze bijdrage ligt de focus op twee mogelijkheden: het programma dat ziet op de algemene verbetering van de kwaliteit van natuurwaarden en het programma dat ziet op de combinatie van herstel van natuurwaarden en een economisch of sociaal maatschappelijk neven doel, zoals woningbouw, of energie. Daarbij komt ook de mogelijkheid van een ‘plaatsvervangende vergunning’ voor soorten binnen het programma aan de orde.

⁴ Eijsackers, H. J. P., Eriksson, B. D. H. K., van der Heide, T., Herman, P. M. J., van der Meer, J., Polet, H., & Tulp, I. (2023). Beoordeling van ecologische effecten van garnalenvisserij op bodem en biota: Mate van wetenschappelijke onderbouwing. (Wageningen Marine Research rapport; No. C056/23), (Rapport / Waddenacademie; No. 2023-01). Wageningen Marine Research.

⁵ Zie ook: Niels Hoek, 'Het (Europees) natuurbeschermingsrecht; van behoud naar herstel', M en R 2022/116

⁶ Art. 3.5 Ow

⁷ Art. 3.12 Ow

6. Context van een soortenbeschermingsprogramma

Wie kijkt naar de verplichtingen zoals die voortvloeien uit de Europese Vogelrichtlijn en Habitatrichtlijn leest daarin dat lid-staten gehouden zijn om inspanningen te verrichten voor behoud en herstel van de biodiversiteit. Niet op eilandjes van biodiversiteit, maar binnen het gehele land. Ook middels maatregelen voor ruimtelijke ordening. De in 2024 van kracht geworden Natuurherstelverordening doet er nog een schepje bovenop en wijst op de herstelverplichting van kwetsbare habitats buiten Natura2000. Provincies zijn hoofdverantwoordelijk voor het nemen van actieve natuurmaatregelen. In art. 2.18 Ow worden specifieke taken van de provincies op het gebied van natuurbehoud nader beschreven. In dit artikel staan in onderdeel g de provinciale taken op het gebied van natuur. Provincies zijn verantwoordelijk voor het behoud of herstel van dier- en plantensoorten die van nature in Nederland in het wild voorkomen, van hun biotopen en habitats, en van in Nederland voorkomende typen natuurlijke habitats, in overeenstemming met de internationaalrechtelijke verplichtingen. Er is echter geen verplicht programma voor soortenbescherming opgenomen binnen het stelsel van de Ow om te komen tot behoud of herstel van dier- en plantensoorten die van nature in Nederland in het wild voorkomen.⁸ Er is wel een verplichting om te komen tot een omgevingsvisie, zowel voor het Rijk, gemeenten als provincies.⁹ Daarin zou beleid moeten zijn opgenomen dat ook gericht is op behoud of herstel van natuurwaarden. In ieder geval moet aandacht aan natuur worden besteed, nu natuur onderdeel is van de fysieke leefomgeving. Een voorbeeld uit de Gelderse omgevingsvisie is de constatering dat de variatie in planten- en diersoorten in Gelderland daalt. Gelderland wil daar wat aan doen. Gelderland vindt het bijvoorbeeld belangrijk de biodiversiteit in de gebouwde omgeving te versterken. Daarom moet er aandacht zijn voor natuur in de woonwijken in de groene Gelderse steden, bij de bouw en renovatie van werklocaties en het Gelders erfgoed en bij de aanleg van wegen en dijken.

7. Vrijwillig programma voor soortenbescherming

Als Gelderland het voornemen tot verbetering van de biodiversiteit wil omzetten in actie, dan kan een programma behulpzaam zijn. Het programma is een instrument bedoeld om de uitgangspunten uit de omgevingsvisie te vertalen naar uitvoering in de praktijk. Er is een breed aanbod aan maatregelen mogelijk om dit te bereiken, bijvoorbeeld feitelijke/fysieke maatregelen, inzet van communicatie- of informatiemiddelen, inzet van financiële instrumenten en afspraken met andere organisaties. In het programma kan ook worden aangegeven welke juridische maatregelen moeten worden getroffen om de gewenste ontwikkelingen te faciliteren.

7.1 Uitvoeringsprogramma

Een van de belangrijke oorzaken voor het afnemen van de biodiversiteit is de afname van het leefgebied. Die ontwikkeling kan worden gestopt door meer ruimte te maken en te reserveren voor planten en dieren. Hiervoor moet wellicht ook worden gedacht aan minder voor de hand liggende oppervlaktes zoals in de bodem en in de hoogte, zoals op daken of langs gevels. Daarnaast kunnen bestaande leefgebieden worden verbeterd door de natuurkwaliteit van de gebieden te verbeteren. Bijvoorbeeld door bij de inrichting en het beheer van het gebied rekening te houden met de behoeften van specifieke soorten. Een voorbeeld hiervan is natuurinclusief-ontwerpen en -bouwen. Een programma dat zich louter richt op het bevorderen van de stand van soorten is relatief eenvoudig, omdat het een enkelvoudige insteek heeft. Omdat het programma in beginsel zelf bindend is voor het vaststellende bestuursorgaan, kunnen voor de hand liggende maatregelen in dit kader worden opgeschreven. Zo'n programma hoeft niet per sé door de provincie te worden opgesteld. Ook gemeenten hebben een verantwoordelijkheid voor het beschermen van de natuur.

⁸ Behoudens natuurlijk het verplichte Natura2000-beheerplan, dat primair gericht is op gebiedsbescherming.

⁹ Art. 3.1 Ow

Natuur is immers onderdeel van de fysieke leefomgeving. Het maatschappelijk doel van de wet is gericht op het bereiken en in stand houden van een gezonde fysieke leefomgeving en een goede omgevingskwaliteit, ‘ook vanwege de intrinsieke waarde van de natuur’.¹⁰ Ook de gemeente heeft daarop een visie en kan die visie omzetten in een uitvoeringsgericht programma.

7.2 Voorbeeld van een biodiversiteitsprogramma

Een mooi voorbeeld is het deelomgevingsprogramma biodiversiteit (DOP) van de gemeente Amersfoort.¹¹ Nieuwe plannen in de stad moeten voortaan bijdragen aan meer groen en meer biodiversiteit. Vanuit de ambities die in de omgevingsvisie zijn neergelegd, om de biodiversiteit in de stad te vergroten is in het DOP de uitwerking belegd. Doel van het DOP is het realiseren van een natuurinclusieve stad met een vergrote en robuuste biodiversiteit. Amersfoort wil daartoe de leefcondities van 33 geselecteerde, voor Amersfoort kenmerkende soorten (gidssoorten) verbeteren. Gidssoorten zijn bijvoorbeeld huismus, egel, das en ree. Door condities voor gidssoorten te verbeteren, wordt de leefomgeving voor andere soorten ook meteen verbeterd. Maatregelen die Amersfoort wil treffen bestaan uit behouden en beschermen van bestaand groen, het creëren van kansrijke nieuwe aanvullende gebieden, het verbinden van gebieden binnen en buiten de stad en het vergroten van bewustzijn van burgers. Concreet wordt ingezet op, bijvoorbeeld, meer rustgebieden voor soorten, een plan van aanpak soortgerichte maatregelen en de aanleg van nieuwe faunapassages. In het plan is ook doorlopende aandacht voor de implementatie, monitoring en evaluatie van het Soortenmanagementplan voor huismus, gierzwaluw en vleermuis (SMP). Met het SMP is ook meteen de link gelegd naar toestemmingverlening voor een inbreuk op het beschermingskader van beschermde soorten. Als Amersfoort erin slaagt om de biodiversiteit te vergroten dan betekent dat vaak ook dat de staat van instandhouding van beschermde soorten zich positief ontwikkelt. Dat betekent dat relatief gemakkelijker een omgevingsvergunning kan worden verkregen voor een activiteit die in beginsel nadelig is voor beschermde soorten, zoals het beschadigen of vernielen van een voortplantingsplaats van een beschermde soort.

8. Vrijwillig hybride programma

Als programma's meerdere doelen dienen dan wordt de inhoud ook spannender, bijvoorbeeld een programma dat de ontwikkeling van woonwijken wil bevorderen, maar ook een bijdrage wil leveren aan soortenbescherming van gebouw bewonende soorten. In dat geval is een programma als instrument uitermate geschikt, omdat actief een balans moet worden gezocht tussen ‘beschermen en benutten’ van de fysieke leefomgeving. Het programma zal complexer van karakter worden en in dat geval is relevant dat het programma, onder het wettelijk kader ook rekening houdt met vereisten rond participatie en besluitvorming. Het hybride programma zal ook vaak een andere inhoud hebben en mogelijk is meer sturing op aanvullende besluitvorming nodig. Het kan ook van invloed zijn op mogelijkheden van financiering.

8.1 Participatie

Het betrekken van burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties bij de voorbereiding van een programma is verplicht voor alle programma's. Bij een hybride programma hebben mogelijk meer verschillende partijen een belang dan een programma dat alleen ziet op soortenbescherming. Het bevoegd gezag geeft aan hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de voorbereiding van het programma zijn betrokken en wat de resultaten daarvan zijn.¹² Dit kan mede afhankelijk van het onderwerp en de aard van het programma ingeregeld worden.

8.2 MER

¹⁰ Art. 1.3 Ow.

¹¹ <https://www.amersfoort.nl/natuurlijk-voor-amersfoort>

¹² Art. 10.8 Ob

Het vaststellen van een programma vergt ook dat toepasselijke internationale verplichtingen, zoals die voortvloeien uit de Mer-richtlijn, de SMB-richtlijn en het verdrag van Aarhus en die zijn geïmplementeerd via de Omgevingswet, moeten worden toegepast. Een (vrijwillig) programma is soms plan-mer-plichtig, bijvoorbeeld als het programma kaders stelt voor projecten in de fysieke leefomgeving (bouwprojecten, bijvoorbeeld) waarover besluitvorming zal plaatsvinden op grond van de Omgevingswet. Het bevoegd gezag moet een milieueffectrapport opstellen als:

- A) Het programma het kader vormt voor projecten die zijn aangewezen in bijlage V bij het Omgevingsbesluit. Dit zijn projecten die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben of projecten waarvan het bevoegd gezag moet beoordelen of deze aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.
- B) Voor het programma een passende beoordeling moet worden uitgevoerd, vanwege de gevolgen voor een Natura 2000-gebied.¹³

Als het programma betrekking heeft op een klein gebied op lokaal niveau, of gaat het om kleine wijzigingen van het programma, dan kan het bevoegd gezag volstaan met een plan-mer-beoordeling.¹⁴ Een plan-mer-beoordeling houdt in dat, als aan deze voorwaarden is voldaan, het bevoegd gezag eerst moet beoordelen of het plan aanzienlijke milieueffecten heeft, en dus of een milieueffectrapport nodig is. Voor soortenbescherming geldt volgens het Europese Hof van Justitie dat uit een screening (mer-beoordeling) moet blijken dat onderzoek naar mogelijke aanzienlijke milieueffecten door het bevoegd gezag op basis van objectieve gegevens moet kunnen uitsluiten dat een soort die wordt beschermd krachtens de EU Habitatrichtlijn mogelijke aanzienlijke milieueffecten van het betrokken project kan ondervinden. Het bevoegd gezag moet op basis van objectieve gegevens kunnen uitsluiten dat het betrokken project aanzienlijke milieueffecten kan hebben, anders moet een mer volgen.¹⁵ Opvallend is dat het Hof hier spreekt over ‘een soort die beschermd wordt door de EU Habitatrichtlijn’. Dit maakt deze overweging niet alleen betrekking heeft op ‘strikt beschermde soorten’ als bedoeld in bijlage IV bij deze richtlijn, maar ook op bijlage V soorten (beschermde soorten). Als het bevoegd gezag een plan-mer maakt of een plan-mer-beoordeling voor een programma uitvoert, gelden in de voorbereidingsprocedure de aanvullende regels van paragraaf 16.4.1 Omgevingswet en paragraaf 11.1 Omgevingsbesluit.

8.3 *Financiering*

Een omgevingsprogramma kan ook dienen als grondslag voor het sluiten van een overeenkomst over financiële bijdragen voor ontwikkelingen in een gebied als bedoeld in artikel 13.22 Ow. Dit artikel maakt het mogelijk dat gedeputeerde staten in een overeenkomst over bij algemene maatregel van bestuur aangewezen activiteiten (woningbouw bijvoorbeeld) bepalingen kan opnemen over financiële bijdragen voor ontwikkelingen van een gebied. Het kan hierbij gaan om voor woningbouw gewenste ontwikkelingen (aanleg infrastructuur, bijvoorbeeld) alsook de aanleg van andere belangrijke maatschappelijke functies, zoals natuurvoorzieningen en waterberging.¹⁶ De op basis van een overeenkomst als bedoeld in art. 13.22 ontvangen bijdragen kunnen alleen worden besteed voor de aanleg van maatschappelijke functies en voor de uitvoering van reconstructies in het stedelijk en landelijk gebied.¹⁷

8.4 *Maatregelenpakket ter ondersteuning van de staat van instandhouding van soorten*

Ook binnen een hybride programma zal een belangrijk deel moeten gaan over de verbetering van de biodiversiteit. Een van de belangrijke oorzaken voor het afnemen van de biodiversiteit is de afname van het leefgebied. Die ontwikkeling kunnen we stoppen door meer ruimte te maken en reserveren

¹³ Art. 16.36, lid 1 en 2, Ow

¹⁴ Art. 16.36 lid 3 Ow

¹⁵ HvJ EU 6 maart 2025, ECLI:EU:C:2025:140 (NBR 2025/180)

¹⁶ Kamerstukken II, 2019/20, 35133, 5.

¹⁷ Art 8.20 Ob regelt dit verder.

voor planten en dieren. Hiervoor kan ruimte op het land en in het water worden gereserveerd, maar ook kan worden gedacht aan het gebruik van de ondergrond (tunnels, migratieroutes). Ook muren, daken en gevels kunnen zich lenen voor vergroening en daarmee soorten faciliteren. Bij de inrichting en het beheer van het natuurgebiedjes kan rekening worden gehouden met de behoeften van gidssoorten. Het aanplanten van inheemse bomen en struiken, het creëren van groene corridors voor dieren, en het stimuleren en vergroten van stedelijke groene ruimtes, kan helpen om de biodiversiteit te vergroten. Hierbij is van belang dat een omgevingsprogramma kan dienen als grondslag voor de inzet van een wettelijk instrument, zoals vestiging van een voorkeursrecht (art. 9.1, lid 1, onderdeel b Ow), of het sluiten van een overeenkomst over financiële bijdragen voor ontwikkelingen in een gebied als bedoeld in artikel 13.22 Ow. Op deze laatste mogelijkheid werd eerder in dit artikel al ingegaan.

8.5 Beleidsregels in programma

In een programma kunnen ook beleidsregels worden opgenomen. Bestuursorganen leggen in beleidsregels vast hoe zij belangen tegen elkaar afwegen, feiten vaststellen of wettelijke voorschriften uitleggen.¹⁸ Een reden hiervoor kan zijn dat het wenselijk is om het beleid over een thema (natuurinclusief bouwen) en de daarmee samenhangende uitoefening van wettelijke taken (vergunning, of subsidie-verlening) in één document vast te leggen. Beleidsregels hebben een andere juridische werking dan beleid in strikte zin: ze zijn weliswaar ook zelfbindend voor het bestuursorgaan dat een wettelijke bevoegdheid heeft, maar ze hebben daarnaast rechtstreeks invloed op de toepassing van juridische instrumenten. Zo zouden de beleidsregels ook kunnen zien op de beoordeling van aanvragen voor toestemmingverlening voor het vernielen of beschadigen van vaste rust en verblijfplaatsen van beschermde soorten in het kader van natuurinclusief bouwen. Dergelijke regels kunnen alleen in een programma worden opgenomen als het bevoegd gezag voor deze vergunningverlening (GS) het betreffende programma (mede) vaststelt. Burgers kunnen bij het bestuursorgaan en de rechter een beroep doen op het al dan niet correct toepassen van vastgestelde beleidsregels. Het bestuursorgaan kan alleen in bijzondere omstandigheden en gemotiveerd afwijken van de beleidsregel.¹⁹

9. Het aanwijzen van vergunningvrije gevallen soortenbescherming in een programma

Programma's zijn in beginsel een instrument om uitwerking te geven aan beleidsdoelen. Het programma kan echter op grond van het Bal ook dienen als instrument voor de aanwijzing van vergunningvrije gevallen voor flora- en fauna-activiteiten. Het voordeel van de mogelijkheid van een vergunningvrije aanwijzing in een programma is dat de vereiste beoordeling van de betrokken activiteiten – met inachtneming van de condities die bij de beschrijving van de activiteit zijn genoemd – kan meelopen in de samenhangende beoordeling van de ecologische effecten van de maatregelen van het programma. Dat scheelt lasten voor de initiatiefnemer en verschaft de initiatiefnemer duidelijkheid. De ecologische toets geschiedt met inachtneming van de condities die als onderdeel van de beschrijving van de activiteit in het programma zijn genoemd en het is dan ook van belang dat de activiteit daadwerkelijk overeenkomstig deze condities wordt verricht. Zo niet, dan geldt de activiteit niet als vergunningvrij geval en wordt in strijd gehandeld met artikel 5.1, tweede lid, van de Omgevingswet als de activiteit zonder omgevingsvergunning voor een flora- en fauna-activiteit wordt uitgevoerd.²⁰ Voordat op de vormgeving, eisen en inhoud van een aanwijzing tot vergunningvrij geval wordt ingegaan, is het goed eerst stil te staan bij de visie van de Europese Commissie op de rol van soortenbeschermingsprogramma's bij toestemmingverlening voor inbreuken op de wettelijke bescherming van 'strikt beschermde soorten'.

¹⁸ Art. 1:3, lid 4 Awb

¹⁹ Art. 4:84 Awb.

²⁰ Aanvullingsbesluit natuur

9.1 Visie van de Europese Commissie: soortenprogramma's kunnen helpen bij toestemmingverlening

Een manier om te zorgen voor een passend gebruik van de mogelijkheden voor het toestaan van afwijkingen van de strikte bescherming van soorten kan ook volgens de Europese Commissie (EC) worden beargumenteerd door middel van het van kracht zijn van "instandhoudingsplannen voor soorten". Ook al zijn deze plannen volgens de EC geen *verplichting* op grond van de Hrl, ze zijn gericht op de instandhouding van een soort op lange termijn en bevatten maatregelen die hoofdzakelijk betrekking hebben op de levensvatbaarheid van de populatie, het natuurlijke verspreidingsgebied en de habitats van de soort.²¹ Ze kunnen ook belangrijk zijn voor de onderbouwing van het toestaan van uitzonderingen op het beschermingsregime in individuele gevallen. Op voorwaarde dat dergelijke afwijkingen *per geval* worden beoordeeld, zou het plan de basis kunnen vormen voor het geven van toestemming voor het vangen of eventueel doden van individuen van de soort, of activiteiten die leiden tot de vernietiging van voortplantingsgebieden (b.v. ruimtelijke ontwikkelingen). Op basis van de beste beschikbare informatie en degelijke wetenschappelijke beoordelingen en monitoringsystemen kan in de plannen voor de instandhouding en het beheer van soorten een samenhangende reeks maatregelen worden vastgesteld die moeten worden uitgevoerd en gemonitord om ervoor te zorgen dat de gunstige staat van instandhouding van de betrokken populatie wordt bereikt, of behouden. Alleen in deze omstandigheden kunnen de plannen voor de instandhouding en het beheer van soorten een geschikt kader vormen voor het toestaan van afwijkingen, hetgeen op zijn beurt kan helpen de procedure voor het toekennen van elke specifieke afwijking te vereenvoudigen, mits ook aan alle voorwaarden van artikel 16 Hrl is voldaan.²²

9.2 Programma als soortenbeschermingsplan?

Programma's zouden onder voorwaarden kunnen worden gezien als een dergelijk soortenbeschermingsplan. Om een passend kader voor het toestaan van afwijkingen vast te stellen, moeten de plannen voor de instandhouding en het beheer van soorten gebaseerd zijn op robuuste en actuele wetenschappelijke informatie over de staat van en de trends voor de populaties van de desbetreffende soort, en als voornaamste doel hebben de soort in een gunstige staat van instandhouding te behouden of te herstellen (met vermelding van de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om dit doel te bereiken). De plannen moeten een degelijke en alomvattende beoordeling omvatten van alle relevante dreigingen en gevaren ten aanzien van de soort, alsmede een analyse van de bestaande sterfteniveaus, hetzij door natuurlijke oorzaken, hetzij door factoren die door de mens worden veroorzaakt, zoals illegaal doden (illegale jacht) of incidenteel vangen en doden.²³ Voorwaarde is dat kan worden gegarandeerd dat dit geen gevolgen heeft voor de gunstige staat van instandhouding, of de mogelijkheid om die te kunnen bereiken.²⁴ Verder volgt uit jurisprudentie dat uit de doelstellingen van de habitatrichtlijn om soorten in een gunstige staat van instandhouding te behouden of te herstellen, dat soorten die een gunstige staat van instandhouding hebben bereikt moeten worden beschermd tegen elke verslechtering van die staat, aangezien deze

²¹ Het treffen van actieve beschermingsmaatregelen is wel verplicht, maar een planmatige aanpak voor het treffen van die maatregelen niet.

²²Richtsnoeren inzake de strikte bescherming van diersoorten van communautair belang uit hoofde van de habitatrichtlijn (2021/C 496/01), p. 59.

²³Richtsnoeren inzake de strikte bescherming van diersoorten van communautair belang uit hoofde van de habitatrichtlijn (2021/C 496/01), p. 59.

²⁴ HvJ 14 juni 2007 (Finse wolven-arrest I), C-342/05 ECLI:EU:C:2007:341, r.o. 29.

richtlijn er ook naar streeft om die gunstige staat van instandhouding te „behouden”. Het beschermingskader van art. 12 Hrl blijft ook voor hen gelden.²⁵

9.3 Aanwijzing vergunningvrije gevallen in programma: juridische risico's

Uit Europese rechtspraak volgt dat de lidstaten moeten waarborgen dat elke ingreep die de beschermde soorten raakt slechts wordt toegestaan op basis van besluiten die steunen op een nauwkeurige en treffende motivering en de beste relevante kennis op het moment waarop zij de mogelijkheid om gebruik te maken van de vrijstelling toestaan. Enkel toetsen naar het moment van (het nemen van) de vrijstelling zou het onwenselijke gevolg kunnen hebben dat door tijdsverloop achterhaalde onderbouwingen van vrijstellingen ertoe kunnen leiden dat handelingen ten aanzien van diersoorten worden verricht, zonder dat daar nog goede redenen voor bestaan, of omdat de staat van instandhouding van de soort is veranderd. Uit jurisprudentie volgt dat een meer generieke vorm van toestemmingverlening (vergunningvrije aanwijzing, vrijstelling b.v.) juridisch kwetsbaar is, omdat het wettelijk stelsel voor soortenbescherming eigenlijk geënt is op het maken van afwegingen voor het specifieke geval. In de uitspraak waarmee de Gedragscode Stroomversnelling in 2021 werd vernietigd gaf de Afdeling Bestuursrechtspraak mee hoe generieke toestemmingen wellicht zouden kunnen worden ingericht binnen de kaders van de wet. In overweging 21.3 geeft de Afdeling een richtig aan. Centraal daarbij staat dat het bevoegd gezag over de informatie moet beschikken die nodig is om te kunnen beoordelen of de gedragscode voldoet aan de eisen van de Ow en de Vogel- en Habitatrichtlijn. Wanneer een vrijstelling voorziet in een werkwijze die niet uitsluit dat één of meer van de verbodsbepalingen worden overtreden *en geen beperkingen stelt aan die handelingen*, is de onderzoekslast om aan de benodigde informatie te komen, zeer groot. Er kan echter ook gekozen worden voor een werkwijze die geheel of gedeeltelijk voorkomt dat de verbodsbepalingen van de worden overtreden. Het bevoegd gezag hoeft immers alleen aan de hand van de Vogel- en Habitatrichtlijn te beoordelen of geen bevredigende alternatieven bestaan voor zover een vergunningvrije aanwijzing voorziet in overtredingen van deze verbodsbepalingen. *Verder kan het bevoegd gezag kiezen voor het beperken van de reikwijdte van de vergunningvrije aanwijzing bijvoorbeeld door grenzen te stellen aan de aantallen en de locaties van de vrijgestelde handelingen en/of de overtredingen. Met bijvoorbeeld vergunningvrije aanwijzingen per deelgebied kan de vereiste informatie over de aanwezigheid van soorten en de gecumuleerde gevolgen van de handelingen voor die soorten gedetailleerder in kaart worden gebracht, terwijl een gestandaardiseerde aanpak van de renovaties daarmee niet op voorhand onmogelijk wordt.*²⁶

9.4 Inrichting van het programma met soortentoeestemming

De Europese Commissie wijst op de noodzaak van de individuele afweging bij het geven van toestemming voor een inbreuk op de strikte bescherming van een soort. Hoe zou dit passen bij het verlenen van een generieke toestemming in een programma? Vooropgesteld moet worden dat iedereen het er over eens is dat het doel van de Vogel- en Habitatrichtlijn het behouden of versterken van de biodiversiteit is. Daarnaast moet worden geconstateerd dat in Nederland de focus vooral ligt op de passieve soortenbescherming en niet op de actieve soortenbescherming. Met een programma zou je die tendens kunnen keren. Dat zal ook door de Europese Commissie worden omarmd en is in lijn met wat op grond van de Natuurherstelverordening van een Lidstaat mag worden verwacht. Dan nog ontkomen we niet aan het inrichten van het programma op een wijze dat individuele toestemmingverlening zo nauwkeurig mogelijk wordt benaderd. De Commissie gaat uit van beoordeling van ‘elke specifieke afwijking’, maar geeft niet aan dat dit niet zou kunnen plaatsvinden op basis van bijvoorbeeld een melding op grond waarvan kan worden getoetst of

²⁵ zie in die zin: HvJ EU van 4 maart 2021, Föreningen Skydda Skogen, EU:C:2021:166, punten 65 en 66 en HvJ EU van 11 juli 2024, Oostenrijkse wolf, ECLI:EU:C:2024:595.

²⁶ ABRvS van 21 april 2021 (Gedragscode Stroomversnelling) ECLI:NL:RVS:2021:853.

binnen de kaders van het programma (en daarmee het wettelijk stelsel voor toestemmingverlening) kan worden gebleven.

9.5 Eisen aan een programma met vergunningvrije aanwijzing van soorten

Een programma kan een vergunningvrije aanwijzing voor soorten bevatten. Daaraan zijn voorwaarden verbonden. Artikel 11.41 Bal, bijvoorbeeld, voorziet voor de onder de vogelrichtlijn vallende soorten in de mogelijkheid om flora- en fauna-activiteiten als vergunningvrije gevallen aan te wijzen in een programma.²⁷ Het gaat daarbij om programma's die (samengevat) zijn gericht op een evenwichtige en duurzame economische ontwikkeling en op versterking van populaties van soorten of habitats, of het verbeteren van de staat van instandhouding van soorten. Kwetsbare soorten komen ook voor in het stedelijk gebied en ontwikkelingen bijvoorbeeld rond isoleren van woningen, kunnen hen negatief raken. Dergelijke programma's dienen mede het belang van een duurzame economische ontwikkeling, omdat zij ruimte creëren voor nieuwe activiteiten die effecten kunnen hebben voor die natuurwaarden, omdat door het programma de natuur beter tegen die effecten bestand is. Hetzelfde geldt voor de vergunningvrije aanwijzing van soorten die onder de strikte bescherming van de Habitatrichtlijn vallen (art. 11.49 Bal). Net als voor soorten die beschermd worden door art. 11.54 van het Bal. Vaststelling gezamenlijk met GS dat bevoegd zou zijn voor vergunningverlening soorten. Verder moet ten aanzien van vogels worden verwezen naar art. 11.44 van het Bal, waarin staat aangegeven welke toets met de vrijstelling moet worden uitgevoerd. Deze toets is dezelfde als die welke moet worden toegepast bij een aanwijzing van vergunningvrije gevallen in een omgevingsverordening.

9.6 De heilige drie-eenheid

Dit betekent dat er moet worden getoetst of er een wettelijk belang is, of de staat van instandhouding van soorten die onder de vrijstelling vallen niet in het geding komt en of er geen andere bevredigende oplossing is, die de inbreuk op de soortenbescherming rechtvaardigt.

A) wettelijk belang

De vraag naar het wettelijk belang mag ook de bescherming van flora- of fauna omvatten, of een combinatie van de op grond van de Europese regeling of nationale wetgeving van toepassing zijnde belangen. Voor een verdere toelichting en bespreking van dit onderdeel van de verplichte toetsing zou ik willen verwijzen naar het artikel "Hoe zwaar weegt het belang van de natuur bij vergunningverlening voor flora- en fauna-activiteiten?" dat in 2024 in dit tijdschrift verscheen.²⁸

B) effect op de staat van instandhouding

Dan het effect op de staat van instandhouding (svi). De svi mag ten gevolge van de toestemmingverlening voor aangewezen soorten - samengevat - niet verslechteren. Voor zover binnen het soortenbeschermingsprogramma is beoogd om af te wijken van het wettelijk kader, bijvoorbeeld door vrijstelling te verlenen voor soorten waarvan de svi (tijdelijk) kan verslechteren door toestemmingverlening, dan is een programmatische aanpak geboden. Als zou worden gekozen voor een programmatische aanpak dan is het de bedoeling dat op termijn een gunstige svi wordt bereikt. Dat zou een *voorspelde* svi van bepaalde soorten kunnen zijn.

Er is een mogelijkheid binnen de rechtspraak van het HvJ om toestemming te verlenen als de svi van een soort niet gunstig is. Het Hof heeft geoordeeld dat afwijkingen ook bij een ongunstige svi bij wijze van uitzondering kunnen worden toegekend, wanneer zij het herstel van een gunstige svi

²⁷ Vergelijkbare voorwaarden zijn opgenomen ten aanzien van strikt beschermde soorten van de Habitatrichtlijn (art. 11.52 Bal) en art. 11.58 Bal ten aanzien van 'andere soorten'.

²⁸ NBR 2024/335.

niet verhinderen.²⁹ Die vaststelling had betrekking op een situatie waarin de populatie van de betrokken soort weliswaar te klein was om een gunstige svi aan te nemen, maar in de voorgaande jaren sterk was toegenomen (wolvenpopulatie). Bijgevolg leek de voorspelling aannemelijk dat de ongunstige svi, ondanks het doden van een beperkt aantal dieren, verder zou verbeteren, zodat een gunstige svi kon worden hersteld.

Dit betekent dat voor toestemmingverlening op basis van de best wetenschappelijke gegevens een dergelijke gunstige voorspelling voor het bereiken van het doel van de vogel- en habitatrichtlijn, namelijk het herstel van een gunstige svi, moet kunnen worden gedaan. In dat geval is het – volgens AG Kokott - niet noodzakelijk dat een lidstaat, met de toekenning van een afwijking moet wachten totdat een gunstige svi is bereikt. Volgens het Hof kan een afwijking voor de betrokken soort neutraal zijn, ook al gaat zij gepaard met het verlies van een aantal dieren.³⁰

C) andere bevredigende oplossing

Is overtreding van een wettelijk beschermingsverbod echt noodzakelijk, of kan dit ook worden voorkomen, door een alternatieve maatregel te treffen? Dit is bij een programma een interessant thema. Want hier wordt feitelijk de koppeling gelegd tussen actieve en passieve soortenbescherming. De generieke toestemming voor overtredingen van verbodsbepalingen drijft feitelijk op de redenering, dat het overtreden wordt gerechtvaardigd door het treffen van een overmaat aan maatregelen, waarmee de natuurwaarden juist verbeteren. Interessant is in dit verband dat het Europese Hof van Justitie in haar rechtspraak aandringt op een breed onderzoek naar mogelijke alternatieven voor overtreding van verbodsbepalingen. Volgens het Hof volgt hieruit dat voor de beoordeling van deze voorwaarde een afweging moet worden gemaakt van alle betrokken belangen en in aanmerking te nemen criteria, zoals de ecologische, economische en sociale voor- en nadelen, teneinde de optimale oplossing te bepalen. Daartoe moeten de bevoegde nationale autoriteiten de mogelijkheid onderzoeken om gebruik te maken van preventieve middelen, die met name bestaan in de uitvoering van preventieve maatregelen. Gestreefd moet worden naar een “cultuur van co-existentie.”³¹ Juist uitvoering van een programma kan invulling geven aan het treffen van maatregelen die leiden tot inpassing van natuurwaarden binnen vanuit menselijke belangen gewenste planontwikkeling, waarmee mogelijk andere bevredigende oplossingen worden geboden, en minder vergunningen nodig zullen zijn.

Recent deed de rechtbank Noord Nederland een interessante uitspraak over een besluit van de provincie Friesland waarmee het doden van steenmarters ten behoeve van de bescherming van weidevogels werd vergund. Volgens de rechtbank waren er alternatieven voor het doden in de vorm van het beter inrichten van landbouwgrond als geschikt weidevogelgebied. De rechtbank verbond daaraan de conclusie dat weidevogelgronden eerst zouden moeten worden geoptimaliseerd, voordat het beheer van marters zou kunnen worden toegestaan.³² Naar mijn mening gaat dit net een stap te ver. Je miskent daarmee dat het inrichten van weidevogelgebied tijd en moeite kost en dat in de tussentijd ook in suboptimale omstandigheden predatiebeheer mogelijk noodzakelijk kan zijn. Wachten tot alle weidevogelgebieden ‘geoptimaliseerd zijn’ zou voor sommige weidevogelpopulaties mogelijk erg bezwaarlijk zijn.

Terug naar het programma: om over de drempel van mogelijk andere bevredigende oplossingen heen te komen zal de noodzaak van mogelijke inbreuken op de wettelijke bescherming ook binnen een programma moeten worden gerechtvaardigd: het doel van de activiteit rechtvaardigt de overtreding en overtreding van de verbodsbepaling kan niet worden voorkomen. Het doel van het

²⁹ Arresten van 14 juni 2007, Commissie/Finland (Wolvenjacht) (C-342/05, EU:C:2007:341, punt 29), en 10 oktober 2019, Luonnonsuojeluyhdistys Tapiola (C-674/17, EU:C:2019:851, punt 68).

³⁰ Conclusie AG Kokott van 18 september 2025 (1) in Zaak C-131/24.

³¹ Hof van Justitie van de Europese Unie van 11 juli 2024, C-601/22, ECLI:EU:C:2024:595m (Oostenrijkse wolf), JM 2024/113, zie ook de noot van J.L.J. Halbertsma LLM

³² Uitspraak van de Rechtbank Noord-Nederland van 3 oktober 2025, ECLI:NL:RBNNE:2025:4167.

programma rechtvaardigt dat de overtredingen een minimaal effect op soorten hebben, of dat overtredingen van beschermingskaders mogelijk zelfs kunnen worden voorkomen. Bijvoorbeeld door het realiseren van alternatieve foerageergebieden, of migratieroutes.

9.7 Monitoring

Monitoring is van groot belang binnen iedere vorm van een programma met daarin natuurmaatregelen en mogelijk een vergunningvrije aanwijzing van flora- en fauna-activiteiten. Het moet daarbij uiteraard gaan om monitoring van de effecten op de staat van instandhouding van soorten die in het gebied leven en mogelijk onder de verleende vrijstelling vallen. Maar dit is niet het enige. Ook is het van belang dat wordt gemonitord of gerealiseerde natuurmaatregelen effectief zijn. Met andere woorden functioneren de maatregelen zoals ze bedoeld zijn? Als maatregelen niet, of niet voldoende functioneren, is óf de beoogde compensatie niet afdoende, óf komen verwachtingen over een positief effect van natuurmaatregelen niet, of onvoldoende tot uiting. Dit kan er bijvoorbeeld toe leiden dat een populatie mogelijk toch een negatief effect ondervindt van uitgevoerde werkzaamheden. Ook is monitoring van belang om mogelijke cumulatieve effecten te kunnen onderkennen. Dit betekent dat werkzaamheden die onder een programma eventueel vergunningvrij kunnen worden uitgevoerd worden bijgehouden en het effect ervan genoteerd. Monitoring hoort onderdeel te zijn van ecologisch onderzoek dat gekoppeld is aan uitvoering van het programma.

9.8 Rechtsbescherming

Als de keuze wordt gemaakt om een vergunningvrije aanwijzing van flora- en fauna-activiteiten in het programma op te nemen dan wordt dit programmaonderdeel inclusief de voorwaarden en beperkingen die erin worden gesteld vatbaar voor bezwaar en beroep. GS is bevoegd voor het opnemen van deze vrijstellingen. Er is nog geen ervaring met het opnemen van vergunningvrije aanwijzingen in een programma. Er is wel ervaring opgedaan met vergelijkbare instrumenten als de zogenaamde generieke ontheffing op basis van een soortenmanagementplan (SMP). Deze systematiek is bij mijn weten nog niet volledig getoetst door een rechter.

10. Afronding

Een programma is een instrument waarmee overheden verantwoordelijkheid kunnen nemen voor het treffen van maatregelen die leiden tot natuurherstel en verbetering van de biodiversiteit. Er zijn verschillende vormen mogelijk, sommige zijn complexer, andere relatief eenvoudig. De complexe zijn niet per definitie beter voor de natuur dan de eenvoudige. Ze worden vooral complex doordat ze verschillende doelen aan elkaar verbinden: een economisch of sociaal doel en een natuurdoel bijvoorbeeld. Het programma bindt primair het bestuursorgaan dat het vaststelt. Daarmee wordt het treffen van maatregelen voor de natuur een taak voor het betreffende overheidsorgaan.

Het inbouwen van een 'vergunningvrije aanwijzing' van flora- en fauna-activiteiten in een programma is een juridisch complexe variant. Daar waar het bevoegd gezag hiervoor *niet* durft te kiezen, zou kunnen worden overwogen om beleidsregels voor vergunningverlening in het programma op te nemen. Daarmee zou de besluitvorming voor omgevingsvergunningen die binnen het programmagebied moeten worden genomen kunnen worden 'gestuurd'. Dat betekent, dat kan worden aangegeven in welke mate het treffen van de natuurmaatregelen op grond van het programma en de gevolgen van monitoring van het programma in de besluitvorming van omgevingsvergunningen kunnen doorwerken. Dat zou tot meer flexibiliteit in vergunningverlening moeten kunnen leiden.