

SOORTENBESCHERMING. GAAT

VLAANDEREN OP SLOT?

RECHTSVERGELIJKING MET NEDERLAND

Aantal woorden: 27 078

Wendy Cromheecke

Stamnummer: 01204450

Promotor: Prof. dr. Geert Van Hoorick

Commissaris: Lise Vandenhende

Masterproef voorgelegd voor het behalen van de graad master in de richting Masters of Laws in de rechten.

Academiejaar: 2018 – 2019

'Pooh!' said Adder. 'Humans like that one you all seem so fond of are very much in the minority. And don't think he wouldn't change towards us if his food supply ran out.'
'You're such a pessimist, Adder,' said Toad.

'I'm merely stating the obvious,' he said. 'Humans always have and always will consider themselves and their needs first. Oh, there might be a few of your precious Nature Reserves around. But if land should become scarce, and humans find what they've got is not enough, they'll jolly soon forget all about their high ideals of protecting their brother species! They'll take every inch before they remember our existence.'

uit: The Animals of Farthing Wood

Colin Dann

DANKWOORD

De masterproef vormt de *pièce de résistance* van de vijfjarige opleiding rechten.

Ik kan ook niet anders dan dank betuigen aan al mijn docenten, niet enkel voor de kennis die zij mij hebben bijgebracht, maar ook het leren denken met een ‘juridische bril’ en het durven denken (niet voor niets de leuze van onze Universiteit). In het bijzonder zou ik mijn promotor, professor Van Hoorick willen bedanken voor deze kans.

Door het bachelor vak ruimtelijk bestuursrecht, werd ik algauw gebeten door het publiek recht. Daar getuigen mijn mastervakken van. Verder wens ik mijn commissaris Vandenhende te bedanken voor haar begeleiding doorheen het hele proces.

Toch zat het er ergens aan te komen dat ik ooit in de verre toekomst een thesis zou schrijven over het soortenbeschermingsrecht, ook al besepte ik het misschien zelf niet. Tijdens mijn jeugd was mijn favoriete boek dan ook ‘Beestenbos is boos’. Met de kennis van vandaag, besef ik dat wat er met het Beestenbos is gebeurd niet (meer) zou kunnen. Daar steekt het recht wel een stokje voor!

Verder bedank ik mijn jeugdvriendinnen, in het bijzonder Lore. Op naar nog vele jaren vriendschap. Mijn vriend Robin en mijn vader Ludwig, omdat ik altijd op hen kan rekenen.

Ook wil ik mijn vriendinnen in de rechten bedanken voor alle mooie jaren samen. Samen hebben we gelachen, gestrest en vooral veel *gepost-it*.

De jurist, toch een ras apart!

Gent, augustus 2019

INHOUD

| | |
|---|-----------|
| DANKWOORD | 3 |
| AFKORTINGEN | 7 |
| INLEIDING | 10 |
| DEEL I. DUIDEND DEEL | 12 |
| HOOFDSTUK 1. HISTORISCH KADER. SOORTENBESCHERMING DAN TOCH NIET ZO NIEUW? 12 | |
| 1. Internationaal | 12 |
| 2. Europees | 15 |
| 3. Vlaanderen | 16 |
| 4. Nederland | 18 |
| HOOFDSTUK 2. REGULERING | 20 |
| 1. Soortenbescherming | 20 |
| A. Toepassingsgebied | 20 |
| B. Soort incl. | 20 |
| C. Lijstjes | 22 |
| D. Verbodsbepalingen en vrijstellingen | 24 |
| 2. Afwijken als last resort | 34 |
| A. Inhoudelijke redenen | 35 |
| B. Alternatievenonderzoek | 39 |
| C. Instandhoudingsdoelstellingen | 40 |
| 3. Procedure | 41 |

| | |
|---|-----------|
| A. Afwijkingsprocedure en modaliteiten | 41 |
| B. Belang? | 44 |
| C. Integratiespoor | 45 |
| 4. Wat met de andere soorten licence to kill?..... | 47 |
| A. Natuurzorgplicht | 47 |
| B. (Algemene) Natuurtoets | 50 |
| 5. Natuurwaarden aanwezig of niet that's the question?..... | 51 |
| DEEL II. RUIMTE VOOR FLEXIBILITEIT? | 53 |
| HOOFDSTUK 1. GEEN SOORTENTOETS VOOR DE RUIMTELIJKE UITVOERINGSPLANNEN? | 53 |
| HOOFDSTUK 2.MITIGATIE TO THE RESCUE?..... | 57 |
| 1. Help een nest!..... | 57 |
| 2. Functionele ecologische eenheid..... | 58 |
| 3. Grenzen aftasten van compensatie en mitigatie..... | 59 |
| 4. Het jaarrond nest, niet zomaar een nest..... | 60 |
| HOOFDSTUK 3. TIJDELIJKE NATUUR: ALLE BEE(S)TJES HELPEN?..... | 61 |
| 1. Alleen maar winnaars..... | 61 |
| 2. Het concept tijdelijke natuur..... | 62 |
| 3. Één-handelingsaanpak..... | 63 |
| HOOFDSTUK 4. PROGRAMMATISCHE AANPAK EN SOORTENBESCHERMINGSPROGRAMMA..... | 66 |
| 1. Programmatische aanpak..... | 66 |
| 2. Soortenbeschermingsprogramma..... | 67 |

| | |
|--|-----------|
| HOOFDSTUK 5. SPIEKEN BIJ DE (NOODER)BUREN..... | 68 |
| 1. Gedragscodes | 68 |
| 2. Vrijstelling op grond van een provinciale verordening of een ministeriële regeling..... | 70 |
| Besluit..... | 71 |
| BIBLIOGRAFIE..... | 72 |
| <u>TIJDSCHRIFTEN</u> | 72 |
| <u>BOEKEN</u> | 75 |
| <u>RECHTSPRAAK</u> | 77 |
| <u>WETGEVING</u> | 79 |
| <u>BELEIDSONDERSTEUNENDE DOCUMENTEN</u> | 81 |
| <u>OVERIGE</u> | 82 |

AFKORTINGEN

Afdeling

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Nederland)

ANB

Agentschap Natuur en Bos

CITES-Verdrag

Overeenkomst van Washington 6 maart 1973 inzake de internationale handel in bedreigde in het wild levende dier- en plantensoorten, goedgekeurd door Wet 28 juli 1981, *BS* 30 december 1983, 16533.

CITES-Verordening

Verord. Raad E.G. nr. 97/338, 9 december 1996 inzake de bescherming van in het wild levende dier- en plantensoorten door controle op het desbetreffende handelsverkeer, *Pb.L.* 3 maart 1997, afl. 61, 1.

DABM

Decr. VI. van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen milieubeleid, *BS* 3 juni 1995, 15971.

Decreet Natuurbehoud

Decr. VI. van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, *BS* 10 januari 1998, 599.

KB Beschermde Dieren

KB van 22 september 1980 houdende maatregelen, van toepassing in het Vlaamse Gewest, ter bescherming van bepaalde in het wild levende inheemse diersoorten, die niet onder de toepassing vallen van de wetten en besluiten op de jacht, de riviervisserij en de vogelbescherming, *BS* 31 oktober 1980.

KB Beschermde Planten

KB 16 februari houdende maatregelen ter bescherming van bepaalde in het wild groeiende plantensoorten, BS 24 maart 1976, 3388. KB Beschermde Vogels 1972 KB van 20 juli 1972 betreffende de bescherming van vogels, BS 1 augustus 1972.

Leidraad Soortenbescherming

EC EUROPESE COMMISSIE, *Guidance Document on the Strict Protection of Animal Species of Community Interest under the Habitats Directive 92/43/EEC*, Brussel, 2007.

RvS

Raad van State (België)

Soortenbesluit

Besl. VI. Reg. van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer, BS 13 augustus 2009.

Verdrag van Bern

Verdrag van Bern 19 september 1979 inzake het behoud van wilde dieren en planten in hun natuurlijke milieu in Europa, goedgekeurd door Wet 20 april 1989, BS december 1990, 24504.

Verdrag van Bonn

Verdrag van Bonn 23 juni 1979 inzake de bescherming van trekkende diersoorten, goedgekeurd door Wet 27 april 1990, BS 29 december 1990, 24531.

Verdrag van 1950

Internationaal Verdrag van Parijs 18 oktober 1950 ter bescherming van vogels, BS 30 oktober 1955.

Verslag Soortenbesluit

Verslag aan de Vlaamse Regering bij het Besl. VI. Reg. van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer, BS 13 augustus 2009.

Wet natuurbescherming (Wnb)

Wet 16 december 2015 houdende regels ter bescherming van de natuur, *Stb.* 19 januari 2016.

INLEIDING

Het gaat slecht met de biodiversiteit in Vlaanderen. Uit de natuurindicatoren van het Instituut Natuur- en Bosonderzoek blijkt dat meer dan de helft van de soorten vermeld in de bijlagen van de Habitatrichtlijn zich actueel in een ongunstige staat van instandhouding te bevinden.¹ Habitatverlies, habitatfragmentatie en de opkomst van invasieve uitheemse soorten hebben een belangrijke negatieve impact op de biodiversiteit van onze ecosystemen.² Onze noorderburen scoren niet veel beter. Een derde van de vogelsoorten uit de Vogelrichtlijn vertoont bij hen een negatieve trend en voor soorten uit de Habitatrichtlijn, bevindt zich zelfs driekwart in een ongunstige staat van instandhouding.

Er is hoop! Recente ontwikkelingen tonen namelijk lichte tekenen aan van herstel. Zo blijkt onder meer dat de populatieomvang van soorten gemiddeld is toegenomen³ en keren iconische soorten zoals de wolf na meer dan 100 jaar terug naar onze contreien.⁴

Geen toeval zo blijkt, want overheden hechten, onder invloed van de rechtspraak van het Hof van Justitie, meer belang aan het soortenbeschermingsrecht. Het soortenbeschermingsrecht treedt daarom meer dan ooit op de voorgrond! Koppen zoals ‘*Nachtvlinder houdt bulldozers tegen*’, ‘*Raad van State neemt het op voor mieren*’, ‘*Minidraak kan misschien de drukkerij verjagen*’ houden de Vlaming, met de baksteen in de maag,

¹ H. DEMOLDER, J. PEYMEN, T. ADRIAENS, A. ANSELIN, C. BELPAIRE, N. BOONE, L. DE BECK, D. KEERSMAEKER, G. DE KNIJF, L. DE SMET, K. DEVOS, J. EVERAERT, C. GEERAERTS, I. JANSEN, L. LOMMAERT, D. MAES, J. NEIRYNCK, T. ONKELINX, G. SIOEN, M. STEVENS, A. THOMAES, M. THOONEN, K. VAN DEN BERGE, B. VAN DER AA, P. VAN GOSSUM, W. VAN LANDUYT, W. VAN REETH, J. VAN UYTVANCK, G. VERMEERSCH, H. VERRECKEN H. en P. VERSCHELDE, *Natuurindicatoren 2017. Toestand van de natuur in Vlaanderen cijfers voor het beleid*, Brussel, Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, 2017, 4.

² H. DEMOLDER, J. PEYMEN, T. ADRIAENS, A. ANSELIN, C. BELPAIRE, N. BOONE, L. DE BECK, D. KEERSMAEKER, G. DE KNIJF, L. DE SMET, K. DEVOS, J. EVERAERT, C. GEERAERTS, I. JANSEN, L. LOMMAERT, D. MAES, J. NEIRYNCK, T. ONKELINX, G. SIOEN, M. STEVENS, A. THOMAES, M. THOONEN, K. VAN DEN BERGE, B. VAN DER AA, P. VAN GOSSUM, W. VAN LANDUYT, W. VAN REETH, J. VAN UYTVANCK, G. VERMEERSCH, H. VERRECKEN H. en P. VERSCHELDE, *Natuurindicatoren 2017. Toestand van de natuur in Vlaanderen cijfers voor het beleid*, Brussel, Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, 2017, 9.

³ CBS, PBL, RIVM en WUR, *Samenvattend overzicht van provinciale natuurindicatoren*, www.clo.nl/indicatoren/nl1617-duiding-provinciale-indicatoren.

⁴ H. SCHOUKENS en J. DUBRULLE, “De terugkeer van de wolf naar de Lage Landen: een juridische analyse van een moeizame verhouding tussen mens en dier”, *TMR* 2017, 108; A., TROUWBORST en C.J., BASTMEIJER, “Lynxen en wolven: het natuurbeschermingsrecht en de terugkeer van grote roofdieren naar Nederland”, *MENR* 2010, 272.

wakker.⁵ Daardoor rijst de vraag: ‘Kunnen de natuur en de ruimtelijke ordening wel hand in hand gaan?’ Met andere woorden zorgt het soortenbeschermingsrecht er niet voor dat Vlaanderen op slot gaat?

In de voorliggende bijdrage wordt er dieper ingegaan op de weerslag van het soortenbeschermingsrecht op de ruimtelijke ontwikkelingen. Er wordt onderzoek gedaan naar de *roots* van het soortenbeschermingsrecht en nadien wordt het huidige wetgevend kader onderzocht (**DEEL I**). Voor het wetgevend kader wordt af en toe verwezen naar jurisprudentie die voor ligt voor gebiedsbescherming, omdat deze in zekere mate transponeerbaar is naar het soortenbeschermingsrecht. Tot slot wordt er gekeken in welke mate er in Vlaanderen, binnen het soortenbeschermingsrecht, nog marge is voor enige afweging met de ruimtelijke belangen (**DEEL II**). Het betreft een rechtsvergelijkend onderzoek met Nederland. Waar relevant wordt er dus verwezen naar Nederland. Nederland heeft op bepaalde vlakken een meer uitgebreide toepassingspraktijk dan Vlaanderen. Wie is de beste leerling van de klas?

Voor het onderzoek wordt er rekening gehouden met eerder onderzoek dat hierover is uitgevoerd, recente evoluties in de rechtspraak, alsmede verschillende leidraden en beleidsdocumenten die hieromtrent voorliggen.

De materie werd bijgehouden tot 11 augustus 2019.

⁵ T. LE BACQ, “Nachtvlinder houdt bulldozers tegen”, *De Standaard* 2018, http://www.standaard.be/cnt/dmf20180321_03422942; D. DRAULANS, “Raad van State neemt het op voor mieren”, *Knack* 2013, www.knack.be/nieuws/ondertussen/raad-van-state-neemt-het-op-voor-de-mieren/article-normal-90342.html?cookie_check=1544370478; O. SCHEIR, “Minidraak kan misschien de drukkerij verjagen”, *De Standaard* 2007, <http://www.standaard.be/cnt/mf1aig5r>.

DEEL I. DUIDEND DEEL

HOOFDSTUK 1. HISTORISCH KADER. SOORTENBESCHERMING DAN TOCH NIET ZO NIEUW?

1. Internationaal

1. Het ontstaan van het internationaal natuurbehoudsrecht dateert van eind negentiende, begin twintigste eeuw. In die periode zagen nationale overheden onder meer het belang in van insectetende vogels voor het veiligstellen van de oogst. Het was toen uit economische overwegingen dat overheden de exploitatie van bepaalde diersoorten zijn beginnen regelen. Een internationaal kader drong zich snel op omdat soorten niet gebonden zijn door landsgrenzen. Daarom werden er op supra- en internationaal vlak verdragen gesloten. Het gaat zowel om bilaterale als multilaterale verdragen.⁶

2. Het eerste startschot werd gegeven met de verdragen van Parijs. Waar het eerste verdrag⁷ nog focust op het onderscheid tussen schadelijke en niet-schadelijke vogels, is het tweede verdrag⁸ geheel vernieuwend voor zijn tijd door het wegvallen van het onderscheid tussen schadelijke en niet-schadelijke vogels. In de plaats daarvan komt een algemene bescherming voor de in het wild levende vogels.⁹ Het verdrag had misschien niet veel waarde voor de praktijk, maar de impact op theoretisch niveau mag zeker niet worden onderschat. Het verdrag wordt namelijk gezien als de *founding father* van de voorschriften inzake soortenbescherming. Principes die later in de Europese en nationale regels zouden opduiken. Een voorbeeld hiervan is het verbod op het vernielen van nesten in de voortplantingsperiode.¹⁰

3. Vanaf het einde van de jaren 1950 neemt het aantal afgesloten verdragen snel toe. Na de jaren 1970 komt

⁶ G. VAN HOORICK, *Internationaal en Europees Natuurbehoudsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 7.

⁷ Internationale overeenkomst van Parijs 19 maart 1902 tot bescherming van de voor de landbouw nuttige vogels, BS 7 februari 1906.

⁸ Internationaal verdrag tot bescherming van vogels van 18 oktober 1950, BS 30 oktober 1955.

⁹ Internationaal verdrag tot bescherming van vogels van 18 oktober 1950, BS 30 oktober 1955; G. VAN HOORICK, "Nachttegaal tot huismus: van vogelvrij tot beschermd. Het ontstaan en de ontwikkeling van de vogelbeschermingswetgeving in België", presentatie op het XVde Belgisch-Nederlands Rechtshistorisch Congres 1998, 9.

¹⁰ H. SCHOUKENS en P. DE SMEDT, "Soortenbeschermingsrecht toepassing bij ruimtelijke projecten", *NJW* 2014, 52.

het internationaal milieurecht in een stroomversnelling terecht.¹¹

4. Op 6 maart 1973 wordt de overeenkomst inzake de internationale handel in bedreigde in het wild levende dier- en plantensoorten gesloten.¹² Het verdrag staat ook bekend onder zijn acroniem, het CITES-verdrag.¹³ Het doel van dit verdrag is om bescherming te verzekeren aan de in het wild levende dier- en plantensoorten tegen overmatige exploitatie ten gevolge van de internationale handel.¹⁴ De internationale samenwerking is hierbij van essentieel belang.¹⁵

De Europese Unie is verdragspartij geworden op 8 juli 2015.¹⁶ De lidstaten van de Europese Unie zijn bovendien gebonden door de CITES-verordening.¹⁷ Deze verordening beschermt meer soorten dan het CITES-verdrag en voorziet in een strikter beschermingsregime.¹⁸

5. Trekkende soorten zijn niet gebonden door landsgrenzen, zoals de kleine torenvalk. Om die reden werd het verdrag van Bonn gesloten ter bescherming van deze trekkende diersoorten.¹⁹ Het verdrag klasseert de soorten in twee lijsten, waarbij het niveau van de bescherming afhankelijk is van de klasse.²⁰ Bijlage I beschermt de trekkende soorten die in hun gehele trekkingsgebied of een deel ervan met uitsterven zijn bedreigd. Ten aanzien van deze soorten voorziet het verdrag bepalingen inzake de bescherming van hun

¹¹ G. VAN HOORICK, *Internationaal en Europees Natuurbehoudsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 10.

¹² Overeenkomst van Washington inzake de internationale handel in bedreigde in het wild levende dier- en plantensoorten van 3 maart 1973, *BS* 30 december 1983(hierna: CITES-verdrag).

¹³ Convention on International Trade in Endangered Species of Wild fauna and flora.

¹⁴ R. REEVE, *Policing international trade in endangered species. The CITES treaty and compliance*, London, The royal institute of international affairs, 2002, 28.

¹⁵ B. JADOT en P. VAN PELT, *Het natuurbeschermingsrecht*, Antwerpen, Story-Scientia, 1996, 165.

¹⁶ B.Raad nr. (EU) 2015/451, 6 maart 2015 betreffende de toetreding van de Europese Unie tot de Overeenkomst inzake de internationale handel in bedreigde in het wild levende dier- en plantensoorten, *Pb.L.* 19 maart 2015, afl. 75.

¹⁷ Verord.Raad nr. 338/97, 9 december 1996 inzake de bescherming van in het wild levende dier- en plantensoorten door controle op het desbetreffende handelsverkeer, *Pb.L.* 3 maart 1997, afl. 61.

¹⁸ Zo bevat de verordening bepalingen om de invoer te verbieden of te beperken van soorten die beschouwd worden als een ecologische bedreiging voor de inheemse fauna en flora in Europa.

¹⁹ Overeenkomst van Bonn inzake de bescherming van trekkende diersoorten van 23 juni 1979, *BS* 29 december 1990(hierna CMS-verdrag).

²⁰ M. BOWMAN, P. DAVIES, C. REDGWELL, *Lyster's international wildlife law*, Cambridge, Cambridge university press, 2010, 536-538.

leefgebieden en het tegengaan van directe ingrepen.²¹ Bijlage II bevat de soorten die gebaat zouden zijn met een internationale samenwerking.²² Het verdrag beschermt de in bijlage II soorten slechts indirect. Het verdrag dient slechts als raamwerk waarbinnen aparte overeenkomsten kunnen uit voortvloeien. Het verdrag geeft enkel richtlijnen voor het sluiten van een dergelijke overeenkomst.²³

6. Op 19 september 1979 werd het verdrag van Bern inzake het behoud van wilde dieren en planten in hun natuurlijk leefmilieu in Europa gesloten.²⁴ Het verdrag is opgesteld door de Raad van Europa en staat open ter ondertekening voor alle landen. Het verdrag wordt gezien als de grote broer van de Habitatrictlijn.²⁵

De doelstelling van dit verdrag is, zoals de naam doet vermoeden, de instandhouding van de in het wild voorkomende dier- en plantensoorten en de daarbij behorende natuurlijke leefgebieden.

Het verdrag is tweeledig. Vooreerst voorziet het verdrag een algemene bescherming voor de instandhouding van alle in het wild voorkomende dier- en plantensoorten.²⁶ Daarnaast voorziet het verdrag bijzondere maatregelen voor de instandhouding van de soorten vermeld in de bijlagen I, II en III.²⁷

7. Ondanks de snelgroei aan internationale verdragen betreffende het natuurbehoud blijven de soorten achteruitgaan. Om die reden wordt in de jaren negentig het Biodiversiteitsverdrag afgesloten.²⁸ Het verdrag

²¹ Artikel 3 CMS-verdrag.

²² Artikel 4 CMS-verdrag.

²³ S. LYSTERS en H.R.H. PRINCE PHILIP, *International wildlife law: an analysis of international treaties concerned with the conservation of wildlife*, Cambridge, Cambridge university press, 1985, 279-280; Enkele voorbeelden van een Bonn-overeenkomst zijn de vleermuizen in Europa en de Afrikaans-Euraziatische migrerende watervogels zie: Overeenkomst van Londen inzake de bescherming van vleermuizen in Europa van 4 december 1991, *Misc no. 1 Cm. 1830* 1992 en Decr.VI. 23 maart 2001 houdende instemming met de overeenkomst betreffende de instandhouding van vleermuizen in Europa, ondertekend in Londen op 4 december 1991, *BS* 26 april 2001.

²⁴ Verdrag van Bern inzake het behoud van wilde dieren en planten in hun natuurlijk milieu in Europa van 19 september 1979, *BS* 29 december 1990(hierna: Verdrag van Bern).

²⁵ C.J. BASTMEIJER, *Europees en internationaal natuurbeschermingsrecht in Nederland: een nadere bestudering van de gevolgen van de vogel- en habitatrictlijn en het verdrag van Bern in Nederland*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 61-63.

²⁶ Artikel 2 *ad juncto* artikel 3 verdrag van Bern; M. BOWMAN, P. DAVIES, C. REDGWELL, *Lyster's international wildlife law*, Cambridge, Cambridge university press, 2010, 299-302.

²⁷ G. VAN HOORICK, *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 124.

²⁸ Art. 2 Verdrag van Rio de Janeiro van 5 juni 1992 inzake biologische diversiteit, goedgekeurd door Wet van 11 mei 1995, *BS* 2 april 1997, 07671(hierna: Biodiversiteitsverdrag).

focust op het behoud van de biologische diversiteit, het duurzaam gebruik van de bestanddelen ervan en een billijke verdeling van de opbrengsten hieruit.²⁹

2. Europees

8. Het natuurbeschermingsrecht van de Europese Unie heeft een grote invloed op het nationale beleid en recht. Deze invloed is niet alleen beperkt tot het beleid van een lidstaat, maar strekt zich ook uit over andere terreinen zoals de ruimtelijke ordening. Vanaf de jaren zeventig werden de eerste ontwikkelingen zichtbaar op Europees niveau. Langzamerhand kreeg het belang van natuurbescherming meer erkenning.³⁰

9. Het eerste grote instrumentarium is de Vogelrichtlijn.³¹ Deze was het gevolg van de protestacties op de jaarlijkse afslachtingen van miljoenen vogels in Zuid-Europa. Omdat de meeste Europese vogels trekvogels zijn, zijn ze niet gebonden door landsgrenzen. Het was daarom nefast dat er een regionaal kader kwam.³² De Vogelrichtlijn regelt de bescherming en het beheer van het in het wild levende vogelsoorten. Europa voldeed hiermee aan haar verplichtingen die haar door het Verdrag van Bonn en het Verdrag van Bern werden opgelegd.

10. Een andere belangrijke richtlijn inzake soortenbescherming is de Habitatrichtlijn.³³ Anders dan de benaming op het eerste zicht doet blijken, beperkt deze richtlijn zich niet enkel tot habitatbescherming. Het bevat ook soortenbeschermingsmaatregelen.³⁴ Bovendien beperkt het zich niet zoals de Vogelrichtlijn tot vogels. De Habitatrichtlijn geeft uitvoering aan het verdrag van Bern. Het doel van beiden verdragen is dat de dier- en plantensoorten worden behouden of worden hersteld in een gunstige staat van instandhouding.³⁵

²⁹ G. VAN HOORICK, *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 125.

³⁰ C. W. BACKES, P.K.J. VAN BUUREN en A.A. FRERIKS, *Hoofddlijnen natuurbeschermingsrecht*, Den Haag 2004, SDU, 19.

³¹ Richtl.Raad nr. 79/409, 2 april 1979, inzake het behoud van de vogelstand, *Pb.L.*25 april 1979, afl. 103 (hierna Vogelrichtlijn); Richtl.EP en Comm. nr. 2009/147, 30 november 2009, inzake het behoud van de vogelstand, *Pb.L.*26 januari 2010, afl.20.

³² J.T. LANG, "The European community directive on bird conservation", *Biological Conservation*, 1982, 12.

³³ Richtl.Raad nr. 92/43, 21 mei 1992, inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde fauna en flora, *Pb.L.* 22 juli 1992, afl.206(hierna: Habitatrichtlijn).

³⁴ G. VAN HOORICK, *Internationaal en Europees Natuurbehoudsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 226.

³⁵ Artikel 1 Vogelrichtlijn *ad juncto* artikel 2 Habitatrichtlijn.

11. De richtlijnen moeten worden omgezet in nationaal recht. Het is aan de lidstaten om dit te implementeren. Ondanks het feit dat om richtlijnen gaat, is de vrijheid voor de lidstaten relatief beperkt. Hoewel de letterlijke omzetting van de Vogelrichtlijn geen strikte vereiste is, neemt het niet weg dat het ingeval van de Vogelrichtlijn een gevoelige zaak is, omdat het bij vogelbescherming over het beheer van gemeenschappelijk erfgoed gaat. Bijgevolg is het aan de lidstaten om dit erfgoed te beschermen.³⁶ Op grond van dezelfde overweging heeft het Hof van Justitie gesteld dat de omzetting van de Habitatrichtlijn voldoende duidelijk en precies moet zijn.³⁷ Leidraden³⁸ moeten lidstaten helpen bij eventuele interpretatieproblemen. Verder is het ook belangrijk dat lidstaten rekening houden met de strikte rechtspraak van het Hof van Justitie die hieromtrent voorligt.

3. Vlaanderen

12. Het soortenbeschermingsrecht in Vlaanderen is, door de rechtspolitieke verwaarlozing, lange tijd onder de radar gebleven. Er was weliswaar regelgeving, maar door de gebrekkige handhaving had die weinig tot geen belang. Bovendien was de regelgeving ook enorm versnipperd, complex en ging er een grote emotionele geladenheid mee gepaard.³⁹

13. Tot voor kort bestond de regelgeving uit drie Koninklijke besluiten uit de jaren zeventig en tachtig. Het gaat om het KB van 16 februari 1976 houdende maatregelen ter bescherming van bepaalde in het wild groeiende plantensoorten, het KB van 22 september 1980 houdende maatregelen, van toepassing in het Vlaamse Gewest, ter bescherming van bepaalde in het wild levende inheemse soorten, die niet onder de toepassing vallen van de wetten en besluiten op de jacht, de riviervisserij en de vogelbescherming en het KB

³⁶ HvJ 8 juli 1987, C-247/85, *Commissie t. België*; HvJ 27 april 1988, C-252/85, *Commissie t. Frankrijk*; HvJ 7 maart 1996, C-118/94, *Commissie t. Italië*.

³⁷ Verslag Soortenbesluit, 53095.

³⁸ EC EUROPESE COMMISSIE, *Guidance Document on the Strict Protection of Animal Species of Community Interest under the Habitats Directive 92/43/EEC*, Brussel, 2007(hierna: Leidraad Soortenbescherming); EC EUROPESE COMMISSIE, *Richtsnoeren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn 92/43/EEC*, Brussel, 2007.

³⁹ H. CREVITS en J. VERHEEKE, “Naar een hervorming van de soortenbeschermingsreglementering in het Vlaamse Gewest” in I. BOONE, I. CLAEYS en L. LAVRYSEN(eds.), *Liber amicorum Hubert Bocken: dare la luce*, Brugge, Die Keure, 2009, 291-300.

van 9 september 1981 betreffende de bescherming van vogels in het Vlaamse Gewest.⁴⁰ Deze hadden als grondslag de Wet van 12 juli 1973 op het natuurbehoud en de Jachtwet van 28 februari 1882.⁴¹ Een groot deel van de materie van de Wet Natuurbehoud werd later overgenomen in het Decreet Natuurbehoud⁴², maar de uitvoeringsbesluiten behielden hun rechtskracht.⁴³

14. Door de toename van de rechtspraak van het Hof van Justitie moest Vlaanderen zijn regelgeving aanpassen om verdere veroordelingen te voorkomen. De regelgeving was niet alleen verouderd, maar op sommige vlakken zelf strijdig met Europese normen.⁴⁴ Om hieraan tegemoet te komen wordt in 2009 het Soortenbesluit⁴⁵ in het leven geroepen. Het besluit geeft uitvoering aan het Decreet Natuurbehoud. Het Soortenbesluit sluit beter aan bij de Europese normering, namelijk de Vogel- en Habitatrichtlijn, maar geeft bovendien ook uitvoering aan een aantal verdragen betreffende natuurbehoud die eerder in de bijdrage zijn toegelicht. Het betreft de verdragen uit de jaren zeventig, namelijk het verdrag van Bern, Bonn en Ramsar en het Biodiversiteitsverdrag van 1992.⁴⁶ Het besluit is niet enkel een loutere uitvoering van de internationale verplichtingen, het is bovendien ook beter afgestemd op de overige vergunningsinstrumenten uit het omgevingsrecht.⁴⁷ Op deze manier is er geen hinderlijk cumul meer mogelijk met de overige vergunningsregimes. Voor het eerst wordt er ook ingezet op het meer actieve luik van de soortenbescherming, namelijk soortenbehoud.

⁴⁰ KB van 22 september 1980 houdende maatregelen, van toepassing in het Vlaamse Gewest, ter bescherming van bepaalde in het wild levende inheemse diersoorten, die niet onder de toepassing vallen van de wetten en besluiten op de jacht, de riviervisserij en de vogelbescherming, *BS* 31 oktober 1980(hierna: KB beschermde diersoorten); KB van 16 februari 1976 houdende maatregelen ter bescherming van bepaalde in het wild groeiende plantensoorten, *BS* 24 maart 1976(hierna: KB plantensoorten); KB van 9 september 1981 betreffende de bescherming van vogels in het Vlaamse Gewest, *BS* 31 oktober 1981.

⁴¹ Wet van 12 juli 1973 op het natuurbehoud, *BS* 11 september 1973 (hierna: Wet Natuurbehoud); Jachtwet van 28 februari 1882, *BS* 13 maart 1882.

⁴² Decr.VI. van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, *BS* 10 januari 1998 (hierna: Decreet Natuurbehoud).

⁴³ G. VAN HOORICK, “De soortenbescherming in het Vlaamse Gewest: het is al ontheffing wat de klok slaat?” in N. TEESING (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 177.

⁴⁴ S. DESRUMAUX, “Het Soortenbesluit: wat ruist er door het struikgewas?”, *MER* 2010, 196.

⁴⁵ Besl. VI. Reg. van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer, *BS* 13 augustus 2009(hierna: Soortenbesluit).

⁴⁶ A. LIEVEN, W. SOMERS en W. VANCLEYNENBREUGEL, *Milieurecht voor beginners*, Brugge, die Keure, 2011, 277.

⁴⁷ H. CREVITS, “Beleidsbrief Leefmilieu en Natuur beleidsprioriteiten 2008-2009”, 2008, <http://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1018332>.

Jacht⁴⁸ en riviervisserij⁴⁹ worden uitgesloten van het toepassingsgebied van het Soortenbesluit. Deze worden nog steeds geregeld door de oude wetten op de jacht en de wet op de riviervisserij. Het was misschien beter geweest om deze ook in het Soortenbesluit mee te nemen, zodat er sprake zou zijn van een volledige integratieoefening.⁵⁰

4. Nederland

15. Nederland kent een al iets langere traditie van soortenbescherming dan Vlaanderen. Ook in Nederland was de wetgeving enorm versnipperd, maar hier kwam een einde aan met de inwerkingtreding van de Flora- en faunawet.⁵¹ Door de vele wijzigingen, tussenvoegingen van nieuwe bepalingen en om in lijn te kunnen blijven met de rechtspraak van het Hof van Justitie, werd de wetgeving een web van onduidelijkheden.⁵² Daarom werd er een nieuwe wet aangenomen, de Wet natuurbescherming.⁵³ Deze wet is op 1 januari 2017 in voege getreden. Het vervangt de Natuurbeschermingswet, de Flora- en faunawet en de Boswet.⁵⁴ De nieuwe wet staat voor integratie en vereenvoudiging.⁵⁵

16. Formeel gezien is de wet niet duurzaam, omdat het de bedoeling is dat deze wordt geïntegreerd in de nieuwe Omgevingswet. Materieel gezien zal de Wet natuurbescherming een stuk duurzamer zijn, want het is

⁴⁸ Artikel 3, §2, 3° Soortenbesluit.

⁴⁹ Artikel 3, §2, 4° Soortenbesluit.

⁵⁰ H. CREVITS en J. VERHEEKE, “Naar een hervorming van de soortenbeschermingsreglementering in het Vlaamse Gewest” in I. BOONE, I. CLAEYS en L. LAVRYSEN(eds.), *Liber amicorum Hubert Bocken: dare la luce*, Brugge, Die Keure, 2009, 299.

⁵¹ C.W. BACKES, P.J.J. VAN BUUREN en A.A. FRERIKS, *Hoofdlijnen natuurbeschermingsrecht*, Den Haag 2004, SDU, 151-152; Wet van 25 mei 1998, houdende regels ter bescherming van in het wild levende planten- en diersoorten, *Stb.* 14 juli 1998(hierna: Flora- en faunawet).

⁵² Evaluatie natuurwetgeving, *Kamerstukken II* 2007-08, nr. 31536, 1.

⁵³ Wet 16 december 2015 houdende regels ter bescherming van de natuur, *Stb.* 19 januari 2016(hierna: Wet natuurbescherming of Wnb).

⁵⁴ Wet van 25 mei 1998, houdende nieuwe regelen ter bescherming van natuur en landschap, *Stb.* 14 juli 1998; Wet van 20 juli 1961, houdende nieuwe bepalingen ter bewaring van bossen en andere houtopstanden, *Stb.* 22 augustus 1961.

⁵⁵ H.E. WOLENDORP, “De Wet natuurbescherming: de kleinere matroesjka van de Natuurbeschermingswet 1998 (deel 2)” *BR* 2017, artikel 18.

de bedoeling dat de inhoud integraal wordt overgenomen in de Omgevingswet. Met de Omgevingswet wil de overheid de regels voor ruimtelijke ontwikkeling vereenvoudigen en samenvoegen.⁵⁶ De inwerkingtreding van de Omgevingswet is voorzien voor 2021.⁵⁷

⁵⁶ H.E. WOLENDORP, “De Wet natuurbescherming: de kleinere matroesjka van de Natuurbeschermingswet 1998 (deel 1)”, *BR* 2017, artikel 11.

⁵⁷ RIJKSOVERHEID, *Omgevingswet*, www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/omgevingswet.

HOOFDSTUK 2. REGULERING

1. Soortenbescherming

A. Toepassingsgebied

17. Het soortenbeschermingsrecht is een specifieke tak van het natuurbeschermingsrecht. De focus ligt op het beschermen van soorten, los van de biotoop waarin de soort voorkomt.⁵⁸ De regeling is terug te vinden in hoofdstuk 3 van het Soortenbesluit.

Soortenbescherming valt uiteen in drie luiken. Eerst worden de soorten besproken waarop het beschermingsregime van toepassing is⁵⁹, nadien volgen de beschermingsbepalingen met de respectievelijke vrijstellingen⁶⁰ om dan te eindigen met de afwijkmogelijkheden.⁶¹ Om het anders te verwoorden: het mag niet, misschien wel, ja maar...

Om meer inzicht te verwerven in het soortenbeschermingsrecht is het belangrijk om deze volgorde en systematiek voor ogen te houden.

B. Soort incl.

18. Het Soortenbesluit biedt dus bescherming aan soorten.⁶² Een soort is een verzameling van organismen die in alle belangrijke geachte kenmerken met elkaar en hun nakomelingen overeenkomen, daarbij inbegrepen alle ondersoorten, rassen en variëteiten.⁶³ Deze definitie van het begrip soort is in lijn met de rechtspraak van het Hof van Justitie. In het arrest *Van der Feesten*⁶⁴ dat ging over het toepassingsgebied van

⁵⁸ L. LAVRYSEN, P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, *Natuur, water en ondernemen. Kwellend of uitdagend?*, Brugge, Die Keure, 2012, 107.

⁵⁹ Artikel 9 Soortenbesluit *ad juncto* bijlage 1 Soortenbesluit.

⁶⁰ Artikel 10 tot en met artikel 18 Soortenbesluit.

⁶¹ Artikel 19 tot en met artikel 23 Soortenbesluit.

⁶² In artikel 3, §1 Soortenbesluit staat het toepassingsgebied van het Soortenbesluit. Het besluit is onder meer van toepassing op inheemse soorten (1°), uitheemse vogelsoorten die van nature in het wild voorkomen op het Europese grondgebied van de Europese Unie, of andere uitheemse soorten dan vogels, die zijn opgenomen in bijlage IV van de Habitatrichtlijn of in bijlage II van het verdrag van Bern (2°),... Artikel 3, §2 beperkt het toepassingsgebied van het besluit door genetische gewijzigde organismen (1°), gedomesticeerde soorten (2°),... uit te sluiten van het toepassingsgebied.

⁶³ Artikel 1, 1° Soortenbesluit.

⁶⁴ HvJ 8 februari 1996, C-202/94, *Strafzaak t. Godefridus van der Feesten*.

de Vogelrichtlijn, stelt het Hof namelijk dat het begrip soort in zijn taxonomische betekenis moet worden begrepen.⁶⁵

Het begrip viseert alle onderverdelingen van een soort, dus inclusief de rassen, ondersoorten en variëteiten. Het beschermingsregime zal dus ook van toepassing zijn op een ondersoort die alleen buiten het Europese grondgebied van de lidstaten natuurlijk in het wild levend voorkomen, wanneer de soort waartoe zij behoren of andere ondersoorten van deze soort natuurlijk in het wild levend op dit grondgebied voorkomen. Het betreft een ruime interpretatie van het begrip, en dus bijgevolg ook een ruim beschermingsregime. Dit is positief daar de criteria om verschillende ondersoorten van elkaar te onderscheiden vaak onduidelijk zijn en dus voer voor wetenschappelijke discussies.⁶⁶

19. In de zaak *Vergy*⁶⁷ heeft het Hof het begrip verrassend genoeg dan weer verengd door de in gevangenschap geboren en gekweekte vogels uit te sluiten van het toepassingsgebied.⁶⁸ Het is aan de lidstaten om een eigen regeling uit te werken.⁶⁹

20. Nederland hanteerde onder de Flora- en faunawet een brede invulling van het begrip soort. Onder het toepassingsgebied vielen ook de hybriden.⁷⁰ Met de komst van de Wet natuurbescherming, is het onduidelijk of de wet nog steeds de hybriden viseert. De Wet natuurbescherming, noch de voorbereidende vermelden de hybriden expliciet.⁷¹ Een wolfshond is een hybride. De wolf wordt namelijk beschermd onder het

⁶⁵ G. VAN HOORICK, *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 595-596.

⁶⁶ *In dubio pro reo*. Twijfel speelt in het voordeel van de verdachte; G. VAN HOORICK, *Internationaal en Europees Natuurbehoudsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 192.

⁶⁷ HvJ 8 februari 1996, C-149/94, *Strafzaak t. Didier Vergy*; B. VANHEUSDEN en G. VANHOORICK, *Milieurecht in kort bestek*, Mortsel, Intersentia, 2011, 147.

⁶⁸ De uitspraak heeft redelijk wat stof doen opwaaien. Een dergelijke redenering zorgt er namelijk voor dat de in het wild levende vogels interessante handelswaar worden meer hierover zie: schriftelijke parlementaire vraag van B. STAES aan de Europese Commissie, ingediend 29 september 2004, beantwoord 19 november 2004, PB C 125, 29 mei 2006, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+WQ+E-2004-2418+0+DOC+XML+V0//NL>.

⁶⁹ De regeling over het houden van soorten in gevangenschap is te vinden in hoofdstuk 6 Soortenbesluit.

⁷⁰ Artikel 1.2 Flora- en faunawet: “In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt mede verstaan onder: soort: ondersoort, geografisch onderscheiden populatie van een soort of kruisingen”.

⁷¹ H. SCHOUKENS en J. DUBRULLE, “De terugkeer van de wolf naar de Lage Landen: een juridische analyse van een moeizame verhouding tussen mens en dier”, *TMR* 2017, 115.

natuurbeschermingsrecht.

C. Lijstjes

21. Het Soortenbesluit werkt met lijsten. Bijlage 1 Soortenbesluit bevat vijf categorieën, waarbij elke soort wordt toegewezen aan een of zelfs meerdere categorieën. De beschermde soorten zijn de soorten waarbij categorie 1, 2 of 3 is aangekruist in bijlage 1.⁷²

De eerste categorie omvat de soorten die vroeger stonden opgelijst in de bijlagen bij het KB beschermde diersoorten of het KB beschermde planten, maar waarvoor geen Europese grondslag bestaat. Ook worden er insectensoorten toegevoegd die met uitsterven zijn bedreigd. Deze soorten genieten van een bescherming omwille van hun Vlaamse relevantie. De wetgever besloot om deze soorten verder te beschermen op basis van het *stand-still* beginsel.⁷³ Het *stand-still* beginsel is het uitgangsprincipe van het Vlaamse natuurbeleid.⁷⁴ Volgens dit principe mag de kwaliteit noch de kwantiteit van de natuur in Vlaanderen verder achteruitgaan.⁷⁵ Alsook wegens het gevoelsargument dat aan deze soorten verbonden is, zoals in het geval van de egel en de rode eekhoorn.⁷⁶

De tweede categorie omvat alle vogelsoorten die van nature voorkomen op het Europees grondgebied van de lidstaten van de Europese unie.⁷⁷ Het gaat om een uitvoering van de Vogelrichtlijn.⁷⁸ Bovenop worden ook de inheemse soorten⁷⁹ die alleen voorkomen in bijlage 2 van de Habitatrictlijn hierin opgenomen. Om

⁷² Artikel 9 Soortenbesluit.

⁷³ Verslag aan de Vlaamse Regering bij het Besl. Vl. Reg. van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer, *BS* 13 augustus 2009 (hierna: Verslag Soortenbesluit), 53137.

⁷⁴ Artikel 8 Decreet Natuurbehoud.

⁷⁵ L. LAVRYSEN, P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, *Natuur, water en ondernemen. Een jaar nieuwe milieuhandhavingspraktijk onder de loep*, Brugge, die Keure, 2012, 72.

⁷⁶ Verslag Soortenbesluit, 53106.

⁷⁷ Verslag Soortenbesluit, 53106.

⁷⁸ De Vogelrichtlijn bevat zelf geen lijst van alle natuurlijk in het wild levende vogelsoorten op het Europese grondgebied van de lidstaten waarop het verdrag van toepassing is. De Europese Commissie heeft wel een lijst beschikbaar op haar site van de vogels van de Europese Unie zie hiervoor: EC, *List of birds of the European Union-August 2018*, http://ec.europa.eu/environment/nature/conservation/wildbirds/eu_species/index_en.htm.

⁷⁹ Volgens artikel 1, 2° is een inheemse soort een soort die van nature in het wild voorkomt of is voorgekomen in het Vlaamse Gewest, of er reeds lang is ingeburgerd. In het kader van de terugkomst van een aantal generieke soorten naar onze contreien stelt de vraag zich of we deze moeten beschouwen als inheemse of uitheemse soorten. Volgens

bijlage 1 niet ellenlang te maken, is ervoor geopteerd om de lijst te beperken tot de soorten die regelmatig in Vlaanderen voorkomen. Het feit dat een vogelsoort niet in de lijst voorkomt, sluit een beschermingsregime niet uit. De bescherming heeft immers betrekking op alle vogelsoorten die van nature op het Europees grondgebied voorkomen.⁸⁰

Onder categorie 3 vallen de soorten van bijlage 4 Habitatrichtlijn.⁸¹ Het gaat onder meer om de wilde hamster en de kamsalamander.⁸²

22. De bescherming is gradueel. Soorten met een Vlaamse relevantie genieten slechts van een minimale bescherming. Voor deze Vlaamse soorten zijn er enkele additionele vrijstellingsgronden voorzien zoals de ruimtelijke voorrangsclausule en een ruimere afwijkingsmarge in vergelijking met de Europees beschermde soorten.⁸³ De tweede categorie is onderworpen aan eenzelfde basisbescherming als de soorten uit categorie 1, met dat verschil dat de bijzondere vrijstellingsmogelijkheden zoals de ruimtelijke voorrangsclausule hier niet van toepassing zijn. De reden waarom er geen bijzondere vrijstellingsmogelijkheid is, is omdat de Vogelrichtlijn dit niet toelaat. Overigens is het ook moeilijker om af te wijken.⁸⁴

23. De soorten uit categorie 3 worden het meest beschermd. Voor deze soorten bevat het Soortenbesluit in beginsel een gelijkaardig beschermingsregime als voor de soorten uit de categorieën 1 en 2. Wel verbiedt artikel 14, §2, lid 2 Soortenbesluit ook uitdrukkelijk het onopzettelijk vernielen en beschadigen van leefplaatsen deze soorten.⁸⁵ Ook hier is er geen vrijstellingsmarge en geldt er een strikt afwijkingsregime. Er speelt ook een bijzonder registratiesysteem bij de toevallige vangst of doding van specimen van deze soorten.⁸⁶

SHOUCKENS gaat het om inheemse soorten, omdat deze soorten hier vroeger reeds voorkwamen. Het betreft een 'terugkomst'. Meer hierover zie: H. SCHOUKENS en J. DUBRULLE, "De terugkeer van de wolf naar de Lage Landen: een juridische analyse van een moeizame verhouding tussen mens en dier", *TMR*, 115.

⁸⁰ S. DESRUMAUX, "Het Soortenbesluit: wat ruist er door het struikgewas?", *MER* 2010, 198-199; Artikel 1.1 Vogelrichtlijn.

⁸¹ Verslag Soortenbesluit, 53106.

⁸² Bijlage 1 Soortenbesluit.

⁸³ Artikel 11 Soortenbesluit; Artikel 20, §2 Soortenbesluit.

⁸⁴ Verslag Soortenbesluit, 53108.

⁸⁵ Verslag Soortenbesluit, 53110.

⁸⁶ Artikel 6, lid 1 Soortenbesluit.

24. Nederland werkt sinds de inwerkingtreding van de Wet Natuurbescherming niet meer met één uniform verbodstelsel zoals in Vlaanderen (genuanceerd door vrijstellingen). In Nederland wordt er gewerkt met verschillende categorieën, waarbij er voor elke categorie van soorten andere verboden zijn.⁸⁷ Er zijn drie categorieën namelijk de Vogelrichtlijnsoorten, de Habitatrictlijnsoorten en andere soorten (nationale soorten). Elke categorie heeft dus in de Wet natuurbescherming zijn eigen titel met bepalingen. Mijns inziens brengt dat de leesbaarheid van de wettekst ten goede. Het soortenbeschermingsrecht is al complex genoeg en zo is het veel duidelijker bij elke categorie van soorten welke bepalingen er gelden en moet er bijgevolg niet telkens naar de vrijstellingen worden gekeken zoals in Vlaanderen.

D. Verbodsbepalingen en vrijstellingen

25. De beschermingsbepalingen ook wel de verbodsbepalingen genoemd zijn te vinden in hoofdstuk 3 afdeling 2 Soortenbesluit. Deze afdeling bestaat uit zes onderafdelingen. De eerste vijf onderafdelingen zijn de verbodsbepalingen waarbij in alle gevallen, behalve voor wat de verboden middelen, installaties en methoden voor het vangen betreft, er telkens naast het verbodsartikel een artikel bestaat dat het verbod nuanceert. Het betreft bijgevolg een uniform verbodstelsel dat wordt genuanceerd door de verschillende vrijstellingen. De laatste afdeling bevat de afwijkingsmodaliteiten.

26. Het soortengericht natuurbeleid heeft tot doel het bereiken van een goede staat van instandhouding van de beschermde soorten.⁸⁸ Ookal gaat het om een goede instandhouding van de soort op zich, dit neemt niet

⁸⁷ Onder de Flora- en faunawet was er nog één uniform verbodstelsel zoals in Vlaanderen. Om er in de praktijk praktisch mee om te kunnen gaan, kende de Flora- en faunawet verschillende uitzonderingsregimes, onder meer in de toetsingcriteria voor het verlenen van ontheffing. De nationale soorten werden ingedeeld in zogenaamde tabel 1, tabel 2 en tabel 3 soorten.⁸⁷ Alle Europese soorten vielen onder tabel 3.⁸⁷ Voor tabel 1 en 2 soorten gold voor een aantal handelingen een vrijstelling. Indien hier geen gebruik van gemaakt kon worden en toch een ontheffing vereist was, behoefde enkel getoetst te worden aan het criterium van een gunstige staat van instandhouding. Voor tabel 3 soorten moest wel aan de drie toetsingscriteria (geldig belang, ontbreken van alternatieven en geen afbreuk staat van instandhouding) zijn voldaan. In Vlaanderen moet bij een ontheffing wel nog steeds worden afgetoetst aan de drie criteria onafhankelijk van de categorie; MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf

⁸⁸ Leidraad Soortenbescherming, 9-13; Artikel 2 Habitatrictlijn; Artikel 1 Vogelrichtlijn.

weg dat de beschermingsvoorschriften steeds op individu niveau moeten worden toegepast.⁸⁹ De individuele planten, zoogdieren, vogels, korstmossen, zwammen, vissen, reptielen, amfibieën en ongewervelden zijn dus het aangrijpingspunt.⁹⁰ Het feit dat een soort zich in goede staat van instandhouding bevindt, verhindert bijgevolg niet dat er een inbreuk wordt gemaakt op de beschermingsbepalingen. In bepaalde gevallen kunnen mitigerende maatregelen verhinderen dat er een inbreuk wordt gemaakt op de beschermingsvoorschriften, waardoor men niet moet voldoen aan de strikte afwijkingsvoorwaarden.⁹¹

27. Het is tevens belangrijk om aan te stippen dat de beschermingsbepalingen van toepassing zijn op specimens⁹² ongeacht de levensfase. Zo zullen zaden van een beschermde soort ook van het beschermingsregime genieten.⁹³

28. Een inbreuk op de verbodsbepalingen is een milieumisdrijf dat strafbaar wordt gesteld via artikel 16.1.1, 7° Decreet houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid.⁹⁴

Verbodsbepalingen ten aanzien van specimens of eieren van beschermde soorten

29. Het is verboden om beschermde soorten opzettelijk te doden, vangen of zelfs betekenisvol te verstoren, in het bijzonder tijdens een kwetsbare periode.⁹⁵ Het is ook verboden om de eieren⁹⁶ opzettelijk te vernielen,

⁸⁹ H. SCHOUKENS, K. DE ROO, P. DE SMEDT, *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 378.

⁹⁰ Dit is af te leiden uit het feit dat de verbodsbepalingen uit het Soortenbesluit spreken van specimen; Artikel 1, 5° Soortenbesluit definieert specimen als elk dier of elke plant, levend of dood, elk deel van een dier of een plant of elk daaruit verkregen product, alsmede alle andere goederen, indien uit een begeleidend document de verpakking, een merk of een etiket, of uit andere omstandigheden blijkt dat het gaat om delen van dieren en planten of daaruit verkregen producten; Het Verslag Soortenbesluit wijst in de toelichting bij artikel 9 erop dat beschermde soorten niet enkel de dier- en plantensoorten omvat, maar ook de ‘andere organismen’ zoals korstmossen en zwammen. In het kader van de Vogel- en Habitatrichtlijn is er wel enkel sprake van planten- en diersoorten. Het feit dat het breder is dan enkel de dier- en plantensoorten, blijkt ook uit bijlage 1 bij het Soortenbesluit.

⁹¹ H. SCHOUKENS, K. DE ROO, P. DE SMEDT, *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 379.

⁹² Volgens artikel 1, 5° Soortenbesluit moet een specimen begrepen worden als elk dier of elke plant, levend of dood, elk deel van een dier of een plant of elk daaruit verkregen product, alsmede alle andere goederen, indien uit een begeleidend document de verpakking, een merk of een etiket, of uit andere omstandigheden blijkt dat het gaat om delen van dieren en planten of daaruit verkregen producten

⁹³ S. DESRUMAUX, “Het Soortenbesluit: wat ruist er door het struikgewas?”, *MER* 2010, 199.

⁹⁴ Decr. VI. van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen milieubeleid, *BS* 3 juni 1995, 15971(hierna: DABM).

⁹⁵ Artikel 10 Soortenbesluit.

⁹⁶ Volgens artikel 1, 6° gaat het zowel om volledige als uitgeblazen eieren en eierschalen van de beschermde soorten.

te beschadigen of te verzamelen.⁹⁷ Ten aanzien van specimens van beschermde plantensoorten of andere soorten van organismen is het ook verboden om deze opzettelijk te plukken of verzamelen, opzettelijk af te snijden, opzettelijk te ontwortelen, opzettelijk te vernielen, te verplanten.⁹⁸ In Nederland is er sinds de inwerkingtreding van de Wet natuurbescherming er voor de soorten met nationale relevantie een kleiner aantal verbodsbepalingen. Zo geldt het verstoringsverbod en het verbod om eieren te vernielen of te rapen niet meer.⁹⁹

30. Het is belangrijk om enkele begrippen toe te lichten om de exacte draagwijdte van de bepalingen te kennen. Het eerste belangrijk begrip is het begrip opzet. In de zaak *Commissie t. Spanje*¹⁰⁰ verduidelijkt het Hof dat er sprake is van opzet als diegene die de vangst of de dood van een specimen van een beschermde diersoort heeft gewild of althans de mogelijkheid van die vangst of dood heeft aanvaard.¹⁰¹ De interpretatie door het Hof gegeven, loopt gelijk met het rechtstreeks algemeen opzet uit het Belgische strafrecht.¹⁰² Volgens het rechtstreeks algemeen opzet is sprake van opzet wanneer de verantwoordelijke voor deze handeling wist of redelijkerwijze hoorde te weten dat deze handeling kon leiden tot een verbodsbepaling.¹⁰³ Een vergunning is dus geen vrijgeleide om ingrepen te stellen die in principe verboden zijn. Het opzettelijk karakter speelt hier immers een rol.

⁹⁷ Artikel 10, §1, lid 2 Soortenbesluit.

⁹⁸ Artikel 10, §2 Soortenbesluit; Het verplanten vermeldt niet expliciet het opzet. Dit vloeit voort uit het feit dat verplanten steeds opzettelijk is. Onopzettelijk verplanten gaat niet; Verslag Soortenbesluit, 53108.

⁹⁹ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf.

¹⁰⁰ HvJ 18 mei 2006, C-221/04, *Commissie t. Spanje*

¹⁰¹ HvJ 30 januari 2002, C-103/00, *Commissie t. Griekenland*; Leidraad soortenbescherming, 36; Het Hof heeft bevestigd dat handelingen die worden verricht in het kader van normaal gebruik van de bodem voor landbouw-, bosbouw- en visserijdoeleinden vallen onder de reikwijdte van het opzetvereiste in de verbodsbepalingen van artikel 5 Vogelrichtlijn zie: HvJ 17 september 1987, C-412/85, *Commissie t. Duitsland*.

¹⁰² Verslag Soortenbesluit, 53108.

¹⁰³ Artikel 11, § 2 Soortenbesluit; De correctionele rechtbank van Dendermonde heeft in haar uitspraak van 17 december 2007 een andere invulling gegeven aan het begrip opzet. In de zaak ging het om hobbycrossers die crosten in een speciale beschermingszone. Volgens de rechtbank is er geen sprake van opzet, omdat de crossers niet de intentie hadden om de vogels te storen. Deze invulling wijkt af van de invulling die het Hof van Justitie hanteert. Volgens het algemeen opzet is het feit dat de crossers wisten dat het om een waardevol gebied ging, voldoende om te concluderen dat er sprake is van opzet. Meer hierover zie Corr. Dendermonde 17 december 2007, *Juristenkrant* 2008, 7, noot H. SCHOUKENS.

31. Volgens artikel 11, §1, 3° Soortenbesluit moet de verstoring betekenisvol zijn. Een betekenisvolle verstoring is een verstoring die meetbare en aantoonbare gevolgen heeft voor de staat van instandhouding van een soort. Niet elke verstoring zal hieronder kwalificeren. Het moet gaan om een aanzienlijke verstoring die een significante impact kan hebben op de staat van instandhouding van een soort. Het storen van een exemplaar of kleine groep van exemplaren is bijgevolg niet verboden op voorwaarde dat het geen significante invloed heeft op de staat van instandhouding van de soort. Het verstoren van een grote groep exemplaren in een belangrijk gebied zal wel een impact hebben op de staat van instandhouding.¹⁰⁴ De betekenisvolle verstoring is in het bijzonder verboden tijdens de kwetsbare perioden zoals de voortplanting, de afhankelijkheid van de jongen en de overwintering tijdens de trek.¹⁰⁵ Een verstoring tijdens een dergelijke periode zal namelijk een grotere impact hebben op de staat van instandhouding van een soort. Er kan worden gedacht om ingrijpende werken buiten een dergelijke periode te doen, zoals buiten het broedseizoen.

In de zaak *Commissie t. Griekenland* oordeelde het Hof van Justitie dat het toelaten van bromfietsen nabij de broedplaatsen van beschermde zeeschildpadden gezien kan worden als een betekenisvolle verstoring daar ze impact heeft op de staat van instandhouding van de soort.¹⁰⁶

32. Bij twijfel over het betekenisvol karakter van de verstoring, moet er rekening worden gehouden met het voorzorgsbeginsel. Volgens dit beginsel moet er bij twijfel in het voordeel van de natuur worden besloten (*in dubio pro natura*).¹⁰⁷ Bij twijfel moet de voorgenomen activiteit dus worden verboden.

33. Nederland kent het betekenisvol verstoren, de Wet natuurbescherming spreekt over ‘wezenlijke invloed’, enkel bij de Vogelrichtlijnsoorten.¹⁰⁸ Voor de Habitatrichtlijnsoorten volstaat een verstoring, betekenisvol of niet. Voor nationale soorten is het verbod op verstoren opgeheven.

¹⁰⁴ Verslag Soortenbesluit, 53108.

¹⁰⁵ Artikel 10, §1, 3° Soortenbesluit.

¹⁰⁶ HvJ 30 januari 2002, C-103/00, *Commissie t. Griekenland*.

¹⁰⁷ Het voorzorgsbeginsel is een grondbeginsel uit het milieurecht. Het houdt in dat bij wetenschappelijke onzekerheid over het bestaan en de omvang van risico's voor het leefmilieu men niet moet wachten om potentiële gevaren aan te pakken. Meer hierover zie: C. JADOT, “Het voorzorgsbeginsel in de Belgische en Franse rechtspraak”, *TMR* 2004, 399-418.

¹⁰⁸ Interessant om op te merken is het feit dat een groot aantal vogels onder de Wet natuurbescherming een dubbele bescherming genieten. Deze vallen zowel onder de bescherming van de Vogelrichtlijn (artikel 3.1 Wnb) als onder de bescherming van het verdrag van Bern bijlage II (artikel 3.5 Wnb). Het verschil in toetsing tussen beide regimes betreft het verbod op verstoren (Artikel 3.1, lid 4 en 5 *ad juncto* 3.5, lid 2 Wnb) en dat het belang “dwingende redenen van groot openbaar belang” waaraan bij vogelrichtlijnsoorten niet mag worden getoetst.

34. De Wet natuurbescherming kent de nuance niet voor de verstoring tijdens een kwetsbare periode.¹⁰⁹ Volgens ONRUST en BOEREMA¹¹⁰ kan de Nederlandse implementatie op twee manieren worden geïnterpreteerd. Enerzijds kan de Nederlandse implementatie ruimer gezien worden door het wegvallen van die nuance dat het verstoren tijdens een dergelijke periode eerder als van invloed op de staat van instandhouding moet worden gezien dan buiten die periode. Anderzijds kan de Europese interpretatie strikter zijn. De Commissie geeft in haar Leidraad aan dat verstoringen per soort moeten worden beoordeeld in het licht van de intensiteit, duur en frequentie van herhaling van de verstoring.¹¹¹ Bij een verstoring moet worden beoordeeld wat het effect is op de staat van de instandhouding van de soort kan zijn. Een verstoring tijdens een dergelijke kwetsbare periode kan dus gezien kan worden als een bijkomend negatief effect aan een in beginsel niet-straftbare incidentele verstoring. In Vlaanderen ligt de drempel hoger, omdat enkel betekenisvolle verstoringen in beginsel zijn verboden.¹¹²

35. Artikel 11 Soortenbesluit bevat twee vrijstellingen. De eerste vrijstelling is de ruimtelijke voorrangsclausule voor soorten met Vlaamse relevantie. Volgens deze clausule mogen de verbodsbepalingen de ruimtelijke ontwikkeling van het gebied niet belemmeren. Verder in de bijdrage wordt hier meer gedetailleerd op ingegaan. De tweede vrijstelling heeft betrekking op de verbodsbepalingen ten aanzien plantensoorten. Conform artikel 11, §1, lid 2 Soortenbesluit gelden de verbodsbepalingen niet voor beheerwerkzaamheden die geen nadelige invloed hebben op de staat van instandhouding van de populaties van de soorten in kwestie.

Verbodsbepaling betreffende het onder zich hebben, het vervoeren en het verhandelen

36. Artikel 12 Soortenbesluit impliceert een verbod om het onder zich hebben, het vervoeren, het verhandelen of ruilen of het te koop of in ruil aanbieden van specimens of eieren van beschermde diersoorten of van specimens van beschermde plantensoorten of andere organismen.

¹⁰⁹ Artikel 12 Habitatrichtlijn verplicht de lidstaten om een verbod in te stellen op het verstoren van dieren ‘vooral tijdens perioden van voortplanting, afhankelijkheid van de jongen, overwintering en trek.’

¹¹⁰ F. ONRUST en L. BOEREMA, *De Wet natuurbescherming: soortenbescherming*, <https://envir-advocaten.com/nl/publicaties/wet-natuurbescherming-soortenbescherming/>.

¹¹¹ Leidraad Soortenbescherming, 37-38.

¹¹² H. SCHOUKENS en J. DUBRULLE, “De terugkeer van de wolf naar de Lage Landen: een juridische analyse van een moeizame verhouding tussen mens en dier”, *TMR* 2017, 117.

Het doel van deze bepaling is om de beschermde soorten uit het handels- en eigendomsircuit te houden.¹¹³

37. Aan het verbod zijn er twee vrijstellingen gekoppeld. Vooreerst geldt de verbodsbepaling niet ingeval het om zeer kleine aantallen opgezette specimens gaat, die bestemd zijn voor educatieve of wetenschappelijke doeleinden of voor zover ze vermeld zijn op een inventaris die voor 1 november 1972 werd geïndiceerd als zijnde in regelmatig bezit.¹¹⁴ Met betrekking tot zeer kleine aantallen is het richtgetal maximaal tien exemplaren per soort.¹¹⁵ Daarnaast geldt het verbod niet voor soorten waarbij categorie 5 is aangekruist in bijlage 1¹¹⁶, op voorwaarde dat kan worden aangetoond dat ze op geoorloofde wijze werden verkregen buiten het Vlaamse Gewest, maar op het Europese grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie, en dat ze op een geoorloofde wijze zijn gedood of gevangen of op een andere geoorloofde wijze zijn verkregen.¹¹⁷ De bedoeling van dit artikel is om de handel en het vervoer van een aantal populaire jachtvogels toe te laten.¹¹⁸

38. Nederland kent het verbod om eieren van beschermde soorten onder zich te hebben enkel bij Vogelrichtlijnsoorten.¹¹⁹ Voor de andere soorten (nationale relevantie) en Habitatrichtlijnsoorten is er bijgevolg geen verbod.

Verbodsbepaling ten aanzien van nesten, voortplantingsplaatsen of rustplaatsen van beschermde soorten

39. Artikel 14 Soortenbesluit stelt een verbod in om de nesten van beschermde vogelsoorten of de voortplantingsplaatsen of rustplaatsen van andere beschermde diersoorten dan vogels opzettelijk te vernielen, te beschadigen of weg te nemen. Om de draagwijdte van de verbodsbepaling beter te begrijpen, is het van belang om enkele begrippen toe te lichten. Het eerste belangrijke begrip is het begrip nest. Volgens artikel 14, §3 Soortenbesluit moet onder nesten worden begrepen de bewoonde nesten, de nesten die in aanbouw zijn als voorbereiding op het komende broedseizoen, alsook de nesten die in de regel jaar na jaar tijdens het broedseizoen worden hergebruikt. Het verbod vermeldt ook de rustplaats. Dit zijn alle plaatsen die essentieel zijn voor het behoud van een dier of een groep van dieren als ze niet actief zijn, ook al wordt die plaats niet

¹¹³ Verslag Soortenbesluit, 53109.

¹¹⁴ Artikel 13, 1° Soortenbesluit.

¹¹⁵ Verslag Soortenbesluit, 53109.

¹¹⁶ Het gaat om de Barbarijse Patrijs, Moerassneeuwhoen (alle ondersoorten) en Rode Patrijs.

¹¹⁷ Artikel 13, 2° Soortenbesluit.

¹¹⁸ Verslag Soortenbesluit, 53109.

¹¹⁹ Artikel 3.1, lid 3 Wnb.

permanent gebruikt.¹²⁰ Onder voortplantingsplaats moet worden verstaan alle plaatsen die door een dier worden gebruikt om te paren en zich voort te planten, alsook de onmiddellijke omgeving van die plaats, als die nodig is voor de eerste levensfasen van de jongen van dat dier.¹²¹

40. Het verbod wordt in Nederland anders ingevuld dan in Vlaanderen. Het verschilt daar naargelang de categorie. Bij Vogelrichtlijnsoorten wordt de voortplantingsplaats niet vermeld.¹²² Voor Habitatrichtlijnsoorten impliceert het verbod enkel het beschadigen en het vernielen van beschermde plaatsen, dus niet het wegnemen op zich.¹²³ Voor de andere soorten (nationale relevantie) worden de nesten niet vermeld en moet het om een vaste voortplantingsplaats gaan. Voor deze categorie gaat het ook enkel om het beschadigen en het vernielen van een beschermde plaats en niet het wegnemen op zich.¹²⁴

41. Net als in artikel 11 Soortenbesluit, moet ook hier sprake zijn van opzet. Tenzij het om een categorie 3-soort (Habitatrichtlijnsoort) gaat dan is ook het onopzettelijk vernielen of beschadigen van de voortplantingsplaatsen of de rustplaatsen verboden.¹²⁵ Een voorbeeld van soort dat onder deze categorie valt, is een soort die onlangs is teruggekeerd naar de Vlaamse contreien, de Europese wolf.¹²⁶

42. Het Soortenbesluit werkt niet met een juridische fictie inzake de bescherming van de rust- en voortplantingsplaatsen. Een juridische fictie betekent dat een plaats in aanmerking komt als rust- of voortplantingsplaats van een beschermde soort als de geschikte biotoop er wordt aangetroffen en de betrokken soort gedurende vijf jaar is waargenomen in de ruimere omgeving.¹²⁷ Een fictie moet voorkomen dat soorten zouden worden verjaagd, om de gewenste ruimtelijke ontwikkeling niet te hypothekeren. Het Hof van Justitie heeft er in haar rechtspraak¹²⁸ echter al op gewezen dat het onopzettelijk vernielen meer

¹²⁰ Artikel 1, 7° Soortenbesluit.

¹²¹ Artikel 1, 8° Soortenbesluit.

¹²² Artikel 3.1, lid 2 Wnb.

¹²³ Artikel 3.5, lid 4 Wnb.

¹²⁴ Artikel 3.10, lid 1b Wnb.

¹²⁵ Artikel 14, §2, lid 2 Soortenbesluit.

¹²⁶ H. SCHOUKENS en J. DUBRULLE, “De terugkeer van de wolf naar de Lage Landen: een juridische analyse van een moeizame verhouding tussen mens en dier”, *TMR*, 116.

¹²⁷ L. LAVRYSEN, P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, *Natuur, water en ondernemen. Kweeling of uitdaging?*, Brugge, Die Keure, 2012, 109.

¹²⁸ HvJ 30 januari 2002, C-103/00, *Commissie t. Griekenland*; HvJ 9 juni 2011, C-383/09, *Commissie t. Frankrijk*.

is dan een loutere verbodsbepaling. Er is ook een actief luik aan verbonden. De lidstaten dienen in te zetten op de bescherming en de instandhouding van potentieel leefgebied van bedreigde soorten tegen schadelijke ingrepen. De overheid zal grondeigenaars moeten inlichten over het voorkomen van een beschermd soort op hun perceel en wat de gevolgen zijn naar het grondgebruik toe.¹²⁹ In de zaak *Commissie t. Griekenland* oordeelde het Hof van Justitie dat het louter instellen van een nationaal park over het broedgebied van de onechte karetschildpad ontoereikend is als maatregel, omdat de Griekse overheid verder geen maatregelen nam om een inbreuk te voorkomen. Zo liet de overheid toe om kiosken op het strand te plaatsen, nabij het broedgebied van deze soort.¹³⁰ In de zaak *Commissie t. Frankrijk* werd Frankrijk door het Hof veroordeeld omdat het onvoldoende beschermingsmaatregelen had genomen in de herkolonisatiegebieden van hamsters in de Elzas.¹³¹

43. Het is interessant om eens terug te komen op het begrip nest. Onder het begrip nest vallen ook de jaarronde nesten. Dit kan problematisch zijn voor een projectontwikkelaar. Het nest wordt jaarlijks betrokken, waardoor het niet mogelijk is om te wachten tot de beschermd soort weg is om de activiteit te doen. Het feit dat de jaarronde nesten beschermd zijn, maakt het moeilijk om een project te realiseren, maar niet onmogelijk. Zo kunnen mitigerende maatregelen ervoor zorgen dat de effecten van een activiteit worden voorkomen of beperkt.¹³² Een mitigerende maatregel¹³³ kan erin bestaan dat er nieuwe nestkasten worden opgehangen. Wanneer de soort vrijwillig verhuist naar de nieuwe kast, dan kunnen de oude nesten worden afgebroken zonder dat hierbij sprake is van een inbreuk op de verbodsbepaling.

44. Net als artikel 11, voorziet artikel 15 Soortenbesluit in een ruimtelijke voorrangsclausule voor de soorten met Vlaamse relevantie. De verbodsbepaling mag dus geen beperkingen inhouden die de ruimtelijke ontwikkeling tegenhoudt.

Verbodsbepalingen betreffende middelen, installaties en methoden voor het doden of vangen van dieren

45. Er is een verbod op het gebruik van een aantal middelen, installaties en methoden voor het doden of het

¹²⁹ Verslag Soortenbesluit, 53110.

¹³⁰ HvJ 30 januari 2002, C-103/00, *Commissie t. Griekenland*.

¹³¹ HvJ 9 juni 2011, C-383/09, *Commissie t. Frankrijk*.

¹³² J. GUNDELACH, “Vogelvrij. Een beschouwing over vogels met jaarrond beschermd verblijfplaatsen in relatie tot ruimtelijke ontwikkelingen”, *TvO* 2012, 64.

¹³³ Verder in de bijdrage wordt er ingegaan op mitigatie.

vangen van dieren. Deze staan opgelijst in Bijlage 2, A van het Soortenbesluit.¹³⁴ Zo is het gebruik van lijm initieel verboden. Uit schrik dat de opsomming onvolledig zou zijn, voorziet de wet een algemeen verbod op het gebruik van andere middelen, installaties en methoden die niet-selectief zouden zijn, massaal doden of een vermijdbaar leed veroorzaken.¹³⁵ Deze maatregel moet voorkomen dat er ongewilde slachtoffers zijn. Het is ook verboden om voor het doden of vangen van in het wild levende dieren de vervoermiddelen te gebruiken die staan opgelijst in bijlage 2, B.¹³⁶ Tot slot verbiedt artikel 16, §3 Soortenbesluit om de in bijlage 2,C middelen onder zich te hebben, te vervoeren, te verhandelen, te ruilen, te koop aan te bieden of in ruil aan te bieden.¹³⁷

46. Door het algemeen verbod op het opzettelijk doden of vangen van beschermde dieren lijkt deze bepaling in eerste instantie overbodig. De verbodsbepaling is echter ontwikkeld in het kader van het afwijkingsregime. Wanneer er een afwijking wordt toegekend voor het doden of het vangen van dieren, betekent dit nog geen vrijgeleide op de wijze van het vangen of doden.¹³⁸

Verbodsbepalingen betreffende het introduceren in het wild

47. Artikel 17 Soortenbesluit verbiedt het opzettelijk introduceren van beschermde soorten in het wild. Niet enkel de introductie van uitheemse soorten is nadelig voor onze fauna en flora¹³⁹, ook inheemse soorten¹⁴⁰ kunnen een negatieve impact hebben op de omgeving. Vanuit esthetisch aspect kan worden beargumenteerd dat het herlokaliseren van een dier, zonder enige voorbereiding of opvolging de dood kan betekenen voor de geherlocaliseerde soort of voor de soorten die in dat gebied van nature voorkomen.¹⁴¹ Ook bij deze

¹³⁴ Artikel 16, §1 Soortenbesluit.

¹³⁵ Artikel 16, § 1, lid 2 Soortenbesluit.

¹³⁶ Artikel 16, § 2 Soortenbesluit.

¹³⁷ H. SCHOUKENS, K. DE ROO en P. DE SMEDT, *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 387-388.

¹³⁸ De methoden uit bijlage 2, A, kunnen echter, bij wijze van uitzondering, worden toegestaan mocht blijken dat deze conform bijlage 3 zijn.

¹³⁹ Het Verslag Soortenbesluit, 53113 vermeldt enkele voorbeelden uit het verleden. Voor de uitheemse diersoorten kan gedacht worden aan de Muskusrat (dijkbedreigende graafwerken) en de Canadese gans (landbouwschade, vermesting, impact op inheemse watervogels), maar ook uitheemse plantensoorten kunnen een negatieve impact hebben zoals de Grote waternavel (impact op waterlopen) en Amerikaanse vogelkers (impact op bosecosystemen).

¹⁴⁰ Artikel 1, 2° Soortenbesluit.

¹⁴¹ Het Verslag Soortenbesluit, 53113 vermeldt nog andere redenen. Zo kan er een risico bestaan op genetische vervuiling, kunnen geïntroduceerde soorten ziektes met zich meebrengen en kan bij de introductie van grotere dieren sprake zijn van bepaalde risico's naar de evolutie toe.

verbodsbepaling dient er sprake te zijn van opzet. Het opzet dient hier eveneens te worden geïnterpreteerd als het rechtstreeks algemeen opzet uit de strafwet.

48. Er bestaan drie vrijstellingen op het introductieverbod. Ten eerste bestaat er een vrijstelling met betrekking tot plantensoorten die normalerwijze ingezet worden bij wettige bosbouw-, landbouw- of tuinbouwactiviteiten, tuinbeheer of parkbeheer. De logica hierachter is dat het om wettige activiteiten gaat, waarvan kan worden verondersteld dat deze beantwoorden aan een sectoreigen zorgvuldigheidsnorm. De tweede vrijstelling betreft het inzetten van inheemse soorten met het oog op bestuiving, biologische bestrijding of geïntegreerde bestrijding. Hierbij kan worden gedacht aan het inzetten van honingbijen met het oog op bestuiving. Tot slot bestaat er een vrijstelling voor het het poten van vissen in gesloten visvijvers of gesloten viswateren. Het feit dat het om gesloten wateren gaat, zorgt ervoor dat de uitgezette vissen zich niet kunnen verspreiden buiten die wateren.¹⁴² Wie zich beroep doet op de vrijstellingen uit artikel 18 Soortenbesluit moet alle redelijke voorzorgsmaatregelen nemen om te voorkomen dat de geïntroduceerde specimens zich kunnen verspreiden of verbreiden in het wild.¹⁴³

Bouwen gaat voor! De ultieme vrijstelling?

49. De ruimtelijke voorrangsclausule is een belangrijke vrijstelling in het kader van dit schrijven. De clausule houdt in dat de ruimtelijke ordening primeert op de bescherming van soorten. Er kunnen bijgevolg geen beperkingen worden opgelegd die absoluut werken of handelingen verbieden of onmogelijk maken die overeenstemmen met de plannen en vergunningen¹⁴⁴. De Raad van State heeft geoordeeld dat de clausule van toepassing is op de al vastgelegde plannen. Deze clausule kan dus niet worden ingeroepen tijdens de planprocedure.¹⁴⁵

50. De vrijstelling speelt bij de verbodsbepalingen ten aanzien van specimens of eieren van beschermde soorten¹⁴⁶ en de verbodsbepalingen ten aanzien van nesten, voortplantingsplaatsen en rustplaatsen van beschermde dieren¹⁴⁷. De voorrangsclausule beperkt zich enkel tot de soorten met Vlaamse relevantie.¹⁴⁸

¹⁴² Verslag Soortenbesluit 53113.

¹⁴³ Artikel 18, laatste zin Soortenbesluit.

¹⁴⁴ Artikel 23, lid 2 Soortenbesluit geeft een opsomming wat onder vergunningen, ontheffingen of plannen moet worden verstaan. Het gaat onder meer om een projectuitvoeringsplan (4°) en de omgevingsvergunning (8°).

¹⁴⁵ P. DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 175.

¹⁴⁶ Artikel 11, §1 Soortenbesluit.

¹⁴⁷ Artikel 15 Soortenbesluit.

Deze clausule is echter geen vrijgeleide voor diegene die activiteiten wenst uit te voeren. Er zal nog steeds rekening moeten worden gehouden met de natuurzorgplicht uit artikel 14 Decreet Natuurbehoud en de natuurtoets uit artikel 16 Decreet Natuurbehoud.¹⁴⁹ De natuurzorgplicht en de natuurtoets zijn immers niet onderhevig aan enige ruimtelijke voorrangsclausule. Ze zijn van toepassing over het hele grondgebied, ook buiten de groene bestemmingen. Op basis van de zorgplicht zal de initiatiefnemer ervoor moeten zorgen dat de ingreep zo weinig mogelijk gevolgen heeft voor de aanwezige fauna en flora.¹⁵⁰ Bij de vergunningverlening zal de overheid rekening moeten houden met de natuurtoets uit artikel 16 Decreet Natuurbehoud. Conform de natuurtoets moet de overheid ervoor zorgen dat door het toelaten van een activiteit geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan.¹⁵¹

De vergunningverlenende overheid kan ook een vergunning toestaan onder voorwaarden. Het is dus mogelijk dat de overheid de vergunning toekent onder de voorwaarde dat een deel van een bouwperceel zoals een poel waarin de kamsalamander leeft wordt gevrijwaard.¹⁵² Randvoorwaarden verhinderen de doorwerking van de clausule *in se*, maar niet absoluut. Mocht de bepaling toch zo absoluut geïnterpreteerd worden, betekent dit een uitholling van de bescherming van de soorten met Vlaamse relevantie.¹⁵³

2. Afwijken als last resort

51. Wanneer er een inbreuk is op de verbodsbepalingen¹⁵⁴ en er is geen vrijstelling voorzien, dan betekent dit niet noodzakelijk het einde van een project. In laatste instantie kan worden teruggegrepen naar een ontheffing¹⁵⁵, een *last resort* als het ware. Om een ontheffing te kunnen krijgen moet voldaan zijn aan drie

¹⁴⁸ De Vogelrichtlijn- en de Habitatrichtlijnsoorten kennen deze vrijstelling niet om de simpele reden dat de twee respectievelijke richtlijnen deze afwijkingsgrond niet toestaan.

¹⁴⁹ Verder in de bijdrage wordt er meer in detail ingegaan op deze algemene beginselen van het natuurbeleid.

¹⁵⁰ G. VAN HOORICK, “De soortenbescherming in het Vlaamse Gewest: het is al ontheffing wat de klok slaat?” in TEESING, N. (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 177-178.

¹⁵¹ Artikel 16 Natuurdecreet; L. LAVRYSEN, P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, *Natuur, water en ondernemen. Kwellling of uitdaging?*, Brugge, Die Keure, 2012, 68-69.

¹⁵² RvS 28 juni 2007, nr. 172.856.

¹⁵³ P., DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 174-176.

¹⁵⁴ Er kunnen mitigerende maatregelen worden genomen, die een inbreuk op de verbodsbepalingen kunnen voorkomen meer hierover zie later in de bijdrage.

¹⁵⁵ Artikel 19 Soortenbesluit.

cumulatieve voorwaarden. Er moet een inhoudelijke redenen voorhanden zijn (A), er is geen alternatieve bevredigende oplossing (B) en tot slot wordt er geen afbreuk gedaan aan de instandhoudingsdoelstellingen (C).

A. Inhoudelijke redenen

52. Om een afwijking te kunnen krijgen van de verbodsbepalingen moet er een inhoudelijke reden zijn. Deze redenen zijn terug te vinden in artikel 20, §1 en §2 Soortenbesluit.¹⁵⁶

Ten eerste kan in het belang van de openbare veiligheid of de volksgezondheid een afwijking worden toegestaan.¹⁵⁷ Het betreft een zwaarwichtige reden om de menselijke veiligheid te vrijwaren. Zo is er reëel risico voor de openbare veiligheid wanneer een beschermde soort mensen beslist aan te vallen.¹⁵⁸

Er kan ook een afwijking worden toegestaan in het kader van dwingende redenen van groot openbaar belang, met inbegrip van redenen van sociale en economische aard, en voor het milieu gunstige effecten.¹⁵⁹ De Europese Commissie verduidelijkt in haar Leidraad Soortenbescherming niet wat met potentieel dwingende reden van groot openbaar belang wordt bedoeld. De Commissie vermeldt wel dat het niet om zomaar elk openbaar belang kan gaan. Het moet het karakter hebben van dwingende redenen.¹⁶⁰ Bovendien moet het gaan om openbare en publieke belangen en dus niet om private belangen die alleen in het voordeel zijn van individuen of bedrijven.¹⁶¹ Het belang moet worden afgewogen tegen de belangen die worden beschermd door de Habitatrichtlijn. De termijn speelt ook een rol. Een groot openbaar belang dat slechts een korte termijn aanhoudt, weegt niet op tegen het behoud van het Europese erfgoed op lange termijn. Het betreft een hoge drempel, omdat enkel die projecten die aantoonbaar onontbeerlijk zijn in het raam van maatregelen of beleidsopties gericht op de bescherming van voor het leven van de burger fundamentele waarden in aanmerking zullen komen. Concreet betekent dit grote infrastructuurprojecten

¹⁵⁶ Specifieke afwijkingen van het verbod tot introductie kunnen voor inheemse soorten alleen worden verleend in het kader van een soortenbeschermingsprogramma of in het kader van een specifieke afwijking met het oog op translocatie; E. DE PUE, L. LAVRYSEN en P. STRYCKERS, *Milieuzakboekje 2017*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 1051.

¹⁵⁷ Artikel 20, §1, 1° Soortenbesluit.

¹⁵⁸ Verslag Soortenbesluit, 53116.

¹⁵⁹ Artikel 20, §1, 2° Soortenbesluit.

¹⁶⁰ Leidraad Soortenbescherming, 55-56.

¹⁶¹ HvJ 16 februari 2012, C-182/10, *Solvay e.a.*

zoals de aanleg van spoorwegen of de aanleg van havendokken.¹⁶²

53. Nederland heeft interessante rechtspraak over het begrip dringende redenen van openbaar belang in het kader van soortenbescherming met betrekking tot hernieuwbare energie projecten. Volgens de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State kan het opwekken van duurzame energie in bepaalde gevallen gezien worden als een dwingende redenen van groot openbaar belang. Dit betekent niet dat ieder project dat bijdraagt aan het opwekken van duurzame energie ook een dwingende dringen van groot openbaar belang is.

54. In haar arrest van 18 februari 2015 overweegt de Afdeling dat de bouw van drie windturbines in de Sabina Henricapolder een inbreuk vormt op het verbod om beschermde inheemse diersoorten te doden of te verwonden daar de windturbines de gewone en de ruige dwergvleermuis zouden treffen. De Afdeling oordeelt dat er een afwijking kan worden toegekend op grond van dwingende redenen van groot openbaar, omdat de turbines een bijdrage leveren aan het beperken van klimaatverandering en aan de kabinetsbeleidsdoelstelling inzake duurzame energievoorziening.¹⁶³ Een merkwaardige uitspraak, want 6 jaar eerder heeft de Afdeling in het kader van gebiedsbescherming geoordeeld dat de bouw van zeventien windturbines in de Emmapolder geen dwingende reden van groot openbaar belang is.¹⁶⁴ Deze uitspraak is zo merkwaardig omdat artikel 16, lid Habitatrichtlijn (soortenbescherming) vergelijkbare begrippen kent als artikel 6, lid 4 Habitatrichtlijn (gebiedsbescherming).

55. Het is tevens belangrijk om op te merken dat de Vogelrichtlijn geen expliciete uitzonderingsgrond voorziet voor de dwingende redenen van groot openbaar belang.¹⁶⁵ Deze afwijking is dus niet van toepassing ten aanzien van de vogelsoorten uit bijlage 1.¹⁶⁶ De Vogelrichtlijn heeft immers tot doel om alle in het wild voorkomende vogelsoorten te beschermen. Voor de praktijk betekent dit dat grote infrastructuurprojecten moeilijker doorgang kunnen vinden wanneer het de nestplaatsen van vogels zou verstoren. Moeilijker, maar niet onmogelijk! Door het nemen van mitigerende maatregelen kan een inbreuk op de verbodsbepalingen worden vermeden. Een mitigerende maatregel kan erin bestaan om buiten het broedseizoen te werken. Het is echter wel moeilijker wanneer het jaarronde nesten betreft, deze worden

¹⁶² EC EUROPESE COMMISSIE, *Richtsnoeren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn 92/43/EEC*, Brussel, 2007, 7-9.

¹⁶³ ABRvS 18 februari 2015, 201402971/1/A3, AB 2015, 329, noot H.D. TOLSMA.

¹⁶⁴ ABRvS 25 februari 2009, 200709030/1, BR 2009, 115, noot E.T. DE JONG en L. BOERMA.

¹⁶⁵ Artikel 9.1 Vogelrichtlijn in vergelijking met artikel 16.1 Habitatrichtlijn.

¹⁶⁶ Artikel 20, §3, 1° Soortenbesluit.

immers heel het jaar door bewoond of/en gebruikt.¹⁶⁷

56. Ten derde kan een afwijking worden toegekend om een veilig luchtruim te garanderen.¹⁶⁸ Het belang van de bescherming van soorten kan niet primeren op de veiligheid van het opstijgen en landen van vliegtuigen op luchthavens.¹⁶⁹

57. Een volgende afwijkingsgrond is het voorkomen van belangrijke schade aan gewassen, vee, bossen, visserij of wateren of aan andere goederen in eigendom of gebruik.¹⁷⁰ Vooreerst moet worden opgemerkt dat deze lijst niet-exhaustief is.¹⁷¹ Ook andere schade kan bijgevolg in aanmerking komen. Er is ook een beperking ten aanzien van vogelsoorten vermeld in bijlage 1. Voor deze soorten kunnen de eigendomsbelangen geen grond tot ontheffing zijn.¹⁷² De ontheffingsgrond heeft tot doel om schade te voorkomen en de economische belangen te vrijwaren. Het criteria is belangrijke schade, waardoor niet alle vormen van schade door deze bepaling worden gedekt. Geringe schadegevallen komen dus niet in aanmerking. Met belangrijke schade wordt niet bedoeld de schade die kan worden verwacht bij de uitoefening van de normale bedrijfsvoering. Het is voldoende dat de kans op schade aannemelijk is.¹⁷³ De schade moet zich nog niet hebben voorgedaan. Ook moet er eensgezindheid zijn met betrekking tot de voorgenomen maatregel. Een afwijking kan bijgevolg niet worden toegekend wanneer verschillende rapporten elkaar tegenspreken over de schade die de beschermde soort zal aanrichten.¹⁷⁴

58. Ten vijfde kan er een afwijking worden toegestaan ter bescherming van de wilde fauna of flora of ter instandhouding van de natuurlijke habitats.¹⁷⁵ Een soort kan een negatieve impact hebben op een andere

¹⁶⁷ J. GUNDELACH, "Vogelvrij. Een beschouwing over vogels met jaarrond beschermde verblijfplaatsen in relatie tot ruimtelijke ontwikkelingen", *TvO* 2012, 65-66.

¹⁶⁸ Artikel 20, §1,3 Soortenbesluit.

¹⁶⁹ Verslag Soortenbesluit, 53116.

¹⁷⁰ Artikel 20, §1, 4 Soortenbesluit.

¹⁷¹ Leidraad Soortenbescherming, 55.

¹⁷² Artikel 20, §3, 2° Soortenbesluit.

¹⁷³ EC EUROPESE COMMISSIE, *Richtsnoeren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn 92/43/EEC*, Brussel, 2007, 7-9.

¹⁷⁴ HvJ 14 juni 2007, C-342/05, *Commissie t. Finland*.

¹⁷⁵ Artikel 20, §1,5° Soortenbesluit.

beschermde soort, omdat de eerste soort zodanig predeert op de populatie¹⁷⁶ van deze andere soort of het habitat. De negatieve impact kan bestaan uit de vernieling van een nest, ophoping van mest enzovoort. Het is wel niet duidelijk om welk type fauna en flora, habitat of dreiging het moet gaan. Hoogstwaarschijnlijk gaat het om zeldzame fauna en flora, omdat soortenbescherming de voorkeur geeft aan de bescherming van een zeldzame soort, ten koste van een meer generieke soort.¹⁷⁷ Onderzoek is hierbij dus van groot belang, omdat het moet aantonen of de fauna en flora of de habitats in kwestie in een slechtere staat van instandhouding bevinden, dan de prederende soort waarvoor de afwijking wordt gevraagd.

59. Op grond van artikel 20, §1, 6° Soortenbesluit kan er ook een afwijking worden verleend voor doeleinden in verband met onderzoek of onderwijs, repopulatie, herintroductie en de daartoe benodigde kweek. Deze afwijking maakt het dus mogelijk om in het kader van wetenschappelijk onderzoek, een paar soorten te vangen, doden of in bezit te houden. Het kan hierbij gaan om het vangen van soorten, om zo hun precieze verspreiding te kennen. Deze kennis is noodzakelijk wanneer men soorten wil beschermen.¹⁷⁸

60. De laatste afwijkingsgrond van artikel 20, §1, 7° Soortenbesluit is de meest gevoelige, omdat deze het mogelijk maakt om onder strikt gecontroleerde omstandigheden, op selectieve wijze en binnen bepaalde grenzen een beperkt en vastgesteld aantal van bepaalde specimens te vangen, te plukken of in bezit te hebben om andere redenen dan deze die reeds zijn besproken. Hierbij kan gedacht worden aan het houden of vangen van dieren om recreatieve redenen.¹⁷⁹ Het moet wel gaan om een beperkt en vastgesteld aantal¹⁸⁰, waarvan de invulling afhankelijk is van de status van de soort.¹⁸¹

61. Het Soortenbesluit voorziet een additionele afwijkingsgrond voor soorten met Vlaamse relevantie. Voor deze soorten kan er afwijking worden verleend om redenen van economische, sociale of culturele aard, of vanwege lokale of regionale bijzonderheden.¹⁸² Het Verslag Soortenbesluit heeft verder geen duiding bij

¹⁷⁶ Een populatie is een groep van individuele specimens van dezelfde soort, die tezelfdertijd in hetzelfde geografische gebied leven en die er zich potentieel met elkaar kunnen voortplanten.

¹⁷⁷ Leidraad Soortenbescherming, 54.

¹⁷⁸ Verslag Soortenbesluit, 53116.

¹⁷⁹ Verslag Soortenbesluit, 53116.

¹⁸⁰ HvJ 16 oktober 2003, C-182/02, *Ligue pour la protection des oiseux t. Frankrijk*.

¹⁸¹ H. SCHOUKENS, K. DE ROO en P. DE SMEDT, *Handboek natuurbelofsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 395-396.

¹⁸² Artikel 20, §2 Soortenbesluit.

deze begrippen. Maar het is duidelijk dat het milder kan worden ingevuld dan de dwingende redenen van groot openbaar belang.

B. Alternatievenonderzoek

62. Een reden voorhanden hebben is niet voldoende om te mogen afwijken. Het moet ook zeker zijn dat er geen andere bevredigende oplossing bestaat.¹⁸³ Dit is een toepassing van het subsidiariteitsbeginsel.¹⁸⁴

63. In de zaak *KBV en AVES t. Waalse Gewest* verduidelijkt het Hof van Justitie dat er rekening moet worden gehouden met drie stappen om te kunnen oordelen of er een andere bevredigende oplossing bestaat.¹⁸⁵ Eerst moet er worden gekeken wat het probleem is of de specifieke situatie waarvoor er een oplossing vereist is. Nadien moet er worden onderzocht of er alternatieven bestaan. Indien er alternatieven zijn, kunnen ze het probleem of de situatie effectief oplossen? In het kader van het alternatievenonderzoek moet ook de nuloptie, dit is niks doen ook mee worden overwogen.¹⁸⁶ Alternatieven betreffen locatiealternatieven, zoals alternatieve routes of uitvoeringsalternatieven zoals het voorzien van een ecobrug.

64. Het is aan de nationale gerechten om te oordelen of er een andere bevredigende oplossing bestaat. Dit moet dan worden gestaafd aan de hand van objectieve factoren, zoals wetenschappelijke en technische overwegingen. Daarenboven moet de uiteindelijke keuze, als een afwijking dient te gebeuren, worden beperkt tot hetgeen noodzakelijk is om het probleem op te lossen. Het feit dat het een oplossing lastiger is om uit te voeren (bv. kostenplaatje is duurder) of meer inspanning vergt, betekent niet meteen dat het niet in aanmerking kan komen als alternatief. Wanneer bij de aanleg van een weg het ene traject een aantal voortplantingsplaatsen van een beschermde soort zal vernietigen, terwijl dit bij een alternatief traject, dat een omweg van een aantal kilometer betekent, niet het geval is, dan dient men te kiezen voor het tweede traject.¹⁸⁷ Het alternatievenonderzoek dient bijgevolg ernstig te zijn.¹⁸⁸ Als het alternatief ook een inbreuk maakt op de verbodsbepalingen, dan moet dit alternatief terug worden afgetoetst aan de drie voorwaarden

¹⁸³ Artikel 20, §4, 1° Soortenbesluit.

¹⁸⁴ Leidraad Soortenbescherming, 58.

¹⁸⁵ HvJ 12 december 1996, C-10/96, *KBV en AVES t. Waalse Gewest*.

¹⁸⁶ Adv. Gen. N. FENNELLY bij HvJ 12 december 1996, C-10/96, *KBV en AVES t. Waalse Gewest*.

¹⁸⁷ Verslag Soortenbesluit, 53115.

¹⁸⁸ H. SCHOUKENS, "Help een vleermuis in mijn dreef!", *TOO* 2013, 389-391; RvS 5 april 2013, 223.199.

(inhoudelijke redenen, alternatieven en instandhoudingsdoelstellingen).

C. Instandhoudingsdoelstellingen

65. Om te kunnen afwijken, moet naast het bestaan van een geldige reden en het onderzoek naar een alternatieve bevredigende oplossing, het tevens zeker zijn dat de afwijking geen afbreuk doet aan de instandhoudingsdoelstellingen. Artikel 20, §4, 2° Soortenbesluit bepaalt dat een afwijking enkel kan worden toegestaan indien de afwijking geen afbreuk doet aan het streefdoel om de populaties van de soort in kwestie in een gunstige staat van instandhouding te laten voortbestaan, op lokaal niveau of op Vlaams niveau.

66. De staat van instandhouding wordt niet in het Soortenbesluit gedefinieerd. Volgens artikel 1, i Habitatrichtlijn is de staat van instandhouding het effect van de som van de invloeden die op de betrokken soort inwerken en op lange termijn een verandering kunnen bewerkstelligen in de verspreiding en de grootte van de populaties van die soort op het Europese grondgebied.

67. Het niveau waaraan de instandhouding moet worden getoetst is tweeledig. Zowel de lokale populatie waarop de afwijking betrekking heeft, als de populatie op het niveau van de lidstaat. Zo kan het zijn dat de staat van instandhouding op nationaal niveau verschilt van deze op lokaal niveau. Het is niet omdat een soort het op nationaal niveau goed doet, dat dit meteen ook het geval is voor de lokale populatie. Wanneer het om zeer zeldzame en sterk gelokaliseerde soorten gaat, zal het moeilijker zijn om een afwijking te verkrijgen¹⁸⁹ dan bij soorten die meer generiek en wijdverspreid zijn.¹⁹⁰ Ook moet er gekeken worden naar de invloed van de afwijking op zich. Een afwijking kan in principe enkel worden toegestaan indien het effect van een afwijking op een soort neutraal of positief is.¹⁹¹ Er is dus geen afwijking indien het leidt tot negatieve effecten voor de soort in waarvoor men wil afwijken. In sommige gevallen kunnen compenserende maatregelen alsnog nog een uitweg bieden.¹⁹² Compenserende maatregelen hebben tot doel om de negatieve

¹⁸⁹ Verslag Soortenbesluit, 53115.

¹⁹⁰ H. SCHOUKENS, K. DE ROO en P. DE SMEDT, *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 398-399.

¹⁹¹ In de zaak *Commissie t. Finland* maakt het Hof van Justitie duidelijk dat, hoewel de gunstige staat van instandhouding van de betrokken soort in hun natuurlijke verspreidingsgebied een noodzakelijke en voorafgaande voorwaarde vormt voor het toekennen van afwijkingen, in bepaalde gevallen hier toch van kan worden afgeweken bij wijze van uitzondering. De afwijking kan worden toegekend als naar behoren is vastgesteld dat zij de ongunstige staat van instandhouding niet kunnen verslechteren of niet kunnen verhinderen dat deze in een gunstige staat van instandhouding kan worden hersteld; HvJ 14 juni 2007, C-342/05, *Commissie t. Finland*.

¹⁹² Leidraad soortenbescherming, 63.

effecten die volgen uit een plan of project te compenseren, waardoor er geen sprake meer is van een negatief effect. Het is hierbij van belang dat de compenserende maatregel al gerealiseerd is voor het uitvoeren van een schadelijke ingreep.¹⁹³ Een compenserende maatregel kan erin bestaan dat er nieuwe leefplaatsen worden gecreëerd. Het nemen van dergelijke maatregelen leidt er echter niet toe dat de drie tests niet meer moeten worden doorlopen. Deze zullen nog steeds van toepassing zijn.¹⁹⁴

3. Procedure

68. Het is interessant om kort een blik te werpen op de procedure en zijn modaliteiten. De procedure of beter gezegd de complexiteit van de procedure bepaalt immers in een belangrijke mate mee of Vlaanderen op slot gaat. Mocht het bijvoorbeeld jaren duren vooraleer een projectontwikkelaar een ontheffing krijgt, dan draagt dit zeker bij aan het gevoel dat niks lukt wanneer er beschermde soorten in het spel zijn. Ook wordt er kort aandacht besteed aan de belanghebbende. De invulling van het begrip belanghebbende bepaalt immers wie er allemaal een ontheffing kan aanvechten (lees: project tegenhouden).

A. Afwijkingsprocedure en modaliteiten

69. Artikel 22 Soortenbesluit regelt de procedure op grond waarvan afwijkingen kunnen worden toegestaan. Daartoe worden de aanvraag geregeld, de beslissingstermijnen, de componenten van een beslissing over een afwijking, de betekening van de beslissing en de beroepsmogelijkheid. Een afwijkingsregime of een concrete afwijking waarin er geen voorwaarden zijn opgenomen, is niet aanvaardbaar.¹⁹⁵

70. De aanvraag moet naar het Agentschap voor Natuur en Bos¹⁹⁶ worden gestuurd. Dit kan zowel via een aangetekend schrijven of elektronisch. Het ANB stelt een modelformulier ter beschikking op haar website.¹⁹⁷ Na ontvangst moet het ANB een gemotiveerde beslissing nemen over de aanvraag tot afwijking.¹⁹⁸ Er zijn

¹⁹³ H. SCHOUKENS, “Het Soortenbesluit van 15 mei 2009: waait er een nieuwe wind door het natuurbehoudsrecht?”, *TMR* 2010, 588.

¹⁹⁴ Verslag Soortenbesluit, 53115.

¹⁹⁵ HvJ 27 april 1988, nr. C-252/85, *Europese Commissie t. Frankrijk*.

¹⁹⁶ Agentschap voor Natuur en Bos (hierna: ANB).

¹⁹⁷ Artikel 22, §1 Soortenbesluit.

¹⁹⁸ Artikel 22, §2 Soortenbesluit.

verschillende termijnen voorzien. Deze termijnen worden gerekend vanaf de dag van ontvangstname.¹⁹⁹ Het betreft een termijn van orde. Niettemin zal het ANB rekening moeten houden met de redelijke termijn als onderdeel van de zorgvuldigheidnorm van het openbaar bestuur. De standaardtermijn om de aanvraag te beoordelen, bedraagt twintig werkdagen.²⁰⁰ Als de aanvraag door haar complexiteit, meer tijd vergt, is het mogelijk om de termijn eenmalig te verlengen met nog eens twintig werkdagen. Een verlenging moet steeds worden gemotiveerd. Er zijn twee uitzonderingen voorzien op de standaardtermijn. Voor de aanvragen waar er sprake is van een gemotiveerde hoogdringendheid moet een termijn van vijf werkdagen in acht worden genomen.²⁰¹ Een afwijking kan hoogdringendheid zijn als een soort acuut verantwoordelijk is voor belangrijke schade aan gewassen. Hierbij is het van belang dat er verband is tussen de hoogdringendheid en het probleem dat de aanvrager wenst op te lossen. De hoogdringendheid zal moet blijken uit de plotse en onvoorzienbare aard van de situatie. Deze termijn kan bij gemotiveerde beslissing met vijf werkdagen worden verlengd. De tweede uitzondering op de standaardtermijn is die voor de aanvragen die verband houden met de introductie van uitheemse soorten²⁰² in het wild. De termijn bedraagt in dat geval drie maanden. Ook hier is het mogelijk om dit die via een gemotiveerde beslissing te verlengen. De verlenging mag niet meer dan drie maanden bedragen.²⁰³

71. De beslissing waarbij het ANB een afwijking toestaat moet een paar onderdelen bevatten.²⁰⁴ Logischerwijs moet er uitdrukkelijk staan ten aanzien van welke soorten er mag worden afgeweken.²⁰⁵ Het moet ook duidelijk zijn welke personen de afwijkingen kunnen uitoefenen.²⁰⁶ Het kan de aanvrager zijn, maar het is ook mogelijk dat de aanvrager iemand machtigt om de afwijkingen voor zijn rekening uit te voeren.²⁰⁷ De afwijking moet bovendien vermelden welke methoden, installaties en middelen mogen worden gebruikt om de afwijking door te voeren.²⁰⁸ Als een afwijking de bestrijding toestaat om belangrijke schade

¹⁹⁹ Artikel 22, §2 Soortenbesluit.

²⁰⁰ Artikel 22, §2, 2° Soortenbesluit.

²⁰¹ Artikel 22, §2, 1° Soortenbesluit.

²⁰² Artikel 1, 3° Soortenbesluit.

²⁰³ Artikel 22, §2, 3° Soortenbesluit.

²⁰⁴ Artikel 22, §3 Soortenbesluit; Artikel 9.2 Vogelrichtlijn *ad juncto* artikel 16.2 Habitatrichtlijn.

²⁰⁵ Artikel 22, §3, 1° Soortenbesluit.

²⁰⁶ Artikel 22, §3, 2° Soortenbesluit.

²⁰⁷ Verslag Soortenbesluit, 53117.

²⁰⁸ Artikel 22, §3, 3° Soortenbesluit.

aan gewassen te vermijden zal er in de afwijking te lezen staan dat daarvoor gebruik moet worden gemaakt van vuurwapens die voldoen aan de geldende regelgeving inzake jacht.²⁰⁹

72. Een afwijking moet zowel in tijd als in ruimte worden beperkt.²¹⁰ Er moet aangegeven worden op welke locatie en voor welke periode deze afwijking betrekking heeft. Wanneer een afwijking de bestrijding toestaat om belangrijke schade aan gewassen te vermijden, zal er moeten staan voor welke periode de afwijking wordt toegekend bijvoorbeeld tussen maart en april. Ook moet de afwijking een beperking in ruimte inhouden, waardoor de bestrijding bijvoorbeeld enkel kan gebeuren in een straal van tweehonderd meter rond de percelen waar men de schade wil voorkomen.²¹¹ Afhankelijk van de reden waarom een afwijking wordt verleend, zal het in veel gevallen aangewezen zijn om bepaalde voorwaarden op te leggen die moeten in acht genomen worden bij het uitoefenen van de afwijking.²¹² Een afwijking die toestaat dat specimens van een beschermde soort worden gevangen in het kader van wetenschappelijk onderzoek, kan de voorwaarde opleggen dat deze specimens na het stellen van de onderzoekshandelingen onmiddellijk terug worden vrijgelaten op de plaats van bemachtiging.²¹³ Tot slot moet uit de afwijking blijken wie controle kan uitoefenen op de uitoefening van de afwijking.²¹⁴ De aanvrager of de gemachtigde zal zijn medewerking moeten aan de personen die instaan voor het uitvoeren van deze controle.

Uit deze onderdelen blijkt dat een algemene afwijking niet mogelijk is. Een afwijking dient bijgevolg steeds voldoende specifiek te zijn en dus gericht op een specifiek probleem of situatie zodat er ook op een afdoende wijze controle kan worden uitgeoefend.²¹⁵

73. Het ANB betekent de beslissing aan de aanvrager.²¹⁶ Het is mogelijk om beroep aan te tekenen tegen een weigeringsbeslissing. Het beroep moet binnen een termijn van dertig kalenderdagen worden ingesteld bij de

²⁰⁹ Verslag Soortenbesluit, 53117.

²¹⁰ Artikel 22, §3, 4° Soortenbesluit; HvJ 27 april 1988, C-252/85, *Commissie t. Frankrijk*.

²¹¹ Verslag Soortenbesluit, 53118.

²¹² Artikel 22, §3, 5° Soortenbesluit.

²¹³ Verslag Soortenbesluit, 53118.

²¹⁴ Artikel 22, §3, 6° Soortenbesluit.

²¹⁵ HvJ 14 juni 2007, C-342/05, *Commissie t. Finland*.

²¹⁶ Artikel 22, §4 Soortenbesluit.

minister. De minister zal een beslissing nemen binnen een termijn van twee maanden.²¹⁷ Het Soortenbesluit voorziet geen rechtsgevolgen bij het stilzitten van het ANB. Er kan dan een annulatieberoep tegen een impliciet afwijzende beslissing worden ingesteld. De verjaringstermijn begint de volgende dag te lopen, na het verstrijken van de aanmaningsperiode. Mocht het ANB dan nog steeds geen beslissing hebben genomen, dan staat er een annulatieberoep open binnen de gewone termijn van zestig dagen. Het Soortenbesluit voorziet geen administratieve beroepsprocedure voor het geval de afwijking wel zou zijn toegekend. Belanghebbenden moeten daarom rechtstreeks naar de Raad van State gaan.²¹⁸

B. Belang?

74. Het belang is een noodzakelijke voorwaarde voor de rechtsvordering. Het bepaalt immers of je een ontheffing kan aanvechten. Een belanghebbende is diegene die een reeds verkregen en dadelijk belang heeft.²¹⁹ In bepaalde gevallen is het echter ook mogelijk dat (milieu)verenigingen een rechtsvordering kunnen instellen, de bestuursrechtelijke *actio popularis*.²²⁰

75. In Nederland bestaat er interessante rechtspraak van de Afdeling over de belanghebbende in het kader van een ontheffing van het soortenbeschermingsregime. Lange tijd werd er rekening gehouden met een aantal factoren om te beoordelen of iemand belanghebbende is bij een ontheffing. Hierbij werd er rekening gehouden met de afstand van de woning van de belanghebbende tot de ruimtelijke ingreep of de activiteit in het kader waarvan de ontheffing wordt aangevraagd spelen, het zichtcriterium en de ruimtelijke uitstraling van het project waarop de ontheffing betrekking heeft.²²¹ De Afdeling maakt op 24 januari 2018 kom af met deze denkwijze. Ze oordeelt dat de ruimtelijke uitstraling van het project *in casu* een windmolenpark dat mede door de ontheffing mogelijk wordt gemaakt niet meer van belang is. Bepalend is echter wel of de handeling waarvoor de ontheffing is verleend *in casu* het doden en verwonden van enkele vogel- en

²¹⁷ Artikel 22, §5 Soortenbesluit.

²¹⁸ H. SCHOUKENS, K. DE ROO, en P. DE SMEDT, P., *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 402.

²¹⁹ Artikel 18 Wet van 10 oktober 1967 houdende het Gerechtelijk Wetboek, *BS* 31 oktober 1967(hierna: Gerechtelijk Wetboek).

²²⁰ Meer over het optreden van verenigingen zie: E. DE PUE, L. LAVRYSEN en P. STRYCKERS, *Milieuzakboekje 2017*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 1365-1376; P. LEFRANC, “De ‘actio popularis’ ter bescherming van het leefmilieu. Wenselijk?”, *TMR* 2017, 19-29.

²²¹ ABRvS 24 april 2013, 201202429/1/T1/A3; ABRvS 19 juni 2013, 201210708/1/A4; ABRvS 12 november 2014, 201302907/1/A3.

vleermuissoorten ruimtelijke uitstraling heeft op de woon- en leefomgeving. Kortom om uit te maken of iemand belanghebbende is, moet er niet gekeken worden naar het project dat door de ontheffing mogelijk wordt gemaakt, maar de handeling waardoor de ontheffing is verleend. Deze uitspraak zorgt er dus voor dat het aantal belanghebbende bij ontheffing in het kader van soortenbescherming kleiner wordt. Deze uitspraak is onder het oude wetgevingsregime geweest namelijk de Flora en faunawet, maar het is waarschijnlijk dat deze interpretatie stand zal houden onder de Wet Natuurbescherming.²²²

C. Integratiespoor

76. Het is mogelijk om de beslissing tot het verlenen van een afwijking te integreren in andere vergunningen, ontheffingen of plannen.²²³ Onder vergunningen, ontheffingen en plannen wordt verstaan de natuurvergunning, de ontheffing van bepalingen uit het gebiedsgericht natuurbeleid, het natuurrichtplan, de vaststelling van een beheerplan van een erkend of een Vlaams natuurreservaat of van een bosreservaat, de natuurinrichting en de omgevingsvergunning. Het ruimtelijk uitvoeringsplan komt niet expliciet voor in de opsomming.²²⁴

77. Integratie is pas mogelijk als er voldaan is aan drie voorwaarden. Wanneer er niet voldaan is aan deze drie voorwaarden, zal alsnog een aparte ontheffing moeten worden aangevraagd. Ten eerste moet de afwijking conform het beoordelingskader uit artikel 20 of 21 Soortenbesluit zijn.²²⁵ Het beoordelingskader houdt in dat er een inhoudelijke reden voorhanden moet zijn, de soort moet zich in een goede staat van instandhouding bevinden en er mag geen alternatief zijn. De tweede voorwaarde is dat de afwijking een aantal onderdelen moet bevatten zoals de soort waarvoor mag worden afgeweken.²²⁶ Tot slot zal het advies van het ANB moeten worden ingewonnen en moet er met dat advies rekening worden gehouden.²²⁷

²²² ABRvS 24 januari 2018, nr. 201707490/1/A3, AB 2018, afl. 11, 79, noot H.D. TOLSMA.

²²³ Artikel 23 Soortenbesluit.

²²⁴ Artikel 23, lid 2 Soortenbesluit.

²²⁵ Artikel 23, lid 1, 1° Soortenbesluit.

²²⁶ Artikel 23, lid 1, 2° Soortenbesluit.

²²⁷ Artikel 23, lid 1, 3° Soortenbesluit

Het feit dat er rekening mee moet worden gehouden, impliceert niet noodzakelijk dat dit advies bindend is. Het betekent slechts wanneer men ervan wil afwijken, dat dan de bijzondere motiveringsplicht speelt.²²⁸ Het moet duidelijk uit de motivering blijken, waarom het advies van het ANB niet wordt gevolgd. Dit zal moeten blijken uit de inhoudelijke redenen die de aanvrager geeft.

78. Het integratiespoor is nieuw en kadert in de administratieve vereenvoudiging.²²⁹ Het recente karakter van dit integratiespoor brengt met zich mee dat niet alle overheden vertrouwd zijn met de mogelijkheid tot integratie. Het is daarom ook aangewezen om de bevoegde instantie zoals de vergunningverlenende overheid erop te wijzen dat deze mogelijkheid er is.

79. In Nederland is er een gelijkaardig integratiespoor voorzien voor wanneer een initiatief valt binnen de activiteit van een omgevingsvergunning²³⁰. De initiatiefnemer kan er dus voor opteren om de omgevingsvergunning direct aan te vragen bij de gemeente. Deze integratie wordt ook wel de aanhaking genoemd.²³¹ De gemeente is het bevoegd gezag voor de aanvraag, maar heeft een ‘Verklaring van geen bedenkingen’ nodig van de provincie²³² om de omgevingsvergunning te kunnen verlenen.²³³ Deze ‘Verklaring van geen bedenkingen’ is de natuurtoestemming en heeft enkel betrekking op de natuurwaarden in de zin van de Wnb en ziet uitsluitend toe op de activiteit waarvoor de vergunning is aangevraagd.²³⁴ Het voordeel van de geïntegreerde procedure is dat er slechts één procedure moet worden

²²⁸ H. SCHOUKENS, K. DE ROO, en P. DE SMEDT, *Handboek natuurbelofsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011,403.

²²⁹ Verslag Soortenbesluit, 53118.

²³⁰ Artikel 2.1 Wet van 6 november 2008 houdende algemene bepalingen omgevingsrecht(hierna: Wabo), *Stb.* 4 december 2008; Belangrijk om op te merken is dat de reikwijdte van de omgevingsvergunning groter is dan de Vlaamse variant van de omgevingsvergunning. Om de exacte reikwijdte te kennen zie: MINISTERIE VAN VOLKSHUISVESTIGING, RUIMTELIJKE ORDENING EN MILIEUBEHEER, *Overzicht reikwijdte omgevingsvergunning*, <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/omgevingswet/documenten/brochures/2010/06/15/overzicht-reikwijdte-omgevingsvergunning>.

²³¹ W. ZWIER, “Aanhaken onder de Wet natuurbescherming”, *Gest.* 2017, 56.

²³² Alleen ten aanzien van handelingen die tot de Rijksbevoegdheden behoren is de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland namens het Rijk bevoegd gezag. Het gaat daarbij om activiteiten en handelingen van nationaal, provincieoverschrijdend belang, zoals de aanleg en onderhoud van Rijkswegen, -wateren en spoorwegen of schelpdiervisserij en militaire activiteiten.

²³³ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf.

²³⁴ M. KAAJAN, “Actualiteiten natuurbeschermingsrecht”, *MenR* 2017, <https://envir-advocaten.com/nl/publicaties/actualiteiten-natuurbeschermingsrecht-2017/>.

doorlopen. Het nadeel is dat de mogelijkheid bestaat dat de ‘Verklaring van geen bedenkingen’ niet wordt verkregen.²³⁵ Als er geen verklaring kan worden afgegeven door de provincie, kan de omgevingsvergunning niet worden verleend door de gemeente.²³⁶ Wanneer het uiteindelijk niet wordt verkregen, dan is dit een duidelijk nadeel, omdat de aanvraag voor deze vergunning op dat moment wel al is gedaan en dus veel tijd en geld heeft gekost. Mijns inziens gaat hetzelfde nadeel ook op voor de integratieprocedure in het kader van het Soortenbesluit.

4. Wat met de andere soorten licence to kill?

80. Het feit dat een soort niet beschermd wordt onder het Soortenbesluit, betekent nog geen *license to kill* voor een initiatiefnemer! Naast de specifieke beschermingsvoorschriften uit het Soortenbesluit bestaan er ook algemene beschermingsinstrumenten zoals de natuurzorgplicht en de natuurtoets. Dit zijn horizontale instrumenten.²³⁷ Ze gelden voor het hele Vlaamse Gewest en zijn dus niet onderworpen aan de ruimtelijke voorrangsclausule uit artikel 9 Decreet Natuurbehoud.²³⁸

A. Natuurzorgplicht

81. Volgens de natuurzorgplicht, vervat in artikel 14 Decreet Natuurbehoud, is iedereen die handelingen verricht of hiertoe de opdracht verleent, en die weet of redelijkerwijze kan vermoeden dat de natuurelementen in de onmiddellijke omgeving daardoor kunnen worden vernietigd of ernstig geschaad, verplicht om alle maatregelen te nemen die redelijkerwijze van hem kunnen worden gevergd om de vernietiging of de schade te voorkomen, te beperken of indien dat niet mogelijk is, te herstellen.²³⁹ Conform de zorgplicht moet iedereen voldoende zorg in acht nemen voor de natuurwaarden beschermd of niet, alsmede voor hun directe leefomgeving. De zorgplicht geldt voor iedereen en overal. Zo maakt het niet uit

²³⁵ F. ONRUST en M. KAAJAN, “Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)”, *BR* 2018, 49.

²³⁶ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf.

²³⁷ L. LAVRYSEN, P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, *Natuur, water en ondernemen. Kwellend of uitdaging?*, Brugge, Die Keure, 2012, 68.

²³⁸ E. DE PUE, L. LAVRYSEN en P. STRYCKERS, *Milieuzakboekje 2010: leidraad voor de milieuwetgeving in Vlaanderen*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2010, 664-665.

²³⁹ G. VAN HOORICK en K. BEKÉ, “Ruimtelijke ordening en natuur” in B. HUBEAU, W. VANDEVYVERE, en G. DEBERSAQUES (eds), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, Die Keure, 2011, 1206.

als het om een vergunningsplichtige activiteit gaat, is het onbelangrijk van wie de handeling uitgaat, burger of overheid²⁴⁰ en maakt het niet uit wat de ruimtelijke bestemming is of het gebruik van de grond.²⁴¹ Ook Nederland kent het principe van de zorgplicht. Het fungeert daar tevens als een vangnet met de bedoeling om alle dier- en plantensoorten te beschermen.²⁴²

82. Wanneer een initiatiefnemer een bepaalde handeling wil verrichten die gevolgen zou hebben voor natuurwaarden, dan moet die zich daarvan voorafgaand op de hoogte stellen van deze natuurwaarden alsook van de kwetsbaarheid en de mogelijke gevolgen van de ingrepen. Bij de uitvoering is het de bedoeling dat de negatieve gevolgen zoveel mogelijk worden voorkomen, beperkt of indien niet mogelijk hersteld.²⁴³ Een inbreuk hierop wordt strafrechtelijk gesanctioneerd.²⁴⁴ Dit is een groot verschil met de Nederlandse tegenhanger waarbij de handhaving bestuurlijk is. Onder meer TUBING²⁴⁵ en WHEELER²⁴⁶ betreffen het feit dat de handhaving van de zorgplicht bestuursrechtelijk is. Zoals WHEELER het verwoordt zou het meer handen en voeten moeten krijgen net als in België.²⁴⁷

83. Niet elke vorm van schade zal onder de zorgplicht vallen. De zorgplicht beperkt zich enkel tot die handelingen die ernstige schade kunnen toebrengen aan de natuurelementen in de onmiddellijke

²⁴⁰ Corr. Gent 10 juni 2003, *TMR* 2004, 259-260.

²⁴¹ G. VAN HOORICK, “De soortenbescherming in het Vlaamse Gewest: het is al ontheffing wat de klok slaat?” in N. TEESING (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 177-178.

²⁴² H.E. WOLENDORP, “De Wet natuurbescherming: de kleinere matroesjka van de Natuurbeschermingswet 1998 (deel 1)”, *TBR* 2017, artikel 11; Artikel 1.11 Wnb; MvT, *Kamerstukken II* 2011-12, nr. 33348, 66-69.

²⁴³ B. HUBEAU, G. VLOEBERGH, V. AMEELS, I. APPERMONT, A. BERGMANS, F. CHARLIER, A. CRABBÉ, M. CRAPS, S. DE MEYER, C. DE POORTERE, F. DE RYNCK, G. GOOSSENS, G. HEUTZ, M. LAMMENS, D. LUYTEN, J. NEUVEL, K. OORTS, J. SCHOEFS, G. SCHROOTEN, D. STEVENS, K. VERMOESEN, E. ZWERTS, *Met inzicht ruimtelijk plannen en vergunnen*, Brugge, die Keure, 2017, 217.

²⁴⁴ Hierin ligt het verschil met artikel 1382 Burgerlijk Wetboek.

²⁴⁵ A. TUBBING, “De Wet natuurbescherming: handhaving”, *JFf* 2016, https://www.tubbingmilieuadvies.nl/wordpress/wp-content/uploads/2012/01/Wet-natuurbescherming_-handhaving_-JFF_nr-5_augustus-2016.pdf.

²⁴⁶ K. WHEELER, “Soortenbescherming: het is al ontheffing wat de klok slaat? Of weet men niet waar de klepel hangt?” in TEESING, N. (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 172-173.

²⁴⁷ K. WHEELER, “Soortenbescherming: het is al ontheffing wat de klok slaat? Of weet men niet waar de klepel hangt?” in TEESING, N. (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 172-173.

omgeving.²⁴⁸ Minieme verstoringen zullen er bijgevolg niet onder vallen, tenzij meerdere verstoringen leiden tot cumulatieve effecten op de aanwezige natuurwaarden.²⁴⁹

84. De natuursorgplicht is geen criterium waaraan de vergunningverlenende overheid moet toetsen. De vergunningverlenende overheid dient de natuurtoets te gebruiken bij haar besluitvorming.²⁵⁰ De natuurtoets is een afgeleide van de natuursorgplicht. De zorgplicht wordt niet volledig buiten spel gezet. De zorgplicht speelt bij nieuwe omstandigheden, die ten tijde van de vergunning niet waren gekend. Hierbij kan gedacht worden aan het vestigen van huiszwaluwen in een huis, nadat al reeds een sloopvergunning was bekomen.²⁵¹ De natuursorgplicht speelt ook wanneer de overheid een vergunde activiteit onterecht niet heeft onderworpen aan de natuurtoets. Voor beschermde soorten heeft de zorgplicht meer een ondersteunende betekenis²⁵², terwijl het voor niet beschermde soorten eerder een zelfstandige betekenis heeft. De zorgplicht heeft dus als rol om lacunes in te vullen, zodat de natuurwaarden steeds worden beschermd.

85. Volgens artikel 14, §2 Decreet Natuurbehoud kan de Vlaamse regering codes van goede natuurpraktijk voor de bescherming, het beheer of de inrichting van de uit §1 bedoelde habitats, ecosystemen, waterrijke gebieden, vegetaties, fauna, flora of kleine landschapselementen vaststellen. De codes zijn een soort van handleiding die moeten duidelijk maken aan de burger wanneer hij ‘redelijkerwijs’ kan vermoeden schade aan de natuur toe te brengen.²⁵³ Deze codes van goede praktijk kunnen een onderdeel zijn van soortenbehoudsmaatregelen²⁵⁴ of een soortenbeheerregeling²⁵⁵. Door te werken conform een gedragscode moet er in sommige gevallen geen ontheffing meer worden aangevraagd. De codes zijn in principe vrijwillig

²⁴⁸ Dit blijkt uit de tekst van artikel 14, §1 Decreet Natuurbehoud door het gebruik van de woorden ‘vernietigd of ernstig geschaad’.

²⁴⁹ P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, “Natuursorgplicht. Is er leven na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 mei 2008?”, *NJW* 2009, 740-741.

²⁵⁰ G. VAN HOORICK, “De soortenbescherming in het Vlaamse Gewest: het is al ontheffing wat de klok slaat?” in N. TEESING (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 177-179.

²⁵¹ P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, “Natuursorgplicht. Is er leven na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 mei 2008?”, *NJW* 2009, 742.

²⁵² In principe worden deze soorten beschermd door het Soortenbesluit. De zorgplicht heeft voor deze soorten dus tot doel om lacunes op te vangen, zodat de natuurwaarden steeds in bepaalde mate worden beschermd.

²⁵³ P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, “Natuursorgplicht. Is er leven na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 mei 2008?”, *NJW* 2009, 739.

²⁵⁴ Artikel 25, lid 1, 1° Soortenbesluit.

²⁵⁵ Artikel 28, §2, 1° Soortenbesluit

toe te passen, maar kunnen een verplicht karakter krijgen door de verwijzing ernaar in bindende bepalingen.²⁵⁶ Onze noorderburen kennen de gedragscodes ook, maar in de vorm van een autonoom instrument ter invulling van de natuurzorgplicht. Dit houdt in dat er voor strikt beschermde soorten een vrijstelling kan worden voorzien van het beschermingsregime wanneer er gehandeld wordt conform een goedgekeurde gedragscode.²⁵⁷ Een gemiste kans In Vlaanderen? Dit wordt verder besproken in de bijdrage.

B. (Algemene) Natuurtoets

86. De algemene natuurtoets richt zich tot de individuele besluitvorming.²⁵⁸ Door de natuurtoets is er een integratie met andere beleidsvelden. De natuurtoets houdt in dat elke vergunningverlenende overheid er moet op toezien dat door het toelaten van een activiteit geen vermijdbare schade aan de natuur kan ontstaan.²⁵⁹ Vermijdbare schade kan worden voorkomen door de vergunning of de toestemming te weigeren, door voorwaarden op te leggen die schade voorkomen, beperken en indien dit niet mogelijk is, te herstellen.²⁶⁰ De vraag is natuurlijk wat met vermijdbare schade wordt bedoeld. De Vlaamse regering kan voor bepaalde activiteiten of soortengroepen richtlijnen geven om het vermijdbare karakter van een activiteit te kunnen beoordelen.²⁶¹ In principe kan schade steeds worden vermeden door de vergunning of de toelating te weigeren, maar dat is niet de bedoeling van de natuurtoets.²⁶² Een vergunning of een toelating kan pas geweigerd worden, als er een natuurvriendelijker alternatief bestaat, maar waarvan de initiatiefnemer weigert dit alternatief toe te passen.²⁶³ Schade kan worden vermeden door de activiteit op een andere wijze uit te voeren zoals door het gebruik van andere materialen of door de activiteit te verplaatsen naar een andere locatie.

²⁵⁶ Artikel 14, §2, lid 2 Decreet Natuurbehoud.

²⁵⁷ H. SCHOUKENS, “Het Soortenbesluit van 15 mei 2009: waait er een nieuwe wind door het natuurbehoudsrecht?”, *TMR* 2010, 609.

²⁵⁸ De algemene natuurtoets is te onderscheiden van de verscherpte natuurtoets uit artikel 26bis Decreet Natuurbehoud.

²⁵⁹ Artikel 16 Decreet Natuurbehoud.

²⁶⁰ F. CHARLIER en S. BOEYKENS, *De project-M.E.R.-screeningsnota*, Brugge, Die Keure, 2014, 96; Artikel 16, §1 Decreet Natuurbehoud.

²⁶¹ Artikel 16, §3.

²⁶² G. VAN HOORICK, *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 242-243.

²⁶³ L. LAVRYSEN, P. DE SMEDT en H. SCHOUKENS, *Natuur, water en ondernemen. Een jaar nieuwe milieuhandhavingspraktijk onder de loep*, Brugge, die Keure, 2012, 77.

87. De natuurtoets wordt niet zoals de natuurzorgplicht strafrechtelijk gesanctioneerd. Een inbreuk op de natuurtoets kan er echter wel toe leiden dat de afgeleverde vergunning aangetast is door een onwettigheid. Dit kan dan door de gewone rechter buiten toepassing worden gelaten en door de Raad van State worden geschorst of vernietigd.

De natuurtoets en de zorgplicht kunnen dienen als vangnet voor de soorten met Vlaamse relevantie die onderhevig zijn aan de ruimtelijke voorrangsclausule. Wanneer de ruimtelijke voorrangsclausule voor deze soorten van toepassing is, dan moet er nog steeds rekening worden gehouden met de algemene beschermingsinstrumenten.

88. Nederland kent de natuurtoets niet. Het begrip zelf wordt daar wel gebruikt, maar heeft een andere invulling dan bij ons.²⁶⁴

5. Natuurwaarden aanwezig of niet that's the question?

89. Voor zowel de initiatiefnemer als de overheid is het belangrijk om te weten of er beschermde soorten voorkomen in het projectgebied. Voor de initiatiefnemer is het belangrijk om een inbreuk te voorkomen op de verbodsbepalingen. Zeker wanneer het Habitatrictlijnsoorten betreft van want dan maakt ook het onopzettelijk vernielen, beschadigen en wegnemen van nesten een inbreuk uit op de verbodsbepalingen. Voor de overheid is dit belangrijk in het kader van de natuurtoets en het actieve luik dat verbonden is aan het soortenbeschermingsrecht. Het voorzien van voldoende informatie draagt bovendien bij tot het sensibiliseren van de bevolking. Informatieverstrekking kan ervoor zorgen dat er meer begrip is voor het soortenbeschermingsrecht.

²⁶⁴ De natuurtoets heeft daar twee betekenissen. Enerzijds verwijst de natuurtoets naar het ecologisch onderzoek naar natuurwaarden. De natuurtoets beoordeelt of de beschermde soorten nadelige gevolgen ondervinden van de geplande activiteit. Anderszijds kan het begrip 'natuurtoets' ook verwijzen naar de inhoudelijke natuurtoets die de provincie (uitzonderingsgevallen RVO) maakt in het kader van soortenbescherming. De provincie toetst de aanvraag voor een omgevingsvergunning aan de toepasselijke bepalingen van de Wet natuurbescherming. De natuurtoets gebeurt dus enkel in het kader van beschermde soorten. De aanvraag moet worden afgetoetst aan alle toepasselijke bepalingen van de Wnb. De natuurtoets resulteert dan wel of niet in een verklaring van geen bedenkingen. Deze dient dan als basis om de omgevingsvergunning goed te keuren. Meer hierover zie: MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Routeplanner beschermde natuur binnen de omgevingsvergunning*, https://www.synbiosys.alterra.nl/natura2000/documenten/routeplanner/Routeplanner_beschermde_natuur_binnen_omgevingsvergunning_20-09-2016-web.pdf.

90. In Vlaanderen beschikken we niet over een soortendatabank. Het is wel mogelijk om informatie te verkrijgen via de biologische waarderingskaart (BWK). De biologische waarderingskaart is een gebiedsdekkende inventarisatie van het biologische milieu en de bodembedekking van Vlaanderen en Brussel. Op de BWK krijgen gebieden die belangrijk zijn voor de aanwezige fauna een ‘rode arcering’.²⁶⁵ Voor de aanduiding van de arcering werd rekening gehouden met de Vlaamse rode lijst soorten en de soorten die vermeld zijn in de Europese Vogel- en habitatrichtlijn. Er zijn echter beperkingen aan deze waarderingskaart. De BWK heeft geen juridisch bindend statuut. De vaststellingsprocedure noch de rechtsgevolgen zijn geregeld.²⁶⁶ Bovendien is de natuur een dynamisch begrip eerder dan statisch. Hierdoor kan het zijn dat de BWK voor sommige regio’s niet meer *up-to-date* is waardoor bijkomend veldwerk noodzakelijk is.²⁶⁷

90. Nederland heeft in tegenstelling tot Vlaanderen meer hulpmiddelen ontwikkeld. Zo kunnen verspreidingsgegevens en andere gegevens van specifieke planten- en diersoorten onder meer worden verkregen uit de Nationale Databank Flora en Fauna (NDFP), soortendatabase van het Ministerie van EZ, provinciale verspreidingsatlassen, enzovoort.²⁶⁸ Het NDFP is de meest uitgebreide databank. Ook hier moet net als bij de BWK voorzichtig worden omgesprongen met de aangeboden informatie. Het feit dat er op een bepaalde locatie geen waarnemingen van beschermde soorten bekend zijn, betekent niet noodzakelijk dat er geen beschermde soorten zitten. De NDFP is dus interessant om te gebruiken als startpunt dat uiteindelijk moet aangevuld worden met bijkomend veldwerk.

De Nederlandse overheid heeft ook een effectenindicator en een maatregelenindicator ontwikkeld. De effectenindicator geeft een indicatie van de kans op schadelijke effecten op beschermde soorten door activiteiten. Deze indicator maakt gebruik van de gegevens uit de NDFP. Wanneer blijkt dat de activiteit waarvoor een vergunning wordt gevraagd mogelijks schadelijk is voor beschermde soorten, dan kan dat voor het college een reden zijn om de initiatiefnemer om aanvullende gegevens te vragen. Belangrijk om op te merken is dat de effectenindicator generiek van aard is, waardoor meer specifieke informatie noodzakelijk is. Dat geldt ook voor de maatregelenindicator soorten die standaardmaatregelen geeft waarvan grotendeels

²⁶⁵ P. DE SMEDT, “De biologische waarderingskaart: een juridische splijtzwaam?”, *TMR* 2011, 268-273.

²⁶⁶ P. DE SMEDT, “De biologische waarderingskaart: een juridische splijtzwaam?”, *TMR* 2011, 268-273.

²⁶⁷ www.waarnemingen.be kan een hulpmiddel zijn om te weten te komen of er beschermde soorten waargenomen zijn in de buurt van het plan- of projectgebied. Het betreft een *citizen science* project waardoor er voorzichtig moet worden omgegaan met de informatie. Veldwerk is bijgevolg noodzakelijk.

²⁶⁸ Verspreidingskaarten van kennisorganisaties zoals SAVON, RAVON, de Vlinderstichting en de soortenstandaards van RVO.

vaststaat dat zij schadelijke effecten kunnen voorkomen of verminderen.²⁶⁹ Nederland voorziet ook eenvoudige brochures die uitleg geven over soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen.

91. Nederland voorziet meer *tools* dan Vlaanderen en verstrekt beter informatie aan de burgers aan de hand van brochures. Mijns inziens kan dat ertoe bijdragen dat mensen meer worden bewustgemaakt over het soortenbeschermingsrecht. Door te sensibiliseren kan er een eind worden gemaakt aan het gedacht dat niks mag onder het soortenbeschermingsrecht. Ookal heeft Nederland meer middelen. Om zeker te weten of er effecten zijn is meestal nader onderzoek nodig. De hulpmiddelen zijn dus slechts hulpmiddelen en moeten met de nodige omzichtigheid worden gebruikt. Het is dus opportuun om steeds veldwerk te doen. Bezint eer ge begint is dus de boodschap! Maar vooral neem een ecooloog onder de arm eer ge begint!

DEEL II. RUIMTE VOOR FLEXIBILITEIT?

HOOFDSTUK 1. GEEN SOORTENTOETS VOOR DE RUIMTELIJKE UITVOERINGSPLANNEN?

92. De Raad van State brengt in haar fameuze rodebosmierarrest²⁷⁰ duidelijkheid in welke mate er met beschermde soorten in de planprocedure rekening moet worden gehouden. De gemeente Retie wou het recreatiecentrum Vossekot uitbreiden, waardoor er een ruimtelijk uitvoeringsplan moest worden opgemaakt. Nadat de eerste poging was gestrand bij de Raad van State, besloot het bestuur om een nieuw ruimtelijk uitvoeringsplan op te maken. Tijdens het openbaar onderzoek werd de gemeente op de hoogte gebracht van de aanwezigheid van rode bosmieren op het terrein. Rode bosmieren zijn onder het Soortenbesluit beschermd als soort met Vlaamse relevantie. De gemeente deed niets met deze informatie, omdat de milieueffectenrapportage en het advies van het ANB hierover niets hadden vermeld, waardoor verder onderzoek overbodig was.²⁷¹ Het ruimtelijke uitvoeringsplan werd dus uiteindelijk vastgesteld zonder rekening te houden met de rode bosmier. Hierop stapten de bezwaarnemers naar de Raad van State. De

²⁶⁹ W. ZWIER, “Aanhaken onder de Wet natuurbescherming”, *Gest.* 2017, 56.

²⁷⁰ RvS 21 januari 2014, nr. 226.148.

²⁷¹ H. SCHOUKENS, en P. DE SMEDT, “Soortenbeschermingsrecht toepassing bij ruimtelijke projecten”, *NJW* 2014, 59.

verzoekers argumenteerden dat er sprake was van een inbreuk op het verstoringsverbod in samenhang met een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. Volgens het verstoringsverbod uit artikel 10, §1, 3° Soortenbesluit is het verboden om beschermde diersoorten opzettelijk en betekenisvol te verstoren.²⁷² Het opzetvereiste is vervuld, omdat de gemeente werd gewezen op de aanwezigheid van de beschermde soort.²⁷³

93. In het schorsingsarrest van 18 februari 2013²⁷⁴ oordeelt de Raad van State dat sprake is van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, gekoppeld aan de miskennis van de bezwaarschriften van de verzoekende partijen.²⁷⁵ De overheid moet een beslissing goed voorbereiden en de relevante gegevens inventariseren en die gegevens en belangen tegen elkaar afwegen. Uit het schorsingsarrest lijkt de Raad een ‘impliciete’ soortentoets te vereisen in het geval de plannende overheid tijdens het openbaar onderzoek wordt gewezen op de aanwezigheid van beschermde soorten in het plangebied. Deze toets is eerder ingegeven door de zorgvuldigheidsplicht dan de beschermingsvoorschriften. De Raad spreekt zich niet uit over het verstoringsverbod.²⁷⁶

94. Later in haar vernietigingsarrest van 21 januari 2014²⁷⁷ gaat ze wel in op het opgeworpen middel. De Raad overweegt met betrekking tot dat punt dat: *‘in zoverre in het verzoekschrift wordt beweerd dat uit de aanwezigheid van de rode bosmier in het plangebied automatisch een schending van artikel 10 van het Soortenbesluit volgt, met de verwerende partijen (moet) worden vastgesteld dat die loutere aanwezigheid niet volstaat om aan te nemen dat de verwerende een door artikel 10 verboden handeling zou hebben gesteld.’* Hiermee erkent de Raad de ruimtelijke doorwerking van de verbodsbepalingen van artikel 10 e.v. Soortenbesluit.²⁷⁸ De Raad concludeert dat de aanwezigheid van beschermde soorten op de planlocatie voor de plannende overheid slechts een verplichting tot nader onderzoek van de gevolgen op die soorten en een verplichting tot afweging van het daarbij betrokken natuurbelangen met zich meebrengt, wanneer blijkt dat de realisatie van de bestemmingen in het ruimtelijk uitvoeringsplan een verstoring van beschermde soorten of de vernietiging van belangrijke leefgebiedfuncties tot gevolg heeft of kan hebben.

²⁷² Artikel 10, §1, 3° Soortenbesluit.

²⁷³ RvS 18 februari 2013, nr. 222.543.

²⁷⁴ RvS 18 februari 2013, nr. 222.543.

²⁷⁵ Hiermee bevestigt de Raad van State haar eerdere rechtspraak; RvS 14 mei 2009, nr. 193.287; RvS 21 oktober 2010, nr. 208.294.

²⁷⁶ H. SCHOUKENS, “Mierenneuken bij de Raad van State”, *TOO* 2013, 79.

²⁷⁷ RvS 21 januari 2014, nr. 226.148.

²⁷⁸ P. DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 176.

Volgens DE SMEDT²⁷⁹ zou in die zin zelfs kunnen worden gesteld dat wanneer ruimtelijke plannen worden aangenomen die aanleiding kunnen geven tot versterking van soorten of vernieling van hun leefplaatsen, maar wanneer geen maatregelen worden genomen, er sprake zou zijn van opzet in de zin van artikel 11 Soortenbesluit.²⁸⁰

95. De Raad van State verwacht van de plannende overheid een bijzondere zorgzaamheid wanneer deze weet of minstens had moeten weten dat een bepaald planinitiatief op gespannen voet zou kunnen staan met de beschermingsregeling van het Soortenbesluit. De soortentoets vloeit dus niet rechtstreeks voort uit de beschermingsbepalingen van het Soortenbesluit, maar ligt besloten in het zorgvuldigheidsbeginsel. Wanneer blijkt dat er beschermde soorten op de planlocatie aanwezig zijn, moet er bij de voorbereiding van het ruimtelijk uitvoeringsplan worden nagegaan wat de gevolgen zijn van het plan op de beschermde soort en moet er in het plan ook de nodige maatregelen worden opgenomen om schadelijke gevolgen te voorkomen of beperkt te houden. Het kan daarbij gaan om maatregelen die ervoor zorgen dat de negatieve gevolgen voor een rust- een voortplantingsplaats van een beschermde soort, die kunnen ontstaan als gevolg van de uitvoering van een plan, zoveel mogelijk te beperken of zelfs geheel te neutraliseren.²⁸¹

96. Volgens DE SMEDT²⁸² speelt het zorgvuldigheidsbeginsel een belangrijke rol doorheen heel de gehele planprocedure. Ten eerste moet er rekening worden gehouden met het beginsel bij de opmaak van een ruimtelijk uitvoeringsplan. Het beginsel vereist immers dat een plan met kennis van zaken wordt opgemaakt. Dit houdt in dat de overheid alle feitelijke en juridische aspecten van een dossier moet inventariseren en controleren. Op vlak van soortenbescherming houdt dit in dat het bestuur een inventarisatie maakt van de beschermde soorten en de belangrijke leefgebiedfuncties in kaart brengt. Door een dergelijke werkwijze te hanteren, stelt de overheid zichzelf in staat om een voldoende beeld te vormen van de bestaande situatie, zodat zij de betrokken belangen voldoende kan inschatten en afwegen. Zo is het mogelijk om te oordelen of het opportuun is om aan een bepaald gebied een bepaalde bestemming te geven rekening houdend met de

²⁷⁹ P. DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 169-178.

²⁸⁰ Of dit echter ook de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de plannende overheid zou kunnen engageren, lijkt me niet evident. Niet alleen zijn publiekrechtelijke overheden, zoals gemeente of provincie of VI gewest uit het toepassingsgebied gesloten van art 5 Sw, maar zelfs indien men al voor het misdrijf aanwijsbare organen van die overheden kan vinden, dan nog lijkt de strafrechtelijke toerekening doorkruist te worden met de vraag naar het causaal verband; Immers zal diegene die het plan realiseert ook nog steeds gehouden zijn tot naleving van die beschermingsvoorschriften en zal deze in voorkomend geval een ontheffing moeten verkrijgen.

²⁸¹ H. SCHOUKENS, K. DE ROO en P. DE SMEDT, *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 103-104; RvS 14 mei 2009, nr. 193.287, RvS 21 oktober 2010, nr. 208.294; Rvs 14 mei 2014; nr. 227.386, Verboven; RvS 3 mei 2007, nr. 170.723; RvS 15 december 2008 nr. 188.779, RvS 30 september 2014, nr. 228.589.

²⁸² P. DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 176-177.

feitelijke situatie. Nadien moet de verzamelde informatie gebruikt worden om te kijken wat de gevolgen van de in het plan opgenomen bestemmingen op de beschermde soorten kunnen zijn.²⁸³ Het is geen evidente zaak, omdat de overheid enkel rekening kan houden met de elementen en de omstandigheden die haar op dat ogenblik bekend zijn. Wanneer het om een ruimtelijk uitvoeringsplan gaat met een hoge abstractiegraad, zoals de afbakening van een kleinstedelijkgebied is het moeilijk om in te schatten wat de effecten zullen zijn van de in het plan opgenomen bestemmingen. In die gevallen is het mogelijk om de soortentoets over te laten aan het vergunningsniveau. Tot slot speelt het zorgvuldigheidsprincipe ook een belangrijke rol bij de besluitvorming. In deze stap worden de betrokken belangen met elkaar afgewogen. Het betreft hier een materiële zorgvuldigheid. Mocht de realisatie van de in het RUP opgenomen bestemmingen aanleiding geven tot een inbreuk op de verbodsbepalingen van het Soortenbesluit dan moet dit worden meegenomen in de besluitvorming. Uit de besluitvorming zal dan moeten blijken op welke manier een inbreuk wordt voorkomen.²⁸⁴

97. In Nederland gebeurt de soortentoets op planniveau wanneer het aannemelijk is dat het plan effecten heeft op de aanwezige beschermde soorten. De *ratio legis* is de uitvoerbaarheid. Er moet bijgevolg worden nagegaan of de bestemming problematisch kan zijn in het licht van het soortenbeschermingsrecht. Een bestemmingsplan kan dus geen bestemmingen omvatten wanneer vooraf niet zeker is dat ze kunnen worden verwezenlijkt door het haaks karakter met de soortenbescherming. Het doorschuiven van potentiële verstoringen naar het projectniveau zou er mogelijks toe leiden dat er geen vergunningen kunnen worden toegekend, waardoor het ruimtelijk uitvoeringsplan onuitvoerbaar wordt. Reeds in de planfase moeten dus de nodige ontheffingen worden aangevraagd.²⁸⁵ Het feit dat een ruimtelijk uitvoeringsplan onuitvoerbaar zou zijn, staat bovendien volledig haaks met het idee van een ruimtelijk uitvoeringsplan. Een ruimtelijk uitvoeringsplan is een duurzaam instrument en mag geen potentieel obstakel zijn voor het gewenste beleid.²⁸⁶

98. Een ‘echte’ soortentoets op planniveau is dubbel. Het is positief dat rekening wordt gehouden met de soorten en dat er dus eventueel de nodige ontheffingen zijn gebeurd. Het brengt een zekere rechtszekerheid met zich, omdat het (quasi) zeker is dat bestemming uitvoerbaar is. Maar is het echter niet zo dat soorten een dynamisch gegeven zijn. Het kan dus zijn dat achteraf in de vergunningsfase blijkt dat de soorten niet meer aanwezig zijn op de projectgrond. Het opmaken van een ruimtelijk uitvoeringsplan kan namelijk jaren in beslag nemen. Ook omgekeerd kunnen soorten zich vestigingen na het doorlopen van de planfase.

²⁸³ P. DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 176-177.

²⁸⁴ P. DE SMEDT, “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 177.

²⁸⁵ F. ONRUST en M.M. KAAIJAN, “Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)”, *BR* 2017, 53.

²⁸⁶ H. SCHOUKENS, en H. WOLDENDORP, “De impact van soortenbescherming op ruimtelijke ontwikkelingen anno 2013: open deur in Vlaanderen. Nederland op slot?”, *TOO* 2013, 60.

Wanneer er rekening is gehouden met een beschermde soort in de planfase en nadien blijkt die er niet meer te zijn, is dit een bittere pil. Het verkrijgen van een afwijking van de verbodsbepalingen, gelet op de beperkte rechtvaardigingsgrond en strikte voorwaarden is niet al te evident. Het brengt de nodige kosten en tijd met zich mee. Een impliciete soortentoets die gekoppeld is aan het zorgvuldigheidsbeginsel en bevestigd is door de Raad van State in het rodebosmierearrest²⁸⁷ is mijns inziens de beste oplossing. Wanneer er op de planlocatie beschermde soorten aanwezig zijn, zal bij de voorbereiding van het ruimtelijk uitvoeringsplan moeten worden nagegaan wat de gevolgen zijn van het plan op de beschermde soorten. Indien nodig worden er maatregelen genomen om de schadelijke gevolgen te voorkomen of beperkt te houden. Er wordt dus wel al met de soorten rekening gehouden, maar niet op zo'n verre gaande manier dat het gaat om een 'soortentoets. Het feit dat er geen echte soortentoets is op planniveau, wordt dan uiteindelijk gecompenseerd op vergunningsniveau.

HOOFDSTUK 2. MITIGATIE TO THE RESCUE?

1. Help een nest!

99. De verbodsbepaling betreffende de nesten en de rust- en voortplantingsplaatsen van de Vogelrichtlijnsoorten is het moeilijkst om van af te wijken.²⁸⁸ In zaken waarin beschermde nesten of voortplantingsplaatsen niet direct worden vernield, kan een initiatiefnemer nog argumenteren dat er geen sprake is van een betekenisvolle verstoring.²⁸⁹ Bij twijfel over het betekenisvol karakter van de verstoring, moet er echter wel rekening worden gehouden met het voorzorgsbeginsel. Volgens dit beginsel moet er bij twijfel in het voordeel van de natuur worden besloten.²⁹⁰ Bij twijfel moet de voorgenomen activiteit dus worden verboden. Door een dergelijk beschermingsregime lijkt het onmogelijk voor een projectontwikkelaar om een schuur te renoveren wanneer deze renovatie leidt tot de vernieling van een jaarrond²⁹¹ beschermd huiszwaluwnest.²⁹² Toch hoeft de aanwezigheid van een beschermde soort niet noodzakelijk het einde te

²⁸⁷ RvS 21 januari 2014, nr. 226.148.

²⁸⁸ Artikel 14 Soortenbesluit.

²⁸⁹ Artikel 10, §1, 3° Soortenbesluit.

²⁹⁰ C. JADOT, "Het voorzorgsbeginsel in de Belgische en Franse rechtspraak", *TMR* 2004, 399-418.

²⁹¹ Artikel 14, §3 Soortenbesluit; Het nest wordt jaarlijks betrokken, waardoor het niet mogelijk is om te wachten tot de beschermde soort weg is om een verstoring te stellen.

²⁹² Tenzij er kan worden aangetoond dat het nest permanent is verlaten; De huiszwaluw overwintert in Midden- en Zuid-Afrika en arriveren in april en mei weer op hun oude broedplaatsen. Ze zijn daarin bijzonder honkvast;

betekenen van een project. Het nemen van mitigerende maatregelen kan hierbij een uitweg bieden.

100. Het Soortenbesluit en het Verslag Soortenbesluit vermelden de mitigerende maatregelen niet expliciet. Volgens de Europese Commissie zijn mitigerende maatregelen verzachtende maatregelen die erop gericht zijn de negatieve gevolgen van een plan of project, hetzij tijdens de uitvoering daarvan, hetzij achteraf, te beperken of zelfs geheel te neutraliseren. Er wordt door de Commissie verder geen uitleg gegeven bij de woorden ‘beperken’ of ‘neutraliseren’. De Commissie geeft wel aan dat natuurbeheer, herstel- en ontwikkelingsmaatregelen moeten worden gezien als compenserende maatregelen.²⁹³ In een latere leidraad over artikel 6, lid 4 Habitatrichtlijn in het kader van gebiedsbescherming, stelt de Commissie dat het belangrijk is dat er een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen beide. Zelf erkent ze dat in het verleden het onderscheid niet steeds duidelijk was. Verzachtende maatregelen, met andere woorden de mitigerende maatregelen, zijn erop gericht de negatieve gevolgen voor een gebied die kunnen ontstaan als gevolg van de uitvoering van een plan of project, zo veel mogelijk te beperken of zelfs geheel te neutraliseren. De maatregelen moeten dus integraal deel uitmaken van een plan of project, terwijl de compenserende maatregelen *sensu strictu* losstaan van het project.²⁹⁴ Het gebruik van dergelijke maatregelen is eerder bekend in het kader van gebiedsbescherming. Toch is het vrij analoog voor soortenbescherming. Ook hier rijst de vraag in welke mate actieve ontwikkelingsmaatregelen, zoals de creatie van een nieuw leefgebied, alsnog ervoor zorgen dat er geen inbreuk wordt gemaakt op de beschermingsbepalingen.

2. Functionele ecologische eenheid

101. Door het nemen van zogenaamde *CEF measures*²⁹⁵ kan ervoor worden gezorgd dat de functionele ecologische eenheid van een rust- of voortplantingsplaats behouden blijft. Een functionele ecologische eenheid is een gebied dat nodig is voor de instandhouding van een levensvatbare populatie van een beschermde soort. Het gebied moet over de vereiste kwalitatieve en kwantitatieve garanties beschikken om op lange termijn in stand te houden. Functionele ecologische eenheid speelt enkel een rol bij dieren met een

J. GUNDELACH, “Vogelvrij een beschouwing over vogels met jaarrond beschermde verblijfplaatsen in relatie tot ruimtelijke ontwikkelingen”, *TO* 2012, 65.

²⁹³ Leidraad Soortenbescherming, 47-48.

²⁹⁴ De uitleg is hier ook niet helemaal sluitend, want wanneer is een maatregel voldoende verbonden aan een plan of project; EC EUROPESE COMMISSIE, *Richtsnoren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn (Richtlijn 92/43/EEG)*, Brussel, 2007, 11.

²⁹⁵ *CEF* staat voor ‘*continued ecological functionality of a breeding site/resting place*’; Leidraad Soortenbescherming 47-49.

klein verspreidingsgebied.²⁹⁶ Een kamsalamander is een voorbeeld van een soort met een klein verspreidingsgebied. Wanneer een serie poelen een leefbare populatie kamsalamanders omvat (waarvan het merendeel rustplaats is en een ander deel voortplantingsplaats), hoeft een voornemen tot aantasting in een poel niet meteen onder de afwijkingsprocedure te vallen.²⁹⁷ Deze maatregelen kunnen enkel genomen worden op voorwaarde dat door actief beheer en door het nemen milderende maatregelen de populatie en het merendeel van hun rust- en voortplantingsplaatsen minstens intact blijven.

102. Compenserende maatregelen kunnen niet in aanmerking worden genomen als mitigerende maatregelen. Als compenserende maatregelen moeten worden getroffen, houdt dit per definitie immers in dat de functionaliteit van de vaste rust- en verblijfplaats niet kan blijven behouden.²⁹⁸ Door het nemen van maatregelen die de functionele ecologische eenheid vrijwaren, dient er geen afwijking meer te gebeuren van het beschermingsregime. Voor vogels kan de ecologische functionaliteit van een nest erin bestaan dat het nest alle elementen blijft bieden die nodig zijn om succesvol te broeden en jongen groot te brengen.

3. Grenzen aftasten van compensatie en mitigatie

103. Overheden tasten de grenzen af van mitigerende maatregelen, om zo een ‘moeilijk te doorstane afwijking’ te kunnen voorkomen. Bij de *Noord-Zuidverbinding*²⁹⁹ kwam de Raad van State tot het besluit dat een natuurontwikkelingsprogramma dat in de aanleg van nieuwe natuurverbindingen voorzag, niet in aanmerking kan komen als een mitigerende maatregel, maar moest worden beschouwd als een compenserende maatregel. De maatregel was er niet op gericht om de betekenisvolle aantasting van de natuurlijke kenmerken van de speciale beschermingszones te vermijden of te voorkomen, maar eerder een maatregel om die betekenisvolle aantasting te compenseren of te vervangen.³⁰⁰ Dit heeft tot gevolg dat de afwijkingsclausule uit artikel 6, lid 4 van de Habitatrictlijn moet worden bekeken.³⁰¹ Nederland is uiteindelijk ook moeten terugkomen op haar te milde invulling van mitigerende maatregelen in het kader van gebiedsbescherming. In het arrest *Briels* ging het om een wegverbreding die zou leiden tot meer verkeer, waardoor de stikstofdepositie zou toenemen. Dit zou negatieve effecten hebben op de blauwgraslanden

²⁹⁶ Leidraad Soortenbescherming, 47-49.

²⁹⁷ Leidraad Soortenbescherming, 45.

²⁹⁸ Leidraad Soortenbescherming, 48.

²⁹⁹ RvS, 29 maart 2013, nr. 223.083.

³⁰⁰ RvS, 29 maart 2013, nr. 223.083.

³⁰¹ Artikel 36ter, §5 Decreet Natuurbehoud.

aanwezig in natura-2000 gebied. De overheid dacht dat het creëren van nieuwe blauwgraslanden als een mitigerende maatregel moest worden gezien.³⁰² Het Hof oordeelde echter dat de creatie van een nieuwe natuur gezien moet worden als een compenserende maatregel.³⁰³

104. Recent werd in het kader van een windmolenpark door het Ierse *Supreme Court* een prejudiciële vraag gesteld aan het Hof van Justitie.³⁰⁴ Kan een beheersplan dat in de toekomst waarborgt dat het gebied geschikt blijft voor de kiekendief (mogelijks zelf een verbetering), aangemerkt worden als mitigerende maatregel, zelfs wanneer er een gedeelte van het gebied gedurende de duur van het project geen geschikte habitat zal kunnen zijn voor de kiekendief? Het Hof oordeelt dat dergelijke maatregelen geen mitigerende maatregelen zijn. De maatregelen kunnen niet worden beschouwd als beschermende maatregelen die deel uitmaken van dat plan of project en die ertoe strekken de rechtstreekse nadelige effecten voor de natuurlijke kenmerken van het gebied te voorkomen of te verminderen, teneinde te waarborgen dat het plan of project de natuurlijke kenmerken van het gebied niet aantast. Deze rechtspraak toont aan dat het Hof geen milde invulling van het begrip mitigatie tolereert. Alleen wanneer er voldoende zekerheid is dat een maatregel daadwerkelijk zal bijdragen tot het voorkomen van schade door ervoor te zorgen dat er geen redelijke twijfel bestaat dat het project de natuurlijke kenmerken van het gebied niet zou aantasten, kan een dergelijke maatregel bij de passende beoordeling in aanmerking worden genomen.³⁰⁵

4. *Het jaarrond nest, niet zomaar een nest*

105. Om terug te komen op de bescherming van jaarrond verblijfplaatsen van vogels, is het niet uitgesloten dat mitigerende maatregelen een oplossing bieden om zo een afwijking te voorkomen. Het is wel belangrijk dat het effectief om mitigerende maatregelen gaat en niet om compenserende maatregelen. Zo oordeelde de Nederlandse Raad van State dat het creëren van alternatieve nestplaatsen of nieuw leefgebied niet in aanmerking komt als een mitigerende maatregel.³⁰⁶ Deze maatregelen verhinderen *in se* namelijk niet dat er een overtreding plaatsvindt van de betrokken verbodsbepalingen. Het gaat dus om compenserende maatregelen die de gevolgen van overtreding van een verbodsbepaling ongedaan maken.³⁰⁷

³⁰² H. Schoukens, “Proactief natuurbeleid na *Briels*: quo vadis artikel 6, lid 3 habitatrichtlijn?”, *TMR* 2014, 409-410.

³⁰³ HvJ 15 mei 2014, nr. C-512/12, *Briels e.a.*

³⁰⁴ HvJ 25 juli 2018, nr. C-164/17, *Grace and Sweetman*.

³⁰⁵ HvJ 15 mei 2014, C-251/12, *Briels*; HvJ 21 juli 2016, C-387/15, *Orleans*.

³⁰⁶ ABRvS 15 februari 2012, nr.201104545/1/T1/A3.

³⁰⁷ H. SCHOUKENS en H. WOLDENDORP, “De impact van soortenbescherming op ruimtelijke ontwikkelingen anno 2013: open deur in Vlaanderen. Nederland op slot?”, *TOO* 2013, 30.

Het renoveren van een schuur die leidt tot de vernietiging van de originele nesten kan niet gemitigeerd worden door het plaatsen van ‘kunstnesten’ in een nabij gelegen loods. Het is namelijk niet zeker dat de zwaluwen terugkeren naar de nieuw geplaatste kunstnesten na de afbraak van het hoevecomplex. Pas wanneer de zwaluw zich vrijwillig verplaatst naar de kunstnesten, is er sprake van een mitigerende maatregel.³⁰⁸ Er zal bijgevolg geen overtreding zijn van het beschermingsbepalingen. Er mag er dus niet automatisch van worden uitgegaan dat de zwaluwen sowieso zouden opteren voor de kunstnesten. De alternatieve verblijfplaats moet in kwantiteit en in kwaliteit overeenkomen met datgene wat verloren gaat. Ook moet er rekening worden gehouden met de gewenningstijd voor alternatieve verblijfplaatsen. In Nederland worden al deze gegevens vermeld in een soortenstandaard. Wanneer er geen soortenstandaard beschikbaar is, moet er gebruik worden gemaakt van andere beschikbare informatie en moet ecologisch beredeneerd zijn waarom de aangeboden gewenningstijd voldoende is voor de desbetreffende soort.³⁰⁹ Recent heeft de Nederlandse Raad van State geoordeeld dat het plaatsen van schermen ertoe kan leiden dat de vliegroutes van vleermuizen ,ondanks de kap van bomen, hun functie kunnen behouden. De betrokken schermen werden immers geplaatst voor de vleermuizen uit hun winterslaap ontwaakten, waardoor de functionaliteit van de vliegroute niet zou worden aangetast. Dit is eerder een soepele interpretatie van het begrip ‘mitigerende maatregelen’. Eerder werd namelijk gezegd dat mitigerende maatregelen die maatregelen zijn die zien op het daadwerkelijk voorkomen van overtredingen van de verbodsbepalingen. Hier is niet bewezen dat dit het geval zal zijn. Zet de Nederlandse Raad van State door deze milde invulling niet de deur open voor trucs, waarbij buiten het broedseizoen geplaatste nestkasten als mitigerende maatregel kunnen worden gezien voor het vernielen van twee (vaste) nesten?³¹⁰

HOOFDSTUK 3. TIJDELIJKE NATUUR: ALLE BEE(S)TJES HELPEN?

1. Alleen maar winnaars

106. Braakliggende terreinen en opgespoten bouwterreinen oefenen door hun ligging of kenmerken een grote aantrekkingskracht uit op heel wat zeldzame soorten. Voor grondeigenaars is het dus van groot belang om

³⁰⁸ H. SCHOUKENS en H. WOLDENDORP, “De impact van soortenbescherming op ruimtelijke ontwikkelingen anno 2013: open deur in Vlaanderen. Nederland op slot?”, *TOO* 2013, 31.

³⁰⁹ A. DRAHMANN en F. ONRUST, “Belang van de ‘Soortenstandaard’ bij de verlening van een ontheffing op grond van de Flora- en faunawet”, *BR* 2015,7.

³¹⁰ B. ARENTZ, “Vleermuizen Groningen; omgevingsvergunning voor het onderdeel natuur of ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming”, *MenR* 2018, 31.

aan natuurwerend beheer te doen, zodat deze soorten zich niet zouden vestigen op deze terreinen en de economische ontwikkeling bijgevolg vermoeilijken of onmogelijk maken. Juist om die reden is het concept tijdelijke natuur ontwikkeld. Tijdelijke natuur laat immers toe dat de natuur tijdelijk mag floreren in afwachting van de economische realisatie van de grond.³¹¹ De grondeigenaar is bijgevolg zeker dat de beschermde soorten die zich vestigen op een tijdelijk braakliggend terrein zonder al te veel problemen, kunnen worden weggehaald. Op het eerste zicht lijkt het eigenaardig dat de natuur zou kunnen profiteren bij tijdelijke natuur. Natuur creëren om dan weer weg te nemen, is dat geen contradictie? Niet noodzakelijk, want ecologisch onderzoek heeft aangetoond dat pionierssoorten floreren bij tijdelijke natuur. De pionierssoorten verschijnen snel als de omstandigheden goed zijn en verdwijnen na verloop van tijd door natuurlijke successie. Ook andere soorten dan de pioniers kunnen genieten van de voordelen van tijdelijke natuur. Zo kan het gebied dienen als een corridor tussen natuurgebieden.³¹² Op het eerste zicht lijkt het concept dus een win-win-scenario voor zowel de natuur als de grondeigenaars. Voor de grondeigenaar betekent dit dat hij zeker is dat hij de grond mag ontwikkelen en dat hij dus geen kosten moet maken om de natuur te weren. Voor de natuur, betekent dit kansen.

2. Het concept tijdelijke natuur

107. Het tijdelijk karakter heeft betrekking op twee aspecten. Het tijdelijk karakter van het terrein en het feit dat de natuur van nature tijdelijk is.³¹³ Met tijdelijk karakter van het terrein wordt bedoeld in afwachting van ontwikkeling. Het gaat voornamelijk om gebieden die geen groene bestemming hebben.³¹⁴ Dat de natuur van nature tijdelijk is, houdt in dat het vooral gericht is op de pionierssoorten. Deze soorten floreren bij tijdelijke natuur. Deze soorten verschijnen snel als de omstandigheden goed zijn en verdwijnen na verloop van tijd door natuurlijke successie. Havengebieden en ontginningsgronden zijn bijgevolg noodzakelijk voor het voortbestaan van deze soorten.³¹⁵ Ook vroege soorten³¹⁶ kunnen floreren in tijdelijke natuurgebieden als ze

³¹¹ H. SCHOUKENS, "Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario's?", *TOO* 2016, 190-191.

³¹² J. REKER (ed.), *Tijdelijke natuur, permanente winst*, <https://transitiepraktijk.nl/files/tijdelijke%20natuur,%20permanente%20winst.pdf>.

³¹³ H. SCHOUKENS, A. CLIQUET en P. DE SMEDT, "Tijdelijke natuur. Overtreft de dynamiek van de natuur die van het natuurbehoudsrecht?", *TMR* 2010, 24.

³¹⁴ In een ontwerpversie van een Vlaamse omzendbrief worden onder meer de natuurgebieden uitgesloten van het toepassingsgebied; SCHOUKENS, H., "Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario's?", *TOO* 2016, 197.

³¹⁵ J. REKER (ed.), *Tijdelijke natuur, permanente winst*, <https://transitiepraktijk.nl/files/tijdelijke%20natuur,%20permanente%20winst.pdf>.

een paar jaren bestaan. Tijdelijke natuur is niet hetzelfde als tijdelijke compensatiegebieden. Tijdelijke compensatiegebieden worden ingericht in het kader van compenserende maatregelen.³¹⁷

3. Één-handelingsaanpak

108. In Vlaanderen wordt er met een éénhandelingsaanpak gewerkt. Het aanleggen of het laten ontstaan van tijdelijke natuur en het verwijderen ervan wordt gezien als één handeling bij de aanvraag en de beoordeling van de vergunning.³¹⁸ Dit is voor de grondeigenaar de meest rechtszekere manier. Als de overheid immers niet akkoord gaat met de afwijkingsaanvraag, kan er nog worden afgezien van het idee om tijdelijke natuur te creëren.³¹⁹ De vergunning wordt gegeven onder de vorm van een afwijking op basis van het Soortenbesluit. De bepaling die wordt ingeroepen is de afwijkingsgrond ter bescherming van de wilde fauna of flora, of ter instandhouding van de natuurlijke habitats. Onderzoek toont immers aan dat tijdelijke natuur zorgt voor een positief saldo voor de natuur.³²⁰ Een afwijking kan enkel worden toegestaan als er geen andere bevredigende oplossing is en wanneer het geen afbreuk doet aan de instandhoudingsdoelstellingen. Bovendien moeten er specifieke voorwaarden³²¹ worden opgelegd bij het toekennen van de vergunning. Het ANB moet de aanvraag behandelen.³²²

³¹⁶ Vroege soorten zijn soorten die eveneens gebonden zijn aan jonge successiestadia. Het verschil met pionierssoorten is het feit dat ze niet zo snel als pioniers kunnen reageren, vanwege een lagere reproductiesnelheid.; J. REKER (ed.), *Tijdelijke natuur, permanente winst*, <https://transitiepraktijk.nl/files/tijdelijke%20natuur.%20permanente%20winst.pdf>.

³¹⁷ RvS 9 januari 2007, nr. 166.439.

³¹⁸ ANB, *De juridische achtergrond van de vergunning voor tijdelijke natuur*, <https://www.natuurenbos.be/beleid-wetgeving/vergunningen/tijdelijke-natuur/de-juridische-achtergrond-van-de-vergunning-voor>.

³¹⁹ H. SCHOUKENS, “Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario’s?”, *TOO* 2016, 204.

³²⁰ J. REKER (ed.), *Tijdelijke natuur, permanente winst*, <https://transitiepraktijk.nl/files/tijdelijke%20natuur.%20permanente%20winst.pdf>.

³²¹ Ten eerste mag de tijdelijke natuur niet worden verwijderd in de afwijking aangegeven schoontijd. In deze periode planten de meeste soorten zich voort. Ten tweede moet in de afwijking worden aangegeven dat het ANB de mogelijkheid krijgt om een translocatie van een deel van een aanwezige populatie uit te voeren. Ten derde mocht in de loop van het project blijken dat er sprake is van een ecologische val dan zal er een oplossing moeten gezocht. Een ecologische val betekent dat een diersoort een liefgebied kiest dat ten onrechte aantrekkelijk lijkt. De ecologische val heeft een negatieve invloed op de overlevingskansen van een soort; ANB, *De juridische achtergrond van de vergunning voor tijdelijke natuur*, <https://www.natuurenbos.be/beleid-wetgeving/vergunningen/tijdelijke-natuur/de-juridische-achtergrond-van-de-vergunning-voor>.

³²² ANB, *De juridische achtergrond van de vergunning voor tijdelijke natuur*, <https://www.natuurenbos.be/beleid-wetgeving/vergunningen/tijdelijke-natuur/de-juridische-achtergrond-van-de-vergunning-voor>.

109. De vraag stelt zich natuurlijk in welke mate de eenhandelingsaanpak juridisch waterdicht is. Er zijn enkele juridische bezwaren.³²³ De belangrijkste hiervan zijn de soorten die zich vestigen en de vraag of een in concreto-beoordeling wel mogelijk is. Op de parlementaire vraag om uitleg over tijdelijke natuur antwoordde toenmalig minister van ruimtelijke ordening, leefmilieu, landbouw en cultuur JOKE SCHAUVLIEGE dat voor wat betreft Europese natuurwaarden er geen sluitende juridische garantie kan worden gegeven dat het mogelijk is om die soorten van de site te verwijderen, wanneer die soorten zich in een ongunstige staat van instandhouding bevinden.³²⁴ Het zal dus veel moeilijker zijn om af te wijken wanneer het Europees beschermde soorten betreft. Ook zal het moeilijker zijn wanneer deze zich in een slechte staat van instandhouding bevinden. Het afwijkingsregime gaat steeds uit van een *in concreto*-beoordeling. Een *carte blanche* afwijking is bijgevolg niet mogelijk.³²⁵ De afwijking moet onder meer vermelden over welke soorten het gaat en ook de omstandigheden zoals tijd en plaats waaronder een afwijking mag plaatsvinden.³²⁶

110. Het concept tijdelijke natuur is ook al afgetoetst bij de Europese Commissie, omdat het onduidelijk was in welke mate tijdelijke natuur verzoenbaar is met de strikte voorschriften inzake soortenbescherming. De Europese Commissie is voorzichtig ten aanzien van het begrip. Het gaat om een voorwaardelijke goedkeuring van de éénhandelingsaanpak. De Commissie legt als voorwaarde op dat het blijken dat de bestaande interpretatie van soortenbescherming inderdaad projectontwikkelaars aanzet tot het stellen van proactieve, dus natuurwerende handelingen. Wanneer dit niet het geval is, dan heeft de tijdelijke natuur geen meerwaarde. De Commissie wijst er ook op dat het standpunt niet mag gezien worden als een finaal standpunt. Het is aan het Hof van Justitie om dit af te toetsen.³²⁷ De praktijk zal dit dus moeten uitwijzen.³²⁸

³²³ Voor een overzicht van de juridische bezwaren zie hierover: H. SCHOUKENS, A. CLIQUET en P. DE SMEDT, "Tijdelijke natuur. Overtreft de dynamiek van de natuur die van het natuurbehoudsrecht?", *TMR* 2010, 49-51.

³²⁴ *Vr. en Antw.* VI. Reg. 2016-17, 14 februari 2017 (Vr. nr. 1143 E. MEULEMAN).

³²⁵ Verslag Soortenbesluit, 53118.

³²⁶ H. SCHOUKENS, A. CLIQUET en P. DE SMEDT, "Tijdelijke natuur. Overtreft de dynamiek van de natuur die van het natuurbehoudsrecht?", *TMR* 2010, 50-51; Artikel 22, §3, 4° Soortenbesluit.

³²⁷ H. SCHOUKENS, "Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario's?", *TOO* 2016, 207.

³²⁸ Het eerste pilootproject in Vlaanderen is de Philips site (Signify) in Turnhout. Het betreft een bedrijfsterrein uit de jaren 60. Voorheen werd er aan intensief en duur groenbeheer gedaan om de natuur te weren. Er is nu een ecologisch groenbeheerplan opgesteld dat ervoor moet zorgen dat de natuur daar (tijdelijk) kan floreren. Het is dus nog afwachten wat de resultaten zullen zijn van dit pilootproject; ANB, *Green deal bedrijven en biodiversiteit tijdelijke natuur*, <https://www.lne.be/sites/default/files/atoms/files/Tijdelijke%20Natuur%20-%20ANB.pdf>.

4. Gedragscodes

111. Nederland kent al een langer een toepassingspraktijk van het concept tijdelijke natuur. Tijdelijke natuur kan worden toegestaan door het verlenen van een ontheffing op de beschermingsbepalingen (eenhandelingsaanpak) of door het werken met een gedragscode. Volgens de Beleidslijn Tijdelijke natuur³²⁹ is er sprake van tijdelijke natuur als: (1) de uiteindelijke bestemming van het terrein vast ligt, dan wel duidelijk is, (2) die bestemming nog niet is gerealiseerd, (3) die bestemming in de regel niet natuur is, (4) er spontane natuurontwikkeling plaatsvindt tussen het moment dat (vooraf) ontheffing is verleend, (5) de natuur minmaal één jaar de tijd krijgt om zich te ontwikkelen en (6) aan noodzakelijke compensatievoorwaarden is voldaan of juridisch afdoende is vastgelegd hoe dat zal gebeuren.³³⁰ Het toepassingsgebied van tijdelijke natuur is bijgevolg beperkt tot die terreinen die tijdelijk niet conform de bestemming worden gebruikt.³³¹

112. Naast de éénhandelingsaanpak³³², die lijkt op zijn Vlaamse tegenhanger, is er ook een gedragscode Tijdelijke Natuur. Wanneer er conform een gedragscode wordt gewerkt is er geen ontheffing meer nodig van de beschermingsbepalingen.³³³ Het is hierbij dus van belang dat voldaan wordt aan de in de gedragscode genoemde voorwaarden. De gedragscode moet een aantrekkelijker alternatief zijn voor de ontheffing, omdat de ontheffing overbodige bureaucratie voor de aanvrager met zich meebrengt, maar ook voor de provincie als ontheffing verlenende instantie wordt zo extra werk vermeden. Bij de gedragscode moet er een melding worden gedaan bij de Stichting Tijdelijke Natuur. De Stichting geeft de aanmelding door aan de betreffende provincie. Er is geen direct bezwaar mogelijk. Belanghebbenden die vaststellen dat er niet volgens de gedragscode wordt gewerkt, moeten het bevoegd gezag vragen om handhaving. De gedragscode is geldig voor een periode van 5 jaar na goedkeuring door de Minister.³³⁴

³²⁹ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Beleidslijn Tijdelijke Natuur*, 11 juni 2015, nr. 29016, *Stcrt.*10 september 2015.

³³⁰ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Beleidslijn Tijdelijke Natuur*, 11 juni 2015, nr. 29016, *Stcrt.*10 september 2015.

³³¹ Vanuit ruimtelijk oogpunt is dit enigszins merkwaardig dat een gebied niet conform zijn bestemming wordt gebruikt.

³³² De éénhandelingsaanpak is de juridische test doorgekomen bij de ABRvS; ABRvS 25 juli 2012 nr. 201107589/1/A/3.

³³³ A. DRAHMANN en F. ONRUST, “Een nieuwe Beleidslijn Tijdelijke Natuur: een interessante optie voor bouwend Nederland?”, *BR* 2016, 2.

³³⁴ De gedragscode Tijdelijke Natuur is geldig tot 3 februari 2023; STICHTING TIJDELIJKE NATUUR, *Gedragscode Tijdelijke Natuur*, 14 augustus 2017, http://www.tijdelijkenatuur.nl/Uploaded_files/Zelf/gedragscode-tijdelijke-natuur-def.33c027.pdf.

112. De rechtsleer³³⁵ is kritisch voor de gedragscodes inzake tijdelijke natuur. Het is misschien eenvoudiger voor de praktijk, maar juridisch vormt het een probleem. Net als bij de éénhandelingsaanpak ligt het probleem erin dat het geen ad-hoc beoordeling mogelijk maakt. Via de gedragscode wordt het werken met tijdelijke natuur op algemene gronden vrijgesteld mits het respecteren van de voorwaarden van de gedragscode. Iets dat niet in overeenstemming is met de Vogel- en Habitatrichtlijn.

HOOFDSTUK 4. PROGRAMMATISCHE AANPAK EN SOORTENBESCHERMINGSPROGRAMMA

1. Programmatische aanpak

113. Het verlenen van afwijkingen gebeurt in een specifieke context, waarbij het bijvoorbeeld gaat om een specifiek project dat nadelige gevolgen heeft voor een specifieke soort. Om economie en ecologie meer met elkaar te verbinden, kan een programmatische aanpak worden ingezet. De programmatische aanpak houdt in dat de voorschriften naar een hoger gebiedsniveau worden getild. Op die manier kunnen de verschillende effecten van verschillende initiatieven met elkaar worden gesaldeerd.³³⁶ Een voorbeeld van een dergelijke regeling is de Programmatische Aanpak Stikstof.³³⁷ De vraag die zich stelt is of een programmatische aanpak mogelijk is in het kader van Europees beschermde soorten. In het verleden heeft het Hof namelijk belang gehecht aan de individuele effecten van iedere concrete ingreep op zich.³³⁸ In haar arrest van 7 november 2018 heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat een dergelijk aanpak verzoenbaar kan zijn met artikel 6, lid 3 Habitatrichtlijn.³³⁹ Het is daarbij wel van belang dat de passende beoordeling correct is gebeurd en dat er wetenschappelijke zekerheid bestaat dat de natuurwaarden niet worden aangetast. De passende beoordeling mag bovendien ook geen rekening houden met de verwachte voordelen die ten tijde van de beoordeling nog niet vaststaan. Verder kunnen instandhoudingsmaatregelen, passende maatregelen en autonome ontwikkelingen enkel een rol spelen bij de beoordeling van de staat van

³³⁵ H. SCHOUKENS, “Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario’s?”, *TOO* 2016, 210; A. DRAHMANN en F. ONRUST, “Een nieuwe Beleidslijn Tijdelijke Natuur: een interessante optie voor bouwend Nederland?”, *BR* 2016, 2.

³³⁶ H.SCHOUKENS en P. DE SMEDT, “Soortenbeschermingsrecht toepassing bij ruimtelijke projecten”, *NJW* 2014, 70.

³³⁷ S.D.P. KOLE, “PAS het PAS nog?”, *Gst.* 2019, 3.

³³⁸ H.SCHOUKENS en P. DE SMEDT, “Soortenbeschermingsrecht toepassing bij ruimtelijke projecten”, *NJW* 2014, 70.

³³⁹ HvJ, 7 november 2018, C-293/17, *Coöperatie Mobilisation for the Environment en Vereniging Leefmilieu*.

instandhouding van de natuurwaarden en mogen de effecten van deze maatregelen dus niet worden gemitigeerd en niet worden meegenomen bij de beoordeling van de effecten van het project.³⁴⁰

114. Op 29 mei 2019 heeft de Afdeling³⁴¹ geoordeeld dat het PAS in strijd is met de Habitatrichtlijn. Het PAS is door de Afdeling getoetst aan de door het Hof van Justitie opgelegde eisen. Het PAS voldoet niet aan de opgelegde eisen. Zo maakt het PAS ondermeer geen onderscheid tussen instandhoudingsmaatregelen, autonome maatregelen, passende maatregelen en de beschermde bepalingen van de Habitatrichtlijn.³⁴²

2. Soortenbeschermingsprogramma

115. Handelingen kunnen ook worden vrijgesteld in het kader van een soortenbeschermingsprogramma. Een soortenprogramma is een programma van soortenbehoudsmaatregelen dat met name gericht is op het verkrijgen van de gunstige staat van instandhouding van een inheemse soort of een groep van soorten in het gebied waarop het programma van toepassing is.³⁴³ Het soortenbeschermingsprogramma voorziet een koppeling tussen actieve soortenbehoudsmaatregelen en afwijkingen van het beschermingsregime.³⁴⁴ Het doel van dergelijke programma's is tweeledig. Ten eerste zijn deze programma's erop gericht naar de situatie waarbij actieve beschermingsmaatregelen ten behoeve van de ene soort verboden handelingen ten aanzien van de andere soort uitmaken. Hierbij kan gedacht worden aan het omzetten van bos naar heide, zodat heidegerelateerde beschermde soorten zich er kunnen vestigen. De kap van het bos, zorgt natuurlijk wel voor negatieve effecten voor de beschermde soorten die er huisden. Ten tweede dienen de soortenprogramma's om het mogelijk te maken om met beschermde soorten te werken binnen economische

³⁴⁰ HvJ, 7 november 2018, C-293/17, *Coöperatie Mobilisation for the Environment en Vereniging Leefmilieu; S.D.P. KOLE*, "PAS het PAS nog?", *Gst.* 2019, 3.

³⁴¹ ABRvS 29 mei 2019, nr. 201600614/3/R2, 201600617/3/R2, 201600618/3/R2, 201600620/3/R2, 201600622/4/R2 en 201600630/3/R2.

³⁴² ABRvS 29 mei 2019, nr. 201600614/3/R2, 201600617/3/R2, 201600618/3/R2, 201600620/3/R2, 201600622/4/R2 en 201600630/3/R2; Meer hierover zie: RAAD VAN STATE, *Programma Aanpak Stikstof*, <https://www.raadvanstate.nl/programma-aanpak/>.

³⁴³ Artikel 1, 11° Soortenbesluit.

³⁴⁴ H. SCHOUKENS, "Het Soortenbesluit van 15 mei 2009: waait er een nieuwe wind door het natuurbehoudsrecht?", *TMR* 2010, 595-596.

belangrijke gebieden zoals de Haven van Antwerpen.³⁴⁵ Het soortenbeschermingsprogramma moet ervoor zorgen dat de soorten floreren, maar moet er ook voor zorgen dat zij de economische ontwikkelingen niet in de weg staan. Het soortenbeschermingsprogramma van de haven van Antwerpen heet ‘Antwerpse Haven’.³⁴⁶ Volgens artikel 26, lid 2 Soortenbesluit moet er een individuele beoordeling van de toegelaten handelingen plaatsvinden. Het is zoals eerder gezien daarbij van belang dat de afwijkingen zo strikt mogelijk worden omschreven, omdat een *carte blanche*-afwijking is uitgesloten.³⁴⁷ Een soortenbeschermingsprogramma heeft een looptijd van 5 jaar en kan nadien na een positieve evaluatie worden verdergezet.³⁴⁸

HOOFDSTUK 5. SPIEKEN BIJ DE (NOODER)BUREN

116. Om Nederland niet op slot te zetten, zijn er enkele mechanismen ontwikkeld om meer flexibiliteit te creëren. De mechanismes zorgen ervoor dat onder de Wet natuurbescherming niet altijd een ontheffing is vereist bij handelingen met gevolgen voor beschermde soorten. Het gaat hierbij om de gedragscodes en provinciale verordeningen.

1. Gedragscodes

117. Voor veel voorkomende werkzaamheden is er een vrijstelling mogelijk van de verbodsbepalingen, mits de initiatiefnemer handelt conform een goedgekeurde gedragscode.³⁴⁹ De wettelijke basis van de gedragscode is te vinden in artikel 3.31 Wet natuurbescherming. Het moet gaan om handelingen in het kader van bestendig beheer of onderhoud, bestendig gebruik en ruimtelijke ontwikkeling of inrichting.³⁵⁰ De gedragscodes hebben een breed maatschappelijk draagvlak onder overheden en natuur- en

³⁴⁵ H. SCHOUKENS, “Het Soortenbesluit van 15 mei 2009: waait er een nieuwe wind door het natuurbehoudsrecht?”, *TMR* 2010, 594-595; MB van 23 mei 2014 houdende de vaststelling van een soortenbeschermingsprogramma voor het Antwerpse havengebied, *BS* 21 augustus 2014.

³⁴⁶ MB van 23 mei 2014 houdende de vaststelling van een soortenbeschermingsprogramma voor het Antwerpse havengebied, *BS* 21 augustus 2014.

³⁴⁷ Het soortenbeschermingsprogramma wordt opgemaakt op basis van een rapport dat minimum tien onderdelen moet bevatten (art. 26 Soortenbesluit).

³⁴⁸ Art. 27, §3 Soortenbesluit.

³⁴⁹ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf

³⁵⁰ Artikel 3.31, lid 1 Wnb.

bedrijfsorganisaties.³⁵¹

De inhoud van de codes verschilt naargelang het detailniveau. Wanneer het om een ruime vrijstelling gaat, dan zal de code meer waarborgen moeten bieden. In de code worden zowel de soorten ten aanzien waarvan de vrijstelling wordt gevraagd beschreven als de wijze waarop verstoring wordt voorkomen.³⁵²

118. Deze codes zijn bedoeld voor organisaties die tijdens het uitvoeren van taken en activiteiten regelmatig met soortenbescherming te maken hebben. Denk aan natuurbeheerders, boseigenaars en de waterschappen.³⁵³ Elke sector kan een gedragscode opstellen en laten goedkeuren. Wanneer een gedragscode is goedgekeurd, kan elke persoon die conform de gedragscode handelt, zonder ontheffing de handelingen verrichten. Er is een mogelijkheid tot controle voorzien om er zeker van te zijn dat de initiatiefnemer handelt volgens de code. De bewijslast ligt bij de initiatiefnemer, die moet kunnen aantonen of hij heeft gehandeld volgens de gedragscode. Gedragscodes worden goedgekeurd door de Minister van economische zaken, in overleg met de provincies. De goedkeuring geldt voor maximum vijf jaar.³⁵⁴ Wanneer er geen gedragscode bestaat, is het mogelijk om er een voor te leggen aan de minister van Economische zaken. Om een gedragscode voor te leggen zal rekening worden gehouden met het feit of de werkzaamheden vaker worden uitgevoerd en wordt er rekening gehouden met het beschermingsniveau van de aanwezige soorten binnen het plangebied.³⁵⁵

119. Naast de gedragscode moet er steeds rekening worden gehouden met de algemene zorgplicht.³⁵⁶ Deze zorgplicht houdt in dat iedereen voldoende zorg in acht neemt voor alle in het wild voorkomende dieren en planten, dus ook niet-beschermde soorten, en hun leefomgeving. Dit is een algemene verantwoordelijkheid

³⁵¹ Regels ter bescherming van de natuur, MvT, Kamerstukken II 2011-12, nr. 33348, 272.

³⁵² RIJKSDIENST VOOR ONDERNEMEND NEDERLAND, *Gedragscodes natuurbescherming*, <https://mijn.rvo.nl/gedragscodes-natuurbescherming>.

³⁵³ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf

³⁵⁴ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf

³⁵⁵ Gedragscodes moeten met de nodige voorzichtigheid worden opgesteld. Op 30 juni 2010 oordeelde de Afdeling dat een gedragscode steeds rekening moet houden met de Vogel- en Habitatrichtlijn. Zo kan een gedragscode geen extra grondslag voorzien voor Europees beschermde soorten. Het moet gaan om een grondslag die voorkomt in de Europese regelgeving; ABRS 30 juni 2010, *BR* 2010, 43 noot H.E. WOLDENDORP; M. GEILSWIJK, “Gedragscodes onder de Flora- en faunawet: exit of doorstart?” *BR* 2010, 18.

³⁵⁶ Art. 1.11 Wnb.

die voor iedereen geldt.³⁵⁷

120. Nederland heeft reeds een goed uitgebouwde toepassingspraktijk. Zo bestaat er een gedragscode Natuurinclusief renoveren, Tijdelijke Natuur³⁵⁸, enzovoort.³⁵⁹ Vlaanderen heeft echter maar weinig ervaring met gedragscodes. Mocht er in Vlaanderen gewerkt worden met gedragscodes zou dit misschien de flexibiliteit ten goede komen, waardoor het soortenbeschermingsrecht niet meer zo strikt zou aanvoelen. Het werken met gedragscodes is, zoals reeds besproken, mogelijk in het kader van de natuurzorgplicht uit artikel 14 Decreet Natuurbehoud. Voor het creëren van een algemeen instrument, zogenaamde gedragscodes, zal de tekst van het Soortenbesluit echter wel moeten worden gewijzigd. De gedragscodes lijken het ideale instrument om pragmatischer met de natuur om te kunnen gaan, maar wanneer het vanuit Europees vlak wordt bekeken is het minder evident. Europa sluit namelijk elke vorm van *ad hoc*-beoordeling uit. Een algemene vrijstelling is voor de Europees beschermde soorten is niet mogelijk, omdat er steeds een individuele toetsing moet gebeuren bij het verlenen van een afwijking. Een gedragscode voor andere reguliere soorten die niet Europeesrechtelijk worden beschermd, is bijgevolg wel mogelijk.³⁶⁰

121. TUBBING vraagt zich af of er wel nog toekomst is voor de gedragscodes. Het werken conform een gedragscode houdt in een bepaalde mate van zorgvuldigheid in, waardoor in sommige gevallen de kosten hoog kunnen oplopen en bijgevolg nadelig voor de concurrentiepositie.

2. Vrijstelling op grond van een provinciale verordening of een ministeriële regeling

122. Conform artikel 2.9, lid 3 Wnb kunnen provinciale staten³⁶¹ een vrijstelling verlenen van de verbodsbepalingen via een provinciale verordening.³⁶² Voor activiteiten waarvoor het Rijk bevoegd is, kunnen soorten worden vrijgesteld in een Ministeriële Regeling.³⁶³ In de verordening of regeling staat

³⁵⁷ Regels ter bescherming van de natuur (Wet natuurbescherming). MvT, *Kamerstukken II* 2011-12, nr. 33348, 66.

³⁵⁸ F., ONRUST, F. en M.M., KAAIJAN, “Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)”, *BR* 2018, 49.

³⁵⁹ RIJKSDIENST VOOR ONDERNEMEND NEDERLAND, *Overzicht gedragscodes*, <https://mijn.rvo.nl/overzicht-gedragscodes>.

³⁶⁰ H. SCHOUKENS, “Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario’s?”, *TOO* 2016, 205.

³⁶¹

³⁶² Artikel 3.3 Wnb; Artikel 3.8 Wnb; Artikel 3.10 Wnb.

³⁶³ Art.2.9, lid 7 Wnb.

aangegeven voor welke verbodsbepalingen, voor welke handelingen en voor welke soorten de vrijstelling geldt. Wanneer er een vrijstelling is, dan moet er geen aparte ontheffing meer worden aangevraagd. Een provinciale verordening is in het geval van Nederland een interessant instrument, omdat er rekening kan worden gehouden met regionale verschillen. De staat van instandhouding van een soort zal namelijk niet in elke provincie dezelfde zijn. De provinciale verordening wordt voornamelijk gebruikt om schadebestrijding door soorten voor grondgebruikers mogelijk te maken.³⁶⁴ Vrijstellingen kunnen betrekking hebben op alle categorieën van beschermde soorten. Wanneer de vrijstelling betrekking zou hebben op Europees beschermde soorten kan de vrijstelling enkel worden verleend wanneer er sprake is van een wettig belang uit de Vogel- en Habitatrichtlijn. Om soorten vrij te stellen moeten de instandhoudingsdoelstellingen worden verzekerd. Een vrijstelling mag er dus ook niet tot leiden dat de staat van instandhouding zou verslechteren.³⁶⁵

Besluit

Het soortenbeschermingsrecht creëert een gevoel dat tegenwoordig niks meer mag. Economische en andere maatschappelijke activiteiten worden onnodig ingeperkt, omdat deze activiteiten botsen met de soortenbescherming. Een van de redenen dat vandaag zo'n gevoel heerst, is het feit dat soortenbeschermingsrecht lange tijd politiek is verwaarloosd. Zowel in Nederland als in Vlaanderen. Het feit dat er al lange tijd een wettelijk kader bestaat, neemt nog niet weg dat het soortenbeschermingsrecht nog tot op vandaag is onderbelicht en wordt miskend. Dit is paradoxaal, want *nemo censetur ignorare legem*. Iedereen is toch geacht de wet te kennen?

Het feit dat er een wettelijk kader bestaat, neemt nog niet weg dat er een onzorgvuldige toepassing is van deze regelgeving. Dit is niet verwonderlijk, want het Soortenbesluit bevat tal van uitzonderingen en afwijkingen en blijft een moeilijk leesbaar geheel. Er is onvoldoende begeleiding, in de vorm van voorlichting en kennisvoorziening van de regelgeving. Alleen bij zorgvuldige toepassing van besluitvormingsprocedures, kan schade worden voorkomen. Nederland heeft meer dan Vlaanderen ingezet op informatieverstrekking. Er bestaan allerhande brochures en websites, waardoor het duidelijk is wat er moet gebeuren wanneer een beschermde soort aanwezig is op een projectgrond. De informatieverstrekking draagt bij tot het sensibiliseren en het bekendmaken van het soortenbeschermingsrecht. Stappenplannen

³⁶⁴ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf.

³⁶⁵ MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016, http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf.

maken duidelijk stap per stap wat er moet gebeuren, terwijl dit in Vlaanderen ontbreekt.

Bovendien hoeft de aanwezigheid van beschermde soorten niet noodzakelijk te leiden tot de stopzetting van een project. Zo bieden mitigerende maatregelen een uitweg, waardoor er geen afwijking meer dient te gebeuren van het beschermingsregime. Voor soorten met nationale relevantie bestaat er zelfs een ruimtelijke voorrangsclausule. Nederland heeft een meer pragmatische aanpak dan Vlaanderen door allerlei vrijstellingen te voorzien in de vorm van gedragscodes, provinciale vrijstellingen en programma's. Het is natuurlijk wel de vraag in welke mate dit allemaal verenigbaar is met het Europese recht. Zelfs als er geen vrijstellingen mogelijk zijn of als er geen mitigerende maatregelen kunnen worden genomen dan nog is er nog steeds een *last ressort*, namelijk de ontheffing.

Nederland en Vlaanderen hoeven dus niet noodzakelijk op slot te gaan. Door een wijzigend beleid, waarbij meer wordt ingezet op het sensibiliseren en informatieverstrekking, wordt er een groter draagvlak gecreëerd. Bovendien kan een degelijke voorbereiding bij ruimtelijke projecten ook al veel oplossen, zo blijkt uit het rode bosmierrenarrest. Wanneer blijkt dat een project alsnog geen doorgang kan vinden of moet worden aangepast, moet dit ook niet noodzakelijk als iets negatiefs worden gezien. Er moet soms voorrang durven gegeven worden aan het voortbestaan van de soortenrijkdom. Ons gemeenschappelijk erfgoed!

BIBLIOGRAFIE

TIJDSCHRIFTEN

- ARENTZ, B., “Vleermuizen Groningen; omgevingsvergunning voor het onderdeel natuur of ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming”, *MENR* 2018, 31.
- BASTMEIJER, C.J. en TROUWBORST, A., “Lynxen en wolven: het natuurbeschermingsrecht en de terugkeer van grote roofdieren naar Nederland”, *MENR* 2010, 272-283.
- DE SMEDT, P. en SCHOUKENS, H., “Natuurzorgplicht. Is er leven na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 27 mei 2008?”, *NJW* 2009, 738-758.

- DE SMEDT, P., “De biologische waarderingskaart: een juridische splijtzwam?”, *TMR* 2011, 268-275.
- DE SMEDT, P., “Rode bosmieren nopen tot een soortentoets bij ruimtelijke planning”, *TROS* 2015, 169-178.
- DESRUMAUX, S., “Het Soortenbesluit: wat ruist er door het struikgewas?”, *MER* 2010, 196-210.
- DRAHMANN, A. en ONRUST, F., “Belang van de ‘Soortenstandaard’ bij de verlening van een ontheffing op grond van de Flora- en faunawet”, *BR* 2015, 7.
- DRAHMANN, A. en ONRUST, F., “Een nieuwe Beleidslijn Tijdelijke Natuur: een interessante optie voor Bouwend Nederland?”, *BR* 2016, 2.
- GEILSWIJK, M., “Gedragscodes onder de Flora- en faunawet: exit of doorstart?” *BR* 2010, 18.
- GUNDELACH, J., “Vogelvrij. Een beschouwing over vogels met jaarrond beschermde verblijfplaatsen in relatie tot ruimtelijke ontwikkelingen”, *TvO* 2012, 64-74.
- JADOT, C., “Het voorzorgsbeginsel in de Belgische en Franse rechtspraak”, *TMR* 2004, 399-418.
- KOLE, S.D.P., “PAs het PAS nog?”, *Gst.* 2019, 3.
- LANG, J.T., “The European community directive on bird conservation”, *Biological Conservation*, 1982, 11- 25.
- LEFRANC, P., “De ‘actio popularis’ ter bescherming van het leefmilieu. Wenselijk?”, *TMR* 2017, 19-29.

- ONRUST, F. en KAAIJAN, M.M., “Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)”, *BR* 2018, 49.
- ONRUST, F. en KAAIJAN, M.M., “Kroniek Natuurbeschermingsrecht – Soortenbescherming (deel 1)”, *BR* 2017, 53.
- SCHOUKENS, H. en DE SMEDT, P., “Soortenbeschermingsrecht toepassing bij ruimtelijke projecten”, *NJW* 2014, 50-71.
- SCHOUKENS, H. en DUBRULLE, J., “De terugkeer van de wolf naar de Lage Landen: een juridische analyse van een moeizame verhouding tussen mens en dier”, *TMR* 2017, 108-135.
- SCHOUKENS, H. en WOLDENDORP, H., “De impact van soortenbescherming op ruimtelijke ontwikkelingen anno 2013: open deur in Vlaanderen. Nederland op slot?”, *TOO* 2013, 14-36.
- SCHOUKENS, H., “België-Nederland voor gevorderden: mitigatie is géén compensatie”, *TOO* 2014, 284-287.
- SCHOUKENS, H., “Help een vleermuis in mijn dreef!”, *TOO* 2013, 389-391.
- SCHOUKENS, H., “Het Soortenbesluit van 15 mei 2009: waait er een nieuwe wind door het natuurbehoudsrecht?”, *TMR* 2010, 556-610.
- SCHOUKENS, H., “Mierenneuken bij de Raad van State”, *TOO* 2013, 78-79.
- SCHOUKENS, H., “Tijdelijke natuur als green deal tussen economie en ecologie: van gemiste kansen naar win-win scenario’s?”, *TOO* 2016, 190-214.
- SCHOUKENS, H., CLIQUET, A. en DE SMEDT, P., “Tijdelijke natuur. Overtreft de dynamiek van de natuur die van het natuurbehoudsrecht?”, *TMR* 2010, 23-55.
- TOLSMA, H.D., “Naar meer flexibiliteit in het omgevingsrecht: het compensatiebeginsel centraal?”, *TO* 2011, 44-51.

- VERSWEYVELT, A.S., “Het standstill-beginsel inzake leefmilieu in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof”, *MER* 2015, 3-16.
- WOLENDORP, H.E., “De Wet natuurbescherming: de kleinere matroesjka van de Natuurbeschermingswet 1998 (deel 1)”, *BR* 2017, artikel 11.
- WOLENDORP, H.E., “De Wet natuurbescherming: de kleinere matroesjka van de Natuurbeschermingswet 1998 (deel 2)”, *BR* 2017, artikel 18.
- ZWIER, W., “Aanhaken onder de Wet natuurbescherming”, *Gest.* 2017, 56.

BOEKEN

- BACKES, C.W., VAN BUUREN, P.J.J en FRERIKS, A.A., *Hoofdpijnen natuurbeschermingsrecht*, Den Haag 2004, SDU, 295 p.
- BASTMEIJER, C.J, *Europees en internationaal natuurbeschermingsrecht in Nederland: een nadere bestudering van de gevolgen van de vogel- en habitatrichtlijn en het verdrag van Bern in Nederland*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 146 p.
- BILLIET, C.M., BAEYENS, A., BISSCHOP, L., BOQUET, L., BORN, C-H, BOUQUELLE, F., DE CLERQ, K., MOERYNCK, P., ROUSEAU, S., VANDENBERGHE, A., VAN DEN MEERSSCHAUT, M., VAN DYCK, H., VEREYCKEN, S. en VRIELYNCK, S., *Biodiversiteitsmisdriften in eigen land: in Vlaamse savannes en Waalse regenwouden / La criminalité en matière de biodiversité chez nous: des savanes flamandes et forêts pluviales wallonnes*, Brugge, die Keure, 2018, 592 p.
- BOWMAN, M. en REDGWELL, C., *International Law and the Conservation of Biological Diversity*, The Hague, Kluwer Law International, 1996, 334 p.

- BOWMAN, M., DAVIES, P. en REDGWELL, C., *Lyster's international wildlife law*, Cambridge, Cambridge university press, 2010, 784 p.
- CHARLIER, F. en BOEYKENS, S., *De project-M.E.R.-screeningsnota*, Brugge, Die Keure, 2014, 125 p.
- CREVITS, H. en VERHEEKE, J., “Naar een hervorming van de soortenbeschermingsreglementering in het Vlaamse Gewest” in I. BOONE, I. CLAEYS en L. LAVRYSEN(eds.), *Liber amicorum Hubert Bocken: dare la luce*, Brugge, Die Keure, 2009, 291-300.
- DE PUE, E., LAVRYSEN, L. en STRYCKERS, P., *Milieuzakboekje 2017*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, p. 1488
- HUBEAU, B., VLOEBERGH, G., AMEELS, V., APPERMONT, I., BERGMANS, A., CHARLIER, F., CRABBÉ, A., CRAPS, M., DE MEYER, S., DE POORTERE, C., DE RYNCK, F., GOOSSENS, G., HEUTZ, G., LAMMENS, M., LUYTEN, D., NEUVEL, J., OORTS, K., SCHOEFS, J., SCHROOTEN, G., STEVENS, D., VERMOESEN, K., en ZWERTS, E., *Met inzicht ruimtelijk plannen en vergunnen*, Brugge, die Keure, 2017, 444 p.
- JADOT, B. en VAN PELT, P., *Het natuurbeschermingsrecht*, Antwerpen, Story-Scientia, 1996, 165 p.
- LAVRYSEN, L., DE SMEDT, P. en SCHOUKENS, H., *Natuur, water en ondernemen. Kwellling of uitdaging?*, Brugge, Die Keure, 2012, 157 p.
- LAVRYSEN, L., DE SMEDT, P. en SCHOUKENS, H., *Natuur, water en ondernemen. Een jaar nieuwe milieuhandhavingspraktijk onder de loep*, Brugge, die Keure, 2012, 166 p.
- LYSTERS, S. en PRINCE PHILIP, H.R.H, *International wildlife law: an analysis of international treaties concerned with the conservation of wildlife*, Cambridge, Cambridge university press, 1985, 470 p.

- REEVE, R., *Policing international trade in endangered species. The CITES treaty and compliance*, London, The royal institute of international affairs, 2002, 346 p.
- SCHOUKENS, H, DE ROO, K., DE SMEDT, P., *Handboek natuurbehoudsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 720 p.
- VAN HOORICK, G. en BEKÉ, K., “Ruimtelijke ordening en natuur” in HUBEAU, B., VANDEVYVERE, W. en DEBERSAQUES, G. (eds), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, Die Keure, 2011, 1201-1218.
- VAN HOORICK, G., “De soortenbescherming in het Vlaamse Gewest: het is al ontheffing wat de klok slaat?” in TEESING,N. (ed.) *Wie beschermt het natuurbeschermingsrecht?*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2001, 175-187.
- VAN HOORICK, G., *Internationaal en Europees Natuurbehoudsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 381 p.
- VAN HOORICK, G., *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 839 p.
- VANHEUSDEN B. en VANHOORICK G., *Milieurecht in kort bestek*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 304 p.

RECHTSPRAAK

- HvJ 7 november 2018, C-293/17, *Coöperatie Mobilisation for the Environment UA en Vereniging Leefmilieu*.
- HvJ 21 juli 2016, C-387/15, *Orleans*.
- HvJ 15 mei 2014, C-251/12, *Briels*

- HvJ 16 februari 2012, C-182/10, *Solvay e.a.*
- HvJ 9 juni 2011, C-383/09, *Commissie t. Frankrijk.*
- HvJ 14 juni 2007, C-342/05, *Commissie t. Finland.*
- HvJ 18 mei 2006, C-221/04, *Commissie t. Spanje.*
- HvJ 16 oktober 2003, C-182/02, *Ligue pour la protection des oiseaux t. Frankrijk.*
- HvJ 30 januari 2002, C-103/00, *Commissie t. Griekenland*
- HvJ 12 december 1996, C-10/96, *KBV en AVES t. Waalse Gewest.*
- Adv. Gen. N. FENNELLY bij HvJ 12 december 1996, C-10/96, *KBV en AVES t. Waalse Gewest.*
- HvJ 7 maart 1996, C-118/94, *Commissie t. Italië.*
- HvJ 8 februari 1996, C-202/94, *Van der Feesten.*
- HvJ 8 februari 1996, C-149/94, *Vergy.*
- HvJ 27 april 1988, C-252/85, *Commissie t. Frankrijk*
- HvJ 17 september 1987, C-412/85, *Commissie t. Duitsland.*
- HvJ 8 juli 1987, C-247/85, *Commissie t. België*
- ABRvS 29 mei 2019, nr. 201600614/3/R2, 201600617/3/R2, 201600618/3/R2, 201600620/3/R2, 201600622/4/R2 en 201600630/3/R2.
- ABRvS 24 januari 2018, nr. 201707490/1/A3, *AB* 2018, afl. 11, 79, noot TOLSMA, H.D.
- ABRvS 18 februari 2015, nr. 201402971/1/A3, *AB* 2015, 329, noot TOLSMA, H.D.
- ABRvS 12 november 2014, nr. 201302907/1/A3.
- ABRvS 30 juni 2013, *BR* 2010, 43, noot H.E. WOLDENDORP.
- ABRvS 19 juni 2013, nr. 201210708/1/A4.
- ABRvS 24 april 2013, nr. 201202429/1/T1/A3.

- ABRvS 25 juli 2012 nr. 201107589/1/A/3.
- ABRvS 15 februari 2012, nr.201104545/1/T1/A3.
- RvS 21 januari 2014, *TROS* 2015, 169-178, noot DE SMEDT, P.
- RvS 5 april 2013, nr. 223.199.
- RvS, 29 maart 2013, nr. 223.083.
- RvS 21 oktober 2010, nr. 208.294.
- RvS 14 mei 2009, nr. 193.287.
- RvS 28 juni 2007, nr. 172.856.
- RvS 9 januari 2007, nr. 166.439.
- Corr. Dendermonde 17 december 2007, *Juristenkrant* 2008, 7, noot SCHOUKENS, H.
- Corr. Gent 10 juni 2003, *TMR* 2004, 259-260.
- Rb. Turnhout 28 juni 2012, *TOO* 2012, 163-165, n.v.d.r.

WETGEVING

- Internationaal verdrag tot bescherming van vogels van 18 oktober 1950, *BS* 30 oktober 1955.
- Overeenkomst van Washington inzake de internationale handel in bedreigde in het wild levende dier- en plantensoorten van 3 maart 1973, *BS* 30 december 1983.
- B.Raad nr. (EU) 2015/451, 6 maart 2015 betreffende de toetreding van de Europese Unie tot de Overeenkomst inzake de internationale handel in bedreigde in het wild levende dier- en plantensoorten, *Pb.L.* 19 maart 2015, afl. 75.
- Verord.Raad nr. 338/97, 9 december 1996 inzake de bescherming van in het wild levende dier- en plantensoorten door controle op het desbetreffende handelsverkeer, *Pb.L.* 3 maart 1997, afl. 61.

- Overeenkomst van Bonn inzake de bescherming van trekkende diersoorten van 23 juni 1979, *BS* 29 december 1990.
- Overeenkomst van Londen inzake de bescherming van vleermuizen in Europa van 4 december 1991, *Misc no. 1 Cm. 1830* 1992.
- Verdrag van Bern inzake het behoud van wilde dieren en planten in hun natuurlijk milieu in Europa van 19 september 1979, *BS* 29 december 1990.
- Richtl.Raad nr. 79/409, 2 april 1979, inzake het behoud van de vogelstand, *Pb.L.* 25 april 1979, afl. 103
- Richtl.Raad nr. 92/43, 21 mei 1992, inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde fauna en flora, *Pb.L.* 22 juli 1992, afl. 206
- Decr.VI. 23 maart 2001 houdende instemming met de overeenkomst betreffende de instandhouding van vleermuizen in Europa, ondertekend in Londen op 4 december 1991, *BS* 26 april 2001.
- KB van 22 september 1980 houdende maatregelen, van toepassing in het Vlaamse Gewest, ter bescherming van bepaalde in het wild levende inheemse diersoorten, die niet onder de toepassing vallen van de wetten en besluiten op de jacht, de riviervisserij en de vogelbescherming, *BS* 31 oktober 1980.
- KB van 16 februari 1976 houdende maatregelen ter bescherming van bepaalde in het wild groeiende plantensoorten, *BS* 24 maart 1976.
- KB van 9 september 1981 betreffende de bescherming van vogels in het Vlaamse Gewest, *BS* 31 oktober 1981.
- Wet van 12 juli 1973 op het natuurbehoud, *BS* 11 september 1973
- Jachtwet van 28 februari 1882, *BS* 13 maart 1882.
- Wet van 25 mei 1998, houdende regels ter bescherming van in het wild levende planten- en diersoorten, *Stb.* 1998.
- Wet van 25 mei 1998, houdende nieuwe regelen ter bescherming van natuur en landschap, *Stb.* 1998, 403.

- Wet van 20 juli 1961, houdende nieuwe bepalingen ter bewaring van bossen en andere houtopstanden, *Stb.* 1961.
- Decr.VI. van 21 oktober 1997 betreffende het natuurbehoud en het natuurlijk milieu, *BS* 10 januari 1998.
- MB van 23 mei 2014 houdende de vaststelling van een soortenbeschermingsprogramma voor het Antwerpse havengebied, *BS* 21 augustus 2014.

BELEIDSONDERSTEUNENDE DOCUMENTEN

- EC EUROPESE COMMISSIE, *Guidance Document on the Strict Protection of Animal Species of Community Interest under the Habitats Directive 92/43/EEC*, Brussel, 2007.
- *Vr. en Antw.* VI. Reg. 2016-17, 14 februari 2017 (Vr. nr. 1143 E. MEULEMAN).
- EC EUROPESE COMMISSIE, *Richtsnoeren voor de toepassing van artikel 6, lid 4, van de Habitatrichtlijn 92/43/EEC*, Brussel, 2007.
- CREVITS, H., “Beleidsbrief Leefmilieu en Natuur beleidsprioriteiten 2008-2009”, 2008, <http://docs.vlaamsparlement.be/pfile?id=1018332>.
- Evaluatie natuurwetgeving, *Kamerstukken II* 2007-08, nr. 31536.
- Verslag aan de Vlaamse Regering bij het Besl. VI. Reg. van 15 mei 2009 met betrekking tot soortenbescherming en soortenbeheer, *BS* 13 augustus 2009, 53106.
- Regels ter bescherming van de natuur (Wet natuurbescherming). MvT, *Kamerstukken II* 2011-12, nr. 33348.
- MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Beleidslijn Tijdelijke Natuur*, 11 juni 2015, nr. 29016, *Stcrt.* 10 september 2015.
- STICHTING TIJDELIJKE NATUUR, *Gedragscode Tijdelijke Natuur*, 14 augustus 2017, http://www.tijdelijkenatuur.nl/Uploaded_files/Zelf/gedragscode-tijdelijke-natuur-def.33c027.pdf.
- RIJKSDIENST VOOR ONDERNEMEND NEDERLAND, *Gedragscodes natuurbescherming*, X, <https://mijn.rvo.nl/gedragscodes-natuurbescherming>
- RAAD VAN STATE, *Programma Aanpak Stikstof*, <https://www.raadvanstate.nl/programma-aanpak/>.

- CBS, PBL, RIVM en WUR, *Samenvattend overzicht van provinciale natuurindicatoren*, www.clo.nl/indicatoren/nl1617-duiding-provinciale-indicatoren.
- EC, *List of birds of the European Union-August 2018*, http://ec.europa.eu/environment/nature/conservation/wildbirds/eu_species/index_en.htm.

OVERIGE

- A. TUBBING, “De Wet natuurbescherming: handhaving”, *JFf* 2016, https://www.tubbingmilieuadvies.nl/wordpress/wp-content/uploads/2012/01/Wet-natuurbescherming-handhaving-JFF_nr-5_augustus-2016.pdf.
- ANB, *De juridische achtergrond van de vergunning voor tijdelijke natuur*, <https://www.natuurenbos.be/beleid-wetgeving/vergunningen/tijdelijke-natuur/de-juridische-achtergrond-van-de-vergunning-voor>.
- ANB, *Green deal bedrijven en biodiversiteit tijdelijke natuur*, <https://www.lne.be/sites/default/files/atoms/files/Tijdelijke%20Natuur%20-%20ANB.pdf>.
- DEMOLDER, H., PEYMEN, J., ADRIAENS, T., ANSELIN, A., BELPAIRE, C., BOONE, N., DE BECK, L., KEERSMAEKER, D., DE KNIJF, G., DE SMET, L., DEVOS, K., EVERAERT, J., GEERAERTS, C., JANSEN, I., LOMMAERT, L., MAES, D., NEIRYNCK, J., ONKELINX, T., SIOEN, G., STEVENS, M., THOMAES, A., THOONEN, M., VAN DEN BERGE, K., VAN DER AA, B., VAN GOSSUM, P., VAN LANDUYT, P., VAN REETH, W., VAN UYTVANCK, J., VERMEERSCH, G., VERRECKEN H. en VERSCHELDE, P., *Natuurindicatoren 2017. Toestand van de natuur in Vlaanderen cijfers voor het beleid*, Brussel, Instituut voor Natuur- en Bosonderzoek, 2017, 73 p.
- DRAULANS, D., “Raad van State neemt het op voor mieren”, *Knack* 2013, www.knack.be/nieuws/ondertussen/raad-van-state-neemt-het-op-voor-de-mieren/article-normal-90342.html?cookie_check=1544370478.
- KAAJAN, M., “Actualiteiten natuurbeschermingsrecht”, *MenR* 2017, <https://envir-advocaten.com/nl/publicaties/actualiteiten-natuurbeschermingsrecht-2017/>.
- LE BACQ, T., “Nachtvlinder houdt bulldozers tegen”, *De Standaard* 2018, http://www.standaard.be/cnt/dmf20180321_03422942.

- MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Routeplanner beschermde natuur binnen de omgevingsvergunning*,
https://www.synbiosys.alterra.nl/natura2000/documenten/routeplanner/Routeplanner_beschermde_natuur_binnen_omgevingsvergunning_20-09-2016-web.pdf.
- MINISTERIE VAN ECONOMISCHE ZAKEN, *Soortenbescherming bij ruimtelijke ingrepen*, 3 december 2016,
http://www.natuurindegemeente.nl/aandeslagmetdenatuurwet/wpcontent/uploads/2016/12/Soortenbescherming_bij_ruimtelijke_ingrepen_1.3_15122016.pdf
- MINISTERIE VAN VOLKSHUISVESTIGING, RUIMTELIJKE ORDENING EN MILIEUBEHEER, *Overzicht reikwijdte omgevingsvergunning*,
<https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/omgevingswet/documenten/brochures/2010/06/15/overzicht-reikwijdte-omgevingsvergunning>.
- ONRUST, F. en BOEREMA, L., *De Wet natuurbescherming: soortenbescherming*, <https://envir-advocaten.com/nl/publicaties/wet-natuurbescherming-soortenbescherming/>.
- REKER, J(ed.), *Tijdelijke natuur, permanente winst*,
<https://transitiepraktijk.nl/files/tijdelijke%20natuur,%20permanente%20winst.pdf>
- RIJKSOVERHEID, *Omgevingswet*, www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/omgevingswet.
- SCHEIR, O., “Minidraak kan misschien de drukkerij verjagen”, *De Standaard* 2007,
<http://www.standaard.be/cnt/mf1aig5r>.
- Schriftelijke parlementaire vraag van STAES B. aan de Europese Commissie, ingediend 29 september 2004, beantwoord 19 november 2004, PB C 125, 29 mei 2006,
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+WQ+E-2004-2418+0+DOC+XML+V0//NL>.
- VAN HOORICK, G., “Nachtegaal tot huismus: van vogelvrij tot beschermd. Het ontstaan en de ontwikkeling van de vogelbeschermingswetgeving in België”, presentatie op het XVde Belgisch-Nederlands Rechtshistorisch Congres 1998, 1-12.