



# Aantasting van de leefomgeving door bomenkap

Is deze beschermd door Wet natuurbescherming (Wnb)?

Een omwonende maakt bezwaar tegen bomenkap. Zij voert aan dat haar leefomgeving door de kap wordt aangetast. In de zaak wordt een beroep gedaan op de regels van de Wet natuurbescherming (Wnb). Op het eerste gezicht is de Wnb echter ingesteld om flora en fauna te beschermen, niet de bomen zelf. Maakt een dergelijk bezwaar dan kans?

Auteur: mr. A.V.K. Goudzwaard



Goed om te weten: als men de gang naar de bestuursrechter maakt, is het belangrijk te voldoen aan alle ingangseisen. Zo zal een bezwaarmaker onder andere 'belanghebbende' moeten zijn. Een burger kan onder meer belanghebbende zijn als hij binnen een bepaalde afstand tot het (bestreden) project woont.

Verder moet ook worden voldoen aan het relativiteitsvereiste. Als men zomaar stelt dat bomenkap niet kan doorgaan omdat de door de Wnb beschermde fauna en flora in gevaar komt, kan de procedure afstuiten op het ontbreken van 'relativiteit'. Simpel gezegd betekent dit: als iemand bezwaar maakt tegen een normschending, moet deze verband houden met zijn belang; er moet een relatie zijn tussen de bezwaarmaker en de (geschonden) norm. Bij het ontbreken van relativiteit zal de rechter het beroep ongegrond verklaren, omdat artikel 8:69a Algemene wet bestuursrecht de vernietiging van het besluit in de weg staat.

Artikel 8:69a Awb:

*'De bestuursrechter vernietigt een besluit niet op de grond dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept.'*

Kortom, wordt een bezwaarmaker beschermd in zijn belangen door de regels waarop hij zich beroept? In de onderliggende kwestie wordt een beroep gedaan op de regels van de Wet natuurbescherming (Wnb). Maar is de Wnb er voor het beschermen van stadsbomen en appellante's leefomgeving (de leefomgeving van diegene die appèl maakt)? Is de Wnb daartoe ingesteld? Op het eerste gezicht is de Wnb ingesteld om flora en fauna te beschermen en niet stadsbomen. De kern van de zaak is een ontheffing, die werd verleend op grond van de toenmalige Flora- en faunawet.

## Op het eerste gezicht is de Wnb ingesteld om flora en fauna te beschermen, niet stadsbomen

### Ontheffing Flora- en faunawet 2016

Bij het besluit van 8 november 2016 heeft de minister de gemeente B. ontheffing verleend voor het verstoren van voortplantings- of andere vaste rust- of verblijfplaatsen van de gewone dwergvleermuis en de vleermuissoort laatvlieger. Dit voor de realisatie van een bouwproject. Door de kap van de bomen worden de verblijfplaatsen van de gewone dwergvleermuis en de laatvlieger die zich in nabije gebouwen bevinden tijdelijk verstoord, aldus het projectplan. Na de bomenkap zullen nieuwe bomen worden geplant.

### Rechtbank Zeeland-West-Brabant, 16 oktober 2017

De appellante (in dit artikel in het vervolg 'omwonende' genoemd) voert bij de rechtbank aan dat door de bomenkap haar leefomgeving wordt aangetast. Aangezien de Flora- en faunawet is vervallen, wordt de zaak afgehandeld op grond van de bepalingen van de Wnb. Volgens de rechtbank zou het door de omwonende nagestreefde doel (de goede kwaliteit van haar leefomgeving) niet een belang zijn dat de Wnb tracht te beschermen. Haar belang van een goede leefomgeving houdt volgens de rechter geen direct verband met de bescherming van de daar aanwezige diersoorten. De omwonende heeft door het oordeel van de rechter geen wetsartikel meer waarop zij zich kan beroepen. De rechter verklaart om die reden het beroep ongegrond. De omwonende gaat dan als het ware 'via de zijdeur' af. Zij kan met haar beroepsgrond niet voldoen aan het relativiteitsvereiste.

Dat is een zure uitspraak in geval van beroep op een regel uit de Wnb. Want bij ingrepen bij bomen kan dat mogelijk een grondslag zijn om bezwaar of beroep in te brengen. Een belanghebbende die niet een belangenvereniging is maar een eenling, heeft dan weinig kans op ingang bij de rechter, want: wat is bij die burger de relativiteit.

### Hoger beroep, 7 maart 2018

Er komt een hoger beroep. Dat dient bij de voorlopigevoorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. De omwonende stelt dat het door de Wnb te beschermen belang van de bescherming van diersoorten verweven is met het belang van de goede kwaliteit van haar leefomgeving. De normen waarop zij een beroep doet, lijken echter alleen toe te zien op bescherming van diersoorten. De ABRvS stelt dat het niet uitgesloten is dat de bescherming van diersoorten ook bescherming biedt aan het belang

van behoud van een goede leefomgeving voor omwonenden, mede omdat de bomen deel uitmaken van haar directe leefomgeving. Hiermee is haar belang zo verweven met de algemene belangen van de Wnb, dat haar beroep om die reden niet ongegrond kan worden verklaard.

### Af door de voordeur

Nu deze hobbels genomen is, komt de ABRvS toe aan de beoordeling van de beroepsgronden (de argumenten die bij het beroep worden aangedragen). De omwonende is kritisch op de stukken die aan de ontheffing ten grondslag liggen. De ABRvS oordeelt anders. Belangrijk is dat het projectplan met bijlagen inhoudelijk inzichtelijk is en een goede conclusie heeft. De minister heeft in het besluit van 5 september 2017 goed gemotiveerd waarom op een aantal punten van het Vleermuisprotocol is afgeweken en waarom de mitigerende maatregelen (maatregelen met het doel negatieve effecten te beperken) in het projectplan voldoende zijn.

In een 'aanvullend onderzoek vleermuizen' zijn nog aanvullende vragen over het projectplan beantwoord. Volgens het projectplan zullen door de kap van de bomen vier zomer- en drie paarverblijfplaatsen van de gewone dwergvleermuis en één zomer- en kraamverblijfplaats van de laatvlieger tijdelijk verstoord worden. De verblijfplaatsen zijn alle als winterverblijfplaats geschikt. Het gaat dan om één tot enkele dieren per verblijfplaats. Verder worden in het projectplan de mitigerende maatregelen vermeld. De ABRvS vindt het belang van volksgezondheid en veiligheid als grondslag voor de ontheffing correct. Onder de bomen liggen asbest en gasleidingen en de renovatie kan alleen worden uitgevoerd met kap van de bomen. De voorzieningenrechter vindt dat het besluit van de minister in stand kan blijven.

### Kortom

In deze casus blijft de ontheffing in stand. Het is echter mogelijk dat een ontheffing van de bepalingen van de Wet natuurbescherming (soorten) niet in stand kan blijven, als een belanghebbende omwonende bezwaar aantekent tegen de kap van bomen, met als grondslag de vermindering van kwaliteit van leefomgeving.

### EERSTE KAMER GAAT AKKOORD MET GEWIJZIGD ARTIKEL 4.6 Wnb

#### Is het regelverbod van de Boswet terug?

Met de komst van de Wet natuurbescherming is de Boswet vervallen. Artikel 15 lid 2 en 3 Boswet kenden een regelverbod. Gemeenten en provin-



cies mochten op grond hiervan voor bepaalde boomsoorten – die stonden binnen de bebouwde kom (komgrens op grond van de Boswet) – geen velerbod in de Algemene plaatselijke verordening (Apv) of Bomenverordening opnemen. Ook was er het verbod om regels te maken voor bepaalde categorieën bomen die buiten deze komgrens stonden. Artikel 4.6 Wnb kende in eerste instantie ook een dergelijk regelverbod. Met de inwerkingtreding van de Wnb, begin 2017, is dit artikel buiten werking gelaten. Een aangepast artikel 4.6 Wnb is nu echter door de Tweede en Eerste Kamer goedgekeurd. Na inwerkingtreding van dit artikel zijn provincies en gemeenten ten aanzien van de onderwerpen waarin de Wnb houtopstanden voorziet, niet bevoegd om op grond van andere aan hen toekomende wettelijke bevoegdheden regels te stellen. Dit verbod heeft als ondergrens dat het slechts geldt voor houtopstanden die buiten de bebouwde kom (Wnb) staan en die een groter geheel vormen dan 10 are, of in dat geval bestaan uit meer dan 20 bomen in rijbeplanting. Uitzonderingen op dit regelverbod betreffen bomen in erven en tuinen en hoogstamfruitbomen. Ook mogen er regels gemaakt worden voor populieren en wilgen die dienen voor wegbeplanting, vaarwegbeplanting of eenrijige beplanting

langs landbouwgronden, mits deze zijn geknot. Een velerbod in de Apv of Bomenverordening voor bomen die onder de bescherming van de Wnb vallen, wordt hiermee verboden. Bijzonder is dat onze hoogste bestuursrechter (ABRVs) een dergelijk velerbod in de Apv of Bomenverordening onder de Boswet nooit onverbindend heeft hoeven verklaren. Dergelijke vragen werden niet aan de ABRV's voorgelegd of op een zodanige wijze uitgelegd dat het regelverbod niet werd overtreden. Het regelverbod van het oude artikel 15 Boswet ging volgens de rechter bovendien niet zover dat er ook geen regels in mochten staan over 'Boswet-bomen' in bijvoorbeeld bestemmingsplannen. Zo kenden nogal wat gemeenten op grond van een bestemmingsplan een vergunningstelsel voor 'aanleg'. Het 'aanleggen' betrof dan het vellen van houtopstanden. Men omzeilde daarmee het regelverbod in de Boswet, door een regel te maken die een ander 'motief' had dan de Boswet. Een bestemmingsplan regelt namelijk de ruimtelijke ordening en niet het aantal bomen in een gemeente. Artikel 4.6 Wnb stelt dat het verbod geldt om regels te stellen op grond van andere aan gemeente en provincie toekomende wettelijke bevoegdheden. Nu is het afwachten of regels in bestemmingsplannen nog wel door de beugel kunnen ...

## JURIDISCH



Mr. A.V.K. Goudwaard is als boomjurist/ juridisch adviseur groen, natuur en landschap werkzaam bij Cobra groenjuristen, onderdeel van Cobra adviseurs. Cobra adviseurs adviseert over alle aspecten met betrekking tot stedelijke natuur.



Be social

Scan of ga naar:

[www.boomzorg.nl/artikel.asp?id=19-7643](http://www.boomzorg.nl/artikel.asp?id=19-7643)

# Levend groen

## NIEUW ons Green Life™ Programma

Wij helpen in 6 relevante leefomgevingen met de beste en duurzame boom- en plantkeuzes

*Leefwereldverbeteraars*



**M. van den Oever**

TREE & PLANT NURSERY SINCE 1791

**Uw toegang tot 12.000 soorten groen**

Wij luisteren en kijken naar mensen in hun leefwereld en passen ons eeuwenoude en nuchtere verstand van bomen, struiken en planten toe om die leefwereld te verbeteren.

Kerkeind 12 • 5076 AC Haaren • The Netherlands • +31(0)411 - 62 19 64 • [info@mvandenoever.nl](mailto:info@mvandenoever.nl)



**Select Plant**  
Deelnemer Laan- en Sierbomen

