

Aan:
Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit
Rijksdienst voor Ondernemend Nederland
Team Vergunningen Natuur
Postbus 19530
2500 CM Den Haag.

via wnb@rvo.nl

Betreft: Zienswijze op Besluit Ontwerp goedkeuring Gedragscode Soortbescherming voor gemeenten
Datum: 15 sept 2020

Geachte mevrouw Schouten,

Hierbij ontvangt de zienswijze van het Netwerk Groene Bureaus, brancheorganisatie voor ecologische advies en onderzoek, op uw Besluit Ontwerp goedkeuring Gedragscode Soortenbescherming voor gemeenten, zoals gepubliceerd op 5 augustus 2020 in de Staatscourant.

Het NGB gaat in op:

1. de voorwaarden voor een goede toepassing van de Gedragscode (met name ten aanzien van deskundigheid),
2. de juridische en ecologische inhoud van de gedragscode en
3. de voorwaarden voor feitelijke doorwerking van het Goedkeuringsbesluit in de praktijk.

1. De voorwaarden voor een goede toepassing van de Gedragscode

A. Ecologische deskundigheid borgen om overtreding Wnb te voorkomen

Ten aanzien van de definitie van 'ecologisch deskundige' stelt het goedkeuringsbesluit: "Een persoon die ecologisch advies verstrekt of werkzaamheden begeleidt op het gebied van habitats en soorten en die schriftelijk aantoonbare ervaring en specifieke ecologische kennis heeft.

In de gedragscode heeft u in bijlage 4 de deskundigheid middels certificaten geborgd. Indien de deskundige voldoet aan de in de hiervoor opgenomen definitie gestelde eisen, is daarmee de kwaliteit voldoende gewaarborgd."

Het NGB constateert dat de borging van deskundigheid is gebaseerd op certificaten voor het volgen van een cursus van 4 dagen voor Flora- en faunacontroleur en een cursus van 6 dagen voor Flora- en fauna inspecteur (zie ondermeer <https://www.ipcgroen.nl/aanbod/3469/faunacontroleur>). Op basis van deze cursus zou een faunacontroleur zelfstandig een 'Verkennde inventarisatie of quick scan' moeten kunnen uitvoeren en een faunainspecteur 'Soort specifieke inventarisatie of nader onderzoek' moeten kunnen uitvoeren.

RVO heeft een eigen definitie van 'ecologisch deskundige' die ondermeer wordt voorgeschreven bij ontheffingen en gedragscodes, zoals de recente Gedragscode Wet natuurbescherming voor waterschappen, door de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit op 22 januari 2019 goedgekeurd. Ook is naar deze definitie verwezen in het goedkeuringsbesluit voor de Gedragscode Bestendig Beheer Groenvoorzieningen 26 okt 2014 waarin destijds eenzelfde borging van deskundigheid werd voorgesteld als nu in de Gedragscode Wet natuurbescherming Gemeenten. In haar goedkeuringsbesluit gaf de minister destijds aan dat daarmee de deskundigheid onvoldoende geborgd is: "Met betrekking tot de inzet van deskundige hanteer ik de definitie zoals in voetnoot 5 van dit besluit is vermeld. Indien de deskundige voldoet aan de deze definitie gesteld minimumeisen is daarmee de kwaliteit voldoende geborgd."

Definitie deskundige

Het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie verstaat onder een deskundige een persoon die voor de situatie en soorten ten aanzien waarvan hij of zij gevraagd is te adviseren en/of te begeleiden, aantoonbare ervaring en kennis heeft op het gebied van soortspecifieke ecologie. De ervaring en kennis dient te zijn opgedaan doordat de deskundige:

- op HBO-, dan wel universitair niveau een opleiding heeft genoten met als zwaartepunt (Nederlandse) ecologie; en/of
- op MBO niveau een opleiding heeft afgerond met als zwaartepunt de Flora- en faunawet, soortenherkenning en zorgvuldig handelen ten opzichte van die soorten; en/of
- als ecoloog werkzaam is voor een ecologisch adviesbureau, zoals bijvoorbeeld een bureau welke is aangesloten bij het Netwerk Groene Bureaus; en/of
- zich aantoonbaar actief inzet op het gebied van de soortenbescherming en is aangesloten bij en werkzaam voor de daarvoor in Nederland bestaande organisaties (zoals bijvoorbeeld Zoogdiervereniging, RAVON, Stichting Das en Boom, Vogelbescherming Nederland, Vlinderstichting, Natuurhistorisch Genootschap, KNNV, NJN, IVN, EIS Nederland, FLORON, SOVON, STONE, Staatsbosbeheer, Natuurmonumenten, De Landschappen en Stichting Beheer Natuur en Landelijk gebied) en/of
- zich aantoonbaar actief inzet op het gebied van de soortenmonitoring en/of - bescherming.

Het NGB acht een cursus van 4 of 6 dagen geen voldoende borging van ecologische deskundigheid. Onvoldoende deskundigheid zal leiden tot onvoldoende naleving van de gedragscode waardoor de doelstellingen van de gedragscode en daarmee de naleving van de Wet natuurbescherming niet worden gehaald.

Het NGB is van mening dat de definitie van RVO gehanteerd dient te worden in de gedragscode.

B. Bepalen toepasbaarheid gedragscode borgen

De gedragscode stelt: "Een ecologisch deskundige bepaalt of de soortinformatie volledig is (bv. een deskundige op niveau planvormer/planvoorbereider, zie bijlage 4)" en "Personen die middels een toetsing aantonen te voldoen aan het curriculum, ontvangen een op naam gesteld certificaat. Erkende opleidingsinstanties, gericht op de buitenruimte verzorgen het opleiden en examineren."

Ook bij deze deskundigheden, bijvoorbeeld planvormer/planvoorbereider, krijgt het curriculum vorm via een cursus van 3,5 dag. Het NGB meent dat ook hiermee de uitvoering van de Wet natuurbescherming niet geborgd is. Voor de bepaling van de toepasbaarheid van de gedragscode is een ecologisch deskundige sensu de definitie van RVO noodzakelijk.

Dit klemt des te meer omdat de gedragscode vrij impliciet is waar het gaat om de grenzen van de gedragscode: zo is het bij sloop mogelijk (buiten de kwetsbare periode) zomer en paarverblijven te verwijderen; niet komt naar voren dat dit niet geldt voor kraam- en winterverblijven waarvoor een aparte ontheffing nodig zal zijn.

C. Onduidelijkheid over benodigde deskundigheden wegnemen

Bij zowel het bepalen in hoeverre de gedragscode toepasbaar is als bij het toepassen van de gedragscode is de juiste deskundigheid vereist. De gedragscode, en daarmee het goedkeuringsbesluit, is daarin onvoldoende duidelijk.

De gedragscode stelt bij de omschrijving van de benodigde deskundigheid: "Voor het zorgvuldig handelen bestaat er een duidelijk verschil tussen deskundigheden bij ruimtelijke ontwikkeling of inrichting en bestendig beheer of onderhoud. De uitwerking van deze deskundigheden is opgenomen in bijlage 4. Bij het opstellen van het plan van aanpak (zie § 3.5.3 of § 5.5.3) wordt tevens aangegeven welk type deskundigheid bij welk onderdeel wordt ingezet."

In de gedragscode komt "duidelijk verschil tussen deskundigheden bij ruimtelijke ontwikkeling en bestendig beheer" echter niet naar voren: voor beide onderdelen (BB checklist III blz 81 en RO-checklist III - Format plan van aanpak, blz 31) wordt bij deskundig handelen eenzelfde deskundigheid aangegeven:

- Inzet deskundig personeel (aantoonbaar).
- Wanneer werkinstructies: overdracht informatie en werkwijze.

2. Juridische en ecologische inhoud van de gedragscode

Het NGB ziet in de voorschriften van de gedragscode tekortkomingen die in het Goedkeuringsbesluit niet worden geadresseerd en gecorrigeerd. Het NGB adviseert de Gedragscode opnieuw op zijn juridische en ecologische merites te beoordelen.

D. Gemeentelijk taak niet per definitie wettelijk belang

Het wettelijk belang is casuïstiek. Dit wordt binnen de Wet natuurbescherming per ontheffingsaanvraag bekeken en bepaald. Op blz. 21 wordt aangegeven dat “Verboden mogen (in beperkte mate) overtreden worden, indien er sprake is van één of meerdere in de wet genoemde belangen”. Conform de gedragscode voldoet de initiatiefnemer hiermee aan het wettelijk belang. Het wettelijk belang binnen de gedragscode Stadswerk voldoet echter niet. Op de wijze van uitvoering binnen de gedragscode wordt niet voldaan aan het belang. Het wettelijke belang is namelijk voor elke activiteit anders. Gemeentelijke taken vallen niet per definitie onder één van de in de wet genoemde belangen zoals art. 3.8 en art. 3.3. De handelingen zijn eveneens voor elke activiteit anders. Waardoor het wettelijke belang in principe voor elke casus apart bekeken moet worden.

E. Rechtszekerheid gebruiker in gevaar

Rechtszekerheid komt in gevaar. De gedragscode is weinig stellend en het is een bepaalde werkwijze zonder resultaat. De werkwijze voor het gebruik is te ruim, vaak zonder inhoudelijke onderbouwing en hierdoor ook onzeker. Dit maakt dat het gebruik van deze gedragscode de gebruikers van deze gedragscode zeer kwetsbaar maakt. De gedragscode neemt namelijk geen verantwoordelijkheid. Alle verantwoordelijkheid ligt uiteindelijk bij de aanvrager.

F. Gunstige staat van instandhouding niet geborgd

Artikel 3.31 lid 1 van de Wet natuurbescherming. De gunstige staat van instandhouding is niet verzekerd. De gebruiker loopt een risico door zijn werkzaamheden uit te voeren conform deze gedragscode. Er zijn geen wezenlijke effecten op de gunstige staat van instandhouding. De gunstige staat van Instandhouding kan niet geborgd worden. Er is geen controle en geen toezicht, in feite dus een vrijbrief voor het uitvoeren van ruimtelijke ontwikkelingen. De gunstige staat van instandhouding van beschermde soorten kan hierdoor niet beoordeeld worden.

G. Risico op onterecht afschrijven soortmanagementplan of gebiedsgerichte ontheffing

Blz. 19 “Indien een gemeente beschikt over een geldend soortmanagementplan of gebiedsgerichte ontheffing voor een bepaalde periode voor specifieke soorten, locaties en/ of werkzaamheden, vervangt de gedragscode deze ontheffing niet. De realisatie van maatregelen uit dergelijke soortmanagementplannen of ontheffingen kan worden meegenomen in het plan van aanpak van de gedragscode”. Er wordt gesuggereerd dat de gedragscode niet van toepassing is als je voldoet aan een goedgekeurd soortmanagementplan of gebiedsgerichte ontheffing. Dit kan echter ook omgekeerd worden opgevat of gelezen worden. Wat ertoe kan leiden dat met deze gedragscode een geldend soortmanagementplan of gebiedsgerichte ontheffing niet meer noodzakelijk wordt geacht. Voortvloeiend komt dit neer dat de keuze voor de gedragscode relatief makkelijker te maken is. Alleen met betrekking tot de beschermde soorten wordt vervolgens door de activiteiten een achteruitgang verwacht.

H. Ecologische voorschriften onvoldoende

In de gedragscode (blz. 42 en 43) wordt voor gewone dwergvleermuis, ruige dwergvleermuis en de gewone grootoorvleermuis aangegeven: “Het is mogelijk buiten de kwetsbare periode zomer- en paarverblijfplaatsen op te heffen”. Als gewenningsperiode gaat de gedragscode uit van:

- “Het is daarbij van belang dat de voorzieningen duurzaam zijn, qua karakteristieken zoveel mogelijk overeenkomen met de oorspronkelijk locatie en waarbij minimaal 1 maand gewenningstijd worde geboden.
- “Om de periode van sloop en nieuwbouw te overbruggen worden binnen 100-200 meter van de werklocatie geschikte (tijdelijke) kasten voor de betreffende soort en functie opgehangen zoals omschreven in het kennisdocument. Hierbij een gewenningsperiode van 3 maanden aanhouden”.

Er wordt aangegeven dat de kasten opgehangen dienen te worden op de wijze dat het in het kennisdocument is beschreven. Echter wordt zonder ecologische onderbouwing afgeweken van de huidige gewenningsperiode van 3 maanden bij zomerverblijfplaatsen kleiner dan 10 dieren en 6 maanden (vervangende paarverblijfplaatsen voorafgaand aan het paarseizoen).

Verder wordt aangegeven (blz. 42): "Werkzaamheden worden gefaseerd uitgevoerd, zodat altijd 50 % van de aanwezige zomer- en paarverblijfplaatsen op de projectlocatie beschikbaar zijn. Waar komt deze 50 % vandaan? In de gedragscode wordt met betrekking tot de 50 % geen ecologische onderbouwing beschreven. Op deze wijze wordt de gunstige staat van instandhouding niet verzekerd. De gebruiker loopt hier een risico tijdens uitvoering van het werk.

I. Omissies in de gedragscode

Het NGB ziet als omissies in de gedragscode onder meer:

- de gedragscode voorziet niet in toetsing van een nulmeting;
- er wordt niet gesproken van monitoring bij bijzondere soorten en grotere verblijfplaatsen;
- er wordt geen extra aandacht gegeven aan bijzondere soorten en grotere verblijfplaatsen;
- de gedragscode zorgt voor een verkokerd beeld: er wordt niet naar de andere soorten / verblijfplaatsen in en in de nabije omgeving gekeken;
- de gedragscode dekt heel Nederland maar biedt geen handvaten voor de verschillen in leefgebieden van beschermde en kwetsbare soorten per provincie;
- er wordt aangegeven dat de huidige kennisdocumenten gebruikt worden, maar daarvan wordt in de gedragscode met enige regelmaat vanaf geweken zonder verdere ecologische argumentatie.

3. Voorwaarden voor feitelijke doorwerking van het Goedkeuringsbesluit in de praktijk

Het NGB bepleit nogmaals, zoals eerder in zijn zienswijze op het goedkeuringsbesluit over de Gedragscode Bestendig Beheer Groenvoorzieningen 26 okt 2014, onderdelen uit het Goedkeuringsbesluit die direct de toepassing van de gedragscode raken, zoals de deskundigheidseisen, op te nemen in de tekst van de gedragscode zelf, en niet alleen op te nemen in een (digitaal niet doorzoekbare, en daarmee ontoegankelijke) bijlage van die gedragscode, zoals bij de Gedragscode Bestendig Beheer Groenvoorzieningen.

Het NGB constateert dat bijvoorbeeld de (door RVO destijds afgewezen) omschrijving van deskundige in de bijlage van de Gedragscode Bestendig Beheer Groenvoorzieningen 26 okt 2014 praktisch ongewijzigd is opgenomen als bijlage bij de Gedragscode Wet natuurbescherming Gemeenten. Dit illustreert dat tekstuele handhaving van afgewezen onderdelen in de gedragscode ertoe leiden dat de inhoud van die teksten een eigen leven gaan leiden. Gebruikers van de gedragscode overtreden daardoor te goedertrouw de Wet natuurbescherming. In de Gedragscode Wet natuurbescherming voor waterschappen is de RVO-definitie wel opgenomen, wat dergelijke risico's voorkomt.

Het NGB is graag bereid zijn zienswijze toe te lichten.

Hoogachtend,
namens het bestuur van het Netwerk Groene Bureaus,


B.H. van Leeuwen
secretaris Netwerk Groene Bureaus