

BESCHIKKING - Weigering

Wet Natuurbescherming – Weigering ontheffing soorten ruimtelijke ontwikkeling

Aanvrager	
Aangevraagde activiteiten :	WNB Soortenbescherming aanvraag
Datum ontvangst aanvraag :	09.06.2020
Locatie :	Deventerstraatweg 7a t/m 13a te Zwolle
Datum beschikking :	08.07.2022
Kenmerk :	D2022-05-001124
Zaaknummer :	Z-HZ-WNB-2020-003251

Datum verzending

11.07.2022

Deze beschikking is als volgt opgebouwd:

A.	BESLUIT ONTHEFFING SOORTEN RUIMTELIJKE ONTWIKKELING	3
A.1	Aanvraag	3
A.2	Besluit	3
A.3	Ondertekening en verzending	3
A.4	Niet mee eens?	4
B.	OVERWEGINGEN BIJ HET BESLUIT	5
B.1	BEVOEGDHEID, PROCEDURE EN TOETSINGSKADER	5
B.1.1	Bevoegdheid	5
B.1.1.1	Gedeputeerde Staten van Overijssel bevoegd	5
B.1.2	Procedure.....	5
B.1.2.1	Overeenstemming andere provincie	5
B.1.2.2	Adviesverzoek aan gemeente	5
B.1.2.3	Relevante overige besluiten	5
B.1.3	Toetsingskader soorten	5
B.1.3.1	Wettelijke regels	5
B.1.3.2	Provinciaal beleid	6
B.2	WEERGAVE VAN DE FEITEN.....	7
B.2.1	Aanvraag ontheffing beschermde soorten	7
B.2.1.1	Omschrijving van het project / activiteiten	7
B.2.2	Doel van het project	7
B.2.3	Soorten waarvoor ontheffing wordt gevraagd	7
B.2.4	Periode.....	7
B.2.5	Onderliggende documenten.....	7
B.2.6	Aanvullende gegevens.....	7
B.3	TOETSING AANVRAAG ONTHEFFING SOORTEN	8
B.3.1	Inhoudelijke beoordeling	8
B.3.1.1	Onderzoeksmethode en resultaten onderzoek.....	8
B.3.1.2	Effectbeoordeling	8
B.3.1.3	Geen andere bevredigende oplossing / alternatievenafweging	8
B.3.1.4	Wettelijk belang van het project	8
C.	SLOTCONCLUSIE	8

A. BESLUIT ONTHEFFING SOORTEN RUIMTELIJKE ONTWIKKELING

A.1 Aanvraag

[REDACTED] van het adviesbureau Gerrit Scholten heeft, namens u, een aanvraag om een ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming – onderdeel soorten¹ (verder Wnb - soorten) bij ons ingediend.

De aanvraag is gedaan vanwege de verbouwing van Deventerstraatweg 7a en 11a in Zwolle (oorspronkelijk aangevraagd voor 7a, 9a, 11a en 13a). In deze brief geven wij ons besluit weer.

A.2 Besluit

Wij besluiten u een ontheffing² te weigeren van verbodsbepalingen voor soorten van de Vogelrichtlijn / en van de Habitatrichtlijn. U vroeg deze ontheffing aan voor niet nader genoemde verbodsbepalingen voor de huismus, gierwaluw, gewone dwergvleermuis, ruige dwergvleermuis en laatvlieger.

Deze weigering van de ontheffing heeft betrekking op de verbouwplannen zoals aangevraagd voor de locatie Deventerstraatweg 7a t/m 13a te Zwolle.

Wij weigeren u ontheffing omdat er geen overtredingen zijn van de verbodsbepalingen. Een ontheffing is dan niet noodzakelijk. Dit oordeel geldt uitsluitend voor de plannen zoals deze ons zijn voorgelegd, in uitvoering en planning.

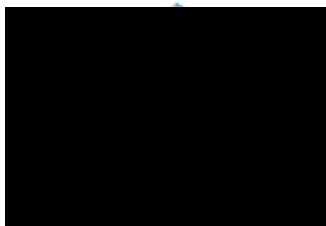
De motivering voor ons besluit is in *C. Overwegingen bij het besluit* weergegeven.

A.3 Ondertekening en verzending

Een afschrift van dit besluit is tevens verzonden aan:

- Burgemeester en wethouders van gemeente Zwolle;
- Bouwkundig tekenburo Gerrit Scholten VOF;

Met vriendelijke groet,
namens Gedeputeerde Staten van Overijssel,



Ida Peelen,
b.a. Teamleider Vergunningverlening

¹ In het kader van art. 3.3, eerste lid en 3.8, eerste lid

² Op basis van art. 3.3, eerste lid en 3.8, eerste lid

A.4 Niet mee eens?

Als u het niet eens bent met dit besluit kunt u bezwaar maken

Stuurt u dan een bezwaarschrift aan ons. Wij controleren dan of wij een juist besluit hebben genomen.

Uw bezwaarschrift is een brief die aan een aantal eisen moet voldoen.

De wet stelt eisen aan uw bezwaarschrift. Die eisen zijn:

1. U zegt met welk besluit u het niet eens bent. Dit doet u door in uw bezwaarschrift het kenmerk te vermelden dat in onze brief staat.
2. U zegt waarom u het niet eens bent met dit besluit.
3. U zet uw naam, adres, handtekening en de datum op uw bezwaarschrift.
4. U verstuurt het bezwaarschrift op tijd. Op onze brief staat een verzenddatum. U stuurt ons binnen zes weken na die datum uw bezwaarschrift.

Uw bezwaarschrift kunt u op 2 manieren aan ons versturen.

1. Met de post naar: Gedeputeerde Staten van Overijssel, team Juridische Zaken, Postbus 10078, 8000 GB Zwolle.
2. Via internet. U gebruikt daarvoor ons digitale bezwaarformulier. U vindt het formulier via <https://forms.overijssel.nl/bezwaar-klacht/bezwaar-beslissing/>.

Wat als u niet kunt wachten tot er een nieuw besluit is genomen?

Ook als u bezwaar maakt treedt dit besluit gewoon in werking. Dat kan vervelende gevolgen voor u hebben. U kunt de rechtbank dan vragen een voorlopige beslissing te nemen, door een zogeheten 'voorlopige voorziening' aan te vragen. Dit is een aparte procedure die loopt naast de door u gestarte bezwaarprocedure. Voor de behandeling van uw verzoek om een voorlopige voorziening betaalt u een bedrag. De rechter kan beslissen dat wij dat bedrag aan u moeten vergoeden. Voor informatie over het indienen van een verzoek belt u met de Rechtbank Overijssel: 088 - 361 55 55.

B. OVERWEGINGEN BIJ HET BESLUIT

Het besluit en de overwegingen zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden.

B.1 BEVOEGDHEID, PROCEDURE EN TOETSINGSKADER

B.1.1 Bevoegdheid

B.1.1.1 Gedeputeerde Staten van Overijssel bevoegd

De aangevraagde activiteiten vinden plaats op het grondgebied van Overijssel. De activiteiten vallen niet onder de uitzonderingen van de bevoegdheid, zoals weergegeven in het Besluit natuurbescherming³. In dat geval zijn Gedeputeerde Staten van provincie Overijssel bevoegd tot het nemen van besluiten op basis van de Wnb (art. 1.3, eerste lid).

Als de activiteiten ook gevolgen heeft voor populaties van soorten op het grondgebied van de aangrenzende provincie (Wnb, art. 1.3, derde lid) stemmen wij ons besluit af met gedeputeerde staten van die provincie.

B.1.2 Procedure

De procedure voor het verlenen van de ontheffing is uitgevoerd in overeenstemming met hoofdstuk 5 van de Wnb. Daarbij zijn de relevante artikelen van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing.

B.1.2.1 Overeenstemming andere provincie

De aangevraagde activiteiten vinden plaats op ons grondgebied. De effecten van het project op beschermde soorten zijn beperkt tot ons grondgebied. Overeenstemming met een andere provincie is niet nodig.

B.1.2.2 Adviesverzoek aan gemeente

Wij hebben de aanvraag naar het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Zwolle gestuurd met het verzoek om advies. De gemeente is vier weken de gelegenheid geboden om te reageren.

Zij heeft van deze mogelijkheid geen gebruik gemaakt.

B.1.2.3 Relevante overige besluiten

Wij wijzen u erop, dat er ook andere besluiten nodig zijn voordat u de voorgenomen activiteiten uitvoert. Voor zover ons bekend gaat het om de volgende besluiten:

Naam wet en van toepassing zijnde artikel	Bevoegd bestuursorgaan en adres
Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, art. 2.1 en/of art. 2.2	Gemeente Zwolle

B.1.3 Toetsingskader soorten

Een ontheffing kan worden verleend als aan verschillende kaders is voldaan. In deze paragraaf beschrijven we kort aan welke kaders wordt getoetst.

B.1.3.1 Wettelijke regels

Een verzoek tot ontheffing wordt beoordeeld op basis van de regels, zoals deze zijn opgenomen in hoofdstuk 3, paragraaf 3.1, 3.2 en 3.3 van de Wet natuurbescherming. Bij ons oordeel houden we tevens rekening met het derde lid van artikel 1.10 Wnb.

³ Art. 1.3, eerste lid Besluit natuurbescherming

Ook het Besluit natuurbescherming⁴ en (soms) de Regeling natuurbescherming⁵ zijn voor de toetsing relevant.

B.1.3.2 Provinciaal beleid

Naast de wettelijke regels hebben wij beleid opgesteld in onze Omgevingsvisie. De regels, die daaruit voortkomen, zijn vastgelegd in onze Omgevingsverordening Overijssel 2017 (hoofdstuk 7 Natuur). Hierin zijn onder andere regels met betrekking tot een vrijstelling van bepaalde soorten weergegeven.

In onze Beleidsregel Natuur Overijssel 2017⁶ is vastgesteld dat wij kennisdocumenten soorten⁷ (voorheen de soortenstandaarden) betrekken bij de afweging tot het verlenen van een ontheffing op basis van de artikelen 3.3, 3.8 en 3.10 van de Wnb.

B.1.3.2.1 Jaarrond beschermde vogelnesten

Onder invloed van jurisprudentie heeft de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO) in 2009 lijsten opgesteld van de vogelsoorten, waarvan het nest jaarrond beschermd moet worden. Wij hebben deze lijsten van jaarrond beschermde nesten van vogels in 2017 beleidsarm overgenomen.

Inmiddels is gebleken dat deze landelijke lijsten niet volledig op onze provincie zijn toegespitst. Daarom hebben wij deze lijsten aangepast. Deze nieuwe lijsten zijn tot stand gekomen aan de hand van de meest recente trends en aantallen van broedvogels in Nederland en in Overijssel. Vervolgens is beoordeeld of de soorten in de juiste categorie waren ingedeeld om de soort aan te merken als soort met vast nest respectievelijk soort met jaarrond beschermd functioneel leefgebied.

Wij hebben 2 lijsten vastgesteld, namelijk:

1. Lijst Vogelsoorten met jaarrond beschermde nesten Overijssel.
2. Lijst vogelsoorten met jaarrond beschermd functioneel leefgebied Overijssel.

De nesten c.q. het ecologisch functionele leefgebied van de soorten op de lijsten zijn beschermd.

Bescherming nesten algemeen

Het nest van een vogel is de plaats of ruimte die een vogel gebruikt voor het leggen en het uitbroeden van de eieren en voor het grootbrengen van de jongen. Indien de soort nest-indicerend gedrag vertoont, zoals het baltsgedrag en het aanslepen van nestmateriaal tot het moment dat de jongen zelfstandig zijn, is het niet toegestaan het nest te verwijderen of de broedlocatie ongeschikt te maken. Het nest-indicerend gedrag is al onderdeel van het broeden.

Als het gaat om vogelsoorten, waarbij de jongen direct het nest verlaten (nestvlinders), is ook de ruime omgeving van het nest belangrijk. In de context van de Wnb valt onder nest zowel de inhoud als de ecologisch functionele omgeving onder het begrip nest. De omvang van de ecologisch functionele omgeving verschilt per vogelsoort. Het betreft de omgeving die nodig is om het broedsucces van de betreffende vogelsoort te garanderen. Onder de verbodsbepaling vallen alle activiteiten die het broedsucces negatief beïnvloeden of teniet doen. Ook situaties, die het nest op zich niet fysiek aantasten, kunnen onder de verbodsbepalingen vallen. Als er bijvoorbeeld sprake is van aantasting van de ecologisch functionele omgeving, waardoor de broedvogel zijn nestplek permanent verlaat.

De meeste vogels maken elk broedseizoen een nieuw nest of zijn in staat een nieuw nest te maken. Die vogels gebruiken hun nest niet als een vaste rust of verblijfplaats. De meeste nesten voor eenmalig gebruik genieten buiten het broedseizoen⁸ niet de bescherming van artikel 3.1 van de Wnb.

⁴ Art. 3.9 Besluit natuurbescherming

⁵ Art. 3.22 Regeling natuurbescherming i.s.m. art. 3.25 Besluit natuurbescherming

⁶ Art. 4.2.1 Beleidsregel Natuur Overijssel 2017

⁷ Te raadplegen via: <https://www.bij12.nl/onderwerpen/natuur-en-landschap/kennisdocumenten-soorten-ontheffingen-wet-natuurbescherming/>

⁸ Het broedseizoen start met nest-indicerend gedrag en eindigt als de jongen geen ouderzorg meer nodig hebben. De duur en periode van het broedseizoen verschilt per soort.

Jaarrond beschermd nest of leefgebied

Nesten – en/of – het ecologisch functioneel leefgebied van de huismus, gierzwaluw zijn jaarrond beschermd. Voor deze soort geldt dat de specifieke voorwaarden voor het broeden en grootbrengen van de jongen niet overal aanwezig zijn. De broedplekken met het ecologisch functionele leefgebied van deze soorten genieten daarom ook buiten het broedseizoen bescherming. Op basis daarvan is bij het verwijderen van (oude) nesten van deze soort altijd een ontheffing nodig. Zonder ontheffing is er sprake van een overtreding van de verbodsbepalingen.

B.2 WEERGAVE VAN DE FEITEN

B.2.1 Aanvraag ontheffing beschermde soorten

B.2.1.1 Omschrijving van het project / activiteiten

Er zijn plannen om een extra woonlaag toe te voegen aan de panden aan de Deventerstraatweg 7, 9, 11 en 13 in Zwolle. Deze plannen zijn in 2021 gewijzigd in plannen een extra verdieping te bouwen aan Deventerstraatweg 7a en 11a, waarbij de panden ook aan de binnenzijde worden verbouwd.

B.2.2 Doel van het project

Een beschrijving van het doel van het project ontbreekt.

B.2.3 Soorten waarvoor ontheffing wordt gevraagd

U vraagt ontheffing aan voor huismus, gierzwaluw van de verboden om deze rustplaatsen en eieren opzettelijk te vernielen of te beschadigen of nesten weg te nemen⁹ en voor gewone dwergvleermuis, ruige dwergvleermuis en laatvlieger om deze opzettelijk te verstoren¹⁰ en voortplantingsplaatsen of rustplaatsen (opzettelijk) te beschadigen of te vernielen¹¹. In het aanvraagformulier zijn de verboden niet in detail aangegeven.

B.2.4 Periode

De ontheffing wordt aangevraagd voor de periode van 9 juni 2020 tot en met 31 december 2020.

B.2.5 Onderliggende documenten

Voor de beoordeling van de aanvraag zijn de volgende documenten toegezonden:

- Quickscan in het kader van de Wet natuurbescherming Deventerstraatweg 7A, 9A, 11A en 13A, Assendorp, Zwolle Bureau Biota rapportage 2020-009
- Nader onderzoek in het kader van de Wet natuurbescherming Gierzwaluwen, huismussen en vleermuizen Deventerstraatweg 7a en 11a, Zwolle. Bureau Biota rapportage 2021-018
- E-mailcorrespondentie met provincie Overijssel.
- Situatietekening

B.2.6 Aanvullende gegevens

Wij hebben uw aanvraag op 9 juni 2020 ontvangen. Op 21 oktober 2020 zijn aanvullende gegevens gevraagd. Nadat wij hadden uw zienswijze hebben gevraagd voor ons voornemen de ontheffing willen weigeren vanwege het nooit aanleveren van de aanvullende gegevens, zijn deze ons op 27 juni 2022 toegezonden¹².

⁹ Art. 3.1, tweede lid Wnb

¹⁰ Art. 3.5, tweede lid Wnb

¹¹ Art. 3.5, vierde lid Wnb

¹² Kenmerken D2022-06-003821, D2022-06-003822 en D2022-06-003823

B.3 TOETSING AANVRAAG ONTHEFFING SOORTEN

B.3.1 Inhoudelijke beoordeling

Onze Omgevingsverordening geeft voor uw handeling en betrokken soorten geen vrijstelling. We betrekken wel de relevante kennisdocumenten van de betrokken soorten bij onze toetsing.

B.3.1.1 Onderzoeksmethode en resultaten onderzoek

Middels bureau- en veldonderzoek is onderzoek uitgevoerd naar de aanwezigheid van beschermde soorten. Op hoofdlijnen komt dit neer op:

- Bureauonderzoek en quickscan in 2000.
- Nader onderzoek naar gierzwaluw, huismus en vleermuizen in 2021.

Wij zijn van oordeel dat het onderzoek zodanig is uitgevoerd dat aanwezigheid en functie van verblijfplaatsen van de onderzochte soorten op een adequate wijze kon worden vastgesteld. De onderzoeken naar de gierzwaluw en de huismus zijn uitgevoerd volgens de in de kennisdocumenten beschreven wijze. De onderzoeken naar vleermuizen volgen het vleermuisprotocol 2017.

Op basis van het onderzoek is een nestplaats van de gierzwaluw aanwezig. De aanwezigheid van de aangevraagde soorten huismus, gewone dwergvleermuis, ruige dwergvleermuis en laatvlieger is vastgesteld.

B.3.1.2 Effectbeoordeling

In het plangebied is een nestlocatie van een gierzwaluw aangetroffen. De voorgenomen verbouwplannen zullen echter niet plaats vinden in de buurt van dit gierzwaluwnest waarmee dit nest volledig intact zal blijven.

Tevens is aangegeven dat de werkzaamheden buiten het broedseizoen plaats zullen vinden, waardoor mogelijke verstoring van gierzwaluwen ook uitgesloten is. De kwetsbare voortplantingsperiode van de gierzwaluw loopt van mei tot en met augustus.

Wij onderschrijven de conclusie in het nader onderzoek. De voorgenomen plannen om een extra verdieping te bouwen boven de panden aan de Deventerstraatweg 7a en 11a aan te brengen zullen (wanneer de werkzaamheden volledig buiten het broedseizoen uitgevoerd worden, zonder de nestlocatie te beroeren) geen nadelige effecten teweegbrengen op de gierzwaluw.

Gelet op bovenstaande, zal er geen overtreding van de verbodsbepalingen optreden. Een ontheffing is niet noodzakelijk.

B.3.1.3 Geen andere bevredigende oplossing / alternatievenafweging

Een beschrijving van andere bevredigende oplossingen ontbreekt.

B.3.1.4 Wettelijk belang van het project

Een beschrijving van het wettelijk belang waarvoor ontheffing wordt aangevraagd ontbreekt.

C. SLOTCONCLUSIE

De ontheffing van de verbodsbepalingen kan niet worden verleend omdat er geen overtreding van de verbodsbepalingen optreedt.

Wij zijn van oordeel dat ontheffing geweigerd moet worden.