

Right of way

Elke keer als mensen terugkomen van vakantie in een Scandinavisch of een Angelsaksisch land hoor je het weer: je hebt daar overal nog onbeperkt toegang tot natuurgebieden. Je mag in beginsel gewoon overal wandelen, paardrijden of mountainbiken, tenzij er een verbodsbordje staat. Dat is eigenlijk precies omgekeerd aan de Nederlandse situatie: je mag er pas in als het opengesteld is.

In Engeland en Wales is er een algemeen rechtsbeginsel van doorgang (*right of way*) in het buitengebied dat ook is vastgelegd in de wet (de vermaarde *Countryside and Rights of Way Act 2000*). Wel is er bij die gelegenheid voor het eerst een soort afbouw (moratorium) afgekondigd



voor die paden die wel in gebruik waren voor 1949 maar die niet zullen zijn vastgelegd op een kaart van de locale overheid in 2026. De gemeentelijke overheid moet dus gaan bepalen welke publieke rights of way nog gelden en welke automatisch zullen stoppen op 1 januari 2026. In wezen wordt het aantal rights of way dus afgebouwd en beperkt tot een limitatief aantal zoals is terug te vinden op gemeentelijke (plan)kaarten en die bovendien ook in het veld als zodanig gemarkeerd moeten worden door de gemeente. Men lijkt dus een beetje af te willen van deze oude traditie.

Schotland kent daarentegen nog wel een algemene veronderstelling van toegang tot het gehele buitengebied. Het Schots parlement heeft dit nog vrij recentelijk bevestigd in de wet (*Land reform Act 2003*). Deze wet formaliseerde de lange traditie van ongehinderde doorgang in het buitengebied. Er is wel een vrijwillige *Outdoor Access Code*. Het right of way in Schotland is dus beduidend ruimer dan dat in Engeland, waar

het recht beperkt wordt tot bepaalde paadjes en ook nog afgebouwd wordt over een lange periode. Schotland lijkt het meest verregaande stelsel van vrije toegang ter wereld te hebben, want ook landen als Nieuw-Zeeland en Zweden lijken right of way respectievelijk *Allemansrätt* een beetje te willen afbouwen. Denemarken schijnt er al helemaal mee gestopt te zijn. Er is intussen in Schotland wel groeiende kritiek op dit ruime principe van right of way. *Scottish Natural Heritage* (SNH) maakt melding van paden die vaak zwaar door landeigenaren aangevochten worden en men is vooral ook bezorgd voor de potentiële schade die kan ontstaan door het principe van onbeperkte doorgang in allerlei kwetsbare natuur. Er zijn al problemen met Schotse Natura 2000-gebieden met veel broedvogels. Ook watersport levert problemen op. Deze poogt men voorals-



foto's Fred Kistenkas

nog op te lossen met juridisch niet-bindende *guidances*. Monitoring vindt momenteel nog plaats en daarna zal evaluatie volgen.

Het in sommige landen nog bestaande beginsel van right of way (met een toegankelijkheidsregime van 'ja, tenzij') kan voortdurend botsen met de nieuwe 'nee, tenzij'-rechtsregimes voor natuur en landschap. Deze 'nee, tenzij'-regimes zijn van Europeesrechtelijke origine (habitattoets, soortentoets) of zijn van nationaal recht (zoals de Nederlandse EHS en het landschapsrecht).

Een beginsel van vrije doorgang gaat uit van 'toegang mag, tenzij' in plaats van de in het natuur- en landschapsrecht steeds meer gebruikelijke 'nee, tenzij'-regime.

Voor alle EU-lidstaten geldt de juridisch bindende habitattoets voor Natura 2000-gebieden. In Nederland is een voetpad door de duinen en het recreatief gebruik van het strand op Schouwen-Duiveland al aanleiding geweest tot natuurjurisprudentie. Voor de liefhebbers: ABRs 19 december 2007 (200700097/1)

over een voetpad door Natura 2000-gebied Meijndel en Berkheide nabij Katwijk en ABRs 14 mei 2008 (200704100/1) over recreatie in Natura 2000-gebied Voordelta op het strand van Schouwen-Duiveland.

Met betrekking tot de EHS liep de aanleg van een recreatief fietspad ook al tegen het 'nee, tenzij'-kader op (Rechtbank Utrecht 30 juli 2008, *Journaal Flora en fauna* (JfF) 2008, 157 inzake fietspad over EHS Utrechtse Heuvelrug, tracé Doorn): niet alleen in verband met "significante aantasting van de factor rust" en "uitstraling naar de omgeving", maar vooral ook omdat "niet op voorhand aannemelijk is dat een groot openbaar belang wordt gediend met de aanleg van het fietspad". De oplossing moet van geval tot geval gevonden worden langs het 'nee, tenzij'-afwegingskader en niet langs een 'ja, tenzij'-kader zoals dat van right of way.



Voor EHS en Natura 2000 geldt in beginsel nee en niet een ja. De rechtsuitgangspunten botsen hier dus.

Je kunt dan juridisch-theoretisch gezien beter maar gewoon aansluiten bij dit 'nee, tenzij'-kader en uitgaan van het beginsel van 'geen toegang, tenzij aangegeven dat het wel mag'. Via het 'nee, tenzij'-afwegingskader zal getoetst moeten worden aan instandhoudingsdoelstellingen en EHS-waarden van het desbetreffende gebied waar men toegankelijkheid wil realiseren. De Europeesrechtelijke instandhoudingsdoelstellingen (*conservation objectives*) en EHS-waarden zullen in concreto doorslaggevend moeten zijn en niet een rechtshistorisch uitgangspunt van vrije doorgang.

Fred Kistenkas

Alterra en Wageningen Universiteit

Fred.kistenkas@wur.nl