

200806291/1.

Datum uitspraak: 8 april 2009

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

[appellant], wonend te [woonplaats],

en

het college van burgemeester en wethouders van groesbeek,
verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 26 maart 2008 heeft het college van burgemeester en wethouders van groesbeek (hierna: het college) aan [appellant] een last onder dwangsom opgelegd vanwege het zonder een ingevolge de Wet milieubeheer vereiste vergunning in werking hebben van een legkippenhouderij op het perceel [locatie] te [plaats].

Bij besluit van 5 augustus 2008 heeft het college het door [appellant] hiertegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard, en besloten het besluit van 26 maart 2008 in stand te houden behoudens de verlenging van de begunstigingstermijn tot 1 september 2008.

Tegen dit besluit heeft [appellant] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 13 augustus 2008, beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 20 februari 2009, waar [appellant], in persoon, en bijgestaan door mr. J. van Groningen, advocaat te Middelharnis, en [gemachtigde], en het college, vertegenwoordigd door mr. M.R.J. Baneke, advocaat te Nijmegen, zijn verschenen.

Voorts zijn ter zitting de Stichting E.D.E.V. en anderen, vertegenwoordigd door [gemachtigde], en de Vereniging van Eigenaren Villapark De Zeven Heuvelen en anderen, vertegenwoordigd door mr. V. Wösten, als partijen gehoord.

2. Overwegingen

2.1. Voor zover de Vereniging van Eigenaren Villapark De Zeven Heuvelen en anderen ter zitting hebben aangevoerd dat [appellant] geen procesbelang meer heeft bij een beoordeling van het besluit van 5 augustus 2008 omdat de onderhavige inrichting thans feitelijk zou zijn ontmanteld, overweegt de Afdeling dat uit de op 4 juli 2008 door [appellant] ingediende aanvraag blijkt dat laatstgenoemde de voortzetting van de legkippenhouderij beoogt en dat reeds daarom procesbelang aanwezig is.

2.2. Vast staat dat de legkippenhouderij ten tijde van het nemen van het besluit van 5 augustus 2008 in werking was zonder een krachtens de Wet milieubeheer vereiste

vergunning. Gelet hierop werd gehandeld in strijd met artikel 8.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer, zodat het college ter zake bevoegd was tot handhavend optreden.

2.3. Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan worden gevergd, dit niet te doen. Dit kan zich voordoen indien concreet uitzicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien.

2.4. [appellant] voert aan dat het college de opgelegde last onder dwangsom bij het besluit van 5 augustus 2008 ten onrechte heeft gehandhaafd, aangezien op dat moment concreet uitzicht op legalisatie bestond. [appellant] wijst er daarbij op dat ten tijde van het nemen van het besluit van 5 augustus 2008 een ontvankelijke aanvraag om verlening van een vergunning krachtens de Wet milieubeheer met een geactualiseerd milieu-effectrapport (hierna: MER) was ingediend bij het college. Volgens [appellant] is de aangevraagde inrichting vergunbaar omdat het huidige aantal leghennen zal worden teruggebracht tot 232.000 en er een nieuw ventilatiesysteem zal worden geïnstalleerd. Op basis van het rapport 'Toets Natura 2000 Pluimveebedrijf [appellant]' van 2 juli 2008, gewijzigd op 25 juli 2008 (hierna: het rapport), dat onderdeel uitmaakt van voornoemde aanvraag, komt [appellant] tot de conclusie dat de ammoniakdepositie door de aangevraagde inrichting geen significante negatieve gevolgen zal hebben op nabijgelegen natuurgebieden. Volgens [appellant] leidt de aangevraagde inrichting zelfs tot een substantiële vermindering van de ammoniakdepositie ten opzichte van de op 27 oktober 1977 krachtens de Hinderwet verleende vergunning, en de sinds 2005 bestaande feitelijke situatie.

2.4.1. Het college stelt zich in het besluit van 5 augustus 2008 op het standpunt dat concreet uitzicht op legalisatie ontbreekt. Daarbij overweegt het college dat onder meer vanwege de ammoniakdepositie door de inrichting op het nabijgelegen natuurgebied "De Bruuk" onvoldoende zeker is dat de Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (Pb L 206; hierna: de Habitatrichtlijn) verlening van de aangevraagde vergunning toelaat. Volgens het college dient in dit geval, waar omwonenden hebben verzocht om handhavend optreden, meer gewicht te worden toegekend aan het algemene belang van handhaving van de Wet milieubeheer dan aan het bedrijfseconomisch belang van [appellant] om de inrichting zonder geldige vergunning te exploiteren. Een ontvankelijke aanvraag doet daar niet aan af, aldus het college. Dat, op basis van een verkeerde inschatting, zonder onherroepelijke vergunning is overgegaan tot het bouwen en in werking brengen van een inrichting dient volgens het college voor risico van [appellant] te komen.

2.4.2. Op 1 februari 2009 is de Wet van 29 december 2008, houdende wijziging van de Natuurbeschermingswet 1998 in verband met de regulering van bestaand gebruik en enkele andere zaken (Stb. 2009, 18) in werking getreden. Als gevolg hiervan zijn alle gebieden die voorkomen op de lijst van gebieden van communautair belang als bedoeld in artikel 4 van de Habitatrichtlijn, thans aangemerkt als Natura 2000-gebieden waarop onder meer het regime van paragraaf 2 van titel 2 van hoofdstuk III van de Natuurbeschermingswet 1998 van toepassing is. De door artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn geëiste bescherming wordt bereikt door toepassing van de Natuurbeschermingswet 1998. Dit betekent dat sinds 1 februari 2009 geen rechtstreeks beroep op artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn meer mogelijk is. Nu het bestreden besluit echter vóór 1 februari 2009 is genomen, moet dit worden beoordeeld aan de hand van het recht zoals dat gold vóór de inwerkingtreding van deze wet en dit besluit.

2.4.3. Vast staat dat het natuurgebied "De Bruuk" is geplaatst op de lijst van gebieden van communautair belang als bedoeld in artikel 4 van de Habitatrictlijn. Gelet op het bepaalde in artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn kan de voor de inrichting gevraagde vergunning slechts worden verleend, indien zekerheid is verkregen dat de natuurlijke kenmerken van dit gebied niet zullen worden aangetast. Voorts staat vast dat de aangevraagde inrichting ammoniakdepositie op het nabijgelegen habitatgebied "De Bruuk" zal veroorzaken en dat de ammoniakdepositie op voornoemd habitatgebied reeds hoger is dan de kritische depositiewaarde.

2.4.4. Zoals door de Afdeling is overwogen in de uitspraak van 22 november 2006 in zaak nr. [200602676/1](#), is de vergunning van 27 oktober 1977 met het onherroepelijk worden en in werking treden van de voor de inrichting op 21 februari 1996 verleende vergunning op grond van artikel 8.4, vierde lid, van de Wet milieubeheer komen te vervallen. De vergunning van 21 februari 1996 is op grond van artikel 8.18, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet milieubeheer komen te vervallen. Nadien voor de inrichting verleende vergunningen zijn vernietigd door de Afdeling. Gelet op het vorengaande wordt in het rapport ten onrechte de ammoniakdepositie in de aangevraagde situatie vergeleken met de ammoniakdepositie in de in 1977 vergunde situatie en de sinds 2002 feitelijk bestaande situatie.

Uit het rapport blijkt dat niet met zekerheid kan worden geconcludeerd dat de ammoniakdepositie van de aangevraagde inrichting niet tot significante negatieve gevolgen voor het habitatgebied "De Bruuk" leidt. Gelet hierop heeft het college zich terecht op het standpunt gesteld dat ten tijde van het besluit van 5 augustus 2008 zodanig onzeker was dat de aangevraagde inrichting de natuurlijke kenmerken van het nabijgelegen habitatgebied "De Bruuk" niet zou aantasten, dat op dat moment geen concreet uitzicht op legalisatie kon worden aangenomen.

Voor zover [appellant] ter zitting heeft aangevoerd dat het college heeft miskend dat handhaving, gelet op de voorgeschiedenis en de bijzondere omstandigheden van dit geval onevenredig zou zijn, dat de beginselplicht tot handhaving nimmer het faillissement van zijn bedrijven kan rechtvaardigen, dat het, nu het college in het verleden wel rekening heeft gehouden met zijn bedrijfseconomische belangen, niet proportioneel zou zijn om thans te handhaven omdat de vereiste vergunning ontbreekt en dat hij in het verleden slachtoffer is geworden van een niet meer verwachte vernietiging van een vergunning, overweegt de Afdeling dat deze omstandigheden en belangen, wat daarvan zijn moge, voor rekening en risico voor [appellant] dienen te komen aangezien hij de inrichting heeft geëxploiteerd, wetend dat hij dat deed, zonder de daarvoor vereiste vergunning. De Afdeling ziet in hetgeen [appellant] heeft aangevoerd geen grond voor het oordeel dat ten tijde van het besluit van 5 augustus 2008 handhaving onevenredig zou zijn. Nu ook niet is gebleken van bijzondere omstandigheden op grond waarvan had behoren te worden afgezien van handhaving, heeft het college de last onder dwangsom terecht opgelegd en in bezwaar terecht gehandhaafd. Het beroep faalt.

2.5. [appellant] voert aan, zo begrijpt de Afdeling het beroep, dat het college ten onrechte geen vergoeding heeft toegekend voor de in bezwaar gemaakte proceskosten nu sprake is van herroeping in de zin van artikel 7:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht.

2.5.1. In het besluit van 5 augustus 2008 heeft het college besloten het besluit van 26 maart 2008 te wijzigen door de begunstigingstermijn van de bij laatstgenoemd besluit opgelegde last onder dwangsom te verlengen omdat het college er bij het nemen van laatstgenoemd besluit ten onrechte van was uitgegaan dat een periode van vijf weken redelijk was voor het beëindigen van het in werking hebben van de legkippenhouderij. Dit betekent dat laatstgenoemd besluit gedeeltelijk is herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Het college was daarom ingevolge artikel 7:15, tweede lid, van de

Algemene wet bestuursrecht gehouden te beslissen op het verzoek van [appellant] tot vergoeding van de door hem in bezwaar gemaakte kosten voor rechtsbijstand. Het beroep slaagt in zoverre.

2.6. Het beroep is gedeeltelijk gegrond. Het bestreden besluit moet gedeeltelijk worden vernietigd.

2.7. Het college dient op na te melden wijze in de proceskosten van dit geding te worden veroordeeld. De Afdeling ziet verder aanleiding om het college met toepassing van artikel 8:75 samen met artikel 7:15 van de Algemene wet bestuursrecht tot vergoeding van de in bezwaar gemaakte kosten voor rechtsbijstand te veroordelen.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het beroep gegrond voor zover het zich richt tegen het ten onrechte niet beslissen op het verzoek ten aanzien van de in bezwaar gemaakte kosten voor rechtsbijstand;

II. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van groesbeek van 5 augustus 2008, kenmerk VR/MB/SVS/20089007, voor zover daarbij de gevraagde proceskosten voor door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand in bezwaar niet zijn vergoed;

III. verklaart het beroep voor het overige ongegrond;

IV. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van groesbeek tot vergoeding van bij [appellant] in verband met de behandeling van het bezwaar en beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 1288,00 (zegge: twaalfhonderdachtentachtig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het dient door de gemeente groesbeek aan [appellant] onder vermelding van het zaaknummer te worden betaald;

V. gelast dat de gemeente groesbeek aan [appellant] het door hem voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 145,00 (zegge: honderdvijfenveertig euro) vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. J.M. Boll, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. E.D.A.M. Zegveld, ambtenaar van Staat.

w.g. Boll w.g. Zegveld
lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 8 april 2009