

200805217/1.

Datum uitspraak: 27 augustus 2008

## AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak van de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State op een verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening (artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht) in het geding tussen:  
[verzoeker], 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 [verzoeker] een last onder dwangsom opgelegd vanwege het zonder een krachtens de Wet milieubeheer vereiste vergunning in werking hebben van een legkippenhouderij op het perceel [locatie] te [plaats].

Tegen dit besluit heeft [verzoeker] bezwaar gemaakt.

Bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 7 juli 2008, heeft [verzoeker] de voorzitter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Bij besluit van 5 augustus 2008 heeft het college het door [verzoeker] gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

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

De voorzitter heeft het verzoek ter zitting behandeld op 14 augustus 2008, waar [verzoeker], in persoon en bijgestaan door mr. J. van Groningen, advocaat te Middelharnis, en door ing. B.B. Kolkman en G.M. den Brok, en het college, vertegenwoordigd door mr. M.R.J. Baneke, advocaat te Nijmegen, en door ing. M. Pijnenburg, werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen. Voorts zijn [partijen], allen vertegenwoordigd door [gemachtigde], de Vereniging Villapark De Zeven Heuvelen en anderen, van wie [gemachtigde] in persoon en bijgestaan door mr. V. Wösten, en de Stichting Een Dier Een Vriend en de Stichting VMDLT, vertegenwoordigd door ir. A.K.M. van Hoof, ter zitting als partij gehoord.

### 2. Overwegingen

2.1. Het oordeel van de voorzitter heeft een voorlopig karakter en is niet bindend in de bodemprocedure.

2.2. Het verzoek, dat is gedaan hangende het tegen het besluit van 26 maart 2008 gemaakte bezwaar, wordt met toepassing van artikel 8:81, vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht gelijkgesteld met een verzoek dat wordt gedaan hangende het beroep tegen het besluit op bezwaar van 5 augustus 2008.

2.3. Vaststaat dat de inrichting 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.

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. [verzoeker] 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. [verzoeker] wijst er daarbij op dat ten tijde van het besluit van 5 augustus 2008 een aanvraag om een vergunning krachtens de Wet milieubeheer met een milieueffectrapport was ingediend bij het college. Uit de aanvraag en het milieueffectrapport blijkt volgens [verzoeker] dat de aangevraagde inrichting vergunbaar is.

2.5. Het college heeft zich in het besluit van 5 augustus 2008 op het standpunt gesteld dat concreet uitzicht op legalisatie ontbreekt. Daarbij heeft het college overwogen dat onder meer vanwege de ammoniakdepositie door de inrichting op het 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.

2.6. Vaststaat dat het natuurgebied "De Bruuk" is geplaatst op de lijst van gebieden van communautair belang als bedoeld in de Habitatrichtlijn. Gelet op het bepaalde in artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn 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. Vaststaat dat de aangevraagde inrichting ammoniakdepositie op het gebied "De Bruuk" veroorzaakt. Voorts staat vast dat de ammoniakdepositie op het gebied reeds hoger is dan de kritische depositiewaarde. Het bij de aanvraag behorende rapport 'Toets Natura 2000 Pluimveehouderij [verzoeker]' van 2 juli 2008, gewijzigd op 25 juli 2008, (hierna: het rapport) maakt melding van een kritische depositiewaarde van 736 mol/ha/jaar en een achtergronddepositie over het jaar 2006 van 2.810 mol/ha/jaar. In het rapport wordt opgemerkt dat op basis van de resultaten van de berekening van de ammoniakdepositie door de inrichting, de kritische depositiewaarde en de achtergronddepositie niet met zekerheid kan worden geconcludeerd dat de ammoniakdepositie door de inrichting niet tot significante negatieve gevolgen voor het gebied "De Bruuk" leidt. Omdat de ammoniakdepositie door de inrichting in de aangevraagde situatie afneemt ten opzichte van de situatie, zoals die was vergund bij besluit van 27 oktober 1977 krachtens de Hinderwet, en de sinds 2002 feitelijk bestaande situatie kan er volgens het rapport echter van worden uitgegaan dat de aangevraagde inrichting geen significante negatieve gevolgen met zich brengt.

2.7. 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 een 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. Van een geldende vergunning waaraan rechten kunnen worden ontleend is ten aanzien van de inrichting derhalve geen sprake. Gelet hierop is de voorzitter van oordeel dat in het rapport ten onrechte een vergelijking wordt gemaakt tussen de ammoniakdepositie in de aangevraagde situatie en de ammoniakdepositie in de in 1977 vergunde situatie en de sinds 2002 feitelijk bestaande situatie. Los van deze vergelijking kan volgens het rapport niet met zekerheid worden geconcludeerd dat de ammoniakdepositie door de inrichting niet tot significante negatieve gevolgen voor het gebied "De Bruuk" leidt. Gelet hierop is de voorzitter met het college van oordeel dat ten tijde van het besluit van 5 augustus 2008 zodanig onzeker was dat de Habitatrichtlijn verlening van de voor de inrichting aangevraagde vergunning toelaat dat op dat moment geen concreet uitzicht op legalisatie kon worden aangenomen.

2.8. Gelet op het voorgaande bestaat aanleiding het verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening af te wijzen.

2.9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

### 3. Beslissing

De voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

wijst het verzoek af.

Aldus vastgesteld door mr. Th.G. Drupsteen, als voorzitter, in tegenwoordigheid van mr. M.P.J.M. van Grinsven, ambtenaar van Staat.

w.g. Drupsteen w.g. Van Grinsven  
voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 27 augustus 2008