

ECLI

ECLI:NL:RVS:2024:4743

Datum uitspraak

20 november 2024

Inhoudsindicatie

Bij besluit van 27 juli 2020 heeft het college van gedeputeerde staten van Overijssel aan [appellante sub 1] een last onder dwangsom opgelegd. [appellante sub 1] exploiteert aan de [locatie] in Westerhaar-Vriezenveensewijk een zand- en grindbedrijf. Voorheen was [VOF] op deze locatie gevestigd, waarmee [appellante sub 1] in het verleden samenwerkte. In 2019 heeft [appellante sub 1] het bedrijf van [VOF] overgenomen. Het college heeft op 27 juli 2020 aan [appellante sub 1] een last onder dwangsom opgelegd. De last brengt mee dat [appellante sub 1] de overtreding van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb moet beëindigen en beëindigd moet houden. De overtreding houdt in dat door de bedrijfsactiviteiten aan de [locatie] in Westerhaar-Vriezenveensewijk verslechtering van de kwaliteit van natuurlijke habitats of de habitats van soorten in het Natura 2000-gebied Engbertsdijkerven niet is uitgesloten. De beëindiging moet binnen vijf maanden na de verzenddatum van het besluit plaatsvinden, op straffe van de verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 ineens.

Volledige tekst

202107618/1/R2.

Datum uitspraak: 20 november 2024

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op de hoger beroepen van:

1. [appellante sub 1], gevestigd in [plaats (hierna: [appellante sub 1])],
2. [appellant sub 2A], wonend in [woonplaats], en Stichting Leefbaar Buitengebied gevestigd in Geerdijk (hierna samen: [appellant sub 2A] en SLB),

appellanten,

tegen de uitspraak van de rechtbank Overijssel van 24 november 2021 in zaak nr. 21/997 in het geding tussen:

[appellante sub 1]

en

het college van gedeputeerde staten van Overijssel.

Procesverloop

Bij besluit van 27 juli 2020 heeft het college aan [appellante sub 1] een last onder dwangsom opgelegd.

Bij besluit van 21 mei 2021 heeft het college het door [appellante sub 1] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 24 november 2021 heeft de rechtbank het door [appellante sub 1] daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard.

Tegen deze uitspraak heeft [appellante sub 1] hoger beroep ingesteld.

[appellant sub 2A] en SLB hebben een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

[appellant sub 2A] en SLB hebben incidenteel hoger beroep ingesteld.

De Afdeling heeft de zaak behandeld op de zitting van 23 juli 2024, waar [appellante sub 1], vertegenwoordigd door [gemachtigde A] en [gemachtigde B] bijgestaan door mr. R. Benhadi en mr. Y. Demirci, beiden advocaat in Nijmegen, en T.B.J. Nusslein, [appellant sub 2A] en Stichting Leefbaar Buitengebied, vertegenwoordigd door [appellant sub 2A], bijgestaan door mr. S.P.M. Schaap, advocaat in Raalte, en het college, vertegenwoordigd door mr. I. Booi, D. Reijchard, G. Wijnsma en H. Nijboer, zijn verschenen.

De zaak is gelijktijdig met zaak nr. 202107622/1/R2 (hierna: de zaak over de natuurvergunning) behandeld.

Overwegingen

Overgangsrecht inwerkingtreding Omgevingswet

1. Op 1 januari 2024 zijn de Omgevingswet en de Aanvullingswet natuur Omgevingswet in werking getreden. Als een verzoek om handhaving van de Wet natuurbescherming (hierna: Wnb) is ingediend vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de Aanvullingswet natuur Omgevingswet, dan blijft op grond van artikel 2.9, eerste lid, aanhef en onder a, van de Aanvullingswet natuur Omgevingswet het recht zoals dat gold onmiddellijk vóór dat tijdstip van toepassing tot het besluit op dat verzoek onherroepelijk wordt.

Het verzoek om handhaving van de Wnb is gedaan vóór 1 januari 2024. Dat betekent dat in dit geval de Wnb, zoals die gold vóór die datum, van toepassing blijft.

Inleiding

2. De relevante wettelijke bepalingen zijn opgenomen in de bijlage die deel uitmaakt van deze uitspraak.

3. [appellante sub 1] exploiteert aan de [locatie] in Westerhaar-Vriezenveensewijk een zand-

en grindbedrijf. Voorheen was [VOF] (hierna: [VOF]) op deze locatie gevestigd, waarmee [appellante sub 1] in het verleden samenwerkte. In 2019 heeft [appellante sub 1] het bedrijf van [VOF] overgenomen.

4. Het college heeft op 27 juli 2020 aan [appellante sub 1] een last onder dwangsom opgelegd. De last brengt mee dat [appellante sub 1] de overtreding van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb moet beëindigen en beëindigd moet houden. De overtreding houdt in dat door de bedrijfsactiviteiten aan de [locatie] in Westerhaar-Vriezenveensewijk verslechtering van de kwaliteit van natuurlijke habitats of de habitats van soorten in het Natura 2000-gebied Engbertsdijkswenken niet is uitgesloten. De beëindiging moet binnen vijf maanden na de verzenddatum van het besluit plaatsvinden, op straffe van de verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 ineens.

Bij besluit van 21 mei 2021 heeft college het door [appellante sub 1] daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

5. Door verschillende verlengingen van de begunstigingstermijn en schorsingen van het besluit van 21 mei 2021, hoefde [appellante sub 1] de dwangsom in ieder geval tot zes weken na bekendmaking van de uitspraak op het beroep niet te betalen.

De uitspraak van de rechtbank

6. In de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank overwogen dat zij in de uitspraak over de aanvraag van de vergunning op grond van de Wnb van dezelfde dag heeft geconcludeerd dat de huidige bedrijfsactiviteiten in strijd zijn met artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb. Het college is daarom in beginsel bevoegd om daartegen handhavend op te treden.

7. Verder heeft de rechtbank gezien of sprake is van bijzondere omstandigheden om af te zien van handhavend optreden.

Voor zover [appellante sub 1] heeft betoogd dat haar niet kan worden verweten dat zij niet beschikt over een natuurvergunning, maakt dit volgens de rechtbank niet dat handhavend optreden in dit geval onevenredig is. Het college heeft de aanvraag van [appellante sub 1] om een natuurvergunning namelijk terecht geweigerd, zo oordeelt de rechtbank.

Over het betoog van [appellante sub 1] dat zij in de referentiesituatie over bestaande stikstofrechten beschikte en dat op de locatie al sinds 1948 een zand- en grindbedrijf aanwezig is, heeft de rechtbank overwogen dat (de rechtsvoorganger van) [appellante sub 1] op de referentiedatum over een toestemming voor zand- en grindactiviteiten op de locatie beschikte en dat het aannemelijk is dat die activiteiten stikstofuitstoot tot gevolg hebben. De rechtbank heeft erop gewezen dat zij in de zaak over de natuurvergunning heeft geoordeeld dat [appellante sub 1] onvoldoende heeft aangetoond te beschikken over bestaande stikstofrechten. Ook blijkt uit die uitspraak dat de rechtbank van oordeel is dat het college die vergunning terecht heeft geweigerd. Dit betekent dat geen concreet zicht bestaat op legalisatie van de huidige bedrijfsactiviteiten op de locatie. Dat het college handhavend optreedt tegen die illegale activiteiten heeft de rechtbank niet onredelijk of onevenredig geacht.

Volgens de rechtbank neemt de omstandigheid dat al sinds 1948 op de locatie een zand- en grindbedrijf is gevestigd niet weg dat de huidige bedrijfsactiviteiten plaatsvinden zonder natuurvergunning. Bovendien vinden op de locatie nu andere activiteiten plaats dan de zand- en grindwinningsactiviteiten waarmee het bedrijf van eiseres oorspronkelijk op de locatie is begonnen.

De rechtbank is tot de conclusie gekomen dat zij geen grond ziet voor het oordeel dat het college niet van zijn bevoegdheid gebruik mocht maken om met een last onder dwangsom op te treden tegen de geconstateerde overtreding.

8. Verder is de rechtbank van oordeel dat het college zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de dwangsom van € 10.000 niet onevenredig hoog is in verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang en tot de beoogde werking van de dwangsom.

9. Daarnaast heeft de rechtbank de begunstigingstermijn niet onredelijk kort geacht. De rechtbank heeft geen aanknopingspunten gezien voor het oordeel dat het binnen de gestelde termijn niet mogelijk is gebleken om de last uit te voeren.

10. De rechtbank heeft het beroep ongegrond verklaard. Ook heeft de rechtbank een voorlopige voorziening getroffen. Deze houdt in dat [appellante sub 1] nog drie weken de tijd heeft om aan de last te voldoen, voordat de dwangsom wordt verbeurd, dan wel drie weken de tijd heeft om bij de Afdeling een verzoek om voorlopige voorziening in te dienen, nadat zij tegen deze uitspraak hoger beroep heeft ingesteld.

Schorsing

11. Vervolgens heeft [appellante sub 1] de Afdeling verzocht om een voorlopige voorziening te treffen. Bij uitspraak van 10 december 2021, 202107618/3/R2, heeft de voorzieningenrechter de besluiten van 27 juli 2020 en 21 mei 2021 geschorst. Bij uitspraak van 18 januari 2022, 202107618/2/R2, heeft de voorzieningenrechter de schorsing gehandhaafd. Dit betekent dat [appellante sub 1] de dwangsom nog niet heeft hoeven betalen.

Hoger beroep

Overtreding

12. [appellante sub 1] betoogt dat het college in dit geval niet bevoegd is om handhavend op te treden. Volgens [appellante sub 1] heeft de rechtbank in dit verband ten onrechte overwogen dat de stukken die aan het college zijn overgelegd, onvoldoende informatie bevatten over haar bestaande rechten. Zij voert daartoe aan dat op basis van de milieutoestemmingen en de daaraan ten grondslag liggende stukken aannemelijk is gemaakt wat de bedrijfsvoering, en daarmee de omvang van het bestaande gebruik, was op het moment van de relevante referentiedata. Het was aan het college om aan de hand van de overgelegde bewijsstukken verder onderzoek in te stellen naar de (omvang van de) bestaande rechten, zo betoogt [appellante sub 1]. Dit volgt volgens haar uit de uitspraak van de Afdeling van 9 november 2016, [ECLI:NL:RVS:2016:2956](#). [appellante sub 1] wijst erop dat zij nu wordt geconfronteerd met problemen die mede te wijten zijn aan het feit dat in het verleden bij de vergunningverlening door het bevoegd gezag niet expliciet werd gekeken naar het aspect stikstofdepositie. Het is volgens haar onredelijk dat zij daarvoor verantwoordelijk wordt gehouden. [appellante sub 1] brengt in dit verband ook nog naar voren dat zij, omdat zij intern kan salderen, gelet op de uitspraak van de Afdeling van 20 januari 2021, [ECLI:NL:RVS:2021:71](#), niet vergunningplichtig meer is.

12.1. Artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb luidt:

"Het is verboden zonder vergunning van gedeputeerde staten een project te realiseren dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een Natura 2000-gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor een Natura 2000-gebied."

12.2. Tussen partijen is in geschil of [appellante sub 1] artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb heeft overtreden. De Afdeling stelt voorop dat het aan het college is om aannemelijk te maken dat sprake is van een overtreding. Uit de last volgt dat het college heeft geconstateerd dat [appellante sub 1] het bedrijf aan de [locatie] in Westerhaar-Vriezenveen in gebruik heeft zonder hiervoor over een natuurvergunning te beschikken. Daarin is niet aangegeven waarop deze constatering is gebaseerd. Op de zitting heeft het college toegelicht dat het daarbij is afgegaan op de berekening met de AERIUS Calculator van 5 februari 2020 die [appellante sub 1] in het kader van haar aanvraag om een natuurvergunning heeft overgelegd. Daaruit volgt dat de situatie waarvoor de natuurvergunning is aangevraagd, zonder het betrekken van de referentiesituatie, zal leiden tot een stikstofdepositie van 0,3 mol/ha/jaar op het Natura 2000-gebied "Engbertsdijkerven". Maar hiermee is feitelijk geen overtreding van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb vastgesteld. Voor zover het college op de zitting nog heeft gewezen op een controle die op 14 november 2019 in het kader van een gemeentelijke omgevingsvergunningsprocedure door een toezichthouder is uitgevoerd, volstaat dit in dit verband ook niet. Deze controle dateert namelijk van ruim acht maanden vóór het besluit van 27 juli 2020 en zegt daarmee dus niets over de situatie op het moment van het nemen van het besluit.

Hieruit volgt dat het college alleen al om deze reden niet bevoegd was om [appellante sub 1] vanwege een overtreding van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb een last onder dwangsom op te leggen. Het besluit van 21 mei 2021 is dus in strijd met artikel 122, eerste lid, van de Provinciewet, in samenhang met de artikelen 5:21 en 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht genomen.

Het betoog slaagt.

Overige hoger beroepsgronden

13. Gelet op deze uitkomst komt de Afdeling niet meer toe aan de bespreking van de hoger beroepsgronden over de hoogte van de dwangsom en de begunstigingstermijn.

Incidenteel hoger beroep

14. [appellant sub 2A] en SLB betogen dat geen sprake kan zijn van intern salderen omdat het niet gaat om een project waarvoor voorafgaand aan de referentiedatum een vergunning is verleend. In dit verband wijzen zij onder andere op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 10 november 2022, AquaPri (C-278/21, ECLI:EU:C:2022:864). [appellante sub 1] gebruikt nu namelijk ook percelen waarop de Hinderwetvergunning geen betrekking heeft, zo betogen [appellant sub 2A] en SLB. Ook zijn daarin volgens hen niet alle huidige activiteiten vergund. De overwegingen van de rechtbank, waarin deze ervan uitgaat dat aan de [locatie] sinds 1948 een zand- en grindbedrijf is gevestigd en dat [appellante sub 1] daarvoor op de referentiedatum over een toestemming voor zand- en grindactiviteiten beschikte, zijn volgens [appellant sub 2A] en SLB daarom feitelijk onjuist.

14.1. In hun incidenteel hoger beroep stellen [appellant sub 2A] en SLB de toepassing van intern salderen in dit concrete geval aan de orde. De Afdeling stelt vast dat de rechtbank in de aangevallen uitspraak in dit verband alleen heeft geconcludeerd dat [appellante sub 1] onvoldoende heeft aangetoond over bestaande stikstofrechten te beschikken. De rechtbank is dus niet toegekomen aan de concrete toepassing van intern salderen zoals [appellant sub 2A] en SLB bedoelen. Wat [appellant sub 2A] en SLB in incidenteel hoger beroep aanvoeren is dus niet gericht tegen (dragende) overwegingen van de uitspraak van de rechtbank. Alleen al om die reden kan het incidenteel hoger beroep niet leiden tot vernietiging daarvan (vgl. de

uitspraak van de Afdeling van 3 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1013). De Afdeling komt dan ook niet toe aan de beoordeling van de vraag of aan [appellant sub 2A] en SLB het relativiteitsvereiste zou moeten worden tegengeworpen.

Conclusie

15. Het incidenteel hoger beroep is ongegrond. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak moet worden vernietigd. Doende wat de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het door [appellante sub 1] ingestelde beroep tegen het besluit van 21 mei 2021 alsnog gegrond verklaren en dat besluit vernietigen. De Afdeling zal zelf in de zaak voorzien en het besluit van 27 juli 2020 herroepen en bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit van 21 mei 2021.

Het college hoeft dus niet opnieuw te beslissen op het door [appellante sub 1] gemaakte bezwaar.

16. Het college moet de proceskosten van [appellante sub 1] in hoger beroep en beroep vergoeden.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep van [appellante sub 1] gegrond;

II. verklaart het hoger beroep van [appellant sub 2A] en Stichting Leefbaar Buitengebied ongegrond;

III. vernietigt de aangevallen uitspraak van de rechtbank Overijssel van 24 november 2021 in zaak nr. AWB 21/997;

IV. verklaart het beroep door [appellante sub 1] bij de rechtbank ingestelde beroep gegrond;

V. vernietigt het besluit van het college van gedeputeerde staten van Overijssel van 21 mei 2021, kenmerk 2021/0071896;

VI. herroept het besluit van 27 juli 2020, kenmerk 2020/0208670;

VII. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit van 21 mei 2021, kenmerk 2021/0071896;

VIII. veroordeelt het college van gedeputeerde staten van Overijssel tot vergoeding van bij [appellante sub 1] in verband met de behandeling van het beroep en hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 5.185,50, geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

IX. gelast dat het college van gedeputeerde staten van Overijssel aan [appellante sub 1] het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 901,00 voor de behandeling van het beroep en hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. P.H.A. Knol, voorzitter, mr. J. Gundelach en mr. N.H. van den Biggelaar, leden, in tegenwoordigheid van mr. J.E.H.J. Vollaers, griffier.

w.g. Knol
voorzitter

w.g. Vollaers
griffier

BIJLAGE

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 5:21

"Onder last onder bestuursdwang wordt verstaan: de herstelsanctie, inhoudende:

- a. een last tot geheel of gedeeltelijk herstel van de overtreding, en
- b. de bevoegdheid van het bestuursorgaan om de last door feitelijk handelen ten uitvoer te leggen, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd."

Artikel 5:32

"1. Een bestuursorgaan dat bevoegd is een last onder bestuursdwang op te leggen, kan in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom opleggen.

[...]"

Provinciewet

Artikel 122

"1. Het provinciebestuur is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang.

[...]"

Wet natuurbescherming

Artikel 2.7

"[...]

2. Het is verboden zonder vergunning van gedeputeerde staten een project te realiseren dat niet direct verband houdt met of nodig is voor het beheer van een Natura 2000-gebied, maar afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kan hebben voor een Natura 2000-gebied.

[...]"