

Nieuwsbrief - STAB OGR Updates

Nummer 9, 2021

Redactie: mr. G.A. Keus, mr. J.K. van de Poel, mr. ir. O.W.J.M. Scholte, mr. R. Veenhof en bc. K-RMT P.A.H.M. Willems.

INHOUDSOPGAVE

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2021:272](#) 15-04-2021

Beroep Nederland tot nietigverklaring verbod pulskorvisserij

Rechtbank

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2021:1508](#) 12-04-2021

Strafrecht/ontsmetten pluimveestallen met fipronil

[Rechtbank Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2021:1601](#) 09-04-2021

Omgevingsvergunning/Reusel-De Mierden

[Rechtbank Gelderland, ECLI:NL:RBGEL:2021:1896](#) 09-04-2021

Maatwerkvoorschriften/Heumen

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:3001](#) 08-04-2021

Omgevingsvergunning/Minister van Infrastructuur en Waterstaat

[Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2021:2613](#) 26-03-2021

Handhaving/Hollands Noorderkwartier

Raad van State

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2021:857](#) 21-04-2021

Omgevingsvergunning windpark/Veghel

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2021:786](#) 14-04-2021

Bestemmingsplan/Almelo

[Raad van State, ECLI:NL:RVS:2021:785](#) 14-04-2021

Handhaving/Katwijk

Annotatie

[Voortoets of passende beoordeling Wet natuurbescherming](#)

mr. drs. M.M. Kaajan

RECHTSPRAAK

Omgevingsvergunning/Minister van Infrastructuur en Waterstaat

Artikel 6:13 Awb, gevolgen van enige betekenis door toename geluid, beoordelingskader luchtgebonden geluid vliegtuigen, belangenafweging geluidnorm schietlawaai, cumulatie.

Casus

Verweerder heeft aan de minister van Defensie een omgevingsvergunning onder voorschriften verleend ten behoeve van de schietrange De Vliehors te Vlieland (het perceel). De schietrange van het Commando Luchtmacht die is bedoeld voor het beoefenen van het afwerpen van bommen en oefenbommen, het uitvoeren van afvuuroefeningen met raketten en oefenraketten en het uitvoeren van schietoefeningen met boordwapens, vanuit luchtvaartuigen. De omgevingsvergunning voor de activiteit milieu is verleend ten behoeve van veranderingen inzake de *strafing targets* (het doel voor de uitvoering van schietoefeningen met boordwapens van gevechtsvliegtuigen). Uit een geactualiseerd akoestisch onderzoek is gebleken dat de aanvraag niet milieuneutraal is.

Diverse partijen op Texel, waaronder burgemeester en wethouders van Texel, hebben beroep ingesteld. Eisers betogen dat verweerder ten onrechte geen onderzoek heeft gedaan naar het geluid dat wordt veroorzaakt door het vermogen van de vliegtuigen. Verweerder stelt zich volgens eisers in dit kader ten onrechte op het standpunt dat geluid dat wordt veroorzaakt door de luchtgebonden activiteiten uitsluitend wordt gereguleerd door de Wet luchtvaart. Geluid veroorzaakt door vliegverkeer dat kan worden toegerekend aan de inrichting dient volgens eisers (ook) aan de hand van artikel 2.14 van de Wabo te worden getoetst, zo kan volgens hen uit de uitspraak van de Afdeling van 2 juli 2003, ECLI:NL:RVS:2003:AH8991, worden opgemaakt. Op grond van artikel 1.1, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wm is het volgens eisers bovendien zo dat de gevolgen voor het milieu als gevolg van vervoer van mensen van en naar de inrichting bij de besluitvorming moet worden betrokken.

Eisers betogen verder dat verweerder het toegenomen munitiegeluid onvoldoende heeft

meegewogen. Dat aan de voorkeursgrenswaarde van 50 dB ($B_{S,dan}$) wordt voldaan, betekent bovendien niet dat verweerder zonder meer de vergunning moest verlenen. Ook in dat geval is een afweging noodzakelijk tussen het belang van een verzwaring qua geluid van een sterk bewoond gebied tegenover het belang van een kennelijk beperkte verbetering van de veiligheid van het personeel.

Ten slotte is onduidelijk hoeveel gecumuleerde geluidsgevolgen de wijziging van de inrichting precies heeft op de vuurtoren van Texel en De Cocksdorp West, met de verwachte belasting door geluid van munitie en de geluidbelasting vanwege het vliegverkeer. Uit het bestreden besluit blijkt niet hoe dit aspect is meegewogen.

Rechtsvragen

1. Ziet het arrest 'Varkens in Nood' van het HvJ EU ook op een gemeente die geen zienswijze heeft ingediend?
2. Leidt de beperkte toename van de geluidbelasting van 0 tot 0,2 dB tot het oordeel dat eisers gevolgen van enige betekenis ondervinden van het bestreden besluit?
3. Moet het luchtgebonden geluid van vliegtuigen ten gevolge van de activiteiten van vlieggrange De Vliehors in het kader van vergunningverlening worden getoetst aan de Wabo en de Wm?
4. Is een aanvullende belangenafweging nodig bij vergunningverlening, indien aan de voorkeurswaarde van 50 dB $B_{S,dan}$ uit de Beleidsregel schietlawaaai defensieterreinen wordt voldaan?
5. Moet bij vergunningverlening onderzoek plaatsvinden naar de cumulatie van de geluidbelasting ten gevolge van het schieten met munitie en het luchtgebonden vlieglawaaai?

Uitspraak

1. Voor het oordeel dat artikel 6:13 Awb burgemeester en wethouders van Texel gelet op het arrest 'Varkens in Nood' van het HvJ EU van 14 januari 2021 (ECLI:EU:C:2021:7) niet kan worden tegengeworpen, bestaat naar het oordeel van de rechtbank geen grond. Uit het arrest kan namelijk uitsluitend worden opgemaakt dat het Hof van oordeel is dat de 'personenfuik' uit artikel 6:13 Awb niet kan worden tegengeworpen aan een belanghebbende niet|gouvernementele organisatie die geen zienswijze heeft ingebracht in een procedure waarin het gaat om een omgevingsvergunning voor de activiteit milieu als bedoeld in

artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wabo.

2. De rechtbank is gehouden de ontvankelijkheid van het beroep ambtshalve te beoordelen. De rechtbank is van oordeel dat eisers sub 1 tot en met 5 gevolgen van enige betekenis ondervinden van het bestreden besluit en daarom elk als belanghebbende als bedoeld in artikel 1:2, eerste lid, van de Awb bij het bestreden besluit zijn aan te merken. De rechtbank neemt hierbij in aanmerking dat uit het onderdeel van de vergunning uitmakende TNO-rapport van 1 mei 2020 blijkt dat ter plaatse van de vijf beoordelingspunten op Texel, waaronder De Cocksdorp, sprake is van een toename van geluidbelasting vanwege munitie van tussen de 0 en 0,2 dB.

3. De rechtbank is van oordeel dat de vergunning niet hoefde te zien op luchtgebonden activiteiten en dat verweerder bij het bepalen van de geluidbelasting vanwege de inrichting het geluid van de luchtgebonden activiteiten buiten beschouwing heeft kunnen laten. In 2008 – en daarmee na de uitspraak van de Afdeling van 2 juli 2003 – is de Regeling beperking geluidhinder militaire luchtvaartuigen boven schietrange De Vliehors (hierna: de Regeling) vastgesteld. Uit de toelichting van de Regeling volgt dat geluidbelasting vanwege het geluid van de luchtgebonden activiteiten wordt gereguleerd door een apart regime, namelijk door de voorschriften die in de Regeling zijn opgenomen en die zijn opgenomen in door het ministerie van Defensie uit te vaardigen range-orders. Overige milieurelevante onderdelen die verband houden met de schietrange worden wel door de Wm (thans artikel 2.14 van de Wabo) gereguleerd. Voor deze conclusie zijn ook aanknopingspunten te vinden in de uitspraken van de Afdeling van 20 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:83 en 12 december 2009 ECLI:NL:RVS:2009:BK5045. Omdat geluidbelasting vanwege het geluid van de luchtgebonden activiteiten niet door de Wm (thans de Wabo) wordt gereguleerd, wordt het, anders dan eisers verder nog hebben betoogd, evenmin door artikel 1.1, tweede lid, aanhef en onder b, van de Wm gereguleerd.

4. De rechtbank overweegt dat in paragraaf 2 van de Beleidsregel schietlawaai defensie terreinen, voor zover van belang, het volgende is vermeld: *‘Uit (...) onderzoek van TNO blijkt (...) dat een norm van 50 dB $B_{S,dan}$ goed aansluit bij de bestaande uitvoeringspraktijk en toereikend is uit het oogpunt van de bescherming tegen geluidhinder en deze is dan ook opgenomen in bovengenoemde wijziging van het Activiteitenbesluit. (...) Bij de waarde van 50 dB $B_{S,dan}$ worden, net als bij hinder van verkeersgeluid, maximaal 3,7% ernstig gehinderden verwacht. Om die reden heb ik besloten in het vervolg ook bij het afgeven van een omgevingsvergunning voor een schietinrichting een voorkeurswaarde van 50 dB $B_{S,dan}$ aan te houden op de gevels van woningen en andere geluidsgevoelige terreinen als bedoeld in de Wet geluidhinder en het Besluit geluidhinder.’*

Eisers hebben de juistheid van de voorkeurswaarde van 50 dB $B_{S,dan}$ niet bestreden en evenmin dat de geluidbelasting op woningen en andere geluidgevoelige objecten als gevolg van de voorliggende omgevingsvergunning niet hoger is dan die waarde. De rechtbank volgt eisers verder niet in hun stelling dat, indien aan de voorkeurswaarde is voldaan, nog een afzonderlijke belangenafweging dient plaats te vinden. Die belangenafweging kan al geacht worden te zijn verricht bij het vaststellen van de waarde. Zoals ook uit voornoemde aangehaalde passage uit de Beleidsregel blijkt, is immers al beoordeeld van hoeveel ernstig gehinderden sprake zal zijn bij het hanteren van die waarde.

5. Omdat geluid veroorzaakt door de luchtgebonden activiteiten uitsluitend wordt gereguleerd door de Wet luchtvaart, telt dit geluid ook niet mee bij de gecumuleerde geluidbelasting veroorzaakt door de inrichting na de vergunde verandering.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 08-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:3001

Zaaknummer: 20/6548

Wetsartikelen: 1:2 lid 1 Awb, 6:13 Awb, 2.1 lid 1 Wabo, 2.14 Wabo, 1.1 lid 2 Wm, 76 lid 1 onder 2 Luchtvaartwet, 2 Besluit beperking geluidhinder luchtvaartuigen, Regeling beperking geluidhinder militaire luchtvaartuigen boven schietrange De Vliehors en Beleidsregel schietlawaaï defensieterreinen

ANNOTATIE

Voortoets of passende beoordeling Wet natuurbescherming

mr. drs. M.M. Kaajan

Annotatie bij Vz. ABRvS 1 maart 2021, ECLI:NL:RVS:2021:415.

De voorziene ontwikkeling leidt tot een tijdelijke toename van stikstofdepositie van 0,42 mol/ha/jaar in de bouwfase en een toename van 0,04 mol/ha/jaar in de gebruiksfase. Volgens de plantoelichting zijn geen negatieve gevolgen voor het Natura 2000-gebied te verwachten, gezien de geringe stikstofdepositiebijdrage, de kritische depositiewaarden, de kwaliteit van habitattypen, de terreinomstandigheden en de aard van de voorziene ontwikkeling. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de raad met een algemene toelichting en gelet op de aard en omvang van de beoogde ontwikkeling in dit geval onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt dat op grond van objectieve gegevens kan worden uitgesloten dat het plan significante gevolgen voor het natuurgebied Duinen Den Helder-Callantsoog heeft. De raad heeft niet inzichtelijk gemaakt waarop de stelling dat de berekende toenames van de stikstofdepositie verwaarloosbaar klein zijn – in het bijzonder voor het stikstofgevoelige habitatype Duinbossen (droog), berken-eikenbos – is gebaseerd. De raad heeft evenmin inzichtelijk gemaakt op welke wijze de instandhoudingsdoelstellingen van het natuurgebied zijn betrokken bij de beantwoording van de vraag of significante gevolgen uitgesloten kunnen worden.

1. Deze uitspraak maakt nog eens duidelijk voor welke uitdagingen de stikstofproblematiek ons stelt. Een bestemmingsplan voorziet in de ontwikkeling van vijf woningen en een appartementengebouw. Tijdens de bouwfase is sprake van een (tijdelijke) stikstofdepositie van 0,42 mol/ha/jr op het Natura 2000-gebied Duinen Den Helder-Callantsoog. De gebruiksfase leidt tot een permanente stikstofdepositie van 0,04 mol/ha/jr. Voor het plan was geen passende beoordeling gemaakt, maar was volstaan met een zogeheten voortoets, waarin was geconcludeerd dat significant negatieve effecten op voorhand konden worden uitgesloten. In deze voortoets is rekening gehouden met de (geringe) omvang van de stikstofdepositiebijdrage, de geldende kritische depositiewaarden, de kwaliteit van habitattypen, de terreinomstandigheden en de aard van de voorziene ontwikkeling. Deze voortoets is echter naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter onvoldoende. Daarvoor acht de voorzieningenrechter relevant dat met de algemene toelichting van de raad

(in de toelichting op het bestemmingsplan) niet inzichtelijk is gemaakt waarop de stelling is gebaseerd dat er sprake is van verwaarloosbare kleine toenames van stikstofdepositie. Verder zou de raad evenmin inzichtelijk hebben gemaakt op welke wijze de instandhoudingsdoelstellingen van het Natura 2000-gebied zijn betrokken bij de beantwoording van de vraag of significant negatieve gevolgen uitgesloten kunnen worden. Ook staat het oordeel van de raad haaks op de conclusie van GS van Noord-Holland dat voor deze ontwikkeling een Wnb-vergunning nodig is.

2. Zo op het eerste gezicht lijkt deze uitspraak daarmee een schoolvoorbeeld van een situatie waarin te eenvoudig is aangenomen dat, gelet op het toetsingskader van de Wet natuurbescherming (Wnb) kon worden volstaan met een voortoets. De scheidslijn tussen een voortoets en een passende beoordeling is gering. De rechtspraak kent inmiddels een aantal voorbeelden van een situatie waarin kon worden volstaan met een voortoets (zie bijv. ABRvS 22 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1110, net als in deze procedure in de gemeente Schagen), maar de spoeling is dun. Dat maakt het vertrouwen in een voortoets gering; zekerheidshalve zou dan ook beter gekozen kunnen worden voor een passende beoordeling waarin een ecologische beoordeling van de (zeer) beperkte toename van stikstofdepositie plaatsvindt. Zo'n ecologische beoordeling is zeker niet bij voorbaat kansloos (zie bijv. ABRvS 4 maart 2020 ECLI:NL:RVS:2020:682; ABRvS 11 maart 2020, ECLI:NL:RVS:2020:741, ABRvS 22 april 2020 ECLI:NL:RVS:2020:1125 en ABRvS 13 mei 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1230), ook al is sprake van een (stikstofoverbelaste) situatie. Het voordeel van een voortoets bij een bestemmingsplan is echter evident; het niet hoeven verrichten van een passende beoordeling leidt er ook toe dat er geen plan-MER nodig is.

3. Toch valt er mijns inziens wel wat af te dingen op het – voorlopige – oordeel van de voorzieningenrechter. Kijkend naar de toelichting op het bestemmingsplan (te vinden via ruimtelijkeplannen.nl) valt op dat in deze toelichting inderdaad ten eerste ingegaan wordt op de (algemene) gevolgen van een geringe stikstofdepositie. Daarbij wordt – zoals vaker is geprobeerd, maar tot op heden nooit succesvol – vanuit de plantfysiologie beschreven wat de gevolgen kunnen zijn van de maximaal door het plan te veroorzaken stikstofdepositie. Aldus wordt geconcludeerd dat de (tijdelijke en permanente) depositie dusdanig gering is, dat hierdoor geen effect optreedt voor de vegetatie. Hoewel ik altijd heb begrepen dat er vanuit ecologisch perspectief weinig af te dingen is op deze redenering, wordt zo'n algemene redenering in de rechtspraak als onvoldoende beschouwd. Het belangrijkste argument daarbij is dat een dergelijke generieke redenering geen rekening houdt met de specifieke kenmerken van het Natura 2000-gebied waarop de stikstofdepositie wordt veroorzaakt en met het gegeven dat sprake is van een overbelaste situatie. Ten behoeve van het voorliggende bestemmingsplan is de generieke redenering echter nog aangevuld met een verwijzing naar de

passende beoordeling voor het inpassingsplan van de Pallas-reactor. In die passende beoordeling is – zoals het ook hoort – uiteraard gekeken naar de staat van instandhouding van onder andere het Natura 2000-gebied Duinen Den Helder-Callantsoog en naar de instandhoudingsdoelstellingen. Al met al had op basis daarvan geconcludeerd kunnen worden dat de raad bij vaststelling van het plan niet heeft volstaan met een generieke voortoets waarin slechts de effecten van stikstofdepositie in het algemeen zijn beschreven, maar dat deze effecten ook gerelateerd zijn aan het Natura 2000-gebied waarop de stikstofdepositie zou worden veroorzaakt. Want het is juist die combinatie van aspecten die, ook in het kader van een voortoets, moeten worden meegewogen bij de vraag of significant negatieve effecten op voorhand kunnen worden uitgesloten.

4. De voorzieningenrechter vindt de verwijzing naar de passende beoordeling van de Pallas-reactor (die overigens door de ABRvS is onderschreven in ECLI:NL:RVS:2020:741) niet relevant en plaatst de toetsing van dit document in de regeling van artikel 2.8, tweede lid, van de Wnb. Die bepaling bevat een uitzondering op de verplichting om voor een plan ten aanzien waarvan significant negatieve effecten niet op voorhand kunnen worden uitgesloten, een passende beoordeling te verrichten. Die uitzondering kan worden ingeroepen bij een plan dat een voortzetting is van een ander plan of project, onder de voorwaarde dat voor dat andere plan of project al een passende beoordeling is verricht en deze passende beoordeling nog voldoende actueel is. De voorzieningenrechter merkt terecht op dat het bestemmingsplan dat ter toetsing voorligt niet kan worden beschouwd als een plan dat een voortzetting is van het inpassingsplan voor de Pallas-reactor; het gaat immers om een geheel andere ontwikkeling op een geheel andere locatie. Maar dat neemt mijns inziens niet weg dat de inhoud van de passende beoordeling voor de Pallas-reactor kan worden benut om in dit geval te onderbouwen dat significant negatieve effecten zijn uitgesloten. De informatie in die eerdere passende beoordeling over de huidige staat van instandhouding van het relevante Natura 2000-gebied en over de mate waarin de instandhoudingsdoelstelling al dan niet worden gehaald etc., is immers niet gekoppeld aan de ontwikkeling die in de passende beoordeling wordt beoordeeld. Voor zover deze ecologische informatie nog voldoende actueel is, valt niet in te zien waarom deze niet zou kunnen worden benut in het kader van een voortoets (of een andere passende beoordeling) voor een andere ontwikkeling. Dat is dus, met andere woorden, iets anders dan de toepassing van artikel 2.8, tweede lid, van de Wnb, waar de voorzieningenrechter aan refereert.

5. Toegegeven, het 'helpt' de raad niet dat GS van de provincie Noord-Holland hebben aangegeven dat voor de voorziene ontwikkeling een Wnb-vergunning nodig is, hetgeen dus ook betekent dat een voortoets volgens GS niet volstaat. Maar formeel bezien zou deze conclusie geen rol mogen spelen bij de beoordeling van het bestemmingsplan. De raad heeft

immers een eigen bevoegdheid c.q. verplichting om de gevolgen van het bestemmingsplan voor Natura 2000-gebieden te beoordelen. Daar waar de raad deze beoordeling niet mag 'doorschuiven' naar GS maar op dat punt een eigen verantwoordelijkheid heeft, werkt het mijns inziens ook andersom: als GS menen dat voor de ontwikkeling een Wnb-vergunning nodig is, betekent dit niet automatisch dat de raad het plan op basis van enkel een voortoets had kunnen vaststellen.

6. Ten slotte nog een kleine doorkijk naar de Wet stikstofreductie en natuurverbetering (Wsn). Deze wet is zowel door de Tweede als de Eerste Kamer aangenomen, maar een datum van inwerkingtreding is nog niet bepaald. Onderdeel van deze wet is een – bij amvb – in te voeren generieke vrijstelling voor de beoordeling van stikstofdepositie die tijdens de bouwfase wordt veroorzaakt. Echter, deze vrijstelling is, in combinatie met de Wnb, zodanig geformuleerd dat alleen in het kader van een Wnb-vergunning een beroep kan worden gedaan op deze vrijstelling. Dat betekent dat ook na inwerkingtreding van de Wsn bij de vaststelling van een bestemmingsplan een (zelfstandige) beoordeling van de effecten tijdens de bouwfase moet worden verricht. Of daarbij kan worden verwezen naar de onderbouwing van de generieke vrijstelling, is de vraag. Dat vereist niet alleen dat die onderbouwing voldoende dragend is, maar ook dat daarvoor wel een beroep op artikel 2.8, tweede lid, van de Wnb kan worden gedaan. Althans, als de voorzieningenrechter in deze uitspraak wordt gevolgd.

RECHTSPRAAK

Maatwerkvoorschriften/Heumen

Verweerder is op grond van de zorgplicht niet bevoegd om maatwerkvoorschriften voor het laagfrequent geluid van airco-units op te leggen.

Casus

Eiseres exploiteert een bioscoop met drie zalen. Ten behoeve van de koeling en verwarming van de filmzalen zijn op het dak van het complex in 2002 vier airco-units geplaatst. De bewoners van een aantal appartementen ondervinden na wijzigingen in de installatie in 2014 geluidsoverlast. In 2018 heeft verweerder metingen laten uitvoeren waaruit blijkt dat in de avond- en nachtperiode de NSG-curve en de Vercammen-curve (die verweerder als toetsingskader hanteert) overschreden worden. Op basis van de onderzoeken kan volgens verweerder geconcludeerd worden dat hinder als gevolg van laagfrequent geluid van de op het dak geplaatste airco-units ontstaat. Bij besluit van 1 maart 2019 (het primaire besluit) heeft verweerder aan eiseres maatwerkvoorschriften opgelegd met betrekking tot laagfrequent geluid. Deze gaan over het doen van onderzoek en het treffen van maatregelen. Eiseres is hiertegen in beroep.

Rechtsvraag

Is verweerder bevoegd om maatwerkvoorschriften voor het laagfrequent geluid van de airco-units op te leggen op grond van de zorgplicht?

Uitspraak

De rechtbank verwijst naar pagina 185 van de Nota van Toelichting bij het Activiteitenbesluit. Hierin staat het volgende over de vraag wanneer sprake is van een uitputtende regeling:

‘Van een uitputtende regeling is in ieder geval sprake wanneer voor een bepaald aspect concrete voorschriften zijn uitgewerkt in de vorm van kwantitatieve doelvoorschriften, dan wel wanneer is bepaald dat met betrekking tot dat aspect bij of krachtens dit besluit aangegeven middelen ter bescherming van het milieu moeten worden toegepast of als erkende maatregel kunnen worden

toegepast. De houder van een inrichting heeft aldus de zekerheid dat het bevoegd gezag met betrekking tot het desbetreffende aspect de zorgplichtbepaling niet toe kan passen en dus ook niet kan overgaan tot het stellen van een aan de zorgplichtbepaling gekoppeld maatwerkvoorschrift. Bij concrete voorschriften is het stellen van een maatwerkvoorschrift alleen mogelijk indien het concrete voorschrift zelf die mogelijkheid biedt. Van een uitputtende regeling is eveneens sprake, wanneer dit besluit voor een bepaald aspect weliswaar geen concrete voorschriften bevat, maar wel de mogelijkheid tot het stellen van een op het desbetreffende aspect toegesneden maatwerkvoorschrift biedt. Door deze specifieke mogelijkheid tot maatwerk, is het niet mogelijk om ten aanzien van het betreffende aspect ook nog de maatwerkmogelijkheid behorende bij de zorgplichtbepaling in te zetten.'

Artikel 2.17 van het Activiteitenbesluit bevat geluidsnormen voor het langtijdgemiddelde beoordelingsniveau (LAr,LT) en het maximaal geluidsniveau (LAm_{ax}) die voor de type B-inrichting van eiseres van toepassing zijn. Uit de definitie van 'geluidsniveau' in artikel 1 van het Activiteitenbesluit volgt dat deze geluidsniveaus moeten worden berekend in dB(A). Het Activiteitenbesluit verplicht dus om geluid uit te drukken in dB(A). Bij deze berekening in dB(A) wordt een correctie voor de lage frequenties toegepast in verband met de gevoeligheid van het menselijk oor voor deze lage frequenties.

Deze A-weging leidt bij geluid in de lage frequenties tot relatief lage dB(A)-waarden, wat verweerder in het bestreden besluit ook heeft aangegeven. Dat betekent echter niet dat geluid in de lage frequenties niet in deze berekening wordt meegenomen. Geluid met een lage frequentie legt alleen minder gewicht in de schaal. Vaste rechtspraak is dat het Activiteitenbesluit een uitputtende regeling voor geluid bevat. Omdat laagfrequent geluid is meegenomen in de in het Activiteitenbesluit voorgeschreven geluidsnorm en het Activiteitenbesluit voor geluid een uitputtende regeling bevat, was verweerder niet bevoegd om op grond van artikel 2.1, vierde lid, van het Activiteitenbesluit maatwerkvoorschriften vast te stellen voor laagfrequent geluid. Ook artikel 2.20 van het Activiteitenbesluit geeft die bevoegdheid niet, omdat ook bij toepassing van die bepaling verweerder is gebonden aan dB(A) als toepasselijke norm. Verweerder mag dus wel andere geluidswaarden vaststellen, maar deze moeten in dB(A) zijn. Het vijfde lid van dit artikel geeft de mogelijkheid om technische voorzieningen en gedragsregels voor te schrijven, maar alleen om aan de geldende geluidsnormen te voldoen en deze voorzieningen of gedragsregels kunnen dus niet worden voorgeschreven, zoals verweerder heeft gedaan, om aan een geluidsniveau te voldoen dat wordt berekend met de Vercammen-curve.

De stelling van verweerder dat met de berekening in dB(A) onvoldoende rekening wordt gehouden met de laagfrequente geluiden en dus dat deze norm en het Activiteitenbesluit onvoldoende bescherming geven, maakt niet dat verweerder in weerwil van de wettelijke

regeling maatwerkvoorschriften kan opleggen. Door voor bepaalde vormen van milieuhinder te kiezen om de normering daarvan uitputtend via algemene regels te regelen, heeft de wetgever de rechtszekerheid voor degene die een inrichting drijft voorop willen stellen aan de bescherming van omwonenden. Dit blijkt ook uit de hierboven opgenomen passage uit de Nota van Toelichting bij het Activiteitenbesluit. Ofschoon de rechtbank op zichzelf de wens van verweerder begrijpt om een berekeningsmethode toe te passen die beter recht doet aan de hinderbeleving van derde-partijen, is het niet aan verweerder om die keuze van de wetgever te doorbreken.

Instantie: Rechtbank Gelderland

Datum uitspraak: 09-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBGEL:2021:1896

Zaaknummer: AWB - 19 _ 7291

Wetsartikelen:

RECHTSPRAAK

Omgevingsvergunning windpark/Veghel

Beoordeling kwetsbaarheid van een object niet alleen aan de hand van een berekening van de te verwachten bezetting

Deze uitspraak wordt ook besproken in OGR 2021-0105. Daarin gaat het vooral over de aspecten geluid en de strijdigheid met de provinciale verordening (ontbreken van financiële zekerheid), in deze samenvatting gaat het over de externe veiligheid.

Casus

Veghel Win(d)t wil vier windturbines realiseren en heeft een omgevingsvergunning aangevraagd voor de activiteiten bouwen, het afwijken van het bestemmingsplan en het verrichten van een activiteit die van invloed kan zijn op de fysieke leefomgeving als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, c en i van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo).

Appellanten zijn gevestigd op naastgelegen bedrijventerreinen en voeren aan dat hun panden ten onrechte niet zijn aangemerkt als kwetsbare objecten als bedoeld in artikel 1.1 van het Activiteitenbesluit milieubeheer in combinatie met artikel 1, eerste lid, onderdeel l, van het Besluit externe veiligheid inrichtingen (Bevi).

Volgens appellanten zijn in het bedrijfsgebouw aan de Voltaweg 23 doorgaans grote aantallen personen (meer dan 50), gedurende een groot gedeelte van de dag aanwezig. In de aanvraag voor de bouwvergunning van het bedrijfspand is in dat verband opgenomen dat het pand bestemd is voor 124 tot 183 personen. Bovendien hebben zij een gebruiksmelding gedaan omdat er in het bedrijfsgebouw meer dan 50 personen tegelijk verblijven.

Over de bedrijfspanden De Amert 708 en 706 voeren appellanten aan dat het college ten onrechte alleen heeft gekeken naar het pand De Amert 708 dat gedeeltelijk binnen de 10^{-6} -risicocontour valt, terwijl de panden met een corridor fysiek met elkaar zijn verbonden.

Rechtsvragen

1. Heeft het college bij de beoordeling van de vraag of sprake is van een (beperkt) kwetsbaar object kunnen volstaan met een berekening van de te verwachten bezetting aan de hand van de Handreiking verantwoordingsplicht groepsrisico?
2. Had het bedrijfspand dat via een corridor verbonden is met een pand dat gedeeltelijk ligt binnen de 10^{-6} -contour bij de vraag moeten worden betrokken of sprake is van een kwetsbaar object?

Uitspraak

De Afdeling bespreekt eerst het onderzoek van het college naar de indeling van het bedrijfspand als beperkt kwetsbaar object.

Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat de bedrijfsgebouwen aan de Voltaweg 23 en De Amert 708 aangemerkt dienen te worden als beperkt kwetsbare objecten als bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, van het Activiteitenbesluit milieubeheer. Onder meer ter onderbouwing van dit standpunt zijn de onderzoeksrapporten 'Geluid, slagschaduw en externe veiligheid Voltaweg 23' en 'Geluid, slagschaduw en externe veiligheid De Amert 706 en 708' door Bosch & van Rijn op 12 maart 2020 respectievelijk 18 maart 2020 opgesteld. In deze onderzoeksrapporten wordt het in het besluit van 8 november 2019 ingenomen standpunt van het college bevestigd. De te verwachten bezetting van de bedrijfsgebouwen is berekend aan de hand van de in 2007 gepubliceerde 'Handreiking verantwoordingsplicht groepsrisico' van het voormalige ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (hierna: de Handreiking).

In het onderzoeksrapport met betrekking tot de Voltaweg 23 staat dat het bedrijfsgebouw bestaat uit een kantoorfunctie met een bruto vloeroppervlak van ongeveer 600 m² en een bedrijfshal met een bruto vloeroppervlak van ongeveer 2.200 m². Voor een bedrijfshal hanteert de Handreiking één werknemer per 100 m² bruto vloeroppervlak. Voor een kantoorfunctie wordt uitgegaan van één werknemer per 30 m² bruto vloeroppervlak. Dit betekent dat het bedrijfsgebouw aan de Voltaweg 23 bestemd is voor 42 werknemers, zo stelt het onderzoeksrapport. Het is daarom niet aannemelijk dat het pand bestemd is voor meer dan 50 personen gedurende een groot deel van de dag. Gelet op het huidige gebruik en de al bebouwde oppervlakten is evenmin aannemelijk dat op dit perceel binnen de bestemmingsplanmogelijkheden een kwetsbaar object, zoals een werkplaats met een oppervlakte van 5.000 m², dan wel een kantoor van 1.500 m² gerealiseerd wordt, aldus het onderzoeksrapport.

Voor het bedrijfsgebouw aan De Amert 708 is het kantoorpand aan De Amert 706, dat door middel van een corridor fysiek verbonden is met de werkplaats aan De Amert 708, buiten beschouwing gelaten. De risico's van een windturbine zijn veel fysieker en lokaler dan bijvoorbeeld een gifwolk of explosie. De impact van een afgebroken wijk treft niet het gehele bedrijfsgebouw, maar alleen het deel van de werkplaats dat binnen de 10^{-6} -risicocontour valt. De werkplaats heeft een totale oppervlakte van 2.074 m². Conform de Handreiking wordt uitgegaan van één werknemer per 100 m² bruto vloeroppervlak, waarmee het niet aannemelijk is dat het pand bestemd is voor meer dan 50 personen gedurende een groot deel van de dag, aldus het onderzoeksrapport.

1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen, bijvoorbeeld in de uitspraak van 1 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1043, is het uitgangspunt in het door het Bevi voorgeschreven beschermingsregime dat bij aanwezigheid van meer dan 50 personen in een gebouw, gedurende een groot gedeelte van de dag, sprake is van 'grote aantallen personen' en daarmee dus van een kwetsbaar object, onafhankelijk van de personendichtheid.

De Afdeling is van oordeel dat, hoewel het college voor de beoordeling van de vraag hoeveel personen er gedurende een groot gedeelte van de dag aanwezig zijn in de bedrijfsgebouwen in beginsel in redelijkheid kan aansluiten bij de Handreiking, het college in dit geval niet heeft kunnen volstaan met een enkele berekening die gemaakt is aan de hand van de kengetallen van de Handreiking. Gelet op de door Fluidwell en appellant naar voren gebrachte omstandigheden dat bij de aanvraag voor de bouwvergunning van het pand aan de Voltaweg 23 is uitgegaan van een bezettingsgraad van 124 tot 183 personen en dat er volgens hen in het pand 56 personen werkzaam zijn, lag het op de weg van het college om nader onderzoek te doen naar het aantal personen dat in het pand aan de Voltaweg 23 gedurende een groot gedeelte van de dag aanwezig is. Voor zover het college zich op het standpunt heeft gesteld dat uit de overgelegde gegevens van Fluidwell en appellant over het aantal personen niet blijkt hoeveel van die personen gedurende een groot gedeelte van de dag in het pand aan de Voltaweg 23 aanwezig zijn, overweegt de Afdeling dat het college dit kenbaar had moeten maken aan Fluidwell en appellant en hen in de gelegenheid had moeten stellen de volgens het college benodigde gegevens die hun stelling kunnen onderbouwen te overleggen. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat het college het besluit van 8 november 2019 in zoverre niet met de vereiste zorgvuldigheid heeft voorbereid. Het besluit is daarom in strijd met artikel 3:2 van de Awb.

2. Over het betrekken van de onderling verbonden bedrijfspanden bij de vraag of sprake is van een kwetsbaar object overweegt de Afdeling als volgt:

Wat betreft het betoog van Ocean Outdoor en andere dat het college ten onrechte alleen het pand aan De Amert 708 heeft betrokken, overweegt de Afdeling als volgt. Vaststaat dat het pand aan De Amert 706 geheel buiten de 10^{-6} -contour valt en dat het pand aan De Amert 708 slechts voor een gedeelte binnen de 10^{-6} -contour ligt. Gelet op de fysieke en lokale aard van de risico's van windturbines heeft het college het pand aan De Amert 706 en het gebruik daarvan, ondanks een fysieke verbinding met het pand aan De Amert 708 door middel van een corridor, niet hoeven te betrekken bij de beoordeling van de vraag of het pand aan De Amert 708 een kwetsbaar object is als bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, aanhef en onder l, onder c, van het Bevi. Het college heeft zich derhalve terecht op het standpunt gesteld dat het pand aan De Amert 708 niet aangemerkt dient te worden als een kwetsbaar object als bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, aanhef en onder l, onder c, van het Bevi. Het betoog van Ocean Outdoor en andere faalt.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 21-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RVS:2021:857

Zaaknummer: 201909109/1/R2

Wetsartikelen: 2.1 lid 1 aanhef en onder a, c en i Wabo, 1.1 Activiteitenbesluit milieubeheer, 1 lid 1 onderdeel l Bevi, 3.14a lid 1 Activiteitenbesluit milieubeheer, 8.69a Awb en 2.12 lid 1 aanhef en onder a, onder 2° of 3° Wabo

RECHTSPRAAK

Handhaving/Katwijk

Bereikbaarheid via elektronische weg kan zowel expliciet als impliciet kenbaar worden gemaakt. Vermelden van een e-mailadres op briefpapier is niet op voorhand doorslaggevend voor de vraag of iemand impliciet kenbaar heeft gemaakt.

Casus

Het college van burgemeester en wethouders van Katwijk heeft een verzoek van een stichting om handhavend op te treden tegen het gebruik van rubbergranulaat als vulling voor kunstgrasvelden in Katwijk afgewezen. Het bezwaar van de stichting tegen dit besluit is niet-ontvankelijk verklaard omdat volgens het college de gronden van bezwaar niet binnen de gestelde termijn zijn ontvangen. Daarnaast is volgens het college niet aannemelijk gemaakt dat sprake is van een verschoonbare termijnoverschrijding.

De stichting betoogt dat het college haar bezwaar ten onrechte niet-ontvankelijk heeft verklaard. Volgens de stichting is in strijd met artikel 2:14, eerste lid, van de Awb gehandeld door ervoor te kiezen de termijn voor het indienen van de gronden van bezwaar per e-mailbericht aan de gemachtigde van de stichting mede te delen. De stichting voert aan dat zij dit e-mailbericht nooit heeft ontvangen en dat zij noch bij indiening via het loket van DigiD, noch daarna kenbaar heeft gemaakt dat zij via de elektronische weg bereikbaar is voor besluiten en anderszins belangrijke post. Het college verwijst volgens de stichting ten onrechte naar jurisprudentie die ziet op personen die uitsluitend elektronisch communiceren. De stichting betoogt daarnaast dat uit het vermelden van een e-mailadres in het briefhoofd van het bezwaarschrift niet kan worden afgeleid dat impliciet kenbaar is gemaakt dat zij bereikbaar is via de elektronische weg.

Rechtsvragen

1. Kan het kenbaar maken dat een geadresseerde langs elektronische weg bereikbaar is, zowel expliciet als impliciet geschieden?

2. Kan uit het vermelden van een e-mailadres in het briefhoofd van het bezwaarschrift worden afgeleid dat impliciet kenbaar is gemaakt dat geadresseerde bereikbaar is via de elektronische weg?

Uitspraak

1. De Afdeling overweegt dat het college, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 17 oktober 2018, terecht heeft gesteld dat kenbaar maken in de zin van artikel 2:14, eerste lid, van de Awb zowel expliciet als impliciet kan geschieden. De Afdeling stelt vast dat de stichting niet expliciet kenbaar heeft gemaakt dat zij bereikbaar was voor het ontvangen van berichten via de elektronische weg.

2. De Afdeling overweegt voorts dat uit de gegeven omstandigheden niet kan worden afgeleid dat de stichting impliciet kenbaar heeft gemaakt dat zij bereikbaar was via de elektronische weg. Uit de uitspraak van de Afdeling van 17 oktober 2018 volgt dat het vermelden van een e-mailadres op briefpapier op zichzelf niet doorslaggevend is voor de vraag of iemand impliciet kenbaar heeft gemaakt dat hij bereikbaar is via de elektronische weg. De Afdeling neemt in het nu voorliggende geval ook in aanmerking dat het door het college gebruikte e-mailadres niet overeenkomt met het e-mailadres dat in het briefhoofd staat op het per post ingediende bezwaar. In de uitspraak van 17 oktober 2018 was door de Afdeling aangenomen dat wel sprake was van het impliciet kenbaar maken van bereikbaarheid via elektronische weg, omdat de gemachtigde in andere bezwaarzaken bij dezelfde gemeente al meerdere malen via e-mailberichten had gecommuniceerd. Anders dan in die uitspraak is in deze zaak van eerdere communicatie via de elektronische weg tussen de stichting en het college niet gebleken. De enkele omstandigheid dat in dit geval het bezwaarschrift ook elektronisch, met gebruikmaking van DigiD, is ingediend, is onvoldoende voor het oordeel dat impliciet kenbaar is gemaakt dat sprake is van bereikbaarheid via de elektronische weg. De verwijzing door het college naar het arrest van de Hoge Raad van 19 oktober 2018 maakt het voorgaande niet anders, omdat in die zaak sprake was van verzending van het bezwaarschrift per e-mail.

Uit het bovenstaande volgt dat het college niet heeft mogen volstaan met het per e-mailbericht in de gelegenheid stellen om de gronden van bezwaar in te dienen. De stichting heeft niet de gelegenheid gehad om het verzuim te herstellen, omdat niet is voldaan aan artikel 6:5, eerste lid, aanhef en onder d, van de Awb. Het college heeft derhalve in strijd met artikel 6:6 van de Awb bij besluit van 6 mei 2020 het bezwaar van de stichting niet-ontvankelijk verklaard.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 14-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RVS:2021:785

Zaaknummer: 202003712/1/R1

Wetsartikelen: 2:14 lid 1 Awb , 6:5 lid 1 aanhef en onder d Awb en 6:6 Awb

RECHTSPRAAK

Omgevingsvergunning/Reusel-De Mierden

Geluid, gemeentelijk geluidbeleid, incidentele bedrijfssituatie. Wnb, beoordeling aan de hand van Rav-emissiefactoren.

Casus

Verweerder heeft een (revisie)omgevingsvergunning verleend voor het bouwen van een varkensstal, het veranderen van de inrichting en het handelen met gevolgen voor beschermde natuurgebieden. Over het **aspect geluid** betogen eisers dat verweerder, in strijd met het gemeentelijk geluidbeleid, heeft nagelaten om een geluidgrenswaarde op te nemen op 100 meter vanaf de inrichtingsgrens.

Eisers merken ook op dat de grenswaarden niet gelden voor de incidentele bedrijfsactiviteiten verladen van mest of pompen van drijfmest. Er is geen enkele geluidbegrenzing voor de incidentele bedrijfssituatie (IBS) opgenomen, terwijl niet eens is aangetoond dat ontheffing van de geluidnormen nodig is. Verweerder heeft in het bestreden besluit aangegeven dat maatregelen zullen worden voorgeschreven om geluidoverlast te beperken. Dergelijke voorschriften zijn niet opgenomen in het bestreden besluit.

Over het **aspect natuurbescherming** betogen eisers dat zij twijfelen aan de effectiviteit van de biologische combiluchtwassers. Volgens hen kan niet zonder meer aansluiting gezocht worden bij de emissiefactoren in de Regeling ammoniak en veehouderij (Rav), omdat in de berekening wordt uitgegaan van een veronderstelde ammoniakverwijdering van 85%, terwijl uit indicatieve metingen is gebleken dat de ammoniakverwijdering gemiddeld 59% bedraagt. Nu de effectiviteit van de biologische combiluchtwasser niet vaststaat, mag deze maatregel mede gelet op het voorzorgbeginsel niet bij de passende beoordeling worden betrokken.

Verweerder merkt op dat de emissiefactoren in de Rav zijn gebaseerd op metingen bij proefstallen. Het Rijk heeft tot op heden geen aanleiding gezien de emissiefactoren in de Rav bij de specifieke typen luchtwassers aan te passen.

Eisers voeren ook aan dat, ook al is er geen toename van stikstofdepositie ten opzichte van de referentiedatum, er nog geen sprake is van zekerheid dat significante effecten zijn uitgesloten.

Zij wijzen in dit verband op rechtspraak van het Europese Hof van Justitie inzake de toepassing van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn (de arresten Stadt Papenburg, ECLI:EU:C:2010:10 en Grüne Liga ECLI:EU:C:2011:768). Volgens eisers is een uitbreiding van het veebestand via interne saldering in strijd met de Beleidsregel natuurbescherming Noord-Brabant (Beleidsregel).

Rechtsvragen

1. Moet een geluidrekenpunt op 100 meter van de inrichtingsgrens in de omgevingsvergunning worden opgenomen, als dat in het gemeentelijk geluidbeleid is vastgelegd?
2. Is met het bestreden besluit voldoende gewaarborgd dat tijdens de incidentele bedrijfssituatie sprake is van een aanvaardbaar geluidniveau?
3. Kan gelet op het voorzorgbeginsel bij de beoordeling van stikstofdepositie in het kader van de Wnb worden uitgegaan van de emissiefactoren in de Regeling Ammoniak en Veehouderij?
4. Geldt gelet op de Beleidsregel natuurbescherming Noord-Brabant een verplichting om aanvullende maatregelen op te nemen in de vergunning die leiden tot reductie van de stikstofdepositie?

Uitspraak

1. In het gemeentelijke geluidbeleid staat dat de richtwaarden ter plaatse van woningen van derden (of andere geluidgevoelige bestemmingen) gelden. Indien in de directe omgeving (in een bepaalde windrichting) geen woningen van derden aanwezig zijn, en op basis van een vigerend bestemmingsplan niet kunnen komen, is het, ter beperking van de te vergunnen geluidruimte, wenselijk waarden ter plaatse van 'rekenpunten' vast te leggen. Op een afstand van 100 meter van de inrichtingsgrens geldt daarom de richtwaarde van het gebied waarin het rekenpunt ligt.

De rechtbank stelt vast dat er in noordoostelijke richting een woning ligt binnen 100 meter van de grens van de inrichting. In zuidwestelijke richting ligt op ruim 100 meter van de grens van de inrichting een bedrijfswoning bij een andere veehouderij. Verweerder heeft een zekere beoordelingsruimte bij het nemen van het bestreden besluit. Verweerder heeft kunnen afzien van het opnemen van rekenpunten op 100 meter van de grens van de inrichting. De woning in noordoostelijke richting, die de meeste geluidhinder zal ondervinden, geldt als rekenpunt. Deze woning is op minder dan 100 meter van de grens van de inrichting gelegen. Daarmee

wordt op zijn minst hetzelfde resultaat bereikt als het toevoegen van een rekenpunt 'in de wei'. Daarbij neemt de rechtbank in aanmerking dat de inrichting van vergunninghoudster is gelegen in een verwevingsgebied en de gestelde geluidgrenswaarden 5 dB(A) lager zijn dan de in het beleid aanbevolen grenswaarden.

2. De rechtbank is van oordeel dat in het bestreden besluit onvoldoende is gewaarborgd dat sprake is van een aanvaardbare geluidbelasting tijdens de IBS. Het bestreden besluit laat activiteiten in de IBS toe die een geluidbelasting met een langtijdgemiddeld beoordelingsniveau kunnen veroorzaken die net zo hoog is als die bij het toegestane maximale geluidniveau.

Daarbij komt dat geen akoestisch onderzoek voorhanden is waaruit de geluidbelasting tijdens de IBS blijkt. Bij toepassing van de Handreiking zal ook bij een IBS gedurende twaalf keer per jaar een afweging van belangen moeten plaatsvinden en die afweging blijkt onvoldoende uit het bestreden besluit. Het bestreden besluit is in zoverre onvoldoende gemotiveerd.

3. De rechtbank stelt voorop dat de Rav een algemeen verbindend voorschrift is, maar niet een regeling bij of krachtens de Wnb. De emissiefactoren in de Rav worden als uitgangspunt gehanteerd bij de toetsing aan artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb, maar worden niet als wettelijk toetsingskader voorgeschreven. Daarom kan bij de toetsing aan de norm in artikel 2.7 van de Wnb niet zonder meer van de juistheid van de Rav worden uitgegaan. In het midden kan blijven of de Rav (on)verbindend is of buiten toepassing zou moeten worden gelaten.

De rechtbank ziet in de rapporten geen aanleiding voor het oordeel dat de emissiefactoren in de Rav voor wat betreft dit luchtwassysteem dan wel voor andere luchtwassystemen in de Rav in zijn algemeenheid onjuist zijn. De rechtbank ziet daarom geen aanleiding om vraagtekens te stellen bij alle emissiefactoren in de bijlage bij de Rav. Uit de door eisers genoemde rapporten en uit de nadere informatie die verweerder heeft ingewonnen bij Wageningen University, zijn wel gereede twijfels gerezen over de vraag of een biologische combiluchtwasser in iedere stal op dezelfde wijze zal presteren. De daadwerkelijke prestaties van de biologische combiluchtwasser hangen af van het ontwerp, het onderhoud en het gebruik van het stalsysteem in het afzonderlijke bedrijf. Dit leidt ertoe dat gedeputeerde staten in zijn verklaring van geen bedenkingen een eigen inschatting moeten maken over de verwachte werking van de aan de orde zijnde combiluchtwassers in dit geval. Het ontwerp, gebruik en onderhoud zijn omstandigheden die van invloed zijn op de prestaties van het stalsysteem. Deze omstandigheden spelen daarom een rol bij de beoordeling van de vraag of vaststaat dat geen sprake is van een toename van de stikstofdepositie op nabijgelegen Natura 2000-gebieden.

4. De Afdeling heeft in de uitspraak van 27 januari 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:175, rechtsoverweging 11) geoordeeld dat het vergunningenregime zoals opgenomen in artikel 2.7, tweede en derde lid, onder b, van de Wnb (zoals dat luidde vóór 1 januari 2020) voorziet in de algemene beschermingsverplichting op grond van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn. Het bevoegd gezag kan beleid voeren dat inhoudt dat een vergunning slechts wordt verleend indien maatregelen worden getroffen om een verdere reductie van de stikstofdepositie te bewerkstelligen. De Afdeling ziet echter geen aanknopingspunten voor het oordeel dat een verplichting bestaat om dergelijke maatregelen in individuele vergunningen voor te schrijven indien geen zodanig beleid door het bevoegd gezag wordt gevoerd.

Artikel 2.6, eerste lid, van de Beleidsregel natuurbescherming Noord-Brabant luidt: 'Een activiteit mag alleen worden ingezet ten behoeve van intern salderen voor zover er een toestemming was voor de N-emissie veroorzakende activiteit in de referentiesituatie en die sindsdien onafgebroken aanwezig is geweest of nog kan zijn tot het moment van intrekking of wijziging van de toestemming, zodat hervatting van de activiteit mogelijk was zonder dat daarvoor een natuurvergunning of omgevingsvergunning, onderdeel bouwen, is vereist.'

De rechtbank leest in de Beleidsregel niet een verbod op intern salderen bij een uitbreiding van het veebestand. Gedeputeerde staten voeren dus geen beleid dat in de weg staat aan intern salderen op de, in het bestreden besluit vergunde, wijze. De rechtbank is onder verwijzing naar de bovengenoemde uitspraak van de Afdeling van oordeel dat op verweerder of gedeputeerde geen verplichting rustte om in dit geval aanvullende maatregelen tot reductie van de stikstofdepositie op te nemen in de vergunning uit hoofde van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn.

Instantie: Rechtbank Oost-Brabant

Datum uitspraak: 09-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOBR:2021:1601

Zaaknummer: SHE 20/2735T

Wetsartikelen: Handreiking industrielawaai en vergunningverlening, 2.7 lid 2 Wnb en 6 lid 2 Habitatrichtlijn

RECHTSPRAAK

Handhaving/Hollands Noorderkwartier

Het geleiden van koeien over de weg om ze te verweiden is aan te merken als normaal gebruik van de weg en daarmee toegestaan.

Casus

Een veehouderij gebruikt in het weideseizoen een aantal weilanden rondom het bedrijf om koeien te laten grazen. Voor het verplaatsen van deze koeien naar de weilanden maakt de veehouderij gebruik van de weg. Een omwonende verzoekt het hoogheemraadschap om daartegen handhavend op te treden. Zij stellen dat het verweiden van de koeien een overtreding vormt van het verbod in artikel 3, onder c, van de Wegenverordening Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier 2013 (de Wegenverordening) om dieren op de weg te brengen, hebben of houden. Het verweiden van ongeveer 500 koeien is geen normaal gebruik van de weg. Verweerder stelt dat hij niet bevoegd is handhavend op te treden. Het verbod in artikel 3, onder c, van de Wegenverordening ziet niet op het geleiden van dieren over de weg, zoals het verweiden van koeien. Geleiders van vee vallen op grond van het RVV 1990 immers onder de definitie weggebruikers. Het verweiden van koeien behoort tot het normale gebruik van de weg door weggebruikers.

Rechtsvraag

Is het gebruik dat de veehouderij van de weg maakt aan te merken als normaal gebruik van de weg?

Uitspraak

De rechtbank overweegt dat verweerder op grond van de Wegenverordening bevoegd is handhavend op te treden tegen het zonder vergunning gebruiken van de weg, anders dan waartoe de weg is bestemd door daarop stoffen, voorwerpen of dieren te brengen, hebben of houden. Deze handhavingsbevoegdheid bestaat dus alleen als sprake is van ander gebruik dan waartoe de weg is bestemd.

In de toelichting van de Wegenverordening is vermeld dat bijvoorbeeld het gebruik van de

weg door ruiters past binnen het normale gebruik waartoe de weg is bestemd, zodat daarvoor geen vergunning nodig is. Uit het RVV 1990 volgt dat ook het geleiden van vee valt onder het normale gebruik van de weg. In artikel 1 van het RVV 1990 zijn geleiders van vee immers (evenals ruiters) gedefinieerd als weggebruikers. Op grond van artikel 51 van het RVV 1990 is het slechts verboden om vee zonder toezicht los te laten lopen op de weg. Derde-partij heeft ter zitting toegelicht dat het verweiden van de koeien plaatsvindt met drie geleiders die controle hebben over de kudde. Het verweiden van de koeien door derde-partij moet dan ook worden aangemerkt als het geleiden van vee.

[Locatie 1] en [locatie 2] zijn twee rustige wegen, gelegen in agrarisch gebied. Naar het oordeel van de rechtbank betreft het verweiden van de koeien over deze wegen normaal weggebruik. Verweerder was dus niet bevoegd daartegen handhavend op te treden op grond van artikel 3, onder c, van de Wegenverordening.

Instantie: Rechtbank Noord-Holland

Datum uitspraak: 26-03-2021

ECLI: ECLI:NL:RBNHO:2021:2613

Zaaknummer: 20/2486

Wetsartikelen: 3 lid 1 Wegenverordening Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier 2013

RECHTSPRAAK

Beroep Nederland tot nietigverklaring verbod pulskorvisserij

Beroep van Nederland bij HvJ EU tot nietigverklaring van de verordening die vissen met een elektrische pulskor verbiedt.

Casus

Nederland heeft bij het Europese Hof van Justitie beroep ingesteld tot nietigverklaring van Verordening EU 2019/1241, die vissen met een elektrische pulskor per 1 juli 2021 verbiedt. Nederland betoogt onder meer dat de verordening ten onrechte niet gebaseerd is op de beste wetenschappelijke adviezen, hetgeen in strijd zou zijn met artikel 6, tweede lid, van de basisverordening inzake het gemeenschappelijk visserijbeleid (EU 1380/2013).

Rechtsvragen

1. Kan Nederland zich met succes beroepen op het feit dat een Europese verordening in strijd zou zijn met een bepaling uit een andere Europese verordening?
2. Valt de maatregel binnen het milieubeleid van de Europese Unie (en de daarop van toepassing zijnde eisen)?
3. Op welke wijze toetst het HvJ EU de regelgeving van de Uniewetgever op visserijgebied?

Uitspraak

1. Vooraf moet in navolging van het betoog in de respectieve verweerschriften van de Raad en het Parlement worden opgemerkt dat de geldigheid van bepalingen van afgeleid recht niet kan worden onderzocht in het licht van normen van dezelfde rangorde. Bijgevolg kan het Koninkrijk der Nederlanden niet met succes betogen dat de bestreden bepalingen in bijlage V, deel D, bij verordening 2019/1241 in strijd zijn met artikel 2, artikel 3, onder c), h) en i), en artikel 6, tweede lid, van de basisverordening, alsmede met artikel 3, eerste lid, van Verordening 2019/1241.

2. Gelet op de eisen inzake milieubescherming die volgens artikel 11 van het VWEU moeten worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het beleid en het optreden van de Unie, waaronder het GVB, moet worden opgemerkt dat de Uniewetgever uitdrukking heeft gegeven aan zijn voornemen om rekening te houden met deze milieueisen in de zin van artikel 11 van het VWEU door in artikel 3, lid 2, onder c), van Verordening 2019/1241 uiteen te zetten dat de in die verordening vastgestelde technische maatregelen met name moeten bijdragen aan het realiseren van de doelstelling ervoor te zorgen dat, onder andere door de juiste stimuleringsmaatregelen te nemen, de ongunstige milieueffecten van de visserij op de mariene habitats tot een minimum worden beperkt.

Beklemtoond moet worden dat artikel 43, tweede lid, van het VWEU, dat de grondslag vormt van Verordening 2019/1241, is opgenomen in titel III ('Landbouw en visserij') van het derde deel van het VWEU, betreffende het beleid en intern optreden van de Unie. Deze verordening valt dus onder het GVB en niet onder het milieubeleid van de Unie, dat aan de orde komt in titel XX van datzelfde derde deel van het VWEU.

In elk geval betekent de omstandigheid dat artikel 11 van het VWEU bepaalt dat '[d]e eisen inzake milieubescherming moeten worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het beleid en het optreden van de Unie, in het bijzonder met het oog op het bevorderen van duurzame ontwikkeling', niet dat een maatregel noodzakelijkerwijs binnen het kader van het milieubeleid van de Unie valt, enkel omdat daarbij, zoals in het onderhavige geval, die eisen in aanmerking worden genomen en een milieudoelstelling wordt nagestreefd (zie naar analogie arrest van 24 november 1993, Mondiet, C|405/92, ECLI:EU:C:1993:906, punten 26 en 27).

3. De Uniewetgever beschikt op visserijgebied over een ruime beoordelingsbevoegdheid die in overeenstemming is met de hem bij de artikelen 40 tot en met 43 van het VWEU toegekende politieke verantwoordelijkheden. Bijgevolg dient het toezicht van de Unierechter zich te beperken tot het onderzoek of bij de vaststelling van de betrokken maatregel geen kennelijke vergissing is begaan of misbruik van bevoegdheid is gemaakt, dan wel of deze wetgever de grenzen van zijn beoordelingsbevoegdheid niet kennelijk heeft overschreden. Aan de rechtmatigheid van een op dit gebied vastgestelde maatregel kan immers slechts worden afgedaan wanneer de maatregel kennelijk ongeschikt is ter bereiking van het door deze wetgever nagestreefde doel [arrest van 30 april 2019, Italië/Raad (Vangstquota voor mediterrane zwaardvis), C|611/17, ECLI:EU:C:2019:332, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 15-04-2021

ECLI: ECLI:EU:C:2021:272

Zaaknummer: C|733/19

Wetsartikelen: Verordening EU 2019/1241 en 6 lid 2 Verordening EU 1380/2013

RECHTSPRAAK

Bestemmingsplan/Almelo

In alle gevallen waarin in omgevingsrechtelijke zaken de uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure is toegepast, kan artikel 6:13 van de Awb niet worden tegengeworpen aan belanghebbenden.

Casus

De raad van Almelo heeft een bestemmingsplan vastgesteld waarmee wordt beoogd te voorzien in een plan ter actualisatie van verschillende bestemmingsplannen, met een overwegend consoliderend karakter. De raad stelt dat sommige appellanten verwijtbaar geen zienswijzen naar voren hebben gebracht over het ontwerpplan. Hierdoor kunnen zij volgens de raad alleen opkomen tegen de aangebrachte wijzigingen ten opzichte van het ontwerpplan. Daarvan is volgens de raad geen sprake, voor zover het beroep is gericht tegen de bouwmogelijkheden op het achterliggende plandeel, zodat het beroep volgens de raad in zoverre niet-ontvankelijk is. Appellanten stellen dat aan hen niet kan worden tegengeworpen dat zij geen zienswijzen over het ontwerpplan naar voren hebben gebracht. Volgens hen is de voorwaarde dat eerst een zienswijze naar voren moet worden gebracht over het ontwerpplan om toegang tot de rechter te krijgen, in strijd met artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus. Gelet op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) van 14 januari 2021 (ECLI:EU:C:2021:7, OGR 2021-0006; arrest Varkens in Nood), moet artikel 6:13 van de Awb in zoverre buiten toepassing blijven.

Rechtsvraag

Leidt het arrest Varkens in Nood ertoe dat aan particulieren niet meer op grond van artikel 6:13 van de Awb kan worden tegengeworpen dat zij geen zienswijzen over een ontwerpplan hebben ingediend?

Uitspraak

Het Hof heeft in het arrest Varkens in Nood onder meer voor recht verklaard dat:

artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus aldus moet worden uitgelegd dat het zich er niet tegen verzet dat de leden van het in artikel 2, punt 4, van dit verdrag bedoelde ‘publiek’ als zodanig geen toegang tot de rechter hebben om op te komen tegen een besluit dat binnen de werkingssfeer van artikel 6 van dat verdrag valt;

artikel 9, tweede lid, van het verdrag zich ertegen verzet dat de ontvankelijkheid van het daarin bedoelde beroep in rechte, dat wordt ingesteld door niet-gouvernementele organisaties die deel uitmaken van het in artikel 2, punt 5, van dat verdrag bedoelde ‘betrokken publiek’, afhankelijk wordt gesteld van hun deelname aan de voorbereidingsprocedure voor het bestreden besluit, ook al is deze voorwaarde niet van toepassing wanneer aan hen redelijkerwijs niet kan worden verweten dat zij daar niet aan hebben deelgenomen.

De Afdeling leidt uit de bewoordingen van het arrest van het Hof, in het bijzonder de punten 58 tot en met 60 van het arrest, af dat het oordeel van het Hof over toegang tot de rechter bij besluiten die binnen de werkingssfeer van artikel 6 van het verdrag vallen (hierna: ‘Aarhus-besluiten’) niet alleen geldt voor non-gouvernementele organisaties, maar voor ‘het betrokken publiek’ in het algemeen. De Afdeling concludeert daarom dat op basis van dit arrest in ieder geval het recht van belanghebbenden om beroep in te stellen tegen ‘Aarhus-besluiten’, niet afhankelijk mag worden gesteld van deelname aan de uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 van de Awb. Dit betekent dat voor belanghebbenden het beroepsrecht tegen dit soort besluiten niet afhankelijk mag worden gesteld van de in artikel 6:13 van de Awb neergelegde regel die inhoudt dat geen beroep kan worden ingesteld door een belanghebbende aan wie redelijkerwijs kan worden verweten dat hij geen zienswijze als bedoeld in artikel 3:15 van de Awb naar voren heeft gebracht. Dit geldt niet alleen voor het beroepsrecht als zodanig, maar ook voor de – tot dusverre in de rechtspraak toegepaste – zogenoemde onderdelentrichter bij ‘Aarhus-besluiten’ die met toepassing van de uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure tot stand zijn gekomen en die uit verschillende besluitonderdelen bestaan. De Afdeling concludeert dus dat wat in artikel 6:13 van de Awb is bepaald in zoverre voor belanghebbenden bij ‘Aarhus-besluiten’ niet in overeenstemming is met artikel 9, tweede lid, van het verdrag en aanpassing behoeft door de wetgever.

Zolang zo’n wijziging van de wet er niet is, moet worden voorzien in een oplossing. Artikel 6:13 van de Awb mag aan belanghebbenden bij ‘Aarhus-besluiten’ niet worden tegengeworpen, omdat artikel 9, tweede lid, van het verdrag zich daartegen verzet. Welke besluiten ‘Aarhus-besluiten’ zijn en dus in een concreet geval onder de werkingssfeer van artikel 6 van het verdrag vallen, is niet in algemene zin aan te geven. Het gaat om besluiten over het al dan niet toestaan van activiteiten vermeld in bijlage I bij het verdrag (artikel 6, eerste lid, onder a) en om besluiten over niet in bijlage I vermelde activiteiten die een aanzienlijk effect op het milieu kunnen hebben (artikel 6, eerste lid, onder b).

Onder de eerste categorie vallen – hoofdzakelijk – besluiten over activiteiten in de sfeer van ruimtelijke plannen en vergunningen waarvoor een milieueffectrapport (MER) moet worden gemaakt, dan wel waarvoor een m.e.r.-beoordeling moet worden verricht. In de bijlagen van Richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (PbEU L 26), zoals gewijzigd bij Richtlijn 2014/52/EU van het Europees Parlement (PbEU L 124), is aansluiting gezocht bij deze categorie. In het nationale recht is deze categorie vervolgens geïmplementeerd in de bijlage van het Besluit milieueffectrapportage. Van belang is dat het volgens de systematiek van deze bijlage in veel gevallen van de concrete omstandigheden waaronder een project wordt ondernomen, afhangt of voor een besluit wel of niet een MER of m.e.r.-beoordeling moet worden gemaakt.

Onder de tweede categorie vallen andere besluiten over activiteiten die aanzienlijke gevolgen voor het milieu kunnen hebben. Hierbij kan het bijvoorbeeld gaan om besluiten waarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt vanwege de ligging nabij een Natura 2000-gebied of om besluiten waarbij voorafgaand aan dat besluit een voortoets moet worden verricht om gevolgen voor een Natura 2000-gebied in kaart te brengen. Ook besluiten die onder het bereik van Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (PbEU L 334) vallen behoren tot deze categorie, net als besluiten waarin rechtstreeks werkende Unierechtelijke voorschriften op milieugebied worden toegepast.

De Afdeling stelt vast dat het toepassingsbereik van artikel 6 van het verdrag niet gemakkelijk op voorhand is af te bakenen. Om het toepasselijke procedurele regime vast te kunnen stellen en op basis daarvan te beoordelen of een beroep van een belanghebbende ontvankelijk is, moet eerst worden beoordeeld of het aangevochten besluit onder het bereik van artikel 6 van het verdrag valt. Dat zal soms bewerkelijk zijn, omdat tot in detail moet worden bekeken of dat besluit onder een van de vermelde categorieën valt. Dat kan onder omstandigheden ook het stellen van prejudiciële vragen noodzakelijk maken. Bovendien kan het bij bepaalde typen besluiten, zoals besluiten tot vaststelling van ruimtelijke plannen, voorkomen dat bepaalde onderdelen wel en bepaalde onderdelen niet onder de werkingssfeer van artikel 6 van het verdrag vallen. Dit kan ook aan de orde zijn bij gecoördineerde besluitvorming, waarbij in dezelfde procedure zowel besluiten moeten worden getoetst die onder de werkingssfeer van voormeld artikel 6 van het verdrag vallen als besluiten waarbij dat niet het geval is.

De Afdeling verwacht dat er in de praktijk zo veel situaties zullen zijn waarin zo'n inhoudelijke en soms zeer gecompliceerde beoordeling moet worden verricht om na te gaan of het besluit onder de werkingssfeer van artikel 6 van het verdrag valt, dat de Afdeling het afbakenen van situaties waarin artikel 6:13 van de Awb niet mag worden tegengeworpen aan

belanghebbenden, voor de rechtspraak onwerkbaar acht. In afwachting van een oplossing door de wetgever kiest de Afdeling daarom voor een uit oogpunt van rechtsbescherming ruimhartige uitleg van het verdrag, vooral ook om te verzekeren dat het uit het verdrag voortvloeiende recht op toegang tot de rechter niet een te beperkte invulling krijgt. Daarom zal in alle gevallen waarin in omgevingsrechtelijke zaken de uitgebreide openbare voorbereidingsprocedure is toegepast, artikel 6:13 van de Awb niet worden tegengeworpen aan belanghebbenden.

Daarbij beschouwt de Afdeling als omgevingsrechtelijke zaken de zaken over besluiten op grond van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, Wet milieubeheer, Wet ruimtelijke ordening, Tracéwet, Wet geluidhinder, Wet natuurbescherming, Ontgrondingenwet, Waterwet, Wet bodembescherming, Wet luchtvaart, Mijnbouwwet, Kernenergiewet, Wet inzake de luchtverontreiniging, Wet bescherming Antarctica en andere wetten en regelingen op het gebied van het milieu en de ruimtelijke ordening.

De Afdeling tekent hierbij aan dat deze ruimhartige uitleg van het verdrag alleen een rol speelt bij de beoordeling van de ontvankelijkheid, maar niet bij de inhoudelijke toetsing van een besluit.

Instantie: Raad van State

Datum uitspraak: 14-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RVS:2021:786

Zaaknummer: 201908374/1/R3

Wetsartikelen: 3:15 Awb , 6:13 Awb, 6 Verdrag van Aarhus en 9 lid 2 Verdrag van Aarhus

RECHTSPRAAK

Strafrecht/ontsmetten pluimveestallen met fipronil

Door het ontsmetten van pluimveestallen met fipronil is de volksgezondheid in gevaar gebracht. Dit is strafbaar gesteld in artikel 174 Wetboek van Strafrecht (Sr).

Casus

Beide verdachten hebben feitelijk leidinggegeven aan de bedrijven Chickfriend en Chickclean die bij hun klanten (pluimveehouders) de bloedluis bij pluimvee bestreden met in Nederland verboden biociden met de werkzame stof fipronil. Dit heeft er uiteindelijk, vanwege het te hoge fipronilgehalte van de eieren, toe geleid dat de betreffende pluimveehouderijen zijn geruimd, dan wel dat er afvoerverboden zijn opgelegd (fipronilaffaire).

Rechtsvragen

1. Was er voldoende aanleiding om strafrechtelijk op te treden of had met bestuursrechtelijke handhaving (vanwege overtreding van de Wet gewasbeschermingsmiddelen en biociden (Wgb) moeten worden volstaan?
2. Zijn de voor de bloedluisbestrijding gebruikte middelen schadelijk voor het leven of de gezondheid in de zin van artikel 174 Sr?

Uitspraak

1. De rechtbank stelt voorop dat in artikel 167, eerste lid, Sv aan het Openbaar Ministerie de bevoegdheid is toegekend zelfstandig te beslissen of naar aanleiding van een ingesteld opsporingsonderzoek al dan niet strafvervolgning moet plaatsvinden. De beslissing van het Openbaar Ministerie om tot vervolging over te gaan leent zich slechts in zeer beperkte mate voor een inhoudelijke rechterlijke toetsing en wel in die zin dat slechts in uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met beginselen van een goede procesorde. Zo'n uitzonderlijk geval kan zich voordoen wanneer de

vervolgning in strijd is met gepubliceerde handhavingsdocumenten, zoals die behorende bij de Wgb, indien die bij verdachte het gerechtvaardigde vertrouwen hebben gewekt dat hij niet zal worden vervolgd. In de memorie van toelichting bij de Wgb is opgenomen dat strafrechtelijk moet worden opgetreden indien de overtreding maatschappelijke verontrusting of een geschokte rechtsorde oplevert. In het handhavingsdocument voor de Wgb van 26 augustus 2008 staan de volgende, nader uitgewerkte, criteria genoemd:

‘het is een overtreding met ernstige gevolgen voor mens, dier of milieu: dat wil zeggen de overtreding heeft ernstige gevolgen veroorzaakt voor mens, dier of milieu, dan wel dreigt die te veroorzaken|

het is een overtreding begaan in georganiseerd verband|

het is een overtreding begaan met behulp van malversaties zoals frauduleuze constructies, omkoping of geweld om wederrechtelijk voordeel te behalen of de kans op ontdekking te minimaliseren|

het is de derde overtreding in een tijdsbestek van 5 jaar| dat wil zeggen herhaalde recidive binnen 5 jaar (...)

Indien voldaan is aan één van deze criteria kan strafrechtelijk worden opgetreden.

De rechtbank is van oordeel dat het Openbaar Ministerie in deze zaak tot strafvervolgning mocht overgaan. Daarbij acht de rechtbank de volgende omstandigheden – die al bekend waren op het moment dat het Openbaar Ministerie tot vervolging overging – ten aanzien van het onder 1 subsidiair en 2 tot en met 5 ten laste gelegde feiten van belang:

nu het vermoeden bestond dat verdachte een niet toegelaten middel op de markt heeft gebracht waarvan onduidelijk was welke mogelijke schadelijke gevolgen het middel kon hebben, werd een potentieel gevaar in het leven geroepen voor mens, dier en milieu| het onderzoek in Nederland startte nadat de NVWA een tip kreeg van het Federaal Agentschap voor de veiligheid van de Voedselketen, de Belgische toezichthouder op dit gebied, dat fipronil in eieren was aangetroffen bij een Belgisch bedrijf dat door [bedrijf 2] met Dega-16 was behandeld. [Bedrijf 1] en [bedrijf 2] waren professioneel opgezette ondernemingen en de verdachten in Nederland werkten onderling samen. Daarnaast maakten zij ook afspraken met hun Belgische leverancier| tot slot zijn er malversaties gepleegd om wederrechtelijk verkregen voordeel te behalen en de kans op ontdekking van het strafbare feit te minimaliseren. Zo werd er tijdens de eerste controle op 7 juli 2017 bewust bewijsmateriaal verstopt en achtergehouden.

2. De rechtbank dient vervolgens vast te stellen of de onder 1 genoemde middelen schadelijk zijn voor het leven of de gezondheid in de zin van artikel 174 Sr. De rechtbank overweegt dat uit vaste jurisprudentie van de Hoge Raad volgt dat voor vaststelling van het schadelijke karakter niet is vereist dat de schade optreedt bij ieder (normaal) gebruik door elke mogelijke consument. Voldoende is dat vastgesteld wordt dat schade kan optreden als gevolg van elk gebruik waarmee redelijkerwijs rekening moet worden gehouden. Zoals door de rechtbank reeds onder 3.1.3 vastgesteld, valt onder het bestanddeel 'schadelijk voor het leven of de gezondheid' het leven en de gezondheid van mensen, dieren en planten.

Onder 4.4.2.3 heeft de rechtbank reeds vastgesteld dat Dega-16 een biocide is. Het gebruik van biociden is aan strikte Europese en nationale regelgeving onderworpen en mag slechts in beperkte situaties en onder strikte voorwaarden worden gebruikt. Uit overweging 1 van de BPR-verordening volgt dat dit onder andere zo is omdat door de intrinsieke eigenschappen en de bijpassende gebruikspatronen biociden gevaren kunnen inhouden voor mensen, dieren en het milieu. Fipronil is niet opgenomen in bijlage 1 van de Verordening (EU) nr. 37/2010, wat betekent dat het niet is toegelaten dit middel toe te passen bij voedselproducerende dieren, vanwege de gevaarlijke eigenschappen van het middel. Door middelen met de werkzame stof fipronil toch te gebruiken hebben verdachten in strijd gehandeld met een strikt wettelijk kader, waardoor sprake was van een ongecontroleerd gebruik van een gevaarlijke stof bij voedselproducerende bedrijven. Het toegepaste gebruik door [bedrijf 1] en [bedrijf 2] bestond eruit dat de middelen Dega, Dega-16, Dega P, Fyprorein, Fyproclean, Mentho-boast, alle met de werkzame stof fipronil, werden gespoten in stallen met en zonder kippen ter bestrijding van bloedluis. Door biociden op deze manier te gebruiken is te verwachten dat deze middelen ook op het voer, de mest, de kip en in het ei terecht komen. Kippen en eieren die gegeten worden door mensen en mest die onder meer als bemesting op landbouwgrond wordt uitgereden. Verdachten hebben geen enkele voorzorgsmaatregel genomen om verspreiding van fipronil op genoemde wijze te voorkomen. Uit onderzoek aan eieren en genomen monsters van mest van bedrijven waar verdachten bloedluisbestrijding hebben gedaan, is ook daadwerkelijk gebleken dat fipronil in de kippen, eieren en mest terecht is gekomen. Meerdere pluimveehouders hebben verklaard dat zij hun mest uitrijden over hun eigen landbouwgrond, dan wel dat het via derden wordt uitgereden over landbouwgronden, zodat ook bemesting, naast het consumeren van kippen en eieren, geldt als een gebruik waarmee verdachten redelijkerwijs rekening hadden moeten houden.

De vraag wat de gevaren zijn van het gebruik van het middel fipronil in kippenstallen wordt in het rapport van het Nederlands Forensisch Instituut (NFI) van 31 juli 2019 als volgt beantwoord:

‘Fipronil breekt langzaam af onder de vorming van metabolieten die een vergelijkbare toxiciteit als fipronil zelf vertonen. Bij een ongecontroleerd gebruik van de stof fipronil in kippenstallen kan hierdoor een langdurige contaminatie van de kippen, eieren en mest optreden. Er is een risico voor een ongecontroleerde blootstelling van de boeren en een risico opverspreiding buiten de stallen met langdurige negatieve effecten op het milieu, bijvoorbeeld ook door het verspreiden van verontreinigde mest. Specifiek kan genoemd worden het risico voor bijen en het aquatisch milieu.’

Het NFI heeft ook onderzocht of Dega-16 in dit concrete geval gevaarlijk kon zijn. Gelet op de toepassing van Dega-16 door [verdachte] en [medeverdachte] en hun vennootschappen is in het rapport onderscheid gemaakt tussen schadelijkheid voor leven of gezondheid van mensen bij de toepassing van de biociden door middel van verneveling in de pluimveestal, schadelijkheid voor leven of gezondheid van mensen door het eten van besmette eieren en gevaar voor leven of de gezondheid van mensen en dieren door het uitrijden van met fipronil besmette mest.

Uit het NFI-rapport volgt dat de AOEL (*Acceptable Operator Exposure Level*) kan zijn overschreden, indien de pluimveehouder via een onbeschermdde huid of via nat geworden werkkleding in contact is geweest met de nevel.

Pluimveehouders hebben verklaard dat zij geen beschermende kleding of maskers hoefden te dragen als zij direct na de bloedluisbehandeling de stal ingingen. Zo verklaarde [pluimveehouder 1]: ‘Het middel was niet slecht voor je. De boer kon gewoon vijf minuten later de stal weer in als het rustig in de stal was’ en [pluimveehouder 3] verklaarde: ‘Ook als ik naar achteren liep, dus in de volle nevel werd ik niet gewaarschuwd. Sterker nog] ze zeiden dat ik er zo in kon lopen’. De rechtbank is van oordeel dat er derhalve een reële kans bestond dat er gevaar voor de gezondheid kon optreden voor pluimveehouders die na de behandeling weer in de stallen rondliepen en werkten.

Met betrekking tot de aangetroffen fipronil in eieren concludeert het NFI op basis van de vastgestelde waarden, zoals de aanvaardbare dagelijkse inname (ADI)⁴⁸, dat de risico’s op gevolgen voor de lange termijn zeer klein zijn.

Het NFI rekent met de waarde van 0,39 mg/kg, en komt tot de conclusie dat, uitgaande van een gemiddelde ei-consumptie, de inname bij de rekenwaarde onder norm van de ADI blijft. Dat er in het concrete geval, op basis van de gemeten waarden, geen concrete gezondheidsschade voor mensen te verwachten is, betekent niet dat gezondheidsschade voor mensen nooit kan optreden. Bij de ongecontroleerde toepassing van de biociden zoals door

verdachten uitgevoerd, is het niet uitgesloten dat er zodanige fipronil-waardes gemeten kunnen worden dat daadwerkelijke gezondheidsschade voor mensen, met name jonge kinderen, kan optreden. Zoals hiervoor overwogen kan bewezenverklaring van artikel 174 Sr volgen, niet alleen indien daadwerkelijk gezondheidsschade is opgetreden, maar voldoende is dat dergelijke schade kan optreden.

Blijkens het NFI-rapport kunnen voorts bij de concentraties fipronil, zoals die specifiek in dit geval in de mest zijn aangetroffen, met zekerheid 'schadelijke effecten verwacht worden voor bodemdieren en het aquatisch milieu'.

Gelet op het hiervoor overwogene en in het bijzonder in aanmerking nemende de inhoud van het NFI-rapport is de rechtbank van oordeel dat de middelen die de werkzame stof fipronil bevatten, schadelijke gevolgen voor het leven of gezondheid kunnen veroorzaken als gevolg van het gebruik waarmee [verdachte] en [medeverdachte] redelijkerwijs rekening hadden moeten houden.

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 12-04-2021

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2021:1508

Zaaknummer: 08-997504-17 (P)

Wetsartikelen: 174 WvSr