

uitspraak

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Zittingsplaats Haarlem

Bestuursrecht

zaaknummer: HAA 17/5363

uitspraak van de voorzieningenrechter van 15 januari 2018 op het verzoek om voorlopige voorziening in de zaak tussen

Stichting Natuurbelang Amsterdamse Waterleidingduinen, te Heemskerk, verzoekster (gemachtigde: mr. A.M. van Eik),

en

Gedeputeerde Staten van Noord-Holland, verweerder (gemachtigden: mr. H.J.M. Besselink en M. Blondelle).

Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen: **Waternet, te Amsterdam (gemachtigde: L. Geelen).**

Procesverloop

Bij besluit van 7 november 2017 (het primaire besluit) heeft verweerder het verzoek van verzoekster om handhavend op te treden tegen de kap van 1.400 bomen door Waternet in het gebied van de Amsterdamse Waterleidingduinen afgewezen.

Verzoekster heeft tegen het primaire besluit bezwaar gemaakt. Tevens heeft zij de voorzieningenrechter verzocht een voorlopige voorziening te treffen.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 8 januari 2018. Verzoekster is vertegenwoordigd door H. Hobo en bijgestaan door haar gemachtigde. Verweerder is vertegenwoordigd door zijn gemachtigden. Derde-partij is vertegenwoordigd door zijn gemachtigde.

Overwegingen

1. Op grond van artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) kan de voorzieningenrechter van de bestuursrechter die bevoegd is of kan worden in de hoofdzaak, op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist. Aangezien Waternet voornemens is om de werkzaamheden begin januari uit te voeren, is sprake van een spoedeisend belang.
2. Waternet is ter uitvoering van een herstelmaatregel in het kader van het Programma Aanpak Stikstof (PAS) voornemens om een groot aantal bomen te kappen (het project) in het gebied van de Amsterdamse Waterleidingduinen. De maatregel moet in het kader van het PAS worden uitgevoerd in stikstofgevoelig habitat om de effecten van de hoge stikstofdepositie tegen te gaan. Bij brief en e-mail van 29 september 2017 heeft verzoekster

zaaknummer: HAA 17/5363

Pagina 2 van 6

verweerder gevraagd handhavend op te treden tegen de kap van de bomen door Waternet.

3. Verweerder heeft het verzoek om handhavend op te treden afgewezen. Hiertoe heeft verweerder ten aanzien van de gebiedsbescherming overwogen dat de maatregelen een basis hebben in het Natura 2000 beheerplan Kennemerland-Zuid 2016-2022 (het beheerplan) en daarnaast gelden als herstelmaatregel in het kader van het PAS. Het beheerplan is een beheerplan als bedoeld in artikel 2.3 van de Wet natuurbescherming (Wnb) en het PAS is een programma als bedoeld in artikel 1.13 van de Wnb. De PAS-gebiedsanalyse is een passende beoordeling en op basis van die beoordeling is vastgesteld dat het maatregelenpakket de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten. Het beheerplan is mede vastgesteld door het ministerie van Economische Zaken (FZ). Verweerder heeft ingestemd met het PAS en de partiële herziening daarvan. Verweerder concludeert derhalve dat de bomenkap als (onderdeel van de) PAS-maatregel op grond van artikel 2.9, eerste lid, van de Wnb in het kader van gebiedsbescherming vergunningvrij kan plaatsvinden. Verweerder heeft ten aanzien van de soortenbescherming overwogen dat de PAS-maatregel een instandhoudingsmaatregel als bedoeld in artikel 2.2 van de Wnb is. De PAS-maatregel is beschreven in het beheerplan en het PAS en wordt overeenkomstig dat beheerplan en programma uitgevoerd. Er wordt voldaan aan de voorwaarden van artikel 3.8, vijfde lid, van de Wnb. Er is geen andere bevredigende oplossing, de werkzaamheden worden uitgevoerd in het belang van instandhoudingsdoelstellingen en flora en fauna en de gunstige staat van instandhouding van de populatie komt niet in gevaar. Verweerder concludeert derhalve dat de werkzaamheden voldoen aan de voorwaarden waaronder de wettelijke vrijstelling van artikel 3.8, zevende lid, van de Wnb van toepassing is. Nu er sprake is van werkzaamheden die zonder vergunning op basis van artikel 2.7 van de Wnb en zonder ontheffing op grond van artikel 3.5 van de Wnb kunnen worden uitgevoerd is er, anders dan verzoeker veronderstelt, hierin geen reden gelegen om handhavend op te treden. Verder stelt verweerder dat hij vanwege de zorgvuldige werkwijze van Waternet geen aanleiding heeft om aan te nemen dat de Wnb bij de uitvoering van de werkzaamheden overtreden zal worden.
4. Het wettelijk kader is opgenomen in een bijlage en maakt onderdeel uit van deze uitspraak.
5. Verzoekster verzoekt de voorzieningenrechter bij wijze van voorlopige voorziening een maatregel te treffen inhoudende dat het Waternet wordt verboden de bomen te kappen. Daartoe voert verzoekster onder meer aan dat het beheerplan nog slechts een ontwerp-beheerplan betreft, waardoor de vergunning- dan wel ontheffingsplicht niet kan worden opgeheven. Verder voert verzoekster aan dat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) prejudiciële vragen heeft gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (het Hof van Justitie) over het PAS. Nu er twijfel is of het PAS in overeenstemming is met de Habitatrichtlijn en de juridische houdbaarheid van het programma, kan reeds hierom niet worden vastgesteld dat vrijstelling van de vergunningplicht geldt op basis van dit programma. Daarnaast voert verzoekster aan dat onvoldoende zeker is dat het project geen significante effecten heeft voor de habitat en de soorten in het gebied.
6. De voorzieningenrechter ziet zich in de eerste plaats voor de vraag gesteld of verweerder zich terecht en op goede gronden op het standpunt heeft gesteld dat voor het kappen van de bomen geen vergunning respectievelijk ontheffing nodig is als bedoeld in de

zaaknummer: HAA 17/5363

Pagina 3 van 6

artikelen 2.7 respectievelijk 3.5 van de Wnb. Daarvoor is van belang of het project wordt verricht overeenkomstig een beheerplan als bedoeld in artikel 2.3 van de Wnb of een programma als bedoeld in artikel 1.13 van de Wnb.

7. Het Natura-2000 beheerplan Kennemerland-Zuid 2016-2022 biedt in ieder geval op dit moment hiervoor nog onvoldoende grondslag, omdat het nog slechts een ontwerp-beheerplan betreft. Dat geldt evenwel niet voor het PAS en de gebiedsanalyse. Ten aanzien hiervan is wel sprake van een programma als bedoeld in artikel 1.13 van de Wnb, zodat in zoverre is voldaan aan het formele vereiste vervat in voornoemde artikelen van de Wnb. Dat de Afdeling prejudiciële vragen heeft gesteld aan het Europese Hof van Justitie over het PAS maakt dat niet anders. De rechtsgeldigheid van het PAS is immers daarmee niet opgeschort.
8. De vraag of en in hoeverre verweerder het PAS en de gebiedsanalyse, die aangemerkt kan worden als een zogeheten passende beoordeling als bedoeld in de Wnb, ook materieel gezien ten grondslag heeft kunnen leggen aan zijn besluitvorming leent zich moeilijk voor beantwoording in het kader van een voorlopige voorzieningenprocedure. Het betreft hier immers een procedure met een spoedeisend karakter en daarin is onvoldoende ruimte voor een uitgebreid en diepgaand onderzoek naar alle materiële (rechts-)vragen. De beoordeling van de voorzieningenrechter zal daarom in de kern globaal van aard moeten zijn, zodat het antwoord op de vraag of thans vooruitlopend op het bezwaar van verzoekster en ter voorkoming van de door haar gestelde onomkeerbare situatie na de kap van de bomen, een voorlopige voorziening moet worden getroffen in het bijzonder afhankelijk zal zijn van een daartoe te maken belangenafweging. Daartoe overweegt de voorzieningenrechter als volgt.
9. De voorzieningenrechter neemt bij zijn beoordeling tot uitgangspunt dat het verzoek van verzoekster tot het treffen van een voorlopige voorziening met name is ingegeven door de vrees voor een onomkeerbare situatie wanneer de geplande bomenkap zonder inhoudelijke toetsing daarvan in een bezwaar- en/of beroepsprocedure, reeds doorgang heeft gevonden. Daarentegen wenst verweerder – zoals ook ter zitting nader is toegelicht – nog tijdig met de geplande bomenkap te beginnen. De kap maakt onderdeel uit van een groot aantal samenhangende maatregelen op basis van het PAS en is dringend noodzakelijk enerzijds voor de bescherming van het Natura 2000-gebied, anderzijds omdat ook vergunningverlening voor stikstof veroorzakende activiteiten op basis van het PAS gewoon doorgaat. Uitstel van de bomenkap zou volgens verweerder betekenen dat de uitvoering niet meer zou kunnen worden afgerond voor het broedseizoen, zodat daardoor in ieder geval tot eind 2018 zou moeten worden gewacht met het kappen van de bomen. Een en ander zou, aldus verweerder, een tijdige effectuering van de in het PAS voorziene maatregelen in het Natura 2000-gebied, ernstig bemoeilijken.
10. De voorzieningenrechter stelt voorop dat de Afdeling weliswaar ten aanzien van het PAS prejudiciële vragen heeft gesteld aan het Hof van Justitie over de verenigbaarheid van de PAS-systematiek met de Habitatrichtlijn, maar daarnaast ook als zijn oordeel kenbaar heeft gemaakt dat een en ander bij afweging van de betrokken belangen geen aanleiding geeft tot het treffen van een voorlopige voorziening. De Afdeling heeft daarbij overwogen dat hij een programmatische aanpak zoals het PAS, dat enerzijds gericht is op het behoud en waar mogelijk herstel van natuurwaarden en anderzijds op het scheppen van depositieruimte voor bestaande en toekomstige activiteiten, op voorhand geen ongeschikt instrument acht om uitvoering te geven aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6 van de Habitatrichtlijn. Daarnaast acht de Afdeling van belang dat met de uitvoering van de herstelmaatregelen die in het PAS zijn voorzien wordt doorgegaan.

zaaknummer: HAA 17/5363

Pagina 4 van 6

(ECLI:NL:RVS:2017:1259, r.o 29.2, 29.3 en 29.6). Hoewel de Afdeling deze overwegingen heeft gebezigd in zaken die op zichzelf moeilijk te vergelijken zijn met de voorliggende zaak, vermag de voorzieningenrechter voorshands niet in te zien dat aan dit voorlopige oordeel niet ook in deze procedure betekenis kan worden gehecht.

11. Met inachtneming van het vorenstaande is de voorzieningenrechter van oordeel dat aan het belang van verweerder bij het op dit moment doorgang kunnen laten vinden van de geplande bomenkap, een zwaarder gewicht toekomt dan aan het belang van verzoekster bij het treffen van een voorlopige voorziening. Daarvoor acht de voorzieningenrechter in de eerste plaats van belang dat op basis van de stukken als vaststaand kan worden aangenomen dat het project weliswaar het kappen van een aanzienlijke hoeveelheid bomen betreft, maar dat de kap zich qua uitvoering verspreidt over een groot aantal hectare. De voorzieningenrechter acht daarom voorshands onvoldoende aannemelijk geworden dat de impact daarvan op de omgeving niet binnen aanvaardbare proporties zal kunnen blijven. Bovendien heeft verweerder toegelicht dat de uitvoering van de kap vergezeld zal gaan van een aantal aanvullende uitvoeringsmaatregelen, waardoor zo veel mogelijk wordt voorkomen dat bijkomende schade aan de omgeving zal worden veroorzaakt. In het verlengde daarvan bestaat naar het oordeel van de voorzieningenrechter onvoldoende aanleiding om te verwachten dat het niet treffen van een voorlopige voorziening zoals door verzoekster gewenst, in dit geval onomkeerbare gevolgen zal hebben voor de belangen die de Wnb beoogt te beschermen. Daarbij moet voor zover de bezwaren van verzoekster zich richten tegen de kap van de bomen op zichzelf, in aanmerking worden genomen dat de daarvan te verwachten inbreuk op het landschapsbeeld niet onder het beschermingsbewind van de Habitatrictlijn valt.

12. De voorzieningenrechter wijst het verzoek af.

13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

De voorzieningenrechter wijst het verzoek om voorlopige voorziening af.

Deze uitspraak is gedaan door mr.drs. J.H.A.C. Everaerts, voorzieningenrechter, in aanwezigheid van mr. M. van Excel, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 15 januari 2018.

griffier

voorzieningenrechter

Afschrift verzonden aan partijen op: **15 JAN. 2018**

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak staat geen rechtsmiddel open.

Voor eensluidend afschrift,
De griffier van de Rechtbank
Noord-Holland

zaaknummer: HAA 17/5363

Pagina 5 van 6

BIJLAGE

In artikel 1.13, eerste lid, van de Wnb is bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kan worden bepaald dat een programma wordt vastgesteld dat tot doel heeft, mede met het oog op een evenwichtige, duurzame economische ontwikkeling:

- a. de belasting van natuurwaarden van Natura 2000-gebieden of bijzondere nationale natuurgebieden door bij of krachtens deze maatregel aangewezen factoren te verminderen en de instandhoudingsdoelstellingen van die gebieden te realiseren, of
- b. de staat van instandhouding van de van nature in Nederland in het wild voorkomende soorten dieren of planten of de in Nederland voorkomende typen natuurlijke habitats of habitats van soorten te verbeteren.

In artikel 2.3, eerste lid van de Wnb is bepaald dat Gedeputeerde staten van de provincie waarin een op grond van artikel 2.1 aangewezen Natura 2000-gebied is gelegen, stellen voor dat gebied een beheerplan vast. Op de voorbereiding van een besluit als bedoeld in de eerste volzin is afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing. Zienswijzen kunnen naar voren worden gebracht door een ieder.

In artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb is bepaald dat het verboden is zonder vergunning van gedeputeerde staten projecten te realiseren of andere handelingen te verrichten die gelet op de instandhoudingsdoelstellingen voor een Natura 2000-gebied de kwaliteit van de natuurlijke habitats of de habitats van soorten in dat gebied kunnen verslechteren of een significant verstoring effect kunnen hebben op de soorten waarvoor dat gebied is aangewezen.

In artikel 2.9, eerste lid van de Wnb is bepaald dat het verbod, bedoeld in artikel 2.7, tweede lid, niet van toepassing is op projecten en andere handelingen die zijn beschreven in en worden gerealiseerd, onderscheidenlijk verricht overeenkomstig een beheerplan als bedoeld in artikel 2.3 of een programma als bedoeld in artikel 1.13, eerste, zevende, of achtste lid, of een plan of programma als bedoeld in artikel 2.3, vijfde lid, indien:

- a. ten aanzien van het plan of het programma, althans het desbetreffende onderdeel, een passende beoordeling van projecten is uitgevoerd waaruit de zekerheid is verkregen dat het project de natuurlijke kenmerken van het Natura 2000-gebied niet zal aantasten, onderscheidenlijk rekening is gehouden met de mogelijke gevolgen van andere handelingen voor het Natura 2000-gebied, en
- b. het bestuursorgaan dat het plan of het programma heeft vastgesteld tevens bevoegd is voor de verlening van een vergunning als bedoeld in artikel 2.7, tweede lid, voor een dergelijk project, onderscheidenlijk een dergelijke handeling, of, als dat niet het geval is, het laatstbedoelde bestuursorgaan heeft ingestemd met het onderdeel van het plan of programma dat betrekking heeft op het project, onderscheidenlijk de andere handeling.

In artikel 3.5, eerste lid, van de Wnb is bepaald dat het verboden is in het wild levende dieren van soorten, genoemd in bijlage IV, onderdeel a, bij de Habitatrichtlijn, bijlage II bij het Verdrag van Bern of bijlage I bij het Verdrag van Bonn, in hun natuurlijk verspreidingsgebied opzettelijk te doden of te vangen.

In het tweede lid is bepaald dat het verboden is dieren als bedoeld in het eerste lid opzettelijk te verstoren.

zaaknummer: HAA 17/5363

Pagina 6 van 6

In het derde lid is bepaald dat het verboden is eieren van dieren als bedoeld in het eerste lid in de natuur opzettelijk te vernielen of te rapen.

In het vierde lid is bepaald dat het verboden is de voortplantingsplaatsen of rustplaatsen van dieren als bedoeld in het eerste lid te beschadigen of te vernielen.

In het vijfde lid is bepaald dat het verboden is planten van soorten, genoemd in bijlage IV, onderdeel b, bij de Habitatrichtlijn of bijlage I bij het Verdrag van Bern, in hun natuurlijke verspreidingsgebied opzettelijk te plukken en te verzamelen, af te snijden, te ontwortelen of te vernielen.

In artikel 3.8, zevende lid, aanhef en onder b, van de Wnb is bepaald dat de verboden, bedoeld in de artikelen 3.5 en 3.6, tweede lid, niet van toepassing zijn op handelingen die zijn beschreven in en worden verricht overeenkomstig een beheerplan als bedoeld in artikel 2.3, eerste lid, een plan of een programma als bedoeld in artikel 2.3, vijfde lid, of een programma als bedoeld in artikel 1.13, eerste, zevende of achtste lid, indien:

1° ten aanzien van het beheerplan, het plan of het programma, althans het onderdeel dat betrekking heeft op de desbetreffende handelingen, is voldaan aan het in het vijfde lid bepaalde ten aanzien van ontheffingen en vrijstellingen, en

2° het bestuursorgaan dat het beheerplan, het plan of het programma heeft vastgesteld tevens bevoegd is voor de verlening van een ontheffing, onderscheidenlijk vrijstelling als bedoeld in het eerste, onderscheidenlijk tweede lid voor dergelijke handelingen, of, als dat niet het geval is, het beheerplan, het plan of het programma is vastgesteld in overeenstemming met het bestuursorgaan dat bevoegd is voor de verlening van de ontheffing, onderscheidenlijk vrijstelling.