

ECLI:NL:RBASS:2009:BJ9317

Instantie	Rechtbank Assen
Datum uitspraak	01-10-2009
Datum publicatie	05-10-2009
Zaaknummer	09/248
Formele relaties	Hoger beroep: ECLI:NL:RVS:2009:BK6738 Hoger beroep: ECLI:NL:RVS:2010:BL9635
Rechtsgebieden	Bestuursrecht Omgevingsrecht
Bijzondere kenmerken	Proceskostenveroordeling Voorlopige voorziening+bodemzaak
Inhoudsindicatie	De ruimtelijke onderbouwing van het primaire vrijstellingsbesluit volstond met een verwijzing naar bestemmingsplan Buitengebied Diever Partiële herziening ten behoeve van verplaatsing van een grondgebonden agrarisch bedrijf naar Kalteren in Wapse. Nu, gelet op de schorsing van het plan, vooralsnog moet worden aangenomen dat het plan wegens strijd met het recht niet in stand kan blijven, dient ook de ruimtelijke onderbouwing van het primaire vrijstellingsbesluit rechtens gebrekkig te worden geacht. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter stond het verweerder evenwel vrij dit gebrek te herstellen door de ruimtelijke onderbouwing in het besluit op bezwaar aan te vullen. In het thans bestreden besluit op bezwaar heeft verweerder beoogd het gebrek te herstellen door de motivering van de door GS op 29 mei 2009 verleende vergunning als bedoeld in artikel 19d van de Nbw 1998 over te nemen (en dus tot de zijne te maken). De vraag of verweerder met de verwijzing naar de vergunning op grond van de Nbw 1998 het gebrek op dit punt voldoende heeft hersteld, dient naar het oordeel van de voorzieningenrechter ontkennend te worden beantwoord. Vaststaat dat uit artikel 19j van de Nbw 1998 voortvloeit dat bij de voorbereiding van het plan zelfstandig, los van een vergunning op grond van artikel 19d Nbw 1998, moet worden beoordeeld of realisering van de boerderij met mini-camping in Kalteren, waarop het plan ziet, significante gevolgen heeft voor het beschermd gebied waarop de Nbw 1998 van toepassing is. Nu het vrijstellingsbesluit tot realisering van hetzelfde resultaat leidt als het plan, dient dit vereiste van een zelfstandige beoordeling van de gevolgen van realisering van de melkveehouderij met mini-camping voor het DFW ook te gelden bij de besluitvorming omtrent verlening van vrijstelling. Het bovenstaande betekent dat in deze procedure omtrent het vrijstellingsbesluit dient te worden getoetst of de in dit besluit uit de Nbw-vergunning overgenomen conclusie, dat geen significante gevolgen van de vestiging van de melkveehouderij met mini-camping voor het DFW zijn te verwachten, op voldoende zorgvuldig onderzoek berust en voldoende deugdelijk is gemotiveerd. Daarvan is de voorzieningenrechter niet gebleken.
Wetsverwijzingen	Woningwet 44 Woningwet 52
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JM 2009/130 met annotatie van Zijlmans

Uitspraak

RECHTBANK ASSEN
Sector Bestuursrecht

Kenmerk: 09/248 WW44 en 09/646 WW44

Uitspraak van de voorzieningenrechter op de voet van het bepaalde in titel 3 van hoofdstuk 8 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) d.d. 1 oktober 2009

in het geding tussen:

[verzoekers]

verzoekers,

en

Het college van Burgemeester en Wethouders van de gemeente Westerveld, verweerder.

I. Procesverloop

Bij besluit van 9 maart 2009 heeft verweerder een bouwvergunning onder vrijstelling verleend ten behoeve van de bedrijfsverplaatsing van het melkveehouderijbedrijf met camping aan de Streng 3 in Oude Willem naar Kalteren 8b te Diever.

Namens verzoekers is bij brief van 14 april 2009 tegen dit besluit bij verweerder bezwaar gemaakt.

Bij brief van 14 april 2009 is tevens namens verzoekers aan de voorzieningenrechter van de rechtbank verzocht om toepassing te geven aan het bepaalde in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Verweerder heeft bij brief van 12 mei 2009 de op de zaak betrekking hebbende stukken alsmede een verweerschrift ingezonden. De gemachtigde van verzoekers heeft hiervan een afschrift ontvangen.

Het verzoek is behandeld ter zitting van de rechtbank op 4 juni 2009 alwaar in persoon zijn verschenen [verzoeker 1], [verzoeker 2] en [verzoeker 3], bijgestaan door mr. E.R.M. Holtz-Russel.

Voor verweerder is verschenen I. Boer.

Tevens is verschenen [vergunninghouder], vergunninghouder, bijgestaan door O.P.B.C. Slakhorst.

Partijen hebben ter zitting ingestemd met het voorstel van de voorzieningenrechter om het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening aan te houden totdat er een beslissing op bezwaar is genomen.

Bij besluit op bezwaar van 24 augustus 2009, verzonden 25 augustus 2009, heeft verweerder het bestreden besluit gehandhaafd onder toevoeging van de habitattoets die is verricht in het kader van de behandeling van een aanvraag bij Gedeputeerde Staten tot verlening van een vergunning op grond van artikel 19d van de Natuurbeschermingswet 1998aan de ruimtelijke onderbouwing van het primaire besluit de uitkomst .

Bij brief van 8 september 2009 is namens verzoekers hiertegen beroep ingediend.

De voorzieningenrechter heeft het verzoek tot het treffen van een voorlopige voorziening van 14 april 2009 aangemerkt als een verzoek hangende beroep.

Verweerder heeft de op de zaak betrekking hebbende stukken alsmede een verweerschrift ingezonden. De gemachtigde van verzoekers heeft hiervan een afschrift ontvangen.

Het verzoek is behandeld ter zitting van de rechtbank op 25 september 2009 alwaar namens verzoekers de heer [verzoeker 1] is verschenen, bijgestaan door mr. E.R.M. Holtz-Russel.

Voor verweerder is verschenen A. Schippers.

Tevens is verschenen [vergunninghouder], vergunninghouder, bijgestaan door de [gemachtigde].

II. Motivering

Algemeen

Ingevolge artikel 8:81 van de Awb kan, indien tegen een besluit bij de rechtbank beroep is ingesteld, de voorzieningenrechter van de rechtbank die bevoegd is in de hoofdzaak op verzoek een voorlopige voorziening treffen indien onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist.

In artikel 8:86, eerste lid, van de Awb is voorts bepaald dat, indien het verzoek om een voorlopige voorziening wordt gedaan wanneer beroep bij de rechtbank is ingesteld en de voorzieningenrechter van oordeel is dat na de zitting nader onderzoek redelijkerwijs niet kan bijdragen aan de beoordeling van de zaak, deze onmiddellijk uitspraak kan doen in de hoofdzaak.

Feiten en omstandigheden

Met het daartoe bestemde formulier is op 1 januari 2007 namens de heer Haveman (hierna: vergunninghouder) een aanvraag om een reguliere bouwvergunning tot het oprichten van een melkveehouderijbedrijf met camping op het perceel Kalteren ongenummerd te Diever bij verweerder ingediend.

Het bouwplan is in het kader van de welstandsadvisering voorgelegd aan de Welstandscommissie Stichting het Drents Plateau. Deze heeft bij brief van 7 juni 2007 aangegeven dat het bouwplan, afgezien van de hoogte van de dakkapel, voldoet aan redelijke eisen van welstand en aan de criteria, zoals weergegeven in de gemeentelijke welstandsnota.

Op 18 april 2008 hebben gedeputeerde staten van de provincie Drenthe een algemene verklaring van geen bezwaar afgegeven voor het verlenen van vrijstelling op basis van artikel 19, tweede lid, van de WRO.

Verweerder heeft het verzoek om vrijstelling op 11 juni 2008 gepubliceerd in het huis-aan-huis-blad van de gemeente Westerveld.

Namens verzoekers zijn hiertegen zienswijzen bij verweerder ingediend.

Op 3 juli 2008 heeft de gemeenteraad van de gemeente Westerveld het bestemmingsplan Buitengebied Diever, partiële herziening ten behoeve van de verplaatsing van een grondgebonden agrarisch bedrijf naar Kalteren in Wapse (Haveman) (hierna: het plan) vastgesteld.

Bij besluit van 27 januari 2009 heeft het college van Gedeputeerde Staten van Drenthe (hierna: GS) besloten over de goedkeuring van het plan. Tegen dit besluit hebben verzoekers beroep ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling). Voorts hebben zij een verzoek tot schorsing van het goedkeuringsbesluit ingediend bij de voorzitter van de Afdeling.

Bij primair besluit van 9 maart 2009, verzonden op 23 maart 2009, heeft verweerder een bouwvergunning en een vrijstelling als bedoeld in artikel 19, tweede lid, van de WRO verleend aan vergunninghouder ten

behoefte van het oprichten van een agrarisch- en veehoudersbedrijf met woning en minicamping aan Kalteren ongenummerd te Diever (kadastraal bekend: gemeentecode DVR00, sectie H, nummers 422 en 1057).

Namens verzoekers is bij brief van 14 april 2009 tegen dit besluit bij verweerder bezwaar gemaakt.

Bij besluit van 29 mei 2009, gepubliceerd op 11 juni 2009, hebben GS een vergunning als bedoeld in artikel 19d, eerste lid van de Natuurbeschermingswet 1998 (hierna: Nbw 1998) verleend. Verzoekers hebben hiertegen bezwaar gemaakt. Op dit bezwaar is nog niet beslist.

Bij uitspraak van 9 juni 2009 (nr. 200901786/2/R2) heeft de voorzitter van de Afdeling het besluit van GS van 27 januari 2009 tot goedkeuring van het plan geschorst. Het beroep in de bodemprocedure heeft de Afdeling op 3 september 2009 behandeld. Op het beroep tegen het plan heeft de Afdeling nog geen uitspraak gedaan.

Op 16 juni 2009 zijn verzoekers gehoord door de Commissie van advies voor bezwaar- en beroepschriften van de gemeente Westerveld (hierna: de Commissie) naar aanleiding van hun bezwaar tegen de verlening van de bouwvergunning onder vrijstelling.

De Commissie heeft op 7 juli 2009 advies uitgebracht.

Bij het thans bestreden besluit op bezwaar van 24 augustus 2009 (verzonden 25 augustus 2009) heeft verweerder het besluit tot verlening van bouwvergunning onder vrijstelling als bedoeld in artikel 19, tweede lid, van de WRO gehandhaafd onder toevoeging van de in het kader van de Nbw 1998 uitgevoerde habitattoets aan de ruimtelijke onderbouwing.

Standpunten partijen

Verzoekers zijn, onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 7 december 2005, LJN: A47544, van mening dat de ruimtelijke onderbouwing van de vrijstelling, nu deze wordt gevormd door het plan, reeds onrechtmatig is omdat de goedkeuring van het plan door de voorzitter van de Afdeling is geschorst vanwege strijd met het recht. Verweerder heeft verzuimd een habitattoets uit te voeren en GS hadden om die reden goedkeuring aan het plan moeten onthouden.

Inmiddels is op grond van artikel 19d Nbw 1998 vergunning verleend aan Haveman. Deze vergunning van GS staat volgens verzoekers los van de verplichting voor verweerder om een habitattoets uit te voeren. Verzoekers zijn voorts van oordeel dat de vergunning is afgegeven in strijd met de wet en met de jurisprudentie van de Afdeling. Zij hebben hiertegen dan ook bezwaar gemaakt.

De habitattoets die aan de vergunning ten grondslag is gelegd voldoet volgens verzoekers niet, en derhalve voldoet ook de ruimtelijke onderbouwing van de vrijstelling, voor zover die naar de vergunning verwijst, niet. De vergunning geeft geen inzicht in de relevante factoren waarmee in de habitattoets rekening moet worden gehouden.

Er is voorts door verweerder een saldoberekening toegepast door de totale toename van de ammoniakdeposito ten gevolge van de vestiging aan de Kalteren, simpelweg weg te strepen tegen de afname ten gevolge van de uitplaatsing uit Oude Willem in het Drents-Friese Wold (hierna; DFW). De Natuurbeschermingswet biedt deze ruimte volgens verzoekers niet.

Voorts blijkt volgens verzoekers dat de inplaatsing van de melkveehouderij aan de Kalteren ook leidt tot een toename van ammoniakdeposito op de Natura 2000 gebieden Havelte-Oost en Dwingelerveld. Weliswaar gaat het om een geringe toename, maar dat is geen reden een passende beoordeling achterwege te laten.

Tevens menen verzoekers dat in de vergunning alleen is gekeken naar de veehouderij maar ook de minicamping moet worden beoordeeld.

Voorts menen verzoekers dat het bestreden besluit onvoldoende is onderbouwd nu slechts enkele bezwaargronden zijn besproken in de beslissing op bezwaar.

Verder staat de Flora- en faunawet aan uitvoering van het plan in de weg. In ieder geval is het onderzoek dat is uitgevoerd in het kader van de Flora- en faunawet volstrekt onvoldoende.

Verzoekers menen tevens dat de bedrijfsverplaatsing in strijd is met het POP II beleid, in het bijzonder met het daarin opgenomen zone III beleid en de specifieke kenmerken en kwaliteiten van het gebied alsmede met het beleid voor de totstandkoming van de EHS en Natura 2000.

Tevens menen verzoekers dat de landschappelijke inpassing niet deugt, terwijl voorts ook de welstandsnota aan inplaatsing van de melkveehouderij op deze locatie in de weg staat. Verder menen verzoekers dat het bedrijf milieuvergunningplichtig is, zodat een aanhoudingsplicht geldt.

Ten slotte brengen verzoekers naar voren dat verplaatsing van het melkveehouderbedrijf met camping naar de betreffende locatie voor hen ernstige geur-, stank-, geluid- en lichtoverlast met zich meebrengt. Hun leefomgeving wordt in ruimtelijke zin en in milieukundig opzicht ingrijpend aangetast.

Verweerder stelt in de eerste plaats dat verzoekers geen belanghebbende zijn, mede gelet op het feit dat de gronden van hun beroep geen verband houden met de persoonlijke belangen van verzoekers.

Voorts benadrukt verweerder dat in het besluit op bezwaar de uitgevoerde habitattoets is toegevoegd aan de ruimtelijke onderbouwing en dat daarmee een aan het primaire besluit klevend gebrek is hersteld. De conclusie van de habitattoets is dat er geen significante gevolgen zijn voor het Natura 2000 gebied. Een passende beoordeling wordt door GS niet nodig geacht. Voorts stelt verweerder zich op het standpunt dat de onderhavige procedure over de vrijstelling en bouwvergunning niet de plek is waar de inhoud van de habitattoets beoordeeld moet worden. Die beoordeling moet plaatsvinden in de procedure over de vergunning op basis van de Nbw 1998.

Onder verwijzing naar het plan stelt verweerder zich verder op het standpunt dat de vrijstelling past binnen het gemeentelijke en provinciaal beleid. De inrichting is niet milieuvergunningplichtig. Ook geldt geen MER-plicht. Er is een positief welstandadvies. Hoewel de situering van de woning ten opzicht van de bedrijfsgebouwen afwijkt van wat in de welstandsnota is opgenomen wijst verweerder erop dat de welstandscommissie van mening is dat het ontwerp en situering van de bebouwing in deze omgeving goed passen.

Toepasselijke regelgeving

Op 1 juli 2008 is de Wet ruimtelijke ordening (Wro) in werking getreden.

Artikel 9.1.7, tweede lid, van de Invoeringswet Wet ruimtelijke ordening, voor zover van toepassing, luidt: Het recht zoals dat gold vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet blijft van toepassing ten aanzien van een vrijstelling als bedoeld in het eerste lid, waarvan het verzoek is ingediend voor dat tijdstip.

Artikel 19 van de wet op de ruimtelijke ordening (WRO), voor zover van toepassing, luidt:

1. De gemeenteraad kan, behoudens het gestelde in het tweede en derde lid, ten behoeve van de verwezenlijking van een project vrijstelling verlenen van het geldende bestemmingsplan, mits dat project is voorzien van een goede ruimtelijke onderbouwing en vooraf van gedeputeerde staten de verklaring is ontvangen, dat zij tegen het verlenen van vrijstelling geen bezwaar hebben. Onder een goede ruimtelijke onderbouwing wordt bij voorkeur een gemeentelijk, intergemeentelijk of regionaal structuurplan verstaan. Indien er geen structuurplan is of wordt opgesteld, wordt bij de ruimtelijke onderbouwing in elk geval ingegaan op de relatie met het geldende bestemmingsplan, dan wel wordt er gemotiveerd waarom het te realiseren project past binnen de toekomstige bestemming van het betreffende gebied. De gemeenteraad kan de in de eerste volzin bedoelde vrijstellingsbevoegdheid delegeren aan burgemeester en wethouders.
2. Burgemeester en wethouders kunnen vrijstelling verlenen van het bestemmingsplan in door gedeputeerde staten, in overeenstemming met de inspecteur, aangegeven categorieën van gevallen. Gedeputeerde staten kunnen daarbij tevens bepalen onder welke omstandigheden vooraf een verklaring van gedeputeerde staten dat zij tegen het verlenen van vrijstelling geen bezwaar hebben, is vereist. Het bepaalde in het eerste lid met betrekking tot een goede ruimtelijke onderbouwing is van overeenkomstige toepassing.
(..).

Ingevolge artikel 44 van de Woningwet mag de reguliere bouwvergunning slechts worden geweigerd, en moet zij ook worden geweigerd, indien

()

c. het bouwen in strijd is met een bestemmingsplan ()

d. het uiterlijk of de plaatsing van het bouwwerk () in strijd is met redelijke eisen van welstand ().

()

Ingevolge artikel 52 van de Woningwet houden burgemeester en wethouders de beslissing omtrent een aanvraag om bouwvergunning aan, indien () het bouwen tevens is aan te merken als () het oprichten van een inrichting waarvoor een vergunning krachtens artikel 8.1 van de Wet milieubeheer () is vereist ().

Beoordeling

Naar aanleiding van het ingediende verzoek dient beoordeeld te worden of er aanleiding bestaat om een voorlopige voorziening te treffen.

De voorzieningenrechter dient in dat kader allereerst te beoordelen of het vereiste spoedeisende belang aanwezig moet worden geacht. Deze vraag moet bevestigend worden beantwoord nu gebruik kan worden gemaakt van de verleende vrijstelling. Bovendien is gebleken dat vergunninghouder al enige voorbereidende werkzaamheden heeft verricht en voornemens is zo spoedig mogelijk gebruik te maken van de vergunning onder vrijstelling. Daarnaast beschikt vergunninghouder inmiddels ook over een vergunning op grond van de Nbw 1998.

De voorzieningenrechter is voorts van oordeel dat van de in artikel 8:86, eerste lid, van de Awb bedoelde situatie sprake is. In dit verband overweegt de voorzieningenrechter dat daarbij mede een rol speelt dat partijen ter zitting nadrukkelijk hebben aangegeven een uitspraak in de hoofdzaak in het kader van de voorlopige voorzieningprocedure wenselijk te vinden. Voorts is in dit verband van belang dat de ruimtelijke onderbouwing van de vrijstelling inhoudelijk volledig berust op enerzijds het plan en anderzijds de (habitat)toets die ten grondslag ligt aan de op 29 mei 2009 door GS verleende vergunning op grond van artikel 19d van de Nbw 1998, terwijl ten aanzien van deze besluiten geen rechtsbescherming bij de rechtbank, maar alleen bij de Afdeling bestuursrechtspraak, openstaat.

De voorzieningenrechter zal derhalve tevens uitspraak in de hoofdzaak doen.

De voorzieningenrechter is vervolgens van oordeel dat verzoekers belanghebbenden zijn bij het besluit tot verlening van vrijstelling en bouwvergunning. Zowel de heer Meekhof en mevrouw Greveling als de heer Wondergem en mevrouw Hoevers zijn belanghebbenden, reeds omdat zij eigenaren van directe aangrenzende percelen zijn. De heer Van der Leeuw en mevrouw Scheepmaker zijn belanghebbenden omdat zij op ongeveer 150 meter afstand van het onderhavige perceel wonen en zicht hebben op het gedeelte waarop de mini-camping is geprojecteerd. Voorts overweegt de voorzieningenrechter dat het belanghebbenden volgens vaste jurisprudentie vrij staat om beroepsgronden tegen een besluit aan te voeren die geen verband houden met hun eigen, persoonlijke belangen.

Met betrekking tot de vraag of het bestreden besluit toetsing in rechte kan doorstaan overweegt de voorzieningenrechter als volgt.

Niet is in geschil dat het bouwplan in strijd is met het thans ter plaatse geldende bestemmingsplan Buitengebied Diever, nu als bestemming in het vigerende bestemmingsplan Beekdalen C is opgenomen. Teneinde niettemin een bouwvergunning te kunnen verlenen heeft het college bij besluit van 9 maart 2009 vrijstelling verleend van het bestemmingsplan op grond van artikel 19, tweede lid, van de WRO.

Vooropgesteld dient te worden dat aan de formele vereisten voor het verlenen van vrijstelling, als bedoeld in artikel 19, tweede lid, van de WRO, is voldaan. Het besluit is voorzien van een ruimtelijke onderbouwing. Tevens is op 18 april 2008 namens het college van gedeputeerde staten (GS) een verklaring afgegeven dat zij geen bezwaar hebben tegen verlening van vrijstelling op basis van artikel 19, tweede lid, van de WRO.

Met betrekking tot de vereisten voor een goede ruimtelijke onderbouwing overweegt de voorzieningenrechter dat daarbij sprake moet zijn van een weergave van de ruimtelijke effecten van het project op het desbetreffende gebied en een visie op de toekomstige ruimtelijke ontwikkeling van het betrokken gebied waarbinnen het project moet passen. De rechterlijke toetsing van de door verweerder gegeven ruimtelijke onderbouwing dient terughoudend te zijn. Hierbij moet bedacht worden dat aan verweerder bij de invulling hiervan een zekere ruimte toekomt. De beoordeling dient zich te beperken tot de vraag of de gegeven ruimtelijke onderbouwing naar haar aard en inhoud en de wijze van totstandkoming in redelijkheid in rechte kan worden gehandhaafd.

De ruimtelijke onderbouwing van de vrijstelling voor de vestiging van de boerderij met mini-camping in Kalteren is in het primaire besluit gelegen in het plan. In het besluit op bezwaar is de ruimtelijke onderbouwing aangevuld met de overname van de motivering van het besluit van GS tot verlening van een vergunning op grond van artikel 19d van de Nbw 1998.

Met betrekking tot de stelling van verzoekers dat de vestiging van de boerderij met mini-camping op het betreffende perceel in strijd is met het in het POP II vastgelegde provinciaal beleid (zodat verweerder geen gebruik had mogen maken van de door GS afgegeven verklaring van geen bezwaar) overweegt de voorzieningenrechter als volgt.

Het plangebied ligt binnen zone III van het POP II. Op p. 84 van het POP II staat dat in deze zone landbouw, recreatief gebruik en de waarden van natuur, landschap en cultuurhistorie gelijkwaardig zijn. Daarbij staat de samenhang tussen landbouwkundige, abiotische, cultuurhistorische, landschappelijke en archeologische waarden voorop. De vestiging van () nieuwe grondgebonden bedrijven wordt toegestaan, voor zover er geen wezenlijke aantasting plaatsvindt van aanwezige waarden en er voldoende landschappelijke inpassing mogelijk is. () Vestiging of uitbreiding van intensieve veehouderijen, alsmede een tak van intensieve veehouderij, is in deze zone niet mogelijk.

De voorzieningenrechter constateert dat het POP II de vestiging van nieuwe grondgebonden bedrijven, zoals dat van vergunninghouder, toelaat in zone III. Het bedrijf van vergunninghouder betreft geen intensieve veehouderij. Voorts stelt de voorzieningenrechter vast dat GS in het besluit tot goedkeuring van het plan hebben overwogen dat er door de vestiging van de boerderij met mini-camping geen wezenlijke

aantasting plaatsvindt van aanwezige waarden, gelet op de in het plan bestede aandacht aan de situering van het bouwperceel (situatieschets), de inrichting ervan wat betreft de te realiseren bebouwing en de aan te brengen beplanting. Dit niet alleen op het bouwperceel zelf maar ook in relatie tot de omgeving.

Voorts is in dit goedkeuringsbesluit overwogen dat vestiging van het bedrijf geen afbreuk doet aan de mogelijkheden van realisering van de (op POP-kaart 3 globaal aangegeven) ecologische verbindingszone. Daarbij is overwogen dat het niet gaat om een robuuste verbindingszone.

De voorzieningenrechter is van oordeel dat gelet op het bovenstaande niet kan worden gezegd dat de afgifte van de algemene verklaring van geen bezwaar in strijd is met het provinciaal beleid, en dat verweerder daarom van deze verklaring geen gebruik zou mogen maken. Dat in andere zones meer mogelijkheden zijn voor veehouderijen is niet bepalend. Verder is niet gebleken dat binnen zone III geen mogelijkheden zijn voor de vestiging van grondgebonden bedrijven voorzover het binnen die zone een beekdal betreft. Hetgeen verzoekers overigens hebben aangevoerd leidt evenmin tot het oordeel dat er sprake is van strijd met het provinciaal beleid.

Voorts is de voorzieningenrechter van oordeel dat verweerder op grond van het verrichte flora- en fauna-onderzoek heeft kunnen concluderen dat de bepalingen in de Flora- en faunawet niet aan realisering van de boerderij met mini-camping in de weg staan, zodat verweerder ook in de resultaten van dat onderzoek geen reden hoefde te zien van verlening van vrijstelling af te zien.

Gelet op hetgeen hierboven is overwogen omtrent de maatregelen die in het plan zijn voorzien met het oog op de landschappelijke inpassing van de boerderij kan ook de stelling van verzoekers dat deze inpassing onvoldoende is niet leiden tot het oordeel dat verweerder in redelijkheid niet tot verlening van vrijstelling kon besluiten.

Met betrekking tot de in het besluit op bezwaar gegeven ruimtelijke onderbouwing, voor zover deze betrekking heeft op de mogelijke gevolgen van de vestiging van de melkveehouderij en mini-camping voor het Drents-Friese Wold overweegt de voorzieningenrechter als volgt.

Niet in geschil is dat het DFW een beschermd gebied is waarop de Nbw 1998 van toepassing is en dat realisering van de vestiging van de melkveehouderij met mini-camping gevolgen kan hebben voor de aangewezen habitats of soorten in het DFW. De voorzitter van de Afdeling heeft in dit verband de goedkeuring van het plan geschorst omdat bij de vaststelling van het plan de zogenaamde, in de artikelen 19e, 19f, 19g en 19h besloten liggende, habitattoets ten onrechte niet was uitgevoerd.

De ruimtelijke onderbouwing van het primaire vrijstellingsbesluit van 9 maart 2009 volstond met een verwijzing naar het plan. Nu, gelet op de schorsing van het plan, vooralsnog moet worden aangenomen dat het plan wegens strijd met het recht niet in stand kan blijven, dient ook de ruimtelijke onderbouwing van het primaire vrijstellingsbesluit rechtens gebrekkig te worden geacht. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter stond het verweerder evenwel vrij dit gebrek te herstellen door de ruimtelijke onderbouwing in het besluit op bezwaar aan te vullen. De bezwaarprocedure is immers mede bedoeld om gebreken in het primaire besluit te herstellen.

In het thans bestreden besluit op bezwaar heeft verweerder beoogd het gebrek te herstellen door de motivering van de door GS op 29 mei 2009 verleende vergunning als bedoeld in artikel 19d van de Nbw 1998 over te nemen (en dus tot de zijne te maken). In het licht hiervan kan naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet worden gezegd dat verweerder vanwege het feit dat deze aanvulling op de ruimtelijke onderbouwing pas was aangebracht nadat GS toestemming hadden verleend, in redelijkheid geen gebruik heeft kunnen maken van de algemene verklaring van geen bezwaar voor het verlenen van vrijstelling.

De vraag ligt vervolgens voor of verweerder met de verwijzing naar de vergunning op grond van de Nbw 1998 het gebrek op dit punt voldoende heeft hersteld.

Verweerder en vergunninghouder hebben in dit verband betoogd dat de vraag of de habitattoets voldoende deugdelijk is uitgevoerd moet worden beantwoord in het kader van de procedure omtrent de verlening van de Nbw-vergunning en dat in het kader van de rechterlijke toetsing van het thans voorliggende vrijstellingsbesluit moet worden volstaan met de constatering dat in de habitattoets is geconcludeerd dat er geen significante gevolgen van de realisering van de melkveehouderij met mini-camping voor het DFW zijn te verwachten en dat een Nbw-vergunning is verleend.

Dit standpunt deelt de voorzieningenrechter niet.

Vaststaat dat uit artikel 19j van de Nbw 1998 voortvloeit dat bij de voorbereiding van het plan zelfstandig, los van een vergunning op grond van artikel 19d Nbw 1998, moet worden beoordeeld of realisering van de boerderij met mini-camping in Kalteren, waarop het plan ziet, significante gevolgen heeft voor het beschermd gebied waarop de Nbw 1998 van toepassing is.

Nu het vrijstellingsbesluit tot realisering van hetzelfde resultaat leidt als het plan, dient dit vereiste van een zelfstandige beoordeling van de gevolgen van realisering van de melkveehouderij met mini-camping voor het DFW ook te gelden bij de besluitvorming omtrent verlening van vrijstelling.

Het bovenstaande betekent dat in deze procedure omtrent het vrijstellingsbesluit dient te worden getoetst of de in dit besluit uit de Nbw-vergunning overgenomen conclusie, dat geen significante gevolgen van de vestiging van de melkveehouderij met mini-camping voor het DFW zijn te verwachten, op voldoende zorgvuldig onderzoek berust en voldoende deugdelijk is gemotiveerd.

De voorzieningenrechter stelt in dit verband vast dat bij de in het besluit op bezwaar neergelegde beoordeling van de gevolgen van de vestiging van de boerderij in Kalteren sterk wordt benadrukt dat het hier gaat om een bedrijfsverplaatsing en dat deze verplaatsing meebrengt dat er positieve effecten ter bereiking van instandhoudingsdoelstellingen in het DFW optreden door het verdwijnen van de boerderij in Oude Willem (een saldobenadering).

Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is met deze saldobenadering niet op voldoende inzichtelijke wijze beoordeeld wat de effecten van de vestiging van de boerderij in Kalteren op het DFW zijn. Daarbij is in het bijzonder van belang dat de locaties binnen het DFW waarop de positieve en de negatieve effecten van de verplaatsing zich voordoen, verschillen. Met een saldoredenering wordt niet zichtbaar welke de gevolgen zijn van de vestiging van de boerderij in Kalteren op de delen van het DFW waar die gevolgen zich kunnen voordoen. Dit klemmt te meer nu met de verplaatsing ook is voorzien in een uitbreiding van de veestapel.

De voorzieningenrechter is vervolgens van oordeel dat uit de uitgevoerde habitattoets onvoldoende blijkt wat de effecten zijn van de vestiging van de boerderij in Kalteren, los van het verdwijnen van de boerderij in Oude Willem. Er ontbreekt informatie over de heersende achtergronddeposito in het DFW en de kritische depositowaarden, de deposito, en de afstand tussen het veehouderijbedrijf in de nieuwe situatie en de voor verstoring gevoelige habitattypen in het DFW.

Nu gegevens over deze factoren ontbreken is de conclusie, dat met de vestiging van de boerderij en mini-camping in Kalteren geen sprake is van verstoring dan wel verslechtering van het DFW, onvoldoende deugdelijk gemotiveerd.

Uit het bovenstaande vloeit voort dat de ruimtelijke onderbouwing van de vrijstelling, (alleen) voor zover deze ziet op de gevolgen van vestiging van de boerderij met mini-camping voor het DFW, niet voldoet aan de reeds daaraan te stellen eisen. De ongegrondverklaring van de bezwaren tegen verlening van vrijstelling komt derhalve voor vernietiging wegens strijd met het bepaalde in de artikelen 3:2 en 7:12 van de Awb in aanmerking.

De voorzieningenrechter overweegt ten slotte dat verweerder bij de afweging van de belangen met betrekking tot het al dan niet verlenen van vrijstelling in hetgeen overigens nog door verzoekers is aangevoerd in redelijkheid geen reden hoefde te zien de belangen die zich tegen vestiging van de boerderij met mini-camping verzetten, zwaarder te laten wegen dan de belangen bij vestiging ervan in Kalteren. In het bijzonder hoefde verweerder, gelet op de afstand van de woningen van verzoekers ten opzichte van het perceel waarop de boerderij is voorzien, in de gestelde geur-, stank-, geluid-, en lichtoverlast geen reden te zien de belangen van verzoekers zwaarder te laten wegen.

Nu, gelet op het bovenstaande, de verlening van de vrijstelling op grond van artikel 19, tweede lid, van de WRO de toetsing in rechte niet kan doorstaan, moet in verband met het bepaalde in artikel 44, eerste lid, onder c, van de Woningwet worden geoordeeld dat ook de ongegrondverklaring van de bezwaren tegen de verlening van de bouwvergunning de toetsing in rechte niet kan doorstaan.

De voorzieningenrechter is verder van oordeel dat in de welstandstoets geen reden is gelegen voor het oordeel dat de bouwvergunning zou moeten worden geweigerd. Door de welstandscommissie is een positief welstandsadvies afgegeven. Verweerder heeft in redelijkheid dit advies kunnen overnemen, zodat in het bepaalde in artikel 44, eerste lid, sub d van de Woningwet, geen reden was gelegen de bouwvergunning te weigeren. Ook anderszins is niet gebleken dat de bouwvergunning op andere gronden dan artikel 44, eerste lid, aanhef en onder c, van de Woningwet, moet worden geweigerd.

Tenslotte is de voorzieningenrechter van oordeel dat verweerder heeft kunnen aannemen dat de beoogde melkveehouderij een meldingsplichtig bedrijf is dat onder het Besluit Landbouw Milieubeheer valt, en niet milieuvergunningplichtig is. Niet is gebleken dat het bedrijf in een verzuringgevoelig gebied ligt. Ook is niet gebleken dat in het aantal te houden dieren een reden is gelegen om de inrichting milieuvergunningplichtig te achten. Verweerder hoefde derhalve in het bepaalde in artikel 52 van de Woningwet geen aanleiding te zien het besluit tot verlening van de bouwvergunning aan te houden.

Uit het bovenstaande vloeit voort dat het beroep gegrond wordt verklaard. Het bestreden besluit op bezwaar zal worden vernietigd. Verweerder dient opnieuw op het bezwaar te beslissen met inachtneming van deze uitspraak. Met toepassing van artikel 8:72, vijfde lid, van de Awb, en derhalve in de bodemprocedure, zal de voorzieningenrechter tevens de voorlopige voorziening treffen dat het primaire besluit van 9 maart 2009 tot verlening van de bouwvergunning onder vrijstelling, wordt geschorst. Dit betekent dat voor een voorziening op grond van artikel 8:81 van de Awb geen aanleiding meer bestaat.

Voorts bestaat aanleiding verweerder te veroordelen in de proceskosten van verzoekers in de voorlopige voorzieningsprocedure en de bodemprocedure, welke worden bepaald op 974,10 (644,- voor rechtsbijstand en 8,10 voor reiskosten in de voorlopige voorzieningsprocedure en 322,- voor rechtsbijstand in de beroepsprocedure).

Beslist wordt derhalve als volgt.

III. Beslissing

De voorzieningenrechter:

In de bodemprocedure

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit en draagt verweerder op een nieuw besluit op bezwaar te nemen met inachtneming van deze uitspraak;
- treft met toepassing van artikel 8:72, vijfde lid, van de Awb de voorlopige voorziening dat het besluit van 9 maart 2009 tot verlening van de bouwvergunning onder vrijstelling op grond van artikel 19, tweede lid, van de WRO wordt geschorst tot drie weken nadat opnieuw op het bezwaarschrift is beslist;

- veroordeelt verweerder in de proceskosten die verzoekers in verband met de behandeling van het beroep hebben moeten maken ad 322,- en bepaalt dat de gemeente Westerveld deze kosten, alsmede het griffierecht van 150,- moet vergoeden.

In de voorlopige voorzieningprocedure

- wijst het verzoek om met toepassing van artikel 8:81, eerste lid, van de Awb een voorlopige voorziening te treffen, af,
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van verzoekers in verband met de behandeling van het verzoek ad 652,10 en bepaalt dat de gemeente Westerveld deze kosten, alsmede het griffierecht ad 150,- moet vergoeden.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.L. Boxum, rechter, bijgestaan door mr. H.E. Melissen, griffier.

mr. H.E. Melissen mr. J.L. Boxum

In het openbaar uitgesproken op 1 oktober 2009.

Tegen deze uitspraak, voor zover betrekking hebbend op de bodemprocedure, kunnen partijen, alsmede iedere andere belanghebbende, hoger beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State te 's-Gravenhage. Het hoger beroep dient ingesteld te worden door het indienen van een beroepschrift bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, Postbus 20019 te 2500 EA 's-Gravenhage binnen zes weken onmiddellijk liggend na de dag van verzending van de uitspraak door de griffier.

Afschrift verzonden op: