

uitspraak

RECHTBANK GELDERLAND

Zittingsplaats Arnhem

Bestuursrecht

zaaknummers: AWB 17/441, 17/592 en 17/646

uitspraak van de voorzieningenrechter van **10 FEB. 2017**

op de verzoeken om (opheffing van) een voorlopige voorziening in de zaken tussen

de vereniging Ons Mooi Epe en anderen, te Epe, (verder: Ons Mooi Epe)
(gemachtigde: mr. S.P.M. Schaap),

en

het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Epe, (verder: het college),
(gemachtigde: mr. J.H. Meijer),

alsmede **de provincie Gelderland**, (verder: de provincie)
(gemachtigde: mr. A.J. van der Ven).

Procesverloop

Bij besluit van 28 oktober 2015 heeft het college aan de provincie drie vergunningen verleend voor het vellen van houtopstanden.

Daartegen hebben de provincie en Ons Mooi Epe bezwaar gemaakt.

Bij besluit van 21 april 2016 heeft het college het bezwaar van Ons Mooi Epe deels gegrond en deels ongegrond verklaard, het bezwaar van de provincie gegrond verklaard, de besluiten van 28 oktober 2015 herroepen en beslist dat aan de provincie vergunning wordt verleend voor de kap van 113, 63 en 7 bomen en de aangevraagde vergunningen voor het overige geweigerd. Bij besluiten van 26 oktober 2016 heeft het college op verzoek van de provincie de vergunning voor 77 en 5 bomen ingetrokken.

Ons Mooi Epe heeft tegen het besluit van 21 april 2016, zoals dit is gewijzigd bij besluit van 26 oktober 2016, beroep ingesteld. Ons Mooi Epe heeft de voorzieningenrechter verzocht om een voorlopige voorziening te treffen.

Bij uitspraak van 18 januari 2017 heeft de voorzieningenrechter op dit verzoek beslist en bepaald dat de bomen waarvoor het college bij besluit van 21 april 2016 de kapvergunning heeft geweigerd, omdat de Boswet zich verzet tegen de toepassing van de Algemene plaatselijke verordening Epe 2008 (APV) niet gekapt mogen worden en de verzoeken om voorlopige voorziening voor het overige afgewezen.

Bij besluit van 31 januari 2017, nummer 2017-01591, heeft het college het besluit op

bezwaar van 21 april 2016, zoals gewijzigd bij besluit van 26 oktober 2016, wederom gewijzigd (hierna: besluit I).

Op basis daarvan heeft de provincie verzocht om de getroffen voorlopige voorziening op te heffen (AWB 17/414).

Ons Mooi Epe heeft de voorzieningenrechter verzocht om ten aanzien van dit gewijzigde besluit van 31 januari 2017 een voorlopige voorziening te treffen (AWB 17/646).

Bij besluit van 31 januari 2017, nummer 33910, heeft het college een omgevingsvergunning verleend voor het vellen van 34 nog niet eerder aangevraagde bomen (hierna: besluit II).

Ons Mooi Epe heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt en de voorzieningenrechter verzocht om een voorlopige voorziening te treffen (AWB 17/592).

Het onderzoek ter zitting van de drie zaken heeft gevoegd plaatsgevonden op 6 februari 2017. Namens Ons Mooi Epe is verschenen M. Verwiel, bijgestaan door A. van Loon, boomtechnisch adviseur, en hun gemachtigde. Het college heeft zich laten vertegenwoordigen door A. Oostwoud, bijgestaan door de gemachtigde. Namens de provincie is verschenen G.C. van Leeuwen, bijgestaan door W. de Groot, medewerker van boomadviesbureau De Groot, en de gemachtigde.

Overwegingen

Het oordeel van de voorzieningenrechter heeft een voorlopig karakter en bindt de rechtbank in een (eventueel) bodemgeding niet.

Ten aanzien van het besluit I.

Wat betreft de beoordeling van de verzoeken over besluit I staat voorop dat de voorzieningenrechter over een eerdere versie van dat besluit reeds heeft geoordeeld. Besluit I betreft namelijk een wijziging van de beslissing op bezwaar van 21 april 2016, zoals gewijzigd bij besluit van 26 oktober 2016. Kort gesteld heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat voor de bomen waarvoor een vergunning op grond van de APV was verleend, geen aanleiding bestond een voorziening te treffen. Wel heeft de voorzieningenrechter aanleiding gezien een voorziening te treffen ten aanzien van die bomen waarvoor door wetswijziging ten onrechte geen vergunning was verleend. Voor die bomen heeft het college bij besluit I nu vergunning verleend. Daarmee is het gebrek wat de voorzieningenrechter in zijn uitspraak van 18 januari 2017 aan de getroffen voorziening ten grondslag had gelegd, geheeld. Daarom vraagt de provincie opheffing van de getroffen voorziening.

De voorzieningenrechter overweegt dat het geschil tussen partijen vooral gaat over welk tracé de gereconstrueerde N794 zou moeten volgen. Desgevraagd hebben partijen ter zitting bevestigd dat niet in geschil is dat, uitgaande van het voorgenomen tracé, de bomen waarvoor vergunning is verleend, moeten worden gekapt.

Ons Mooi Epe stelt dat een ander tracé tot minder kap van de bomen zal leiden. Echter, de vraag waar het tracé van de weg komt te liggen, is in deze procedure over de kapvergunning een gegeven. De exacte ligging van het tracé wordt juridisch bepaald door het in 2016 vastgestelde bestemmingsplan N794 (Heerderweg). Daarin is een strook grond opgenomen waarover het tracé van de weg loopt. Deze strook heeft de bestemming 'Verkeer'. Voor

behoud van bomen was een andere bestemming nodig geweest. Verder wordt het tracé juridisch vastgelegd in een verkeersbesluit. Dit besluit heeft reeds in ontwerp ter inzage gelegen maar was ten tijde van de zitting nog niet genomen. Alhoewel de voorzieningenrechter van oordeel is dat het de provincie had gesierd om te wachten met het aanvragen van de kapvergunningen tot het verkeersbesluit was genomen, is het enkele feit dat het verkeersbesluit nog niet is genomen onvoldoende om niet tot opheffing van de getroffen voorziening over te gaan. Daarbij betreft de voorzieningenrechter dat de provincie ter zitting heeft gesteld dat het verkeersbesluit op zeer korte termijn overeenkomstig het ontwerp zal worden genomen en dat de provinciale politiek met het gekozen tracé, na uitgebreide behandeling in Provinciale Staten, heeft ingestemd.

Nu het tracé naar het oordeel van de voorzieningenrechter aldus politiek en juridisch nagenoeg vast ligt, is het college bij zijn besluit terecht van dat tracé uitgegaan. Uitgaande van het gekozen tracé heeft het college gezien welke bomen moeten worden gekapt. Bij besluit I is daarom alsnog kapvergunning verleend voor bomen waarvoor reeds eerder bij het besluit van 28 oktober 2015 ook al een kapvergunning was verleend. In die zin is het onderzoek naar de noodzaak van de kap van deze bomen niet anders dan het onderzoek naar de bomen waarvoor de vergunning van 28 oktober 2015 in bezwaar wel in stand is gebleven. Er heeft ook ten aanzien van de bomen waarvoor in besluit I wederom vergunning is verleend onderzoek plaatsgevonden door Bomenwacht Nederland en boomadviesbureau De Groot.

Ons Mooi Epe heeft aan zijn verzoek om besluit I te schorsen ook geen andere argumenten ten grondslag gelegd, dan zij eerder heeft aangedragen bij de voorzieningenrechter ten aanzien van de bomen waarvoor destijds reeds kapvergunning was verleend. In die argumenten heeft de voorzieningenrechter in zijn uitspraak van 18 januari 2017 geen aanleiding gezien een voorlopige voorziening te treffen. Nu de argumenten van Ons Mooi Epe niet zijn veranderd, ziet de voorzieningenrechter ook in deze zaak geen reden een voorlopige voorziening te treffen.

Wat betreft het betoog van Ons Mooi Epe, dat het college het besluit ten onrechte onmiddellijk in werking heeft laten treden, overweegt de voorzieningenrechter dat de uitgestelde inwerkingtreding van artikel 6.1, tweede lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo), in dit geval slechts geldt hangende bezwaar. Nu besluit I een (wijziging van een) beslissing op bezwaar is, is de uitgestelde inwerkingtreding op besluit I niet van toepassing.

De voorzieningenrechter ziet in het voorgaande aanleiding om de getroffen voorziening op te heffen. Dat betekent dat er vanaf de datum van deze uitspraak mag worden gekapt.

Ten aanzien van besluit II

Besluit II ziet op 34 bomen waarvoor eerder geen kapvergunning is verleend. Ten aanzien van dit besluit geldt hetzelfde als hiervoor is overwogen. De discussie tussen partijen gaat grotendeels over het tracé, in het bijzonder over hoe breed het fietspad ter plaatse moet zijn. Dat is geen aspect dat bij de beoordeling van de aanvraag om een kapvergunning thuis hoort. Het college is daarom terecht bij besluit II uitgegaan van het gekozen tracé. Daarvan uitgaande ziet de voorzieningenrechter onvoldoende aanknopingspunten voor het oordeel dat het besluit niet zorgvuldig is. Er liggen rapporten van Bomenwacht Nederland, boomadviesbureau De Groot en adviesbureau tree-o-logic van 27 januari 2017 aan ten grondslag.

Ten aanzien van besluit II geldt wel de uitgestelde inwerkingtreding van artikel 6.1, tweede lid, van de Wabo. Het college heeft evenwel toepassing gegeven aan artikel 6.2 van de Wabo en bepaald dat besluit II terstond na haar bekendmaking in werking treedt. Van deze inwerkingtreding is tot het moment van deze uitspraak, voor zover de voorzieningenrechter weet, geen gebruik gemaakt. Ons Mooi Epe heeft aldus een verzoek om voorlopige voorziening kunnen indienen en dit kon door de voorzieningenrechter worden behandeld. In zoverre heeft de directe inwerkingtreding van besluit II Ons Mooi Epe niet geschaad. De vraag die de voorzieningenrechter nu nog moet beantwoorden is of de kapvergunning vanaf heden niet mag worden gebruikt. Daartoe maakt de voorzieningenrechter een belangenafweging.

Het college en de provincie hebben betoogd dat directe inwerkingtreding nodig is omdat de uitvoering van de reconstructie anders behoorlijke vertraging zal oplopen. Deze belangen van het college en de provincie bij directe inwerkingtreding acht de voorzieningenrechter groter dan de belangen van Ons Mooi Epe. Uit de stukken noch ter zitting is de voorzieningenrechter gebleken dat Ons Mooi Epe nog tijd nodig heeft om nader onderzoek te doen. De standpunten zijn duidelijk. Die zijn gelijk aan die in de zaken over besluit I. Alleen betreffen ze bij besluit II meer specifiek de breedte van het fietspad. Nu uit het voorgaande al volgt dat de voorzieningenrechter geen aanleiding zag de kap van andere bomen op het tracé te verbieden, is daar hier ook geen reden voor.

Er bestaat daarom geen aanleiding het verzoek om voorlopige voorziening ten aanzien van besluit II toe te wijzen. Ook de bomen waarvoor bij besluit II een kapvergunning is verleend, mogen aldus vanaf heden gekapt.

Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

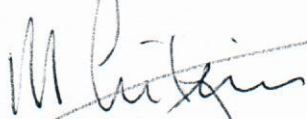
De voorzieningenrechter;

- I. heft de bij uitspraak van 18 januari 2017, AWB 16/7966, getroffen voorlopige voorziening op;
- II. wijst de verzoeken om voorlopige voorziening af.

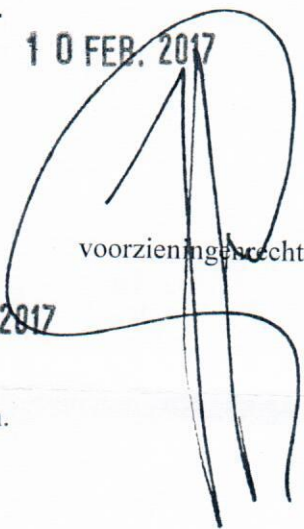
Deze uitspraak is gedaan door mr. J.J.W.P. van Gastel, voorzieningenrechter, in tegenwoordigheid van mr. M.G.J. Litjens, griffier.

De beslissing is in het openbaar uitgesproken op:

10 FEB. 2017



griffier



voorzieningenrechter

Afschrift verzonden aan partijen op: 10 FEB. 2017

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak staat geen rechtsmiddel open.

Voor kopie conform

De griffier van de
rechtbank Gelderland

