



Datum van inontvangstneming : 20/02/2019

Geanonimiseerde versie

C-826/18 - 1

Zaak C-826/18

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

28 december 2018

Verwijzende rechter:

Rechtbank Limburg (Nederland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

21 december 2018

Verzoekende partijen:

LB
Stichting Varkens in Nood
Stichting Dierenrecht
Stichting Leefbaar Buitengebied

Ingeschreven in het register van het Hof van Justitie onder nr. <u>1102452</u>
Luxemburg 15. 01. 2019 De Griffier, voor deze
Fax/E-mail: <u>/</u> <u>Manuela Ferreira</u>
Neergelegd op: <u>28/12/2018</u> Hoofdadministrateur

Verwerende partij:

College van burgemeester en wethouders van de gemeente Echt-Susteren

RECHTBANK LIMBURG

[OMISSIS]

Bestuursrecht

[OMISSIS]

verwijzingsuitspraak van de enkelvoudige kamer van 21 december 2018 in de zaken tussen

1. **17/3841 LB**, [OMISSIS] eiseres,

2. **17/3843 Stichting Varkens in Nood**, te Amsterdam,

Stichting Dierenrecht, te Amsterdam,

Stichting Leefbaar Buitengebied, te Ulicoten, gemeente Baarle-Nassau, eiseressen,

[OMISSIS]

en

het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Echt-Susteren,

verweerder

[OMISSIS]

Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen: **Sebava B.V.**, te Veghel [OMISSIS].

Procesverloop

Bij besluit van 28 september 2017 (het bestreden besluit) heeft verweerder aan Sebava B.V. (vergunninghoudster) een omgevingsvergunning verleend op grond van artikel 2.1, eerste lid, onder a en e, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) voor het bouwen van een nieuwe stal aan de [REDACTED].

Eiseres en eiseressen hebben tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend. [Or. 2]

[Procesverloop] [OMISSIS]

Overwegingen

Feiten in beide beroepen

1. Op 13 oktober 2016 heeft vergunninghoudster een aanvraag gedaan voor de uitbreiding/wijziging van de bestaande varkenshouderij aan de [REDACTED]. Het gaat om het realiseren van een nieuwe stal [OMISSIS] voor 855 guste en dragende zeugen, het in de bestaande stallen wisselen van 484 opfokzeugen voor 125 kraamzeugen en het realiseren van een overdekte zeugenuitloop.

1.1. Deze aanvraag is door verweerder op grond van artikel 7.2, tweede lid, onder b, en het vierde lid, van de Wet milieubeheer (Wm) onderworpen aan een milieueffectrapportagebeoordeling. Op basis van de door de initiatiefnemer verstrekte ‘aanmeldnotitie milieueffectrapportage’ heeft verweerder besloten dat er voor de voorgenomen activiteit geen milieueffectrapport hoeft te worden opgesteld. Dit besluit, een exemplaar van de aanmeldnotitie en andere bijbehorende stukken zijn ter inzage gelegd gedurende de periode van 19 augustus tot en met 29 september 2016 in het gemeentehuis in Echt. Hiervan is kennisgegeven in de Staatscourant van 18 augustus 2016. Daarin is aangegeven dat dit besluit dient te worden aangemerkt als voorbereidingsbesluit als bedoeld in artikel 6:3 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) en derhalve niet vatbaar is voor bezwaar of beroep, tenzij deze beslissing de belanghebbende los van het voor te bereiden besluit rechtstreeks in zijn belang treft. **[Or. 3]**

1.2. De aanvraag is voorts bekendgemaakt in het Gemeenteblad van verweerdere gemeente van 21 oktober 2016: “Aanvraag omgevingsvergunning, bouwen van een nieuwe stal, [REDACTED] [REDACTED]”. Vervolgens is in het Gemeenteblad van 6 juli 2017 kennisgegeven van: “Ontwerp omgevingsvergunning, bouwen van een nieuwe stal, [REDACTED] [REDACTED]”. Op 28 september 2017 heeft verweerder de aangevraagde omgevingsvergunning verleend en hiervan kennisgegeven in de Staatscourant van 5 oktober 2017. Daarin is vermeld dat de omgevingsvergunning is verleend voor de activiteit bouwen van een bouwwerk als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wabo en voor de activiteit oprichten, veranderen of in werking hebben van een vergunningplichtige milieu-inrichting of mijnbouwwerk als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wabo.

1.3. [OMISSIS]

(Beschrijving van de) van toepassing zijnde regelgeving

2. De rechtbank stelt allereerst vast dat, gezien de (vergunde) uitbreiding van het aantal dieren met 855 guste en dragende zeugen, het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden van 25 juni 1998 (Verdrag van Aarhus) op dit project van toepassing is. Bij dit verdrag, dat is tot stand gekomen in het kader van de Economische Commissie voor Europa van de Verenigde Naties, zijn de EU en een groot aantal andere staten, waaronder Nederland, partij en dit verdrag is namens de Europese Gemeenschap goedgekeurd bij besluit 2005/370/EG van de Raad van 17 februari 2005 (PB 2005, L 124, p. 1). De rechtbank verwijst naar artikel 6, eerste lid, in combinatie met Bijlage I onder 15 van het Verdrag van Aarhus: > 750 zeugen. Ook staat vast dat vanwege het aantal dieren deze (vergunde) uitbreiding onder de werking valt van Richtlijn 2010/75/EU van 24 november 2010 van het Europees **[Or. 4]** Parlement en de Raad inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging) (herschikking) (PB 2010, L 334, p. 17) (Richtlijn 2010/75). De rechtbank verwijst naar artikel 10 in combinatie met Bijlage I onder 6.6 c van Richtlijn 2010/75: > 750 zeugen.

Voorts geldt Richtlijn 2011/92/EU van 13 december 2001 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (codificatie) (PB 2012, L 26, p. 1) (Richtlijn 2011/92). Deze richtlijn is gewijzigd door Richtlijn 2014/52/EU van 16 april 2014 van het Europees Parlement en de Raad (PB 2014, L 124, p. 1). De rechtbank verwijst naar artikel 4, eerste en tweede lid, in combinatie met Bijlage I onder 17c en Bijlage II onder 1c van Richtlijn 2011/92: < 900 zeugen (intensief veeteeltbedrijf).

2.1. Voormeld Europeesrechtelijk kader zorgt ervoor dat er een aantal specifieke vereisten geldt ten aanzien van inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter door het (betrokken) publiek / public (concerned). In het Verdrag van Aarhus is dat met name vastgelegd in de artikelen 6 en 9. In Richtlijn 2010/75 en Richtlijn 2011/92 gaat het dan vooral om de artikelen 24 en 25 respectievelijk 6 en 11. De rechtbank stelt vast dat genoemde verdrags- en richtlijnbevestigingen niet in alle opzichten duidelijk en mogelijk zelfs tegenstrijdig zijn ten aanzien van de aan de hoedanigheid van *publiek (public)* dan wel *betrokken publiek (public concerned)* gekoppelde inspraak- en beroepsrechten. De rechtbank gaat ervan uit dat het Verdrag van Aarhus daarbij leidend is en (bij strijdigheid) voorrang heeft op beide richtlijnen ten aanzien van de aspecten inspraak en beroep en die richtlijnen derhalve in de zin van het Verdrag van Aarhus uitgelegd dienen te worden. [OMISSIS]

2.2. [OMISSIS] [OMISSIS] [De] rechtbank [merkt over de meest relevante nationale regelgeving] nog het volgende op. **[Or. 5]**

2.2.1. Verweerder heeft de onderhavige omgevingsvergunning verleend voor de activiteiten bouwen en het veranderen van een inrichting ingevolge artikel 2.1, eerste lid, onder a en e, van de Wabo. Uit artikel 3.10 van de Wabo volgt dat afdeling 3.4 van de Awb van toepassing is. Het betreft hier de zogenoemde uniforme openbare voorbereidingsprocedure, die - kort gezegd - inhoudt dat er naar aanleiding van een aanvraag voor een besluit, zoals de onderhavige omgevingsvergunning, door het bevoegd gezag (bestuursorgaan) allereerst een ontwerpbesluit wordt genomen, waartegen zienswijzen naar voren kunnen worden gebracht, en dat vervolgens door het bestuursorgaan een besluit wordt genomen waartegen beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld. Uit artikel 3.12, vijfde lid, van de Wabo volgt dat in het onderhavige geval *eenieder* (en niet zoals aangegeven in artikel 3:15 van de Awb slechts *belanghebbenden*) zienswijzen naar voren kan (kunnen) brengen tegen het ontwerpbesluit. Deze procedure ziet de rechtbank als een inspraakprocedure in de zin van artikel 6 van het Verdrag van Aarhus.

[Omschrijving van de hier niet aan de orde zijnde reguliere voorbereidingsprocedure] [OMISSIS]

2.2.2. Uit artikel 8:1 van de Awb volgt dat beroep bij de bestuursrechter tegen besluiten slechts mogelijk is door belanghebbenden. De vraag of iemand

belanghebbende is - zie artikel 1:2 van de Awb - toetst de bestuursrechter ambtshalve. Als iemand geen belanghebbende is, verklaart de bestuursrechter het beroep niet-ontvankelijk. [OMISSIS]. [Or. 6]

2.2.3. Van belang om hier nog te vermelden is dat in zaken zoals de onderhavige sprake is een van milieueffectrapportage-beoordelingsplicht in de zin van artikel 7.2, eerste lid, onder b, van de Wm in combinatie met artikel 2 van het Besluit milieueffectrapportage [OMISSIS]. Het (beoordelings)besluit dient te worden aangemerkt als voorbereidingsbesluit als bedoeld in artikel 6:3 van de Awb en is derhalve niet apart vatbaar voor bezwaar of beroep, tenzij deze beslissing de belanghebbende los van het voor te bereiden besluit rechtstreeks in zijn belang treft. Als dit (beoordelings)besluit inhoudt dat geen milieueffectrapport hoeft te worden gemaakt, moet degene die dat besluit wil aanvechten wachten op verdere besluitvorming, zoals een besluit na toepassing van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure. Als hij geen belanghebbende is, kan hij derhalve ook tegen dat (beoordelings)besluit niets inbrengen bij de bestuursrechter.

2.2.4. Uit artikel 6:13 van de Awb volgt voorts dat de toegang tot de rechter tegen het besluit dat is tot stand gekomen met de uniforme openbare voorbereidingsprocedure afhankelijk wordt gesteld van het gebruikmaken van inspraak bij het bestuursorgaan tegen het ontwerpbesluit. Op het moment dat geen zienswijzen naar voren zijn gebracht tegen het ontwerpbesluit toetst de bestuursrechter ambtshalve of de belanghebbende dat redelijkerwijs niet heeft gedaan. Als de belanghebbende redelijkerwijs verweten kan worden geen zienswijzen te hebben ingediend, verklaart de bestuursrechter het beroep in zijn geheel niet-ontvankelijk. Indien er slechts zienswijzen zijn ingediend tegen bepaalde onderdelen van het ontwerpbesluit, terwijl de beroepsgronden zich richten tegen andere onderdelen van het besluit, verklaart de bestuursrechter het beroep slechts ontvankelijk voor die onderdelen waartegen zienswijzen naar voren zijn gebracht. [OMISSIS] Voor een verdere bespreking hiervan en relevante jurisprudentie verwijst de rechtbank naar de rechtsoverwegingen 10.2 tot en met 10.2.2. [Or. 7]

2.3. [Overwegingen over de bevoegdheid van de bestuursrechter] [OMISSIS]

Zaak 17/3841

3. Eiseres voert tegen het bestreden besluit in beroep aan dat zij weliswaar geen zienswijze tegen de ontwerpvergunning naar voren heeft gebracht, maar dat haar dit redelijkerwijs niet te verwijten is, omdat verweerder op onjuiste wijze kennis heeft gegeven van de ontwerpvergunning. In de kennisgeving in het Gemeenteblad is namelijk wel melding gemaakt van de activiteit bouwen maar niet van de milieuactiviteit. Ook was volgens deze kennisgeving sprake van een nieuwe stal in plaats van de uitbreiding van een varkenshouderij. Verder is in de kennisgeving ten [Or. 8] onrechtse vermeld dat belanghebbenden zienswijzen konden indienen, nu zienswijzen wettelijk door eenieder naar voren kunnen

worden gebracht. Eiseres heeft daarom geen zienswijzen ingediend. Omdat eiseres pas uit de publicatie in de Staatscourant van de verleende omgevingsvergunning is gebleken dat sprake is van uitbreiding van een varkenshouderij en een milieuactiviteit, heeft zij beroep ingesteld. Eiseres geeft in dit verband voorts aan dat de omgevingsvergunning niet volgens de voorgeschreven procedure is verleend, nu de kennisgeving van de ontwerpvergunning slechts in het Gemeenteblad heeft plaatsgevonden, terwijl de omgevingsvergunning is gepubliceerd in de Staatscourant. Verder voert eiseres een groot aantal inhoudelijke gronden aan tegen de omgevingsvergunning. Eiseres stelt in dit verband dat varkenshouderijen en de intensieve veehouderij in het algemeen in allerlei opzichten schadelijk zijn voor mensen en dieren, waarbij zij met name ook wijst op inbreuken op het dierenwelzijn. Eiseres stelt dat zij in haar hoedanigheid van [dierenarts, bestuurslid van een milieuorganisatie en secretaris en voorzitter van de respectievelijk landelijk en provinciale afdeling van een belangenorganisatie voor dierenwelzijn] en bezorgde burger, als belanghebbende bij het bestreden besluit is te beschouwen.

4. Verweerder en vergunninghouder stellen zich op het standpunt dat het beroep van eiseres niet-ontvankelijk moet worden verklaard, omdat eiseres geen zienswijze heeft ingediend tegen de ontwerpvergunning en omdat eiseres geen belanghebbende is.

5. De rechtbank overweegt (ambtshalve) met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep van eiseres als volgt.

5.1. Ingevolge artikel 8:1 van de Awb kan alleen door een belanghebbende tegen een besluit beroep worden ingesteld. Onder belanghebbende dient op grond van artikel 1:2 van de Awb te worden verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken. Zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Afdeling) heeft overwogen [OMISSIS] is het [Or. 9] uitgangspunt dat degene die rechtstreeks feitelijke gevolgen ondervindt van een activiteit die het besluit - zoals een bestemmingsplan of een omgevingsvergunning - toestaat, in beginsel belanghebbende is bij dat besluit. Het criterium 'gevolgen van enige betekenis' dient als correctie op dit uitgangspunt. Gevolgen van enige betekenis ontbreken, volgens de Afdeling, indien de gevolgen wel zijn vast te stellen, maar de gevolgen van de activiteit voor de woon-, leef- of bedrijfssituatie van betrokkene dermate gering zijn dat een persoonlijk belang bij het besluit ontbreekt. Daarbij wordt acht geslagen op de factoren afstand tot, zicht op, planologische uitstraling van en milieugevolgen (o.a. geur, geluid, licht, trilling, emissie, risico) van de activiteit die het besluit toestaat, waarbij die factoren zo nodig in onderlinge samenhang worden gezien. Ook aard, intensiteit en frequentie van de feitelijke gevolgen kunnen volgens de Afdeling van belang zijn.

5.2. De rechtbank stelt vast dat eiseres op persoonlijke titel beroep heeft ingesteld. Eiseres woont niet in de buurt van de te bouwen / op te richten stal [OMISSIS] en ondervindt persoonlijk derhalve geen ruimtelijke of

milieugevolgen van dit project. Zij kan daarom niet als belanghebbende worden aangemerkt op basis van de onder rechtsoverweging 5.1 genoemde jurisprudentie.

5.3. Eiseres voelt, vooral ook als dierenarts, kennelijk een sterke (subjectieve) betrokkenheid bij het bestreden besluit maar op grond van vaste jurisprudentie is dit, hoe sterk het gevoel van betrokkenheid ook is, onvoldoende om te kunnen spreken van een haar persoonlijk aangaand belang. [OMISSIS]

5.4. De rechtbank volgt eiseres voorts niet in de stelling dat zij in haar hoedanigheid van [bestuurslid van een milieuorganisatie en secretaris en voorzitter van de respectievelijk landelijk en provinciale afdeling van een belangenorganisatie voor dierenwelzijn] als belanghebbende bij het bestreden besluit is te beschouwen. Eiseres heeft die hoedanigheid (overigens zonder vereiste machtiging) pas ingeroepen in een brief aan de rechtbank van 25 juli 2018, dus [Or. 10] geruime tijd na afloop van de beroepstermijn, terwijl die hoedanigheid voor het einde van de beroepstermijn bekend moet zijn.

5.5. Op grond van het vorenstaande zou de conclusie van de rechtbank moeten zijn dat eiseres geen belanghebbende is bij of opkomt namens een belanghebbende rechtspersoon tegen het bestreden besluit. Het beroep zou daarom (ambtshalve) volgens artikel 8:1 van de Awb in combinatie met artikel 1:2 van de Awb niet-ontvankelijk moeten worden verklaard. Dit zou ook betekenen - zie de beschrijving in de rechtsoverwegingen 2.1.1 en 2.1.2 - dat de rechtbank niet toekomt aan de beoordeling van de procedurele en inhoudelijke beroepsgronden van eiseres.

6. De rechtbank vraagt zich af of de uitkomst onder rechtsoverweging 5.5 verenigbaar is met de in rechtsoverweging 2 vermelde Europese regelgeving en in het bijzonder het Verdrag van Aarhus. Daartoe overweegt de rechtbank als volgt.

6.1. In artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus is aangegeven dat, binnen het kader van de nationale wetgeving voor leden van het 'betrokken publiek', die een voldoende belang hebben dan wel stellen dat inbreuk is gemaakt op een recht, wanneer het bestuursprocesrecht dit als voorwaarde stelt, de toegang tot de rechter gewaarborgd dient te zijn. Zoals volgt uit rechtsoverweging 5.2, is eiseres volgens nationaal recht als natuurlijk persoon geen belanghebbende - zij behoort niet tot het betrokken publiek (public concerned) - in de onderhavige procedure en kan zij derhalve ook niet opkomen tegen een eventuele schending van (haar) inspraakrechten.

De rechtbank vraagt zich met name af of het niet zijn van belanghebbende met zich moet brengen dat eiseres in het geheel geen toegang tot de rechter heeft in het licht van artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus. Eiseres behoort immers wel tot het publiek (public), omdat eenieder zienswijzen tegen het ontwerpbesluit naar voren kan brengen. [Or. 11]

6.2. De rechtbank vraagt zich af of eiseres als lid van 'het publiek' (public) niet bij de rechter zou moeten kunnen opkomen voor een beoordeling door de rechter

van een eventuele schending van procedurele vereisten (zoals geen of een onjuiste bekendmaking en het niet ter inzage leggen van bepaalde stukken) en inspraakrechten (zoals de mogelijkheid schriftelijk of mondeling standpunten naar voren te brengen), waarin artikel 6 van het Verdrag van Aarhus voor het publiek (public) voorziet. Zoals eerder aangegeven staat volgens de rechtbank vast dat de onderhavige procedure daar waar het betreft de mogelijkheid zienswijzen naar voren te brengen tegen het ontwerpbesluit als inspraakprocedure kan worden gezien in de zin van artikel 6 van het Verdrag van Aarhus.

6.3. Volgens de rechtbank heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof) zich in het kader van het Verdrag van Aarhus dan wel Richtlijn 2010/75 en Richtlijn 2011/92 nog niet expliciet uitgelaten over de vraag of leden van ‘het publiek’ (voor zover dit niet ‘het betrokken publiek’ is) toegang tot de rechter dienen te hebben in die zin dat de rechter een inhoudelijk oordeel dient te geven (en niet kan volstaan met een niet-ontvankelijk verklaring) over een gestelde schending van de in artikel 6 van het Verdrag van Aarhus voor het publiek (public) geldende procedurevereisten en inspraakrechten. De rechtbank verwijst in het bijzonder naar het derde, zevende en negende lid, van het Verdrag van Aarhus, waarin ‘het publiek’ en niet ‘het betrokken publiek’ staat vermeld. Voorts is artikel 6, achtste lid, van belang. Anders gezegd: dienen slechts leden van ‘het betrokken publiek’ op dit punt toegang tot de rechter te hebben?

6.4. Steun voor het standpunt dat toegang tot de rechter aan de orde zou kunnen zijn (enkel) ten aanzien van procedurele rechten vindt de rechtbank in de uitspraak van het Hof van 5 mei 2009 in de zaak WWF-UK (C-355/08 P) en met name de rechtsoverwegingen 43 en 44. Daaruit volgt dat toegang tot de rechter voor de beoordeling van een gestelde schending van procedurele rechten mogelijk is zonder dat dat leidt tot een ontvankelijkheid voor materiële klachten. De rechtbank verwijst voorts naar een vergelijkbaar standpunt van het Gerecht van de Europese Unie van [Or. 12] 4 juni 2012 (T-381/11). Daarnaast volgt uit eerdere jurisprudentie van het Hof dat het van groot belang is dat particulieren kunnen opkomen voor inspraakrechten (zie rechtsoverweging 56 van de uitspraak van 24 oktober 1996 in zaak C-72/95, ECLI:EU:C:1996:404). Naar deze uitspraak wordt ook verwezen in de Commission Notice on access to justice in environmental matters (2017/2616) van 28 april 2017 (PB 2017, C 275, p. 1). Daar is voorts aangegeven dat de lidstaten gehouden zijn te voorzien in de toegang tot de rechter in de zin van artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus ter waarborging van het recht op inspraak op basis van artikel 6 van dit verdrag. Onduidelijk blijft evenwel volgens de rechtbank of dit recht op toegang tot de rechter gekoppeld is aan ‘het publiek’ (public) (eenieder) of ‘het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden).

6.5. Het komt de rechtbank niet onaannemelijk voor dat de toegang tot de rechter volledig dient te beantwoorden aan het met het Verdrag van Aarhus nagestreefde doel op dit punt: waarborging van inspraakrechten voor het publiek en niet alleen voor het betrokken publiek.

In dit verband verwijst de rechtbank naar een tweetal rapporten van het Aarhus Compliance Committee.

* Communication ACCC/2006/16 (Lithuania); ECE/MP.PP/2008/5/Add.6, 4 April 2008, para. 80, waarin het Compliance Committee het volgende stelt: “Whereas the Convention requires in article 6, paragraph 7, that “public participation procedures shall allow **the public** to submit any comments, information, analyses or opinions”, **Lithuanian legislation limits the right to submit comments to the public concerned**, and these comments are required to be “motivated proposals”, i.e. containing reasoned argumentation. In this respect, Lithuanian law fails to guarantee the full scope of the rights envisaged by the Convention.” En voorts para. 81: “With regard to the allegation as to the failure to publicize the final decision (para. 47), the Committee wishes to underline that the Convention does not require the decision itself to be published. It only requires that **the public** be informed about the decision and has the right to have access to the decision together with the reasons and considerations on which it is based. **The public shall be informed “promptly” and [Or. 13] “in accordance with the appropriate procedures”** [Article 6(9) AC]. The Convention does not specify here, as opposed to article 6, paragraph 2, any further requirements regarding informing **the public** about taking the decision thus leaving to the Parties some discretion in designing “the appropriate procedures” in their national legal frameworks. Similarly, the Convention does not set any precise requirements as to documenting “the reasons and considerations on which the decision is based “except for the requirement to provide evidence of taking due account of “the outcome of public participation” as required under article 6, paragraph 8.” (vetgedrukt toegevoegd door de rechtbank).

* Communication ACCC/C/2009/37 (Belarus); ECE/MP.PP/2011/11/Add.2, 12 May 2011. Ook hier worden de rechten van ‘het publiek’ benadrukt in para. 94/95: ‘the rights of the **public** to submit comments, information, analyses or opinions according to Article 6 (7) AC”. (vetgedrukt toegevoegd door de rechtbank).

6.6. De rechtbank verwijst ook naar de ‘Implementation Guide’, waarin is vermeld dat artikel 6, zevende lid, van het Verdrag van Aarhus rechten toekent aan ‘het publiek’ en niet alleen aan het ‘betrokken publiek’: “Paragraph 7 differs from some of the other provisions of article 6 in that it grants rights not only to the public concerned, but to the public generally. While the public concerned has stronger rights with respect to the notification and examination provisions of article 6, any member of the public has the right to submit comments, information, analyses or opinions during the public participation procedure. The public authority cannot reject any comments, information, analyses or opinions on the ground that the particular member of the public is not a part of the public concerned.” (United Nations Economic Commission for Europe, The Aarhus Convention: An Implementation Guide, Second Edition 2014, p. 153).

7. Gelet op het vorenstaande ziet de rechtbank aanleiding het Hof in zaak 17/3841 in het licht van artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) de volgende vragen voor te leggen. Uitgangspunt daarbij is, [Or. 14] zoals aangegeven in rechtsoverweging 2.1, dat het Verdrag van Aarhus leidend is en (bij strijdigheid) voorrang heeft op Richtlijn 2010/75 en Richtlijn 2011/92.

1. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat het zich er tegen verzet dat het recht op toegang tot de rechter voor het publiek (public) (eenieder), voor zover dit niet het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) is, in volle omvang wordt uitgesloten?

Indien vraag 1 bevestigend wordt beantwoord:

2. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat hieruit voortvloeit dat het publiek (public) (eenieder) bij gestelde schending van voor dit publiek geldende procedurele vereisten en inspraakrechten, zoals opgenomen in artikel 6 van dit verdrag, toegang tot de rechter dient te hebben?

Is daarbij van belang dat het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) op dit punt toegang tot de rechter heeft en daarnaast ook materiële klachten bij de rechter naar voren kan brengen?

7.1. Indien vraag 2 bevestigend wordt beantwoord door het Hof, is vervolgens aan de orde in hoeverre het nationale recht de toegang tot de rechter afhankelijk mag stellen van het al dan niet gebruikmaken van inspraakrechten ook als het gaat om zaken waarin er sprake is van het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden). Dit aspect speelt met name in zaak 17/3843, maar zoals de rechtbank hierna nog nader zal aangeven, kan dat ook voor zaak 17/3841 van belang zijn. Voor de overzichtelijkheid gaat de rechtbank eerst in op zaak 17/3843. [Or. 15]

Zaak 17/3843

8. Eiseressen voeren in beroep aan dat zij weliswaar geen zienswijzen naar voren hebben gebracht tegen de ontwerpvergunning, maar dat hen dit redelijkerwijs niet te verwijten is, omdat verweerder op onjuiste wijze kennis heeft gegeven van de ontwerpvergunning. Zo is niet op ten minste één niet-elektronische wijze kennisgegeven van het ontwerpbesluit. De kennisgeving op 6 juli 2017 voldeed volgens eiseressen ook inhoudelijk niet. Hierin is namelijk wel melding gemaakt van de activiteit bouwen maar niet van de milieuactiviteit, waaruit volgt dat in het ontwerpbesluit alleen de activiteit bouwen aan de orde is. In de kennisgeving is niet de zakelijke inhoud vermeld nu een essentieel onderdeel, namelijk dat sprake was van een uitbreiding van een varkenshouderij voor de activiteit milieu, achterwege is gelaten. Verder is in de kennisgeving ten

onrechte vermeld dat belanghebbenden zienswijzen konden indienen, nu zienswijzen op grond van artikel 3:12 van de Wabo door eenieder kunnen worden ingebracht. Eiseressen verzoeken de rechtbank het bestreden besluit te vernietigen, zodat zij alsnog zienswijzen tegen het ontwerpbesluit kunnen indienen.

9. Verweerder en vergunninghouder stellen zich op het standpunt dat het beroep van eiseressen niet-ontvankelijk moet worden verklaard, omdat eiseressen geen zienswijzen tegen de ontwerpvergunning hebben ingediend.

10. De rechtbank overweegt (ambtshalve) met betrekking tot de ontvankelijkheid van het beroep als volgt.

10.1. Ingevolge artikel 8.1 van de Awb kan door een belanghebbende tegen een besluit beroep worden ingesteld. Onder belanghebbende dient op grond van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb te worden verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken. Op grond van artikel 1:2, derde lid, van de Awb, worden ten aanzien van rechtspersonen als hun belangen mede beschouwd de algemene en collectieve belangen die zij krachtens hun doelstellingen en blijkens hun feitelijke [Or. 16] werkzaamheden in het bijzonder behartigen. De rechtbank is van oordeel dat eiseressen belanghebbenden zijn, omdat ze het welzijn en de bescherming van het dier in hun statutaire doelstellingen hebben staan en voldoende is komen vast te staan dat eiseressen ook feitelijke werkzaamheden binnen die doelstellingen verrichten.

10.2. Niet in geschil is dat eiseressen geen zienswijzen naar voren hebben gebracht tegen het ontwerpbesluit. Dat brengt met zich dat zij als belanghebbenden niet zonder meer ontvankelijk zijn in hun beroep bij de bestuursrechter maar dit, in het licht van artikel 6:13 van de Awb, afhankelijk is van het antwoord op de vraag of hen redelijkerwijs kan worden verweten dat zij geen zienswijzen als bedoeld in artikel 3:15 van de Awb naar voren hebben gebracht. Onder verwijzing naar rechtsoverweging 2.2.4 gaat het hier om de beantwoording van een formele vraag door de bestuursrechter en de bestuursrechter komt aan de eventuele andere (ook materiële) gronden niet meer toe als de bestuursrechter die vraag ontkennend beantwoordt.

10.2.1. De zinsnede in artikel 6:13 van de Awb ‘aan wie redelijkerwijs kan worden verweten’ wordt in de jurisprudentie van de Afdeling zo uitgelegd dat, als aan de wettelijke vereisten voor terinzagelegging en de kennisgeving is voldaan, zodat eenieder de mogelijkheid heeft gehad een reactie te geven op de ontwerpbesluiten, het achterwege laten daarvan niet verschoonbaar is [OMISSIS].

10.2.2. [OMISSIS] [In dit verband heeft de Afdeling geoordeeld] dat uit de artikelen 9, tweede en derde lid, van het Verdrag van Aarhus niet volgt dat de voor het instellen van beroep op grond van artikel 6:13 van de Awb geldende voorwaarde, namelijk dat zienswijzen naar voren zijn gebracht, ongeoorloofd is. [Or. 17]

10.3. De rechtbank vraagt zich af of de uit artikel 6:13 van de Awb voortvloeiende koppeling tussen inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter - de rechtsbescherming heeft daardoor dus geen zelfstandige rol en functie - verenigbaar is met de in rechtsoverweging 2 vermelde Europese regelgeving en in het bijzonder het Verdrag van Aarhus. Daartoe overweegt de rechtbank als volgt.

10.4. Volgens de rechtbank heeft het Hof zich tot nu toe wat betreft artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus niet (expliciet) uitgelaten over de precieze verhouding tussen inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter in het geval geen gebruik is of kon worden gemaakt van inspraakmogelijkheden. Uit rechtsoverweging 88 van het arrest van het Hof van 20 december 2017 (zaak C-664/15, ECLI:EU:C:2017:987) lijkt te volgen dat een daadwerkelijke uitoefening van rechten vanaf het stadium van de bestuurlijke procedure op basis van het nationale recht verplicht kan zijn en dat dit niet zonder meer op Europeesrechtelijke bezwaren hoeft te stuiten. Het gaat in dit arrest volgens de rechtbank evenwel om een andere procedure dan de onderhavige inspraakprocedure en de rechtbank vraagt zich af, mede onder verwijzing naar rechtsoverweging 61 van dit arrest, of hetzelfde geldt voor inspraak in het licht van artikel 6 van het Verdrag van Aarhus. Ook uit rechtsoverweging 76 van het arrest van het Hof van 15 oktober 2015 (zaak C-137/14, ECLI:EU:C:2015:683) volgt dat noch artikel 11, vierde lid, van Richtlijn 2011/92 noch artikel 25, vierde lid, van Richtlijn 2010/75 uitsluit dat aan een beroep bij de rechter een beroep bij een bestuurlijke autoriteit voorafgaat en beletten die artikelen niet dat het nationale recht de verzoeker verplicht om alle bestuurlijke beroepswegen uit te putten alvorens beroep bij de rechter te mogen instellen. Volgens de rechtbank kan daaruit niet zonder meer de conclusie worden getrokken dat dat ook geldt voor de relatie tussen inspraak in besluitvorming, die niet zonder meer als bestuurlijke beroepsweg is aan te merken, en beroep bij de rechter. In dat verband verwijst de rechtbank naar het arrest van het Hof van 15 oktober 2009 (zaak C-263/08, ECLI:EU:C:2009:631) en in het bijzonder rechtsoverweging 38, waar in het licht van Richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten juist ten **[Or. 18]** aanzien van inspraak door het Hof wordt gesteld dat inspraak geen invloed heeft op de voorwaarden om in beroep te kunnen gaan. Het antwoord op de aan het Hof voorgelegde vraag luidt in rechtsoverweging 39: “Bijgevolg moet op de tweede vraag worden geantwoord dat leden van het betrokken publiek in de zin van de artikelen 1, lid 2, en 10 bis van Richtlijn 85/337 de beslissing van een instantie die behoort tot de rechterlijke organisatie van een lidstaat, over een vergunningaanvraag voor een project moeten kunnen aanvechten, ongeacht de rol die zij bij de behandeling van de aanvraag hebben kunnen spelen door aan de procedure voor die instantie deel te nemen en hun standpunt aldaar kenbaar te maken.” Het Hof herhaalt in hetzelfde arrest dit standpunt in ongeveer gelijke bewoordingen in rechtsoverweging 48 namelijk dat leden van het betrokken publiek met een voldoende belang in beroep moeten kunnen gaan tegen de beslissing waarbij een werkzaamheid wordt toegestaan ‘maar een beperking van de mogelijkheden om in beroep te gaan niet toestaat op gronden dat de betrokken personen reeds hun standpunt hebben kunnen geldend maken tijdens de bij

artikel 6, lid 4, van de richtlijn ingevoerde inspraakfase van de besluitvormingsprocedure.’

10.5. De Afdeling heeft [OMISSIS] overwogen [OMISSIS] dat het arrest van het Hof van 15 oktober 2009 ziet op de situatie dat er wel gebruik is gemaakt van de inspraakprocedure en geen betrekking heeft op de vraag of het beroepsrecht afhankelijk mag worden gesteld van het daadwerkelijk gebruikmaken van een inspraakmogelijkheid, in dit geval het indienen van zienswijzen. Daargelaten dat het de rechtbank niet geheel duidelijk is of het in het arrest van het Hof van 15 oktober 2009 gaat om eenzelfde inspraakprocedure als in het onderhavige geval (dan wel dat er sprake is van een soort van herzieningsprocedure) vraagt de rechtbank zich af of de uitspraak van de Afdeling over de ‘koppeling’ van inspraak en beroep wel verenigbaar is met het Verdrag van Aarhus.

10.5.1 Voor de situatie in het kader van artikel 6:13 van de Awb, waarbij er slechts ten aanzien van bepaalde onderdelen van het ontwerpbesluit zienswijzen zijn **[Or. 19]** ingediend, terwijl de beroepsgronden zich richten tegen andere onderdelen van het besluit, en het beroep dus maar gedeeltelijk ontvankelijk kan zijn - zie rechtsoverweging 2.2.4 over de ‘onderdelenfuik’ [OMISSIS] -, verwijst de rechtbank nog naar rechtsoverweging 80 van het arrest van het Hof van 15 oktober 2015. Daarin is aangegeven dat de ‘rechterlijke toetsing betrekking heeft op de materiële en formele rechtmatigheid van het aangevochten besluit in zijn geheel’. De rechtbank vraagt zich af of de gedeeltelijke ontvankelijkheid in het nationale recht hiermee verenigbaar is.

10.6. De rechtbank ziet in de in de rechtsoverwegingen 10.4 tot en met 10.5.1 genoemde arresten van het Hof voldoende grond om te twijfelen over de verenigbaarheid van artikel 6:13 van de Awb met het Europese recht en in het bijzonder het Verdrag van Aarhus.

10.7. Hier dient wel nog vermeld te worden dat de in de rechtsoverwegingen 10.4 tot en met 10.5.1 genoemde arresten van het Hof zien op het betrokken publiek (public concerned). In het licht van de in rechtsoverweging 7 te stellen vragen aan het Hof is het van belang te weten in hoeverre een en ander ook geldt bij een beroep op de rechter door het publiek (public), voor zover dat niet het betrokken publiek (public concerned) is. Immers als het Hof de in dat verband gestelde vragen bevestigend beantwoordt, zal daarna nog steeds artikel 6:13 van de Awb, zoals met name omschreven in de rechtsoverwegingen 10.2 tot en met 10.2.2, moeten worden toegepast door de bestuursrechter.

11. Gelet op het vorenstaande ziet de rechtbank aanleiding het Hof in zaak 17/3843 in het licht van artikel 267 van het VWEU en in aansluiting op rechtsoverweging 7 de volgende vragen voor te leggen. Uitgangspunt daarbij is, zoals aangegeven onder rechtsoverweging 2.1, dat het Verdrag van Aarhus leidend is en (bij strijdigheid) voorrang heeft op Richtlijn 2010/75 en Richtlijn 2011/92. **[Or. 20]**

3. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat het zich er tegen verzet dat de toegang tot de rechter voor het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) afhankelijk wordt gesteld van het gebruikmaken van inspraak in de zin van artikel 6 van dit verdrag?

Als vraag 3 ontkennend wordt beantwoord:

4. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationaalrechtelijke bepaling, die de toegang tot de rechter tegen een besluit uitsluit voor het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) aan wie redelijkerwijs verweten kan worden geen zienswijzen tegen (onderdelen van) het ontwerpbesluit naar voren te hebben gebracht?

Als vraag 4 ontkennend wordt beantwoord:

5. Is het volledig aan de nationale rechter om op basis van de omstandigheden van het geval een oordeel te geven over wat moet worden verstaan onder ‘aan wie redelijkerwijs kan worden verweten’ of is de rechter gehouden daarbij bepaalde Europeesrechtelijke waarborgen in acht te nemen?

12. Zoals aangegeven in rechtsoverweging 7.1 raken de vragen 3, 4 en 5 ook aan de vragen 1 en 2, voor zover die zien op het publiek (public) (eenieder) in plaats van het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden).

Het Hof wordt dan ook verzocht de volgende slotvraag te beantwoorden:

6. In hoeverre is de beantwoording van de vragen 3, 4 en 5 anders als het gaat om het publiek (public) (eenieder), voor zover dit niet het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) is? [Or. 21]

Conclusie

Uit het voorgaande volgt dat de rechtbank aan het Hof een zestal vragen gaat voorleggen over de uitleg van het Europese recht (met name het Verdrag van Aarhus) ten aanzien van inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden en de verenigbaarheid van enkele nationaalrechtelijke bepalingen hiermee. [OMISSIS]

Beslissing

De rechtbank:

- Verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de volgende vragen:

1. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat het zich er tegen verzet dat het recht op toegang tot de rechter voor het publiek (public) (eenieder), voor zover dit niet het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) is, in volle omvang wordt uitgesloten?

Als vraag 1 bevestigend wordt beantwoord:

2. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat hieruit voortvloeit dat het publiek (public) (eenieder) bij gestelde schending van voor dit publiek geldende procedurele vereisten en inspraakrechten, zoals opgenomen in artikel 6 van dit verdrag, toegang tot de rechter dient te hebben? **[Or. 22]**

Is daarbij van belang dat het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) op dit punt toegang tot de rechter heeft en daarnaast ook materiële klachten bij de rechter naar voren kan brengen?

3. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat het zich er tegen verzet dat de toegang tot de rechter voor het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) afhankelijk wordt gesteld van het gebruikmaken van inspraak in de zin van artikel 6 van dit verdrag?

Als vraag 3 ontkennend wordt beantwoord:

4. Moet het Europese recht en in het bijzonder artikel 9, tweede lid, van het Verdrag van Aarhus zo worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationaalrechtelijke bepaling, die de toegang tot de rechter tegen een besluit uitsluit voor het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) aan wie redelijkerwijs verweten kan worden geen zienswijzen tegen (onderdelen van) het ontwerpbesluit naar voren te hebben gebracht?

Als vraag 4 ontkennend wordt beantwoord:

5. Is het volledig aan de nationale rechter om op basis van de omstandigheden van het geval een oordeel te geven over wat moet worden verstaan onder 'aan wie redelijkerwijs kan worden verweten' of is de rechter gehouden daarbij bepaalde Europeesrechtelijke waarborgen in acht te nemen?

6. In hoeverre is de beantwoording van de vragen 3, 4 en 5 anders als het gaat om het publiek (public) (eenieder), voor zover dit niet het betrokken publiek (public concerned) (belanghebbenden) is? **[Or. 23]**

[Slotformule en handtekeningen] [OMISSIS]