

Postbus 55
8200 AB Lelystad

Telefoon
(0320)-265265
Fax
(0320)-265260
E-mail
provincie@Flevoland.nl
Website
www.flevoland.nl

Stichting Dierbaar Flevoland
Oudaen 8
8219 AB LELYSTAD



Verzenddatum
5 september 2018

Bijlagen
1

Uw kenmerk

Ons kenmerk
2267189

Onderwerp

Besluit op bezwaar inzake ontheffing Wet natuurbescherming voor het
bijvoeren van grote grazers

Geachte heer/mevrouw,

Bij brief d.d. 6 maart 2018 heeft u bezwaar gemaakt tegen ons besluit d.d. 1 maart 2018, nummer 2210164, en de aanvullende ontheffingen van 14 maart 2018 (nr 2213066) en 18 april 2018 (nr 2231263). Deze besluiten hebben betrekking op aan Staatsbosbeheer verleende ontheffingen op grond van artikel 3.32, tweede lid van de Wet natuurbescherming voor het bijvoeren van grote grazers in de Oostvaardersplassen.

Advies van de Commissie bezwaar en beroep Flevoland

Uw bezwaarschrift is behandeld door de Commissie bezwaar en beroep Flevoland. De commissie heeft ons geadviseerd uw bezwaarschrift gegrond te verklaren wegens een aantal motiveringsgebreken. Op een aantal punten behoeft ons besluit een nadere motivering, aldus de commissie. De motiveringsgebreken zullen hieronder worden hersteld. Het advies van de commissie d.d. 11 juli 2018 is als bijlage bij dit besluit bijgevoegd.

Besluit

Op basis van het door de Commissie bezwaar en beroep Flevoland op 11 juli 2018 uitgebrachte advies, hebben wij besloten om het bezwaarschrift gegrond te verklaren, voorzover sprake is van de hieronder genoemde motiveringsgebreken, de besluiten op een aantal punten nader te motiveren en de besluiten voor het overige in stand te laten.

- a. De aan de ontheffing gelegde grondslag en de nadere onderbouwing van de besluiten

De verleende ontheffingen zijn gebaseerd op het bepaalde in artikel 3.32, tweede lid van de Wet natuurbescherming. In dit wetsartikel is het volgende bepaald:

(...)

1. Gedeputeerde staten kunnen ontheffing verlenen van het verbod, bedoeld in het eerste lid, indien sprake is van
 - a. Bijzondere weersomstandigheden, of
 - b. Een tijdelijk voedseltekort en het welzijn van de dieren in het geding is.

De ontheffingen zijn verleend in verband met zowel a. bijzondere weersomstandigheden, als b. een tijdelijk voedseltekort waarbij het welzijn van de dieren in het geding was. Deze gronden zijn opgenomen in artikel 3.32, tweede lid van de Wet natuurbescherming, onder a en b.

Ter toelichting daarvan het volgende. In maart 2018 was er sprake van een extreem koude periode. Mede hierdoor ontstond er een tijdelijk voedseltekort, waardoor het welzijn van de dieren in de Oostvaardersplassen in het geding was. Daarom is besloten om de dieren bij te voeren. Aanvankelijk is er een ontheffing verleend op 1 maart 2018 (nr 2210164), voor de periode tot 21 maart 2018. Deze ontheffing is op 14 maart 2018 (nr 213066) verlengd tot 21 april 2018, en vervolgens op 18 april 2018 (nr 2231263) wederom verlengd, tot 5 mei 2018. Een van de redenen waarom de ontheffingen zijn verleend, was het tijdelijke voedseltekort, welke is ontstaan ten gevolge van de extreme koude en bijzondere weersomstandigheden in maart 2018. Aangezien het van belang is dat de grote grazers zonder schadelijke gevolgen voor hun gezondheid geleidelijk weer kunnen overschakelen op natuurlijke voedselbronnen, is de periode waarin bijgevoerd mocht worden, uiteindelijk verlengd tot 5 mei 2018.

- b. Met betrekking tot de nadere motivering waarom de uitzonderingsgrond van artikel 3:32, tweede lid, sub a van de Wet natuurbescherming van toepassing is.

De commissie geeft in haar advies aan, dat nader gemotiveerd dient te worden waarom sprake was van een extreem koude periode en dat daarom in dit geval bijvoeren noodzakelijk was. Ter nadere motivering daarvan het volgende. De regenval in december 2017 heeft ervoor gezorgd dat er al vroeg in de winter een voedseltekort ontstond. Vervolgens ging het in maart 2018 hard vriezen en was er sprake van een extreem koude periode. Hierdoor kwam het welzijn van de dieren in het geding. In verband hiermede is besloten om, overeenkomstig het verzoek van Staatsbosbeheer, de onderhavige ontheffingen te verlenen en de dieren bij te voeren.

Tenslotte, in het advies van de commissie wordt nog ingegaan op de vraag of handhaving wellicht het geëigende instrument zou zijn geweest met betrekking tot het illegaal bijvoeren door derden. Bezwaarde heeft hiervoor overigens een verzoek tot handhaving ingediend. Echter hierop is door de Omgevingsdienst Flevoland Gooi & Vechtstreek op 28 maart 2018 afwijzend beslist.

Rechtsmiddelenverwijzing

Tegen ons besluit op bezwaar kunt u beroep instellen bij de Rechtbank Midden-Nederland. De termijn voor het indienen van een beroepschrift bedraagt zes weken. Deze termijn vangt aan op de dag nadat dit besluit is verzonden.

Het beroepschrift moet ondertekend worden en moet tenminste bevatten:

- a. de naam en het adres van de indiener;
- b. de dagtekening;
- c. de omschrijving van het besluit waartegen het beroep is gericht;
- d. de gronden van het beroep (de motivering).

Daarnaast kan op grond van het bepaalde in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht aan de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Midden-Nederland worden verzocht een voorlopige voorziening te treffen, als onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, dat vereist. Het vragen van een voorlopige voorziening is mogelijk als u binnen de beroepstermijn een beroepschrift indient.

Hoogachtend,

Gedeputeerde Staten van Flevoland,
de secretaris, de voorzitter,

Mr. Drs. T. van der Wal

L. Verbeek

Commissie bezwaar en beroep Provincie Flevoland

Advies

Registratienummer
2255169



Aan:
Gedeputeerde Staten
Betreft:
Bezwaar van Dierbaar Flevoland tegen verleende ontheffing
bijvoeren grote grazers

Het bezwaarschrift d.d. 6 maart 2018 is ingediend door ... en ... , namens Dierbaar Flevoland te Lelystad. Het bezwaar is gericht tegen het besluit van Gedeputeerde Staten (GS) d.d. 1 maart 2018 (nr. 2210164) en de aanvullende ontheffingen van 14 maart 2018 (nr. 2213066) en 18 april 2018 (nr. 2231263). Het bestreden besluit betreft een ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming (Wnb) voor het tijdelijk bijvoeren van grote grazers in de Oostvaardersplassen.

Hoorzitting
De hoorzitting heeft op 24 april 2018 plaatsgevonden.

Aanwezigen
Commissie dhr. mr. dr. S.D.P. Kole, voorzitter
mw. mr. V. Fenwick, lid
dhr. mr. R.M. Rensing, lid
mw. mr. S. Gorter, secretaris

Bezwaarden ... , voorzitter Dierbaar Flevoland
... , secretaris Dierbaar Flevoland

Namens GS

De voorzitter heet een ieder welkom en licht de procedure toe.

Bezwaarde is het er niet mee eens dat de dieren in de Oostvaardersplassen zijn bijgevoerd. Door het bijvoeren zijn er veel dieren gestorven. Volgens bezwaarde heeft GS alleen maar gepoogd zo snel mogelijk een besluit te nemen. Dit is ten koste gegaan van de zorgvuldigheid. In de ontheffing is volgens bezwaarde een andere verleningsgrond gebruikt dan mogelijk is op basis van de Wnb, namelijk het illegaal bijvoeren. Bezwaarde stelt dat sprake is misbruik van bevoegdheid. Bezwaarde meent dat GS dit zelf ook erkent aangezien in het nieuws is vermeld dat de ontheffing is verleend **'om bedreiging van de mensen van staatsbosbeheer te laten stoppen'**. Door het bijvoeren van de dieren ontstaan er juist grotere problemen. Op de website van de provincie wordt gemeld dat er veel bedreigingen zijn geuit richting de medewerkers van Staatsbosbeheer maar wordt niet vermeld dat het bestreden besluit is genomen in het belang van het welzijn van de dieren. In een radio-interview heeft de **Commissaris van de Koning van de provincie Flevoland verklaard dat 'bijvoeren geen zin heeft en dat bijvoeren niet in het voordeel van de dieren is'**. In de uitzending van Jinek van 1 maart wordt door de gedeputeerde aangegeven dat het bijvoeren gedurende de korte vorstperiode plaatsvindt. Bezwaarde stelt op basis van het voorgaande vast dat het bijvoeren niet in het belang van de dieren is.

Daarnaast stelt bezwaarde dat er in de afgelopen winterperiode geen sprake is geweest van extreme weersomstandigheden. Er was geen extreme koude. Op 1 maart jl. zei het KNMI dat er sprake was van een zachte/natte winter met 3 ijsdagen. De vermeende koude kan dus geen grondslag vormen voor het bijvoeren van de dieren in de Oostvaardersplassen. Verder wordt het welzijn van de dieren evenmin gediend met de ontheffing.

Bezwaarde geeft aan dat volgens het Hof Arnhem-Leeuwarden (ECLI:NL:GHARL:2017:3122) bijvoeren alleen mag bij het ontbreken van essentiële voedingsstoffen (bijv. koper), bij dreiging van grote sterfte of in geval van onvoorziene omstandigheden (dijkdoorbraak of brand). Bezwaarde zou graag zien dat het beleid verandert.

Op de vraag van de voorzitter waarom Dierbaar Flevoland geen voorlopige voorziening heeft aangevraagd, wordt geantwoord dat de ontheffing pas op 5 maart is gepubliceerd. Toen was het bijvoeren al gestart. Als het bijvoeren is gestart kan daarmee, in het kader van het welzijn van de dieren, niet meer gestopt worden.

Verweerder geeft aan dat er inderdaad sprake was van snelle besluitvorming. De ontheffing is verleend omdat sprake was van bijzondere weersomstandigheden. Als gevolg van de natte maand december waren de dieren al in slechte conditie. Door de paar koude dagen werd de slechte conditie versterkt. Daarnaast was het welzijn van de dieren in het geding vanwege voedseltekort en door het illegaal bijvoeren met verkeerd voedsel. In de ontheffing staat volgens verweerder weliswaar de openbare orde genoemd maar in de aanvraag wordt ook de winterproblematiek genoemd. De ontheffing is verleend op grond van artikel 3.32, lid 2 Wnb, op zowel grond a als b, met de nadruk op grond b. Verweerder is van oordeel dat GS geen misbruik van bevoegdheid heeft gemaakt omdat er op basis van de Wnb een ontheffing is verleend.

Juridisch kader

Artikel 3.32 Wnb

1. Het is verboden in het wild levende edelherten, damherten, reeën of wilde zwijnen en dieren van de soorten, genoemd in **artikel 3.20, tweede lid**, bij te voeren.
2. Gedeputeerde Staten kunnen ontheffing verlenen van het verbod, bedoeld in het eerste lid, indien sprake is van:
 - a. bijzondere weersomstandigheden, of
 - b. een tijdelijk natuurlijk voedseltekort en het welzijn van de dieren in het geding is.

Artikel 3:3 Algemene wet bestuursrecht (Awb)

Het bestuursorgaan gebruikt de bevoegdheid tot het nemen van een besluit niet voor een ander doel dan waarvoor die bevoegdheid is verleend.

Artikel 6:19 Awb

1. Het bezwaar of beroep heeft van rechtswege mede betrekking op een besluit tot intrekking, wijziging of vervanging van het bestreden besluit, tenzij partijen daarbij onvoldoende belang hebben.
2. Het eerste lid geldt ook indien het bezwaar is gemaakt of het beroep is ingesteld nadat het bestuursorgaan het bestreden besluit heeft ingetrokken, gewijzigd of vervangen.

Artikel 3:46 Awb

Een besluit dient te berusten op een deugdelijke motivering.

Overwegingen van de Commissie

Bezwaargronden samengevat

- de ontheffing is pas op 5 maart gepubliceerd terwijl het besluit op 1 maart is genomen;
- de termijn van de ontheffing tot 21 maart 2018 is te kort;
- er liggen andere redenen ten grondslag aan de ontheffing dan vermeld in het besluit;
- de ontheffing is in strijd met het beleid;
- aan de ontheffingsgronden uit artikel 3:32 Wnb wordt niet voldaan.

Inhoudelijke overwegingen

Ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift is tijdig ingediend en bezwaarde is belanghebbende. Het bezwaar voldoet ook aan de overige daaraan gestelde eisen die de Awb stelt zodat het bezwaar ontvankelijk is en inhoudelijk kan worden behandeld.

Het bezwaar is gericht tegen het besluit van 1 maart 2018 maar wordt op grond van artikel 6:19 Awb ook geacht gericht te zijn tegen de daaropvolgende aanvullende ontheffingen voor het bijvoeren van grote grazers van 14 maart 2018 en 18 april 2018.

In het besluit van 1 maart 2018 wordt een ontheffing verleend voor het bijvoeren tot 21 maart 2018. In het besluit van 14 maart 2018 wordt een ontheffing verleend voor het bijvoeren tot 21 april 2018. In het besluit van 18 april 2018 wordt een ontheffing verleend voor het bijvoeren tot 5 mei 2018. In al deze besluiten is aangegeven dat de ontheffing verleend wordt op grond van artikel 3:32, lid 2, van de Wnb.

Voor wat betreft het standpunt dat pas op 5 maart 2018 bekend is gemaakt dat deze ontheffing is verleend, overweegt de commissie dat GS op een persconferentie op 1 maart 2018 heeft bekend gemaakt dat het een ontheffing ten behoeve van het bijvoeren van de dieren in de Oostvaardersplassen heeft verleend. Vanaf 1 maart 2018 was dit ook te lezen op de website van de **Provincie Flevoland onder het kopje 'Oostvaardersplassen'**. De officiële bekendmaking van het besluit heeft inderdaad pas op 5 maart 2018 plaats gevonden. Voor het instellen van een voorlopige voorziening is vereist dat er gelijk met de voorlopige voorziening ook bezwaar wordt gemaakt tegen een besluit. Daartoe bestond volgens bezwaarde de mogelijkheid op het moment dat zij beschikte over het besluit, **derhalve op 5 maart 2018. Volgens bezwaarde is dit 'te laat' geweest om een** voorlopige voorziening aan te vragen omdat in het weekend tussen het nemen van het besluit en de bekendmaking ervan, al door Staatsbosbeheer was gestart met bijvoeren en het dan onwenselijk is daarmee te stoppen. De commissie merkt hierover op dat een besluit op grond van artikel 3:40 van de Awb pas in werking treedt nadat het is bekendgemaakt. De regels met betrekking tot de bekendmaking van het onderhavige besluit zijn opgenomen in artikel 3:42 van de Awb. Een persconferentie, zonder dat daarbij van het besluit zelf kan worden kennisgenomen kan in ieder geval niet worden beschouwd als een bekendmaking in de zin van artikel 3:42 van de Awb. Op de website van Staatsbosbeheer is bovendien te lezen dat met het bijvoeren inderdaad was gestart op 1 maart 2018, dus het moment waarop het besluit is genomen. In die zin heeft Dierbaar Flevoland een punt wanneer zij stelt dat het bijvoeren voor de officiële bekendmaking van het besluit is aangevangen. Het enkele feit dat het bijvoeren is begonnen voordat de ontheffing op de juiste wijze is bekendgemaakt betekent echter niet dat de ontheffing daarmee ook onrechtmatig is (geworden).

Voor zover het bezwaar ziet op de lengte van de bijvoertermijn overweegt de commissie dat met de besluiten van 14 maart 2018 en 18 april 2018 aan dit onderdeel tegemoetgekomen is zodat dit bezwaarpunt volgens de commissie verder geen behandeling behoeft.

Voor wat betreft het bezwaar dat feitelijk andere redenen ten grondslag liggen aan het besluit dan op grond van de Wnb is toegestaan en GS daardoor misbruik van zijn bevoegdheid heeft gemaakt, overweegt de commissie als volgt. Gelet op artikel 3:3 van de Awb mag GS zijn bevoegdheid tot het

nemen van een besluit niet voor een ander doel gebruiken dan waarvoor die bevoegdheid is verleend.

Bezwaarde stelt dat de ontheffing is verleend omdat illegaal is bijgevoerd door particulieren en het welzijn van de dieren daardoor in gevaar komt. In de ontheffing wordt dit inderdaad vermeld, hoewel GS op de hoorzitting heeft aangegeven dat het illegaal bijvoeren geen ontheffingsgrond kan zijn. De commissie onderschrijft dit. De ontheffingsgrond die wordt genoemd onder b van artikel 3.32, eerste lid, van de Wnb, ziet op een natuurlijk voedseltekort waardoor - zo interpreteert de commissie de wettekst - het welzijn van de dieren in het geding komt. Illegaal bijvoeren valt hier niet onder. Voor zover dit in de ontheffing staat vermeld, dient GS dit naar het oordeel van de commissie in het besluit op bezwaar te herstellen, in die zin dat duidelijk wordt dat dit niet ten grondslag is gelegd aan de ontheffing. Deze bezwaargrond slaagt.

De vraag of de ontheffing kon worden verleend op de grond dat sprake was van bijzondere weersomstandigheden waardoor het welzijn van de dieren in het geding kwam, komt hierna aan de orde.

Het bezwaar dat de verleende ontheffing tegen het beleid van Staatsbosbeheer ingaat kan geen grond zijn om te adviseren dat GS de ontheffing onterecht hebben verleend. Hoewel dat op zichzelf juist blijkt te zijn (GS erkent dit zelf ook), beoordeelt de commissie of GS de ontheffing op grond van de Wnb heeft kunnen verlenen. De vraag of de ontheffing in lijn is met het beleid van Staatsbosbeheer is daarbij geen toetsingsgrond.

Voor wat betreft het standpunt dat het besluit niet verleend kan worden op basis van artikel 3.32 Wnb overweegt de commissie als volgt. De ontheffing is verleend op grond van artikel 3.32, lid 2. Er is in de ontheffing niet vermeld of deze is verleend op basis van grond a en/ of grond b. Uit de tekst van de ontheffing volgt dat de extreem koude periode het welzijn van de dieren in gevaar bracht. Op de hoorzitting heeft GS toegelicht dat de ontheffing zowel op grond a als op grond b van artikel 3.32, tweede lid, is verleend.

Voor wat betreft het verlenen van een ontheffing op basis van grond a, de bijzondere weersomstandigheden, overweegt de commissie als volgt. Bezwaarde heeft erop gewezen dat het KNMI over de winter van 2017-2018 op haar website vermeldt dat deze vrij zacht, nat en zonnig is geweest. Van een extreem koude periode is volgens bezwaarde dan ook geen sprake geweest. GS heeft in de ontheffing niet gemotiveerd waarom sprake was van een extreem koude periode. Onduidelijk is wanneer daarvan volgens GS sprake was. In de aanvraag ontbreekt hierover ook uitgewerkte informatie. Dat het welzijn van de dieren in het geding was vanwege een extreem koude periode acht de commissie dan ook onvoldoende onderbouwd. Deze bezwaargrond slaagt.

Tijdens de hoorzitting heeft GS toegelicht dat de koude periode in maart moeten worden gezien in combinatie met een zeer natte decembermaand. De regenval in december heeft ervoor gezorgd dat er al vroeg in de winter een voedseltekort ontstond. Doordat het vervolgens in maart ook nog ging vriezen, kwam hierdoor het welzijn van de dieren in het geding, aldus GS. De commissie stelt vast dat hierover in de ontheffingen niets valt terug te lezen. De commissie adviseert GS om in het besluit op bezwaar nader te motiveren waarom de uitzonderingsgrond van artikel 3:32, tweede lid, sub a Wnb in casu van toepassing is.

Voor wat betreft het verlenen van een ontheffing op basis van artikel 3:32, tweede lid, sub b Wnb, te weten een tijdelijk natuurlijk voedseltekort dat het welzijn van de dieren in gevaar brengt overweegt de commissie het volgende: in de beslissing van 1 maart 2018 wordt als motivering om de grote grazers bij te voeren vermeld dat het illegale bijvoeren op de verkeerde plaatsen en met het verkeerde voer gebeurt. De commissie overweegt dat als er illegaal wordt bijgevoerd handhaving het geëigende instrument is en niet het verlenen van een ontheffing van een ontheffing op basis van artikel 3:32, tweede lid, sub b Wnb, in het bijzonder omdat GS in de tweede alinea van haar besluit van 1 maart 2018 aangeeft dat de deskundigen het afraden om bij te voeren. Het is de commissie onduidelijk waarom in casu niet is gekozen voor het instrument van handhaving. De commissie is

van oordeel dat onvoldoende is gemotiveerd waarom in casu op basis van artikel 3:32, tweede lid, sub b Wnb een ontheffing is verleend.

Advies

De commissie adviseert GS om het bezwaar wegens de geconstateerde motiveringsgebreken (artikel 3:46 Awb) gegrond te verklaren en de geconstateerde gebreken in het besluit op bezwaar te herstellen dan wel de ontheffing alsnog te weigeren.

Lelystad, 11 juli 2018

Namens de Commissie bezwaar en beroep provincie Flevoland,

dhr. mr. dr. S.D.P. Kole, voorzitter

mw. mr. S. Gorter, secretaris