



Indieners intrekkingverzoek
Windpark Bommelerwaard-A2

Datum

15 september 2021

Zaaknummer

2017-003762

Onderwerp

Reactie op verzoeken windpark
Bommelerwaard-A2

Inlichtingen bij

Provincieloket
026 359 99 99
post@gelderland.nl

Blad

1 van 5

Beste heer/mevrouw,

U heeft een brief gestuurd over Windpark Bommelerwaard-A2 in Bruchem (gemeente Zaltbommel). In uw brief vraagt u om intrekking van de vergunningen voor de realisatie en de exploitatie van dat windpark. Daarnaast stelt u een vraag over het provinciaal belang bij het inpassingsplan dat voor het windpark is vastgesteld.

Wij hebben besloten de omgevingsvergunningen voor het windpark en de ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming niet in te trekken. Ook zullen wij geen bouwstop opleggen. Daarnaast geven wij een antwoord op uw vraag over het inpassingsplan en geven wij aan tegen welke onderdelen en op welke wijze u beroep kunt indienen bij de rechter, mocht u deze brief aan de rechter willen voorleggen.

Uw verzoek

U wijst erop dat op 30 juni 2021 de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Afdeling) een uitspraak heeft gedaan over een windpark in Delfzijl. U geeft aan dat de gehanteerde geluidsnormen voor het vergunnen van windmolens in strijd zijn met Europees recht en dat gedurende langere tijd ontoelaatbare geluidsbelasting kan ontstaan voor mens en milieu. De milieueffecten van deze geluidspieken (zowel overdag als 's nachts) zijn niet onderzocht in een milieubeoordeling. Daar komt volgens u bij dat in het geval van Windpark Bommelerwaard-A2 het zelfs met de huidige regelgeving (artikel 3.14a eerste lid van het Activiteitenbesluit) niet mogelijk is om binnen de geluidsnorm van $L_{den}=47\text{dB}$ en $L_{night}=41\text{dB}$ te blijven. Hiervoor zullen al mitigerende maatregelen genomen moeten worden. Op basis van de uitspraak van de Afdeling verzoekt u:

- 1 de vergunning voor Windpark Bommelerwaard-A2 te toetsen aan de nieuwe regelgeving voor wat betreft geluidsbelasting; en
- 2 de bouw en andere voorbereidingen per direct stil te leggen.

Volgens u had de vergunning voor Windpark Bommelerwaard-A2 nooit mogen worden verleend. Op basis van de Strategische Milieubeoordelingsrichtlijn mogen windturbines pas worden vergund als vooraf met wetenschappelijke zekerheid is vastgesteld dat bij plaatsing en exploitatie de gezondheid van de mens en diens leefomgeving wordt beschermd of verbeterd. Dit ziet zowel op de volksgezondheid als op de persoonlijke gezondheid van individuele omwonenden. Volgens het RIVM ondervindt ten minste 9% van alle omwonenden mogelijk schade aan de gezondheid en dat was al bekend ten tijde van de vaststelling van de richtlijn. Dat geldt temeer nu er sprake is van hogere windturbines en een korte afstand tot omwonenden. Er zijn 22 woningen die binnen een afstand van 500 meter vallen waarvan de bewoners geluidshinder en schade ondervinden en gezondheidsrisico's lopen.

Datum

15 september 2021

Zaaknummer

2017-003762

Blad

2 van 5

U stelt bovendien dat door de mogelijke aantasting van de gezondheid van omwonenden inbreuk wordt gemaakt op individuele grondrechten en dat deze aantasting in strijd is met het burendrecht (artikel 5:37 BW). Ook verzoekt u ons te kijken naar het provinciaal belang dat voorwaarde is voor het vaststellen van een inpassingsplan. Daarvan is volgens u geen sprake, omdat er een gesloten net wordt aangelegd waarop geen huishoudens worden aangesloten. Daarmee is het provinciaal belang komen te vervallen. Afsluitend wijst u op mogelijke aansprakelijkheid van de provincie voor het rechtens onjuist (doen) besluiten en (laten) realiseren van windparken.

Algemeen

Provinciale Staten van Gelderland hebben het inpassingsplan Windpark Bommelerwaard-A2 op 4 juli 2018 vastgesteld. Voor de realisatie en de exploitatie van Windpark Bommelerwaard-A2 zijn bovendien twee omgevingsvergunningen verleend. Het betreft vergunningen van 5 juli 2018 en 14 november 2019. Daarnaast is op 4 juni 2018 een ontheffing verleend op grond van de Wet natuurbescherming. Tegen de besluiten uit 2018 is door één persoon beroep ingesteld. De Afdeling heeft dit beroep op 17 september 2018 niet-ontvankelijk verklaard, als gevolg waarvan deze besluiten onherroepelijk zijn geworden. Tegen de omgevingsvergunning uit 2019 is geen beroep ingesteld, zodat ook dit besluit onherroepelijk is.

Voor windparken gelden de bepalingen van paragraaf 3.2.3 van het Activiteitenbesluit milieubeheer en paragraaf 3.2.3 van de Activiteitenregeling milieubeheer (hierna: windturbinebepalingen). De windturbinebepalingen hebben als doel omwonenden te beschermen tegen onevenredige hinder door geluid, slagschaduw, veiligheid en lichthinder. Voor Windpark Bommelerwaard-A2 zijn voor wat betreft slagschaduw aanvullende, strengere normen opgelegd. Daarnaast moeten exploitanten zich houden aan de wettelijke zorgplicht, het inpassingsplan en de omgevingsvergunningen en mogen zij de instellingen van hun windturbines niet zomaar wijzigen. Exploitanten van windturbines moeten de nadelige gevolgen voor het milieu tot een aanvaardbaar niveau beperken. Overheden kunnen hen daarop aanspreken en zo nodig handhavend optreden.

Op 30 juni 2021 heeft de Afdeling geoordeeld dat de windturbinebepalingen niet mogen worden gebruikt als onderbouwing voor de ruimtelijke aanvaardbaarheid van windparken, omdat voor de windturbinebepalingen geen milieubeoordeling is gemaakt. U bent van mening dat de vergunningen voor Windpark Bommelerwaard-A2 door deze uitspraak niet meer houdbaar zijn en verzoekt om intrekking daarvan.

Beoordeling intrekking omgevingsvergunningen

Er is voor Windpark Bommelerwaard-A2 sprake van omgevingsvergunningen uit 2018 en 2019 waartegen geen beroep meer kan worden ingesteld. De vergunninghouder kan op grond van de omgevingsvergunningen dan ook overgaan tot de aanleg en de exploitatie van Windpark Bommelerwaard-A2.

De Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) is van toepassing op de omgevingsvergunningen. Deze wet bevat enkele artikelen op grond waarvan een vergunning ingetrokken kan worden. U verzoekt om intrekking van de omgevingsvergunningen vanwege de vaststelling door de Afdeling dat voor de windturbinebepalingen ten onrechte geen milieubeoordeling is gemaakt, en om volksgezondheidsredenen. Wij gaan ervan uit dat u hiermee

Datum

15 september 2021

Zaaknummer

2017-003762

Blad

3 van 5

intrekking van de omgevingsvergunningen op grond van artikel 2.33, eerste lid, onder a en d, van de Wabo beoogt.

Naar onze opvatting worden de omgevingsvergunningen voor Windpark Bommelerwaard-A2 niet aangetast door de uitspraak van de Afdeling van 30 juni 2021. Die uitspraak is gedaan in een procedure die geen betrekking heeft op Windpark Bommelerwaard-A2. De Afdeling heeft in verband met een bestemmingsplan van de gemeente Delfzijl een uitspraak gedaan en de gemeente Delfzijl opgedragen een herstelbesluit te nemen. De Afdeling heeft de windturbinebepalingen niet onverbindend verklaard vanwege strijdigheid met een voor Nederland verbindend verdrag of een voor Nederland verbindend besluit van een volkenrechtelijke organisatie (artikel 2.33, eerste lid, onder a, van de Wabo). De uitspraak van de Afdeling is op zichzelf dus geen reden om de omgevingsvergunningen in te trekken.

Daarnaast volgt uit de uitspraak van de Afdeling niet dat sprake is van ontoelaatbaar nadelige gevolgen voor het milieu waarvoor toepassing van artikel 2.31 redelijkerwijs geen oplossing biedt (artikel 2.33, eerste lid, onder d, van de Wabo). Ook heeft u niet aannemelijk gemaakt dat sprake is van een situatie waarin intrekking van de omgevingsvergunningen aan de orde zou zijn.

Voor zover u beoogt intrekking van de omgevingsvergunningen op grond van artikel 5.19, eerste lid, van de Wabo merken wij op dat de omstandigheden die in dat artikel worden genoemd zich niet voordoen.

Bouwstop

U heeft gevraagd om de bouw van de windturbines stil te leggen. Wij gaan ervan uit dat u hiermee bestuursrechtelijke handhaving op grond van artikel 5.17 van de Wabo beoogt. Dat artikel kan alleen worden toegepast als sprake is van een overtreding. Een overtreding is op grond van artikel 5:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht een gedraging die in strijd is met het bepaalde bij of krachtens enig wettelijk voorschrift. U heeft niet aannemelijk gemaakt dat er sprake is van een overtreding en ook hebben wij zelf geen informatie die uitwijst dat sprake zou kunnen zijn van een overtreding. Uit de uitspraak van de Afdeling van 30 juni 2021 volgt niet dat bij Windpark Bommelerwaard-A2 sprake is van een overtreding en ook overigens is die uitspraak geen reden om een bouwstop op te leggen. Wij wijzen uw verzoek daarom af.

Beoordeling intrekking ontheffing Wet natuurbescherming

Bij de verlening van de ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming is niet aangesloten bij de windturbinebepalingen. De uitspraak van de Afdeling van 30 juni 2021 heeft dan ook geen invloed op de verleende ontheffing. Bovendien heeft u niet aangegeven op grond waarvan die ontheffing zou moeten worden gewijzigd of ingetrokken. Wij zullen de ontheffing daarom niet op grond van uw brief intrekken.

Uw vraag over provinciaal belang bij het inpassingsplan

In uw brief geeft u in verband met het inpassingsplan aan dat sprake is van een gesloten net in eigen beheer, waar geen huishoudens op worden aangesloten. Op basis hiervan stelt u de vraag of het voor de vaststelling van een inpassingsplan vereiste provinciaal belang is komen te vervallen en daarmee sprake is van een ten onrechte vastgesteld inpassingsplan. Er is echter wel degelijk sprake

Datum

15 september 2021

Zaaknummer

2017-003762

Blad

4 van 5

van een provinciaal belang. Dat belang volgt rechtstreeks uit de Elektriciteitswet 1998 en is niet afhankelijk van het al dan niet aangesloten zijn van huishoudens op het net. Uit artikel 9e, eerste lid, van de Elektriciteitswet 1998 volgt dat Provinciale Staten bevoegd zijn tot vaststelling van een inpassingsplan voor een windpark met een vermogen van 5 tot 100 MW en dat zij onder omstandigheden verplicht zijn die bevoegdheid toe te passen. Daarmee wordt een provinciaal belang door de wetgever op voorhand aanwezig geacht. Het Windpark Bommelerwaard-A2 valt binnen de werkingssfeer van dat artikel. De uitspraak van de Afdeling of de andere punten die u noemt in uw verzoek, brengt geen andere beoordeling mee over het provinciaal belang.

Overige

U verwijst naar artikel 5:37 van het Burgerlijk Wetboek. Daarin is opgenomen dat een eigenaar van een erf niet in een mate of op een wijze die volgens artikel 6:162 van het Burgerlijk wetboek onrechtmatig is, aan eigenaars van naburige erven hinder mag toe brengen. Deze bepaling richt zich niet tegen de provincie en heeft geen betrekking op omgevingsvergunningen. Als u van mening bent dat rechthebbenden bij Windpark Bommelerwaard-A2 jegens u onrechtmatig handelen, dan kunt u hierover een civielrechtelijke procedure starten.

Voor zover u stelt dat sprake is van strijd met individuele grondrechten, merken wij op dat u niet hebt aangegeven om welke grondrechten het gaat en ook niet aannemelijk heeft gemaakt waarom de omgevingsvergunningen voor Windpark Bommelerwaard-A2 daarmee in strijd zouden zijn.

Voor Windpark Bommelerwaard-A2 is ook een vergunning verleend op grond van de Waterwet. Omdat niet uitgesloten is dat uw verzoek ook betrekking heeft op die vergunning, hebben wij uw verzoek doorgestuurd aan het Waterschap Rivierenland.

Conclusie

Gelet op het bovenstaande trekken wij de omgevingsvergunningen en de ontheffing op grond van de Wet natuurbescherming voor Windpark Bommelerwaard-A2 niet in. Ook zullen wij geen bouwstop opleggen voor de bouw van de windturbines.

Terinzagelegging en zienswijzen

U ontvangt nu het ontwerpbesluit. Wij publiceren dit ontwerpbesluit op www.overheid.nl. U kunt evenals andere belanghebbenden op dit besluit reageren door middel van het indienen van een zienswijze.

Wilt u een zienswijze indienen? Dat kan mondeling door contact op te nemen met het Provincieloket, telefoonnummer 026 359 99 99, schriftelijk via Gedeputeerde Staten van Gelderland, Postbus 9090, 6800 GX Arnhem of digitaal via post@gelderland.nl. De termijn hiervoor is donderdag 16 september 2021 tot en met woensdag 27 oktober 2021.

Datum

15 september 2021

Zaaknummer

2017-003762

Blad

5 van 5

Vragen

Heeft u vragen? Neem dan contact op met het Provincieloket.

Met vriendelijke groet,
namens Gedeputeerde Staten van Gelderland,

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. Reijnen', with a long horizontal stroke extending to the right.

Pauline Reijnen
Afdelingsmanager Vergunningverlening en Handhaving