

Uitspraken

zaaknummer 200904695/1/M1
datum van uitspraak woensdag 4 augustus 2010
tegen het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn
proceduresoort Eerste aanleg - meervoudig
rechtsgebied Kamer 2 - Milieu - Overige

200904695/1/M1.

Datum uitspraak: 4 augustus 2010

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

1. [appellant sub 1], wonend te [woonplaats],
2. [appellante sub 2], gevestigd te [plaats],
3. [appellant sub 3], wonend te [woonplaats],
4. [appellant sub 4] en anderen, wonend te [woonplaats],
5. [appellanten sub 5] (hierna tezamen en in enkelvoud: [appellant sub 5]), wonend te [woonplaats],

en

het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn,
verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 3 juni 2009 heeft het college aan de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Evelop Netherlands B.V. (thans: Evelop Ontwikkeling B.V.), gevestigd te Rotterdam (hierna: Evelop), een vergunning als bedoeld in artikel 8.1 van de Wet milieubeheer verleend voor het oprichten en in werking hebben van een windpark gevestigd op het perceel plaatselijk bekend als op en nabij bedrijventerrein Ecofactorij-Apeldoorn en kadastraal bekend gemeente Apeldoorn, secties M4835 (gedeeltelijk), M4836 (gedeeltelijk), F10173 (gedeeltelijk), F9696 (gedeeltelijk) en F9406 (gedeeltelijk). Dit besluit is op 4 juni 2009 ter inzage gelegd.

Tegen dit besluit hebben [appellant sub 1] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 30 juni 2009, [appellante sub 2] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 14 juli 2009, [appellant sub 3] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 14 juli 2009, [appellant sub 4] en anderen bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 14 juli 2009, en [appellant sub 5] bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 15 juli 2009, beroep ingesteld. [appellant sub 4] en anderen hebben hun beroep aangevuld bij brief van 12 augustus 2009. [appellant sub 5] heeft zijn beroep aangevuld bij brief van 24 juli 2009.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant sub 3] heeft nadere stukken ingediend.

De Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening heeft desverzocht een deskundigenbericht uitgebracht.

[appellante sub 2], [appellant sub 3] en [appellant sub 4] en anderen hebben hun zienswijze daarop naar voren gebracht.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 20 april 2010, waar [appellante sub 2], vertegenwoordigd door [gemachtigden], [appellant sub 3], in persoon, [appellant sub 4] en anderen, in persoon en bijgestaan door mr. M.J. Woodward, advocaat te Rotterdam, en het college, vertegenwoordigd door mr. M. van Wensen, ing. R.W. Bingen en ing. J. Geleijns, allen werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen.

Voorts is Evelop, vertegenwoordigd door mr. J.H.M. Berenschot, advocaat te Apeldoorn, en M. van den Heuvel, als partij gehoord.

Na het sluiten van het onderzoek ter zitting heeft de Afdeling het onderzoek heropend.

Het college, [appellante sub 2] en [appellant sub 3] hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak opnieuw ter zitting behandeld op 7 juni 2010, waar [appellante sub 2], vertegenwoordigd door [gemachtigde], [appellant sub 3], in persoon, [appellant sub 4] en anderen, vertegenwoordigd door M.P.J. Swart en bijgestaan door mr. M.J. Woodward, advocaat te Rotterdam, het college, vertegenwoordigd door mr. M. van Wensen, ing. R.W. Bingen en A.J. Boogmans, allen werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen.

Voorts is Evelop, vertegenwoordigd door mr. J.H.M. Berenschot, advocaat te Apeldoorn, ir. P.J. van der Geest en drs. R.J.M. Koster, als partij gehoord.

2. Overwegingen

2.1. Ter zitting van 20 april 2010 hebben [appellant sub 4] en anderen hun beroepsgrond betreffende het faillissement van Evelop ingetrokken.

2.2. Bij het bestreden besluit heeft het college aan Evelop een vergunning krachtens de Wet milieubeheer verleend voor het oprichten en in werking hebben van een windpark, omvattende vijf windturbines met een totaal vermogen van 14 megawatt.

2.3. Het college heeft aangevoerd dat [appellant sub 5] geen belanghebbende is bij het bestreden besluit, omdat zijn woning op een afstand van circa 700 meter van de voor hem dichtstbijzijnde windturbine is gelegen. Het college acht het niet aannemelijk dat [appellant sub 5] geluidhinder of visuele hinder van de windturbine ondervindt.

2.3.1. Ingevolge artikel 20.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer kan een belanghebbende tegen een besluit op grond van deze wet beroep instellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) wordt onder belanghebbende verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij het besluit is betrokken.

2.3.2. De afstand tussen de woning van [appellant sub 5], gelegen aan de [locatie 1] en windturbine 2, gelegen juist ten zuiden van de afslag Apeldoorn langs de rijksweg A50, bedraagt niet circa 700 meter, maar circa 570 meter.

Gelet op enerzijds deze afstand en anderzijds de omvang van de windturbine is het aannemelijk dat [appellant sub 5] milieugevolgen van de windturbine kan ondervinden. [appellant sub 5] is dientengevolge belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb. Het beroep van [appellant sub 5] is ontvankelijk.

2.3.3. Tot degenen die tezamen met [appellant sub 4] en anderen beroep hebben ingesteld behoren [appellant sub 4 A] en [appellant sub 4 B]. De afstand van de woning van [appellant sub 4 A], gelegen aan de [locatie 2], en de voor hem dichtstbijzijnde windturbine bedraagt circa 1000 meter. De afstand van de woning van [appellant sub 4 B], gelegen aan de [locatie 3], en de voor hem dichtstbijzijnde windturbine bedraagt circa 1500 meter.

Gelet op deze afstanden is het niet aannemelijk dat [appellant sub 4 A] en [appellant sub 4 B] milieugevolgen van de windturbines kunnen ondervinden. Zij zijn dientengevolge geen belanghebbenden in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb. Het beroep van [appellant sub 4] en anderen is in zoverre niet-ontvankelijk.

2.4. Ingevolge artikel 6:13 van de Awb, voor zover hier van belang, kan geen beroep worden ingesteld door een belanghebbende aan wie redelijkerwijs kan worden verweten dat hij geen zienswijzen als bedoeld in artikel 3:15 naar voren heeft gebracht.

Uit artikel 6:13 van de Awb vloeit voort dat in beroep slechts categorieën milieugevolgen als besluitonderdelen aan de orde kunnen worden gesteld waarover een zienswijze naar voren is gebracht, tenzij het niet naar voren brengen van een zienswijze appellant redelijkerwijs niet kan worden verweten. Bij besluiten inzake een milieuvergunning worden de beslissingen over de aanvaardbaarheid van verschillende categorieën milieugevolgen als onderdelen van een besluit in vorenbedoelde zin aangemerkt (uitspraak van de Afdeling van 1 november 2006 in zaak no. [200602308/1](#)).

2.4.1. [appellant sub 1] heeft geen zienswijzen naar voren gebracht. Niet is gebleken van omstandigheden op grond waarvan hem dit redelijkerwijs niet kan worden verweten. Het beroep van [appellant sub 1] is gelet hierop niet-ontvankelijk.

2.4.2. [appellant sub 4] en anderen hebben geen zienswijzen naar voren gebracht met betrekking tot visuele hinder. Nu niet is gebleken dat hun dit redelijkerwijs niet kan worden verweten, is het beroep wat de grond visuele hinder betreft niet-ontvankelijk.

2.4.3. [appellant sub 4] en anderen hebben geen zienswijzen naar voren gebracht over het ten onrechte niet opstellen van een milieueffectrapportage. De Afdeling is evenwel van oordeel dat deze grond geen betrekking heeft op een besluitonderdeel als hiervoor bedoeld, zodat er gelet op artikel 6:13 van de Awb geen aanleiding bestaat om het beroep in zoverre niet-ontvankelijk te verklaren.

2.5. [appellant sub 4] en anderen voeren aan dat het college ten onrechte heeft besloten dat geen milieueffectrapportage opgesteld behoefde te worden, dan wel dat geen milieueffectbeoordeling behoefde te worden uitgevoerd. In dit verband betogen [appellant sub 4] en anderen dat het college ten onrechte uitsluitend rekening heeft gehouden met de omvang

van het project, door te toetsen of de vergunde activiteit voldoet aan de drempelwaarde van 15 megawatt, als neergelegd in categorie 22.2 van onderdeel D van de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage 1994 (hierna: het Besluit).

2.5.1. Het college stelt zich op het standpunt dat geen milieueffectrapportage opgesteld hoeft te worden. Volgens het college heeft de inrichting een totaal vermogen van 14 megawatt, zodat de genoemde drempelwaarden van categorie 22.1 van onderdeel C en categorie 22.2 van onderdeel D van de bijlage bij het Besluit niet worden overschreden. Volgens het college valt de inrichting daarom niet onder de werking van het Besluit.

2.5.2. Ingevolge artikel 7.2, eerste lid, van de Wet milieubeheer worden bij algemene maatregel van bestuur de activiteiten aangewezen:

a. die belangrijke nadelige gevolgen kunnen hebben voor het milieu;

b. ten aanzien waarvan het bevoegd gezag moet beoordelen of zij vanwege de bijzondere omstandigheden waaronder zij worden ondernomen belangrijke nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben.

In onderdeel C van de bijlage bij het Besluit is in categorie 22.1 onder meer als activiteit als bedoeld in artikel 7.2, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet milieubeheer, aangewezen de oprichting, wijziging of uitbreiding van een inrichting bestemd voor de productie van elektriciteit, stoom of warmte, met uitzondering van kernenergiecentrales in gevallen waarin de activiteit betrekking heeft op een inrichting met een vermogen van 300 megawatt (thermisch) of meer.

In onderdeel D van de bijlage bij het Besluit is in categorie 22.2 onder meer als activiteit als bedoeld in artikel 7.2, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet milieubeheer, aangewezen de oprichting, wijziging of uitbreiding van één of meer met elkaar samenhangende installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie in gevallen waarin de activiteit betrekking heeft op een gezamenlijk vermogen van 15 megawatt (elektrisch) of meer, of tien molens of meer.

2.5.3. Het windpark, omvattende vijf windturbines, heeft een totaal vermogen van 14 megawatt. De inrichting overschrijdt dientengevolge de drempelwaarden van categorie 22.1 van onderdeel C en categorie 22.2 van onderdeel D van de bijlage bij het Besluit niet.

Op 15 oktober 2009 heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen het arrest Commissie tegen Nederland, C-255/08 (www.curia.europa.eu), gewezen. Dit arrest is relevant voor categorieën activiteiten van onderdeel D van de bijlage bij het Besluit, die hun oorsprong vinden in bijlage II van richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, zoals gewijzigd bij richtlijn 97/11/EG van de Raad van 3 maart 1997 en bij richtlijn 2003/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 mei 2003. Het windpark is aan te merken als een industriële installatie voor de productie van elektriciteit in de zin van onderdeel 3, onder a, van bijlage II bij richtlijn 85/337/EEG.

Hoewel de drempelwaarden zoals genoemd in de bijlage bij het Besluit niet worden overschreden, dient op grond van het genoemde arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen C-255/08 voorts acht te worden geslagen op andere factoren als

bedoeld in bijlage III van richtlijn 85/337/EEG die aanleiding kunnen geven tot het opstellen van een milieueffectrapportage. Enkele factoren die in bijlage III worden genoemd zijn de omvang van het project, de cumulatie met andere projecten, het opnamevermogen van het natuurlijke milieu, met in het bijzonder aandacht voor onder meer gebieden die in de wetgeving van de lidstaten zijn aangeduid of door die wetgeving worden beschermd en speciale beschermingszones, door de lidstaten aangewezen krachtens Richtlijn 79/409/EEG en Richtlijn 92/43/EEG, en de orde van grootte van het effect van het project.

2.5.4. Uit onderdeel 6 "Milieueffectrapport" van het bestreden besluit, noch elders uit het bestreden besluit, blijkt dat het college op deze of andere factoren van bijlage III acht heeft geslagen, die in dit geval mogelijk aanleiding zouden kunnen geven tot het opstellen van een milieueffectrapportage. Mede gelet op de in bijlage III genoemde omstandigheden acht de Afdeling het niet bij voorbaat uitgesloten dat in dit geval een milieueffectrapportage vereist is. Daarbij is in aanmerking genomen dat de inrichting is gelegen in de nabijheid van Natura 2000-gebieden en een bos dat tot de Ecologische Hoofdstructuur behoort. Voorts zijn in beschouwing genomen de risico's die samenhangen met het vliegverkeer van en naar het vliegveld Teuge. Nu uit het bestreden besluit niet blijkt dat het college de relevante factoren van bijlage III genoegzaam bij de beoordeling heeft betrokken, is het bestreden besluit, voor zover is gesteld dat geen milieueffectrapportage opgesteld hoeft te worden, in strijd met artikel 3:46 van de Awb niet deugdelijk gemotiveerd.

De beroepsgrond slaagt.

2.6. Het beroep van [appellant sub 4] en anderen is, voor zover ontvankelijk, gegrond. Het bestreden besluit komt in zijn geheel voor vernietiging in aanmerking. De overige beroepsgronden van [appellant sub 4] en anderen behoeven gelet hierop geen bespreking. Nu de beroepen van [appellante sub 2], [appellant sub 3] en [appellant sub 5], wier beroepsgronden gelet op het vorenstaande ook geen bespreking behoeven, zijn gericht op vernietiging van het bestreden besluit wegens strijd met het belang van de bescherming van het milieu, ziet de Afdeling aanleiding deze beroepen eveneens, voor zover ontvankelijk, gegrond te verklaren.

2.7. Het college dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het beroep van [appellant sub 1] niet-ontvankelijk;

II. verklaart het beroep van [appellant sub 4] en anderen niet-ontvankelijk, voor zover het is ingesteld door [appellant sub 4 A] en [appellant sub 4 B] en voor zover het betrekking heeft op het aspect visuele hinder;

III. verklaart de beroepen voor het overige gegrond;

IV. vernietigt het besluit van het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn van 3 juni 2009, kenmerk WM-21313;

V. veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn tot vergoeding van bij [appellant sub 4] en anderen in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van €966,00 (zegge: negenhonderdzesenzestig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de anderen;

veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn tot vergoeding van bij [appellanten sub 5] in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van €322,00 (zegge: driehonderdtweëntwintig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de ander;

veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn tot vergoeding van bij [appellante sub 2] in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van €104,53;

veroordeelt het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn tot vergoeding van bij [appellant sub 3] in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van €92,03;

VI. gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn aan [appellante sub 2] het door haar voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 297,00 (zegge: tweehonderdzevenennegentig euro) vergoedt;

gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn aan [appellant sub 3] het door hem voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 150,00 (zegge: honderdvijftig euro) vergoedt;

gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn aan [appellant sub 4] en anderen het door hen voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van €150,00 (zegge: honderdvijftig euro) vergoedt, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de anderen;

gelast dat het college van burgemeester en wethouders van Apeldoorn aan [appellanten sub 5] het door hen voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van € 150,00 (zegge: honderdvijftig euro) vergoedt, met dien verstande dat betaling aan een van hen bevrijdend werkt ten opzichte van de ander.

Aldus vastgesteld door mr. J.M. Boll, voorzitter, en mr. W. Sorgdrager en mr. G.N. Roes, leden, in tegenwoordigheid van mr. C. Sparreboom, ambtenaar van Staat.

w.g. Boll w.g. Sparreboom
voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 4 augustus 2010

195-651.

