

stowa

HANDREIKING WINDTURBINES/WATERKERINGEN

WETGEVING



RAPPORT

2018

52

HANDREIKING WINDTURBINES/WATERKERINGEN:
WETGEVING

RAPPORT

2018

52



COLOFON

UITGAVE Stichting Toegepast Onderzoek Waterbeheer
Postbus 2180
3800 CD Amersfoort

LEDEN VAN HET NETWERK WINDTURBINES

Annemieke Jaakke, Waterschap Rijn en IJssel
Bernd Fetlaar, Waterschap Zuiderzeeland
Dolf Moerkens, Unie van Waterschappen (secretaris)
Evert Hazenoot, Waterschap Rivierenland
Gerard Harmsen, Rijkswaterstaat – WVL
Hans Waals, Waterschap Hollandse Delta
Jan-Willem Nieuwenhuis, Waterschap Noorderzijlvest
Jelle-Jan Pieterse, Waterschap Scheldestromen
Jeroen Overman, Waterschap Drents Overijsselse Delta
Ludolph Wentholt, STOWA
Maaïke Buysse-Hendriks, Waterschap Zuiderzeeland
Maarten Scheffers, Rijkswaterstaat
Margo Akkermans, STOWA
Peter van den Dries, Hoogheemraadschap Hollands Noorderkwartier
Peter Kiela, Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat (voorzitter)
Sander van Poorten, Waterschap Rijn en IJssel

UITVOERDER: AT-OSBORNE

Joost Rengers
Tim van Veelen
Koen Castelein

FOTO OMSLAG Maarten Scheffers

DRUK Kruyt Grafisch Adviesbureau
STOWA STOWA 2018-52

STATUS Dit is een werkdokument. De handreiking ‘wetgeving’ maakt deel uit van de generieke handreiking ‘Handreiking Windturbines & Waterveiligheid’ waar ook de onderdelen ‘bestuur en beleid’ en ‘techniek’ in worden opgenomen. Het onderdeel ‘wetgeving’ is vooralsnog zowel zelfstandig leesbaar als een hoofdstuk in de handreiking.

COPYRIGHT Teksten en figuren uit dit rapport mogen alleen worden overgenomen met bronvermelding.
DISCLAIMER Deze uitgave is met de grootst mogelijke zorg samengesteld. Niettemin aanvaarden de auteurs en de uitgever geen enkele aansprakelijkheid voor mogelijke onjuistheden of eventuele gevolgen door toepassing van de inhoud van dit rapport.

TEN GELEIDE

Handreiking Windturbines nabij Waterveiligheid' biedt beheerders van waterkeringen en initiatiefnemers handvatten voor kansen en risico's bij de aanleg, de exploitatie en het opruimen van windturbines op of in de nabijheid van waterkeringen.

Door het schetsen van een heldere afbakening van rol/taak/verantwoordelijkheden van de wateringkeringbeheerders en de bestuurlijke omgeving biedt deze handreiking niet alleen handvatten voor de technische beheerders van de waterkering, maar ook voor initiatiefnemers, bestuurders en beleidsadviseurs. Daarnaast dient de handreiking als portaal voor landelijk beschikbare informatie en draagt de handreiking bij aan het vergroten van de bewustwording van het waterkeringsbelang bij omgevingspartijen.

De handreiking bestaat onder volgende drie uit de onderdelen:

- Bestuur en beleid – strategische en tactische overwegingen, grondhouding; bestuurs- en beleidskader; STOWA-rapport 2018-51.
- Wetgeving - waterregelgeving, ruimtelijke regelgeving, nieuwe wetgeving, privaatrecht en overige ontwikkelingen; STOWA-rapport 2018-52.
- Techniek – weergave stappenplan voor de beoordeling van de effecten met aspecten van de faalkansanalyse en de levenscyclus van de windturbine; STOWA-rapport 2018-53.

Het voorliggende onderdeel WETGEVING is zelfstandig leesbaar en biedt ondersteuning bij de juridisch relevante kwesties die spelen bij de bouw en exploitatie van windturbines nabij waterkeringen. Het belang van een goede waterkering en een goede zorg voor de waterkering staat daarbij centraal.

Deze handreiking is opgesteld door het Expertisenetwerk Windturbines nabij Waterkeringen dat naar aanleiding van de Green Deal Energie tussen de waterschappen en het Rijk in 2015 is opgericht. De STOWA is daarbij verzocht het Expertisenetwerk te faciliteren. Doel van dit Expertisenetwerk is het verzamelen en delen van kennis over ontwerp, aanleg, beheer en onderhoud van windturbines nabij waterstaatswerken. Daarnaast wordt collegiaal advies tussen de waterbeheerders gefaciliteerd. STOWA stelt ten behoeve van het expertisecentrum een digitale en vrij toegankelijke Kennisbank op.

Het Expertisenetwerk Windturbines nabij Waterkeringen zal samen met STOWA de handreiking als portaal voor landelijk beschikbare informatie uitdragen en zodoende bijdragen aan het vergroten van de bewustwording van het waterkeringsbelang bij omgevingspartijen.

Joost Buntsma
Directeur STOWA

VOORWOORD WINDTURBINES NABIJ EN OP KERINGEN

1. INLEIDING

Nederland staat voor een energietransitie, waarbij het verbruik van fossiele brandstoffen langzamerhand vervangen wordt door het opwekken van duurzame energie. Denk daarbij aan bv. windenergie en zonne-energie om de CO₂-emissies en klimaatveranderingen te beperken en minder afhankelijk te worden van het buitenland. Het opwekken van windenergie kost wel meer ruimte, waarbij de overgangsgebieden tussen land en water aantrekkelijk zijn voor het opwekken van windenergie.

Deze gebieden liggen vaak nabij de waterkeringen, die in beheer zijn bij de waterschappen en RWS, zodat dan het aspect 'waterveiligheid' speelt. Derhalve heeft het Rijk in de Green Deal Energie met de waterschappen afgesproken om de mogelijkheden en de voorwaarden voor windturbines op of nabij waterkeringen verder in kaart te brengen, waarbij de veiligheid van de keringen gewaarborgd blijft. Waterkeringen bieden in principe ruimte voor het opwekken van duurzame energie. Ruimtelijk gezien bieden dit soort locaties minder overlast voor burgers (meestal liggen ze wat verder van de bebouwing) en qua landschappelijke inpassing is bv. het plaatsen van windturbines langs keringen minder problematisch, zeker bij een rij-opstelling.

Sinds 2017 zijn de waterveiligheidsnormen voor de primaire waterkeringen aangepast. Van een overschrijdingskans per dijkkring worden de normen nu gedefinieerd als een overstromingskans per dijktraject. Daarvoor is ook een nieuw wettelijk beoordelingsinstrumentarium (WBI-2017) vastgesteld, volgens welke elk dijktraject tenminste éénmaal per 12 jaar beoordeeld moet worden. Als er dus tot plaatsing van bv. windturbines wordt overgegaan, is de randvoorwaarde dat de waterveiligheid volgens de nieuwe normen wordt geborgd.

Het al of niet toestaan van windturbines bij waterkeringen, moet los gezien worden van de eigen ambities van RWS en elk waterschap ten aanzien van de energie-transitie en het streven naar energie-neutraliteit. In de Green Deal is een verkenning naar energie-neutraliteit vastgelegd, maar in de Handreiking wordt dit aspect niet verder uitgewerkt.

RWS heeft een aantal jaar geleden haar beleid gewijzigd met betrekking tot het plaatsen van windturbines nabij waterkeringen van 'nee', naar 'nee, tenzij'. Hierbij is het uitgangspunt dat de waterveiligheid niet in het geding mag komen. Steeds meer waterschappen hanteren dit uitgangspunt ook en zijn inmiddels naar ja, mits aan het verschuiven. Zeer onlangs heeft het waterschap Hollandse Delta de regels aan voor de plaatsing van windturbines bij dijken, in die richting aangepast.

De Handreiking heeft dan ook tot doel om mogelijkheden te scheppen, waarbij de waterveiligheid gewaarborgd blijft. Ook al weten we nog niet alles voor de volle 100% zeker met betrekking tot risico's, is het van belang om aan de slag te gaan. De Handreiking is een 'levend document' dat aangevuld en aangepast kan worden aan nieuwe kennis en inzichten, maar geeft anderzijds een kader om kansen en mogelijkheden te benutten.

2. INHOUD

De Handreiking is opgebouwd uit 3 bouwstenen:

- Bouwsteen bestuurlijke processen en procedures
- Bouwsteen juridische aspecten
- Bouwsteen techniek

Processen en procedures

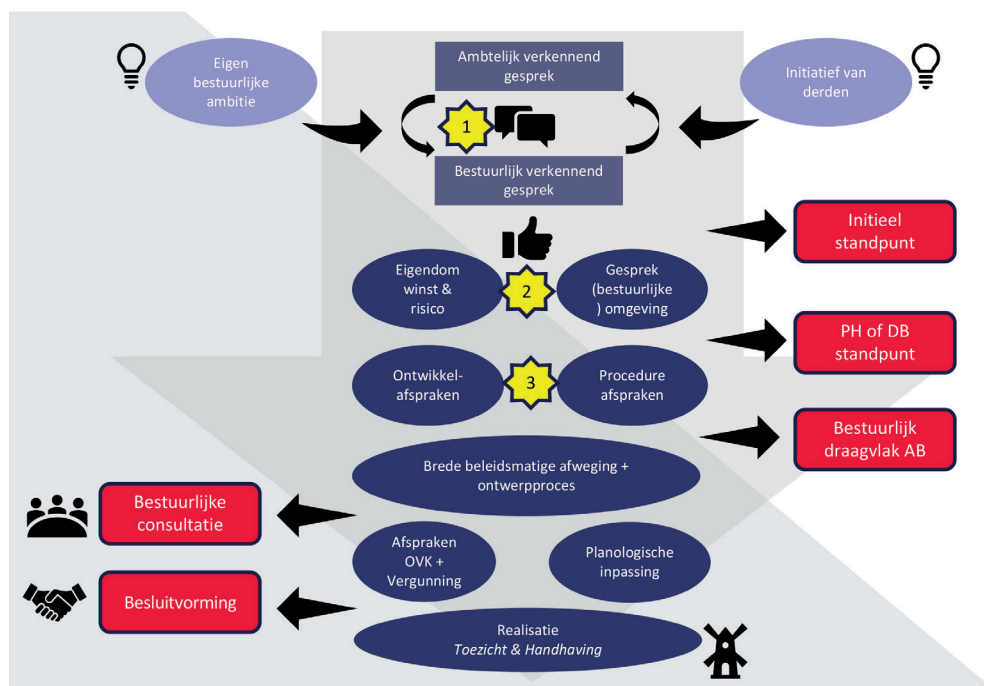
De transitie naar duurzame energie is geen eenvoudig proces vanwege het ruimtebeslag en de impact van de maatregelen op de omgeving. Op veel plaatsen is er weerstand tegen, met name, de plaatsing van windmolens. Het is dan ook een absolute voorwaarde dat zowel het proces om te komen tot plaatsing als de procedures die daarvoor staan nauwkeurig, transparant en interactief worden gevolgd. In de Handreiking wordt hieraan veel aandacht besteed, zie figuur 1.

Ook de Waterschappen en RWS schenken veel aandacht aan het belang van de waterveiligheid bij locaties nabij waterkeringen. Het Waterschap Hollandse Delta is bv. bezig om een beleidsregel op te stellen om tot transparantie richting burgers en initiatiefnemers te komen. Een aanpak via een beleidsregel, die inspirerend kan werken op andere waterschappen, kan mogelijk leiden tot een meer landelijke uniforme aanpak.

Van groot belang is ook de integraliteit van beleid bij overheden. Afstemmen aan de voorkant tussen provincie, gemeente en waterschap helpt voor eenduidigheid en transparantie richting burger. Nu nog treffen we te vaak verschillen aan tussen de overheidslagen. Met de komst van de omgevingswet zal de integrale benadering steeds centraler staan. Processen en procedures worden dan mede bepaald door de trits 1) energietransitie; 2) omgevingswet en 3) kerntaak veiligheid. Alhoewel de verantwoordelijkheden verschillend zijn, vraagt dit toch om geïntegreerde overheidsaanpak, waarbij de belangen goed en zorgvuldig kunnen worden afgewogen.

FIGUUR 1

PROCESSTAPPEN WINDTURBINES & WATERKERINGEN



Juridische aspecten

In de juridische bouwsteen wordt ingegaan op de wettelijke taken van de waterschappen en RWS en op de juridische vraagstukken die spelen bij de realisatie van windmolens nabij keringen. Als richtlijn bij het vraagstuk van de wettelijke taken van de waterschappen en de mogelijkheden die dit kader biedt om windenergie te produceren (en/of juridisch mogelijk te maken) kan aansluiting worden gevonden bij de conclusies van het rapport Juridische handreiking Duurzame Energie en Grondstoffen Waterschappen (2014). Dit rapport concludeert “voor zover deze activiteiten (energie produceren) plaatsvinden in het kader van de uitvoering van de wettelijke taken, zoals het zuiveringsbeheer en het watersysteembeheer, en voor zover de mededingingsrechtelijke regels worden gerespecteerd, daarvoor geen wettelijke belemmeringen bestaan”. (art. 6.5, sub c) Naar analogie van deze conclusie, die door de werkveld als bruikbaar wordt beschouwd, kan gesteld worden dat: voor zover het opwekken van windenergie plaatsvindt in het kader van de uitvoering van de wettelijke taken, zoals het zuiveringsbeheer en het watersysteembeheer, en voor zover de mededingingsrechtelijke regels worden gerespecteerd, daarvoor geen wettelijke belemmeringen bestaan.

Naast de wettelijke taken van waterschappen, zoals in het vorige hoofdstuk besproken, spelen er voor waterschappen ook verschillende juridische vraagstukken bij de realisatie van windmolen op/nabij waterkeringen. Deze vraagstukken zijn onder te verdelen in drie verschillende wettelijke procedures die tezamen de vraag beantwoorden of de plaatsing van een windmolen (juridische) mogelijk is:

- Planologische inpassing de Wet ruimtelijke ordening (Wro) maakt ruimtelijke ontwikkelingen planologisch toelaatbaar.
- Omgevingsvergunning op grond van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Deze wet richt zich op de regulering van activiteiten die invloed hebben op de fysieke leefomgeving, met name bouwen, milieu, ruimtelijke ordening en eventueel natuurbescherming.
- Watervergunning op grond van de Waterwet. Deze wet stelt normen ten behoeve van de waterveiligheid van waterkeringen.

Bouwsteen techniek (in voorbereiding)

De moeilijkste bouwsteen voor de handreiking betreft de technische aspecten, zoals de vertaling richting het wettelijk beoordelingsinstrumentarium, de berekening van risico's op zettingsvloeiing of schade door trillingen, de goede afstand van plaatsing van de molen tot de kering. Het handboek risicozonering bij windturbines kan hier een belangrijke rol spelen. In zijn algemeenheid is duidelijk dat nog niet alle risico's doorgrond zijn, maar dat er toch wel een ruime hoeveelheid ervaring en gegevens zijn om een verantwoorde afweging te maken. Er zijn bv. al windturbines op de Krammer, op de Oosterscheldedam en zelfs in de kernzone van de kering bij Delfzijl. Met nadruk geldt hier dat stapeling van risico's op zichzelf een risico is voor een open benadering. In deze bouwsteen worden zoveel mogelijk risico's benoemd en doorgrond en ook de onbekenden benoemd.

OVER DEZE HANDREIKING

Voor u ligt het onderdeel ‘wetgeving’ van de handreiking ‘Handreiking Windturbines & Waterveiligheid’. Deze handreiking biedt ondersteuning bij de relevante kwesties die spelen bij de bouw en exploitatie van windturbines nabij waterkeringen, vanuit het oogpunt en belang van een goede waterkering en een goede zorg voor de waterkering.

Deze handreiking is opgesteld met een werkgroep van (ervaringsdeskundigen) van de waterschappen en Rijkswaterstaat.

DE STOWA IN HET KORT

STOWA is het kenniscentrum van de regionale waterbeheerders (veelal de waterschappen) in Nederland. STOWA ontwikkelt, vergaart, verspreidt en implementeert toegepaste kennis die de waterbeheerders nodig hebben om de opgaven waar zij in hun werk voor staan, goed uit te voeren. Deze kennis kan liggen op toegepast technisch, natuurwetenschappelijk, bestuurlijk-juridisch of sociaalwetenschappelijk gebied.

STOWA werkt in hoge mate vraaggestuurd. We inventariseren nauwgezet welke kennisvragen waterschappen hebben en zetten die vragen uit bij de juiste kennisleveranciers. Het initiatief daarvoor ligt veelal bij de kennisvragende waterbeheerders, maar soms ook bij kennisinstellingen en het bedrijfsleven. Dit tweerichtingsverkeer stimuleert vernieuwing en innovatie.

Vraaggestuurd werken betekent ook dat we zelf voortdurend op zoek zijn naar de 'kennisvragen van morgen' – de vragen die we graag op de agenda zetten nog voordat iemand ze gesteld heeft – om optimaal voorbereid te zijn op de toekomst.

STOWA ontzorgt de waterbeheerders. Wij nemen de aanbesteding en begeleiding van de gezamenlijke kennisprojecten op ons. Wij zorgen ervoor dat waterbeheerders verbonden blijven met deze projecten en er ook 'eigenaar' van zijn. Dit om te waarborgen dat de juiste kennisvragen worden beantwoord. De projecten worden begeleid door commissies waar regionale waterbeheerders zelf deel van uitmaken. De grote onderzoekslijnen worden per werkveld uitgezet en verantwoord door speciale programmacommissies. Ook hierin hebben de regionale waterbeheerders zitting.

STOWA verbindt niet alleen kennisvragers en kennisleveranciers, maar ook de regionale waterbeheerders onderling. Door de samenwerking van de waterbeheerders binnen STOWA zijn zij samen verantwoordelijk voor de programmering, zetten zij gezamenlijk de koers uit, worden meerdere waterschappen bij één en het zelfde onderzoek betrokken en komen de resultaten sneller ten goede aan alle waterschappen.

De grondbeginselen van STOWA zijn verwoord in onze missie:

Het samen met regionale waterbeheerders definiëren van hun kennisbehoeften op het gebied van het waterbeheer en het voor én met deze beheerders (laten) ontwikkelen, bijeenbrengen, beschikbaar maken, delen, verankeren en implementeren van de benodigde kennis.

HANDREIKING WINDTURBINES/ WATERKERINGEN: WETGEVING

INHOUD

	TEN GELEIDE	
	VOORWOORD WINDTURBINES NABIJ EN OP KERINGEN	
	OVER DEZE HANDREIKING	
	DE STOWA IN HET KORT	
1	INLEIDING	1
1.1	Aanleiding	1
1.2	Doel deel wetgeving	2
1.3	Doelgroep	2
1.4	Leeswijzer	2
2	TAAKBESCHRIJVING WATERSCHAPPEN EN WINDTURBINES	3
2.1	Inleiding	3
2.2	Wettelijke taakbeschrijving waterschap	3
2.3	Handreiking I: windturbines en de wettelijke taak van waterschappen	4
3	JURIDISCHE PROCEDURES REALISATIE WINDTURBINES	5
3.1	Inleiding	5
3.2	Planologische inpassing	5
3.3	Omgevingsvergunning (bouwen)	6
3.4	Watervergunning	6
3.5	Handreiking II: juridische procedures	8

4	OVERIGE JURIDISCHE ASPECTEN REALISATIE WINDTURBINES	10
4.1	Inleiding	10
4.2	Verhaal van kosten	10
4.3	Schade en nadeelcompensatie	10
4.4	Aanbesteden	11
4.5	MER	12
4.6	Schaarse vergunning	13
5	RISICOTABELLEN	15

1

INLEIDING

1.1 AANLEIDING

Bij de ambities van overheden voor duurzame energie komt steeds meer nadruk te liggen op het opwekken van energie met windturbines. Los van deze ontwikkeling ontstaat er ook een marktvraag naar mogelijkheden om windenergie op te wekken op of nabij waterkeringen. In de zoektocht naar locaties voor deze windturbines zijn de waterkeringen nadrukkelijk in beeld. Dit is een voor de waterkeringbeheerder gevoelige locatie waarvoor veelal een primaire 'nee' of 'ja, mits' houding wordt gehanteerd. Tegelijkertijd doen zich steeds meer voorbeelden in de praktijk voor waarbij windturbines op of nabij waterkeringen worden gerealiseerd. Onmogelijk is het dus zeker niet, een zorgvuldige voorbereiding, afweging en uitvoering is echter wel aan de orde.

Om de relevante kwesties die spelen bij het ontwerp, realisatie en exploitatie van windturbines nabij waterkeringen in kaart te brengen en te duiden vanuit het belang van de goede toestand van de waterkering leeft bij waterkeringbeheerders en beleidsmakers de behoefte voor een handreiking. Daarmee kan een mogelijke 'koudwatervrees' worden ingeperkt.

De handreiking heeft als doel de betrokken stakeholders meer inzicht te bieden in de relevante kwesties die spelen bij windturbines nabij waterkeringen, vanuit het oogpunt en belang van een goede waterkering en een goede zorg voor de waterkering. Stakeholders betreffen de initiatiefnemers van de bouw en exploitatie; de betrokken waterbeheerder, en de verschillende bestuurlijke omgevingspartijen (gemeenten, provincies, waterschappen en het Rijk).

De handreiking richt zich vooral op de kansen en risico's voor de waterschappen en Rijkswaterstaat, gelet op hun bestuurlijke verantwoordelijkheid voor de waterkering bij het aanleggen, exploiteren en opruimen van windturbines op of bij waterkeringen. De handreiking bestaat onder andere uit de onderdelen:

- Wetgeving - waterregelgeving, ruimtelijke regelgeving, nieuwe wetgeving, privaatrecht en overige ontwikkelingen.
- Bestuur en beleid – strategische en tactische overwegingen, grondhouding; bestuurs- en beleidskader.
- Techniek – weergave stappenplan voor de beoordeling van de effecten met aspecten van de faalkansanalyse en de levenscyclus van de windturbine.

Voor u ligt onderdeel 1 – Wetgeving.

1.2 DOEL DEEL WETGEVING

Het doel van dit deel van de handreiking is een helder, bondig, juridisch kader te schetsen waarmee een verbinding kan worden gelegd tussen wetgeving en bestuur en beleid. Hiermee biedt deze handreiking (eerste) handvatten om het vraagstuk van windturbines op/nabij waterkeringen te benaderen.

1.3 DOELGROEP

De doelgroep van deze handreiking zijn primair de bestuurders, beleidsadviseurs en juristen van waterschappen en Rijkswaterstaat die te maken (zullen) krijgen met het vraagstuk van de realisatie van windturbines op/nabij waterkeringen. Daarnaast wordt niet uitgesloten dat ook voor anderen deze handreiking bruikbaar kan zijn.

1.4 LEESWIJZER

Naast deze inleiding kent deze handreiking drie hoofdstukken:

- Hoofdstuk 2 richt zich met name op de taken van de waterkeringbeheerder
- Hoofdstuk 3 gaat in op juridische procedures
- Hoofdstuk 4 behandelt een aantal overige juridische aspecten.

2

TAAKBESCHRIJVING WATERSCHAPPEN EN WINDTURBINES

Dit hoofdstuk gaat in op het (juridische) vraagstuk over de relatie tussen opwekking van windenergie en de taakopvatting van waterschappen

2.1 INLEIDING

Het juridische landschap van de productie en levering van windenergie door waterschappen is breed en omvat verschillende rechtsgebieden. Hierbij kan een primair onderscheid gemaakt worden tussen de situatie waarbij de waterkeringbeheerder (zelf) producent is en de situatie waarbij de waterkeringbeheerder de productie van windenergie (juridisch) mogelijk maakt vanuit haar bestuurlijke verantwoordelijkheid. De specifieke aspecten die voortkomen uit de tweede situatie worden verderop in deze handreiking besproken. Dit hoofdstuk bespreekt het wettelijk kader inzake de taken van de waterkeringbeheerder en de mogelijkheden die dit kader biedt om windenergie te produceren (en/of juridisch mogelijk te maken).

2.2 WETTELIJKE TAAKBESCHRIJVING WATERSCHAP

Volgens artikel 1 lid 1 Waterschapswet zijn waterschappen: “openbare lichamen welke de waterstaatkundige verzorging van een bepaald gebied ten doel hebben”. In tegenstelling tot provincies en gemeenten, blijkt uit dit artikel dat een waterschap een *doelcorporatie* of *functioneel bestuur* is. De taken die tot dat doel – de waterstaatkundige verzorging van een bepaald gebied – aan de waterschappen worden opgedragen zijn de zorg voor de waterkering en of de waterhuishouding.

De beheerstaak voor de waterschappen is verder uitgewerkt in de Waterwet. De Waterwet is gericht op het voorkomen en beperken van wateroverlast en overstromingen. Met dit doel worden normen gesteld voor de sterkte van waterkeringen. De beheerder van de waterkering heeft de taak deze normen te bereiken en te behouden. Hierbij is sprake van behoorlijk specifieke normen, waaraan de overheid in beginsel gehouden kan worden. Tegelijkertijd zijn deze normen niet als verstarrend bedoeld, zo blijkt uit de parlementaire geschiedenis van de Waterwet:

Voor zover specifieke doelstellingen meer dwingend in normen worden vertaald dan andere, bijvoorbeeld door meer concrete gekwantificeerde uitwerking, zullen zij voorrang krijgen boven andere doelstellingen waarvan de uitwerking meer open is gelaten. Te denken valt aan de veiligheidsnormen voor de waterkering in vergelijking tot de norm ten behoeve van een veilig en doelmatig gebruik van een waterlichaam. In de praktijk zijn er goede mogelijkheden voor de bestuurlijke partners om in onderling samenspel, door functietoekenning aan watersystemen en de verdere planning, te bewerkstelligen dat alle normen tot gelding

*komen. Het zou te verstarrend werken als een algemene voorrang van bepaalde doelstellingen of normen vóór andere zou worden vastgelegd.*¹

De kwantitatieve normen voor de sterkte van de kering gelden ook wanneer sprake is van een voornemen om een niet-waterkerende activiteit te verrichten op of nabij een waterkering, zoals de plaatsing van een windturbine. In alle gevallen moet blijvend worden voldaan aan de doelstelling van de wet en dus aan de normen voor de sterkte van de waterkering. Om dit te borgen, geldt voor veel activiteiten een vergunningplicht, waaronder ook voor de bouw van windturbines op of nabij een waterkering.²

2.3 HANDREIKING I: WINDTURBINES EN DE WETTELIJKE TAAK VAN WATERSCHAPPEN

Als richtlijn bij het vraagstuk van de wettelijke taken van de waterschappen en de mogelijkheden die dit kader biedt om windenergie te produceren (en/of juridisch mogelijk te maken) kan aansluiting worden gevonden bij de conclusies van het rapport *Juridische handreiking Duurzame Energie en Grondstoffen Waterschappen* (2014)³. Dit rapport concludeert “voor zover deze activiteiten (energie produceren) plaatsvinden in het kader van de uitvoering van de wettelijke taken, zoals het zuiveringsbeheer en het watersysteembeheer, en voor zover de mededingingsrechtelijke regels worden gerespecteerd, daarvoor geen wettelijke belemmeringen bestaan”.⁴ Naar analogie van deze conclusie, die door het werkveld als bruikbaar wordt beschouwd, kan gesteld worden dat: voor zover het opwekken van windenergie plaatsvindt in het kader van de uitvoering van de wettelijke taken, zoals het zuiveringsbeheer en het watersysteembeheer, en voor zover de mededingrechtelijke regels worden gerespecteerd, daarvoor geen wettelijke belemmeringen bestaan.

1 Kamerstukken II, 2006–2007, 30 818, nr. 3, pagina 14.

2 Artikel 6.5 sub c Waterwet

3 <https://www.uvw.nl/publicatie/juridische-handreiking-duurzame-energie-en-grondstoffen/>

4 P.21 Onderzoek Berenschot

3

JURIDISCHE PROCEDURES REALISATIE WINDTURBINES

In dit hoofdstuk worden de (juridische) procedures beschreven die nodig zijn bij de totstandkoming van windturbines op of nabij waterkeringen.

3.1 INLEIDING

Naast de wettelijke taken van waterschappen, zoals in het vorige hoofdstuk besproken, spelen er voor waterkering beheerders ook verschillende juridische vraagstukken bij de realisatie van windturbine op/nabij waterkeringen. Deze vraagstukken zijn onder te verdelen in drie verschillende wettelijke procedures die, samen met verschillende andere procedures (zoals in deze handreiking worden besproken), de vraag beantwoorden of de plaatsing van een windturbine (juridische) mogelijk is. De drie primair juridisch procedures, die ook in dit hoofdstuk worden besproken, zijn:

- **Planologische inpassing** de Wet ruimtelijke ordening (Wro) maakt ruimtelijke ontwikkelingen planologisch toelaatbaar.
- **Omgevingsvergunning (bouwen)** op grond van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Deze wet richt zich op de regulering van activiteiten die invloed hebben op de fysieke leefomgeving, met name bouwen, milieu, ruimtelijke ordening en eventueel natuurbescherming.
- **Watervergunning** op grond van de Waterwet. Deze wet stelt normen ten behoeve van de waterveiligheid van waterkeringen.

3.2 PLANOLOGISCHE INPASSING

De planologische toelaatbaarheid van de plaatsing van een windturbine kan worden bepaald door drie verschillende instrumenten: een bestemmingsplan, een omgevingsvergunning voor planologisch strijdig gebruik of een inpassingsplan.

Bestemmingsplan

De planologische toelaatbaarheid van windturbines wordt meestal bepaald aan de hand van het bestemmingsplan. In het bestemmingsplan kan de plaatsing van windturbines bestemd zijn. Indien het bestaande bestemmingsplan echter niet toereikend is, zal het moeten worden gewijzigd. De juridische mogelijkheden voor die wijzigingen hangen af van de omvang van het initiatief (in megawatt). De standaard manier waarop de planologische toestemming kan worden geregeld, is via het bestemmingsplan op basis van de Wet ruimtelijke ordening.

Omgevingsvergunning planologisch strijdig gebruik

Het is ook mogelijk om de planologische inpassing te regelen met een omgevingsvergunning

op grond van artikel 2.1 lid 1 onder c van de Wabo. Deze vergunning ziet op het toestaan van het 'gebruik van gronden of gebouwen in strijd met het bestemmingplan'. Met behulp van deze vergunning kan worden afgeweken van het geldende bestemmingsplan. De omgevingsvergunning voor afwijken van een bestemmingsplan kan slechts worden verleend, indien de in het bestemmingsplan opgenomen regels inzake afwijking uitkomst bieden, indien sprake is van een van de gevallen genoemd in het Besluit Omgevingsrecht of indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening (artikel 2.12, eerste lid onder a sub 1, 2 en 3 Wabo). Omdat de plaatsing van windturbines niet wordt genoemd in het Besluit Omgevingsrecht als een activiteit waarvoor een omgevingsvergunning voor het afwijken van het bestemmingsplan kan worden verleend, kan de vergunning alleen worden verleend middels een omgevingsvergunning op grond van een afwijkingsbevoegdheid uit het bestemmingsplan (binnenplanse afwijking, sub 1) of op de grond dat de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening (buitenplanse afwijking, sub 3). De gemeenteraad stelt een bestemmingsplan vast. Het college van B&W is, na de gemeenteraad gehoord te hebben, bevoegd een omgevingsvergunning voor het planologisch strijdig gebruik af te geven.

3.3 OMGEVINGSVERGUNNING (BOUWEN)

Naast het vraagstuk van de planologische inpassing is in de Wabo bepaald dat het verboden is zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren dat bestaat uit het bouwen van een bouwwerk. Van een bouwwerk wordt gesproken als het gaat om een constructie, van enige omvang, die op de plaats van bestemming hetzij direct hetzij indirect steun vindt in of op de grond, bedoeld om ter plaatse te functioneren. Alleen indien in het Besluit Omgevingsrecht is bepaald dat voor het gewenste bouwwerk geen vergunningplicht bestaat, wordt op deze vergunningplicht een uitzondering gemaakt.

Een windturbine is te zien als een bouwwerk, omdat het een constructie is die direct steun vindt in de grond, en die bedoeld is te blijven staan. Omdat in het Besluit Omgevingsrecht voor windturbines geen uitzondering op de vergunningplicht is opgenomen, is voor het plaatsen van een windturbine een omgevingsvergunning voor bouwen vereist.

Deze vergunning wordt geweigerd indien de bouw in strijd is met het bouwbesluit, de bouwverordening, het bestemmingsplan, de beheersverordening, het exploitatieplan en/of de redelijke eisen van welstand of het advies van de Commissie voor tunnelveiligheid. Indien een omgevingsvergunning voor de activiteit bouwen is aangevraagd en uit de aanvraag blijkt dat het bestemmingsplan de windturbine niet toestaat, wordt de aanvraag mede aangemerkt als een aanvraag voor een omgevingsvergunning voor de activiteit afwijken van het bestemmingsplan.

3.4 WATERVERGUNNING

Naast de twee planologisch georiënteerde vraagstukken speelt ook de vergunningprocedure van de Waterwet een belangrijke rol bij de realisatie van windturbines op/nabij waterkeringen. De Waterwet regelt namelijk het juridische beschermingsniveau van waterkeringen. Om dit te doen maakt deze wet onderscheid tussen primaire en regionale waterkeringen en deelt beheerstaken toe op rijksniveau en op regionaal niveau.

PRIMAIRE WATERKERINGEN

De primaire waterkeringen zijn ingedeeld in dijktrajecten. De trajecten zijn vastgelegd in bijlagen I en IA bij de Waterwet. Op de kaarten in bijlage I is de globale ligging van de trajecten

weergegeven. Bijlage IA bevat de rijksdriehoekscoördinaten van de begin- en eindpunten van elk dijktraject. Dit betreffen waterkeringen die beveiliging bieden tegen overstroming doordat deze behoren tot een dijktraject. Een dijktraject is een gedeelte van een primaire waterkering dat afzonderlijk genormeerd is.

Normering van deze dijktrajecten vindt plaats op grond van artikel 2.2 Waterwet. In 2050 moeten alle primaire waterkeringen voldoen aan de nieuwe normen die sinds 1 januari 2017 van kracht zijn.

NIET-PRIMAIRE WATERKERINGEN

Niet-primaire waterkeringen zijn veelal regionale waterkeringen. Deze keringen behoren niet tot dijkkringen, maar worden via de provinciale verordening vastgelegd. In de “Visie op regionale waterkeringen” van het IPO en de UvW worden regionale waterkeringen in verschillende functies onderscheiden:

- boezemkaden en polderkaden;
- keringen langs regionale rivieren, langs kanalen en wateropslagbekkens;
- compartimenteringsdijken, secundaire dijken, slaperdijken en landscheidingen;
- voorlandkeringen en zomerkades.

Ook voor deze regionale waterkeringen kunnen veiligheidsnormen worden vastgesteld. De grondslag daarvoor staat in artikel 2.4 Waterwet, onder verwijzing naar de normen uit een AMvB voor regionale keringen die in beheer zijn bij het Rijk en naar normen uit een provinciale verordening voor keringen die in beheer zijn bij een overheidslichaam die in de verordening wordt aangewezen.

Zorgplicht

Buiten de normering van de waterkeringen geldt er ook een zorgplicht die bepaalt dat de beheerder de wettelijke taak heeft om de primaire kering aan de veiligheidseisen te laten voldoen en voor het noodzakelijke preventieve beheer en onderhoud te zorgen.

Om die reden worden de keringen door de beheerder regelmatig geïnspecteerd om te beoordelen of de fysieke toestand van de kering nog in overeenstemming is met de (ontwerp)eisen. In het geval de fysieke toestand van de kering niet meer voldoet aan de (ontwerp)eisen dient de beheerder de nodige onderhouds- en herstelmaatregelen te treffen. De kosten van beheer en onderhoud komen voor rekening van de beheerder. De Zorgplicht heeft het karakter van een doelvoorschrift. De beheerder is in beginsel zelf verantwoordelijk voor de inrichting en de uitvoering van de activiteiten van de zorgplicht en dient daar intern toezicht op te houden.

Beheertaken

Om te waarborgen dat een primaire waterkering blijvend voldoet aan de veiligheidsnormen, moeten verscheidene beheertaken worden uitgevoerd zoals inspectie en onderhoud van de waterkering, toezicht en handhaving. Dit wordt gedaan door het bestuursorgaan van het overheidslichaam dat belast is met het beheer van de waterkering. De wet maakt onderscheid tussen twee beheerders, waardoor sprake is van verschillende bevoegde gezagsinstanties voor verschillende primaire waterkeringen. Dit komt door het onderscheid in:

- beheer door het rijk, of;
- beheer door een bestuursorgaan dat is aangewezen bij provinciale verordening.

Er is sprake van een beheertaak voor het rijk als sprake is van een waterkering die specifiek is genoemd in Bijlage III van het Waterbesluit (zowel primaire als regionale waterkeringen). Dit volgt uit artikel 3.1 Waterwet onder verwijzing naar artikel 3.2 Waterbesluit.

Voor andere waterkeringen wordt in de provinciale verordening bepaald welk bestuursorgaan beheerder is. Dit volgt uit artikel 3.2 Waterwet, onder verwijzing naar artikel 2 van de Waterschapswet. In de praktijk wijzen provincies meestal het Waterschap aan als het overheidslichaam dat het beheer voert over deze groep primaire waterkeringen.

Watervergunning

De Waterwet kent een vergunningplicht voor activiteiten op of nabij waterkeringen, om te borgen dat waterkeringen blijven voldoen aan de veiligheidsnormen. De vergunningplicht geldt voor activiteiten die negatieve invloed kunnen hebben op de waterkerende functie van een waterkering. Uit artikel 6.5 Waterwet volgt dat een vergunning nodig is voor het gebruik maken van een waterstaatswerk of een daartoe behorende beschermingszone als dat gebruik afwijkt van de functie van het waterstaatswerk. Waterkeringen vallen ook onder de definitie van “waterstaatswerken”. Daardoor geldt deze vergunningplicht ook voor het maken of behouden van werken in of op waterkeringen, alsmede in of op de daartoe behorende beschermingszone. De vergunningplicht geldt voor ieder gebruik van de waterkering waarin sprake is van:

- het in, op, boven, over of onder de waterkering verrichten van werkzaamheden;
- het maken of behouden van werken;
- het storten, plaatsen of neerleggen van vaste substanties of voorwerpen.

Het plaatsen van windturbines op of nabij een waterkering voldoet aan de definitie van het maken en behouden van een werk op of in een waterkering en de daartoe behorende beschermingszone. Deze activiteit is daarom vergunningplichtig.

Met betrekking tot de bevoegdheid tot het verlenen van een watervergunning is bepaald welke bestuursorganen bevoegd zijn:

- Primaire waterkeringen:
 - Bestuur van het waterschap; of
 - de Minister van Infrastructuur en Waterstaat
 Deze bevoegdheidstoedeling volgt uit artikel 6:14 van het Waterbesluit;⁵
- Regionale watersystemen:
 - het bestuur van het waterschap. Dit volgt uit artikel 105 van de Provinciewet in combinatie met de keur op basis van artikel 56 Waterschapswet.
 - de Minister van Infrastructuur en Waterstaat (voor de regionale keringen in beheer van het Rijk)

3.5 HANDREIKING II: JURIDISCHE PROCEDURES

De procedures en instrumenten die hiervoor zijn besproken spelen een belangrijke rol bij de realisatie van windturbines op/nabij waterkeringen. Een overzicht van deze instrumenten is hieronder weergegeven.

⁵ De wet spreekt nog over de Minister van Infrastructuur en Milieu

Actie	Instrument	Nodig om	Bevoegd gezag
Planologische inpassing	Bestemmingsplan	Windturbine planologisch mogelijk te maken. Het bestemmingsplan is het standaard instrument hiervoor.	Gemeente
	Omgevingsvergunning planologisch strijdig gebruik	Windturbine planologisch mogelijk maken wanneer bestemmingsplan windturbine in eerste instantie niet toestaat.	Gemeente
	Inpassingplan	Een windpark van ten minste 5 maar niet meer dan 100 megawatt te realiseren.	Provincie
	Rijksinpassingsplan	Een windpark van tenminste 100 megawatt te realiseren.	Rijk (min EZK + min BZK)
Bouwvergunning	Omgevingsvergunning	De windturbine te bouwen.	Gemeente
Toets aan waterveiligheid	Watervergunning	Toestemming te krijgen voor activiteiten op/nabij waterkeringen.	Rijk of Waterschap

INPASSINGSPLAN

Voor windturbineparken van ten minste 5 maar niet meer dan 100 megawatt geldt een bevoegdheid⁶ voor provinciale staten om met een provinciaal inpassingsplan de planologische inpassing van het project mogelijk te maken. Dit is geregeld in artikel 9e van de Elektriciteitswet. Indien provinciale staten deze bevoegdheid uitoefent voor een concreet project, dan zijn vervolgens gedeputeerde staten bevoegd om de omgevingsvergunningen voor het bouwen van het project te verlenen.

Voor windturbineparken van meer dan 100 megawatt geldt een bevoegdheid voor de minister van EZK gezamenlijk met de minister van BZK om met een rijksinpassingsplan de planologische inpassing van het project mogelijk te maken. Dit is geregeld in artikel 9b van de Elektriciteitswet.

Tevens kan hierop de rijkscoördinatieregeling⁷ van toepassing verklaard worden (zie artikel 3.35 Wet ruimtelijke ordening). De rijkscoördinatieregeling biedt de rijksoverheid de mogelijkheid de besluitvorming te coördineren. De grondslag voor deze rijkcoördinatie ligt in het nationaal belang van deze projecten.

Bij wet is de initiatiefnemer verplicht een dergelijk project aan te melden bij het ministerie van Economische Zaken en Klimaat. De minister kan ook bij besluit verklaren dat voor een project met een kleiner vermogen de rijkscoördinatieregeling van toepassing is. Dit kan als een project een gewenste bijdrage levert aan het nationaal ruimtelijk beleid. De regeling is inmiddels bij verschillende windenergieprojecten toegepast.⁸

6 Het gaat hierbij om de provinciale coördinatieregeling (Wro, paragraaf 3.6.2). Deze biedt de mogelijkheid de procedures te verkorten en te stroomlijnen om projecten sneller te realiseren. Ook de bevoegdheid voor de benodigde omgevingsvergunning voor windparken van deze omvang ligt dan bij de provincie (Art. 9e lid 4). Zie voor meer informatie: <https://www.rvo.nl/onderwerpen/duurzaam-ondernemen/duurzame-energie-opwekken/windenergie-op-land/wetten-en-regels/provinciale-coördinatieregeling>.

7 Zie voor meer informatie over de Rijkscoördinatieregeling: <https://www.rvo.nl/subsidies-regelingen/bureau-energieprojecten/rijkscoördinatieregeling>

8 Op de site www.bureau-energieprojecten.nl is meer informatie te vinden over de toepassing van de Rijkscoördinatieregeling bij de ontwikkeling van windparken.

4

OVERIGE JURIDISCHE ASPECTEN REALISATIE WINDTURBINES

In dit hoofdstuk wordt een aantal juridische aspecten besproken die een rol spelen bij de afwegingen door waterschap en waterkering beheerder bij de realisatie van windturbines op/nabij waterkeringen.

4.1 INLEIDING

Naast de wettelijke taakbeschrijving en de juridische procedures speelt bij de realisatie van windturbines nog een aantal andere juridische vraagstukken een rol bij de afwegingen die een waterbeheerder maakt. Deze vraagstukken worden hieronder besproken.

4.2 VERHAAL VAN KOSTEN

Een van de vraagstukken die speelt in de afweging van een waterkeringbeheerder over de realisatie van windturbines is het mogelijke verhaal van (extra) kosten die een waterkeringbeheerder (mogelijk) moet maken. Dit is een vraagstuk al geagendeerd kan worden bij het begin van het project. Deze extra kosten omvatten vooral de extra beheers- en onderhoudsmaatregelen die een waterkeringbeheerder moet uitvoeren.

Om deze extra kosten te verhalen of te verdelen bestaan geen publiekrechtelijke instrumenten. Hierdoor is het van belang dat er tussen het waterschap en andere partijen afspraken worden gemaakt over deze kosten. Het oogmerk om deze kosten te verhalen is het grondeigendom van de waterkeringbeheerder. Bewezen instrumenten (bij andere bouwwerken) om de beheers- en onderhoudskosten te regelen zijn:

- Bestuursovereenkomst tussen verschillende overheden waarbij specifiek aandacht wordt gevraagd voor een bijdrage bij versterkingen van de waterkeringen.
- Een overeenkomst met de (privaatrechtelijke) initiatiefnemer van windturbines. Bijvoorbeeld pacht.

Buiten deze bestuursovereenkomsten bestaat er mogelijk op grond van de legesverordening van een waterschap de mogelijkheid om kosten door te berekenen aan de aanvrager van een watervergunning.

4.3 SCHADE EN NADEELCOMPENSATIE

Burgers en bedrijven kunnen schadevergoeding (nadeelcompensatie) vragen bij de overheid wanneer zij schade lijden ten gevolge van een overheidsbesluit die voor hen nadelige gevolgen heeft. Op grond van hoofdstuk 7 van de Waterwet geldt er een schadevergoeding voor schade

ten gevolge besluiten (vergunningen of peilbesluiten) en/of feitelijke handelingen. Om te bepalen of er aanspraak gemaakt kan worden op schadevergoeding heeft de wetgever een aantal criteria opgesteld:

- **Rechtmatige taak- of bevoegdheidsuitoefening:** als eerste dient de schade voort te vloeien uit de rechtmatige uitoefening van een taak of bevoegdheid in het kader van het waterbeheer. Schade voor onrechtmatig overheidshandelen wordt vergoed via een actie uit onrechtmatige daad op grond van artikel 6:162 Burgerlijk Wetboek.
- **Gevolg van uitoefening taak of bevoegdheid:** daarnaast dient de schade het gevolg te zijn van de uitoefening van de taak of bevoegdheid in het kader van het waterbeheer. Hiermee treedt de mogelijkheid tot schadevergoeding buiten de reikwijdte van de Waterwet alleen en is daardoor ook van toepassing op schade als gevolg van uitoefening van een taak of bevoegdheid op grond van de Waterschapswet.
- **Schade dient niet voor rekening gedupeerde te blijven:** de schade behoort niet of niet geheel voor rekening van de gedupeerde te blijven. Dit is een uitwerking van het zogeheten égalité-beginsel: Schade die, in vergelijking met andere burgers, onevenredig zwaar op iemand drukt, wordt vergoed. Bij de vraag of schade onevenredig is, wordt onder andere gekeken of de schade op een beperkte groep burgers of instellingen drukt en of de schade uitstijgt boven het 'normaal maatschappelijk risico'.
- **Niet anderszins verzekerd:** de vergoeding is niet of niet voldoende anderszins verzekerd. Hiervan is bijvoorbeeld sprake wanneer een gedupeerde is uitgekocht.
- **Geen risicoaanvaarding:** schadevergoeding is niet aan de orde als er sprake is van 'risicoaanvaarding'. Hiervan is sprake als de betrokkene rekening had moeten houden met de kans dat er een ongunstig besluit zou worden genomen (actieve risicoaanvaarding). Ook als de betrokkene een gunstig regime van voorschriften of beleid voorbij heeft laten gaan zonder dat hij daar gebruik van heeft gemaakt (passieve risicoaanvaarding), heeft hij bij wijziging van dat regime geen recht op schadevergoeding.

Buiten deze criteria dient een verzoek om schadevergoeding een motivering en een onderbouwing van de hoogte van de gevraagde schadevergoeding te bevatten.⁹ Tegen het besluit tot vergoeding van schade staat, conform de Algemene wet bestuursrecht (Awb), beroep open bij de rechtbank en hoger beroep bij de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State.

4.4 AANBESTEDEN

Bij de realisatie van windturbines op/nabij waterkeringen kan de vraag ontstaan of de waterbeheerder de vergunningverlening (gunning van realiseren windturbine) moet aanbesteden. Uit eerdere onderzoeken¹⁰ blijkt dat van een aanbestedingsplicht geen sprake is wanneer rekenschap wordt gegeven aan de volgende vijf aspecten:

- de waterkeringbeheerder geen rechtens afdwingbare bouwplicht voor de windturbines opneemt in overeenkomsten dan wel in de watervergunning;
- de waterkeringbeheerder de windturbines niet in eigendom verwerft, niet koopt of huurt van een wederpartij en niet financieel bijdraagt dan wel (risicodragend) participeert in het windturbineproject.
- de waterkeringbeheerder geen maatregelen heeft genomen om de kenmerken van de te

9 Voor het verzoek geldt een verjaringstermijn van vijf jaar nadat de schade zich heeft geopenbaard, dan wel nadat de betrokkene redelijkerwijs op de hoogte had kunnen zijn van de schadeveroorzakende gebeurtenis. De mogelijkheid om een verzoek in te dienen verjaart in ieder geval twintig jaar na de schadeveroorzakende gebeurtenis.

10 Onder andere de VNG gids aanbesteden windturbines door gemeenten en onderzoek van de waterkeringbeheerder Noorderzijlvest

realiseren werken te definiëren of althans een beslissende invloed op het ontwerp ervan uit te oefenen;

- de waterkeringbeheerder geen rechtstreeks economisch belang ontleent aan de realisatie van het project, waarbij aangetekend wordt dat een te verwachten verhoging van de opbrengsten van de watersysteemheffing gebouwd niet hoeft te gelden als een rechtstreeks economisch belang van de overheid;
- de waterkeringbeheerder zich bij de beoordeling en eventuele interventie in de verwezenlijking van het project beperkt tot het (kaderstellend) gebruik van taken en bevoegdheden die ontleend worden aan het publiekrechtelijk instrumentarium zoals neergelegd in wet- en regelgeving.

4.5 MER

Voor activiteiten die belangrijke milieugevolgen kunnen hebben, is het verplicht een milieueffectrapportage (m.e.r.) uit te voeren en een MilieuEffect Rapport (MER) te maken. Wanneer dit moet gebeuren staat in het Besluit Milieueffectrapportage. Voor windenergie op land is nooit een m.e.r.-procedure en het opstellen van een MER bij voorbaat verplicht.

M.E.R.-BEOORDELINGSPLICHTIG

Een aantal activiteiten op kleinere schaal is m.e.r.-beoordelingsplichtig indien een drempelwaarde wordt overschreden. Dit wil zeggen dat na de verplichte aanmelding van de activiteit door de initiatiefnemer onder vermelding van de te verwachten nadelige gevolgen voor het milieu, het bevoegd gezag conform de voorgeschreven procedure beoordeelt of een MER gemaakt moet worden.

- Voor windenergieprojecten is categorie 22.2 van bijlage D uit het Besluit Milieueffectrapportage relevant.
- Windparken (gedefinieerd als ten minste 3 windturbines) met een vermogen vanaf 15 megawatt of van 10 of meer turbines zijn m.e.r.-beoordelingsplichtig.

VERGEWISPLICHT

Daarnaast bestaat er sinds de wijziging van het Besluit m.e.r. op 1 april 2011 voor de activiteiten waarbij de drempelwaarde voor de m.e.r.-beoordelingsplicht niet wordt gehaald, een zogenaamde vergewisplicht. Het is de plicht van het bevoegd gezag om te beoordelen of de activiteit zodanige gevolgen heeft dat er op grond van de Europese richtlijnen toch een m.e.r.-beoordeling moet worden uitgevoerd.

- Voor windparken (gedefinieerd als ten minste 3 windturbines) tot een vermogen van 15 megawatt en minder dan 10 turbines geldt deze vergewisplicht. De vergewisplicht kan vormvrij plaatsvinden, maar is in de wetgeving (Wabo - Besluit omgevingsrecht) voor onder meer windparken gekoppeld aan een omgevingsvergunning beperkte milieutoets (zie verder bij Wabo-omgevingsvergunning).

In alle gevallen kan de initiatiefnemer op eigen initiatief een MER opstellen. In het MER worden de voor- en nadelen van verschillende locaties en opstellingsvormen van een windpark afgewogen tegen mogelijke alternatieven.

PLAN-M.E.R. EN BESLUIT-M.E.R.

Er zijn twee soorten milieueffectrapportages: Plan-m.e.r. en Besluit-m.e.r. (of Project-m.e.r.):

Plan-m.e.r.

Het doel van een plan-m.e.r. is om al in de planfase het milieubelang en landschappelijke belangen volwaardig af te wegen ten behoeve van de ruimtelijke besluitvorming. Dit gebeurt bij strategische keuzes over bijvoorbeeld locaties voor woningbouw, locaties voor bedrijventerreinen en in te zetten technieken. Er moet een plan-m.e.r. worden opgesteld als in een ruimtelijk ordeningsplan, bijvoorbeeld een structuurvisie of bestemmingsplan, de mogelijkheid voor het realiseren van windenergie waarvoor een m.e.r.-beoordeling geldt mogelijk maakt.

- Ook de plannen waarbij de activiteiten niet de drempelwaarde van 15 MW of 10 windturbines bereiken zijn plan-m.e.r.-plichtig indien het bevoegd gezag bij de uitvoering van de vergewisplicht beoordeelt, dat er wel een m.e.r.-beoordeling of een MER nodig is.

Besluit-m.e.r.(Project-m.e.r.)

Bij een windenergieproject vanaf 15 MW moet het bevoegd gezag beoordelen of een besluit-m.e.r. noodzakelijk is. Als zij oordeelt dat een besluit-m.e.r. moet worden uitgevoerd, kan de aanvraag voor de omgevingsvergunning voor het oprichten van een inrichting (voorheen milieuvergunning) niet worden behandeld als deze MER niet is ingediend. Een initiatiefnemer kan ook vrijwillig een besluit-m.e.r. laten uitvoeren. Deze besluit-mer is ook verplicht als uit de vergewisplicht in de 'omgevingsvergunning beperkte milieutoets' volgt dat een MER noodzakelijk is. De 'omgevingsvergunning beperkte milieutoets' wordt dan geweigerd en er dient dan eerst een besluit-m.e.r. te worden doorlopen alvorens de aanvraag om omgevingsvergunning voor het oprichten van een inrichting kan worden ingediend.

COMBINATIE BESLUIT- EN PLAN-M.E.R.

Conform artikel 14.4 b Wet milieubeheer kan één milieueffectrapport worden gemaakt.

- Bij windenergieprojecten wordt vaak een dergelijk combinatie-MER opgesteld van een vrijwillig besluit(project)-MER samen met een plan-MER.

4.6 SCHAARSE VERGUNNING

Op 9 februari 2018 heeft de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State een conclusie gevraagd aan staatsraad advocaat-generaal met betrekking tot het vraagstuk 'schaarse vergunningen'. De voorzitter wil weten of bij een ruimtelijk plan (zoals bijvoorbeeld een bestemmingsplan of een inpassingsplan of een omgevingsvergunning) zogenoemde "schaarse publieke rechten worden verdeeld". Als dat het geval is, dan zouden daarbij namelijk eisen kunnen gelden zoals die ook bij de verdeling van schaarse vergunningen van toepassing zijn.

De relevantie van deze vraag voor deze handreiking komt voort uit het gegeven dat de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak de conclusie vraagt in een zaak over het rijksinpassingsplan 'Windpark Zeewolde' en de bijbehorende omgevingsvergunning. Het project maakt de bouw mogelijk van 91 nieuwe windturbines en voorziet in de sanering van 221 bestaande windturbines in het zuidelijk deel van Flevoland. Het is de bedoeling dat slechts één initiatiefnemer het windpark kan realiseren. Besloten is dat Windpark Zeewolde B.V. het project mag gaan uitvoeren. Eigenaren van omliggende percelen en eigenaren van bestaande windturbines zijn het daar niet mee eens. Volgens hen is de procedure niet transparant verlopen en

had er een openbare aanbesteding plaats moeten vinden. Hierdoor hadden zij zelf in aanmerking kunnen komen om (een deel van) het project uit te voeren.

De conclusie is op dit moment nog niet bekend, maar kan mogelijk gevolgen hebben voor de eisen die er gesteld kunnen gaan worden aan omgevingsvergunningen en bestemmingsplannen.

5

RISICOTABELLEN

Voor verschillende juridische onderwerpen met betrekking tot de plaatsing van windturbines op en/of nabij waterkeringen worden in dit hoofdstuk de risico's benoemd. Hierbij wordt het risico zelf benoemd, het gevolg van optreden van het risico en [voorbeelden van] eventuele beheersmaatregelen. De inschatting van kans van optreden is bewust niet meegenomen in de tabel. Het is van belang dat een inschatting wordt gemaakt van de kans van optreden van een risico. Het is per ontwikkeling te wegen en te waarderen door de betrokkenen. Hiervoor kan eventueel een interne/externe risicoadviseur worden benut.

De risico's zijn naar onderwerp geclusterd.

Risico/gebeurtenis	Gevolgen	Beheersmaatregelen
<i>Wetgeving</i>		
Verdere vertraging Omgevingswet	Vertraging in de doorlooptijd van het plaatsen van windturbines omdat men eerst zekerheid wil of e.e.a. juridisch in orde is. Afwachtende houding bij bestuurders om besluiten te nemen, omdat men eerst zekerheid wil hebben over de juridische risico's.	Duidelijk maken dat de Omgevingswet geen directe betekenis heeft voor de mogelijkheden om al dan niet windturbines nabij waterkeringen te bouwen.
Natura2000	Risico dat dit aspect over het hoofd wordt gezien, en men er halverwege achter komt dat hier niet over nagedacht is.	Vroegtijdig inlezen in deze materie en hier naar handelen.
Europese Hoofd Structuur - EHS beperkingen	Risico dat dit aspect over het hoofd wordt gezien, en men er halverwege achter komt dat hier niet over nagedacht is.	Vroegtijdig inlezen in deze materie en hier naar handelen.
Vogelbeschermingsnota	Kans dat men onderschat wat de gevolgen kunnen zijn voor de vogelstand en vogeltrekroutes	Vroegtijdig inlezen in deze materie en hier naar handelen.
Energiewet; staatssteun; risico Waterschapsbank	De wetgeving/regelgeving is een voorwaarde voor uitvoering en realisatie van de doelstellingen. Deze zaken moeten voldoende ruimte daarvoor bieden, anders stagneert het behalen van de beleidsambities	Op tijd met aanpassing / wijziging regelgeving starten, zo nodig met wetswijziging. Omgevingswet kan tot extra problemen leiden.
Wetgeving biedt meer beleidsruimte of keuzevrijheid om initiatieven mogelijk te maken.	Willekeur, regionale verschillen, geen beeld van keuzes plaatselijk irt totale areaal.	• Landelijk meer richting omgang faalmechanismebegroting. • Processen doorgronden hoe haken gemaakte keuzes bij ontwerp in op bijvoorbeeld het beoordelingsproces. • Gebiedsbreed onderzoek om consequenties te overzien van plaatselijk te maken keuzes (faalkansbegroting irt NWO's, overslaggebieden irt overlast gebied, etc) • Robuuste toekomstvaste uitgangspunten kiezen

Risico/gebeurtenis	Gevolgen	Beheersmaatregelen
<i>Belanghebbenden</i>		
Claims door overlast omgeving, lawaai, slagschaduw, uitzicht, waardedaling woning	Financiële gevolgen voor de beheerder van de molens.	Vroegtijdig oog houden voor de immateriële kant van het plaatsen van windturbines.
Natuurorganisaties houden windturbines tegen omdat ze in of bij een natuurgebied komen	Plaatsing van turbines op een minder gunstige locatie ten opzichte van de waterkering, terwijl ze vlak bij de gewenste locatie staan. Dat “merkt” de natuur helemaal niet.	Natuurorganisaties meenemen in het voortraject.
<i>Ruimtelijke inpassing</i>		
Vertraging door aanpassing bestemmingsplan, structuurvisie, omgevingsvergunning	Gelatenheid bij betrokken medewerkers, kans dat de energie weg trekt uit projecten.	• Meerdere medewerkers aanstellen en hun taken spreiden over de organisatie. • Geen dedicated projectleiders inzetten.
Vergunningenbeleid omgevingswet/waterwet?	Afwijzing vergunning	Het vergunningenbeleid noopt soms partijen tot afwijzing, terwijl ze dat eigenlijk niet willen
<i>Normen</i>		
Het Handboek risicozonering windturbines geeft onvoldoende richting aan de risicobeheersing voor de plaatsing van windturbines nabij waterkeringen. (opm. het HBW is geen wetgeving, maar wel een vertaling daarvan in handzame rekenregels)	De risico's worden (te) conservatief ingeschat waardoor projecten niet door kunnen gaan.	Uitwerking van de risicobenadering van windturbines op en nabij waterkeringen.
Nieuwe veiligheidsnormering en hieraan gerelateerde beoordelingsproces. Kan een deel van de faalmechanismebegroting worden toegekend aan windturbines? Zo ja hoe is dit te verantwoorden richting ILT?	Landelijk geen eenduidigheid in veiligheidsrapportages aan ILT.	Landelijk open discussie over vrijheid van benutting 'reserves' in faalmechanismebegroting.
Keur- en leggerzonering niet ruim genoeg om windturbineinitiatieven te kunnen sturen.	Waterveiligheid wordt bedreigd.	• Vroeg aansluiten bij ruimtelijke proces (watertoetsspoor). • Keur & legger opnieuw vaststellen met ruimere zonering. • Omgevingswet/omgevingsvisie voorziening opnemen die risico windturbines in omgeving afdekt.