



> Retouradres Postbus 30032 9700 RM Groningen

De Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal
Postbus 20018
2500 EA 's-GRAVENHAGE

Directie regionale zaken
Vestiging Noord
Postbus 30032
9700 RM Groningen
www.rijksoverheid.nl/eleni
T 070-3786868

Onze referentie
258086

Datum 23 februari 2012
Betreft Schriftelijk overleg inzake gedoogbesluit uitbreiding Eemshaven

Geachte Voorzitter,

In deze brief beantwoord ik de vragen uit de inbreng van het schriftelijk overleg van 24 januari over het Gedoogbesluit werkzaamheden uitbreiding Eemshaven (Kamerstuknummer 31 920, nr. 17).

Bestuurlijke lus en projectbegrip

De leden van de CDA-fractie hebben enkele vragen gesteld over de bestuurlijke lus en het projectbegrip.

Het versnellen van juridische procedures, door het toepassen van bijvoorbeeld de bestuurlijke lus, onderschrijf ik. In die gevallen dat de bestuurlijke lus gehanteerd kan worden, zal ik de Landsadvocaat de rechter hierop attent laten maken. Hierbij moet worden aangetekend dat het toepassen van de bestuurlijke lus een zelfstandige bevoegdheid is van de rechter. Er hoeft geen verzoek aan ten grondslag te liggen, en het bestuursorgaan kan toepassing van de bestuurlijke lus niet afdwingen.

Ten aanzien van het projectbegrip is in de uitspraak van de Afdeling geconstateerd dat havenuitbreiding en bouw van de centrale niet los van elkaar gezien kunnen worden. Zonder uitbreiding van de haven kan de energiecentrale niet in de aangevraagde vorm worden gebouwd en in werking gehouden. Om die reden, zo oordeelt de Afdeling, mochten ook de effecten op de natuurwaarden niet in twee separate vergunningstrajecten beoordeeld worden en had een integrale vergunning verleend moeten worden voor het gehele project. De uitspraak heeft tot gevolg dat de initiatiefnemers één integrale vergunningaanvraag voor zowel uitbreiding van de haven als bouw van de energiecentrale moeten indienen.

Voor de vraag of verschillende activiteiten tezamen als één project kunnen worden beschouwd, heeft de Afdeling naar de feitelijke onderlinge verbondenheid gekeken, waarbij behalve de aard van de activiteit ook tijdfasering een rol kan spelen.

Bij de bouw van de kolencentrale worden de bouwvoorbereidende werkzaamheden, de bouw zelf, en de exploitatie van de centrale als één project gezien. Voor de realisatie en exploitatie van de centrale is in de voorgestelde vorm een uitbreiding van de aangrenzende haven een voorwaarde. Daarom

moet naar oordeel van de Afdeling die havenuitbreiding eveneens als onderdeel van het project worden beschouwd.

Directie regionale zaken
Vestiging Noord

Ik ben niet bekend met eerdere procedures waarin de rechter een vergelijkbaar oordeel heeft gegeven. De Natuurbeschermingswet 1998 (Nb-wet 1998) schrijft voor dat een vergunning vereist is voor projecten die schadelijk kunnen zijn voor de natuurwaarden. De Habitatrictlijn schrijft voor dat een passende beoordeling moet worden gemaakt van projecten die mogelijk significante effecten kunnen hebben op de natuurwaarden. Het begrip "project" is niet in de Nb-wet 1998 gedefinieerd. Er is hier immers sprake van een Europeesrechtelijk begrip, dat binnen de Europese Unie op uniforme wijze moeten worden uitgelegd en toegepast en waarvan de interpretatie uiteindelijk aan het Europese Hof van Justitie is voorbehouden (zie o.m. H.v.J. 28 maart 1990, gevoegde zaken C-206/88 en C-207/88). In wetgeving wordt dan ook volstaan met te wijzen op het feit dat de betekenis van dit begrip de betekenis is die daaraan in de Habitatrictlijn wordt gegeven. Het Europese Hof interpreteert het begrip 'project' ruim en zoek daarbij aansluiting bij het projectbegrip van de mer-richtlijn: de uitvoering van bouwwerken of de totstandbrenging van andere installaties of werken en andere ingrepen in het natuurlijke milieu of landschap, inclusief de ingrepen voor de ontginning van bodemschatten. De Afdeling bestuursrechtspraak gaat ook uit van de ruime uitleg van het begrip 'project', zoals deze door het Europese Hof van Justitie nader is geconcretiseerd in de arresten in de Kokkelvisserijzaak en de kwestie van Stadt Papenburg.

Datum
23 februari 2012

Onze referentie
258086

In de eerdere aanvraag en vergunning is de haven als multifunctioneel project getypeerd. Dat betekent dat de havenuitbreiding wordt gerealiseerd met het oog op bruikbaarheid voor meerdere bedrijven. Om die reden zijn in de eerdere vergunningverlening de havenuitbreiding en de bouw van de kolencentrale niet als één project beschouwd.

Tenslotte vragen de leden van de CDA-fractie of deze procedure voorkomen had kunnen worden door het toepassen van de Rijkscoördinatieregeling, omdat hierin immers de verschillende besluiten (vergunningen en ontheffingen), die voor een project nodig zijn, tegelijkertijd en in onderling overleg worden genomen. De Rijkscoördinatieregeling ziet op de gecoördineerde behandeling van meerdere vergunningen die benodigd zijn voor één project om tot een efficiëntere en snellere afhandeling te komen. In dit geval is slechts de eerder gehanteerde opvatting dat er sprake zou zijn van twee projecten, en niet de coördinatie van de vergunningprocedures, door de Raad van State als onjuist beoordeeld. Het samenvoegen van beide projecten tot één project, zoals de Raad van State nu voorschrijft, staat dus los van de Rijkscoördinatieregeling.

De Groen Links-fractie vraagt naar de behandeling van inhoudelijke beroepsgronden. De Raad van State heeft geen uitspraak gedaan over de (overige) inhoudelijke beroepsgronden, omdat de vergunning reeds op de hier boven beschreven procedurele gronden vernietigd was.

Kwaliteit van de eerdere besluitvorming en financiële risico's

De leden van de Partij voor de Dieren-fractie vragen naar mijn mening over de kwaliteit van de eerdere besluitvorming en over de financiële risico's.

De besluitvorming in het afgeven van de vergunningen die nu door de Raad van State zijn vernietigd heeft op zorgvuldige wijze plaatsgevonden. De betrokken bevoegde gezagen (GS van de provincies Groningen en Friesland, en de voormalige minister van LNV) zijn zich altijd bewust geweest van de juridische risico's van vergunningverlening. Om die reden is de Landsadvocaat altijd nauw betrokken geweest bij de besluitvorming. Hetzelfde geldt voor de aanwezigheid van financiële risico's, voor zover die er al zijn. Overigens is het vaste jurisprudentie dat de uitvoering van een project waarvoor de verleende vergunning nog niet in rechte vaststaat, voor rekening en risico komt van de initiatiefnemer.

ADC-toets

De leden van de Partij voor de Dieren-fractie stellen vragen over de ADC-toets.

Een ADC toets is altijd nodig indien mogelijk significante effecten van een project op natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden zullen optreden. Hiertoe dienen de effecten van een project in een passende beoordeling zorgvuldig te worden beschreven. Daarom zal ook voor een nieuwe vergunningaanvraag in deze kwestie een nieuwe passende beoordeling moeten worden opgesteld. Indien uit deze passende beoordeling zal blijken dat ondanks mitigerende maatregelen significante effecten niet kunnen worden uitgesloten zal een ADC toets moeten worden uitgevoerd.

Directie regionale zaken
Vestiging Noord

Datum
23 februari 2012

Onze referentie
258086

Alternatievenonderzoek

De leden van de Groen links fractie hebben mij gevraagd of ik in mijn belangenafweging voor het gedoogbesluit voor de havenuitbreiding ook heb gekeken naar alternatieven voor de kolencentrale. In de kabinetsnota "Grenzen aan gedogen" uit 1995 is aangegeven dat slechts na afweging van de directe belangen die gemoeid zijn met een concreet project kan worden afgeweken van de algemene lijn dat gedogen niet wenselijk is. Een alternatieven onderzoek voor de kolencentrale heeft dus geen deel uitgemaakt van deze belangenafweging voor de havenuitbreiding. Het beoordelen van mogelijke alternatieven voor de kolencentrale heeft overigens wel plaatsgevonden in het kader van de ADC-toets voorafgaand aan vergunningverlening.

De leden van de fractie van de Partij voor de Dieren vragen of de effecten op natuur van de centrale weggenomen worden als biomassa wordt gestookt. Nee, dit zou niet het geval zijn. De bezwaren die in het beroep aan de Raad van State zijn voorgelegd hadden betrekking op verstoring van fauna door geluid tijdens de bouw, door koelwaterinnname en -lozing en door licht, en hadden ook betrekking op mogelijke aantasting van de kwetsbare habitats door de uitstoot van zwavel- en stikstofoxiden. Een biomassacentrale zal dezelfde gevolgen hebben; er moet immers evenzeer voor worden gebouwd, er is op gelijke wijze koelwater nodig en de uitstoot zal ook een gelijke orde aan stikstofoxiden bevatten.

De leden van de fractie van de Partij voor de Dieren vragen naar andere vormen van energie-opwekking als alternatief voor de kolencentrale.

Andere vormen van elektriciteitsopwekking zouden kunnen zijn – naast het stoken van biomassa in de centrale - een kerncentrale, een gascentrale, wind- of zonne-energie. De eerste twee alternatieven hebben dezelfde gevolgen voor de natuur, zoals boven uiteengezet. Voor de laatste twee alternatieven geldt dat deze op dit moment nog niet zodanig beschikbaar zijn dat de leveringszekerheid kan worden gegarandeerd.

Dwingende reden van groot openbaar belang

De leden van de fracties van Groen Links en van de Partij voor de Dieren vragen mij om in te gaan op de dwingende reden van groot openbaar belang, met een verwijzing naar berichtgeving over overcapaciteit op de elektriciteitsmarkt.

In de ADC toets die is uitgevoerd in het kader van de eerder verleende en door de Raad van State vernietigde vergunning voor de RWE centrale is ingegaan op de dwingende redenen van groot openbaar belang. De leveringszekerheid was één element in het geheel van dwingende redenen van groot openbaar belang.

In een nieuwe vergunningprocedure zal het project opnieuw worden getoetst aan de wettelijke criteria.

Motivering van het gedoogbesluit

De leden van de Partij voor de Dieren-fractie stellen nadere vragen omtrent mijn motivering voor het gedoogbesluit.

De door de leden van de fractie van de Partij voor de Dieren aangehaalde uitspraak van de Raad van State van 24 augustus 2011 over onvoldoende onderzoek naar schadelijke effecten heeft betrekking op de RWE kolencentrale.

Mijn brief van 23 december 2011 waaraan de leden van de fractie verder refereren, heeft betrekking op de Eemshaven. De door de leden van de fractie aangehaalde zinsnede uit mijn brief van 23 december betreft het project Uitbreiding en verdieping Eemshaven, en geeft de conclusie weer uit de passende beoordeling die voor de havenuitbreiding is opgesteld. Deze conclusie wordt bevestigd door de resultaten van de tot nu toe uitgevoerde monitoring naar de effecten van de reeds uitgevoerde werkzaamheden.

Directie regionale zaken
Vestiging Noord

Datum
23 februari 2012

Onze referentie
258086

Mijn besluit om niet handhavend op te treden tegen de uitbreiding Eemshaven baseer ik mede op de uitspraak van de Raad van State van 23 november 2011. Deze uitspraak heeft betrekking op het verzoek om voorlopige voorziening tegen het besluit van de provincie Groningen om voortzetting van werkzaamheden voor de RWE kolencentrale te gedogen.

De Raad van State zegt in deze uitspraak dat de beoordeling van de vraag of concreet zicht op legalisatie bestaat, kan worden gebaseerd op de reeds eerder verleende en door de Raad van State vernietigde vergunning en de in dat kader uitgevoerde passende beoordeling.

Op grond hiervan kan naar oordeel van de Raad van State aannemelijk worden gemaakt dat verlening van een vergunning voor het project op grond van de Nb-wet 1998 mogelijk is en dat tevens van belang mag worden geacht dat uit nader verricht onderzoek (waartoe ook monitoringrapportages behoren) naar alle waarschijnlijkheid de conclusie getrokken zal kunnen worden dat geen significante effecten op de habitatsoorten en -typen waarvoor het gebied is aangewezen, zullen optreden.

De Raad van State komt tot de conclusie dat voldoende aannemelijk is dat de op grond van de gedoogbeschikking toegestane activiteiten voor de RWE kolencentrale voor de periode genoemd in het gedoogbesluit op zichzelf geen significante effecten als bedoeld in artikel 19d van de Nb-wet 1998 veroorzaken en dat de provincie zich daarom op het standpunt heeft kunnen stellen dat sprake is van bijzondere omstandigheden op grond waarvan van handhaving kon worden afgezien.

Ik heb geen reden om aan te nemen dat deze elementen uit de uitspraak van de Raad van State over het gedoogbesluit voor de kolencentrale niet van toepassing zijn op mijn gedoogbesluit voor uitbreiding van de Eemshaven.

Economische overweging in het gedoogbesluit

De leden van de Groen Links-fractie en de Partij voor de Dieren-fractie stellen vragen over de rol van de economische belangen in mijn besluit om niet tot handhaving over te gaan.

Bedrijven moeten zich natuurlijk ten allen tijde aan de regels houden. Echter, zoals beschreven in de kabinetsnota "Grenzen aan gedogen", kan op grond van een zorgvuldige weging van belangen onder voorwaarden tot een uitzondering worden besloten indien het handhaven van een regel een buitenproportioneel nadeel betekent voor een bedrijf zonder dat het doel waarop de regel ziet door de strikte naleving ervan wordt gediend.

In dit geval is naar mijn oordeel sprake van een dergelijke uitzonderingssituatie aangezien de Nb-wet vergunning voor Groningen Seaports uitsluitend op procedurele gronden is vernietigd, de economische consequenties voor het havenbedrijf erg groot zijn, het voortzetten van de werkzaamheden niet leidt tot significante aantasting van de natuurlijke kenmerken en waarden van de beschermde gebieden, en er zicht is op legalisatie.

RWE/Essent is pas begonnen met de bouw van de centrale na het verkrijgen van alle hiervoor benodigde vergunningen. RWE/Essent is zich bewust geweest van de risico's die het starten van de bouwwerkzaamheden voordat alle vergunningen rechtens onaantastbaar waren met zich meebrengt. Hetzelfde geldt voor Groningen Seaports en de werkzaamheden voor het uitbreiden en verdiepen van de Eemshaven.

Het is vaste jurisprudentie dat de uitvoering van een project waarvoor de verleende vergunning nog niet in rechte vaststaat, voor rekening en risico komt van de initiatiefnemer.

Directie regionale zaken
Vestiging Noord

Datum
23 februari 2012

Onze referentie
258086

Kwaliteit van het habitat Estuaria

De leden van de Groen Links-fractie vragen naar de kwaliteit van het habitat Estuaria en de bescherming hiervan in de Eems-Dollard.

In het Profielendocument is beschreven dat de kwaliteit van de Nederlandse estuaria ongunstig is. In het Doelendocument is voor het habitat Estuaria (H1130) in de Eems-Dollard 'behoud van de kwaliteit' als doel gesteld. Zoals is aangegeven in het profielendocument zou verdere verbetering mogelijk zijn met name door vertroebeling te verminderen. Verbetermaatregelen, gericht op tegengaan van de vertroebeling zullen met name aan de Duitse zijde van het gebied, in de Unterems, moeten worden getroffen. Nederland kan deze niet eenzijdig voorschrijven, de Nb-wet 1998 heeft geen werking op Duits grondgebied.

Voor het habitat estuarium in het Eems-Dollard gebied is nog geen doel in een aanwijzingsbesluit of ontwerp-aanwijzingsbesluit vastgesteld. Wel heeft Nederland het Nederlandse deel van dit gebied in 2007 bij de Europese Commissie aangemeld als aan te wijzen Natura 2000-gebied. De Europese Commissie heeft dit gebied in 2009 op de communautaire lijst opgenomen.

Vanwege deze aanmelding zijn de effecten van zowel de kolencentrale als van de havenuitbreiding op dit gebied in de passende beoordelingen die ten grondslag liggen aan de eerder verleende en door de Raad van State vernietigde Nb-wet vergunningen beoordeeld als ware het aangewezen als estuarium. Uit deze beoordelingen blijkt dat significant negatieve effecten op het habitat Estuarium (H1130) zijn uitgesloten. Daarmee is ook een effect op de estuaria op netwerkniveau in Nederland uitgesloten.

Bescherming van natuurwaarden

De leden van de Groen Links-fractie vragen naar mijn standpunt over de bescherming van het ecologisch kwetsbare en bijzondere Waddengebied in de praktijk.

De algemene regel volgend uit artikel 6, lid 3 van de Habitatrichtlijn, in Nederland vertaald in de Nb-wet 1998, is dat alleen toestemming voor een project in een Natura 2000-gebied kan worden gegeven indien de natuurlijke kenmerken van dat gebied niet worden aangetast. Ik kan dan ook instemmen met de algemene beschrijving hiervan die de leden van de Partij voor de Dieren-fractie geven.

Ook ben ik zonder meer van mening dat de bijzondere Waddennatuur beschermd moet worden tegen vervuilende activiteiten. Daarom wordt in de praktijk voor elke activiteit die een mogelijke aantasting van de natuurlijke kenmerken van dit gebied vormt, conform de Nb-wet 1998 een passende beoordeling uitgevoerd op grond waarvan de vergunbaarheid van het project wordt beoordeeld. Een vergunning wordt in de praktijk pas verleend wanneer de zekerheid is verkregen dat geen significante effecten optreden op de natuurlijke kenmerken van het gebied.

Bevoegdheidsverdeling rijk-provincie

Ook vragen de fractieleden van de Partij voor de Dieren naar de bevoegdheidsverdeling tussen rijk en provincie.

Uitgangspunt van de Nb-wet 1998 is dat de bevoegdheid voor vergunningen op grond van de Nb-wet 1998 ligt bij de provincies, tenzij de bevoegdheid expliciet aan het rijk is toegeschreven in het Besluit vergunningen Natuurbeschermingswet 1998. De werkzaamheden voor bouw van de RWE

kolencentrale, waarvan op dit moment sprake is, vallen op grond van dit Besluit niet onder mijn bevoegdheid en dus is de provincie hiervoor bevoegd.

In het dossier Uitbreiding Eemshaven ben ik op grond van het Besluit vergunningen wel mede bevoegd voor de werkzaamheden die op dit moment uitgevoerd worden. Daarom heb ik in dit dossier mijn verantwoordelijkheid genomen en heb na afweging van de betrokken belangen besloten om niet handhavend op te treden. Dit besluit staat open voor bezwaar en beroep zodat de rechter indien nodig de rechtmatigheid van mijn besluit kan toetsen. Ik onttrek mij dus niet aan mijn verantwoordelijkheid voor de bescherming van de natuur maar houd mij aan de afgesproken en wettelijk vastgelegde taakverdeling tussen rijk en provincie.

Verdere procedure gedoogbesluit en vergunningverlening Uitbreiding Eemshaven

Ook vragen de leden van de fracties van Groen Links en de Partij voor de Dieren naar de ingediende bezwaren tegen mijn gedoogbesluit voor de uitbreidingwerkzaamheden Eemshaven en naar de verdere procedure.

Belanghebbenden kunnen ondanks dat een gedoogbesluit is afgegeven een verzoek om handhaving doen en tegen de afwijzing daarvan procederen. Dat is gebeurd ten aanzien van de bouwactiviteiten voor de energiecentrale waarvoor de provincie het bevoegd gezag is. Het betrokken verzoek om voorlopige voorziening, ingediend door de natuurorganisaties, is afgewezen bij uitspraak van 23 november 2011 (zaaknr. 201110350/1/R2 en 201110379/1/R2).

Er is niet verzocht om handhaving voor zover activiteiten worden uitgevoerd zonder vergunning ten aanzien waarvan ik bevoegd ben (verspreiding van baggerspecie in de Waddenzee ten behoeve van de havenverruiming).

Bezwaar tegen het gedoogbesluit kon worden ingediend tot 3 februari. Bij het opstellen van deze schriftelijke reactie was geen bezwaar ontvangen. Mocht dit alsnog gebeuren dan zal ik u hierover informeren.

Na het aflopen van de gedoogperiode (23 juni) kunnen de werkzaamheden alleen nog worden voortgezet indien er een nieuwe Nb-wet vergunning is verleend met in acht neming van de uitspraken van de Raad van State. Op grond van de passende beoordeling die is uitgevoerd in het kader van de eerder verleende en door de Raad van State vernietigde vergunning is geconcludeerd dat significant negatieve effecten als gevolg van de werkzaamheden voor de havenuitbreiding uitgesloten kunnen worden.

Ten aanzien van de bouw van de energiecentrale is geconcludeerd dat wel significante effecten kunnen optreden als gevolg van de bouwwerkzaamheden. Op grond van de uitgevoerde ADC-toets en de ingediende compensatieplannen is tot vergunningverlening voor de energiecentrale overgegaan. Ik heb vooralsnog geen reden om aan te nemen dat dit nu anders is, mede gezien de resultaten van de tot nu toe uitgevoerde monitoring. Ik wacht de vergunningaanvraag dan ook af en zal die toetsen aan de wettelijke criteria.

Op dit moment zijn de initiatiefnemers doende een nieuwe aanvraag voor te bereiden door een nieuwe passende beoordeling op te stellen met in acht neming van de uitspraak van de Raad van State zowel over het projectbegrip als over nog uit te voeren nader onderzoek. Deze passende beoordeling en de resultaten van het nader onderzoek zullen de basis vormen van een nieuwe aanvraag voor een Nb-wet vergunning. De behandeling van deze aanvraag zal geheel conform de Nb-wet 1998 worden uitgevoerd. Dat betekent dat tegen het besluit op de aanvraag opnieuw bezwaar en beroep mogelijk is.

Voor het in werking nemen van de energiecentrale is een Nb-wet vergunning nodig zowel van de provincie als van het rijk. Zonder deze vergunningen zal de centrale niet in gebruik genomen mogen worden. RWE/Essent bereidt de aanvraag voor deze vergunningen voor.

Directie regionale zaken
Vestiging Noord

Datum
23 februari 2012

Onze referentie
258086

Directie regionale zaken
Vestiging Noord

Op het verzoek van de Partij voor de Dieren-fractie om de uitbreidingswerkzaamheden van de Eemshaven stil te leggen verwijs ik naar mijn gedoogbesluit van 6 december jl. Daarin heb ik aangegeven op dit moment geen reden te zien om handhavend op te treden tegen de uitbreidingswerkzaamheden. Het is mij duidelijk dat de fractie van de Partij voor de Dieren hieromtrent een andere mening is toegedaan. Desondanks zie ik op dit moment geen reden om op mijn besluit terug te komen.

Datum
23 februari 2012

Onze referentie
258086

dr. Henk Bleker
Staatssecretaris van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie