

MARQ WIJNGAARDEN
FLIP SCHÜLLER
PROF. LIESBETH ZEGVELD
MARIEKE VAN EIK
WIL EIKELBOOM
DR. CHANNA SAMKALDEN
TAMARA BURUMA
BONDINE KLOOSTRA
MICHIEL PESTMAN
PROF. GÖRAN SLUITER
BRECHTJE VOSSENBERG
EVA BEZEM
DR. LISA-MARIE KOMP
BARBARA VAN STRAATEN
TOM DE BOER
FREDERIEKE DÖLLE
ELLES TEN VERGERT
ISA VAN KRIMPEN
DORA BROUWER

ADVISEURS

PROF. HANS ULRICH JESSURUN D'OLIVEIRA
PROF. TIES PRAKKEN
PROF. BRITTA BÖHLER

Gedeputeerde staten
van de provincie Groningen
Postbus 610
9700 AP Groningen

Per fax: **050 - 316 49 33**
Per e-mail: **rechtsbescherming@provi
nciegroningen.nl**

Amsterdam, 20 november 2020
Onze ref. KD20160014/BK/bk
Uw ref.

Direct tel.nr.: +31(0)20-3446200
Direct faxnr.: +31(0)20-3446201

BEZWAARSCHRIFT

Betreft: Saubere Luft / GS (EEW)

Geacht college,

Namens **Bürgerinitiative Saubere Luft Ostfriesland e.V.** (hierna: Saubere Luft), gevestigd te Emden, Duitsland (correspondentieadres: Kloster-Langen-Str. 11 (26723) Emden), en **Vereniging Zuivere Energie** (hierna: Zuivere Energie), gevestigd te Vlagtwedde (correspondentieadres: Lage der A 12-16 (9718 BJ) Groningen), en **Coöperatie Mobilisation for the Environment U.A.** (hierna: MOB), gevestigd te Nijmegen (correspondentieadres: Waldeck Pyrmontsingel 18 (6521 BC) Nijmegen), wordt hierbij bezwaar gemaakt tegen de bij besluit van gedeputeerde staten verleende vergunning op grond van de Wet natuurbescherming voor een slibverbrandingsinstallatie van EEW Energy from Waste (hierna: EEW) te Delfzijl (vierde lijn). De vergunning (hierna: de bestreden vergunning) is van 10 oktober tot en met 20 november 2020 ter inzage gelegd (**bijlage**).

Inleiding

1. De bestreden vergunning aan EEW is verleend voor een slibverbrandingsinstallatie, waarvoor een vierde verbrandingslijn zal worden opgericht en geëxploiteerd. EEW exploiteert in Delfzijl al drie verbrandingsinstallaties voor een andere activiteit: het verbranden van huishoudelijk afval uit Nederland en het Verenigd Koninkrijk. Voor de eerste twee verbrandingslijnen werd in 2007 een natuurvergunning verleend, waarin is verwezen naar de voor die installaties verleende milieuvergunning. In die milieuvergunning worden emissievrachten toegestaan van 144,73 ton/jaar voor NOx en 9.937,83 kg/jaar voor NH₃. Deze vrachten corresponderen met verbranding van 300.000 ton afval per jaar. Anders dan de bestreden vergunning vermeldt, is

in de natuurvergunning 2007 niet gerefereerd aan jaarvrachten van 161,4 ton/jaar NO_x en 11,5 ton/jaar NH₃.

2. Het project van EEW zoals vergund in 2007, verbranding van 300.0000 ton huisafval per jaar uit Nederland en het Verenigd Koninkrijk, aan te voeren per schip, werd passend beoordeeld. De beoordeling voldoet in het geheel niet aan de daaraan te stellen eisen, en al helemaal niet afgezet tegen de inmiddels beschikbare kennis over gevolgen van verzurende en vermestende depositie op daarvoor gevoelige natuur. Zo is in de beoordeling alleen depositie op Natura 2000-gebied Waddenzee betrokken, terwijl uit in opdracht van EEW in 2016 en 2017 uitgevoerde Aerius-berekeningen volgt dat tientallen Natura 2000-gebieden in Nederland extra depositie ondervinden als gevolg van de EEW verbrandingslijnen 1 en 2. Hoewel dat project van EEW leidt tot extra depositie op in Duitsland gelegen voor stikstof gevoelige Natura 2000-gebieden, zijn ook die niet in de beoordeling betrokken. De aanvoer van 300.000 ton huisafval, onder andere vanuit het Verenigd Koninkrijk, over de Waddenzee en/of Noordzee, langs voor vermestiging en verzuring kwetsbare Natura 2000-gebieden, werd niet in de beoordeling betrokken.
3. In 2012 en 2013 werd een uitbreiding van de verbrandingsactiviteiten van de eerste en tweede lijn van EEW toegestaan, waarbij stapsgewijs de omvang van het aan te voeren en te verbranden huisafval werd vergroot naar 385.000 ton/jaar. Een beoordeling van de mogelijke effecten daarvan op Natura 2000- gebieden, door de aanvoer én verbranding van substantieel meer huisafval, heeft nooit plaatsgevonden. De natuurvergunning van 2007 heeft, gelet op voorschrift 5 in die natuurvergunning, geen betrekking op uitbreidingen van het project, de verbrandingslijnen 1 en 2 van EEW.
4. Bij besluit van 21 maart 2017 is aan EEW een vergunning onder voorschriften ingevolge artikel 2.7. tweede lid, van de Wet natuurbescherming (Wnb) verleend voor een derde afvalverbrandingslijn van EEW in Delfzijl met een hoeveelheid aan te voeren en te verbranden huisafval van 192.000 ton/jaar. De rechtbank vernietigde die vergunning, omdat voor de passende beoordeling van de gevolgen van de derde lijn onder overlegging van een Aerius berekening waaruit blijkt dat de derde lijn tot extra depositie leidt, verwezen werd naar de Programmatische Aanpak Stikstof (PAS). Inmiddels blijkt uit het PAS-arrest van het Hof van Justitie van 17 november 2018 en de daarop volgende uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak dat een dergelijke verwijzing naar milieuruimte onder de PAS significante effecten van depositie op beschermde habitat niet met zekerheid uitsluit. Bij uitspraak van 3 oktober 2019 (LEE 17/1702) heeft de rechtbank het beroep van bezwaarden tegen de natuurvergunning voor een derde lijn van EEW met daarbij behorende hoeveelheid te verbranden afval van 192.000 ton/jaar gegrond verklaard.
5. Na de uitspraak van de rechtbank vroeg EEW een nieuwe vergunning aan. Daarop verleenden gedeputeerde staten voor de gezamenlijke verbrandingslijnen 1, 2 en 3 van EEW één nieuwe natuurvergunning van 15 november 2019, voor het uitbreiden van de inrichting en het in werking hebben van een derde afvalverbrandingslijn. Er is ook geen onderbouwing geleverd waaruit blijkt dat significante effecten van de verbrandingslijnen na uitbreiding met een derde lijn en uitbreiding van de aanvoer en verbranding van huisafval van 300.000 ton per jaar naar 576.000 ton/jaar op habitats en soorten waarvoor Natura 2000-gebieden zijn aangewezen met zekerheid kunnen worden uitgesloten. Bij de aanvraag voor deze vergunning voor uitbreiding met den derde lijn werd een passende beoordeling gevoegd, maar deze voldoet niet aan de daaraan te stellen eisen. Tegen deze vergunning loopt een procedure bij de bestuursrechter, inmiddels bij de Afdeling bestuursrechtspraak in hoger beroep.

6. Vervolgens is bij besluit van 10 oktober 2020, het bestreden besluit, een natuurvergunning verleend voor uitbreiding van de EEW verbrandingsinstallaties voor verbranding van huisafval met een vierde verbrandingsinstallatie voor verbranding van slib. Om hoeveel ton zuiveringsslib het per jaar gaat dat verbrand zal worden, is niet duidelijk.
7. Voor de vierde lijn werd geen passende beoordeling gemaakt. Verwezen is naar de passende beoordeling uit 2007, op grond waarvan de verbrandingslijnen 1 en 2 voor het verbranden van 300.000 ton/jaar huisafval in 2007 werden vergund onder de Natuurbeschermingswet 1998.
8. Overigens geldt voor alle aanvoer van afval over zee en over land, voor zover daarvan sprake is, dat effecten daarvan op Natura 2000-gebieden niet zijn beoordeeld. Voor zover een beoordeling is uitgevoerd, gaat deze niet verder dan van de loskade in de Eemshaven naar de installaties van EEW.

Vierde verbrandingslijn: nieuw m.e.r.-plichtig project en dus een project waarvoor een passende beoordeling moet worden opgesteld

9. Voor de vierde verbrandingslijn is inmiddels een omgevingsvergunning verleend. Uit de omgevingsvergunning blijkt dat het om een geheel nieuwe vergunningplichtige activiteit gaat, te weten de aanvoer en verbranding van 185.000 ton/jaar zuiveringsslib. Daarvoor dient op grond van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb in combinatie met artikel 2.8 van de Wnb een passende beoordeling te worden opgesteld.
10. De bestreden vergunning is echter verleend voor een geheel nieuwe activiteit, aanvoer en verbranding van zuiveringsslib, met daarbij behorende emissies van NOx, NH3, HF, kwik en andere verontreinigende stoffen en met vervoer over zee met duizenden scheepsbewegingen per jaar, zonder dat de gevolgen van die nieuwe activiteit zijn passend zijn beoordeeld. Voor een nieuw project geldt per definitie en volgens vaste jurisprudentie van het Hof van justitie van de Europese Unie dat daarvoor een passende beoordeling moet worden opgesteld en dat voorafgaande toestemming in de vorm van een op die passende beoordeling gebaseerde vergunning noodzakelijk is. Immers, alleen aan de hand van een passende beoordeling, die overigens een beoordeling in cumulatie met effecten van andere plannen en projecten omvat, kan worden vastgesteld of significante effecten van een dergelijk project op Natura 2000-gebieden met zekerheid kunnen worden uitgesloten. Hier ontbreekt een passende beoordeling, op grond waarvan de bestreden vergunning voor een vierde lijn niet had moeten worden verleend.

Een natuurvergunning wordt, op basis van een passende beoordeling, slechts verleend voor een project, niet voor een emissie

11. De stelling van gedeputeerde staten dat de natuurvergunning van 2007 jaarvrachten uitstoot zou vergunnen is onjuist. Een natuurvergunning wordt niet verleend voor emissies, maar voor een project. Het toen vergunde en passend beoordeelde project betrof de aanvoer en verbranding van 300.000 ton huisafval in verbrandingslijnen 1 en 2. Op grond van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb heeft de natuurvergunning 2007, alsmede de daarvoor uitgevoerde passende beoordeling geen betrekking op de aanvoer en verbranding van nog eens 85.000 ton afval per jaar in de lijnen 1 en 2, en zeker niet op een nieuwe derde verbrandingsinstallatie en de daarbij horende en ook niet op aanvoer en verbranding van 185.000 ton/jaar zuiveringsslib in een vierde verbrandingsinstallatie van EEW. Het projectbegrip dient ertoe om goed in beeld te krijgen of er effecten zijn van een bepaalde activiteit op beschermde Natura 2000-gebieden. Vandaar dat het niet is toegestaan om een project op te knippen, om aldus delen

van het project buiten de beoordeling te houden. Bezwaarden verwijzen in dit verband naar de vernietiging van de natuurvergunning voor een elektriciteitscentrale, waarbij ten onrechte niet als onderdeel van het project de aanleg van een haven voor de aanvoer van kolen passend was beoordeeld (AbRS 24 augustus 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR5684). Dat de uitbreiding met een nieuwe verbrandingsinstallatie met daarbij behorende extra aanvoer en verbranding van duizenden tonnen afval per jaar onder een passende beoordeling van jaren her zou kunnen vallen, voor twee eerder vergunde verbrandingsinstallaties is niet alleen in strijd met artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb en het achterliggende artikel 6, derde lid, van richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (habitatrictlijn), maar ook met het projectbegrip uit de m.e.r.-richtlijn 2011/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten en de voorgangers van deze m.e.r.-richtlijn waarop het projectbegrip uit de Habitatrictlijn is gebaseerd, en die juist het projectbegrip hanteren om aan de hand daarvan zeker te stellen dat alle mogelijke negatieve effecten, in cumulatie met effecten van andere projecten voldoende in beeld te krijgen.

12. Door alleen te verwijzen naar de emissies van NO_x en NH₃ behorend bij het in werking hebben van de lijnen 1 en 2 van EEW onder de natuurvergunning 2007, blijven essentiële onderdelen van het project inzake een derde en vierde verbrandingsinstallatie en de daarbij behorende cumulatieve effecten buiten beschouwing. Derhalve het omgekeerde resultaat dan het resultaat dat beoogd wordt door een passende beoordeling per project voor te schrijven in de Habitatrictlijn en de Wnb. Het bestreden besluit kan dan ook niet in stand blijven. Het dient alsnog passend te worden beoordeeld en aan de hand daarvan kan pas worden bepaald of, mede in aanmerking genomen de mogelijke cumulatieve effecten, een vergunning op grond van de Wnb kan worden verleend voor het aanvoeren en verbranden van zuiverings-slib in een nieuwe vierde verbrandingsinstallatie.

Strijd met 2.7, tweede lid, van de Wnb want geen passende beoordeling

13. De redenering is onbegrijpelijk in het licht van de voor deze projecten geldende regelgeving. Artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb en artikel 6, derde lid, van de habitatrictlijn schrijven voor dat per project dat mogelijk schadelijk is voor Natura 2000-gebieden een vergunning is vereist die op een passende beoordeling berust. De vergunningplicht knoopt niet aan bij emissies of de omvang daarvan, maar bij het projectbegrip. Voor zover daar al enige twijfel over zou hebben bestaan, is die twijfel geheel weggenomen door het hiervoor aangehaalde arrest van het Hof van justitie van 7 november 2018, het zogenaamde PAS-arrest.
14. De vergunning uit 2007 geldt dus alleen voor het project dat bestaat uit de installaties 1 en 2 van EEW en kan per definitie niet ook gelden voor een ander project, zoals een nieuwe verbrandingsinstallatie. Dat er vergunningsruimte 'over' zou zijn die naar een ander project zou kunnen worden overgeheveld, en bovendien zonder passende beoordeling van de effecten van dat nieuwe project, betreft een onjuiste voorstelling van zaken in het licht van het toepasselijke wettelijke toetsingskader. De vergunning van 2007 is immers niet voor emissies verleend, maar voor een specifiek project, de verbrandingsinstallaties 1 en 2, met de daarbij behorende feitelijke effecten van dat project. Van ruimte voor andere emissies uit een ander project is dan ook geen sprake. De premisse dat dit wel het geval zou zijn in het bestreden besluit, is onjuist en in strijd met de artikelen 2.7, tweede lid, en 2.8, eerste lid, van de Wnb en 6, derde lid, van de habitatrictlijn. Een op grond van die redenering verleende vergunning kan bij de rechter geen stand houden.

15. Overigens is, gelet op de huidige staat van instandhouding van beschermde habitats de feitelijke depositie die het gevolg is van de verbrandingsinstallaties 1 en 2, schadelijk. Op grond van artikel 6, tweede lid, van de Habitatrichtlijn zijn gedeputeerde staten verplicht om maatregelen te nemen om beschermde habitats in een goede staat van instandhouding te brengen of te houden. Onder die maatregelen moet ook begrepen worden het wijzigen of intrekken van een vergunning die voor beschermde natuur schadelijke gevolgen heeft, zoals voorzien in artikel 5.4, tweede lid, van de Wnb. Gelet op de almaar voortgaande achteruitgang van de staat van instandhouding van beschermde natuur, is de conclusie, anders dan gedeputeerde staten wensen, niet dat er ten opzichte van de huidige benutte niveaus van stikstofdepositie, de depositie behorend bij de verbranding van 300.000 ton huisafval per jaar in de lijnen 1 en 2 van EEW, nog wat extra depositie bij kan, maar dat de vergunde stikstofniveaus voor de lijnen 1 en 2 te hoog zijn, afgezet tegen wat benut is en wat de natuur aan kan. Dat onder deze omstandigheden in de bestreden vergunning het uitgangspunt gehanteerd wordt dat sprake zou zijn van 'milieuruimte' of 'depositieruimte' in een vergunning uit 2007 of anderszins, waardoor een nieuw project met extra depositie tot gevolg vergund kan worden, is in strijd met artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb en met artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn. Het standpunt is ook onbegrijpelijk in het licht van het PAS-arrest en de PAS-uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, waarin een streep gezet werd door het PAS als methode om milieuruimte toe te kennen aan projecten, terwijl die ruimte er gelet op de staat van instandhouding van de natuur niet is.
16. De bestreden vergunning staat haaks op de conclusie van het Hof van justitie en de Afdeling bestuursrechtspraak en is daarmee in strijd. De vergunning kan daarom niet in stand blijven.

Afvalverbranding voor zuiveringsslib: geheel afwijkende installatie van de in 2007 vergunde lijnen 1 en 2 kan niet onder dezelfde passende beoordeling vallen

17. De vierde lijn is een geheel ander project dan de eerste twee verbrandingsinstallaties van EEW, voor welk project – de aanvoer naar en verbranding van 300.000 ton/jaar huisafval in twee daarvoor bestemde verbrandingsovens – in 2007 een natuurvergunning werd verleend op basis van een zeer incomplete passende beoordeling.
18. De vierde verbrandingslijn gaat over een geheel ander project, te weten: aanvoer, opslag en verbranding van 185.000 ton/jaar zuiveringsslib met gebruikmaking van een daarvoor ontworpen wervelbedoven met gebruikmaking van gas. Het is compleet ander project dan de eerste twee verbrandingslijnen van EEW. Ook aanvoer en opslag van zuiveringsslib vergen andere installaties en brengen andere milieurisico's met zich mee. Op de verschillende projecten van EEW, de verbrandingslijnen 1 en 4 en de vierde lijn voor verwijdering van zuiveringsslib gelden verschillende regime's waar het de toepassing van best beschikbare technieken betreft. De conclusie is dat sprake is van strijd met artikel 2.7, tweede lid, nu voor de aanvoer en verbranding van 185.000 ton/jaar zuiveringsslib in een wervelbedoven wel een natuurvergunning is verleend, maar zonder dat deze steunt op een passende beoordeling waarmee de zekerheid is verkregen dat significante effecten voor beschermde natuur zijn uitgesloten.

Strijd met artikel 2.8, tweede lid, van de Wnb

19. Artikel 2.8, tweede lid, van de Wnb bepaalt overigens expliciet dat alleen op een eerder uitgevoerde passende beoordeling kan worden teruggevallen, zonder dat een nieuwe passende beoordeling moet worden gemaakt, indien sprake is van een herhaling of ongewijzigde voortzetting van een project. Bovendien geldt de eis dat de nieuwe passende

beoordeling redelijkerwijs geen nieuwe inzichten kan opleveren. Hier geldt dat uiteraard niet voor de passende beoordeling 2007 die dateert uit een tijd dat zelfs het Aerius model nog niet was ontwikkeld, terwijl bovendien depositie op tientallen Natura 2000-gebieden in de beoordeling van 2007 niet is meegenomen. Ook de depositie door scheepsverkeer en aanvoer van extra afval zijn nooit beoordeeld. Er wordt zowel niet aan het criterium van ongewijzigde voortzetten als aan het criterium dat geen nieuwe inzichten kunnen worden verkregen, voldaan. Op grond van artikel 2.8, tweede lid, doet zich inzake de vierde lijn niet het geval voor dat van een passende beoordeling mag worden afgezien.

Strijd met recht op inspraak op de passende beoordeling

20. De juistheid en dekkendheid van de in 2007 uitgevoerde passende beoordeling lijkt zonder enige nadere beoordeling als uitgangspunt te zijn genomen. De passende beoordeling van toen heeft echter geen formele rechtskracht ten aanzien van de natuurvergunning voor de vierde lijn van EEW.

Significante effecten door depositie van de nieuwe installatie

21. De uitspraak van de rechtbank van 3 oktober 2019 laat er geen twijfel over bestaan dat significante effecten voor beschermde Natura 2000-gebieden van depositie door verzurende en vermestende emissies van de derde installatie van EEW en de bijhorende aanvoer en verbranding van tonnen afval per jaar niet met zekerheid kunnen worden uitgesloten. Van extra depositie blijkt ook uit de Aerius berekeningen die EEW daarvoor liet opstellen. De nieuwe vierde zal evenzo leiden tot nieuwe depositie van verzurende en vermestende stoffen op Natura 2000-gebieden.
22. De vierde verbrandingsinstallatie is een nieuw project waarvan op grond van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb moet worden vastgesteld dat significante effecten op Natura 2000-gebieden met zekerheid kunnen worden uitgesloten, alvorens daarvoor een vergunning kan worden verleend. Dat het om een project in de zin van artikel 2.7 van de Wnb en het achterliggende artikel 6, derde lid, van de richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (habitatrichtlijn) gaat, volgt ook uit het feit dat het project tot significante aantasting van Natura 2000-gebieden kan leiden (zie HvJ 7 november 2018, C-293/17 en C-294/17, Mobilisation en Vereniging Leefmilieu, o.a. par. 71 – 73), maar is helemaal buiten twijfel, omdat voor de oprichting en exploitatie van deze nieuwe verbrandingsinstallatie een vergunning gebaseerd op een milieueffectrapportage op grond van de Wet milieubeheer noodzakelijk is en is verleend. Daaraan doet niets af de nieuwe Aerius berekening voor de vierde installatie, waarbij de depositie vanwege de installaties 1, 2 en 3 van EEW als 'uitgangssituatie' is opgenomen. Echter depositie uit de verbrandingslijnen 1 en 2 op alle andere Natura 2000-gebieden dan het Natura 2000-gebied Waddenzee, werd nooit passend beoordeeld. Ten aanzien van die Natura 2000-gebieden, anders dan de Waddenzee kan de uitgangssituatie dus niet zijn de extra depositie als gevolg van de exploitatie van de lijnen 1 en 2 van EEW. Want juist die depositie werd nooit passend beoordeeld. In het kader van de uitgevoerde Aerius-berekening over verbranding van huisafval in een derde lijn, is wel vastgesteld dat de derde lijn tot extra depositie leidt. Ook onder die berekening kunnen significante effecten van verbranding van ander afval, te weten zuiveringsslib, in een vierde afvalverbrandingslijn overigens ook niet met zekerheid worden uitgesloten, omdat de extra depositie van een derde verbrandingslijn voor huisafval geen betrekking heeft op extra depositie van een vierde installatie voor verbranding van zuiveringsslib en de depositie ten gevolge van de derde lijn bovendien nooit passend werd beoordeeld.

23. Saubere Luft, Zuivere Energie en MOB wijzen in dit verband ook nog op het PAS-arrest van het Hof van justitie van 7 november 2018 waarin het Hof onder andere overweegt dat ook van kleine hoeveelheden extra depositie significante effecten niet kunnen worden uitgesloten en dat dit te meer zo is in situaties waarin geen sprake is van een gunstige staat van instandhouding van voor depositie gevoelige habitat. In die situatie zal al snel sprake zijn van niet uit te sluiten significante effecten:

“103. In omstandigheden als die van het hoofdgeding zijn de mogelijkheden om een vergunning te verlenen voor activiteiten die in een later stadium een nadelige invloed kunnen hebben op de ecologische situatie van de betrokken gebieden, noodzakelijkerwijs gering wanneer de staat van instandhouding van een natuurlijke habitat ongunstig is.” (HvJ EU 7 november 2018, C-293/17 en C-294/17, Mobilisation en Vereniging Leefmilieu).

Precies deze situatie doet zich gelet op de PAS-Gebiedsanalyses van de betreffende Natura 2000-gebieden die onder invloed van een de verbrandingsinstallaties staan, voor. Extra stikstofdepositie door weer een nieuwe verbrandingsinstallatie van EEW zal daarom naar het oordeel van Sauber Luft, Zuivere Energie en MOB met zekerheid tot significante aantasting van beschermde habitat en soorten leiden. Daardoor is duidelijk dat de gevraagde vergunning niet had mogen worden verleend.

24. Saubere Luft, Zuivere Energie en MOB wijzen verder op het volgende. De verschillende projecten van EEW, waaronder de nieuwste aanvoer en verbranding van zuiveringsslib in een werveloven, voldoen steeds slechts aan de laagste rangs binnen de BREF-documenten aan de hand waarvan de toe te passen best beschikbare technieken worden beoordeeld. In een situatie waarin een bedrijf vlakbij een Natura 2000-gebied is gevestigd en de nabijgelegen beschermde natuur vanwege uitstoot van verzurende en vermestende stoffen en zware metalen almaar achteruitgaat, rust naar het oordeel van bezwaarden op de exploitant de verplichting om aan strengere normen uit de BREF te voldoen, indien daarmee mogelijk significante effecten op Natura 2000-gebieden kunnen worden voorkomen. EEW past echter de voor haar meest gunstige en minst ambitieuze BREF-ranges toe en daar waar wel stappen worden gezet om uitstoot te reduceren, worden deze, anders dan de artikelen 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn niet ten goede gebracht aan de natuur, maar wordt de beweerdelijk verkregen ruimte ingezet voor nieuwe projecten. De systematiek van de Habitatrichtlijn verzet zich daartegen. Deze praktijk is in strijd met het in artikel 6 van de Habitatrichtlijn neergelegde stelsel, dat maakt dat voor elk nieuw project moet worden beoordeeld wat de staat is van de natuur op het moment dat het project potentieel schadelijke gevolgen op beschermde natuur zal hebben en wat de feitelijke situatie is inzake bestaande milieu-effecten: bijvoorbeeld verstoring door geluid, aan- en afvoer en aantasting door bestaande emissies. Op die wijze voorkomt artikel 6 van de Habitatrichtlijn dat milieuwinst bij oudere installaties ten goede wordt gebracht aan nieuwe installaties, terwijl een lidstaat niet de verplichtingen nakomt om achteruitgang van beschermde natuur te stoppen en natuur die in goede staat is in goede staat te houden. Met dit stelsel is in strijd dat een vergunning voor een vierde lijn is verleend, zonder passende beoordeling.

Slechts jaarvrachten van 144,73 ton/jaar voor NO_x en 9.937,83 kg/jaar voor NH₃ vergund

25. Anders dan in het bestreden besluit is gesteld, werden voor de afvalverbrandingslijnen 1 en 2 in 2007 geen jaarvrachten van 161,4 ton/jaar Nox en 11,5 ton/jaar NH₃ vergund. De milieuvergunning waarnaar in de natuurvergunning 2007 wordt verwezen vergund slechts jaarvrachten van 144,73 ton/jaar voor NO_x en 9.937,83 kg/jaar. Bovendien zijn in die jaarvrachten niet meegenomen de latere uitbreiding van aanvoer en verbranding van 300.000 ton afval per jaar naar 385.000 ton/jaar. De jaarvrachten van 161,4 ton/jaar Nox en 11,5

ton/jaar NH₃ waarvan in de bestreden vergunning wordt gesteld dat deze in 2007 vergund waren, waren dat niet. De natuurvergunning 2007 en de bijbehorende passende beoordeling verwijzen alleen naar de veel lagere jaarvrachten van 144,73 ton/jaar voor NO_x en 9.937,83 kg/jaar. De uitgangspunten van de bestreden vergunning zijn dus onjuist.

Niet voldaan aan eisen voor 'intern salderen'

26. Bij de uitbreiding met een vierde lijn gaat het niet om eenzelfde project of activiteit die onder dezelfde passende beoordeling uit 2007 als het project voor een eerste en tweede lijn van EEW geschaard zou kunnen worden. Zo heeft het in 2007 beoordeelde project betrekking op de verbranding van huisafval, niet zuiveringsslib. Verder is de uitstootruimte die voortvloeit uit de milieuvergunning voor de lijnen 1 en 2 nooit benut. Er is tot 2017, toen de derde lijn in gebruik werd genomen, nooit meer dan 122.600 ton NO_x per jaar uitgestoten door de lijnen 1 en 2. Er dus geen sprake van benutte NO_x vracht tot 144,6 ton/jaar, laat staan tot de door EEW geclaimde 161 ton/jaar. Er is dus – voor zover intern salderen zou zijn toegestaan, wat op grond van artikel 2.7, tweede lid, van de Wnb en artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn niet het geval is – niet voldaan aan de eigen criteria van de provincie om intern salderen te mogen toestaan:

	A	B	C	D	E	F	G	H
1	Bedrijf	Stof	2013	2014	2015	2016	2017	2018
2	EEW Energy from Waste Delfzijl B.V.	Kooldioxide (CO ₂)	327100000	353400000	3,82E+08	4,6E+08	4,58E+08	4,88E+08
3	EEW Energy from Waste Delfzijl B.V.	Koolmonoxide (CO)			15460	19840	20440	30400
4	EEW Energy from Waste Delfzijl B.V.	NO _x	98290	108800	115200	122600	118700	142100
5								

27. Los daarvan werd de natuurvergunning 2007 voor een heel andere activiteit verleend: slechts aanvoer en verbranding van 300.000 huisafval en niet aanvoer en verbranding van meer dan de dubbele hoeveelheid en verbranding van geheel ander soortig afval: zuiveringsslib. De bestreden vergunning voor een vierde niet passend beoordeelde verbrandingsinstallatie dient ook op grond hiervan te worden herroepen.

Effecten nieuwe installatie niet passend beoordeeld: aanvoer

28. Een passende beoordeling die voldoet aan de vereisten en per Natura 2000-gebied beschrijft welke habitat en soorten voorkomen en in welke staat van instandhouding deze habitat en soorten zich op dit moment bevinden, is niet opgesteld. Een beoordeling van de effecten van extra depositie ten gevolge van weer een nieuwe vierde verbrandingsinstallatie van EEW, rekening houdend met de instandhoudingsdoelstellingen van habitats en soorten per Natura 2000-gebied, zoals artikel 2.8, eerste lid, van de Wnb voorschrijft, ontbreekt. Effecten op het Eems-Dollard estuarium en op Duitse Natura 2000-gebieden, bijvoorbeeld Borkum, kunnen ook niet op voorhand worden uitgesloten, want deze zijn niet beoordeeld. Onder andere zijn niet beoordeeld de honderden extra bulkschepen per jaar die over de Waddenzee en de Eems-Dollard 185.000 ton zuiveringsslib per jaar zullen aanvoeren. De uitstoot die daarbij hoort, onder ander van NO_x en SO_x, maar ook extra verstoring door licht en geluid van zeezoogdieren is niet beoordeeld. Voor onder andere grijze zeehond is de doorgang naar de Dollard essentieel. Dit geldt mogelijk ook voor bruinvis.
29. Dat effecten van aanvoer in het geheel niet zijn beoordeeld, is niet alleen in strijd met artikel 2.8, eerste lid, van de Wnb, maar ook met artikel 6, derde lid, van de Habitatrictlijn, waarin

is bepaald dat inspraak wordt georganiseerd inzake de passende beoordeling voor een project. Gedeputeerde staten hebben weliswaar de gelegenheid aan Saubere Luft, Zuivere Energie en MOB geboden om zienswijzen in te dienen, maar inspraak op een complete passende beoordeling is niet geboden, want die passende beoordeling is niet gemaakt

Extra uitstoot van de vierde lijn is niet passend beoordeeld: zware metalen, verzurende stoffen

30. Uit de bestreden vergunning blijkt dat niet alleen de feitelijke uitstoot van NO_x en NH₃ zal toenemen ten opzichte van wat voorzien was in de natuurvergunning van 2007 én ten opzichte van de feitelijke benutting door de lijnen 1 en 2, die nog significant lager ligt, ook de uitstoot van kwik zal met een derde zal toenemen, afgezet tegen de uitstoot van kwik door de eerste en tweede verbrandingsinstallatie plus de uitstoot van kwik door de derde nog niet onherroepelijk vergunde derde installatie van EEW en de daarvan geheel los opererende vierde lijn. Voor vogels en voor de waterkwaliteit is kwik een potentieel zeer versturende stof. Naar effecten van nog weer meer kwik uitstoot in het Waddengebied is ten onrechte geen onderzoek gedaan. Uit recente bevindingen blijkt dat ook zonder de kwikuitstoot van de verbrandingsinstallaties 3 en 4 van EEW de niveaus van kwik in de Waddenzee, op het meetpunt op 800 meter van EEW, toenemen¹. Voor kwetsbare steltlopers, onder andere de scholekster die in een ongunstige staat van instandhouding verkeert, heeft blootstelling aan nog meer kwik mogelijk niet uit te sluiten significante effecten. Dit is echter in het geheel niet beoordeeld, nu een passende beoordeling voor de lijnen 3 en 4 ontbreekt. Overigens wordt in de Eems-Dollard en de Waddenzee de norm voor kwik uit de Kaderrichtlijn water overschreden. Een alarmerende situatie, ook voor de beschermde ecologie in het gebied. Ook zullen andere verontreinigende stoffen worden uitgestoten die gevolgen kunnen hebben voor beschermde habitats, zoals het verzurende HF. Dit alles is niet beoordeeld.

Bij uitbreiding van het afvalverbrandingsvolume vervalt de vergunning uit 2007

31. Ook de Nbw-vergunning uit 2007 voor verbrandingsinstallaties 1 en 2 staat overigens het daaronder scharen van een nieuw project in de vorm van een derde verbrandingsinstallatie niet toe. Hiervoor werd al uiteen gezet dat een vergunning op grond van de Wet natuurbescherming en de habitatrichtlijn niet verleend wordt voor emissies, maar voor een project, waarvan de feitelijke effecten op beschermde natuur beoordeeld dienen te worden, alvorens daarvoor vergunning kan worden verleend. Er is onder een dergelijke vergunning dus ook geen 'ruimte' die aan een ander project kan worden toegekend.
32. Zou het project voor een derde verbandingsinstallatie toch onder de Nbw-vergunning uit 2007 worden geschaard, dan zal dit bovendien tot gevolg hebben dat de geldigheid van die vergunning daarmee wordt beëindigd. In de Nbw-vergunning uit 2007 is immers in voorschrift 5 van de vergunning het volgende bepaald:

"5. Looptijd vergunning

De vergunning geldt qua toestemming voor realisatie van de installatie tot 31 december 2010. De vergunning geldt qua toestemming voor het in de passende beoordeling vastgelegde beoogde gebruik (en productie-omvang) en regulier onderhoud van de installatie vanaf het moment van afgifte tot een eventuele wijziging in dit gebruik c.q. de vergunde productieomvang."

¹ 'Wadden Sea Quality Status Report Contaminants in bird eggs', F. R. Mattig, 2017, gepubliceerd op: https://qsr.waddensea-worldheritage.org/sites/default/files/pdf_using_mpdf/Wadden%20Sea%20Quality%20Status%20Report%20-%20Contaminants%20in%20bird%20eggs%20-%202017-12-21.pdf

33. De Nbw-vergunning uit 2007 is geldig 'tot een eventuele wijziging in dit gebruik c.q. de vergunde productieomvang' en zou dus haar geldigheid conform overigens het geldende rechtskader uit de Wet natuurbescherming en de habitatrichtlijn verliezen op grond van voorschrift 5 van de vergunning als daaronder een geheel nieuw project, zoals een derde verbandingsinstallatie, zou gaan vallen.
34. Een nieuwe overkoepelende vergunning voor de verbrandingsinstallaties 1 en 2 én de nieuwe verbrandingsinstallatie zal eveneens niet kunnen worden verleend, omdat significante effecten van de drie installaties gezamenlijk eveneens niet met zekerheid kunnen worden uitgesloten.

Ook geen voortzetting van ongewijzigd bestaand gebruik

35. Hiervoor werd al uiteen gezet dat het bouwen en exploiteren van een geheel nieuwe industriële installatie per definitie niet kan vallen onder een eerder vergund, ander project, bestaande uit twee andere industriële installaties (hier: afvalaanvoer en –opslag voor en afvalverbranding in inrichtingen 1 en 2 en afvalaanvoer en – opslag voor en incineratie in installatie 3 en 4). Voor zover de gevolgde redenering aan zou knopen bij het begrip 'bestaand gebruik' volgt uit de jurisprudentie van het Hof van justitie dat van bestaand gebruik waarvoor geen vergunningplicht geldt alleen sprake kan zijn bij ongewijzigd voortgezet bestaand gebruik². De term 'bestaand gebruik' moet worden gezien in het licht van het voorzorgsbeginsel, waarbij het uitgangspunt is om habitat en soorten in beschermde Natura 2000-gebieden met zekerheid te beschermen tegen negatieve effecten. Elke wijziging of uitbreiding van bestaand gebruik leidt op grond van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn tot de verplichting passend te beoordelen en tot een vergunningplicht indien significante effecten niet met zekerheid kunnen worden uitgesloten. In wezen proberen gedeputeerde staten met de besteden vergunning een soort 'bestaand gebruik'-redenering toe te passen op EEW. Echter, uit de in de voetnoot aangehaalde overwegingen van het Hof volgt dat een wijziging of uitbreiding steeds tot het uitvoeren van een nieuwe passende beoordeling dient te leiden, en dat niet mag worden teruggevallen op een 'bestaande' situatie. Dit geldt evenzo voor een eerder verleende vergunning. Daaronder kan en mag op grond van artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn en het daaraan ten grondslag liggende voorzorgsbeginsel niet een nieuw project of een wijziging of uitbreiding van een bestaand project worden geschaard. Kort gesteld: uit het PAS-arrest blijkt dat salderen met eerdere vergunningen niet is toegestaan. Er dient een nieuwe passende beoordeling te worden opgesteld. In deze zaak kan een dergelijke

² HvJ EU 7 november 2018, gevoegde zaken C-293/17 en C-294/17, Mobilisation en Leefmilieu:

"82 In dit verband moet erop worden gewezen dat in artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn het voorzorgsbeginsel besloten ligt, zodat op efficiënte wijze kan worden voorkomen dat beschermde gebieden worden aangetast als gevolg van plannen of projecten [arrest van 17 april 2018, Commissie/Polen (oerbos van Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, punt 118 en aldaar aangehaalde rechtspraak]. Blijkens vaste rechtspraak van het Hof, die in punt 68 van dit arrest is genoemd, is om te bepalen of voor een nieuw project een passende beoordeling moet worden verricht van de gevolgen daarvan, dan ook doorslaggevend of dat project significante gevolgen kan hebben voor een beschermd gebied.

83 Is er ten aanzien van het periodiek op of in de bodem brengen van meststoffen derhalve geen sprake van continuïteit en volledige overeenstemming, met name wat betreft de plaatsen waar en de voorwaarden waaronder deze activiteit wordt uitgevoerd, dan kan de activiteit niet worden aangemerkt als één en hetzelfde project voor de toepassing van artikel 6, lid 3, van de habitatrichtlijn. In dat geval kan het gaan om nieuwe projecten waarvoor een passende beoordeling moet worden gemaakt in de zin van die bepaling, waarbij voor de beslissing of een passende beoordeling verricht moet worden steeds dient te worden gekeken naar het risico dat er significante gevolgen zijn voor het beschermde gebied doordat de activiteit dus wijzigingen heeft ondergaan."

passende beoordeling niet leiden tot een nieuwe vergunning voor een derde verbrandingsinstallatie, omdat significante effecten van de emissies uit die installatie bij de huidige staat van instandhouding van de beschermde natuur rond EEW met zekerheid tot verdere aantasting van die natuur zal leiden. Het bouwen en exploiteren van een derde verbrandingsinstallatie bij twee bestaande verbrandingsinstallatie betreft geen ongewijzigde voortzetting van bestaand gebruik en is dus steeds op zichzelf vergunningplichtig en zal zelfstandig moeten voldoen aan de criteria van artikel 2.7 tweede lid, van de Wnb. Een passende beoordeling ontbreekt, terwijl op voorhand wel vaststaat dat een vierde verbrandingsinstallatie tot significante effecten leidt, zodat de bestreden vergunning niet in stand kan blijven.

Cumulatie

36. De passende beoordeling omvat op grond van artikel 2.8 van de Wnb en artikel 6, derde lid, van de Habitatrichtlijn een beoordeling van effecten op beschermde natuur in combinatie met effecten van andere plannen en projecten die eveneens de natuur kunnen aantasten. De aanvoer van 185.000 ton/jaar zuiveringsslib en opslag en verbranding daarvan in een wervelbedoven zijn echter in het geheel niet passend beoordeeld. Wat de effecten van dat project in cumulatie zijn met effecten van andere plannen en projecten die ook voor verzurende en vermestende uitstoot, dan wel uitstoot van zware metalen, dan wel versterking van de Waddenzee door scheepsbewegingen zorgen, is niet beoordeeld. De bestreden vergunning voldoet dan ook niet aan de wettelijke eisen en kan niet in stand blijven.
37. Eerder werd in de procedure over de derde verbrandingslijn van EEW met aanvoer en verbranding van 192.000 ton/jaar huishoudelijk afval en de aanvoer en verbranding van 85.000 extra ton/jaar huishoudelijk afval naar en in verbrandingslijnen 1 en 2 al aangevoerd dat de verzurende en vermestende depositie tot in Duitsland leidt en daar samen met uitbreidingen van boerderijen en industrieën in Noord-Duitsland leidt tot significante effecten op beschermde Natura 2000-gebieden.
38. De achterliggende gedachte dat er altijd nog wel een beetje bij kan, is onjuist en gelet op de steeds verdergaande achteruitgang van beschermde natuur ook in strijd met de geldende wettelijke vereisten, die onder andere een cumulatieve beoordeling voorschrijven. Voor aanvoer en verbranding van tonnen slib in weer een nieuwe verbrandingsoven is een dergelijke beoordeling in het geheel niet uitgevoerd. De bestreden vergunning kan daarom niet in stand blijven.

CONCLUSIE

Saubere Luft, Zuivere Energie en MOB verzoeken gedeputeerde staten om de bezwaren gegrond te verklaren en de bestreden vergunning te herroepen, onder toekennen van een vergoeding voor de in de bezwaarfase gemaakte kosten van rechtsbijstand.





GEDEPUTEERDE STATEN VAN DE PROVINCIE GRONINGEN

EEW Energy from Waste Delfzijl B.V.
t.a.v. dhr. F. van Dijken
Postbus 17
9930 AA DELFZIJL

Datum :
Documentnr. : 2020-062801

Dossiernummer : K3935
Behandeld door : W. van Laar
Telefoonnr. : (050)3164186
Bijlage : Toelichting bij Besluit Wet natuurbescherming
Onderwerp : Besluit

Besluit Wet natuurbescherming

Naar aanleiding van het verzoek van EEW Energy from Waste Delfzijl B.V., Oosterhorn 38, 9936 HD Farmsum d.d. 7 april 2020 om een vergunning in het kader van Wet natuurbescherming;

Gelet op het bepaalde in de artikelen 2.7 en 2.8 van de Wet natuurbescherming (Wnb);

besluiten wij:

I.

aan EEW Energy from Waste Delfzijl B.V., de op grond van artikel 2.7 van de Wnb vereiste vergunning te verlenen voor het uitbreiden van de huidige inrichting met en het in werking hebben van een vierde verbrandingsinstallatie, te weten een monoslibverbrandingsinstallatie, op de locatie Oosterhorn 38 te Farmsum;

II

aan deze vergunning de volgende voorschriften te verbinden:

1. De activiteit waarvoor deze natuurvergunning is verleend, moet binnen drie jaar na het onherroepelijk worden van deze vergunning worden gerealiseerd.
2. de totale N-emissie van EEW Energy from Waste B.V. als gevolg van het werking hebben en houden van de vier afvalverbrandingsinstallaties mag niet hoger zijn dan de N-emissie van de in 2007 vergunde installatie (volledig benut en binnen de in 2007 vergunde grenzen). Concreet betekent dit dat de jaarvracht NOx van de vier installaties niet meer mag bedragen dan 161,4 ton/jaar. De jaarvracht NH3 van de vier installaties mag niet mee bedragen dan 11,5 ton/jaar.

III

De aanvraag maakt deel uit van deze vergunning. Voor zover de vergunningaanvraag niet in overeenstemming is met de gestelde voorschriften, zijn de voorschriften bepalend. Bij strijdigheid tussen de voorschriften en bijlagen bij dit besluit prevaleren deze als volgt:

1. De voorschriften.
2. Bijlage 1 (overwegingen).
3. Bijlage 2 (aanvraag: voortoets EEW en flora en faunatoets).

Inwerkingtreding

Dit besluit treedt in werking door bekendmaking. De bekendmaking geschiedt door toezending aan de aanvrager.

Kennisgeving

Van het besluit wordt kennisgegeven door publicatie in het Dagblad van het Noorden. Het besluit is in te zien op onze website via <https://www.provinciegroningen.nl/actueel/bekendmakingen/> en in het provinciehuis te Groningen.

Bezwaar

Als u het niet eens bent met dit besluit bestaat de mogelijkheid om binnen zes weken na verzenddatum van deze brief een bezwaarschrift in te dienen. Meer informatie daarover vindt u in de digitale brochure 'Bezwaar maken tegen een besluit' die u kunt vinden op de website van de provincie Groningen <https://www.provinciegroningen.nl/contact/klacht-over-de-provincie/bezwaar-maken/>. Als u overweegt een bezwaarschrift in te dienen, zouden wij het op prijs stellen als u eerst contact met ons opneemt. Wellicht kunnen uw bezwaren door een toelichting van ons worden weggenomen. Het indienen van een bezwaarschrift schort de werking van dit besluit niet op. U kunt daarvoor een verzoek om voorlopige voorziening bij de rechtbank indienen. Meer informatie over het vragen van een voorlopige voorziening vindt u op www.rechtspraak.nl.

Hoogachtend,
Gedeputeerde Staten van Groningen:

namens dezen:

A.J. Hoogerwerf
Hoofd van de afdeling Landelijk Gebied en Water

Deze brief is elektronisch aangemaakt en daarom niet ondertekend.