

betrokken diersoort in een gunstige staat van instandhouding te behouden of te herstellen. Concluderend, beantwoordt dit arrest vier belangrijke vragen die de kern van het strikte systeem van soortenbescherming raken. Het Hof stelt de juridische bescherming van de wolf vast en werkt de inhoud en de grenzen ervan uit. Het feit dat de geldigheid van dit systeem in twijfel wordt getrokken duidt op de verhoogde spanningen in Europa na de terugkeer van de wolf. Het Hof buigt hier echter niet voor en bevestigt dat lidstaten zich moeten inspannen om de gunstige staat van instandhouding van de populatie van deze beschermde diersoort te behouden en te herstellen. Duidelijk is dat van deze plicht niet zomaar afgeweken kan worden, ook niet als de kosten om vee te beschermen hoog oplopen en zeker niet als lidstaten zich beroepen op een mogelijke toekomstige negatieve macro-economische ontwikkeling. Integendeel, het Hof benadrukt juist dat maatregelen getroffen moeten worden die de co-existentie van mens en wolf mogelijk maken. Ook als dit een aanpassing van ons gedrag vereist. Dit is, mijns inziens, niet onlogisch. Na enkele decennia van positieve natuurbeschermingsmaatregelen die de terugkeer van deze voorheen in onze gebieden uitgeroeide soort mogelijk maakten zou het op zijn zachtst gezegd geen coherent beleid zijn als vervolgens de bescherming van de wolf verzwakt of opgeheven wordt.

J.L.J. Halbertsma LLM  
Milieujurist

## Milieueffectrapportage

114

**De wettelijke tweejaarstermijn voor de houdbaarheid van onderzoeksgegevens staat niet in de weg aan het gebruik van een ouder, maar niet verouderd, milieueffectrapport**

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State  
19 juni 2024, 202200591/1/R2,  
ECLI:NL:RVS:2024:2496  
(mr. Meijer, mr. Gundelach, mr. Van Gastel)  
Noot L.C. Geense

**Windturbinepark. Reparatie bestemmingsplan. Houdbaarheid onderzoeksgegevens. Natuurwaarden. Cumulatieve geluidbelasting.**

[Bro art. 3.1.1a]

*Met het bestemmingsplan 'Windmolenpark Elzenburg-De Geer-2021' wil de raad van de gemeente Oss (hierna: raad) een windpark mogelijk maken. Het bestemmingsplan dient ter reparatie van het door de Afdeling bij uitspraak van 28 juli 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1681, «JM» 2021/106 vernietigde bestemmingsplan 'Windmolenpark Elzenburg-De Geer' van 27 juni 2019. Het plan voorziet, voor zover van belang bij recht, in vier windturbines met een maximale tiphoogte van 210 meter en in twee windturbines door middel van een wijzigingsbevoegdheid. Appellanten voerden onder andere aan dat het milieueffectrapport met de bijbehorende onderzoeken sterk verouderd is, zodat het niet ten grondslag kon worden gelegd aan het bestemmingsplan. Zij wijzen in dat verband op art. 3.1.1a Besluit ruimtelijke ordening (Bro). De Afdeling oordeelt dat het artikel er niet aan in de weg staat dat onderzoeksgegevens die ouder zijn dan twee jaar aan het besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan ten grondslag worden gelegd als deze gegevens niet zijn verouderd. Daarbij neemt de Afdeling in aanmerking dat in de plantoelichting een actualiserende beoordeling heeft plaatsgevonden naar*

*aanleiding van recente beleidskaders en juridische inzichten en recente onderzoeken over windparken en geluid.*

Uitspraak in het geding tussen:

1. [appellant sub 1A], [appellant sub 1B] en [appellant sub 1C], allen wonend of bedrijf houdend te Macharen, gemeente Oss, (hierna samen: [appellant sub 1] en anderen)
  2. [appellant sub 2], wonend te Berghem, gemeente Oss,
  3. [appellant sub 3], wonend te Macharen, gemeente Oss,
  4. [appellant sub 4], wonend te Berghem, gemeente Oss,
  5. [appellant sub 5], wonend te Berghem, gemeente Oss,
  6. [appellant sub 6A] en [appellant sub 6B], beiden wonend te Haren, gemeente Oss, (hierna samen en in enkelvoud: [appellant sub 6])
  7. [appellant sub 7A] en [appellant sub 7B], beiden wonend te Berghem, gemeente Oss, (hierna samen en in enkelvoud: [appellant sub 7])
- appellanten,  
en

1. de raad van de gemeente Oss,
  2. het college van burgemeester en wethouders van Oss,
- verweerders.

#### *Procesverloop*

Bij besluit van 16 december 2021 heeft de raad het bestemmingsplan “Windmolenpark Elzenburg-De Geer-2021” vastgesteld.

Bij besluit van 17 december 2021 heeft het college aan de gemeente Oss een tijdelijke omgevingsvergunning verleend voor twee windturbines.

Bij besluit van 17 december 2021 heeft het college aan Windpark Elzenburg-de Geer B.V. een tijdelijke omgevingsvergunning verleend voor twee windturbines.

De besluiten zijn gecoördineerd voorbereid en bekendgemaakt.

Tegen deze besluiten hebben [appellant sub 1] en anderen, [appellant sub 2], [appellant sub 3], [appellant sub 4], [appellant sub 5], [appellant sub 6] en [appellant sub 7] beroep ingesteld.

De raad en het college hebben samen een verweerschrift ingediend.

[appellant sub 1] en anderen, [appellant sub 3] en [appellant sub 6] hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak op de zitting behandeld van 16 april 2024, waar [appellant sub 1] en anderen, vertegenwoordigd door [appellant sub 1A], [appellant sub 2], [appellant sub 3] en de raad en het college, beide vertegenwoordigd door ing. F. Beerens Msc en mr. T. Brouwer, bijgestaan door mr. J.M. van Vulpen, advocaat te Nijmegen, ir. E. Nieuwenhuizen en M. Moret, zijn verschenen. Verder is op de zitting Windpark Elzenburg-De Geer B.V., vertegenwoordigd door [gemachtigde], als partij gehoord.

#### *Overwegingen*

#### **Overgangsrecht inwerkingtreding Omgevingswet**

1. Op 1 januari 2024 zijn de Omgevingswet en de Invoeringswet Omgevingswet in werking getreden.

1.1. Op grond van artikel 4.6, derde lid, van de Invoeringswet Omgevingswet blijft op een beroep tegen een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan waarvan het ontwerp vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de Omgevingswet ter inzage is gelegd het recht zoals dat gold onmiddellijk vóór dat tijdstip van toepassing tot het bestemmingsplan onherroepelijk is.

Het ontwerpplan is op 6 maart 2019 ter inzage gelegd. Dat betekent dat op deze beroepsprocedure het recht, waaronder de Wet ruimtelijke ordening (hierna: de Wro) en de Crisis- en herstelwet (hierna: de Chw), zoals dat gold vóór 1 januari 2024 van toepassing blijft.

1.2. Als een aanvraag om een omgevingsvergunning is ingediend vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de Omgevingswet, dan blijft op grond van artikel 4.3, aanhef en onder a, van de Invoeringswet Omgevingswet het recht zoals dat gold onmiddellijk vóór dat tijdstip van toepassing tot het besluit op die aanvraag onherroepelijk wordt, met uitzondering van artikel 3.9, derde lid, eerste zin, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo).

De aanvragen om omgevingsvergunningen zijn ingediend op 14 februari 2019. Dat betekent dat in dit geval de Wabo, zoals die gold vóór 1 januari 2024, van toepassing blijft.

#### **Wet- en regelgeving**

2. Het relevante wettelijk kader is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak. De bijlage maakt deel uit van deze uitspraak.

*Inleiding*

3. Het plan heeft betrekking op de realisatie van Windpark Elzenburg-De Geer ten noorden van het bedrijventerrein Elzenburg-De Geer.

**– Voorgeschiedenis**

4. Het bestemmingsplan “Windmolenpark Elzenburg-De Geer”, vastgesteld door de raad op 27 juni 2019, voorzag in een juridisch planologisch kader voor de realisatie van het windpark. Het voorzag voor zover van belang bij recht in vier windturbines met een maximale tiphoopte van 210 m en in twee windturbines door middel van een wijzigingsbevoegdheid. Ter uitvoering van het plan waren bij besluiten van 1 augustus 2019 tijdelijke omgevingsvergunningen voor een periode van 25 jaar verleend. Onder meer [appellant sub 1] en anderen hebben toen beroep ingesteld tegen het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan en de verleende omgevingsvergunningen. Bij uitspraak van 28 juli 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1681, heeft de Afdeling onder meer hun beroep gegrond verklaard en het bestemmingsplan “Windmolenpark Elzenburg-De Geer” vernietigd, kort gezegd omdat de raad:

– niet had gemotiveerd waarom de geluidbronnen afkomstig van het vaarverkeer, landbouwverkeer en vliegverkeer ten gevolge van het laagvlieggebied niet waren betrokken in het onderzoek naar de cumulatieve effecten van het geluid;

– het plan niet met de vereiste zorgvuldigheid was voorbereid, voor zover de raad de strengere norm voor slagschaduw, zoals vastgesteld in 1.1.1 van de voorschriften van de omgevingsvergunningen, niet had opgenomen in de planregels;

– en in strijd met de artikelen 6.18 en 7.19 van de Verordening ruimte Noord-Brabant in het plan een voorwaarde ontbrak dat financiële zekerheid wordt gesteld dat na uiterlijk 25 jaar de windturbines moeten worden verwijderd en de voor de verlening van de omgevingsvergunning bestaande toestand wordt hersteld.

Gelet op de onlosmakelijke samenhang tussen het besluit van 27 juni 2019 tot vaststelling van het plan en de besluiten van 1 augustus 2019, waarbij de tijdelijke omgevingsvergunningen waren verleend voor de vier in het plan voorziene windturbines, heeft de Afdeling aanleiding gezien om ook de besluiten van 1 augustus 2019 te vernietigen.

**– Interim omgevingsverordening Noord-Brabant**

5. Na de vaststelling van het bestemmingsplan en de verlening van omgevingsvergunningen zoals genoemd onder 4, is op 5 november 2019 de Interim omgevingsverordening Noord-Brabant (hierna: IOV) in werking getreden. In artikel 3.37, tweede lid, van de IOV is bepaald dat nieuwvestiging van windturbines in landelijk gebied alleen is toegestaan met een omgevingsvergunning waarbij door toepassing te geven aan artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2° of 3°, van de Wabo, wordt afgeweken van een bestemmingsplan. Onder 35 van de genoemde uitspraak van 28 juli 2021 heeft de Afdeling opgemerkt dat, gezien deze bepaling in de IOV de raad niet meer zelf in een bestemmingsplan bij recht zal mogen voorzien in (de ingebruikname van) de windturbines en een dergelijk gebruik dient te worden uitgesloten. Ook heeft de Afdeling opgemerkt dat het aan het college is om, indien daartoe de bereidheid bij dat college bestaat, door middel van een afwijkingvergunning als bedoeld in artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onderdeel a, onder 2° of 3°, van de Wabo, (de ingebruikname van) de windturbines mogelijk te maken.

5.1. Op 23 november 2021 is de IOV gewijzigd door de “Wijziging Interim omgevingsverordening – regelwijziging 3”. Deze wijziging houdt in dat aan artikel 9.10 van de IOV wat het overgangsrecht voor bestemmingsplannen regelt, een zevende lid is toegevoegd. In dit lid is bepaald dat artikel 3.37, tweede lid aanhef, niet van toepassing is op een bestemmingsplan dat is of wordt vastgesteld met gebruikmaking van artikel 7s van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet (hierna: BuChw). Verder is daarin bepaald dat de voorwaarden opgenomen onder a, b en c van het tweede lid van artikel 3.37 van overeenkomstige toepassing zijn op het bestemmingsplan. Het bestemmingsplan is vastgesteld met gebruikmaking van artikel 7s van het BuChw. De voornoemde wijziging in de IOV maakt het dus weer mogelijk dat de raad een bestemmingsplan vaststelt dat bij recht voorziet in de realisatie van windturbines.

**– Voorliggende besluiten**

6. Het voorliggende bestemmingsplan “Windmolenpark Elzenburg-De Geer-2021” dient ter reparatie van het vernietigde besluit van 27 juni 2019. Het voorziet opnieuw in een juridisch planolo-

gisch kader – met grotendeels dezelfde inhoud – voor de realisatie van het windpark. De wijziging van de IOV maakt dit, zoals hiervoor is toegelicht, mogelijk. Ter uitvoering van het plan zijn bij besluiten van 17 december 2021 ook omgevingsvergunningen als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder a (activiteit bouwen), b (activiteit uitvoeren van een werk) en e (activiteit oprichten en in werking hebben van een inrichting) en onder 2.2, aanhef en onder e (activiteit uitweg) en g (activiteit kappen), van de Wabo verleend, en wel tijdelijk voor een periode van 25 jaar.

De initiatiefnemers van het windpark zijn de gemeente Oss en de besloten vennootschap Windpark Elzenburg-de Geer B.V. Het project is in twee deelparken gesplitst: het “deelpark gemeente Oss”, dat geëxploiteerd zal worden door De Wachtmeesters B.V., en het “deelpark Raedthuys”, dat geëxploiteerd zal worden door Windpark Elzenburg-de Geer B.V.

Afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) is bij de vaststelling van het plan en de verlening van de omgevingsvergunningen niet opnieuw gevolgd. Teruggelaten is op de voorbereidingsprocedure die ten grondslag is gelegd aan de vernietigde besluiten van 27 juni 2019 en 1 augustus 2019. Verder zijn het besluit tot vaststelling van het plan en de verlening van de tijdelijke omgevingsvergunningen met toepassing van artikel 3.30 van de Wro gecoördineerd voorbereid en bekendgemaakt. Op de besluiten is de Chw van toepassing.

#### – Beroepen

7. Appellanten kunnen zich niet verenigen met de realisatie van het windpark.

[appellant sub 1A] en [appellant sub 1B] wonen aan de [locatie 1], die in de nabije omgeving van het plangebied ligt. [appellant sub 1C] is eigenaar van de Witte Hoeve, een honden- en kattenpension, dagopvang en trimsalon, gevestigd aan de [locatie 1]. Het beroep van [appellant sub 1] en anderen is gericht tegen alle besluiten. Zij vrezen onder meer voor geluidhinder en gezondheidsrisico's voor mens en dier ten gevolge van de windturbines.

[appellant sub 2] woont aan de [locatie 2] te Berg-hem. [appellant sub 3] woont aan de [locatie 3] te Macharen. [appellant sub 4] en [appellant sub 5] wonen beiden aan de [locatie 4] te Berghem. [appellant sub 6] woont aan de [locatie 5] te Haren. [appellant sub 7] woont aan de [locatie 6] te Berg-

hem. Deze percelen liggen in de omgeving van het plangebied. De beroepen van deze appellanten zijn ook gericht tegen alle besluiten en ook zij vrezen onder andere voor geluidoverlast en gezondheidsrisico's.

#### – Wijze van toetsen

8. Bij de vaststelling van een bestemmingsplan moet de raad bestemmingen aanwijzen en regels geven die de raad uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht. De raad heeft daarbij beleidsruimte en moet de betrokken belangen afwegen. De Afdeling oordeelt niet zelf of het plan in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening. De Afdeling beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan in overeenstemming is met het recht. Daarbij kan aan de orde komen of de nadelige gevolgen van het plan onevenredig zijn in verhouding tot de met het plan te dienen doelen.

De beroepen van [appellant sub 2], [appellant sub 3], [appellant sub 4], [appellant sub 5], [appellant sub 6] en [appellant sub 7]

#### – Ontvankelijkheid

[...; red.]

*Het beroep van [appellant sub 1] en anderen*

#### – Moet het nadere stuk van [appellant sub 1] en anderen buiten beschouwing worden gelaten?

10. De raad en het college hebben op de zitting aangevoerd dat [appellant sub 1] en anderen in strijd met een goede procesorde bij brief van 4 april 2024 stukken hebben overgelegd.

10.1. Ook na afloop van de beroepstermijn en, als die termijn is gegeven, na afloop van de termijn als bedoeld in artikel 6:6 van de Awb, kunnen, gelet op artikel 8:58 van de Awb, nieuwe argumenten worden aangevoerd en stukken ter motivering van een eerdere beroepsgrond worden ingediend, tenzij dat in strijd is met een goede procesorde. Dat is het geval als die argumenten, gegevens of stukken verwijtbaar zo laat worden ingediend dat de andere partijen worden belemmerd om daarop voldoende te reageren of de goede voortgang van de procedure daardoor op andere wijze wordt belemmerd.

10.2. De Afdeling heeft het nadere stuk van [appellant sub 1] en anderen op 4 april 2024, en daarmee meer dan tien dagen voor de zitting, ontvan-

gen. Dit stuk is ook naar de raad en het college gestuurd. [appellant sub 1] en anderen bouwen in het nadere stuk voort op het eerder ingediende beroepschrift. De Afdeling is van oordeel dat het stuk ook niet van zo'n aard en omvang is dat de raad en het college hier niet adequaat op hebben kunnen reageren of dat de goede voortgang van de procedure daardoor anderszins is belemmerd. De Afdeling laat het nadere stuk van [appellant sub 1] en anderen daarom niet buiten beschouwing.

#### – Reikwijdte van het beroep

11. De Afdeling stelt vast dat [appellant sub 1] en anderen in hun beroep tegen het nu bestreden bestemmingsplan en de omgevingsvergunning kunnen worden ontvangen. Maar dat het beroep ontvankelijk is, brengt niet mee dat zij in deze procedure alle beroepsgronden kunnen aanvoeren.

11.1. Niet kan in zijn algemeenheid worden aanvaard dat, met uitzondering van het geval dat een wijziging in het besluit of een verandering van omstandigheden daartoe aanleiding geeft, in een beroep tegen een nieuw besluit dat is genomen na de vernietiging van een eerder besluit en is gebaseerd op dezelfde uitgebreide voorbereidingsprocedure als bedoeld in afdeling 3.4 van de Awb, een appelland nieuwe argumenten zou kunnen aanvoeren om te bewerkstellingen dat de rechter terugkomt op een in de eerdere uitspraak als definitief bedoelde verwerping van een beroepsgrond van die appellant. Een andere opvatting zou op onaanvaardbare wijze afbreuk doen aan de rechtszekerheid van andere partijen in een procedure als deze. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 3 juli 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2166, onder 3.2.

11.2. Vanwege het belang van een efficiënte geschilbeslechting en de rechtszekerheid van andere partijen kan ook niet worden aanvaard dat als na de vernietiging van een besluit door het bestuursorgaan een vervangend besluit wordt genomen zonder dat daarbij toepassing wordt gegeven aan afdeling 3.4 van de Awb, een appelland nieuwe beroepsgronden zou kunnen aanvoeren die al eerder naar voren hadden kunnen worden gebracht. Dit is alleen anders als zulke beroepsgronden samenhangen met nieuwe feiten of omstandigheden waardoor de appelland redelijkerwijs niet kan worden verweten dat hij deze beroepsgronden niet tegen het eerdere besluit heeft aan-

gevoerd. Is dat niet het geval, dan worden deze nieuwe beroepsgronden buiten beschouwing gelaten. Vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 8 juni 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1630, onder 6.2.

11.3. Met de stelling van [appellant sub 1] en anderen op de zitting dat het om nieuwe besluiten gaat die weer volledig getoetst zouden moeten worden, miskennen [appellant sub 1] en anderen dat de onder 11.1 en 11.2 genoemde jurisprudentie daaraan in de weg staat. In wat [appellant sub 1] en anderen hebben aangevoerd, ziet de Afdeling geen aanleiding om terug te komen van die jurisprudentie.

11.4. De Afdeling zal hierna daarom alleen de beroepsgronden bespreken die niet eerder naar voren hadden kunnen worden gebracht, zoals op de zitting samen met partijen is vastgesteld.

#### – Te laat ingediende beroepsgronden

12. Uit artikel 1.6a van de Chw volgt dat na afloop van de termijn voor het instellen van beroep geen beroepsgronden meer kunnen worden aangevoerd.

12.1. [appellant sub 1] en anderen hebben in hun nadere stuk van 4 april 2024 betoogd dat ten onrechte toepassing is gegeven aan artikel 1.10, eerste lid, van de Chw, de financieel-economische haalbaarheid van de ontwikkeling afhankelijk is van de verkregen subsidie Stimulering Duurzame Energieproductie en de uiteindelijke exploitant niet duidelijk is. [appellant sub 1] en anderen hebben hierover in hun beroepschrift geen gronden aangevoerd. De betogen zijn daarom nieuwe beroepsgronden ten opzichte van het beroepschrift. Deze beroepsgronden moeten, gelet op artikel 1.6a van de Chw, buiten inhoudelijke bespreking blijven.

#### – Voorbereidingsprocedure

13. [appellant sub 1] en anderen voeren aan dat de raad in het licht van de uitspraak van de Afdeling van 28 juli 2021 het plan niet kon vaststellen en het college de omgevingsvergunning niet kon verlenen zonder opnieuw toepassing te geven aan afdeling 3.4 van de Awb.

13.1. De Afdeling verwijst naar wat zij hiervoor heeft overwogen onder 9.2. Het betoog slaagt niet.

#### – Wijze van besluitvorming door raad

14. [appellant sub 1] en anderen betogen dat het bestemmingsplan ten onrechte als hamerstuk is

afgedaan in de raadsvergadering van 16 december 2021.

14.1. De raad heeft op de zitting toegelicht dat het voorliggende bestemmingsplan als hamerstuk is geagendeerd voor de raadsvergadering, omdat het geen nieuw, maar alleen een in het licht van de uitspraak van de Afdeling van 28 juli 2021 beperkt gewijzigd plan betrof. In wat [appellant sub 1] en anderen in dit kader hebben aangevoerd, ziet de Afdeling onder deze omstandigheden geen aanleiding voor het oordeel dat de raad het plan in zoverre niet heeft mogen vaststellen. Ook anderszins is niet gebleken dat het plan in zoverre in strijd met de daarbij in acht te nemen zorgvuldigheid is voorbereid.

14.2. Voor zover [appellant sub 1] en anderen in dit verband stellen dat de vaststelling van het bestemmingsplan in strijd is met het voorzorgsbeginsel als is verwoord in artikel 22, eerste lid, van de Grondwet, overweegt de Afdeling dat dit een bepaling is inzake sociale grondrechten. In artikel 22, eerste lid, van de Grondwet is neergelegd dat de overheid maatregelen treft ter bevordering van de volksgezondheid. Zoals de Afdeling in onder meer haar uitspraak van 31 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2356, heeft overwogen, lenen bepalingen inzake sociale grondrechten zich in beginsel niet voor rechtstreekse toetsing door de rechter. In dit geval is niet gebleken van bijzondere omstandigheden die ertoe moeten leiden dat het bestemmingsplan, in aanvulling op de toetsing aan de toepasselijke wetgeving, waaronder de Wro, toch in aanmerking komt voor rechtstreekse toetsing aan het door [appellant sub 1] en anderen genoemde voorzorgsbeginsel.

14.3. Het betoog slaagt niet.

#### – Onjuiste data bijlagen bij omgevingsvergunningen

15. [appellant sub 1] en anderen betogen dat de door het college verleende omgevingsvergunningen ondeugdelijk zijn, omdat bijbehorende bijlagen oude besluitdata bevatten.

15.1. De Afdeling stelt vast dat diverse bijlagen bij de verleende omgevingsvergunningen weliswaar nog de data van de in de uitspraak van de Afdeling van 28 juli 2021 vernietigde omgevingsvergunningen bevatten, maar deze onvolkomenheden zijn naar haar oordeel niet van zo'n aard dat alleen al daarom moet worden geoordeeld dat de omgevingsvergunningen onzorgvuldig zijn voorbereid of niet deugdelijk zijn gemotiveerd.

Het betoog slaagt niet.

#### – Kennisgeving wijziging Interim Omgevingsverordening Noord-Brabant

16. [appellant sub 1] en anderen voeren aan dat zij ten onrechte vooraf niet zijn geïnformeerd over het besluit van 15 november 2021 tot wijziging van de IOV.

16.1. De door [appellant sub 1] en anderen bedoelde wijziging is de onder 5.1 besproken "Wijziging Interim omgevingsverordening – regelwijziging 3", die op 23 november 2021 in werking is getreden.

16.2. De Afdeling overweegt dat niet is gebleken dat niet is voldaan aan de wettelijke vereisten voor de kennisgeving van de wijziging van de IOV. Zo is op 17 september 2021 in het provinciaal blad kennisgegeven van de ontwerp wijziging en is inspraakmogelijkheid geboden voor een termijn van ruim vier weken. In de IOV of in een ander wettelijk voorschrift valt geen bepaling aan te wijzen op grond waarvan het college van gedeputeerde staten van Noord-Brabant in dit geval verplicht is om eventuele belanghebbenden bij de IOV persoonlijk in kennis te stellen van de wijziging van de IOV.

Het betoog slaagt niet.

#### – Zijn de onderzoeken verouderd?

17. [appellant sub 1] en anderen betogen dat het milieueffectrapport (hierna: het MER) met bijbehorende onderzoeken en diverse andere onderzoeken sterk verouderd zijn, zodat deze niet ten grondslag konden worden gelegd aan het bestemmingsplan. Zij wijzen in dit verband op artikel 3.1.1a van het Besluit ruimtelijke ordening (hierna: het Bro).

17.1. Artikel 3.1.1a van het Bro luidt: "Bij de vaststelling van een bestemmingsplan kan in ieder geval gebruik worden gemaakt van gegevens en onderzoeken die niet ouder zijn dan twee jaar."

17.2. Artikel 3.1.1a van het Bro staat er niet aan in de weg dat ook onderzoeksgegevens die ouder zijn dan twee jaar aan het besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan ten grondslag worden gelegd als deze gegevens niet zijn verouderd (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 15 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:437). [appellant sub 1] en anderen hebben niet aannemelijk gemaakt dat het MER met bijbehorende onderzoeken en diverse andere onderzoeken zijn verouderd, of dat zich na de totstandkoming van deze

onderzoeken zulke ontwikkelingen in het plangebied hebben voorgedaan, dat de raad deze onderzoeken niet aan het besluit tot vaststelling van het plan ten grondslag heeft mogen leggen. Daarbij neemt de Afdeling in aanmerking dat in de plan-toelichting een actualiserende beoordeling heeft plaatsgevonden naar aanleiding van recente beleidskaders en juridische inzichten en recente onderzoeken over windparken en geluid. Het betoog slaagt niet.

#### – Aantasting natuurwaarden

18. [appellant sub 1] en anderen betogen dat het bestemmingsplan niet voldoet aan de Europese natuurbeschermingsregels, omdat bij de berekening van de toename van stikstofdepositie een onjuiste versie van het rekenprogramma AERIUS Calculator is gebruikt. De raad had volgens hen de versie van AERIUS Calculator moeten gebruiken die sinds 2021 beschikbaar is.

18.1. Artikel 8:69a van de Awb luidt: “De bestuursrechter vernietigt een besluit niet op de grond dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept.”

18.2. Blijkens de geschiedenis van de totstandkoming van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (Kamerstukken II, 2009/10, 32 450, nr. 3, blz. 18-20) heeft de wetgever met artikel 8:69a van de Awb de eis willen stellen dat er een verband moet bestaan tussen een beroepsgrond en het belang waarin de appellant door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad. De bestuursrechter mag een besluit niet vernietigen wegens schending van een rechtsregel die kennelijk niet strekt tot bescherming van het belang van de appellant. De bepalingen in de Wet natuurbescherming (hierna: Wnb) over de beoordeling van plannen die gevolgen kunnen hebben voor een Natura 2000-gebied zijn daarin opgenomen ter bescherming van het behoud van de natuurwaarden in deze gebieden. Uit de uitspraak van de Afdeling van 11 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2706, volgt dat de individuele belangen van [appellant sub 1] en anderen bij het behoud van een goede kwaliteit van hun leefomgeving, waarvan een Natura 2000-gebied deel uitmaakt, zo verweven kunnen zijn met het algemene belang dat de Wnb bedoelt te beschermen, dat niet kan worden geoordeeld dat de betrokken normen van de Wnb

kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen. Zoals de Afdeling al heeft vastgesteld in haar uitspraak van 28 juli 2021, onder 18.2, ligt de woning aan de [locatie 1] op ongeveer 10 km van het dichtstbijzijnde Natura 2000-gebied “Rijntakken”. Gelet hierop maakt het betreffende Natura 2000-gebied geen onderdeel uit van de directe leefomgeving van [appellant sub 1] en anderen.

Gelet op het voorgaande bestaat geen verwevenheid tussen de individuele belangen van [appellant sub 1] en anderen bij het behoud van een goede kwaliteit van hun directe leefomgeving en het algemene belang dat de Wnb beoogt te beschermen. Dit betekent dat zij zich, gelet op artikel 8:69a van de Awb, niet op die norm kunnen beroepen. Omdat het relativiteitsvereiste in de weg staat aan een vernietiging van het bestemmingsplan vanwege deze beroepsgronden over de bescherming van Natura 2000-gebieden, ziet de Afdeling af van een inhoudelijke bespreking daarvan.

#### – Gelijke behandeling inwoners Oss

19. [appellant sub 1] en anderen betogen dat het bestemmingsplan in strijd is vastgesteld met het gelijkheidsbeginsel en het in artikel 1 van de Grondwet opgenomen discriminatieverbod. Daartoe wijzen zij erop dat volgens het raadsbesluit van 28 januari 2021 voor het project Duurzame Polder tussen Oss en 's-Hertogenbosch bij de plaatsing van windturbines een (richt)afstand van 2 km tot de grens van de bebouwde kom van de kernen zal worden gehanteerd om gezondheidsrisico's en overlast te beperken, terwijl voor het plangebied van het bestemmingsplan een aanzienlijk geringere afstand tot aan de bebouwde kom geldt, zo brengen [appellant sub 1] en anderen naar voren.

19.1. De raad heeft toegelicht dat het project Duurzame Polder naar omvang en aard niet te vergelijken is met het bestreden plan. Bij het project Duurzame Polder gaat het om een project waarbij wordt beoogd tussen de 25 en 30 windturbines in open landschap op te richten, terwijl het in het voorliggende plan gaat om 4 windturbines nabij een bedrijventerrein. Verder heeft de raad toegelicht dat de minimale afstand van 2 km een uitgangspunt betreft en geen vaste afstand; het project Duurzame Polder verkeert nog in de beginfase en planologische besluitvorming moet nog plaatsvinden.

19.2. Gelet op het voorgaande ziet de Afdeling in wat [appellant sub 1] en anderen hebben aangevoerd, geen grond voor het oordeel dat de raad bij het vaststellen van het plan heeft gehandeld in strijd met het gelijkheidsbeginsel. Van gelijke gevallen is geen sprake. Het gelijkheidsbeginsel strekt ook niet zo ver dat de raad gehouden is om voor alle windparkprojecten een gelijke minimale afstand tot de grens van de bebouwde kom aan te houden. Wat betreft de verwijzing van [appellant sub 1] en anderen naar het in artikel 1 van de Grondwet opgenomen discriminatieverbod ziet de Afdeling gelet op het voorgaande geen grond voor het oordeel dat het bestemmingsplan tot gevolg heeft dat [appellant sub 1] en anderen anders of ongelijk zullen worden behandeld dan anderen in gelijke gevallen. Het betoog slaagt niet.

#### – Artikel 3.37 van de Interim Omgevingsverordening Noord-Brabant

20. [appellant sub 1] en anderen betogen dat niet wordt voldaan aan artikel 3.37, eerste lid, aanhef en onder d, van de IOV, omdat de ontwikkeling die het bestemmingsplan mogelijk maakt niet is afgestemd met omliggende gemeenten en netwerkbeheerders.

20.1. In paragrafen 2.3 en 4.3 van de plantoelichting is vermeld dat de in het plan voorziene ontwikkeling op regionaal niveau is afgestemd in onder andere de regionale energiestrategie Noordoost-Brabant voor 2030, waarin de omliggende gemeenten zijn vertegenwoordigd, en is afgestemd met de betreffende netbeheerder. Het betoog van [appellant sub 1] en anderen geeft geen grond om aan de juistheid daarvan te twijfelen. Gelet hierop wordt voldaan aan artikel 3.37, eerste lid, aanhef en onder d, van de IOV. Het betoog slaagt niet.

#### – Cumulatieve geluidbelasting

21. [appellant sub 1] en anderen betogen dat het akoestisch onderzoek van M+P van 8 november 2021 (hierna: akoestisch onderzoek van 8 november 2021) onzorgvuldig is uitgevoerd, zodat de raad dit onderzoek niet aan het bestemmingsplan ten grondslag heeft kunnen leggen. Zij voeren hiertoe onder meer aan dat onduidelijk is of gerekend is met het aantal schepen of met het aantal scheeps passages, er ten onrechte wordt uitgegaan van schepen met een lengte van 110 m, terwijl er schepen in de haven zijn toegestaan van 135 m en

de toename van het aantal vaarten als gevolg van het uitbreiden van de overslagcapaciteit en het geluid van in de haven afgemeerde schepen ten onrechte niet zijn meegenomen in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021. Daarnaast is het aantal landbouwactiviteiten volgens [appellant sub 1] en anderen in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 onderschat. Tot slot voeren [appellant sub 1] en anderen aan dat ten onrechte geen rekening is gehouden met Herculesvliegtuigen (C-130H), die regelmatig laag het plangebied overvliegen.

21.1. Wat betreft de door [appellant sub 1] en anderen aangevoerde onduidelijkheid of is gerekend met het aantal schepen of met het aantal scheepvaart passages, heeft de raad het volgende naar voren gebracht. In het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 staat onder “uitgangspunten” beschreven dat in de haven schepen worden toegelaten met goederen en containers die in de haven worden geladen of gelost. Er is geen sprake van doorgaande vaarroutes. Het aantal schepen wordt dus volledig bepaald door de activiteiten in de haven van Oss, zo volgt uit het akoestisch onderzoek van 8 november 2021. Verder is in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 onder “uitvoering van het onderzoek” beschreven dat het aantal scheepvaart passages is afgeleid van gegevens die worden bijgehouden in het logboek van de haven en die door de havenmeester zijn verstrekt. Uit het voorgaande volgt dat in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 van het aantal scheepvaart passages is uitgegaan, aldus de raad.

Over de lengte van de schepen heeft de raad op de zitting toegelicht dat bij de berekeningen is uitgegaan van een bronvermogen dat van toepassing is op schepen uit de AVV klasse M8 en M9. Dit staat onder “uitvoering van het onderzoek” van het akoestisch onderzoek van 8 november 2021. Volgens de raad worden onder deze klassen schepen verstaan met een lengte van 110 m respectievelijk 135 m. Verder heeft de raad op de zitting toegelicht dat met de mogelijke toename van het aantal schepen als gevolg van het uitbreiden van de overslagcapaciteit geen rekening is gehouden, omdat op het moment van de vaststelling van het plan nog geen besluiten waren genomen die tot uitbreiding van deze capaciteit strekten.

Over het geluid van schepen in de haven zelf, zijnde de daar aangemeerde schepen, heeft de raad toegelicht dat dit inrichtingsgebonden geluid is en



dit daarmee, indien relevant, al is meegenomen in de geluidbelasting van het gezoneerde industrieterrein. Hiervan uitgaande zijn in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 berekeningen uitgevoerd van de gecumuleerde geluidbelasting met en zonder scheepvaartverkeer. Daarbij is het scheepvaartverkeer vanaf de Maas via het Burgemeester Delenkanaal tot in de Burgemeester van Veldhuizenhaven en tot in de Burgemeester Jansenhaven meegenomen als mobiele geluidsbron. Uit de berekeningen volgt dat de gecumuleerde geluidbelasting Lcum bij het adres van [appellant sub 1] en anderen nagenoeg gelijk blijft of sprake is van een beperkte toename van 1 dB.

Wat betreft de bijdrage van landbouwgeluid aan de cumulatieve geluidbelasting staat in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 dat het verkeer van en naar de agrarische bedrijven al is verdisconteerd in de geluidbelasting vanwege het wegverkeer, zodat de geluidbelasting beperkt is tot de specifieke landbouwactiviteiten die op de agrarische percelen worden uitgevoerd. Het geluid van de landbouwactiviteiten is alleen relevant als de machines dicht bij het beoordelingspunt komen. Alleen al hierom is volgens de raad voldoende duidelijk dat de bijdrage van landbouwgeluid aan de cumulatieve geluidbelasting te verwaarlozen is in het heersende geluidklimaat. Uitgaande van het voorgaande zijn in het akoestische onderzoek van 8 november 2021 berekeningen uitgevoerd van de gecumuleerde geluidbelasting met en zonder het wegverkeer. Hieruit volgt dat de toename van de gecumuleerde geluidbelasting Lcum bij het adres van [appellant sub 1] en anderen verwaarloosbaar is.

Ten aanzien van de geluidbelasting van Herculesvliegtuigen (C-130H) heeft de raad op de zitting toegelicht dat de geluidbelasting van deze vliegtuigen is betrokken. Deze geluidbelasting is daarbij vergeleken met en beoordeeld op basis van de geluidbelasting van een Chinook (CH-47). Daarbij heeft de raad er op de zitting onweersproken op gewezen dat de zogenoemde SEL-waarde van een Herculesvliegtuig weliswaar niet te vergelijken is met die van een Chinook, maar een Herculesvliegtuig hoger en sneller vliegt dan een Chinook, zodat de geluidbelasting van een Herculesvliegtuig hoe dan ook niet belastender is dan het geluid van een Chinook. Daarmee is volgens de raad de geluidbelasting van Herculesvliegtuigen in het akoestisch onderzoek van

8 november 2021 meegenomen en niet onderschat.

21.2. [appellant sub 1] en anderen hebben niet aannemelijk gemaakt dat de conclusie in het akoestische rapport van 8 november 2021 dat – kort gezegd – het geluid van scheepvaart, landbouwverkeer en laagvliegende militaire helikopters geen significante invloed heeft ten opzichte van de eerdere bevindingen, onjuist is. In de niet nader onderbouwde stelling van [appellant sub 1] en anderen dat in het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 ten onrechte geen rekening is gehouden met het geluid van de schepen die in de haven zijn afgemeerd, acht de Afdeling geen grond gelegen voor een ander oordeel. Daarbij hecht de Afdeling betekenis aan de toelichting van de raad dat het geluid van deze afgemeerde schepen is meegenomen als inrichtingsgebonden geluid in de geluidbelasting van het gezoneerde industrieterrein. Door [appellant sub 1] en anderen is niet aannemelijk gemaakt dat deze toelichting onjuist is.

21.3. Gelet op al het voorgaande ziet de Afdeling geen aanleiding voor het oordeel dat het akoestisch onderzoek van 8 november 2021 zulke gebreken of leemten in kennis bevat, dat de raad dit niet aan zijn besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan ten grondslag heeft kunnen leggen.

Het betoog slaagt niet.

22. [appellant sub 1] en anderen voeren verder aan dat ten onrechte niet door de raad is meegewogen dat de immissienorm Lden van 44 dB als bedoeld in artikel 8.1.4, onder b, van de planregels als gevolg van de extra cumulatieve geluidbelasting wordt overschreden. In dat verband wijzen zij er onder meer op dat in het akoestisch onderzoek staat dat de cumulatieve geluidbelasting ter plaatse van hun adres 57-58 dB is.

22.1. De immissienorm als bedoeld in artikel 8.1.4, onder b, van de planregels heeft alleen betrekking op windturbinegeluid en niet op de cumulatieve geluidbelasting. Het betoog mist daarom feitelijke grondslag.

Als in de toekomst de windturbines in strijd met de immissienorm als opgenomen in de planregels in gebruik zouden zijn, dan kunnen [appellant sub 1] en anderen een verzoek om handhaving indienen bij het college.

**– Financiële zekerheid**

23. [appellant sub 1] en anderen betogen dat de voorliggende besluiten in strijd met de artikelen 6.18 en 7.19, van de Verordening ruimte Noord-Brabant zijn genomen, omdat daaruit voortvloeit dat er noodzakelijke financiële zekerheid moet bestaan voor herstel in de oude situatie na 25 jaar.

23.1. Omdat – voordat de besluitvorming van de voorliggende besluiten plaatsvond – de Verordening ruimte Noord-Brabant is ingetrokken en is vervangen door de IOV, merkt de Afdeling het volgende op. De noodzakelijke financiële zekerheid is nu geregeld in artikel 3.37, tweede lid, van de IOV. Dat artikellid heeft dezelfde inhoud als het vierde lid, onder c, van de artikelen 6.18 en 7.19 van de Verordening ruimte Noord-Brabant. Artikel 3.37, tweede lid, van de IOV bepaalt – kort gezegd – dat aan de vergunning de voorwaarde moet worden verbonden dat er financiële zekerheid wordt gesteld dat na uiterlijk 25 jaar de windturbines worden verwijderd en de vóór de verlening van de omgevingsvergunning bestaande toestand wordt hersteld.

Zoals is overwogen onder 5.1 zijn de voorwaarden opgenomen onder a, b en c van het tweede lid van artikel 3.37 van overeenkomstige toepassing op het bestemmingsplan.

23.2. Gelet op het voorgaande begrijpt de Afdeling het betoog van [appellant sub 1] en anderen zo dat het bestemmingsplan niet voldoet aan de voorwaarde zoals genoemd in artikel 3.37, tweede lid, onder c, van de IOV. Daarover overweegt de Afdeling het volgende.

De voorwaarde als opgenomen in artikel 3.37, tweede lid, onder c, van de IOV betekent naar het oordeel van de Afdeling niet dat er op het moment van het nemen van het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan van 16 december 2021 al financiële zekerheid moet zijn gesteld voor het verwijderen van de windturbines en het herstellen van de vóór de vaststelling van het bestemmingsplan bestaande toestand. Maar wel moet in het bestemmingsplan geregeld worden dat er financiële zekerheid wordt gesteld voor het genoemde onder b, namelijk dat de vóór de vaststelling van het bestemmingsplan bestaande toestand wordt hersteld en de windturbines worden verwijderd, nadat de termijn als opgenomen in artikel 3.37, tweede lid, onder a, van de IOV van maximaal 25 jaar is verstreken.

De Afdeling stelt vast dat in artikel 8.1.4, onder a, sub a, van de planregels is geregeld dat de windturbine met het oog op de voorlopige bestemming als bedoeld in artikel 8.1 als tijdelijk bouwwerk wordt vergund. Sub b voorziet erin dat de omgevingsvergunning geldt voor een bepaalde termijn, die ten hoogste 25 jaar bedraagt. Sub c bepaalt dat na het verstrijken van de gestelde termijn, die de geldigheidsduur van de voorlopige bestemming als bedoeld in artikel 8.2 niet mag overschrijden, de vóór de verlening van de omgevingsvergunning bestaande toestand wordt hersteld en de windturbines inclusief bijbehorende voorzieningen, zoals grondplaten en hekwerken, worden verwijderd. Sub d regelt dat voor het gestelde onder c financiële zekerheid wordt gesteld. Gelet op deze planregeling is het bestemmingsplan naar het oordeel van de Afdeling in overeenstemming met de voorwaarde uit artikel 3.37, tweede lid, onder c, van de IOV vastgesteld. Het betoog slaagt niet.

*Conclusie en proceskosten.*

24. De beroepen van [appellant sub 2], [appellant sub 3], [appellant sub 4], [appellant sub 5], [appellant sub 6] en [appellant sub 7] zijn niet-ontvankelijk. Het beroep van [appellant sub 1] en anderen is ongegrond.

25. De raad en het college hoeven geen proceskosten te vergoeden.

*Beslissing*

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart de beroepen van [appellant sub 2], [appellant sub 3], [appellant sub 4], [appellant sub 5], [appellant sub 6A] en [appellant sub 6B] en [appellant sub 7A] en [appellant sub 7B] niet-ontvankelijk;

II. verklaart het beroep van [appellant sub 1A], [appellant sub 1B] en [appellant sub 1C] ongegrond.

**NOOT**

Deze uitspraak onder oud recht gaat over het bestemmingsplan voor windmolenpark Elzenburg-De Geer. De naam van dit windpark zal veel (m.e.r.-)juristen bekend in de oren klinken, omdat het onderwerp was van de eerste uitspraak van de Afdeling (ABRvS 28 juli 2021,

ECLI:NL:RVS:2021:1681, «JM» 2021/106, m.nt. Arents) over geluidnormen voor windturbines na de uitspraak over Bestemmingsplan Windpark Delfzijl Zuid Uitbreiding (ABRvS 30 juni 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1395, «JM» 2021/8, m.nt. Sillevius Smitt). In die eerdere uitspraak keurde de Afdeling het deel van het bestemmingsplan goed dat voorzorg in eigen, van de nationale normen afwijkende en strengere normen voor geluidhinder van windturbines. Andere beroepsgronden slaagden echter wel, zodat het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan (samen met twee bijbehorende omgevingsvergunningen) werd vernietigd.

Het bestemmingsplan 'Windmolenpark Elzenburg-De Geer 2021' dat in deze uitspraak voorligt dient ter reparatie van het in 2021 vernietigde vaststellingsbesluit. Het bestemmingsplan heeft grotendeels dezelfde inhoud als het eerdere, vernietigde bestemmingsplan en is gebaseerd op dezelfde milieu-informatie. Appellanten voeren onder andere aan dat het milieueffectrapport (MER) en de bijbehorende onderzoeken sterk verouderd zijn, zodat deze niet ten grondslag konden worden gelegd aan het bestemmingsplan. In deze annotatie bespreek ik de uitspraak in het licht van de regelgeving van vóór 1 januari 2024. Verder ga ik in op de regels over de houdbaarheid van milieueffectrapporten in de Omgevingswet (Ow).

#### *Regelgeving van vóór 1 januari 2024*

Appellanten verwijzen ter onderbouwing van hun beroepsgrond naar art. 3.1.1a Besluit ruimtelijke ordening (Bro). Dat artikel luidde: '*Bij de vaststelling van een bestemmingsplan kan in ieder geval gebruik worden gemaakt van gegevens en onderzoeken die niet ouder zijn dan twee jaar.*' De Afdeling overweegt – onder verwijzing naar ABRvS 15 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:437, «JM» 2017/51 – dat dat artikel er niet aan in de weg staat dat ook onderzoeksgegevens die ouder zijn dan twee jaar aan het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan ten grondslag worden gelegd als deze gegevens niet verouderd zijn. Deze uitleg van art. 3.1.1a Bro sluit aan bij de memorie van toe-

lichting bij de wet inzake het permanent maken van de Crisis- en herstelwet.<sup>1</sup> Regelmatig wordt in de praktijk ook gebruik gemaakt van gegevens die (veel) ouder zijn dan twee jaar. In een uitspraak over het bestemmingsplan verbrede reikwijdte retailpark Belvédère (ABRvS 19 augustus 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2004) was bijvoorbeeld de vraag aan de orde of het MER van 13 jaar oud voldoende actueel en volledig was. De Afdeling oordeelde dat het MER niet zodanig verouderd was dat het niet aan het plan ten grondslag kon worden gelegd. Ook hadden zich niet andere ontwikkelingen voorgedaan die noopten tot actualisatie van het MER. Eerder deed de Afdeling in een uitspraak over de Tweede Coentunnel (ABRvS 3 december 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BG5896, «JM» 2009/14, m.nt. Poortinga) een vergelijkbare uitspraak over een MER van 10 jaar oud. In literatuur en jurisprudentie lijkt weinig aandacht te zijn besteed aan de verhouding tussen art. 3.1.1a Bro en art. 7.13 onder b, en 7.36a onder b van de Wet milieubeheer (Wm). Die artikelen bepaalden dat het bevoegd gezag een plan of besluit niet vaststelt indien het MER redelijkerwijs niet ten grondslag kan liggen aan het besluit. Het is natuurlijk goed denkbaar dat een MER van minder dan twee jaar oud niet ten grondslag kan liggen aan het besluit, bijvoorbeeld omdat het plan of voornemen zelf in de tussentijd gewijzigd is, of omdat zich wijzigingen hebben voorgedaan in de omgeving van het plangebied. De m.e.r.-artikelen hebben een bredere werking dan art. 3.1.1a Bro. Met dat laatste artikel werd volgens de memorie van toelichting bij de wet inzake het permanent maken van de Crisis- en herstelwet<sup>2</sup> beoogd 'te voorkomen dat besluitvorming tijdens de voorbereidingsprocedure telkens wordt <<ingehaald>> door nieuwe (input)gegevens en herberekeningen. Het voortdurend rekening (moeten) houden met nieuwe gegevens is een belangrijke oorzaak van vertraging in de besluitvorming rond infrastructurele projecten. Ook leidt het voortdurend actualiseren

1 Wijziging van de Crisis- en herstelwet en diverse andere wetten in verband met het permanent maken van de Crisis- en herstelwet en het aanbrengen van enkele verbeteringen op het terrein van het omgevingsrecht (*Kamerstukken II* 2011/12, 33135, nr. 3 voor de memorie van toelichting).

2 Zie paragraaf 3.1.1.

van onderzoeksgegevens of -methoden tot extra besluitvormingskosten'. Het Bro bevat dus specifiek een uitgangspunt voor de houdbaarheid van onderzoeksgegevens, terwijl de m.e.r.-artikelen in de Wm meer in algemene zin het principe verankeren dat een MER (waaronder de onderzoeksgegevens) moet passen op het moederbesluit of moederplan. Bovendien is art. 3.1.1a Bro geformuleerd als een 'kan-bepaling'. Dit maakt het volgens de memorie van toelichting 'mogelijk voor een bestuursorgaan om in een concrete situatie toch om een nadere actualisering van (onderzoeks)gegevens of bescheiden te vragen'. Daarvoor lijken art. 3.1.1a Bro enerzijds en de m.e.r.-artikelen anderzijds elkaar niet snel te bijten.

Overigens hoeft in het geval dat sprake is van wijzigingen in het plangebied of bij (beperkte) wijzigingen van het plan niet altijd een nieuw MER te worden opgesteld (en een nieuwe mer-procedure te worden doorlopen), maar kan bij beperkte wijzigingen worden volstaan met het valideren, actualiseren of aanvullen van het bestaande MER (zie bijvoorbeeld ABRvS 27 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:596, «JM» 2019/55, m.nt. Van Velsen).

Het MER dat in de onderhavige uitspraak aan de orde is, blijkt op het moment van vaststellen van het bestemmingsplan iets minder dan vier jaar oud. De Afdeling oordeelt dat appellanten niet aannemelijk hebben gemaakt dat het MER is verouderd of dat zich na het tot stand komen daarvan zulke ontwikkelingen in het plangebied hebben voorgedaan dat de raad het MER niet aan het bestemmingsplan ten grondslag mocht leggen. Daarbij neemt de Afdeling ook in aanmerking dat het bevoegd gezag in de plantoelichting een actualiserende beoordeling heeft opgenomen. Ik maak hieruit op dat het bevoegd gezag wel degelijk heeft onderbouwd dat het MER voldoende actueel is en dat het MER derhalve ten grondslag kan worden gelegd aan het bestemmingsplan.

#### *Regels over houdbaarheid van onderzoeksgegevens onder de Omgevingswet*

De op 1 januari 2024 in werking getreden Omgevingswet bevat wederom artikelen over het ten grondslag moeten kunnen leggen van een MER aan een vergunning, plan of programma en over de houdbaarheid van onderzoeksgegevens. In art. 16.41 (plan-mer) en 16.51 lid 1 (project-mer)

Ow zijn vrijwel gelijklopende bepalingen opgenomen waarin staat dat het bevoegd gezag een besluit (of plan of programma) niet vaststelt als het MER redelijkerwijs niet aan het project (of plan of programma) ten grondslag kan worden gelegd. Deze artikelen hebben dus dezelfde strekking als art. 7.13 onder b en 7.36a onder b Wm (oud).

Verder stelt art. 16.5 Ow in algemene zin regels over de houdbaarheid van onderzoeksgegevens, net als art. 3.1.1a Bro dat voor bestemmingsplannen deed. Het eerste lid bepaalt: 'Bij het nemen van een besluit op grond van deze wet kan in ieder geval gebruik worden gemaakt van rapporten met gegevens, onderzoeken of inventarisaties die bij het ontwerpbesluit of, bij het ontbreken daarvan, bij de aanvraag zijn gebruikt en die bij de vaststelling van het besluit niet ouder zijn dan twee jaar.' Het tweede lid bepaalt dat ook gebruik kan worden gemaakt van oudere gegevens als wordt onderbouwd dat de gegevens nog actueel zijn. Uit de toelichting bij art. 16.5 Ow blijkt dat het doel van het artikel hetzelfde is als dat van art. 3.1.1a Bro. Beide artikelen zijn verder geformuleerd als 'kan-bepaling'.

Opvallend is dat ten aanzien van project-mer in art. 16.51 Ow een tweede lid is toegevoegd dat bepaalt dat art. 16.5 Ow niet van toepassing is op het eerste lid. Een verklaring voor deze wijziging ten opzichte van de oude regelgeving zou kunnen zijn dat de wetgever in de Omgevingswet meer duidelijkheid heeft willen bieden over de houdbaarheid van milieueffectrapporten. Ook heeft de wetgever mogelijk het belang willen benadrukken van de verplichting dat een MER ten grondslag moet kunnen liggen aan een besluit, waardoor mogelijk ook binnen de tweejaarstermijn van art. 16.5 Ow een aanvulling van een eerder opgesteld MER aan de orde kan zijn (zoals ik hiervoor besprak). Enigszins bevreemdend is echter de toelichting<sup>3</sup> bij art. 16.51 Ow: 'Voorts is artikel 16.5 over de houdbaarheid van onderzoeksgegevens niet van toepassing omdat uit de jurisprudentie blijkt dat een ouder MER ook aan een besluit ten grondslag kan worden gelegd.'

Door art. 16.5 Ow buiten toepassing te verklaren voor project-mer wordt niet geregeld dat oudere milieueffectrapporten kunnen worden gebruikt. Dit volgde immers al uit art. 16.5 Ow zelf (zie het

3 Zie Kamerstukken II 2011/12, 33135, nr. 3, p. 563.

tweede lid), waardoor deze buitentoepassingsverklaring niet nodig is. Door dit artikel desondanks buiten toepassing te verklaren voor project-mer wordt juist het principe weggenomen dat rapporten die minder dan twee jaar oud zijn 'in ieder geval' kunnen worden gebruikt. Het artikel lijkt dus niet te doen wat volgens de memorie van toelichting is beoogd.

L.C. Geense

Jurist bij de Commissie voor de milieueffectrapportage

## Milieustrafrecht / Dierenwelzijn

115

**De houdster van een hond heeft tegen haar hond getrapt en geschreeuwd op een stressvolle wijze en voor deze dierenmishandeling krijgt zij een boete opgelegd van € 250 en een voorwaardelijke taakstraf van 40 uren**

Gerechtshof Amsterdam  
27 juni 2024, 23-003270-23,  
ECLI:NL:GHAMS:2024:1869  
(mr. Dijkers, mr. Veenstra,  
mr. Dantuma-Hieronymus)  
Noot S. Pieters

**Dierenwelzijn. Onthouden van zorg.  
Dierenmishandeling. Hond. Schoppen van  
een hond. Houdverbod. Verbeurdverklaring.**

[Sr art. 9, 14a, 14b, 14c, 22c, 22d, 23, 24, 24c,  
33, 33a, 57, 266; Wet dieren art. 2.1, 2.2, 8.11a]

*Deze milieustrafzaak gaat over het mishandelen van en het onthouden van zorg aan een hond door tegen de ribben te schoppen en tegen de hond te schreeuwen. Tevens is er sprake van belediging van een buurman door deze in het gezicht te spugen. Als straf wordt een geldboete en voorwaardelijke taakstraf opgelegd, met als bijzondere voorwaarde een houdverbod van honden en het meewerken aan controles op de naleving*

*daarvan. Tevens wordt de hond verbeurdverklaard en is er sprake van een toewijzing van de vordering tenuitvoerlegging (tul).*

Arrest van het gerechtshof Amsterdam gewezen op het hoger beroep, ingesteld tegen het vonnis van de politierechter in de rechtbank Amsterdam van 7 december 2023 in de gevoegde strafzaken onder de parketnummers 13-225537-23, 13-308205-23 en 13-088184-23 (TUL) tegen [verdachte], geboren te [geboorteplaats] op [geboortedag] 1978, adres: [adres].

### Onderzoek van de zaak

Dit arrest is gewezen naar aanleiding van het onderzoek ter terechtzitting in hoger beroep van 13 juni 2024 en, overeenkomstig het bepaalde bij artikel 422, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, naar aanleiding van het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg.

De verdachte heeft hoger beroep ingesteld tegen voormeld vonnis.

Het hof heeft kennisgenomen van de vordering van de advocaat-generaal en van hetgeen de verdachte en de raadsman naar voren hebben gebracht.

### Tenlasteleggingen

Aan de verdachte is ten laste gelegd dat:  
Zaak A met parketnummer 13-225537-23:

1.

zij op of omstreeks 5 september 2023 te Diemen, in elk geval in Nederland, zonder redelijk doel en/of met overschrijding van hetgeen ter bereiking van zodanig doel toelaatbaar was, bij een/meerdere dier(en), te weten een hond en/of een hamster, pijn en/of letsel heeft veroorzaakt en/of de gezondheid en/of het welzijn van dat dier heeft benadeeld, door:

– die hond (met kracht) tegen de ribben, althans het lichaam, te schoppen/trappen en/of

– tegen het hok van die hamster te schoppen/trappen, als gevolg waarvan dat hok op de grond is gevallen;

2.

zij op of omstreeks 5 september 2023 te Diemen, in elk geval in Nederland, opzettelijk [slachtoffer], in zijn/haar/hun tegenwoordigheid, door feitelijkeheden, heeft beledigd, door in de richting van die [slachtoffer] te spugen;