

Memo

Aan Jarno van Galen, Myra van Munster en Dirk Treffers – gemeente Hollands Kroon

Van Jade Gundelach en Julian Kevelam

Datum 21 december 2018

Inzake Hollands Kroon gem – omgevingsvergunning datacenter Nimble Tussenweg 8 Middenmeer

Betreft Vraagstuk IPPC-installatie

Inhoud memo

0	Samenvatting	1
1	Inleiding	4
2	Kwalificatie IPPC-installatie	4
3	Jurisprudentie over kwalificatie stookinstallatie	7
4	Uitleg begrip 'stookinstallatie' in het licht van doel en strekking RIE-richtlijn	9
5	BBT-conclusies	11
6	Relevantie kwalificatie IPPC-installatie: bevoegd gezag	12

0 Samenvatting

Inleiding

Bij de voorbereiding van de verlening van de omgevingsvergunning voor het datacenter van Nimble, te realiseren aan de Tussenweg 8 te Middenmeer, is de vraag gerezen of de noodaggregaten van het datacenter moeten worden gekwalificeerd als een IPPC-installatie.

Het datacenter maakt gebruik van noodaggregaten. Deze noodaggregaten zullen (behoudens tests en onderhoud) alleen ingezet worden/operationeel zijn als de reguliere elektriciteitsvoorziening waar het datacenter gebruik van maakt, uitvalt. De noodaggregaten functioneren aldus louter als een back-upstelsel. Het totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van de noodaggregaten tezamen bedraagt 58,2 MW (aldus de informatie van de RUD). In vergunningvoorschrift 6.1.4 van de ontwerpomgevingsvergunning milieu is opgenomen dat het testen van de noodstroomvoorzieningen, behoud een "Black Building test", zodanig plaatsvindt dat het totale ingezette thermische vermogen onder de 50 MW blijft.

Wettelijke definitie IPPC-installatie

Ingevolge artikel 1.1, eerste lid, van de Wabo wordt onder IPPC-installatie verstaan: "IPPC-installatie: installatie voor industriële activiteiten als bedoeld in bijlage I van richtlijn nr. 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (PbEU L 334)."

Voor de vraag of in dit geval een IPPC-installatie onderdeel uitmaakt van de inrichting moet worden gezien in hoeverre een of meer van de activiteiten in bijlage I van de Richtlijn industriële emissies (hierna: RIE) wordt/worden genoemd.

De (mogelijk) toepasselijke categorie is in dit geval categorie 1.1: “Het stoken in installaties met een nominaal thermisch ingangsvermogen van 50 MW of meer”.

Wij merken op dat de drempelwaarde voor de toepasselijkheid van categorie 1.1 50 MW bedraagt. Zoals in paragraaf 1 van dit memo wordt opgemerkt, gaan wij er in dit memo (veronderstellende wijs) vanuit dat de drempelwaarde wordt overschreden.

Wij geven volledigheidshalve in algemene zin mee, dat indien er een voorschrift aan de omgevingsvergunning wordt verbonden ertoe strekkende dat uitsluitend stoken in installaties met een nominaal thermisch ingangsvermogen tot (in totaal) 49 MW is toegestaan, kan worden voorkomen dat de drempelwaarde wordt overschreden (vergelijk Rb. Noord-Nederland 15 juni 2017, ECLI:RBNNE:2017:2191, r.o. 8.4 en Rb. Noord-Nederland 15 december 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:6070, r.o. 6). Dit, binnen de grenzen van de grondslag van de aanvraag en indien hiervoor een motivering kan worden gegeven met het oog op het belang van de bescherming van het milieu. Drempelwaarde-overschrijding kan ook worden voorkomen, als installaties worden aangevraagd met een nominaal thermisch ingangsvermogen tot 49 MW. De aanvraag bepaalt immers wat kan worden vergund (vergelijk ABRvS 7 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3607, r.o. 3.5).

In dit geval is een dergelijke juridische beperking van het maximaal nominaal thermisch ingangsvermogen voor de aggregaten van het datacenter van Nimble geen oplossing. Zo hebben wij van Doede Wessels begrepen dat het nominaal thermisch ingangsvermogen van de noodaggregaten gelijk dient te zijn aan dat van de elektriciteitskabel en derhalve circa 60 MW dient te bedragen. Het voorgestelde vergunningvoorschrift 6.1.4 beperkt weliswaar het ingangsvermogen tijdens het testen van de noodaggregaten, maar niet het maximaal nominaal thermisch ingangsvermogen als de noodaggregaten ingeval van een stroomstoring operationeel zijn.

In artikel 3 onder 25 van de RIE is “stookinstallatie” gedefinieerd als: “elk technisch toestel waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken”.

Op 14 december 2018 heeft Doede Wessels Jade gebeld en haar laten weten dat het noodaggregaat bestaat uit het in werking zetten van een soort ‘dynamo’. Daarbij is volgens Doede geen sprake van het gebruiken van aldus opgewekte warmte. Een technische man uit Engeland gaat dit nog op papier zetten, zo gaf Doede aan.

Uitleg begrip – IPPC-installatie

Er is geen Europese of nationale jurisprudentie voorhanden die inzicht biedt in de uitleg van het begrip ‘stookinstallatie’ in relatie tot noodstroomaggregaten. Ook zijn er – voor zover wij hebben kunnen achterhalen – geen Europese interpretatiedocumenten beschikbaar over de uitleg van begrippen in de IPPC-richtlijn en de opvolgende RIE. In de wetswijziging van o.a. de Wabo en de Wet milieubeheer vanwege de implementatie van de RIE hebben wij geen aanwijzing kunnen vinden of noodaggregaten moeten worden gezien als stookinstallaties. Op de website van Kenniscentrum Infomil worden noodstroomaggregaten wél aangemerkt als stookinstallaties (let op: dit is geen juridisch interpretatiedocument, deze informatie nemen wij hier alleen op omdat de advocaat van Amsing op deze informatie zou kunnen stuiten).

Wij zijn niet bekend met de technische werking van de noodaggregaten die onderdeel zullen vormen van de inrichting Nimble. Wij gaan er veronderstellende wijs vanuit dat deze noodaggregaten kunnen worden gekwalificeerd als “technische toestellen waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken”.

Dit hebben wij niet zelf kunnen vaststellen; zie paragraaf 2 van dit memo.

Uit de uitspraak die wij noemen in paragraaf 3 van dit memo, kan worden afgeleid dat de bepaling van het vermogen van de stookinstallaties de wijze van gebruik van de opgewekte warmte niet

relevant is. Verder is van belang dat voor de vraag of de drempelwaarde van 50 MW wordt overschreden, moet worden uitgegaan van het totaal binnen de inrichting opgestelde nominaal thermisch ingangsvermogen. De aard van het bedrijf waarbinnen de betreffende installatie zich bevindt, is niet van belang. Uitgaande van deze uitspraak menen wij, dat als de noodaggregaten van het datacenter Nimble een totaal aan opgesteld nominaal thermisch ingangsvermogen hebben van 50 MW of meer, deze kunnen worden beschouwd als een IPPC-installatie. Ons inziens is dit standpunt juridisch goed verdedigbaar.

Redeneerlijn – geen IPPC-installatie?

Met het voorgaande als uitgangspunt hebben wij gezien of wij een redeneerlijn kunnen bedenken om te betogen dat er toch geen sprake is van een IPPC-installatie. Uit het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie genoemd in paragraaf 4 van dit memo, kan worden afgeleid dat onder 'opgewekte warmte' als bedoeld in de definitiebepaling van 'stookinstallatie' in Richtlijn 2001/80/EG (die is opgegaan in de RIE) niet wordt verstaan 'elektriciteit', als deze het gevolg is van een reeks verrichtingen waarbij door verbranding warmte ontstaat die wordt gebruikt om in een stoomketel stoom te produceren, welke stoom op zijn beurt een generator aandrijft, die ten slotte elektriciteit opwekt. Eenzelfde redeneerlijn kan wellicht worden toegepast op het gelijkkluidende begrip 'stookinstallatie' in de RIE. Dit betekent met andere woorden dat het wellicht verdedigbaar is om aan de hand van genoemd arrest te stellen dat het bij het opwekken van elektriciteit door middel van een noodstroomaggregaat (waarbij een dynamo in werking wordt gezet en er dus ook sprake is van een reeks verrichtingen) niet gaat om het gebruiken van 'aldus opgewekte warmte'.

Een technische analyse hierover wordt opgesteld door een technische man uit Engeland, aldus Doede Wessels.

Ook zonderde Richtlijn 2001/80/EG installaties aangedreven door diesel-, gas- en benzinemotoren expliciet van de werking van de richtlijn uit. Hoewel de RIE eenzelfde uitzondering niet kent, achten wij het verdedigbaar dat de strekking en het doel van de Richtlijn 2001/80/EG op dit punt met de inwerkingtreding van de RIE niet is verlaten. Kortom, met alle voorbehouden die zijn gemaakt in paragraaf 1 t/m 3 van dit memo en bij gebreke aan expliciete jurisprudentie op dit punt is het in enige mate verdedigbaar om te stellen dat noodstroomaggregaten niet vallen onder het begrip 'stookinstallatie' uit de RIE, dat daarmee categorie 1.1 van bijlage I van de RIE niet van toepassing is en er aldus geen sprake is van een IPPC-installatie.

Gevolg kwalificatie IPPC-installatie: BBT-conclusies

Het gevolg van een kwalificatie als IPPC-installatie is (onder meer) dat er bij de vergunningverlening rekening gehouden moet worden met BBT-conclusies voor (onder meer) grote stookinstallaties (zie paragraaf 5 van dit memo). Uit de BBT-conclusie voor grote stookinstallaties kan worden afgeleid dat de relevante emissiegrenswaarden uit de BBT-conclusie voor grote stookinstallaties niet gelden als er sprake is van noodstroomaggregaten die minder dan 500 uur per jaar operationeel zijn. Ook hebben de BBT-conclusies geen betrekking op verbrandingseenheden met een nominaal thermisch ingangsvermogen van minder dan 15 MW. Of er dan ook geen sprake is van een IPPC-installatie, is onduidelijk. Het lijkt ons niet het geval te zijn. Zowel het toepassingsgebied van een BBT-conclusie zoals vastgelegd in het Uitvoeringsbesluit als een BBT-conclusie zelf bepalen niet of er sprake is van een IPPC-installatie. Dit bepaalt de RIE in bijlage I.

Gevolg kwalificatie IPPC-installatie: bevoegd gezag

Een ander relevant gevolg van de kwalificatie als IPPC-installatie is het bevoegdheidsvraagstuk. De vraag is of burgemeester en wethouders of gedeputeerde staten het bevoegd gezag zijn voor

de omgevingsvergunningverlening. GS zijn het bevoegd gezag als er sprake is van een IPPC-installatie én indien zij in bijlage I, onderdeel C, bij het Bor zijn aangewezen als bevoegd gezag.

In bijlage I onderdeel C bij het Bor in categorie 1.3 is bepaald dat: “1.3. Gedeputeerde Staten zijn bevoegd te beslissen op een aanvraag om een omgevingsvergunning ten aanzien van inrichtingen, behorende tot deze categorie, voor zover het betreft inrichtingen: (...) b. voor het verstoken van brandstoffen met een thermisch vermogen van 50 MW of meer;”.

Dit betekent dat indien er sprake is van een IPPC-installatie én er binnen de inrichting brandstoffen worden verstoekt met een thermisch vermogen van 50 MW of meer (waarvan wij uitgaan in dit memo), GS het bevoegd gezag zijn.

1 Inleiding

Bij de voorbereiding van de verlening van de omgevingsvergunning voor het datacenter van Nimble, te realiseren aan de Tussenweg 8 te Middenmeer, is de volgende vraag gerezen. Het datacenter maakt gebruik van noodaggregaten. Deze noodaggregaten zullen (behoudens tests en onderhoud) alleen ingezet worden/operationeel zijn als de reguliere elektriciteitsvoorziening waar het datacenter gebruik van maakt, uitvalt. De noodaggregaten functioneren aldus louter als een back-upsysteem.

In vergunningvoorschrift 6.1.4 is opgenomen dat het testen van de noodstroomvoorzieningen, behoudens een “Black Building test”, zodanig plaatsvindt dat het totale ingezette thermische vermogen onder de 50 MW blijft.

Het totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van de noodaggregaten tezamen bedraagt 58,2 MW.

Jarno, Mier en Dirk, let op: wij hebben dit zelf niet kunnen vaststellen. Wij gaan uit van de (voor ons niet geheel duidelijke informatie) van Joost van de RUD. Wij gaan dus uit van de veronderstelling dat het totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van de noodaggregaten tezamen meer dan 50 MW bedraagt. Door Doede Wessels is tijdens ons telefoongesprek op donderdagavond 13 december 2018 aangegeven dat dit totaal nominaal technisch ingangsvermogen meer is dan 60 MW. Het zou hetzelfde vermogen moeten zijn als de stroomkabel van de reguliere stroomvoorziening. De veronderstelling dat er sprake is van een totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van meer dan 50 MW, vormt het uitgangspunt waarop de analyse in dit memo is gebaseerd.

De vraag is of deze noodaggregaten moeten worden beschouwd als IPPC-installatie. Deze vraag wordt in dit memo besproken.

2 Kwalificatie IPPC-installatie

Ingevolge artikel 1.1, eerste lid, van de Wabo wordt onder IPPC-installatie verstaan:

“IPPC-installatie: installatie voor industriële activiteiten als bedoeld in bijlage I van richtlijn nr. 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (PbEU L 334).”

Voor de vraag of in dit geval een IPPC-installatie onderdeel uitmaakt van de inrichting moet worden gezien in hoeverre (een van de) activiteiten in bijlage I van de Richtlijn industriële emissies (hierna: RIE) wordt genoemd. De relevante activiteit is in dit geval categorie 1.1 (citaat uit RIE):

BIJLAGE I

De in artikel 10 bedoelde categorieën van activiteiten

De hieronder genoemde drempelwaarden hebben in het algemeen betrekking op de productiecapaciteit of op het vermogen. Wanneer in dezelfde installatie verscheidene, onder dezelfde beschrijving vallende activiteiten met drempelwaarde, worden uitgeoefend, worden de capaciteiten van de activiteiten bij elkaar opgeteld. Voor afvalbeheeractiviteiten is deze berekeningsmethode van toepassing op de activiteitsniveaus 5.1 en 5.3, onder a) en b).

De Commissie stelt richtsnoeren vast over:

- a) het verband tussen in deze bijlage beschreven afvalbeheeractiviteiten en die welke staan beschreven in de bijlagen I en II bij Richtlijn 2008/98/EG; en
- b) de interpretatie van de term „industriële schaal” met betrekking tot de beschrijving van de in deze bijlage beschreven activiteiten van de chemische industrie.

1. Energie-industrieën

- 1.1. Het stoken in installaties met een totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van 50 MW of meer

- 1.2. Het raffineren van aardolie en gas

- 1.3. De productie van cokes

- 1.4. Het vergassen of vloeibaar maken van:

- a) steenkool;

- b) andere brandstoffen in installaties met een totaal nominaal **►CI** thermisch ingangsvermogen **◄** van 20 MW of meer

Wij merken op dat de drempelwaarde voor de toepasselijkheid van categorie 1.1 50 MW bedraagt. Zoals in paragraaf 1 van dit memo is opgemerkt, gaan wij er in dit memo (veronderstellende wijs) vanuit dat de drempelwaarde wordt overschreden. Wij geven volledigheidshalve in algemene zin mee dat indien er een voorschrift aan de omgevingsvergunning wordt verbonden ertoe strekkende dat uitsluitend stoken in installaties met een nominaal thermisch ingangsvermogen tot (in totaal) 49 MW is toegestaan, kan worden voorkomen dat de drempelwaarde wordt overschreden (vergelijk Rb. Noord-Nederland 15 juni 2017, ECLI:RBNNE:2017:2191, r.o. 8.4 en Rb. Noord-Nederland 15 december 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:6070, r.o. 6). Dit, binnen de grenzen van de grondslag van de aanvraag en indien hiervoor een motivering kan worden gegeven met het oog op het belang van de bescherming van het milieu. Drempelwaarde-overschrijding kan ook worden voorkomen als installaties worden aangevraagd met een nominaal thermisch ingangsvermogen tot 49 MW; wat wordt aangevraagd wordt immers vergund (vergelijk ABRvS 7 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3607, r.o. 3.5).

In artikel 3 zijn de definities opgenomen. In artikel 3 onder 25 is “stookinstallatie” gedefinieerd als “elk technisch toestel waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken”.

Door Doede Wessels is tijdens het telefoongesprek met Mier op 13 december 2018 aangegeven dat hij in Engeland de vraag uitzet of de noodaggregaten wel te beschouwen zijn als: (25) 'combustion plant' means any technical apparatus in which fuels are oxidised in order to use the heat thus generated. Hij gaat navragen of de noodaggregaten wel gericht op "de aldus opgewekte warmte te gebruiken". Op 14 december 2018 heeft Doede Jade gebeld en laten weten dat de noodaggregaat bestaat uit het in werking zetten van een soort 'dynamo', maar er geen sprake is van het gebruiken van aldus opgewekte warmte. Een technische man uit Engeland gaat dit nog op papier zetten, zo gaf Doede aan.

Ons is geen Europees interpretatiedocument (Guidance document o.i.d.) over de RIE bekend waarin wordt aangegeven hoe "stookinstallatie" moet worden uitgelegd en of noodaggregaten daaronder kunnen worden begrepen.¹ Ook in de aan de RIE voorafgegangene IPPC-richtlijn² hebben wij dat niet kunnen vinden. Verder is er ook geen Europees interpretatiedocument over de IPPC-richtlijn, waarin aanknopingspunten te vinden zijn.

Wij zijn niet bekend met de technische werking van een noodaggregaat c.q. de noodaggregaten die onderdeel zullen vormen van de inrichting Nimble. Wij gaan er veronderstellende wijs vanuit dat deze noodaggregaten kunnen worden gekwalificeerd als "technische toestellen waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken".

Jarno, Mier en Dirk, let op: wij hebben dit zelf niet kunnen vaststellen. Voor de rest van de analyse gaan wij ervan uit dat de noodaggregaten dit soort toestellen zijn; zie evenwel nog de opmerking over het feit dat Doede Wessels hierover een vraag in Engeland heeft uitgezet.

Wij hebben in de totstandkomingsgeschiedenis van de wetswijziging van o.a. de Wabo en de Wet milieubeheer vanwege de implementatie van de RIE³ geen aanwijzing kunnen vinden of noodaggregaten moeten worden gezien als stookinstallaties.

Op de website van Kenniscentrum InfoMil (www.infomil.nl) worden noodstroomaggregaten als stookinstallaties aangemerkt. Zie <https://www.infomil.nl/onderwerpen/lucht-water/stookinstallaties/vragen-antwoorden/vragen-antwoorden-0/stookinstallaties/dieselmotor/>.

Zijn motoren en noodaggregaten stookinstallaties?

Vraag

Zijn motoren en noodstroomaggregaten stookinstallaties?

Antwoord

Ja, motoren en noodstroomaggregaten zijn stookinstallaties.

Bij de verbranding van een brandstof komt energie (=warmte) vrij. Dit veroorzaakt een temperatuurverhoging en een expansie en/of drukverhoging van de aanwezige gassen. In een motor brengt de expansie en drukverhoging een zuiger in beweging. De bij de verbranding vrijkomende warmte wordt omgezet in mechanische arbeid en dus nuttig gebruikt. Motoren voldoen daarmee aan de definitie van een stookinstallatie in het Activiteitenbesluit. De restwarmte wordt bij een noodstroom aggregaat in tegenstelling tot een WKK niet nuttig

¹ Wel is het volgende document beschikbaar over het optellen van capaciteit: "Aggregation Rules for combustion under the IED (Chapter III and Annex I), 4 June 2012.

² Richtlijn 2008/1/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2008 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging

³ Wet van 11 april 2013 tot wijziging van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, de Wet milieubeheer en enkele andere wetten ten behoeve van de implementatie van richtlijn nr. 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging; herschikking; PbEU L 334), Staatsblad 2013, 159; kamerstukken nr. 33197.

gebruikt. Dat is niet maatgevend. Een motor zet de bij verbranding vrijkomende warmte om in elektriciteit en dat is een nuttige toepassing.

Daarnaast is het belangrijk dat motoren ook in de Europese regelgeving als stookinstallaties worden gezien. Voorbeelden hiervan zijn de richtlijn industriële emissies (RIE) en de richtlijn voor middelgrote stookinstallaties (MCPD). De definities van stookinstallaties in het Activiteitenbesluit zijn overgenomen uit deze richtlijnen.

De website van InfoMil is geen juridisch interpretatiedocument. De reden dat wij dit hier hebben opgenomen, is gelegen in het feit dat als de advocaat van Amsing onderzoek gedaan naar het begrip “stookinstallatie” zij op deze informatie kan stuiten.

3 Jurisprudentie over kwalificatie stookinstallatie

Wij hebben geen arresten van het Europese Hof van Justitie gevonden, waarin uitleg is gegeven over het begrip “stookinstallatie” in de RIE.

De enige uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State over de reikwijdte van het begrip “stookinstallatie” uit de RIE- en IPPC-richtlijn, die wij hebben kunnen vinden, is de uitspraak ABRS 16 maart 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP7775. Citaten uit deze uitspraak:

“2.6. Kwekerij C.V. betoogt dat het college de emissie-eis voor Nox en het installeren van rookgasreinigers niet in redelijkheid in de vergunning heeft kunnen voorschrijven.

2.7. Daartoe stelt Kwekerij C.V. in de eerste plaats dat - anders dan het college heeft geoordeeld - de WKK-installaties geen gpbv-installaties in de zin van artikel 1 van de Wet milieubeheer zijn, omdat deze niet vallen onder de werkingssfeer van Richtlijn 2008/1/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 januari 2008 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging (Pb 2008 L 24), zoals deze gold ten tijde van het nemen van het bestreden besluit (hierna: IPPC-richtlijn).

Kwekerij C.V. betoogt in dit verband dat de in de IPPC-richtlijn opgenomen drempelwaarde voor stookinstallaties betrekking heeft op geleverde warmte en niet op het ingangsvermogen. De stookinstallaties binnen de inrichting kunnen tezamen niet meer dan 40 MW leveren, zodat de drempelwaarde niet wordt overschreden.

Kwekerij C.V. stelt verder dat het college er ten onrechte van uit is gegaan dat binnen de inrichting één WKK-installatie aanwezig is met een ingangsvermogen van meer dan 50 MW. Volgens haar beschikt de inrichting over vier middelgrote energiecentra die autonoom en niet koppelbaar zijn. Elk energiecentrum bestaat uit twee WKK-installaties en heeft een ingangsvermogen van circa 14 MW en een warmtevermogen van circa 10 MW. Daarmee wordt de drempelwaarde van de IPPC-richtlijn evenmin overschreden.

Ten slotte voert Kwekerij C.V. aan dat de IPPC-richtlijn blijkens bijlage I alleen betrekking heeft op stookinstallaties die zijn opgesteld in grote industriële bedrijven binnen de energiesector terwijl de inrichting niet als een dergelijk bedrijf kan worden aangemerkt.

2.7.1. Het college stelt zich op het standpunt dat de in de IPPC-richtlijn opgenomen drempelwaarde voor stookinstallaties betrekking heeft op de capaciteit aan thermisch vermogen. Het college verwijst hierbij naar de Engelstalige tekst van bijlage I, onder 1.1. Volgens het college is in de Nederlandstalige tekst een vertaalfout gemaakt en wordt deze in een op handen zijnde herziening van de IPPC-richtlijn hersteld. Verder stelt het college dat het totale thermisch vermogen dat in de inrichting staat opgesteld bepalend is voor de toepassing van de IPPC-richtlijn. Het vermogen van alle WKK-installaties binnen de inrichting moet dus worden opgeteld.

2.7.2. Ingevolge artikel 1.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer wordt onder een gpbv-installatie verstaan: een installatie als bedoeld in bijlage I van de IPPC-richtlijn.

2.7.3. Ingevolge artikel 1 van de IPPC-richtlijn heeft deze richtlijn de geïntegreerde preventie en beperking van verontreiniging door de in bijlage I genoemde activiteiten ten doel.

In bijlage I is onder 1.1 opgenomen: "stookinstallaties met een hoeveelheid vrijkomende warmte van meer dan 50 MW".

2.7.4. In artikel 4 van Verordening nr. 1 tot regeling van het taalgebruik in de Europese Economische Gemeenschap (Pb. EEG 58/385 herhaaldelijk gewijzigd) worden verordeningen en andere stukken van algemene strekking, zoals richtlijnen, gesteld in alle officiële talen. Volgens artikel 1 van deze verordening zijn onder meer het Nederlands, het Engels en het Frans officiële talen.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie (zaak C-72/95, Kraaijeveld, Jur. 1996 I-5408, overweging 28) blijkt dat de uitlegging van een bepaling van Gemeenschapsrecht een vergelijking vereist van haar verschillende taalversies. Indien daartussen verschillen bestaan, moet de betrokken bepaling volgens het Hof, gelet op de noodzaak van een eenvormige uitleg van deze versies, worden uitgelegd met inachtneming van de algemene opzet en de doelstelling van de regeling waarvan zij een onderdeel vormt.

2.7.5. De Nederlandstalige tekst van bijlage I, onder 1.1 van de IPPC-richtlijn luidt als volgt:

"Stookinstallaties met een hoeveelheid vrijkomende warmte van meer dan 50 MW."

De Engelstalige tekst van bijlage I, onder punt 1.1 luidt als volgt: "Combustion installations with a rated thermal input exceeding 50 MW."

De Franstalige tekst van bijlage I onder punt 1.1 luidt als volgt:

"Installations de combustion d'une puissance calorifique de combustion supérieure à 50 MW."

De Engelstalige tekst ("rated thermal input") en de Franstalige tekst ("d'une puissance calorifique") duiden er op dat het gaat om stookinstallaties met een thermisch ingangsvermogen van meer dan 50 MW. Deze uitleg sluit ook aan bij de opzet en algemene doelstelling van de IPPC-richtlijn en wordt bevestigd door het volgende.

2.7.6. Artikel 1 van Richtlijn 2001/80/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2001 inzake de beperking van de emissies van bepaalde verontreinigende stoffen in de lucht door grote stookinstallaties

(Pb 2001 L 309) luidt als volgt:

"Deze richtlijn is van toepassing op stookinstallaties met een nominaal thermisch vermogen van 50 MW of meer, ongeacht het toegepaste brandstoftype (vast, vloeibare of gasvormige brandstof)".

2.7.7. Op 6 januari 2011 is in werking getreden Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging; Pb 2010 L 334). Deze richtlijn strekt tot wijziging en herschikking van onder meer de IPPC-richtlijn en Richtlijn 2001/80/EG. In de preambule is vermeld dat ter wille van de duidelijkheid dient te worden overgegaan tot herschikking van onder meer deze richtlijnen.

Ingevolge de artikelen 2 en 10 in samenhang gelezen met bijlage I onder 1.1 van Richtlijn 2010/75/EU is deze richtlijn van toepassing op "het stoken van installaties met een totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van 50 MW of meer."

2.7.8. In de IPPC-richtlijn is het begrip "stookinstallatie" niet gedefinieerd. In Richtlijnen 2001/80/EG en 2010/75/EU is het begrip "stookinstallatie" als volgt gedefinieerd: "elk technisch toestel waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken". Deze definitie wijst er op, dat bij de bepaling van het vermogen van stookinstallaties de wijze van gebruik van de opgewekte warmte, niet relevant is. Dat - zoals Kwekerij C.V. betoogt - de maximaal te leveren

warmte aan de kassen binnen de inrichting minder dan 50 MW bedraagt, is dan ook in zoverre niet van belang.

2.7.9. Gelet op de Engelstalige en Franstalige tekst van bijlage I, onder punt 1.1. van de IPPC-richtlijn, het toepassingsbereik van de Richtlijnen 2001/80/EG en 2010/75/EU ten aanzien van stookinstallaties en de definitie van stookinstallaties in laatstgenoemde richtlijnen, is de Afdeling van oordeel dat in de Nederlandstalige tekst van bijlage I, onder 1.1 van de IPPC-richtlijn onder "stookinstallaties met een hoeveelheid vrijkomende warmte van meer dan 50 MW" moet worden verstaan "stookinstallaties met een nominaal thermisch vermogen van meer dan 50 MW".

2.7.10. Ingevolge artikel 2, derde lid, van de IPPC-richtlijn wordt onder "installatie" verstaan: een vaste technische eenheid waarin een of meer van de in bijlage I vermelde activiteiten en processen alsmede andere daarmee rechtstreeks samenhangende activiteiten plaatsvinden, die technisch in verband staan met de op die plaats ten uitvoer gebrachte activiteiten en die gevolgen kunnen hebben voor de emissies en de verontreiniging.

Ingevolge bijlage I, onder 2, hebben de drempelwaarden in het algemeen betrekking op de productiecapaciteit of op het vermogen. Wanneer een exploitant in dezelfde installatie of op dezelfde plaats verscheidene activiteiten van dezelfde rubriek verricht, worden de capaciteiten van de activiteiten bij elkaar opgeteld.

2.7.11. Vergunning is gevraagd voor acht WKK-installaties en vier ketelinstallaties die binnen de inrichting zijn opgesteld en worden gebruikt ten behoeve van het telen van parika's.

Gelet op voormelde bepalingen moet voor de vraag of de drempelwaarde van 50 MW wordt overschreden, worden uitgegaan van het totaal binnen de inrichting opgestelde nominaal thermisch ingangsvermogen. De aard van het bedrijf waarbinnen de desbetreffende installatie zich bevindt, is daarbij niet van belang.

Blijkens de vergunningaanvraag bedraagt het totaal binnen de inrichting opgestelde nominaal thermisch ingangsvermogen meer dan 50 MW, zodat de installaties onder de werkingsfeer van de IPPC-richtlijn vallen. De WKK-installaties waarvoor vergunning is gevraagd zijn aldus aan te merken als een gpbv-installatie in de zin van artikel 1.1 van de Wet milieubeheer."

De ons inziens voor de hier voorliggende kwestie relevante rechtsoverwegingen hebben wij onderstreept. Relevant is dat bij de bepaling van het vermogen van de stookinstallaties de wijze van gebruik van de opgewekte warmte niet relevant is. Verder is van belang dat voor de vraag of de drempelwaarde van 50 MW wordt overschreden, moet worden uitgegaan van het totaal binnen de inrichting opgestelde nominaal thermisch ingangsvermogen. De aard van het bedrijf waarbinnen de betreffende installatie zich bevindt, is niet van belang.

Uitgaande van déze uitspraak menen wij, dat als de noodaggregaten van het datacenter Nimble een totaal aan opgesteld nominaal thermisch ingangsvermogen hebben van 50 MW of meer, deze kunnen worden beschouwd als een IPPC-installatie. Ons inziens is dit standpunt juridisch goed verdedigbaar.

4 Uitleg begrip 'stookinstallatie' in het licht van doel en strekking RIE-richtlijn

In de in paragraaf 3 genoemde Afdelingsuitspraak wordt in r.o. 2.7.8 verwezen naar de Richtlijnen 2001/80/EG en 2010/75 EU. Deze richtlijnen kennen een identieke definitie van 'stookinstallatie', hier herhaald: "elk technisch toestel waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken". Richtlijn 2001/80/EG is inmiddels opgegaan in Richtlijn 2010/75/EU, oftewel de RIE, en is dus niet meer in werking.

In Richtlijn 2001/80/EG bepaalde (aanvullend op de definitie in de RIE) het volgende:

“Deze richtlijn is enkel van toepassing op stookinstallaties die bestemd zijn voor de opwekking van energie, met uitzondering van die welke de verbrandingsproducten rechtstreeks in productieprocedures gebruiken. Deze richtlijn is met name niet van toepassing op de volgende verbrandingsinstallaties:

- a) installaties waarin de verbrandingsproducten worden gebruikt voor directe verwarming, droging of enige andere behandeling van voorwerpen of materialen, bijvoorbeeld herverhittingsovens en ovens voor warmtebehandeling;
- b) naverbrandingsinstallaties, dat wil zeggen technische voorzieningen voor de zuivering van rookgassen door verbranding, die niet als autonome stookinstallatie worden geëxploiteerd;
- c) installaties voor het regenereren van katalysatoren voor het katalytisch kraakproces;
- d) installaties om zwavelwaterstof om te zetten in zwavel;
- e) in de chemische industrie gebruikte reactoren;
- f) cokesbatterijovens;
- g) windverhitters van hoogovens;
- h) technische voorzieningen die bij de voortstuwing van een voertuig, schip of vliegtuig worden gebruikt;
- i) gasturbines die op offshore-platforms worden gebruikt;
- j) gasturbines die vóór 27 november 2002 een vergunning hebben gekregen of waarvoor, vóór 27 november 2002, naar het oordeel van de bevoegde autoriteit een volledige vergunning is aangevraagd, mits de installatie niet later dan 27 november 2003 in gebruik genomen wordt, onverminderd het bepaalde in artikel 7, lid 1, en bijlage VIII(A) en (B).

Installaties die worden aangedreven door diesel-, benzine- of gasmotoren zijn niet aan deze richtlijn onderworpen.”

Een relevant arrest in dit verband is het arrest van het Hof van Justitie van 22 april 2010 (zaak C-346/08, ECLI:EU:C:2010:213), waarin het volgende is overwogen:

“36 Zoals de Commissie betoogt, is elektriciteit echter geen verbrandingsproduct. Bij verbrandingsproducten gaat het immers om afgassen, as en andere residuen en om de warmte die bij de verbranding wordt opgewekt, aangezien richtlijn 2001/80 een stookinstallatie definieert als een „technisch toestel waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken”. Elektrische stroom is noch een fysiek verbrandingsproduct, noch warmte, maar is het gevolg van een reeks verrichtingen waarbij door verbranding warmte ontstaat die wordt gebruikt om in een stoomketel stoom te produceren, welke stoom op zijn beurt een generator aandrijft, die ten slotte elektriciteit opwekt.

37 Om elektriciteit als een „verbrandingsproduct” te beschouwen, zou dit begrip zo ruim moeten worden uitgelegd dat het ook betrekking zou hebben op andere producten die niet rechtstreeks het gevolg zijn van verbranding en die niet stroken met de gebruikelijke betekenis van deze uitdrukking in zowel de wetenschap als de omgangstaal.”

Uit dit arrest kan worden afgeleid dat onder ‘opgewekte warmte’ als bedoeld in de definitiebepaling van ‘stookinstallatie’ in Richtlijn 2001/80/EG niet wordt verstaan ‘elektriciteit’, als deze het gevolg is van een reeks verrichtingen waarbij door verbranding warmte ontstaat die wordt gebruikt om in een stoomketel stoom te produceren, welke stoom op zijn beurt een generator aandrijft, die ten slotte elektriciteit opwekt. Eenzelfde redeneerlijn kan wellicht worden toegepast op het gelijkkluidende begrip ‘stookinstallatie’ in de RIE. Dit betekent met andere

woorden dat het verdedigbaar is om aan de hand van genoemd arrest te stellen dat het bij het opwekken van elektriciteit door middel van een noodstroomaggregaat (waarbij een dynamo in werking wordt gezet en er dus ook sprake is van een reeks verrichtingen) niet gaat om het gebruiken van 'aldus opgewekte warmte'. Overigens bepaalde Richtlijn 2001/80/EG uitdrukkelijk dat installaties die worden aangedreven door diesel-, benzine- of gasmotoren niet aan (de werking van) de betreffende richtlijn zijn onderworpen. Hoewel de RIE dit niet uitdrukkelijk bepaalt (of anders gezegd, de installaties die worden aangedreven door diesel-, benzine- of gasmotoren van de werking van de RIE uitsluit), achten wij het verdedigbaar dat de strekking en het doel van de Richtlijn 2001/80/EG op dit punt met de inwerkingtreding van de RIE niet is verlaten.

Kortom, met alle voorbehouden die zijn gemaakt in paragraaf 1 t/m 3 van dit memo en bij gebreke aan expliciete jurisprudentie op dit punt is het in enige mate verdedigbaar om te stellen dat noodstroomaggregaten niet vallen onder het begrip 'stookinstallatie' uit de RIE, dat daarmee categorie 1.1 van bijlage I van de RIE niet van toepassing is en er aldus geen sprake is van een IPPC-installatie.

5 BBT-conclusies

De Europese Commissie heeft de BBT-conclusie voor grote stookinstallaties gepubliceerd op 17 augustus 2017 in het Publicatieblad van de Europese Unie.⁴

"Toepassingsgebied

De BBT-conclusies hebben betrekking op de volgende activiteiten uit bijlage I van Richtlijn industriële emissies 2010/75/EU (RIE):

1.1: het stoken in installaties met een totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van 50 MW of meer

Deze BBT-conclusies hebben geen betrekking op:

de verbranding van brandstoffen in eenheden met een nominaal thermisch ingangsvermogen van minder dan 15 MW;"

Onder hetzelfde kopje 'toepassingsgebied' wordt het begrip stookinstallatie voor de toepassing van de BBT-conclusie gedefinieerd. Een stookinstallatie is volgens deze BBT-conclusie:

"Elk technisch apparaat waarin brandstoffen worden geoxideerd teneinde de aldus opgewekte warmte te gebruiken. Voor de toepassing van deze BBT-conclusies wordt een combinatie van

twee of meer afzonderlijke stookinstallaties waarvan de rookgassen via een gemeenschappelijke schoorsteen worden uitgestoten, of

afzonderlijke stookinstallaties waarvoor op of na 1 juli 1987 voor het eerst een vergunning is verleend of waarvoor de exploitanten op of na die datum een volledige vergunningsaanvraag hebben ingediend, en die op zodanige wijze zijn geïnstalleerd dat, rekening houdend met technische en economische factoren, de rookgassen, naar het oordeel van de bevoegde autoriteit, via een gemeenschappelijke schoorsteen zouden kunnen worden uitgestoten,

als één enkele stookinstallatie beschouwd.

⁴ Zie Uitvoeringsbesluit (EU) 2017/1442 van de Commissie van 31 juli 2017 tot vaststelling van BBT-conclusies (beste beschikbare technieken) op grond van Richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad, voor grote stookinstallaties, Pb EU L 212/1.

Voor de berekening van het totaal nominaal thermisch ingangsvermogen van een dergelijke combinatie wordt de capaciteit van alle betrokken afzonderlijke stookinstallaties met een nominaal thermisch vermogen van ten minste 15 MW bij elkaar opgeteld.”

Uit de bijlage bij de omgevingsvergunning (zie p. 15) volgt dat rekening is gehouden met een aantal ‘BBT-conclusies’ (zie p. 15). Dit zijn evenwel geen ‘BBT-conclusies’, maar zogenoemde ‘Nederlandse informatiedocumenten’. Als de noodstroomaggregaten moeten worden aangemerkt als een ‘grote stookinstallatie’, dan moet onder meer rekening worden gehouden met de BBT-conclusies en BREF-documenten voor grote stookinstallaties (zie: https://www.infomil.nl/onderwerpen/duurzaamheid-energie/ippc-installaties/brefs-bbt-conclusies/virtuele_map/grote/).

In de BBT-conclusie voor grote stookinstallaties wordt opgemerkt:

“The BAT-AELs set out in these BAT conclusions may not apply to liquid-fuel-fired and gas-fired turbines and engines for emergency use operated less than 500 h/yr, when such emergency use is not compatible with meeting the BAT-AELs.”

NB: BAT-AELs = BAT-associated emission levels.

Dit lijkt te betekenen dat de relevante emissiegrenswaarden uit de BBT-conclusie voor grote stookinstallaties niet gelden als er sprake is van noodstroomaggregaten die minder dan 500 uur per jaar operationeel zijn. Ook hebben de BBT-conclusies geen betrekking op verbrandingseenheden met een nominaal thermisch ingangsvermogen van minder dan 15 MW. Of er dan ook geen sprake is van een IPPC-installatie, is onduidelijk. Het lijkt ons niet het geval te zijn. Zowel het toepassingsgebied van een BBT-conclusie zoals vastgelegd in het Uitvoeringsbesluit als een BBT-conclusie zelf bepalen niet of er sprake is van een IPPC-installatie. Dit bepaalt de RIE in bijlage I.

6 Relevantie kwalificatie IPPC-installatie: bevoegd gezag

Hoofregel is op grond van artikel 2.4, eerste lid, van de Wabo dat burgemeester en wethouders van de gemeente waar het betrokken project in hoofdzaak zal worden of wordt uitgevoerd, beslissen op de aanvraag om een omgevingsvergunning, behoudens artikel 2.4, tweede tot en met het vijfde lid, van de Wabo. Ingevolge artikel 2.4, tweede lid, van de Wabo kan bij algemene maatregel van bestuur worden bepaald dat – kort gezegd – GS bevoegd gezag zijn.

In artikel 3.3, eerste lid, van het Bor is hieraan uitvoering gegeven:

“1 Gedeputeerde staten van de provincie waar het betrokken project in hoofdzaak zal worden of wordt uitgevoerd, zijn bevoegd te beslissen op:

a. elke aanvraag die betrekking heeft op activiteiten met betrekking tot een inrichting waarop het Besluit risico's zware ongevallen 2015 van toepassing is of waartoe een installatie behoort voor een industriële activiteit als bedoeld in bijlage I, categorie 4, van richtlijn 2010/75/EU van het Europees Parlement en de Raad van 24 november 2010 inzake industriële emissies (PbEU L334),

b. overige aanvragen die betrekking hebben op activiteiten met betrekking tot inrichtingen die behoren tot een categorie ten aanzien waarvan dat in bijlage I, onderdeel C, is bepaald, voor zover het betreft activiteiten met betrekking tot een inrichting waartoe een IPPC-installatie behoort.”

GS zijn in de eerste plaats bevoegd gezag voor zogenoemde BRZO-installaties en RIE4-installaties (ingevolge artikel 3.3, eerste lid, onder a van het Bor).

GS zijn in de tweede plaats het bevoegd gezag indien wordt voldaan aan twee cumulatieve eisen: er moet sprake zijn van een IPPC-installatie én in bijlage I, onderdeel C, bij het Bor moeten GS zijn aangewezen als bevoegd gezag.

In bijlage I onderdeel C bij het Bor in categorie 1.3 is bepaald dat:

1.3. Gedeputeerde Staten zijn bevoegd te beslissen op een aanvraag om een omgevingsvergunning ten aanzien van inrichtingen, behorende tot deze categorie, voor zover het betreft inrichtingen:

(...)

b. voor het verstoken van brandstoffen met een thermisch vermogen van 50 MW of meer;

Dit betekent dat indien er sprake is van een IPPC-installatie én er binnen de inrichting brandstoffen worden verstoekt met een thermisch vermogen van 50 MW of meer (waarvan wij uitgaan in dit memo), GS het bevoegd gezag zijn.