Bijlage – Achtergrond en juridische onderbouwing voortzetting juridische procedure Külver Heide

1. Aanleiding

Op 3 juli 2026 heeft Kreis Borken een vergunning verleend voor de bouw en exploitatie van drie windturbines in Külver Heide, nabij de gemeentegrens met Winterswijk. De gemeente volgt de ontwikkeling van Duitse windenergieprojecten nabij de grens al enkele jaren. De gemeenteraad heeft hierover op 20 juni 2024 een motie aangenomen. Met deze motie heeft de raad het college opgedragen de juridische mogelijkheden tegen de geplande Duitse windturbines nabij de gemeentegrens te onderzoeken en waar mogelijk te benutten.

Na vergunningverlening is opnieuw beoordeeld welke juridische mogelijkheden er zijn om tegen de vergunning op te komen. Daarbij is met name gekeken naar de procespositie van de gemeente Winterswijk en naar de mogelijkheid om samen te werken met erkende Nederlandse natuur- en milieuorganisaties.

De gemeente heeft hierover advies gevraagd aan haar Duitse advocaat. Daarnaast is gekeken naar de uitspraak van het Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen (OVG NRW) van 6 mei 2025. Deze uitspraak is relevant omdat deze specifiek ingaat op de procesbevoegdheid van een Nederlandse grensgemeente bij een Duits windenergieproject.

2. Procespositie gemeente Winterswijk

Uit de beoordeling van de Duitse advocaat volgt dat de procespositie van de gemeente beperkt is. De gemeente kan niet uitsluitend opkomen tegen de vergunning vanwege algemene belangen op het gebied van milieu, natuur of landschap. Alleen wanneer er een eigen recht van de gemeente rechtstreeks wordt geraakt, kan sprake zijn van procesbevoegdheid. De advocaat adviseert daarom dat Winterswijk niet zelf als (mede-)eiser optreedt.
Dit betekent niet dat de belangen aan Nederlandse zijde juridisch niet relevant zijn. Het betekent vooral dat moet worden gekeken welke partij deze belangen volgens het Duitse recht in een procedure kan behartigen.
Erkende Nederlandse natuur- en milieuorganisaties hebben daarvoor volgens de Duitse advocaat een duidelijk sterkere procespositie. Zij kunnen zelfstandig opkomen tegen mogelijke schendingen van milieurechtelijke en natuurbeschermingsrechtelijke voorschriften.

3. Betekenis uitspraak OVG NRW van 6 mei 2025

De uitspraak van het OVG NRW bevestigt dat een buitenlandse grensgemeente niet op voorhand van rechtsbescherming is uitgesloten. Een Nederlandse gemeente kan in beginsel tegen een Duitse vergunning opkomen, maar moet dan aannemelijk kunnen maken dat een Duitse rechtsnorm is geschonden die mede bedoeld is om een eigen subjectief publiekrechtelijk recht van die gemeente te beschermen.
De gemeente kan daarbij niet optreden als belangenbehartiger van haar inwoners. Ook belangen zoals bescherming tegen visuele hinder, natuur- en landschapsbescherming en vergelijkbare algemene belangen geven de gemeente volgens het OVG niet zelfstandig een beroepsrecht. Hetzelfde geldt voor natuurbeschermingsregels die het algemene ecologische belang dienen en geen eigen rechten van de gemeente beschermen. Dit volgt met name uit rechtsoverwegingen 24 tot en met 30 en 53 tot en met 60 van de uitspraak.

Voor Winterswijk betekent dit dat een eigen beroepsprocedure alleen zinvol zou zijn als in de vergunning een concreet eigen recht van de gemeente kan worden aangewezen dat door het Duitse recht wordt beschermd.

4. Nadere beoordeling § 35 lid 3 BauGB

Naar aanleiding van een andere juridische opvatting van de advocaat van de inwonersgroep uit het Woold is onze Duitse advocaat gevraagd nogmaals specifiek te kijken naar artikel 35 lid 3 van het Baugesetzbuch (BauGB).
De advocaat bevestigt dat artikel 35 lid 3 BauGB in een individueel geval in theorie een grond kan opleveren voor procesbevoegdheid van een buitenlandse buurgemeente. Daarvoor is echter noodzakelijk dat de geschonden Duitse norm niet alleen een algemeen publiek belang beschermt, maar mede strekt tot bescherming van de gemeente Winterswijk.

De Duitse advocaat heeft de vergunning voor de bouw en exploitatie van de drie windturbines in Külver Heide hierop opnieuw beoordeeld. Hij ziet daarin geen dergelijke schending van een subjectief recht van gemeente Winterswijk. Duitse landschapsplannen, bestemmingsplannen en vergelijkbare ruimtelijke regelingen zijn niet bedoeld om de gemeente Winterswijk te beschermen. Nederlandse ruimtelijke plannen en regels kunnen hiervoor volgens de OVG-rechtspraak evenmin worden gebruikt.

Ook de vergunning zelf biedt volgens de Duitse advocaat geen aanknopingspunt. Kreis Borken heeft uitsluitend Duitse ruimtelijke plannen beoordeeld en de ruimtelijke beoordeling heeft betrekking op Duits grondgebied. De advocaat blijft daarom bij zijn conclusie dat uit artikel 35 lid 3 BauGB in dit concrete geval onvoldoende grond voor een eigen beroepsprocedure van Winterswijk kan worden afgeleid.
De conclusie is daarmee genuanceerd: artikel 35 lid 3 BauGB is niet principieel uitgesloten als juridische ingang voor een buitenlandse gemeente, maar biedt in het concrete geval van Külver Heide volgens de Duitse advocaat onvoldoende grond voor procesbevoegdheid.

5. Procedure via natuur- en milieuorganisaties
De juridische beoordeling leidt tot een andere route. De Duitse advocaat ziet nadrukkelijk mogelijkheden voor een procedure door erkende Nederlandse natuur- en milieuorganisaties. NMG en Natuurmonumenten kunnen, wanneer zij naar Nederlands recht als milieuorganisatie zijn erkend, afzonderlijk of gezamenlijk procederen. De gemeente kan daarbij inhoudelijk en financieel ondersteunen. Volgens de Duitse advocaat tast het dragen van advocaat- en proceskosten door de gemeente de vereiste onafhankelijkheid van de natuurorganisatie niet aan.
Voor de vervolgfase wordt uitgegaan van NMG als primaire procespartij, ondersteund door Natuurmonumenten. De gemeente blijft nauw betrokken bij de inhoudelijke en juridische voorbereiding, maar treedt zelf niet als procespartij op.
De advocaat van NMG heeft de voorgestelde samenwerkingsconstructie in een eerste reactie als zinvol en gestructureerd beoordeeld en heeft aangegeven bereid te zijn de procedure te voeren. Zij heeft zich daarbij nog niet inhoudelijk uitgesproken over de specifieke discussie over een eventuele eigen procespositie van Winterswijk op grond van artikel 35 BauGB.

6. Inhoudelijke onderzoekslijnen
Dat NMG een sterkere procespositie heeft, betekent nog niet dat een beroepsprocedure automatisch kansrijk is. Daarvoor moeten voldoende inhoudelijke en juridische gronden aanwezig zijn.
Uit de eerste beoordeling door de Duitse advocaat komen verschillende aandachtspunten naar voren die nader kunnen worden onderzocht.
Een belangrijke lijn is natuur- en soortenbescherming. De advocaat noemt specifiek het ontbreken van vleermuisonderzoek als mogelijk aandachtspunt. Ook moet worden beoordeeld of de opgenomen stilstandregeling [1]voldoende bescherming biedt. Hiervoor moeten de volledige vergunningstukken inhoudelijk worden onderzocht.

Daarnaast worden de mogelijke effecten op het Wooldse Veen en de hydrologische situatie nader bekeken door deskundige op het gebied van hydrologie. De Duitse advocaat kan hierover op basis van de huidige informatie nog geen conclusie trekken; daarvoor moeten ook de waterhuishoudkundige onderzoeken worden beoordeeld.

Ook cumulatieve effecten zijn relevant. Het repoweringproject[2] in Rhede kan daarbij een rol spelen wanneer sprake is van relevante wisselwerking, bijvoorbeeld op het gebied van natuureffecten.

---

[1] Stilstandregeling: mitigerende maatregel waarbij een windturbine onder vooraf bepaalde omstandigheden tijdelijk wordt stilgezet om het risico op aanvaringen van vogels en vleermuizen te verminderen en negatieve effecten op beschermde soorten te beperken.

[2] Repowering de vervanging van bestaande windturbines door modernere turbines met een hoger vermogen.

Voor geluid en nachtbedrijf ziet de advocaat eveneens een mogelijke onderzoekslijn. Duitsland hoeft daarbij niet de Nederlandse geluidsnormen toe te passen, maar de effecten van de turbines op woningen aan Nederlandse zijde moeten wel voldoende zijn onderzocht.

Tot slot moeten grensoverschrijdende effecten op Nederlandse natuur, landschap en leefomgeving in de Duitse vergunningprocedure worden betrokken. De mogelijkheid om eventuele schendingen van de betreffende milieuregels juridisch aan te voeren, ligt volgens de advocaat echter bij erkende milieuorganisaties en niet bij de gemeente.

7. Rol van gemeente, NMG en Natuurmonumenten
De voorgestelde samenwerking gaat uit van ieders eigen positie en expertise.
NMG treedt op als primaire procespartij. Natuurmonumenten ondersteunt vanuit haar kennis van natuurwaarden en ecologische effecten. De gemeente ondersteunt de voorbereiding van de procedure, brengt haar kennis van het dossier en de grensoverschrijdende effecten voor Winterswijk en haar inwoners in en draagt binnen het door het college vastgestelde financiële kader bij aan de kosten van de procedure.

Waar nodig kan aanvullende onafhankelijke deskundigheid worden ingeschakeld. Op basis van de inhoudelijke beoordeling door Staring Advies wordt bepaald of een contra-expertise nodig is en op welke onderdelen deze zich moet richten.
Vooraf worden met NMG en Natuurmonumenten afspraken gemaakt over de rolverdeling, opdrachtverlening, juridische kosten, eventuele deskundigenkosten, facturering en het maximale financiële kader.

8. Positie provincie Gelderland
De provincie Gelderland onderzoekt haar eigen juridische positie. Afstemming met de provincie blijft wenselijk, onder andere om beschikbare kennis te delen en waar mogelijk juridische en inhoudelijke argumenten op elkaar af te stemmen.
De voortzetting van de juridische inzet van gemeente Winterswijk via NMG en Natuurmonumenten wordt echter niet afhankelijk gemaakt van de vraag of de provincie zelf een procedure start.

9. Conclusie
De juridische beoordeling geeft onvoldoende basis voor een zelfstandig beroep door de gemeente Winterswijk. Ook de nadere beoordeling van artikel 35 lid 3 BauGB heeft hierin geen verandering gebracht. Hoewel deze bepaling in theorie procesbevoegdheid voor een buitenlandse buurgemeente kan opleveren, ziet de Duitse advocaat in de vergunning Külver Heide geen Duitse rechtelijke norm die een subjectief recht van Winterswijk beschermt.

Tegelijkertijd zijn er inhoudelijke onderwerpen op het gebied van natuur- en soortenbescherming en grensoverschrijdende milieueffecten die nader juridisch onderzoek rechtvaardigen. Juist voor deze onderwerpen beschikken erkende natuur- en milieuorganisaties over een sterkere procespositie.
Daarom wordt voorgesteld de juridische inzet voort te zetten via NMG als primaire procespartij, ondersteund door Natuurmonumenten. De gemeente ondersteunt deze procedure inhoudelijk, organisatorisch en financieel binnen het door het college vastgestelde financiële kader. Daarmee wordt de beschikbare juridische mogelijkheid benut zonder dat de gemeente zelf een weinig kansrijke procedure start.

Bronnen

Deze achtergrondnotitie is gebaseerd op:

- uitspraak Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen van 6 mei 2025, zaak 8 B 59/25.AK;
- juridische advisering van mr. Paul Lodde, Harnischmacher Löer & Wensing, over de procespositie van de gemeente Winterswijk en de samenwerking met natuur- en milieuorganisaties;
- aanvullende juridische advisering van mr. Paul Lodde over § 35 lid 3 BauGB;
- afstemming met Natuur- en Milieufederatie Gelderland en Natuurmonumenten over de mogelijke juridische procedure.