

NIEUWSBRIEF ENERGIERECHT EN ENERGIETRANSITIE

Datum: 29 augustus 2019

Dit is de nieuwsbrief van augustus 2019 van het Sectorteam Energie. In deze nieuwsbrief vindt u de meest relevante jurisprudentie en wetgeving van afgelopen maand.

Wet- en regelgeving

1. Op [4 juli 2019](#) heeft de Tweede Kamer ingestemd met een wetsvoorstel van minister Wiebes waarin een verbod is opgenomen om kolen te gebruiken voor de elektriciteitsproductie. Het verbod gaat voor centrales met een elektrisch rendement onder de 44 procent in op 1 januari 2025. Voor centrales met een elektrisch rendement van 44 procent of hoger gaat het verbod in op 1 januari 2030. Dit zijn de relatief efficiëntste en minst vervuilende centrales. Moties van onder meer GroenLinks om centrales eerder te sluiten, konden niet op voldoende steun rekenen.
2. Op [8 juli 2019](#) heeft minister Wiebes een wijziging van de Activiteitenregeling milieubeheer ondertekend. De wijziging heeft betrekking op de berekening van de terugverdientijd van energiebesparende maatregelen. Door de wijziging wordt het mogelijk voor bedrijven of instellingen om zelf de terugverdientijd te berekenen met behulp van een formule. Aanleiding voor deze regeling is dat er veel onzekerheid is over de wijze waarop de terugverdientijd wordt berekend en dat door het hanteren van verschillende parameters en methoden er zeer uiteenlopende uitkomsten op dit gebied kunnen ontstaan. Het vastleggen van de systematiek voor het berekenen van terugverdientijd is tevens een gevolg van de afspraken die in de Uitvoeringsagenda 2018 voor het Energieakkoord voor duurzame groei zijn gemaakt. Op 1 augustus 2019 treedt de wijziging in werking.
3. Op [10 juli 2019](#) heeft minister Wiebes de Tweede Kamer geïnformeerd over de beoordeling van de aanvragen uit de openstellingsronde van de Stimuleringsregeling Duurzame Energie (SDE+) in het voorjaar van 2019 en over de vormgeving van de tweede openstellingsronde van de SDE+ in het najaar van 2019. De voorjaarsronde van de SDE+ 2019, met een verplichtingenbudget van 5 miljard euro, is opengesteld van 12 maart 2019 tot en met 4 april 2019. In totaal zijn 5.376 aanvragen ingediend met een gezamenlijke budgetclaim van 4,8 miljard euro. Op 1 juli waren hiervan 3.095 projecten gehonoreerd met een waarde van 1,5 miljard euro. Verder zijn er inmiddels 236 projecten afgewezen of ingetrokken met een totaal verplichtingenbudget van circa 345 miljoen euro en dienen er nog 2.045 projecten te worden beoordeeld met een totaal aangevraagd budget van 3 miljard euro. Naar verwachting zal de beoordeling van alle aanvragen in september worden afgerond. De openstellingsronde van de SDE+ in het najaar loopt van 29 oktober tot en met 14 november, in drie fases van een week. Voor deze ronde stelt de minister een verplichtingenbudget van 5 miljard euro beschikbaar. Dit bedrag is in lijn met een eerdere aankondiging.

Met de Kamerbrief van 10 juli jl. geeft de minister mede invulling aan de gewijzigde motie Sienot c.s. over kleinere windmolens ([Kamerstuk 32 813, nr. 304](#)). In deze motie werd de regering gevraagd om het Planbureau voor de Leefomgeving (PBL) te laten onderzoeken of in de najaarsronde via een aparte categorie in de SDE+ kleinere windmolens waarvoor landelijke restricties gelden gesubsidieerd kunnen worden. De minister ziet op basis van het advies van PBL geen aanleiding om al in de najaarsronde 2019 een aparte categorie voor dergelijke kleinere turbines open te stellen. De minister is wel van plan vanaf de eerste openstelling in 2020 hiervoor een aparte categorie in de SDE++ op te nemen. Een definitief besluit in deze volgt nog. In de nieuwsbrieven van [januari](#) en [mei](#) schreef Monique Rus al eerder over dit onderwerp.

Jurisprudentie

4. Op [1 juli 2019](#) heeft de Rechtbank Limburg geoordeeld over de verlening van een omgevingsvergunning voor de realisatie van een windpark met drie windturbines in het gebied de Kookepan, gemeente Leudal. De omgevingsvergunning is in eerste instantie verleend voor een tweetal type windturbines. Het vermogen van deze windturbines ligt tussen de 3,15 en 4,5 MW. De ashoogte bedraagt maximaal 132 meter, de tiphoogte maximaal 200 meter, de rotordiameter maximaal 142 meter en de tiplaatte minimaal 58 meter. Op verzoek van vergunninghoudster heeft verweerder op een later tijdstip een derde type windturbine opgenomen als mogelijk te plaatsen windturbine binnen de verleende vergunning. In deze zaak kunnen eisers zich met de vergunningverlening niet verenigen omdat zij vinden dat zij dusdanig worden aangetast in hun woon- en leefklimaat zodat er geen sprake is van een goede ruimtelijke ordening. De rechter geeft eisers op één punt gelijk. Dit punt heeft betrekking op de geluidniveaus die zich maximaal op een bepaald moment bij hogere windsnelheden kunnen voordoen. Verweerder heeft volgens de rechter onvoldoende onderbouwd dat die maximale geluidniveaus ook nog binnen de afwijkingnorm van het jaargemiddelde geluidsniveau vallen. Veel schieten eisers hier niet mee op aangezien dit een formeel gebrek betreft dat niet tot een nieuw besluit hoeft te leiden. Dat dit niet tot een nieuw besluit leidt komt doordat de maximaal optredende geluidbelasting in de praktijk, gezien het maximale bronvermogen van een windturbine, vrijwel altijd onder de norm van 47 dB zal liggen. De rechtbank verklaart het beroep gegrond en bepaalt dat de rechtsgevolgen van de vernietigde besluiten in stand blijven. De bouw van het windpark mag onverminderd doorgaan.
5. Op [10 juli 2019](#) heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) geoordeeld over het besluit van 6 juni 2017 van het college van gedeputeerde staten van Fryslân inhoudende de afwijzing van het verzoek van het college van burgemeester en wethouders van Leeuwarden om ontheffing te verlenen van de Verordening Romte Fryslân 2014. De ontheffing is nodig omdat artikel 9.2.1 van de Verordening het niet toe staat dat een bestaande windturbine wordt vervangen door een windturbine die hoger is van de bestaande windturbine. De bestaande windturbine is 36 meter hoog en heeft een tiphoogte van 51 meter. De windturbine is ruim 20 jaar oud en aan vervanging toe. Omdat een vergelijkbare windturbine nauwelijks meer verkrijgbaar is, minder rendement behaalt en luidruchtiger is, willen omwonenden een nieuwe windturbine laten plaatsen die 55 meter hoog is en een tiphoogte heeft van 77 meter. Het college van burgemeester en wethouders betoogt dat artikel 9.2.1 van de Verordening onverbindend moet worden verklaard wegens strijd met de artikelen 4.1 en 4.1a van de Wet op de ruimtelijke ordening (hierna: Wro). In artikel 4.1 van de Wro staat dat in een provinciale verordening regels kunnen worden gesteld over de inhoud van bestemmingsplannen en omgevingsvergunningen voor afwijken van het bestemmingsplan, indien provinciale belangen dat met het oog op een goede ruimtelijke ordening noodzakelijk maken. Artikel 4.1a van de Wro maakt het mogelijk om in een verordening op te nemen dat van de op grond van artikel 4.1 gestelde regels ontheffing kan worden verleend, voor zover de verwezenlijking van het gemeentelijk ruimtelijk beleid wegens bijzondere omstandigheden onevenredig wordt belemmerd. De Afdeling gaat niet in dit betoog mee en stelt dat geenszins uit deze artikelen kan worden afgeleid dat het in strijd is met de Wro om in de Verordening op te nemen dat een windturbine niet mag worden vervangen door een hogere windturbine, zonder dat daarop een uitzondering mogelijk is. De belangenafweging van het college van gedeputeerde staten is niet onredelijk.
6. Op [11 juli 2019](#) heeft de Afdeling geoordeeld over de vaststelling van het bestemmingsplan "Leeuwarden – Partiële herziening Plan voor de zon" door de raad van de gemeente Leeuwarden. Het plan voorziet in een planologische regeling die zonneprojecten in bepaalde daartoe aangewezen gebiedstypen en gebieden vergunningvrij maakt of met een binnenplanse afwijkingsbevoegdheid mogelijk maakt. De raad heeft met het plan invulling gegeven aan de innovatieregeling voor

zonneprojecten die is opgenomen in artikel 7j van het Besluit uitvoering Crisis- en herstelwet. Tegen de vaststelling van het plan hebben verschillende appellanten een op enkele punten succesvol beroep ingesteld. Dit betreft onder andere de aansluiting op bestaand stedelijk gebied. Appellanten betogen dat de zonneparken te ver in het landelijk gebied kunnen komen te liggen en dat het bestemmingsplan in strijd is met artikel 9.4.1, eerste lid, van de Verordening Romte Fryslân 2014. Op grond van dit artikel kan een ruimtelijk plan alleen voorzien in een opstelling voor zonne-energie in het landelijk gebied aansluitend op bestaand stedelijk gebied van een stad of dorp of als onderdeel van een uitbreidingslocatie, of nabij bestaand stedelijk gebied, mits het zonnepark een redelijke aansluiting heeft of krijgt op het stedelijk weefsel van stad of dorp. In dit specifieke geval was de Afdeling van oordeel dat de in het plan opgenomen afwijkingsmogelijkheid een ontwikkeling van een zonnepark mogelijk maakt in strijd met de verordening omdat zonneparken dusdanig ver in landelijk gebied kunnen komen te liggen dat van aansluiting op bestaand stedelijk gebied geen sprake meer is. Het bestreden besluit wordt deels vernietigd door de Afdeling.

7. Op [12 juli 2019](#) heeft de Rechtbank Noord-Holland geoordeeld over het verlenen van een omgevingsvergunning voor het oprichten van een zonnepark, vier transformatorhokjes, een inkoopstation en een erfafscheiding in de gemeente Den Helder. Het zonnepark zal volgens het plan een omvang van 7 hectare hebben. De zonnepanelen zullen op het hoogste punt, aan de noordzijde, 1,50 meter hoog zijn en 0.3 meter van de grond op het laagste punt. Het erf en de woning van eisers zijn op het aangrenzende perceel, ten noorden van het zonnepark gelegen. Eisers voeren onder andere aan dat het zonnepark een onaanvaardbare inbreuk maakt op het open agrarische landschap. De rechtbank gaat hierin niet mee en is van oordeel dat verweerder zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het zonnepark geen onaanvaardbare afbreuk doet aan het open karakter van het landschap zoals dat in het gemeentelijk beleid is voorgeschreven. Verweerder hanteert bij de beoordeling of er sprake is van belemmering van vrij zicht het criterium dat het mogelijk moet zijn voor een volwassen persoon om over het veld heen te kijken. Dit criterium acht de rechtbank niet kennelijk onredelijk en in dit geval juist toegepast. Voorts stellen eisers dat door de toename van harde materialen (zonnepanelen) er in de omgeving sprake zal zijn van een grotere reflectie van het geluid van helikopters van het ten noordwesten gelegen vliegveld. Eisers hebben deze stelling noch in hun zienswijze noch in beroep geconcretiseerd en niet met bewijs of enig deskundigenrapport onderbouwd. Dit in tegenstelling tot verweerder die in de nota ter beantwoording van de zienswijzen is ingegaan op de stelling van eisers over geluidhinder en daarin heeft gemotiveerd waarom deze stelling niet leidt tot weigering van de vergunning. Op basis van deze motivatie acht de rechtbank het aannemelijk dat er geen sprake is van (onaanvaardbare) geluidhinder. Tot slot komen eisers op tegen de mogelijke toekomstige ontwikkeling dat percelen rondom het erf en de woning van eisers zullen worden gebruikt voor het ontwikkelen van een of meer zonneparken. Eisers zijn van mening dat ze nu tegen deze ontwikkeling op moeten komen omdat ze anders hun rechten verliezen. De rechtbank gaat hierin wederom niet mee en stelt dat mogelijke, maar nog niet toekomstige plannen voor andere zonneparken niet worden betrokken bij de beoordeling van de omgevingsvergunning die in deze procedure ter beoordeling voorligt. Deze beroepsgrond treft dan ook evenmin doel.
8. Op [16 juli 2019](#) heeft de Rechtbank Den Haag in kort geding bepaald dat de weigering van het Rijksvastgoedbedrijf om medewerking te verlenen aan de realisatie van een zonnepark op in erfpacht uitgegeven gronden niet onaanvaardbaar is. Het betreft een zonnepark van ongeveer 45 hectare dat deels is voorzien op gronden die zijn uitgegeven voor landbouwkundige doeleinden, maar waarop in het vigerende bestemmingsplan is voorzien in een wijzigingsmogelijkheid naar gebruik voor duurzame energieopwekking. Medewerking aan realisatie van het zonnepark op de in erfpacht uitgegeven grond was om twee redenen volgens het Rijksvastgoedbedrijf niet mogelijk. Ten eerste is realisatie van een zonnepark op grond van de huidige erfpachtovereenkomst niet mogelijk en zou daartoe een nieuwe (onderhandse) overeenkomst gesloten moeten worden. Op grond van de Regeling beheer onroerende zaken 2017 moet aan een dergelijke overeenkomst echter een

openbare aanbieding voorafgaan. Om deze reden kan het Rijksvastgoedbedrijf geen onderhandse regeling treffen. Ten tweede is de medewerking in strijd met geldend beleid van het Rijksvastgoedbedrijf. Op basis van voorgaande komt de rechtbank tot de conclusie dat het Rijksvastgoedbedrijf zijn medewerking aan het zonnepark niet op onredelijke gronden heeft onthouden, ondanks dat de rechtbank wel meent dat het Rijksvastgoedbedrijf een (betreurenswaardig) lange termijn nodig heeft gehad om op het verzoek van de initiatiefnemers te beslissen omdat zij haar beleid nog diende te vormen. Dit achtte de rechtbank evenwel niet in strijd met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid.

9. Op [20 juni 2019](#) heeft de Rechtbank Noord-Nederland geoordeeld over de vergunningverlening voor het realiseren van een zonnepark in de gemeente Midden-Drenthe. Aangezien deze uitspraak pas op 11 juli 2019 is gepubliceerd, is deze uitspraak in deze nieuwsbrief opgenomen. Inhoudelijk interessant punt uit deze uitspraak betreft het betoog van eisers dat niet is voldaan aan de voorwaarde dat er voldoende lokaal draagvlak in de omgeving is. Verweerder stelt zich met betrekking tot dit punt onder andere op het standpunt dat het niet zo is dat een ruimtelijke ontwikkeling alleen mogelijk gemaakt mag worden als er voldoende draagvlak is en verwijst naar een uitspraak van [21 februari 2018](#) van de Afdeling inzake het windpark De Drentse Monden en Oostermoer. De rechtbank overweegt dat uit deze uitspraak valt af te leiden dat er geen wettelijke regel bestaat die bepaalt dat een ruimtelijk plan een ontwikkeling alleen mogelijk mag maken als daarvoor voldoende draagvlak in de omgeving bestaat. Volgens de rechtbank dient verweerder bij projecten, zoals in dit geval de aanleg van een zonnepark, een afweging te maken tussen het belang van een duurzame energievoorziening in het kader van de energietransitie en de belangen van omwonenden. Hierbij is het ontbreken van draagvlak in de omgeving niet zonder meer het meest zwaarwegend. Verder kan uit het enkele feit dat eisers beroep hebben ingesteld tegen het besluit tot het verlenen van de omgevingsvergunning niet zonder meer worden afgeleid dat er in dit geval onvoldoende draagvlak in de omgeving is. Voldoende draagvlak betekent niet dat iedere omwonende van het zonnepark tevreden moet worden gesteld. Verdere beroepsgronden slagen ook niet en de rechtbank acht het beroep van eisers ongegrond.
10. Op [31 juli 2019](#) heeft de Afdeling geoordeeld over een verzoek tot herziening van de uitspraak van de Afdeling van 14 november 2018. In de uitspraak van [14 november 2018](#) heeft de Afdeling de beroepen tegen het bestemmingsplan "Windturbinepark Noord-Beverland" en de omgevingsvergunning voor het bouwen van vier windturbines met transformatorhuisjes en inkoopstation in de gemeente Kemperland ten dele niet-ontvankelijk en ten dele ongegrond verklaard. Verzoekers stellen dat er sprake is van nova met betrekking tot een tweetal punten. Het eerste punt ziet op het aantal Megawatt van de windturbines. De relevante stukken met betrekking tot dit punt dateren van voor de voorafgaand aan de uitspraak gehouden zitting van 7 augustus 2018. Verzoekers hebben pas na de uitspraak een WOB-verzoek ingediend om deze stukken op te vragen. Gelet op de data van de stukken konden verzoekers redelijkerwijs voor de zitting met deze stukken al bekend zijn. Voor deze stukken wordt niet voldaan aan de voorwaarde in artikel 8:119, onder b, van de Awb. Het tweede punt ziet op geluid. Verzoekers voeren aan dat na de zitting van 7 augustus 2018 en voor de uitspraak van 14 november 2018, de WHO (World Health Organization) op 10 oktober 2018 aanbevelingen heeft gepubliceerd met betrekking tot de effecten van geluid van windturbines op de gezondheid waarin een maximaal geluidsniveau van 45 dB Lden wordt voorgeschreven. Dit geluidsniveau ligt 2 dB Lden lager dan het huidige maximale geluidsniveau van 47 dB Lden uit het Activiteitenbesluit. Volgens verzoekers moesten deze nieuwe wetenschappelijke inzichten worden meegenomen in de beoordeling van het plan. De Afdeling gaat ook in dit punt niet mee en stelt dat het besluit tot vaststelling van het plan wordt getoetst aan de hand van de feiten zoals die zich voordeden en het recht dat gold ten tijde van het nemen van het besluit. De nieuwe wetenschappelijke inzichten dateren van 10 oktober 2018 en daarmee van na het nemen van het besluit op 24 augustus 2017 tot vaststelling van het bestemmingsplan. Verder kunnen deze inzichten inhoudelijk ook niet leiden tot een andere uitspraak omdat de aanbevelingen van de WHO algemeen

van aard zijn en er niet uit volgt dat het windturbinepark leidt tot geluidoverlast die de betrokkenen in ernstige mate in hun gezondheid treft of belet in hun woongenot en hun privé- of gezinsleven. Met betrekking tot de stukken behorende bij het geluidsaspect wordt niet voldaan aan de voorwaarde in artikel 8:119, onder c, van de Awb. Er is dus geen sprake van nova en de Afdeling komt derhalve niet de bevoegdheid toe de uitspraak te herzien.

Dit is een nieuwsbrief van het Sectorteam Energie.

Voor meer informatie:

Monique Rus

+31 30 25 95 521

moniquerus@vbk.nl