

## NIEUWSBRIEF ENERGIERECHT EN ENERGIETRANSITIE

**Datum: 10 mei 2021**

Dit is de nieuwsbrief van maart en april 2021 van het Sectorteam Energie. In deze nieuwsbrief vindt u de meest relevante wetgeving en jurisprudentie van de afgelopen periode.

### Wet- en regelgeving

1. Op 8 maart 2021 heeft (demissionair) minister Van 't Wout van Economische Zaken en Klimaat (hierna: de minister van EZK) per [brief](#) de Tweede Kamer ingelicht over de stand van zaken rond de Regionale Energiestrategieën (hierna: RES'en) en de belangrijkste uitdagingen daarbij voor de komende periode. De minister geeft aan dat er nog veel moet gebeuren omtrent 'het concretiseren van de ambitie, het integraal afwegen van keuzes, het doorlopen van besluitvorming met volksvertegenwoordigers, het betrekken van burgers, maatschappelijke partijen en ondernemers en het op het net krijgen van de duurzame energie'. Afgelopen 1 oktober 2020 zijn de concept-RES'en door de regio's opgesteld. Uiterlijk 1 juli 2021 moeten de RES'en 1.0 zijn opgesteld. Vervolgens komt het Planbureau voor de Leefomgeving (hierna: PBL) eind 2021 met een analyse hiervan. Uiteindelijk moeten de uitkomsten van de RES'en worden geborgd in het omgevingsbeleid van decentrale overheden. Meer over de RES leest u in onze [Legal Update](#).
2. Op 2 april 2021 heeft de minister van EZK de Eerste Kamer de [memorie van antwoord](#) aangeboden omtrent het wetsvoorstel tot 'wijziging van de Wet windenergie op zee (ondersteunen opgave windenergie op zee)'. Begin februari publiceerde de Tweede Kamer de [eindtekst](#) van het wetsvoorstel. Sinds 2015 is de Wet windenergie op zee het wettelijk kader voor het op grote schaal realiseren van windenergie op de Noordzee. Met het wetsvoorstel wordt verder ingespeeld op het bouwen van windturbines op zee zonder of met zo min mogelijk subsidie. Het wetsvoorstel voorziet onder meer in een wijziging van de verdeelmethoden voor vergunningen.
3. Op 8 april 2021 heeft (demissionair) minister Ollongren van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (hierna: de minister van BZK) de Tweede Kamer per [brief](#) geïnformeerd over de voortgang van de Omgevingswet (hierna: Ow). Het ontwerp-koninklijk besluit over de inwerkingtredingsdatum van de Ow is aan het parlement voorgelegd (de zogenoemde voorhangprocedure). De afhandeling daarvan vond in februari in de Tweede Kamer plaatst. In de Eerste Kamer is het ontwerp-koninklijk besluit nog in behandeling. Op 23 april 2021 heeft de minister van BZK de verwachte [voortgangsbrief](#) over de Ow (halfjaarlijkse monitor) naar beide Kamers gestuurd. De minister concludeert dat er meer tijd nodig is om tot een gedegen besluitvorming over de inwerkingtredingsdatum te komen. Er is daarom besloten hier een tweede Bestuurlijk Overleg (BO) in mei aan te wijden. De minister stuurt in mei, na afloop van het tweede BO, een nieuwe voortgangsbrief over de Ow naar beide Kamers.
4. Het ministerie van EZK heeft het PBL gevraagd advies uit te brengen over de openstelling van de Stimuleringsregeling Duurzame Energietransitie (SDE)++ in 2022. De [conceptadviezen](#) van PBL liggen vanaf 22 april 2021 (per thema) voor ter marktconsultatie. Belanghebbenden kunnen tot 21 mei 2021 schriftelijk een reactie geven op de conceptadviezen en onderliggende kostenbevindingen. Op basis van de schriftelijke reacties en marktconsultatiegesprekken, stelt het PBL een eindadvies op. In het najaar 2021 besluit de minister van EZK over de SDE++-openstelling 2022.

### Jurisprudentie

5. Op 3 maart 2021 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) [uitspraak](#) gedaan in het hoger beroep tussen Arbor Projecten B.V. (hierna: Arbor) en het college van

burgemeester en wethouders (hierna: het college van B&W) van de gemeente Leudal. Arbor heeft in 2018 bij het college van B&W een omgevingsvergunning aangevraagd voor het realiseren van een zonneweide in Heythuysen. De gronden waarop Arbor de zonneweide wenst te realiseren hebben de bestemming 'Sport-Golfbaan', zodat de bouw van de zonneweide alleen mogelijk is met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel 1 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo). Het college van B&W heeft de omgevingsvergunning geweigerd en de daaropvolgende bezwaren van Arbor ongegrond verklaard. Volgens het college van B&W kan er geen toepassing worden gegeven aan de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid, omdat niet is voldaan aan de voorwaarden in artikel 52.4 van de planregels en er geen sprake is van een goede ruimtelijke ordening. De rechtbank was het hiermee eens. De rechtbank oordeelde dat het college van B&W geen gebruik heeft kunnen maken van de binnenplanse afwijkingsmogelijkheid, omdat toepassing van artikel 52.4 van de planregels in strijd zou komen met de bedoeling die de gemeenteraad blijkens de plantoelichting met grootschalige zonne-energiesystemen heeft. De Afdeling oordeelt allereerst dat het college van B&W beleidsruimte heeft in de beslissing of het gebruik zal maken van zijn bevoegdheid om af te wijken van het bestemmingsplan. Kortom, het is niet zo dat een vergunningaanvraag voor binnenplanse afwijking in beginsel moet worden verleend als aan de planregels voor afwijking is voldaan. Verder oordeelt de Afdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de toepassing van artikel 52.4 van de planregels in strijd zou komen met de bedoeling die de gemeenteraad blijkens de plantoelichting met grootschalige zonne-energiesystemen heeft. De Afdeling acht de tekst van de betreffende planregel voldoende duidelijk en benadrukt dat de plantoelichting niet bindend is. De rechtbank is dan ook ten onrechte niet tot een inhoudelijke bespreking van de gronden van Arbor gekomen. De Afdeling bespreekt deze gronden daarom wel, maar komt niet tot een voor Arbor voordelige conclusie. De Afdeling concludeert dat het college van B&W afdoende heeft gemotiveerd waarom de zonneweide in strijd is met een goede ruimtelijke ordening, namelijk dat de zonneweide vanwege haar omvang en stedelijke en industriële karakter niet ruimtelijk aanvaardbaar is. Daarbij heeft het college van B&W in redelijkheid het standpunt kunnen innemen dat het belang van Arbor niet zo zwaar weegt dat daarvoor waardevolle natuur moet worden ingezet. Doordat het college van B&W de aangevraagde zonneweide in strijd acht met een goede ruimtelijke ordening, hoeft zij ook geen medewerking te verlenen aan het in strijd met het bestemmingsplan verlenen van een (buitenplanse) afwijkingsvergunning. In de bezwaarprocedure heeft dan ook terecht geen 'doortoetsing' plaatsgevonden, waarin wordt gekeken of toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel 3 Wabo mogelijk is.

6. Op 10 maart 2021 heeft de Afdeling [uitspraak](#) gedaan over een door het college van B&W van Zeewolde verleende omgevingsvergunning voor de realisatie en exploitatie van een zonnepark van 45 hectare voor de duur van 25 jaar. Nu het perceel de bestemming 'Sport-Golfbaan' heeft, is de omgevingsvergunning verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef, onder a, onder 3 van de Wabo. De thans op het perceel aanwezige golfbaan met 18 holes zal verdwijnen door de aanleg van het zonnepark. Het bedrijf 'PWZ exploitatiemaatschappij B.V.' (hierna: PWZ) en een aantal eigenaren van recreatiewoningen van een nabijgelegen vakantiepark zijn in hoger beroep gegaan tegen de verleende omgevingsvergunning. In het hoger beroep gaat het met name om de vraag of appellanten belanghebbenden, in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb, zijn. PWZ is in deze reeds door de rechtbank als belanghebbende aangemerkt, omdat één van haar percelen direct grenst aan het perceel waarop het zonnepark is voorzien. De andere appellanten zijn allen door de rechtbank niet als belanghebbende aangemerkt. De rechtbank erkende dat appellanten, wier recreatiewoningen op een afstand van ongeveer 125 meter tot het voorziene zonnepark zijn gelegen, zicht zullen hebben op het zonnepark en daardoor feitelijke gevolgen zullen ondervinden, maar dat deze gevolgen van dermate geringe betekenis zijn, dat een persoonlijk belang bij het besluit ontbreekt. De Afdeling oordeelt dat gelet op de aanwezige beplanting en bouwwerken tussen de woningen en het zonnepark er inderdaad twijfel mogelijk is over de vraag of de gevolgen van enige betekenis zijn (en het oordeel van de rechtbank dan ook niet onbegrijpelijk is), maar dat deze

appellanten juist vanwege die twijfel het voordeel van de twijfel moeten krijgen. De Afdeling acht het relevant dat de afstand tussen hun recreatiewoningen en het zonnepark niet heel groot is, het zonnepark een behoorlijke omvang heeft en dat het criterium "gevolgen van enige betekenis" als correctie geldt op het uitgangspunt dat degene die rechtstreeks feitelijke gevolgen ondervindt, belanghebbende is bij dat besluit. De Afdeling acht deze appellanten dan ook, anders dan de rechtbank, belanghebbende en komt wel tot een inhoudelijke bespreking van de gronden van deze appellanten. Het is voor het eerst dat de Afdeling in haar uitspraak expliciet vermeldt dat de rechtszoekende het voordeel van de twijfel moet krijgen, in het geval er twijfel bestaat over de toepassing van het correctiecriterium. De beroepsgronden van zowel PWZ als de andere appellanten slagen overigens niet.

7. In onze nieuwsbrief [nr. 15](#) (juni 2019) bespraken wij de [uitspraak](#) van de Afdeling van 29 mei 2019 over het inpassingsplan en de daarbij behorende besluiten voor de realisatie van Windpark N33. Op 7 april 2021 heeft de Afdeling [uitspraak](#) gedaan over twee herzieningsverzoeken van de uitspraak van 29 mei 2019, ingediend door Platform Tegenwind en een tweede verzoeker (hierna: 'verzoeker 2'). Ingevolge artikel 8:119, eerste lid, van de Awb kan de Afdeling op verzoek van een partij een onherroepelijk geworden uitspraak herzien op grond van feiten of omstandigheden die:
- a) hebben plaatsgevonden vóór de uitspraak,
  - b) bij de indiener van het verzoekschrift vóór de uitspraak niet bekend waren en redelijkerwijs niet bekend konden zijn, en
  - c) waren zij bij de Afdeling eerder bekend geweest, tot een andere uitspraak zouden hebben kunnen leiden.

De feiten en omstandigheden die aan al deze voorwaarden voldoen, worden nova genoemd. Alleen als sprake is van nova kan een onherroepelijk geworden uitspraak worden herzien.

Het college van gedeputeerde staten (hierna: GS) van Groningen en de initiatiefnemers van het windpark stellen zich op het standpunt dat de verzoeken van Platform Tegenwind en verzoeker 2 niet-ontvankelijk zijn, omdat deze onredelijk laat zijn ingediend. De Afdeling oordeelt dat de indiening van een herzieningsverzoek niet aan een wettelijke termijn is gebonden, maar dat het verzoek niet 'onredelijk laat' mag zijn ingediend. In de regel wordt hierbij uitgegaan van een termijn van één jaar. Dit komt erop neer dat de indiening van herzieningsverzoek als onredelijk laat wordt aangemerkt, indien het verzoek is ingediend meer dan één jaar na het bekend worden van de in het verzoek gestelde nova dan wel, indien geen nova zijn gesteld, na de datum van openbaarmaking van de uitspraak waarvan herziening wordt verzocht. Met het oog op het rechtszekerheidsbelang van andere belanghebbenden en bestuursorganen kan als uitzondering een kortere termijn (driemaal zes weken) worden gehanteerd. De Afdeling ziet aanleiding om in dit geval uit te gaan van de kortere termijn. De Afdeling acht het hierbij relevant dat bij de uitspraak van 29 mei 2019 het inpassingsplan grotendeels in stand is gebleven, op basis waarvan de initiatiefnemers het windpark mogen realiseren. Of de aangevoerde feiten en omstandigheden inderdaad nova zijn, is niet van belang bij de beoordeling of een herzieningsverzoek onredelijk laat is ingediend.

Uiteindelijk concludeert de Afdeling ten aanzien van beide verzoeken dat niet wordt voldaan aan de voorwaarden in artikel 8:119 van de Awb, zodat zij niet de bevoegdheid heeft de uitspraak te herzien. De Afdeling oordeelt dat de betogen van Platform Tegenwind over onder meer PAS, PFAS, luchtkwaliteit en de uitvoerbaarheid van het plan en de betogen van verzoeker 2 over onder meer het arrest Nevele, draagvlak, locatiekeuze, belangenverstrengeling en gezondheid niet kwalificeren als nova. De aangevoerde feiten en omstandigheden dateren van na de uitspraak van 29 mei 2019, danwel konden Platform Tegenwind of verzoeker 2 redelijkerwijs vóór de uitspraak bekend zijn.

8. Op 21 april 2021 heeft de afdeling [uitspraak](#) gedaan over een door het college van B&W van de gemeente Meierijstad aan Veghel Win(d)t B.V verleende omgevingsvergunning voor het realiseren

van vier windturbines in Veghel. Omwonenden betogen onder andere dat er op grond van de Wet natuurbescherming (hierna: de Wnb) een ontheffing had moeten worden verleend, vanwege de aanvaringslachtoffers die onder de beschermde diersoorten zullen vallen door het windpark. Volgens vaste jurisprudentie kunnen omwonenden (zijnde natuurlijke personen) zich alleen op de bepalingen van de Wnb, die strekken tot de bescherming van plant- en diersoorten, beroepen wanneer hun belangen bij het behoud van een goede kwaliteit van hun directe woon- en leefomgeving zo verweven zijn met het algemeen belang dat de Wnb beoogt te beschermen, dat niet kan worden geoordeeld dat de betrokken normen van de Wnb kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen. In het bijzonder wordt ter beoordeling van die verwevenheid rekening gehouden met de afstand tussen de woning van appellant en de locatie waarop het in de omgevingsvergunning voorziene project wordt uitgevoerd. In de onderhavige uitspraak oordeelt de Afdeling dat er *in zijn algemeenheid* geen sprake is van zo'n verwevenheid, wanneer de afstand van de woning van de betrokken appellant tot de locatie van het project hemelsbreed meer dan 100 meter bedraagt. De Afdeling maakte niet eerder een dergelijke algemene opmerking over de afstand tussen de woning van de betrokken appellant en de locatie waarop het in de omgevingsvergunning voorziene project wordt uitgevoerd in het kader van mogelijke aanvaringen van levende beschermde dieren met windturbines. In eerdere uitspraken oordeelde de Afdeling enkel of de handeling in het specifieke geval een ruimtelijke uitstraling heeft op het woon- en leefklimaat van de appellanten (zie onder meer de [uitspraak](#) van de Afdeling van 4 november 2020 over Windpark Galder, die tevens is besproken in onze nieuwsbrief [nr. 27](#) (november-december 2020)). Wij zijn benieuwd of dit een nieuwe lijn is die door de Afdeling wordt voortgezet. Hiervoor zullen we nieuwe jurisprudentie moeten afwachten.

Dit is een nieuwsbrief van het Sectorteam Energie.

Voor meer informatie:

Monique Rus-van der Velde  
+31 30 25 95 521  
[moniquerus@vbk.nl](mailto:moniquerus@vbk.nl)