

[\[Vorig bericht\]](#) [\[Volgend bericht\]](#)



Artikel JutD 2018-0138

Datum 20181116

Rubriek Vastgoed

Over tijdelijke omgevingsvergunningen voor de bouw van zonneparken en de SDE subsidie: toch niet zo'n goede combinatie

Auteur(s)

Mw. mr. M. Rus-van der Velde, Van Benthem & Keulen B.V., Utrecht

Inleiding

De energietransitie is in volle gang en grondgebonden zonneparken worden op veel plaatsen in Nederland gerealiseerd. Bestemmingsplannen laten de realisatie van zonneparken veelal nog niet toe. Een initiatiefnemer die een zonnepark wil realiseren heeft dan grofweg twee mogelijkheden om toch (binnen redelijk korte termijn) een omgevingsvergunning voor de bouw en exploitatie van zo'n zonnepark te verkrijgen. De eerste mogelijkheid is een omgevingsvergunning met buitenplanse afwijking. Als een aanvraag wordt ingediend voor "bouwen" en deze niet past binnen het bestemmingsplan, wordt de aanvraag (op basis van art. 2.10, lid 2 Wabo) tevens gezien als een aanvraag voor "planologisch strijdig gebruik" als bedoeld in art. 2.1, lid 1, onderdeel c Wabo. Er wordt dan automatisch getoetst of de omgevingsvergunning verleend kan worden op basis van artikel 2.12, eerste lid, onderdeel a, onder 3, Wabo. Op het verkrijgen van zo'n vergunning is de zogenaamde uitgebreide procedure van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing. Dat betekent dat de aanvraag moet zijn voorzien van een ruimtelijke onderbouwing en de gemeenteraad moet een verklaring van geen bedenkingen afgeven. Verder dient het ontwerpbesluit ter inzage te worden gelegd en is de beslistermijn 6 maanden. Een snellere manier om een omgevingsvergunning te verkrijgen is met gebruikmaking van de zogenaamde kruimelregeling (besproken in Juridisch up to Date van 6 juli 2018 door Merel Holtkamp (JutD 2018-0089)). Voor afwijkingen van het bestemmingsplan die vallen onder de kruimelgevallen, geldt onder de Wabo de reguliere procedure. Burgemeester en wethouders dienen binnen 8 weken te beslissen. In dit artikel bespreek ik de (on)mogelijkheden tot het verlenen van zo'n vergunning voor de bouw en exploitatie van een grondgebonden zonnepark, de relatie met de SDE subsidie en zie ik andere mogelijkheden om zonneparken te realiseren.

Tijdelijk afwijken van het bestemmingsplan

Op grond van de kruimellijst (Bijlage II, artikel 4, lid 11, Besluit Omgevingsrecht (Bor)) is het mogelijk om tijdelijk af te wijken van het bestemmingsplan. Het gaat dan om een periode van maximaal 10 jaar. Van deze mogelijkheid kan gebruik worden gemaakt als bij vergunningverlening aannemelijk is dat de activiteit aan het einde van de termijn zonder onomkeerbare gevolgen kan en zal worden beëindigd.

Ten behoeve van de realisatie en exploitatie van een zonnepark van 22 ha in Coevorden in strijd met het bestemmingsplan was vergunning verleend met gebruikmaking van een kruimelvergunning (artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a. Wabo en bijlage II, artikel 4 lid 11 van het Bor). De rechtbank Noord-Nederland vernietigde deze vergunning omdat naar haar oordeel bij het verlenen van de vergunning aannemelijk moet zijn dat de activiteit na de in de vergunning gestelde termijn daadwerkelijk zal worden beëindigd. De rechtbank overwoog dat op voorhand al duidelijk was dat de zonnepanelen langer dan 10 jaar op de percelen zullen blijven staan. Zowel het college als de aanvrager hadden namelijk bevestigd dat dit hun voornemen is. Voorts achtte de rechtbank het ook niet aannemelijk dat een zonnepark van 22 ha met een bouwsom van ruim 1,5 miljoen euro na 10 jaar zal worden

afgebroken en verwijderd. Op 4 april 2018 oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) in hoger beroep echter anders ([ECLI:NL:RVS:2018:1112](#)). De Afdeling oordeelde, met verwijzing naar een uitspraak van 29 november 2017 ([ECLI:NL:RVS:2017:3276](#)) dat voor de toepasbaarheid van artikel 4, onderdeel 11, van bijlage II bij het Bor uitsluitend is vereist dat het feitelijk mogelijk en aannemelijk moet zijn dat de vergunde activiteit zonder onomkeerbare gevolgen kan worden beëindigd. Dat was volgens de Afdeling het geval. De zonnepanelen en de stalen constructie waarop de panelen rusten, zijn volgens de Afdeling eenvoudig verplaatsbaar en daarmee is het feitelijk mogelijk en aannemelijk dat de zonneakkers zonder onomkeerbare gevolgen na 10 jaar kunnen worden verwijderd. Niet van belang is dus of aannemelijk is dat de zonnepanelen na 10 jaar ook daadwerkelijk zullen worden verwijderd.

Op 19 september 2018 oordeelde de rechtbank Overijssel ([ECLI:NL:RBOVE:2018:3422](#)) , dat het verlenen van een tijdelijke omgevingsvergunning voor een zonnepark mogelijk is, zolang er geen reden is om aan te nemen dat na afloop van de termijn van tien jaar het park niet kan en zal worden afgebroken. De uitspraak van de rechtbank is niet geheel in lijn met de uitspraak van de Afdeling van 4 april 2018, nu de Afdeling in haar uitspraak heeft bepaald dat slechts van belang is of een zonnepark zonder onomkeerbare gevolgen kan worden verwijderd.

SDE subsidie

Op grond van de Kaderwet EZ-subsidies jo het Besluit stimulering duurzame energieproductie kan de minister van Economische zaken aan producenten een exploitatiesubsidie (SDE+ subsidie) verstrekken voor de energie die wordt opgewekt met duurzame energie, zoals een zonnepark. De subsidie houdt in dat het verschil tussen de kostprijs van duurzame energie en de marktwaarde van de geleverde energie wordt vergoed. Op dit moment (en de verwachting is dat dit de komende jaren nog wel zo zal blijven) is het nog niet mogelijk om een grondgebonden zonnepark zonder SDE+ subsidie rendabel te exploiteren, omdat de kostprijs van duurzame energie hoger is dan die voor energie uit fossiele brandstoffen.

En daar wringt de schoen. RVO, de uitvoeringsorganisatie van het ministerie van Economische Zaken, 'eist' dat de exploitant van het zonnepark, wil hij in aanmerking komen voor SDE+ subsidie moet beschikken over een omgevingsvergunning. In mei van dit jaar liet RVO, de uitvoeringsorganisatie van het ministerie van Economische Zaken, naar aanleiding van de uitspraak van de Afdeling van 4 april 2018 al weten dat een tijdelijke omgevingsvergunning met een looptijd van 10 jaar niet voldeed om in aanmerking te komen voor de subsidie. Op 14 september 2018 is de Algemene uitvoeringsregeling stimulering duurzame energieproductie gewijzigd. Deze wijziging heeft verstrekken gevolgen, omdat SDE+-subsidies niet meer worden verleend aan projecten die niet over een vergunning beschikken voor ten minste de gehele looptijd van de subsidie. Aangezien de looptijd van een SDE+-subsidie voor een zonnepark 15 jaar bedraagt, komen zonneparken met een tijdelijke omgevingsvergunning (voor de duur van maximaal 10 jaar, zie artikel 4 onderdeel 11 van bijlage 2 van het Bor) niet meer in aanmerking voor een dergelijke subsidie.

De 'tijdelijke' omgevingsvergunning en SDE+ subsidie gaan niet samen

De tijdelijke omgevingsvergunning leek een eenvoudige en snelle oplossing te zijn voor de realisatie van grondgebonden zonneparken in de situatie het bestemmingsplan de realisatie van zo'n park niet mogelijk maakt. Als gevolg van de wijziging van de Algemene uitvoeringsregeling stimulering duurzame energieproductie zal het echter niet meer mogelijk zijn een grondgebonden zonnepark te realiseren met gebruikmaking van een omgevingsvergunning op grond van Bijlage II, artikel 4, lid 4 van het Bor, althans niet met de benodigde subsidie.

Zijn er nog andere mogelijkheden?

Ja, die zijn er. Artikel 2.4 Crisis- en herstelwet (Chw) biedt de mogelijkheid om bepaalde projecten bij Algemene Maatregel van Bestuur aan te wijzen als experiment. Dergelijke

projecten mogen dan deels afwijken van wetten die in art. 2.4 Chw lid 1 worden genoemd. Op dit moment geeft het tweede lid een drietal cumulatieve vereisten waar een project aan moet voldoen om als experiment te worden aangewezen. Het project moet bijdragen aan duurzaamheid, aan innovatie en aan de bestrijding van de economische crisis. Op grond van artikel 2.4 Chw is bij algemene maatregel van bestuur een aantal experimenten aangewezen, waaronder bijvoorbeeld de mogelijkheid voor het (in aangewezen gemeenten) vergunningvrij plaatsen van zonnepanelen op bij bestemmingsplan aangewezen locaties. De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft op 10 september 2018 een voorstel van wet ingediend om art. 2.4 Chw lid 3 te wijzigen. De beoogde wijziging houdt in dat aan te wijzen projecten niet meer aan drie cumulatieve vereisten moeten voldoen, maar ofwel moeten bijdragen aan duurzaamheid en aan innovatie ofwel moeten bijdragen aan duurzaamheid en aan de economische structuurversterking. Ook wordt voorgesteld om de aanwijzing van projecten niet meer bij algemene maatregel van bestuur te laten plaatsvinden, maar bij ministeriële regeling. Dit leidt tot een versnelling in de procedure van aanwijzing met maar liefst 7 maanden.

Met andere woorden: als het nu voorgestelde wetsvoorstel kracht van wet krijgt, dan kunnen gemeenten die het realiseren van grondgebonden zonneparken willen stimuleren vragen om aanwijzing bij ministeriële regeling. Als die gemeenten vervolgens in een bestemmingsplan locaties aanwijzen voor het plaatsen van zonneparken, dan kan dat vervolgens vergunningvrij geschieden. Een mooie manier voor gemeenten om de energietransitie te stimuleren!

[\[Vorig bericht\]](#) [\[Volgend bericht\]](#)

© 2018 Fiscaal up to Date, onderdeel van Rendement Uitgeverij BV
