

uitsluit (bij een nieuwe selectie), omdat de ondernemer beroep heeft ingesteld tegen een eerdere ontbinding. Het nuttige effect van de uitsluitingsgronden is daarmee immers niet verzekerd.

"Art. 57 lid 4 aanhef en onder c en g RL 2014/24

4. De aanbestedende diensten kunnen elke ondernemer van deelname aan een aanbestedingsprocedure uitsluiten, of daartoe door de lidstaten worden verplicht, indien voldaan is aan één van de volgende voorwaarden:

c) wanneer de aanbestedende dienst op enige passende wijze aannemelijk kan maken dat de ondernemer in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, waardoor zijn integriteit in twijfel kan worden getrokken;

g) wanneer de ondernemer blijkt heeft gegeven van aanzienlijke of voortdurende tekortkomingen bij de uitvoering van een wezenlijk voorschrift tijdens een eerdere overheidsopdracht, een eerdere opdracht met een aanbestedende dienst of een eerdere concessieovereenkomst en dit geleid heeft tot vroegtijdige beëindiging van die eerdere opdracht, schadevergoeding of andere vergelijkbare sancties;"

6. Artikel 57 lid 4 onder g Richtlijn 2014/24 vereist niet dat de aansprakelijkheid van de opdrachtnemer in rechte is komen vast te staan. Daar komt bij dat blokkering van toetsing bij een volgende aanbesteding van het specifieke voorval/gedrag van ondernemers enkel omdat deze een gerechtelijke procedure is gestart, die inschrijver zou ontmoedigen herstelmaatregelen te nemen. Hiermee wordt het selfcleaning-effect<sup>3</sup> van de bepaling ondermijnd.

7. Het Europese Hof van Justitie stelt in haar uitspraak de beoordelingsvrijheid van de aanbestedende dienst bij toepassing van facultatieve uitsluitingsgronden centraal. Dit is in lijn met eerdere jurisprudentie van het Hof<sup>4</sup> en is tevens in lijn met de Nederlandse situatie. De Aanbestedingswet geeft de aanbestedende dienst namelijk ook beoordelingsvrijheid bij de toetsing aan de facultatieve uitsluitingsgronden past performance en ernstige fout. Deze bevoegdheid is in 2016 in de Aanbestedingswet (AW 2012) opgenomen, in art. 2:87 lid 1 onder c en g Aanbestedingswet 2012.<sup>5</sup>

8. De beslissruimte van de aanbestedende dienst is evenwel niet onbegrensd. Er mag geen sprake zijn van willekeur. Daarnaast moet de aanbestedende dienst in Nederland beoordelen of de uitsluiting proportioneel is (art. 2.88 AW 2012, uitgewerkt in de Gids Proportionaliteit). De (kort geding) rechter (en de Commissie van Aanbestedingsexperts) toetst hier ook op in een aanbestedingsgeschied.<sup>6</sup>

3 Art. 57 lid 6 Richtlijn 2014/24/EU.

4 Zie bijv. HvJ EU 13 december 2012, C-465/11, ECLI:EU:C:2012:801 (Forposta), r.o. 27.

5 De selfcleaning-mogelijkheid door het nemen van maatregelen, staat in het daaropvolgende artikel, art. 2.87a AW 2012.

6 Zie bijvoorbeeld CVA 3 februari 2017, advies 386; Rb. Noord-Nederland 9 maart 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:836; Hof Arnhem-Leeuwarden 16 oktober 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:9094.

9. De aanbestedende dienst kan dus bij haar beoordeling rekening houden met (eerdere) tekortkomingen die (nog) niet in rechte vast staan, wanneer zij beoordeeld of sprake is van een (facultatieve) uitsluitingsgrond. De uitsluiting die hierop kan volgen dient proportioneel te zijn. Maar het enkele feit dat er nog wordt geprocedeerd over de vraag of er al dan niet terecht is ontbonden, staat dus niet in de weg aan een inhoudelijke beoordeling van de betrouwbaarheid van een ondernemer door de aanbestedende dienst.

10. Ondernemers die (mede) afhankelijk zijn van overheidsopdrachten doen er, na een in hun ogen onterechte ontbinding van een (eerdere) overeenkomst met een aanbestedende dienst, goed aan de ontbinding aan te vechten. Hoewel dit niet beslissend is voor het al dan niet toepassen van de uitsluitingsgrond past performance of ernstige fout, is voorstelbaar dat dit beroep wel gewicht in de schaal legt bij de beoordeling door de aanbestedende dienst in het kader van een volgende aanbesteding.

11. Mocht overigens na uitsluiting van de inschrijver blijken dat de ontbinding onterecht was, kan de afgewezen inschrijver vergoeding van haar kansschade (of zelfs positief contractsbelang) vorderen bij de aanbestedende dienst die haar ten onrechte uitsloot.<sup>7</sup> Dit is echter geen gemakkelijke klus. Het is dan ook van belang dat het gebruik van de uitsluitingsgronden kritisch wordt getoetst, ook wanneer een ontbinding in rechte wordt aangevochten.

*E.H. Leenders*

## Omgevingsrecht

### BR 2019/86

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 14 augustus 2019, nr. 201807860/1/A1

(Mrs. C.J. Borman, S.F.M Wortmann en N.Verheij)  
m.nt. S.M. Schipper & E.P. Euverman<sup>1</sup>

(Art. 2.12 Wabo; art. 4 bijlage II Bor)

ABkort 2019/417

Module Ruimtelijke ordening 2019/8223

Milieurecht Totaal 2019/7019

NJB 2019/1999

ECLI:NL:RVS:2019:2770

**Een tijdelijk zonnepark van 4,3 hectare valt niet onder één van de activiteiten van onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage en kan daarom met toepassing van de planologische kruimelgevallenlijst worden vergoed.**

7 Zie bijvoorbeeld Hof Den Bosch 17 juli 2007, ECLI:NL:GHSHE:2007:BB1674 en Rb. Rotterdam 13 december 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:10927.

1 Sanne Schipper en Emile Euverman zijn advocaat bij AKD N.V. te Breda.

Een zonnepark van 4,3 hectare kan niet worden aangemerkt als een landinrichtingsproject, een stedelijk ontwikkelingsproject of een industriële installatie en valt daarom niet onder één van de activiteiten van onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage. Daardoor staat artikel 5, zesde lid, van bijlage II bij het Besluit omgevingsrecht niet in de weg aan toepassing van onderdeel 11 van de planologische kruimelgevallenregeling en kan er een tijdelijke omgevingsvergunning voor de duur van 10 jaar worden verleend. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de rechtbank terecht overwogen dat er geen reden bestaat om aan te nemen dat het zonnepark niet aan het einde van de termijn van tien jaar kan en zal worden afgebroken.

Uitspraak op het hoger beroep van:

Groenrecycling Rouveen B.V., gevestigd te Rouveen, gemeente Staphorst, appellante, tegen de uitspraak van de rechtbank Overijssel van 19 september 2018 in zaak nr. 18/689 in het geding tussen: Groenrecycling Rouveen en het college van burgemeester en wethouders van Staphorst.

### Procesverloop

Bij besluit van 27 september 2017 heeft het college aan [vergunninghoudster] een omgevingsvergunning verleend ten behoeve van het aanleggen van een tijdelijk zonnepark met trafostations op het perceel, kadastraal bekend gemeente Staphorst, sectie AP, nummer 1147, aan de [locatie 1] te Rouveen (hierna: het perceel).

Bij besluit van 22 maart 2018 heeft het college het door Groenrecycling Rouveen daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 19 september 2018 heeft de rechtbank het door Groenrecycling Rouveen daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft Groenrecycling Rouveen hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven. Groenrecycling Rouveen en het college hebben een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 25 februari 2019, waar Groenrecycling Rouveen, vertegenwoordigd door mr. C.G.J.M. Termaat, advocaat te Den Bosch en [gemachtigde], en het college, vertegenwoordigd door mr. A.J. Pronk en mr. R.A. Brunner, zijn verschenen.

### Overwegingen

#### Inleiding

1. [vergunninghoudster] heeft een omgevingsvergunning aangevraagd om tijdelijk een zonnepark met ongeveer 22.500 zonnepanelen en enkele trafostations te realiseren. Het is de bedoeling dat met een zonnepark van dergelijke omvang stroom kan worden opgewekt voor on-

geveer 2.000 huishoudens. Het gaat om een park met een omvang van 4,3 ha.

Het bouwen en gebruiken van het zonnepark is in strijd met het ter plaatse geldende bestemmingsplan "Buitengebied Staphorst". Het college heeft met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef, onder a, onder 2°, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: de Wabo) omgevingsvergunning verleend voor de duur van tien jaar gerekend vanaf de dag dat de vergunning in werking is getreden, met dien verstande dat het zonnepark en de trafostations binnen twee maanden na het verstrijken van de instandhoudingstermijn verwijderd dienen te zijn.

Groenrecycling Rouveen heeft zich toegelegd op het recyclen van groenafval en beschikt daarvoor over een terrein aan de [locatie 2] te Rouveen waar groenafval in de open lucht wordt opgeslagen. Dit opslagterrein ligt vlakbij de beoogde locatie van het zonnepark. Groenrecycling vreest dat de vestiging van het zonnepark en andere toekomstige ontwikkelingen op het perceel in de nabijheid van haar inrichting tot beperkingen voor haar bedrijfsvoering kunnen leiden.

#### Wettelijk kader

2. Artikel 2.1, eerste lid, van de Wabo luidt:

"Het is verboden zonder omgevingsvergunning een project uit te voeren, voor zover dat geheel of gedeeltelijk bestaat uit:

- a. het bouwen van een bouwwerk, [...],
- c. het gebruiken van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan [...]."

Artikel 2.12, eerste lid, aanhef, onder a en onder 2°, luidt:

"Voor zover de aanvraag betrekking heeft op een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, kan de omgevingsvergunning slechts worden verleend indien de activiteit niet in strijd is met een goede ruimtelijke ordening en in de bij algemene maatregel van bestuur aangewezen gevallen."

Artikel 2.7 van het Besluit omgevingsrecht (hierna: het Bor) luidt:

"Als categorieën gevallen als bedoeld in artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de wet worden aangewezen de categorieën gevallen in artikel 4 van bijlage II."

Artikel 4 van bijlage II van het Bor luidt:

"Voor verlening van een omgevingsvergunning voor een activiteit als bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onder c, van de wet waarbij met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, onder a, onder 2°, van de wet van het bestemmingsplan of de beheersverordening wordt afgeweken, komen in aanmerking:

[...]

11. ander gebruik van gronden of bouwwerken dan bedoeld in de onderdelen 1 tot en met 10, voor een termijn van ten hoogste tien jaar.”

Artikel 5, zesde lid, luidt:

“Artikel 4, onderdelen 9 en 11, is niet van toepassing op een activiteit als bedoeld in onderdeel C of D van de bijlage bij het Besluit milieueffectrapportage (hierna: het Besluit mer).”

In kolom 1 van categorie 9 van onderdeel D van de bijlage bij het Besluit mer wordt een landinrichtingsproject dan wel een wijziging of uitbreiding daarvan genoemd.

In kolom 1 van categorie 11.2 van onderdeel D wordt de aanleg, wijziging of uitbreiding van een stedelijk ontwikkelingsproject met inbegrip van de bouw van winkelcentra of parkeerterreinen genoemd.

In kolom 1 van categorie 22.1 van onderdeel D wordt de oprichting, wijziging of uitbreiding van een industriële installatie bestemd voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water genoemd.

#### **Artikel 5, zesde lid, van bijlage II bij het Bor**

3. Groenrecycling Rouveen betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college door toepassing van de reguliere voorbereidingsprocedure op grond van artikel 2.12, eerste lid, aanhef, onder a en 2<sup>o</sup>, van de Wabo tijdelijk omgevingsvergunning mocht verlenen. Volgens haar staat artikel 5, zesde lid, van bijlage II bij het Bor daaraan in de weg omdat hier sprake is van een landinrichtingsproject als bedoeld in kolom 1, categorie 9, onderdeel D van de bijlage bij het Besluit mer. Groenrecycling Rouveen betoogt daarnaast dat de rechtbank niet heeft onderkend dat sprake is van een stedelijk ontwikkelingsproject als bedoeld in categorie 11.2, van onderdeel D, van kolom 1 van de bijlage bij het Besluit mer. Daartoe voert Groenrecycling Rouveen aan dat op het perceel in de tweede fase van het project een autostalling dan wel parkeergarage, parkeerterrein, kantoor en werkplaatsen zullen worden gerealiseerd. Zij verwijst daarbij naar de uitspraak van de Afdeling van 3 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1192. Verder betoogt Groenrecycling Rouveen dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat kolom 1 van categorie 22.1 van onderdeel D van de bijlage bij het Besluit mer cumulatief is. De rechtbank heeft volgens haar niet onderkend dat deze categorie niet alleen van toepassing is als sprake zou zijn van een industriële installatie waar zowel elektriciteit als ook stoom en warm water wordt geproduceerd.

3.1. De Afdeling stelt voorop dat het antwoord op de vraag of het zonnepark onder een van de hiervoor genoemde categorieën valt in dit geval uitsluitend van belang is voor de beantwoording van de vraag of het college met toepassing van artikel 4 van het Bor omgevingsvergunning kan verlenen. Indien het zonnepark aangemerkt kan worden als een landinrichtingsproject, stedelijk ontwikkelingsproject of een industriële installatie waar elektriciteit, stoom en

warm water wordt geproduceerd kan de omgevingsvergunning uitsluitend met artikel 2.12, eerste lid, aanhef, onder a, onder 3<sup>o</sup>, van de Wabo worden verleend en is de uitgebreide voorbereidingsprocedure van toepassing.

#### **Landinrichtingsproject**

3.2. De rechtbank heeft in hetgeen door Groenrecycling Rouveen is aangevoerd in beroep terecht geen grond gezien voor het oordeel dat het realiseren van het aangevraagde zonnepark aangemerkt dient te worden als een landinrichtingsproject als bedoeld in het Besluit mer. De rechtbank heeft terecht overwogen dat niet elke ontwikkeling in het buitengebied een landinrichtingsproject betreft. De thans voorgestelde tijdelijke functiewijziging van 4,3 hectare heeft onvoldoende substantieel karakter om aangemerkt te kunnen worden als een landinrichtingsproject als bedoeld in het Besluit mer.

#### **Stedelijk ontwikkelingsproject**

3.3. In de nota van toelichting bij het wijzigingsbesluit van het Besluit milieueffectrapportage en het Besluit omgevingsrecht (*Stb.* 2011, 102, p. 51) is nader toegelicht waarom het begrip “stadsproject” in categorie D 11.2 van de bijlage bij het Besluit Mer wordt gewijzigd in “stedelijk ontwikkelingsproject”. In de toelichting staat: “Thans wordt gekozen voor «stedelijke ontwikkeling», waarbij de categorieën D 11.1 en D 11.2 worden gecombineerd in de nieuwe categorie D 11.2. Bij een stedelijk ontwikkelingsproject kan het gaan om bouwprojecten als woningen, parkeerterreinen, bioscopen, theaters, sportcentra, kantoorgebouwen en dergelijke of een combinatie daarvan. Er kan overigens geen misverstand over bestaan dat ook «dorpen» hieronder vallen. Wat «stedelijke ontwikkeling» inhoudt kan van regio tot regio verschillen. Van belang hierbij is of er per saldo aanzienlijke negatieve gevolgen voor het milieu kunnen zijn. Indien bijvoorbeeld een woonwijk wordt afgebroken en er komt een nieuwe voor in de plaats, zal dit in de regel per saldo geen of weinig milieugevolgen hebben. Bij een uitbreiding zal er eerder sprake kunnen zijn van aanzienlijke gevolgen.” Met de wijziging van het begrip “stadsproject” naar “stedelijk ontwikkelingsproject” is derhalve niet beoogd een andere uitleg te geven aan deze categorie. Uit de voormelde voorbeelden en de in de bijlage bij de richtlijn gekozen term “stadsproject” kan worden afgeleid dat daarbij wordt gedacht aan een verstening of urbanisering van het gebied. Het realiseren van het onderhavige zonnepark kan naar het oordeel van de Afdeling, gelet ook op de in de nota van toelichting genoemde voorbeelden, niet gelijk worden gesteld met dergelijke ontwikkelingen. Daarbij acht de Afdeling van belang dat de gevolgen voor het milieu van dit zonnepark in de kern beperkt zijn tot visuele hinder en landschappelijke aantasting. De enkele omstandigheid dat [vergunninghoudster] volgens Groenrecycling Rouveen van plan is een autostalling, parkeergarage, parkeerterrein, kantoor en werkplaats te bouwen waarboven de vergunde zonnepanelen zullen worden herplaatst, betekent niet dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het realiseren van het zonnepark geen stedelijk ontwikkelingsproject is. In

deze procedure is uitsluitend het realiseren van een zonnepark aan de orde en indien in de toekomst ontwikkelingen worden aangevraagd voor het perceel kan Groenrecycling Rouveen daar in die procedure tegen opkomen.

In hetgeen Groenrecycling Rouveen heeft aangevoerd in hoger beroep ziet de Afdeling gelet op het voorgaande geen aanknopingspunten voor het oordeel dat de rechtbank ten onrechte tot de conclusie is gekomen dat het zonnepark niet kan worden aangemerkt als een stedelijk ontwikkelingsproject als bedoeld in categorie D 11.2 van de bijlage bij het Besluit mer. Daarbij merkt de Afdeling op dat het voorgaande onverlet laat dat aan de orde gestelde milieugevolgen in de procedure omtrent verlening van de omgevingsvergunning dienen te worden afgewogen door het college.

#### **Industriële installatie**

3.4. Ten slotte dient de vraag of het zonnepark aangemerkt kan worden als een industriële installatie bestemd voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water als bedoeld in categorie D 22.1 van de bijlage bij het Besluit mer te worden beantwoord. Daargelaten of de rechtbank terecht heeft overwogen dat “elektriciteit, stoom en warm water” uit categorie D 22.1 van de bijlage bij het Besluit mer cumulatief moet worden uitgelegd, is de Afdeling van oordeel dat het onderhavige zonnepark niet kan worden aangemerkt als zo'n industriële installatie. Daarbij acht de Afdeling van belang dat uit de nota van toelichting bij de wijziging van het Besluit mer 1994 (*Stb.* 1994, 224, p. 80) kan worden opgemaakt dat het bij deze activiteit gaat om centrales waarbij een brandstof, bijvoorbeeld fossiele brandstoffen, wordt ingezet om elektriciteit op te wekken.

3.5. Die uitleg is in overeenstemming met de systematiek van de Richtlijn 85/337/EEG betreffende de milieueffectbeoordeling op 16 april 2014 gewijzigd door Richtlijn 2014/52/EU (*PbEU* 2014, L 124) (hierna: de MER-richtlijn), waarvan het Besluit mer een implementatie is. In Bijlage I bij de MER-richtlijn, onder 2, zijn twee typen van energieopwekking aangewezen als mer-plichtig, te weten enerzijds thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties met een warmtevermogen van ten minste 300 megawatt, en anderzijds kerncentrales. Vervolgens worden in Bijlage II, categorie 3, onder het kopje “Energiebedrijven” als mer-beoordelingsplichtig, onder meer, aangewezen:

- (a) industriële installaties voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water (niet onder bijlage I vallende projecten),
- (h) installaties voor de productie van hydro-elektrische energie en
- (i) installaties voor de winning van windenergie voor de energieproductie (windturbineparken).

Gezien de toevoeging “niet onder bijlage I vallende projecten” gaat het naar het oordeel van de Afdeling bij de in Bijlage II, categorie 3, onder a, als mer-beoordelingsplichtig aangewezen industriële installaties voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water, om dezelfde installaties als de thermische installaties en andere verbrandingsinstallaties waarop Bijlage I, onder 2, betrekking heeft. Alle installaties uit Bijlage I, onder 2, die niet voldoen aan de

daar genoemde grenswaarde van 300 megawatt en dus niet mer-plichtig zijn, zijn mer-beoordelingsplichtig. Dat het om hetzelfde type installaties gaat, blijkt ook uit het feit dat installaties voor de productie van hydro-elektrische energie en windenergie in Bijlage II, categorie 3, onder h en i, afzonderlijk zijn aangewezen als mer-beoordelingsplichtig. Die aanwijzing zou overbodig zijn als ieder type installatie voor de productie van elektrische energie per definitie al in Bijlage II, categorie 3, onder a, als mer-beoordelingsplichtig zou zijn aangewezen.

3.6. Gezien het voorgaande gaat het bij een industriële installatie bestemd voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water als bedoeld in bijlage II, onder a, van de MER-richtlijn, en in de daarop gebaseerde categorie D 22.1 van de bijlage bij het Besluit mer, om thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties.

Een zonnepark is geen thermische (verbrandings)installatie. In een zonnepark wordt immers geen thermische energie opgewekt of gebruikt voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water, maar wordt stralingsenergie (zonlicht) rechtstreeks omgezet in elektrische energie. Een zonnepark is dus niet een industriële installatie voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water als bedoeld in categorie D 22.1 van de bijlage bij het Besluit mer.

Het betoog faalt.

#### **Instandhoudingstermijn**

4. Groenrecycling Rouveen betoogt dat de rechtbank niet heeft onderkend dat niet aan de instandhoudingstermijn van 10 jaar kan worden voldaan zodat het college om die reden geen tijdelijke omgevingsvergunning mocht verlenen. Groenrecycling Rouveen voert hiertoe aan dat het, mede gelet op de voormelde in de toekomst gewenste ontwikkelingen op het perceel niet aannemelijk is dat het zonnepark zonder onomkeerbare gevolgen kan en zal worden beëindigd na de instandhoudingstermijn van 10 jaar. Groenrecycling Rouveen voert in dit verband aan dat [vergunninghoudster] ter zitting van de rechtbank te kennen heeft gegeven dat de zonnepanelen na 10 jaar mogelijk op het dak van een nog te realiseren autostalling kunnen worden geplaatst al dan niet door vaststelling van een bestemmingsplan of een omgevingsvergunning daartoe. Daarnaast voert Groenrecycling Rouveen aan dat de rechtbank een advies had dienen te vragen aan een onafhankelijke deskundige over de vraag of het zonnepark in de loop van 10 jaar rendabel kan zijn.

4.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 10 oktober 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3265, geldt niet langer dat slechts een vergunning voor een tijdelijk bouwwerk kan worden verleend, indien aannemelijk is dat na het verstrijken van de gestelde termijn geen behoefte meer bestaat aan het tijdelijke bouwwerk.

4.2. De rechtbank heeft terecht overwogen dat geen reden bestaat om aan te nemen dat het zonnepark niet aan het einde van de termijn van 10 jaar kan en zal worden afgebroken. Daarbij heeft de rechtbank terecht van belang geacht dat de zonnepanelen op een volledig demontabele stellage zijn geplaatst en het geheel snel en op eenvoudige

wijze zonder schade aan de panelen kan worden verwijderd en eventueel elders kan worden opgebouwd. Daarnaast is aan de omgevingsvergunning een instandhoudingstermijn verbonden van 10 jaar gerekend vanaf de dag dat de omgevingsvergunning in werking is getreden en is daarbij vermeld dat binnen twee maanden na het verstrijken van deze termijn het tijdelijke zonnepark en trafostations van het perceel verwijderd dienen te zijn. De omstandigheid dat [vergunninghoudster] in de toekomst de zonnepanelen elders of op deze locatie opnieuw zal gebruiken brengt niet met zich dat onvoldoende zekerheid bestaat over beëindiging van de vergunde activiteit. Het betoog faalt.

#### **Afweging**

5. Groenrecycling Rouveen betoogt verder dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college in redelijkheid omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen omdat volgens haar geen goede ruimtelijke onderbouwing aan het besluit ten grondslag is gelegd. Groenrecycling Rouveen betoogt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat geen strijd bestaat met provinciaal beleid. Daartoe voert zij aan dat uit de provinciale handreiking blijkt dat zonnepanelen in beginsel dienen te worden geplaatst op daken, dan wel in bestaand bebouwd gebied op bedrijventerreinen en braakliggende gronden of braakliggende bedrijventerreinen, dan wel in de Groene Omgeving op bestaande bouwvlakken en dat hierbij omwonenden en omliggende bedrijven samen de balans moeten bepalen. Daarnaast betoogt Groenrecycling Rouveen dat de rechtbank heeft miskend dat het college onvoldoende gewicht heeft toegekend aan haar belangen, omdat zij in haar bedrijfsvoering kan worden geschaad. Volgens Groenrecycling Rouveen kan [vergunninghoudster] de provincie Overijssel verzoeken om strengere stofvoorschriften op te leggen aan haar inrichting, zodat de stofhinder voor het zonnepanelenpark zal worden voorkomen of beperkt.

5.1. In de Omgevingsvisie Overijssel 2017 staat:

“Installaties voor de opwekking van zonne-energie zijn onmisbaar voor de provinciale doelstelling voor de toepassing van hernieuwbare energie. Uit een oogpunt van zuinig en zorgvuldig ruimtegebruik willen wij zonnepanelen en andere vormen van opwekking van zonne-energie zoveel mogelijk combineren met andere functies, bij voorkeur bebouwing. Daarom is de eerste trede van onze zonneladder dat zonnepanelen in principe geplaatst worden op gronden die bebouwd zijn (dus op daken) of bebouwd kunnen worden (zoals braakliggende bedrijventerreinen).

In Overijssel zien we de volgende mogelijkheden voor zonne-energie:

In bestaand bebouwd gebied op daken, dan wel;

In bestaand bebouwd gebied op bedrijventerreinen en braakliggende gronden, dan wel;

In de groene omgeving op bestaande bouwvlakken.

Nu is al te voorzien dat daarmee op korte termijn - gelet op technische en fiscale beperkingen - slechts in een deel

van de opgave voor zonne-energie kan worden voorzien. Daarom bieden wij de mogelijkheid om in de Groene Omgeving tijdelijke zelfstandige opstellingen van zonnepanelen te realiseren. Het gaat daarbij om opstellingen van zonnepanelen voor een periode van circa 25 jaar op een wijze die omkeerbaar is en waarbij de oorspronkelijke bestemming gehandhaafd blijft.”

5.2. De rechtbank heeft terecht overwogen dat in het hiervoor weergegeven provinciale beleid ruimte wordt geboden voor de oprichting van een zonnepark in het buitengebied. Uit het provinciaal beleid volgt niet dat het college geen medewerking aan zonneparken kan verlenen voor een exploitatietermijn van minder dan 15 jaar. Voorts is in de aan het besluit ten grondslag gelegde ruimtelijke onderbouwing rekening gehouden met het provinciale beleid.

In de door Groenrecycling Rouveen aangevoerde belangen ziet de Afdeling geen grond voor het oordeel dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het college na afweging van de belangen in redelijkheid omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen. In de ruimtelijke onderbouwing is ingegaan op de aanwezigheid van het bedrijf van Groenrecycling Rouveen naast het perceel. Niet gebleken is van zodanig grote gevolgen voor de bedrijfsvoering van Groenrecycling Rouveen dat het college geen omgevingsvergunning heeft kunnen verlenen.

Het betoog faalt.

#### **Slot en conclusie**

6. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

7. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

#### **Beslissing**

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State bevestigt de aangevallen uitspraak.

#### **Noot**

1. De energietransitie vraagt om nieuwe en andere methoden om te voorzien in onze energiebehoefte. In dit kader worden er in Nederland steeds meer grootschalige zonneparken ontwikkeld. Voor de realisatie daarvan is vaak een wijziging van het bestemmingsplan of een omgevingsvergunning voor het afwijken van een bestemmingsplan nodig waarvoor de uitgebreide procedure moet worden doorlopen. De Afdeling heeft al eenmaal eerder overwogen dat het mogelijk is om een zonnepark voor de duur van 10 jaar te vergunnen met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 2°, Wabo, gelezen in samenhang met onderdeel 11 van de planologische kruimelgevallenlijst uit artikel 4, van bijlage II van het Bor (ABRvS 4 april 2018, BR 2018/54 m.nt. H.J. Breeman en V.V. Jacobs). Dit biedt voordelen, omdat in een dergelijk geval de reguliere procedure van toepassing is en de omgevingsvergunning sneller verleend kan worden. Het was echter onduidelijk of een zonne-

park mer-(beoordelings-)plichtig is. In de onderhavige uitspraak beantwoordt de Afdeling deze vraag.

2. In deze uitspraak heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Staphorst (hierna: “het college”) met toepassing van de planologische kruimelgevallenlijst een omgevingsvergunning verleend voor de aanleg van een tijdelijk zonnepark van 4,3 hectare in Rouveen. Groenrecycling Rouveen is het hier niet mee eens en stelt dat de planologische kruimelgevallenlijst niet kan worden toegepast vanwege artikel 5, zesde lid, van bijlage II bij het Bor, omdat een zonnepark een activiteit is als bedoeld in onderdeel C of D bij het Besluit milieueffectrapportage (hierna: “Besluit mer”). Groenrecycling Rouveen gaat hierbij voor meerdere ankers liggen en betoogt dat een zonnepark moet worden aangemerkt als een landinrichtingsproject, een stedelijk ontwikkelingsproject of een industriële installatie waar elektriciteit, stoom en warm water mee wordt geproduceerd. Dit zou betekenen dat er alleen een omgevingsvergunning kan worden verleend met toepassing van artikel 2.12, eerste lid, aanhef en onder a, onder 3° Wabo en deze derhalve moet worden voorbereid met toepassing van de uitgebreide procedure.

3. De Afdeling gaat allereerst in op de vraag of het zonnepark moet worden aangemerkt als een landinrichtingsproject als bedoeld in categorie D-9 van de bijlage bij het Besluit mer en is hier vrij kort over. Of een zonnepark kwalificeert als een landinrichtingsproject lijkt af te hangen van de omvang van het gehele project (inclusief de landschappelijke inpassing). Evenals de rechtbank Overijssel komt de Afdeling hier tot de conclusie dat het begrip landinrichtingsproject niet zo ruim is dat iedere ontwikkeling in het buitengebied hieronder valt. Daarbij overweegt de Afdeling dat een zonnepark van 4,3 hectare onvoldoende substantieel is om als landinrichtingsproject te kunnen worden aangemerkt. Wij kunnen ons voorstellen dat een groter zonnepark, of een zonnepark dat onderdeel is van een groter landinrichtingsproject, wel degelijk valt onder het toepassingsbereik van onder de categorie D-9. Wij wijzen in dit kader op de uitspraak van de rechtbank Noord-Nederland waarin onder meer is geoordeeld dat een zonnepark van 117 hectare moet worden aangemerkt als een landinrichtingsproject (Rb. Noord-Nederland 21 maart 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:1061).

4. Het zonnepark in Rouveen kwalificeert volgens de Afdeling evenmin als stedelijk inrichtingsproject als bedoeld in categorie D-11.2 van de bijlage bij het Besluit mer. De Afdeling legt uit, onder verwijzing naar de nota van toelichting bij categorie D-11.2. (Stb. 2011, 102, p. 51), dat het bij een stedelijk ontwikkelingsproject kan gaan om bouwprojecten als woningen, parkeerterreinen, bioscopen, theaters, sportcentra, kantoorgebouwen en dergelijke of een combinatie daarvan. Hoewel de inhoud van een “stedelijke ontwikkeling” per regio kan verschillen, is bepalend of de ontwikkeling per saldo aanzienlijke negatieve gevolgen voor het milieu kan hebben. Uit de voorbeelden in de nota van toelichting volgt blijkens de Afdeling dat er moet worden gedacht aan verstening of urbanisering van het gebied. Het realiseren van het zonnepark kan daar volgens de

Afdeling niet mee worden gelijkgesteld. Dit geldt temeer nu de gevolgen van het zonnepark in de kern zijn beperkt tot visuele hinder en landschappelijke aantasting.

5. Ook hier menen wij dat vooral de beperkte omvang van het zonnepark in Rouveen een belangrijke factor speelt bij het oordeel van de Afdeling. Bij een omvangrijker zonnepark kan mogelijk met succes worden betoogd dat de milieugevolgen per saldo aanzienlijk zullen zijn ten opzichte van het huidige gebruik van de projectlocatie. In dat geval zou dan dus sprake kunnen zijn van een stedelijk inrichtingsproject. Dit zal uiteraard afhangen van het huidige gebruik van de desbetreffende locatie en de voorziene inpassing van een zonnepark.

6. Het derde (mer-)anker van Groenrecycling Rouveen slaagt evenmin. Naar het oordeel van de Afdeling is een zonnepark namelijk geen industriële installatie voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water in de zin van categorie D-22.1 van de bijlage bij het Besluit mer. De Afdeling verwijst wederom naar de nota van toelichting (Stb. 1994, 224, p. 80), en stelt dat daaruit kan worden opgemaakt dat het bij een dergelijke industriële installatie gaat om een centrale waarbij een (fossiele) brandstof wordt ingezet om elektriciteit op te wekken. Die uitleg is ook conform de systematiek uit de MER-richtlijn (Richtlijn 2014/52/EU), waar vandaan het begrip industriële centrale afkomstig is.

7. In Bijlage I bij de MER-richtlijn, zijn in onderdeel 2 twee typen van energieopwekking aangewezen als merplichtig, namelijk (1) thermische centrales en andere verbrandingsinstallaties met een warmtevermogen van ten minste 300 megawatt en (2) kerncentrales. In Bijlage II bij de MER-richtlijn, zijn in onderdeel 3 als mer-beoordelingsplichtige energiebedrijven onder meer installaties voor de productie van hydro-elektrische energie en windturbineparken aangewezen. Daarnaast zijn industriële installaties voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water, die niet onder projecten uit Bijlage I vallen aangewezen. Dit gaat volgens de Afdeling *de facto* om de thermische installaties en andere verbrandingsinstallaties die zijn genoemd in Bijlage I, onder 2. Het verschil tussen deze installaties in Bijlage I en Bijlage II ligt daardoor bij de grenswaarde van 300 megawatt. Dit betekent dat thermische of verbrandingsinstallaties met een hoger vermogen van 300 megawatt merplichtig zijn en met een lager vermogen mer-beoordelingsplichtig. Omdat een zonnepark geen thermische (verbrandings)installatie is, is dit geen industriële installatie voor de productie van elektriciteit, stoom en warm water als bedoeld in categorie D 22.1.

8. Een zonnepark is derhalve niet mer-(beoordelings-)plichtig en onderdeel 11 van de planologische kruimelgevallenlijst kan in principe worden toegepast. In dat verband wijzen wij nog op het volgende. Bij het verlenen van een tijdelijke omgevingsvergunning op grond van de planologische kruimelgevallenlijst, moet het blijkens de nota van toelichting ‘aannemelijk’ zijn dat de activiteit na afloop van de vergunde termijn daadwerkelijk *kan* en *zal* worden verwijderd (Stb. 2014, 333, p. 26). Vereist is derhalve dat het tijdelijke zonnepark na afloop van de vergunde termijn zonder onomkeerbare gevolgen kan worden afgebroken. In eer-

ste aanleg kwam de rechtbank Overijssel tot het oordeel dat geen reden bestaat om aan te nemen dat het zonnepark niet aan het einde van de termijn van 10 jaar kan en zal worden afgebroken. Dat is naar het oordeel van de Afdeling terecht, aangezien de aangevraagde activiteiten na de instandhoudingstermijn eenvoudig te verwijderen zijn. Het lijkt hierbij vooral van belang te zijn of het zonnepark kan worden verwijderd en niet zozeer of het zonnepark zal worden verwijderd. Lezen wij het goed, dan toetst de Afdeling of het hypothetisch mogelijk is dat het zonnepark na de vergunde termijn zonder onomkeerbare gevolgen wordt verwijderd. Of dat feitelijk ook zo zal zijn, is kennelijk niet van belang.

9. Ondanks dat het feit dat er geen SDE+ subsidie meer wordt verleend voor zonneparken die worden vergund met toepassing van de kruimelgevallenregeling uit het Bor (*Stb.* 2018, 53028), denken wij niet dat deze uitspraak op zichzelf staat. De kruimelgevallenregeling lijkt aan populariteit te winnen, aangezien de toepassing daarvan het mogelijk maakt om snel een tijdelijk grondgebonden zonnepark te realiseren. Met name voor congestiegebieden zal dit mogelijkheden bieden, omdat daarvoor in de toekomst geen SDE-subsidie meer kan worden verkregen.

*S.M. Schipper & E.P. Euverman*

## BR 2019/87

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 28 augustus 2019, nr. 201803385/1/R1  
(Mrs. J. Kramer, H. Bolt en D.A. Verburg)  
m.nt. M. Fokkema<sup>1</sup>

(Art. 6.12, 6.24 Wro; art. 6.2.1. Bro)

Module Ruimtelijke ordening 2019/8226  
ECLI:NL:RVS:2019:2950

### Weigering woonbestemming omdat er geen anterieure overeenkomst is gesloten. Geen sprake van ontoelaatbare betaalanologie.

*Al met al is het oogmerk van de gevraagde vereveningsbijdrage om zeker te stellen dat een woonbestemming voor de recreatiewoning wordt gecompenseerd door het realiseren van een verbetering van de ruimtelijke kwaliteit elders in de gemeente. Naar het oordeel van de Afdeling ligt daarom een ruimtelijk motief aan het beleid ten grondslag. De conclusie is dat de raad in redelijkheid de gewenste woonbestemming heeft kunnen weigeren, omdat er geen anterieure overeenkomst is gesloten die strekt tot betaling van een vereveningsbijdrage.*

Uitspraak in het geding tussen:

1. [appellant sub 1], wonend te Oldebroek,

2. [appellant sub 2A], [appellante sub 2B] en [appellant sub 2C] (hierna tezamen en in enkelvoud: [appellant sub 2]), allen wonend te 't Loo Oldebroek, gemeente Oldebroek,
  3. [appellante sub 3], gevestigd te 't Loo Oldebroek, gemeente Oldebroek,
  4. de minister van Defensie,
- en  
de raad van de gemeente Oldebroek, verweerder.

### Procesverloop

Bij besluit van 25 januari 2018 heeft de raad het bestemmingsplan "Buitengebied, Mulligen" vastgesteld.

Tegen dit besluit hebben [appellant sub 1], [appellant sub 2], [appellante sub 3] en de minister beroep ingesteld.

De raad heeft een verweerschrift ingediend.

De Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening heeft desverzocht een deskundigenbericht uitgebracht.

[appellant sub 1], [appellant sub 2], de minister, de raad en Belangen Vereniging Mulligen hebben hun zienswijze daarop naar voren gebracht.

[appellant sub 1], [appellant sub 2] en de minister hebben nadere stukken ingediend.

Belangen Vereniging Mulligen heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 1 mei 2019, waar [appellant sub 1], [appellant sub 2], in persoon van [appellant sub 2C], en [appellante sub 3], beiden vertegenwoordigd door [gemachtigde A], de minister, vertegenwoordigd door mr. H.J.M. Besselink, advocaat te Den Haag, mr. drs. M. Vogel-Frisher, R. van der Werf, R.F. Schuurman en M.C. Hoekstra, en de raad, vertegenwoordigd door H. de Muinck, G. van Kempen, M. Tijssen en Z. Güler, zijn verschenen. Voorts is ter zitting als partij gehoord Belangen Vereniging Mulligen, vertegenwoordigd door [gemachtigde B].

### Overwegingen

#### Inleiding

1. Bij de vaststelling van een bestemmingsplan moet de raad bestemmingen aanwijzen en regels geven die de raad uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht. De raad heeft daarbij beleidsruimte en moet de betrokken belangen afwegen. De Afdeling beoordeelt aan de hand van de beroepsgronden of het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan in overeenstemming is met het recht. De Afdeling stelt niet zelf vast of het plan in overeenstemming is met een goede ruimtelijke ordening, maar beoordeelt aan de hand van die gronden of de raad zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening.

#### Algemeen

2. De raad stelt dat appellanten een aantal beroepsgronden in hun beroepschrift naar voren brengen die zij niet eerder in hun zienswijze hebben aangevoerd.

<sup>1</sup> Manfred Fokkema is advocaat bij Infense advocaten.