

Onderwerp	Beslissing op bezwaarschriften bouwstop en last onder dwangsom Zonnepark Heino I B.V. en Zonnepark Heino II B.V.
Zaaknummer	25659-2024
B&W vergadering	16 juli 2024
Integrale advisering	Commissie bezwaarschriften, Barry Gibcus, Laurens de Lange
Portefeuillehouder	Dhr. R. (Rob) Zuidema
Voor informatie	Christel van Olst

Bestuurssamenvatting

Op 7 december 2023 (met aanvullende gronden ontvangen op 22 januari 2024) heeft het college twee bezwaarschriften ontvangen van Loyens & Loeff namens Zonnepark Heino I BV. (hierna: bezwaarmaker 1) en Zonnepark Heino II BV (hierna: bezwaarmaker 2). De bezwaarschriften richten zich tegen de besluiten van 27 oktober 2023 waarin aan bezwaarmaker 1 en bezwaarmaker 2 een bouwstop met last onder dwangsom is opgelegd vanwege het bouwen in afwijking van een verleende omgevingsvergunning op percelen aan de Kanaaldijk Zuid in Heino.

Op 27 februari 2024 zijn de bezwaarschriften behandeld in de commissie bezwaarschriften (hierna: commissie), waarna zij op 18 maart 2024 advies heeft uitgebracht. Uw college wordt voorgesteld om het advies van de commissie op twee punten niet over te nemen en de bestreden besluiten onder aanvulling van de motivering in stand te laten.

Beslispunten

Met overname van het advies van de commissie bezwaarschriften:

1. Het bezwaarschrift van Zonnepark Heino I B.V. gegrond te verklaren;
2. Het bezwaarschrift van Zonnepark Heino II B.V. gegrond te verklaren;

In afwijking van het advies van de commissie bezwaarschriften:

3. De bestreden besluiten van 27 oktober 2023 onder aanvulling van de motivering in stand te laten;
4. De proceskosten voor Zonnepark Heino I B.V en Zonnepark Heino II B.V. niet te vergoeden.

Besluit

Conform



Inleiding

Voorgeschiedenis

Bij besluit van 27 november 2020 is een omgevingsvergunning verleend aan Zonnepark Heino I (oostelijk deel) en



Zonnepark Heino II (westelijk deel). Het betreffen twee separate omgevingsvergunningen vanwege praktische redenen (eigendomsoverdracht). Voor beide delen betreft het (kort samengevat) het realiseren van een zonnepark inclusief de aanleg van enkele natuurvriendelijke oevers en het plaatsen van een hekwerk op bepaalde percelen. De betreffende vergunningen zijn destijds met de uitgebreide voorbereidingsprocedure tot stand gekomen waarbij de gemeenteraad een verklaring van geen bedenkingen heeft afgegeven. De vergunningen zijn onherroepelijk geworden en bezwaarde 1 en 2 zijn rond de zomer van 2023 gestart met de aangevraagde werkzaamheden.

Tijdens het uitvoeren van de werkzaamheden werd door bezwaarde 1 en 2 geconstateerd dat er wijzigingen noodzakelijk en wenselijk waren. Onder andere het vergunde type zonnepaneel was niet meer leverbaar. Bezwaarde 1 en 2 hebben zich bij het college gemeld om aan te geven dat zij de werkzaamheden gewijzigd willen uitvoeren, waaronder het verplaatsen van enkele ondersteunende bouwwerken (trafo- en inkoopstation), het verplaatsen van een hekwerk en het anders situeren van de rijen panelen. Zij hebben hiervoor drie documenten aangeleverd en hierop heeft het college schriftelijk gereageerd bij brief van 21 juni 2023 (zie bijlage). In deze brief is aangegeven dat de betreffende wijzigingen worden aangemerkt als ondergeschikte wijzigingen en dat de drie aangeleverde documenten onderdeel zijn gaan uitmaken van de verleende vergunningen uit 2020. Bezwaarde 1 en 2 zijn hierop verder gegaan met de (gewijzigde) werkzaamheden.

Eind september is uw college tot de ontdekking gekomen dat de werkwijze zoals hierboven beschreven wettelijk niet mogelijk is. Op 6 oktober 2023 heeft er daarom een (Teams)overleg plaatsgevonden met bezwaarde 1 en 2. In dit overleg is namens het college aangegeven dat de gevolgde werkwijze (de brief van 21 juni 2023) voor de door te voeren wijzigingen voor het zonnepark niet correct is. De wijzigingen hadden niet afgedaan kunnen worden met de betreffende brief van 21 juni 2023, maar hiervoor had een nieuwe vergunningaanvraag doorlopen moet worden, zeker gezien het feit dat niet het college maar de gemeenteraad het bevoegd gezag in deze is vanwege het moeten volgen van de uitgebreide voorbereidingsprocedure. Bezwaarde 1 en 2 hebben hierover op 9 oktober 2023 ook een e-mail ontvangen. Bezwaarde 1 en 2 zijn hierop de vergunningaanvraag gaan voorbereiden en hebben de bouwwerkzaamheden niet zelfstandig gestaakt.

Voordat de nieuwe aanvraag voor het gewijzigd uitvoeren van het zonnepark werd ingediend bij het college, heeft een derde-belanghebbende een handhavingsverzoek ingediend en verzocht om een bouwstop op de betreffende percelen vanwege strijdigheden met de omgevingsvergunningen uit 2020. Een toezichthouder is daarom op 25 oktober 2023 ter plaatse geweest om een controle uit te voeren. Tevens heeft hij de projectmanager van de zonneparken van te voren gebeld om aan te geven dat hij samen met een landmeter de betreffende controle gaat uitvoeren. Daarbij heeft de toezichthouder het advies gegeven om de werkzaamheden stil te leggen totdat duidelijk is wat de uitkomst van de controle is en er meer duidelijkheid gegeven kan worden over de (nog aan te vragen) wijzigingsvergunning. De ontwikkelaar heeft hier geen gehoor aangegeven. De toezichthouder heeft in zijn controlerapport voor zowel het oostelijk deel als het westelijk deel benoemd welke visuele aspecten hem zijn opgevallen ten tijde van de controle op 25 oktober 2023. Daarnaast heeft de toezichthouder in het controlerapport benoemd welke tekortkomingen er zijn geconstateerd naar aanleiding van de inmeetgegevens van de landmeter. Vanwege het feit dat er meerdere tekortkomingen zijn geconstateerd, heeft de toezichthouder op 26 oktober 2023 de bouw mondeling stilgelegd. De ontwikkelaar heeft per e-mail laten weten dat de werkzaamheden per direct worden gestopt. Bij brieven van 27 oktober 2023 is de bouwstop op schrift gezet en gedeeld met bezwaarde 1 en 2.

Onderhavig besluit

Met de besluiten van 27 oktober 2023 is aan bezwaarde 1 en bezwaarde 2 een bouwstop met dwangsom opgelegd vanwege het uitvoeren van werkzaamheden in strijd met de in 2020 verleende omgevingsvergunning op de percelen aan de Kanaaldijk Zuid in Heino. Tegen dit besluit heeft Loyens & Loeff namens beide bezwaarden een bezwaarschrift ingediend.

De bezwaarschriften zijn voor advies voorgelegd aan de commissie bezwaarschriften die op 18 maart 2024 haar advies aan uw college heeft uitgebracht. De commissie heeft het volgende geadviseerd:

1. het bezwaarschrift namens Zonnepark Heino I en II B.V. gegrond te verklaren;
2. de bestreden besluiten van 27 oktober 2023 in te trekken wegens strijdigheid met het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel;
3. ten behoeve van het besluit op bezwaar een nieuwe (volledige) belangenafweging te maken, waarbij ook de belangen zoals beschreven in het advies van de commissie worden meegewogen;
4. bezwaarde 1 en 2 in aanmerking te laten komen voor een vergoeding van de kosten van rechtsbijstand (artikel 7:15, tweede lid van de Algemene wet bestuursrecht).

Belangrijk onderdeel in het advies van de commissie is de brief van 21 juni 2023, waarin volgens de commissie sprake is van een toezegging waarop bezwaarde 1 en 2 mochten vertrouwen. In deze brief is aangegeven dat de wijzigingen aan de zonneparken van ondergeschikte aard zijn en dat met een revisievergunning deze wijzigingen uitgevoerd mochten worden. Alleen zwaarwegende belangen kunnen deze toezegging nog ter zijde schuiven.

Over deze (zwaarwegende) belangen is de commissie van mening dat deze alleen toegespitst kunnen worden op het algemeen belang, belangen van de vergunninghouder en belangen van derden. Naar mening van de commissie komt deze belangenafweging onvoldoende naar voren in de bestreden besluiten van 27 oktober 2023 en is dit ook onvoldoende naar voren gekomen in het verweerschrift van het college voor de hoorzitting van 27 februari 2024. De commissie adviseert dan ook in de heroverweging de volgende punten naar voren te laten komen:

1. dat het beroep op het (zwaarwegende) vertrouwensbeginsel namens bezwaarde 1 en 2 slaagt;
2. de economische belangen van bezwaarde 1 en 2 in het algemeen en in het bijzonder het belang gelegen in het verkrijgen van een subsidie in het kader van de Stimulering Duurzame Energieproductie en Klimaattransitie (SDE++). Deze regeling geeft subsidie aan bedrijven en non-profitorganisaties die grootschalig hernieuwbare energie opwekken of de CO₂-uitstoot verminderen;
3. de mogelijkheid dat bezwaarde 1 en 2 vertragingschade kunnen ondervinden als gevolg van de opgelegde bouwstop;
4. het feit dat de belangen van derden niet zijn geschaad, doordat de wijzigingen geen invloed hebben op het beeld van het zonnepark van buitenaf.

Na intern en extern overleg is de conclusie getrokken dat de primaire besluiten wellicht onvoldoende gemotiveerd zijn maar dat de argumentatie waarom er toch gekozen is voor een last onder dwangsom (met de brief van 21 juni 2023 in het achterhoofd) wel in stand kan blijven onder aanvulling van de motivering. Dit is in een eerder stadium reeds besproken met het college van B&W. Deze motivering is opgenomen in het verweerschrift voor de behandeling van de bezwaarschriften en zal worden overgenomen in de beslissing op de bezwaarschriften. Dit maakt dat de beide bezwaarschriften wel gegrond zijn (want de besluiten zijn onvoldoende gemotiveerd) maar dat dit niet tot gevolg heeft dat de bestreden besluiten worden herroepen (ingetrokken worden). De besluiten kunnen onder aanvulling van de motivering in stand blijven waardoor bezwaarde 1 en 2 ook geen recht hebben op vergoeding van de proceskosten.

Beoogd effect

In heroverweging de bestreden besluiten onder aanvulling van de motivering in stand laten.

Argumenten

1. *Het bestreden besluit voor Zonnepark I B.V. is onvoldoende gemotiveerd*

De commissie bezwaarschriften heeft geadviseerd dat het bestreden besluit voor Zonnepark I B.V. diverse gebreken bevat ten aanzien van de vereiste zorgvuldigheid en deugdelijke motivering. Dit betreft voornamelijk de kwalificatie van de brief van 21 juni 2023 en de belangenafweging om te komen tot het opleggen van een



bouwstop met last onder dwangsom. Deze motivering ontbrak inderdaad in het bestreden besluit en is daarom aangevuld in de beslissing op het bezwaarschrift.

2. Het bestreden besluit voor Zonnepark II B.V. is onvoldoende gemotiveerd

De commissie bezwaarschriften heeft geadviseerd dat het bestreden besluit voor Zonnepark II B.V. diverse gebreken bevat ten aanzien van de vereiste zorgvuldigheid en deugdelijke motivering. Dit betreft voornamelijk de kwalificatie van de brief van 21 juni 2023 en de belangenafweging om te komen tot het opleggen van een bouwstop met last onder dwangsom. Deze motivering ontbrak inderdaad in het bestreden besluit en is daarom aangevuld in de beslissing op het bezwaarschrift.

3. In de beslissing op de bezwaarschriften wordt de ontbrekende motivering aangevuld

In de bestreden besluiten is niet voldoende ingegaan op de belangenafweging en het vertrouwensbeginsel in combinatie met de brief van 21 juni 2023. Het feit dat er een soort toezegging op papier staat maakt niet dat er niet meer handhavend opgetreden kan worden. De commissie is van mening dat met deze brief wel een vertrouwen is gewekt bij de beide bezwaarden maar conform jurisprudentie (en na extern overleg) wordt de lijn gevolgd die ook in het verweerschrift is uitgewerkt dat hier geen sprake is van een gerechtvaardigd opgewekt vertrouwen ook vanwege het feit dat bezwaarden te scharen zijn onder de professionele partijen die hadden moeten weten dat de brief van 21 juni 2023 geen rechten met zich mee kon brengen.

Daarnaast spelen de belangen van derden (de Werkgroep Kanaaldijk Zuid) een grote rol in deze procedure. De omwonenden die onderdeel uitmaken van de werkgroep Kanaaldijk Zuid zijn in het vergunningetraject in 2020 ook door bezwaarden aangemerkt als volwaardige gesprekspartners en zij hebben in deze rol deelgenomen in het participatietraject. De komst van zonneparken ligt vaak gevoelig bij omwonenden. Door het zorgvuldig doorlopen traject hebben omwonenden uiteindelijk ingestemd met de komst van het zonnepark (althans afgezien van een beroepsprocedure). Het afwijkend uitvoeren van het zonnepark (inclusief een afwijkende landschappelijke inpassing) zonder dat omwonenden hiervan tevoren kennis van hebben kunnen nemen, staat haaks op het beginsel van vertrouwen. Het opleggen van de bouwstop heeft ervoor gezorgd dat opnieuw de tijd genomen kon worden om te onderzoeken of er een omgevingsvergunning verleend kon worden voor een bijgesteld plan. Dat is, met afweging van alle belangen, mogelijk gebleken.

Alle aspecten, inclusief de hierboven genoemde, zijn uitgewerkt in de beide beslissingen op de bezwaarschriften.

4. Er is geen sprake van het herroepen van de besluiten

Artikel 7:15, lid 2 van de Awb stelt dat de kosten die een belanghebbende in verband met de behandeling van het bezwaar redelijkerwijs heeft moeten maken, door het bestuursorgaan uitsluitend worden vergoed op verzoek van de belanghebbende voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Daar is in dit geval geen sprake van nu de bestreden besluiten in stand kunnen blijven onder aanvulling van de motivering.

Duurzaamheid

Geen

Kantttekeningen

Er zijn geen noemenswaardige kanttekeningen te benoemen in dit dossier door het advies van de commissie bezwaarschriften niet over te nemen. Dat Powerfield naar alle waarschijnlijkheid beroep indient is geen kanttekening maar maakt onderdeel uit van normale rechtsgang.



Financiën en Fiscale aspecten

Geen

Vervolg

Tegen de beslissingen op bezwaar is beroep mogelijk door beide bezwaarden.

Communicatie

De beslissing op bezwaar wordt op de gebruikelijke wijze, via verzending aan de bezwaarmakers en eventueel derde-belanghebbenden, bekend gemaakt. Bijgevoegd zijn de uitgaande beslissingen op bezwaar. Daarnaast zal communicatie geïnformeerd worden, zodat zij op de hoogte zijn mochten we worden benaderd door de pers.

Bijlagen

Bijlage	Bezwaarschrift Zonnepark Heino I B.V.
Bijlage	Bezwaarschrift Zonnepark Heino II B.V.
Bijlage	Advies commissie bezwaarschriften
Uitg. document	Beslissing op bezwaar Zonnepark Heino I B.V. met bijlagen
Uitg. document	Beslissing op bezwaar Zonnepark Heino II B.V. met bijlagen