

Ontwikkelstrategieën solar carports

Ontwikkelperspectief voor de realisatie van solar carports op Texel



Colofon

Opgesteld door: Royal HaskoningDHV

In opdracht van: Gemeente Texel

Datum: december 2023

Inhoudsopgave

Colofon	2
1. Inleiding	4
Leeswijzer	4
2. Beslisboom ontwikkelstrategieën	5
2.1. Solar carports planologisch niet toegestaan ('passief')	7
2.2. Solar carports planologisch toegestaan ('actief')	7
2.2.1. Markt ontwikkelt op eigen grond (publiekrechtelijk spoor)	Error! Bookmark not defined.
2.2.2. Gemeente actief en eigenaar grond (privaatrechtelijk spoor)	Error! Bookmark not defined.
3. Nadere beschouwing van aanbesteding, concessie en selectie	10
3.1. Aanbesteding	10
3.2. Concessie	12
3.3. Selectieprocedure met toepassing van de criteria uit het Didam-arrest	13
4. Publiekrechtelijk kader solar carports en batterijopslag gemeente Texel	15
4.1. Huidige situatie	15
4.2. Huidig publiekrechtelijk toetsingskader t.a.v. realisatie van solar carports	16
4.2.1. Kader op rijksniveau	16
4.2.2. Decentraal kader (provincie en gemeente)	16
4.3. Instrumenten voor de gemeente binnen het publiekrechtelijk kader	19

1. Inleiding

Deze notitie geeft een overzicht van de mogelijke ontwikkelstrategieën voor solar carports op Texel. Daarmee wordt getracht inzicht te geven in welke rollen de gemeente Texel kan innemen bij de realisatie van solar carports. Tezamen met het uitnodigingskader solar carports Texel¹ biedt deze notitie over ontwikkelstrategieën houvast en duidelijkheid bij de realisatie van solar carports, voor zowel de gemeente als initiatiefnemers.

Het uitnodigingskader solar carports Texel voorziet in een overzicht van landschappelijke uitgangspunten, beleidsregels ten aanzien van procesparticipatie, financiële participatie en de aansluiting op het elektriciteitsnet. Daarnaast omschrijft het uitnodigingskader de te volgen indieningsprocedure voor initiatiefnemers om te komen tot een vergunbaar project, daar waar marktpartijen initiatief voor realisatie van solar carports op Texel nemen. De gemeente heeft daarbij de rol van bevoegd gezag en faciliteert (indien nodig) de omgevingsplanwijziging.

In situaties waarin de gemeente zelf grondeigenaar is kan de gemeente ook een actieve rol innemen waar het gaat om de realisatie van solar carports. In dergelijke gevallen is de gemeente (mede-) initiatiefnemer en handelt zij vanuit haar privaatrechtelijke rechtspositie. De gemeente kan de markt uitnodigen om op specifieke locaties solar carports te ontwikkelen. Ook kan de gemeente overwegen zelf tot realisatie over te gaan. Deze notitie beschrijft deze overwegingen die ten grondslag kunnen liggen aan één van de verschillende ontwikkelstrategieën, alsmede de consequenties ervan.

Tevens wordt in deze notitie beschreven met welke publiekrechtelijke kaders rekening moet worden gehouden bij het realiseren van een solar carport. Daarbij worden de volgende aspecten beschreven:

- Wat is het publiekrechtelijk toetsingskader voor het kunnen realiseren van een solar carport
- Welke instrumenten heeft de gemeente Texel om solar carports mogelijk te maken

Leeswijzer

Na deze inleiding is deze notitie opgebouwd uit de volgende hoofdstukken:

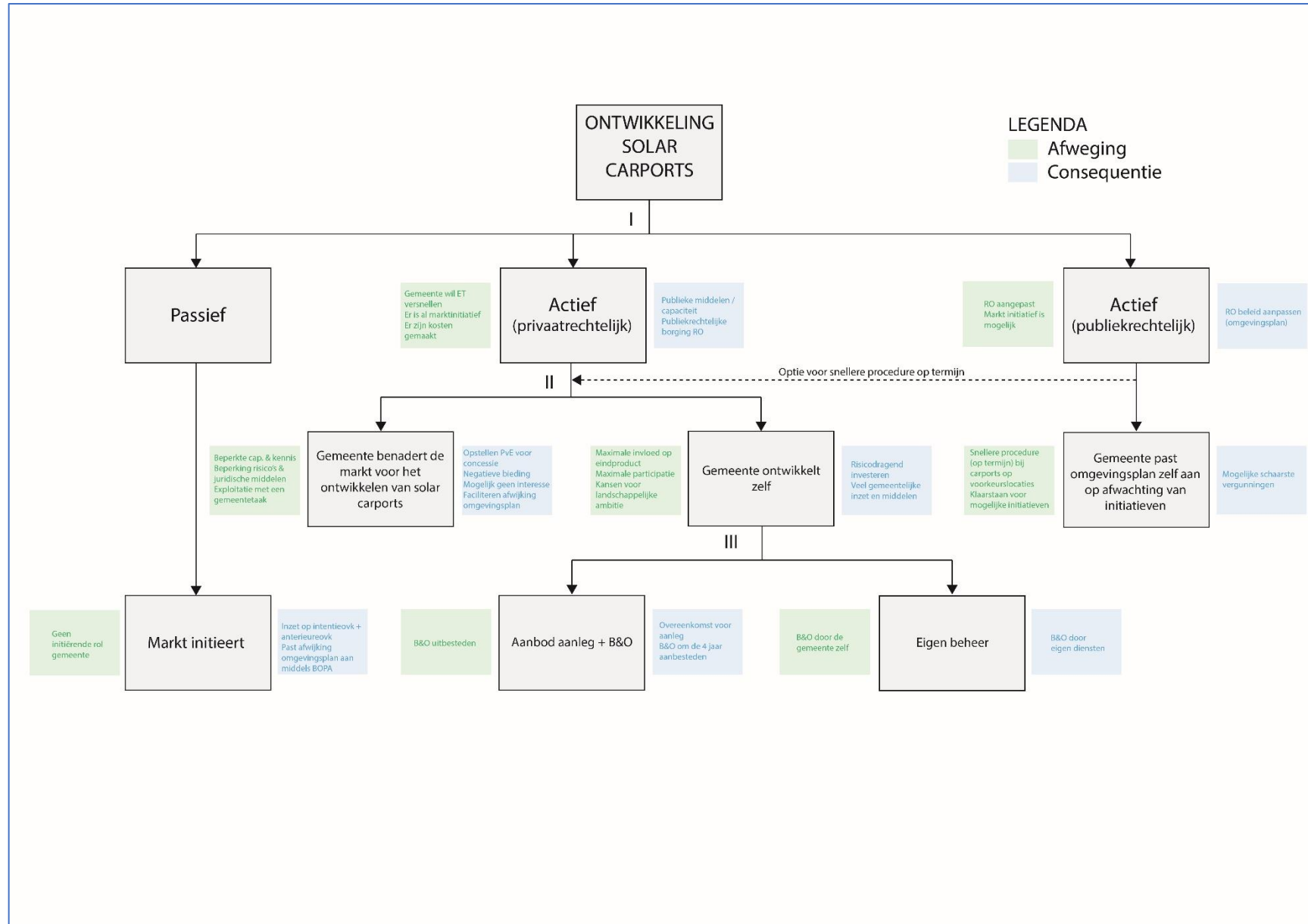
- In **hoofdstuk 2** wordt aan de hand van een beslisboom beschreven welke ontwikkelstrategieën en -scenario's van toepassing kunnen zijn op een initiatief voor solar carports;
- In **hoofdstuk 3** wordt nader ingegaan op de ontwikkelscenario's van aanbesteding, concessie en selectie (o.b.v. criteria Didam-arrest), die van toepassing kunnen zijn wanneer de gemeente ervoor kiest om zelf solar carports te laten ontwikkelen op gemeentelijke gronden.
- In **hoofdstuk 4** wordt het op Texel geldende publiekrechtelijk kader rondom solar carports toegelicht.

¹ Uitnodigingskader solar carports Texel (2023).

2. Beslisboom ontwikkelstrategieën

Voor de realisatie van solar carports zijn verschillende ontwikkelstrategieën mogelijk. De keuze voor de meest geschikte ontwikkelstrategie is afhankelijk van wie initiatiefnemer is, maar ook van wie de grondeigenaar op de beoogde locatie is. Deels is de keuze voor een ontwikkelstrategie door wetgeving bepaald. Binnen dat juridisch kader kan echter een keuze worden gemaakt voor een voorkeurs-ontwikkelstrategie.

Onderstaand schema geeft een overzicht van de mogelijke ontwikkelstrategieën weer. Dit schema kan als beslisboom doorlopen worden. Er zijn drie principebesluiten te nemen bij het doorlopen van de beslisboom. De overwegingen (in groen) en de consequenties van een te nemen keuze (in blauw) worden daarbij aangegeven.



Voor wat betreft de locaties voor solar carports op Texel kunnen verschillende uitgangssituaties zich voordoen:

Zo kan een initiatief voor de realisatie van solar carports zich aandienen, terwijl er op dat moment (nog) geen kader is in het vigerend omgevingsplan. In dat geval neemt de gemeente een passieve rol in (als **'passief'** in het schema weergegeven).

De gemeente kan ook een actieve rol innemen en zich zo in min of meerdere mate voorbereiden op de realisatie van solar carports (als **'actief'** in het schema weergegeven). Er zijn daarin twee uitgangssituaties:

- Daarnaast kan de gemeente zelf actief inzetten op realisatie van een solar carport op eigen grond. In dit geval neemt de gemeente een actieve rol in, maar dan volgt zij het privaatrechtelijk spoor als initiatiefnemer (als **'Actief – privaatrechtelijk'** in het schema aangeduid).
- Het kan voorkomen dat het publiekrechtelijk kader (het omgevingsplan) de realisatie van solar carports toelaat, waarbij de markt op eigen grond een solar carport wenst te ontwikkelen. In dat geval acteert de gemeente als bevoegd gezag (als **'Actief – publiekrechtelijk'** in het schema aangegeven) en toetst zij of de initiatiefnemer voldoet aan de door haar gestelde voorwaarden.

De grondhouding van de gemeente (actief of passief) is in het schema aangeduid als principebesluit I. Alle drie de situaties worden hieronder nader uiteengezet.

2.1. Solar carports planologisch niet toegestaan ('passief')

In deze situatie benadert een initiatiefnemer die eigenaar is van een perceel de gemeente en is er geen planologische ruimte in het omgevingsplan voor het realiseren van solar carports. Als het plan binnen de kaders van het uitnodigingskader past, keurt de gemeente het **principeverzoek** (voor toelichting: zie het indieningsproces uit het Uitnodigingskader) goed om toe te werken naar een omgevingsplanwijziging. Dit traject wordt bekostigd door de initiatiefnemer.

Als het principeverzoek wordt goedgekeurd, dan is de gemeente bereid om mee te werken aan de daarvoor benodigde omgevingsplanwijziging. Gemeente en initiatiefnemer sluiten in dat geval een anterieure overeenkomst, waarbij de gemeente zich committeert aan de benodigde inspanning om de omgevingsplanwijziging te realiseren. Daarbij wordt de initiatiefnemer verplicht om na de omgevingsplanwijziging daadwerkelijk de solar carport te ontwikkelen op de betreffende locatie (van één of meerdere of percelen grond).

2.2. Solar carports planologisch niet toegestaan, maar gemeente stimuleert ontwikkeling ('actief - privaatrechtelijk')

In deze situatie wil de gemeente actief de ontwikkeling van solar carports stimuleren. Hiervoor moet de gemeente ofwel zelf grondeigenaar zijn of van tevoren afspraken maken met grondeigenaren. De gemeente hoeft niet van tevoren ook zelf het planologisch kader te wijzigen; dit zijn langdurige procedures die met een BOPA-procedure om af te wijken van het geldend omgevingsplan ook te voorkomen zijn. Dit kan echter wel (zie ook 2.3.).

De gemeente zoekt in deze situatie de markt op om initiatieven te ontwikkelen (zie 2.2.1) of gaat zelf actief aan de slag, al dan niet met partners (zie 2.2.2)

Wanneer de gemeente een actievere c.q. stimulerende rol wenst te spelen in het ontwikkelen van solar carports, dan kan zij onderzoeken of er gronden in gemeentelijk eigendom zijn die binnen het op te stellen publiekrechtelijk kader kunnen worden aangewezen voor het ontwikkelen van solar carports. Deze actieve rol van de gemeente als initiatiefnemer kan worden overwogen indien het publiek belang groot is om op een bepaalde locatie een solar carport te realiseren, zelfs zonder sluitende business-case (en daarmee minder/niet interessant voor marktpartijen). Bijvoorbeeld om de gemeentelijke doelen ten aanzien van duurzame opwek te realiseren. Het is niet mogelijk om zonder afstemming met grondeigenaren deze rol in te nemen op gronden die niet in eigendom van de gemeente zijn.

In het geval de gemeente grondeigenaar is en solar carports wil (laten) ontwikkelen op deze gronden, dan zijn er verschillende mogelijkheden (principebesluit III):

- De gemeente is initiatiefnemer en laat de markt ontwikkelen;
- De gemeente ontwikkelt (mede) zelf.

2.2.1. De gemeente nodigt de markt uit om te ontwikkelen

Als de gemeente niet zelf het risico wil dragen en/of haar financiële middelen wil inzetten om solar carports te realiseren, kan de gemeente onderzoeken of de markt geïnteresseerd is om solar carport(s) te realiseren op gronden die eigendom zijn van de gemeente.

Bij het uitnodigen van de markt om te ontwikkelen zal eerst moeten worden nagegaan of er sprake is van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht voor het beschikbaar stellen van gemeentegrond (verkoop of belasting met opstalrecht, of ander (zakelijk)gebruiksrecht op die gronden).

Indien de realisatie van een solar carport een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht blijkt te zijn, dan heeft de gemeente de keuze om 1) een **aanbesteding** te organiseren voor het ontwerp en de bouw van een solar carport of 2) toe te werken naar een **concessie-overeenkomst**.

In het volgende hoofdstuk worden de begrippen 'aanbesteding', 'concessie' en 'selectie' nader toegelicht. Ook wordt daarbij aangeduid welke documenten voor deze ontwikkelscenario's benodigd zijn.

2.2.2. De gemeente gaat zelf ontwikkelen

In het geval de gemeente dit op eigen gronden doet en het realiseren van solar carports op de betreffende locatie planologisch mogelijk is gemaakt, kan de gemeente ervoor kiezen om solar carports zelf te ontwikkelen en te realiseren. Een negatieve businesscase (en daarmee het ontbreken van marktinitiatief op locaties) kan voor de gemeente een overweging zijn tot zelfontwikkeling over te gaan. De gemeente moet bij zelfontwikkeling zelf de financiële middelen vrij maken om een dergelijk project te financieren. Enige kennis en ervaring m.b.t. het zelf trekken van ontwikkelingen is vereist in deze situatie; in dit geval draagt de gemeente het volledige risico en het volledige (mogelijke) rendement voor het al dan niet slagen van het project.

De gemeente dient in dit geval – aanvullend op het uitnodigingskader - een Programma van Eisen op te stellen, om de aanleg en het beheer en onderhoud van de solar carport in de markt te zetten. Het uitnodigingskader solar carports kan leidend zijn voor dit programma van eisen, maar dient aangevuld te worden met wensen en eisen ten aanzien van de bouw, het onderhoud en de exploitatie van de solar carport. Met dit Programma van Eisen zal de gemeente een architect en een aannemer moeten vinden om in opdracht van de gemeente de solar carport te ontwerpen en te realiseren. Deze overheidsopdracht valt onder de aanbestedingswetgeving. Beheer en onderhoud

van de solar carport kunnen desgewenst door de eigen organisatie worden uitgevoerd, indien de afdeling beheer daartoe is uitgerust (principebesluit IV).

Wat zijn de voor- en nadelen?

Er zijn meerdere voor- en nadelen aan dit ontwikkelscenario (zelfontwikkeling):

- Voordeel van dit scenario is de in verhouding tot andere ontwikkelscenario's relatief korte tijd tussen initiatief en realisatie. Bovendien zal in dit ontwikkelscenario de solar carport daadwerkelijk gerealiseerd worden, ook zonder een sluitende businesscase. Daarnaast heeft de gemeente een maximale invloed op het eindproduct.
- Nadeel van dit ontwikkelscenario is dat het niet geschikt is als de gemeente niet voldoende kennis en capaciteit heeft en/of als blijkt dat de gemeente niet de aangewezen partij is om deze projectrisico's goed te dragen.

2.3. Solar carports planologisch toegestaan (aanpassen Omgevingsplan) (‘actief - publiekrechtelijk’)

In deze situatie is er sprake van een publiekrechtelijk kader dat solar carports op een bepaalde locatie onder voorwaarden mogelijk maakt. In de praktijk zal dat betekenen dat het vigerend omgevingsplan wordt aangepast om ruimte te bieden op (een) locatie(s) aan de ontwikkeling van solar carports en daarmee is de mogelijkheid om solar carports te realiseren verankerd in het ruimtelijk beleid. In het belang van een goede ruimtelijke ordening kunnen solar carports daarmee worden vergund.

Opgemerkt moet worden dat hierbij (afhankelijk van het aantal te vergunnen locaties en het aanbod in de markt van solar carports) er sprake kan zijn van een “schaarse vergunning”². Als de gemeente hiervan gebruik wenst te maken, dienen er van tevoren selectiecriteria te worden opgesteld om de verzoeken te beoordelen. Deze selectiecriteria dienen te voldoen aan de rechtsbeginselen van redelijkheid en billijkheid.³

Indien het publiekrechtelijk kader solar carports toelaat kan de gemeente verschillende rollen aannemen. Zij kan via het publiekrechtelijk spoor (waarbij de gemeente zich opstelt als bevoegd gezag) aanvragen van marktpartijen die op deze locaties solar carports willen ontwikkelen beoordelen, of via het privaatrechtelijk spoor (waarbij de gemeente zich opstelt als initiatiefnemer) zelf solar carports (mede) ontwikkelen. In het schema is dit aangeduid als principebesluit II. Er kan dus gelijktijdig sprake zijn van de situatie dat de gemeente gebruik heeft gemaakt van de publiekrechtelijke rol én de privaatrechtelijke rol.

² [Vereniging Nederlandse Gemeenten \(VNG\). Handreiking schaarse vergunningen.](#)

³ Art. 3:12 BW.

3. Nadere beschouwing van aanbesteding, concessie en selectie

Indien de Aanbestedingswet van kracht is heeft de gemeente drie mogelijke opties om de markt te betrekken:

1. een aanbesteding (van het gehele ontwikkeltraject of alleen van architect of aannemer);
2. een concessie (indien de markt wordt uitgenodigd om te ontwikkelen);
3. een selectie o.b.v. de Didam-criteria.

Hieronder wordt aangegeven welke procedure dan gevolgd dient te worden en welke documenten daarvoor dienen te worden opgesteld.

3.1. Aanbesteding

Er zijn drie cumulatieve criteria die bepalen of de Aanbestedingswet van toepassing is:

1. Als er een *bouwplicht* wordt opgelegd aan degene die grond verwerft, én
2. Als er de gemeente aan hetgeen gebouwd gaat worden *meer eisen* oplegt dan er in het Bouwbesluit zijn opgenomen, én
3. De gemeente *een rechtstreeks economisch belang* heeft, bijvoorbeeld, dat zij inkomsten verwerft uit hetgeen gerealiseerd wordt (bijvoorbeeld opbrengsten uit de concessie) of het gebouwde in eigendom verwerft of gaat huren.

De gemeente hoeft bij de uitgifte van perceel grond dat haar eigendom is, of de verkoop van de grond de aanbestedingsregelgeving niet te volgen, maar zij moet dat wel doen als aan de bovengenoemde drie cumulatieve criteria wordt voldaan. Er is dan in ieder geval sprake van een bouwplicht (n.l. de realisatie van het solar carport). De vraag is of ook aan de andere twee vereiste wordt voldaan. Stelt de gemeente bijvoorbeeld extra duurzaamheidseisen boven de eisen uit het Bouwbesluit (extra eisen) en wenst de gemeente bijvoorbeeld nog inkomsten uit de stroom die wordt opgewekt door de solar carport (rechtstreeks economisch belang), dan kan het zijn dat dus het aanbestedingsrecht van toepassing is. In dat geval zal de gemeente voor de verkoop of het in gebruik geven van de gemeentegrond en de realisatieovereenkomst een aanbestedingsprocedure moet houden conform het bepaalde in de Aanbestedingswet en de Gids Proportionaliteit.

De gemeente kan voor twee aanpakken kiezen;

1. Een getrapte aanpak, waarbij de gemeente met de ontwikkelaar een intentieovereenkomst aanbesteedt, waarbij de ontwikkelaar dus concreet zicht op realisatie wordt geboden mits de ontwikkelfase die onder de vlag van de intentieovereenkomst wordt doorlopen succesvol is;

of

2. Een realisatieovereenkomst (op basis van de UAV 2012) of een ontwerp- en realisatieovereenkomst (op basis van UAV-GC 2005) aanbesteedt, waarmee een ontwikkelaar een prijsaanbieding doet en na gunning de ontwikkeling kan realiseren.

De route van de getrapte aanpak

De gemeente kan een intentieovereenkomst aanbesteden, waarin bepaald wordt dat de ontwikkelaar binnen een bepaalde termijn een ontwerp en een nader ontwikkelplan met de gemeente overeenkomt en een prijsaanbieding moet doen voor realisatie en onderhoud. De gemeente zal dan wel vooraf de kaders en randvoorwaarden van de gewenste ontwikkeling moeten aangeven. Het is dus noodzakelijk dat de gemeente een programma van eisen heeft en de voorwaarden heeft vastgesteld ten aanzien van de gewenste ontwikkeling.

De route van de realisatieovereenkomst

Als de gemeente direct al een prijsaanbieding wil voor ontwerp, realisatie en onderhoud zal zij nauwkeurig moeten omschrijven onder welke voorwaarden die prijsaanbieding gestand moet worden gedaan. De gemeente zal bij een dergelijke aanbesteding een concept ontwerp-, realisatie- en onderhoudsovereenkomst moeten voorleggen waarop ontwikkelaars kunnen inschrijven. Voor deze aanpak geldt wel dat de ontwikkeling moet passen in het omgevingsplan dat de gewenste ontwikkeling mogelijk maakt. Dat zal er mogelijk nog moeten komen.

Voor- en nadelen van een aanbesteding

Voordelen:

- De ontwikkeling ligt op voorhand nagenoeg vast. Dit is zowel voor de gemeente als voor een ontwikkelaar een duidelijk en daardoor gunstig vooruitzicht;
- Met deze aanpak kan de gemeente ervoor zorgen dat naast de realisatie van een solar carport ook koppelkansen voor de omliggende ruimte kunnen worden benut.

Nadelen:

- De voorbereiding van een dergelijke aanbesteding vraagt veel meer inspanning en voor investering van de gemeente, zonder dat de gemeente de garantie heeft dat er een bieding wordt gedaan of een bieding waarmee deze voorinvestering wordt terugverdiend. Ook voor een ontwikkelaar vraagt deze aanpak een behoorlijke (tijds)investering.

Wordt er *niet* voldaan aan een van deze twee vereisten of slechts aan één van die twee dan kan de gemeente volstaan met een selectie van een marktpartij conform het Didam-arrest.

Documenten benodigd voor aanbesteding

Het is raadzaam dat de gemeente - voorafgaand aan de aankondiging op TenderNed - haar huiswerk heeft gedaan zodat er een sprake is van een effectieve aanbesteding. De gemeente zal naast het vaststellen van een publiekrechtelijk kader de volgende documenten moeten opstellen voor de aanbesteding.

- Een **aankondiging** op TenderNed;
- Een eventuele **selectieleidraad**, als de gemeente eerst het aantal marktpartijen dat geïnteresseerd is in het doen van een inschrijving, wil beperken. De gemeente zal in die leidraad moeten aangegeven waaraan marktpartijen moet voldoen om te kunnen deelnemen aan de selectie. Het betreft formuleren van uitsluitingsgronden en geschiktheidscriteria. Daarnaast zal de gemeente in dat document moeten aangeven op welke wijze zij partijen selecteert, indien zij slechts (bijvoorbeeld) 4 marktpartijen wil toelaten tot het doen van een aanbieding en er zich meer dan 4 aanmelden;
- Opstellen van een **gunnings- of inschrijvingsleidraad** waarin wordt aangegeven bepaald is waaraan de aanbieder van de geselecteerde/inschrijver moet voldoen. Bijvoorbeeld, ontwerpisen, energieopbrengst, duur van exploitatie, huur- of verkoopprijs. Voorts zal de gemeente in dit document moeten aangeven hoe de gemeente tot een keuze komt en wat de gunningscriteria zijn. De zogenaamde invulling van de EMVI-criteria;
- De **conceptovereenkomst** tot in gebruik name van de gemeentegrond (of verkoop) en realisatie en exploitatie van de solar carport.

Om een aanbesteding van de concessie te houden, zal de gemeente dezelfde documenten moeten opstellen, als bij een aanbesteding.

Ook als de gemeente zelf gaat ontwikkelen en het ontwerp en de realisatie moet inkopen, is het aanbestedingsrecht van toepassing. Er dienen daartoe dezelfde documenten te worden opgesteld als hierboven geschetst. Hierbij kunnen de documenten wel een andere inhoud hebben. Hierbij gaat het dan om de inkoop van ontwerpcapaciteit en/of bouwcapaciteit voor het ontwerpen en realiseren van een solar carport.

3.2. Concessie

De concessieovereenkomst is een rechtsfiguur dat valt binnen het aanbestedingsrecht⁴. De overeenkomst houdt in dat de gemeente aan een partij een recht verleent om een solar carport te ontwikkelen, te realiseren en te exploiteren op de gemeentegrond waarbij de gemeente als tegenprestatie gedurende de concessieperiode een geldelijke bijdrage ontvangt of inkomsten uit stroomopwekking en/of stroom geleverd krijgt.

Afhankelijk van de waarde van de concessie (de contractwaarde is de waarde die het contract heeft voor de marktpartij) wordt de concessieovereenkomst aanbesteed conform de procedures van de Aanbestedingswet. De Aanbestedingswet 2012 en Gids proportionaliteit zijn van toepassing.

Hoe werkt het?

Een concessieovereenkomst is een overeenkomst met vergelijkbare kenmerken als een gewone overeenkomst voor het ontwerpen, realiseren en of onderhouden van een werk. Het verschil zit hem enerzijds in de lange looptijd (exploitatie) en de tegenprestatie, maar anderzijds ook in de wijze waarop realisatie- en exploitatierisico's zijn gealloceerd.

Als een concessieovereenkomst zou worden gesloten voor het initiatief, is het onderscheidende kenmerk van deze overeenkomst dat de exploitant een exclusief exploitatierecht op het te realiseren initiatief – in dit geval de solar carport - krijgt voor een periode van circa 25 jaar. Tegelijkertijd ligt het exploitatierisico ook bij de exploitant, net als het risico voor onvolkomenheden in het ontwerp en/of de uitvoering. Deze verdeling van risico's zorgt ervoor dat de exploitant wordt uitgedaagd zijn ontwerp zo uit te werken dat de onderhouds-/ exploitatiekosten zo beheersbaar mogelijk zijn. Er is dus een prikkel om de mogelijkheden op het gebied van procesinnovatie, risicobeheersing en efficiency zo goed mogelijk te benutten, te meer omdat de exploitant het exploitatierisico draagt.

Bij een concessie kan er sprake zijn van een (eenmalige) betaling door de gemeente aan de exploitant, bijvoorbeeld een bijdrage voor het realiseren van het werk en/of ten behoeve van de realisatie van gemeentelijke voorzieningen in het projectgebied. Van belang is verder te noemen dat de gemeente invloed kan uitoefenen op het ontwerp en de realisatie.

Bij een concessieovereenkomst kan er op verschillende manieren worden omgegaan met eigendomsverhoudingen:

- Alleen ter beschikking stellen van de locatie door de gemeente, niet de eigendom van de locatie. Eigendom van de solar carport blijft bij exploitant, bijvoorbeeld door het vestigen van een opstalrecht;
- De gemeente draagt op basis van een juridische titel het gebruiksrecht over aan exploitant, meestal een huurovereenkomst. Soms wordt de huurovereenkomst gecombineerd met een

⁴ Artikel 1.1.1 Aanbestedingswet 2012: (definitie) *concessieopdracht voor werken*, een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel die is gesloten tussen een of meer aannemers en een of meer aanbestedende diensten... die betrekking heeft op ... b een werk (solar carport) ... dat voldoet aan de eisen van de aanbestedende dienst (programma van eisen) ... waarvoor als tegenprestatie bestaat uit hetzij het recht dit werk.... te exploiteren, hetzij dit recht en betaling.

huurafhankelijk opstalrecht. Dan gaat de eigendom van het werk voor de duur van de huurovereenkomst naar exploitant. Een variant hierop is een combinatie van de eerste en de tweede optie, te weten dat de eigendom van de locatie bij de gemeente blijft en daarop een opstalrecht ten behoeve van exploitant wordt gevestigd, zodat de exploitant de solar carport op de buffers in eigendom heeft (al dan niet voor de duur van de concessie);

- De gemeente draagt het gebruiksrecht van de locatie over aan exploitant op basis van een zakelijk recht, meestal een erfpachtrecht. Hierdoor gaat de eigendom van het project over naar exploitant. Deze structuur wordt meestal gekozen om de risicoaansprakelijkheid helemaal naar exploitant over te hevelen en om exploitant de mogelijkheid te geven om bij de financiering van het project een zekerheid te geven (in de vorm van een hypotheekrecht).

Als de wens van de gemeente is om de buffers in eigendom te behouden, ligt de eerste optie het meeste voor de hand. Er kan eventueel echter over de andere twee opties worden onderhandeld als blijkt dat dit voor bijvoorbeeld de financiering van de solar carport een vereiste is.

Wat zijn de voor- en nadelen?

Voordelen:

- Dit ontwikkelscenario wordt gekenmerkt door een beproefde geschiktheid voor een opgave waarin de realisatie van het werk en daaropvolgend het meerjarig onderhoud en de jarenlange exploitatie risicodragend door de exploitant worden verzorgd, terwijl ook de financiering door exploitant wordt verzorgd (op een eventuele bijdrage van de gemeente voor de realisatie na).

Nadelen:

- De gemeente kan het als een nadeel ervaren om minder invloed te hebben op het ontwerp dan in bijvoorbeeld een traditionele contractvorm waarin maximale invloed mogelijk is. Ook kan de opgave minder of niet geschikt blijken te zijn voor een concessie als er veel landschappelijke ambities worden toegevoegd aan de scope die voor de gemeente van belang, maar voor een exploitant niet rendabel zijn;
- Verder kan het voor de gemeente gewenst zijn eerst overeenstemming te hebben over ontwerp, prijs en uitvoering voordat wordt overgegaan tot het sluiten van een overeenkomst met een looptijd van ongeveer 25 jaar. Dit nadeel kan worden ondervangen door een intentieovereenkomst te sluiten met concreet uitzicht een concessieovereenkomst, mits de ontwerpfase onder de vlag van de intentieovereenkomst succesvol wordt doorlopen.

Documenten benodigd voor Concessie

Gelijke documenten als benodigd voor een aanbesteding, maar in plaats van een concept realisatieovereenkomst, wordt er een **concept-concessieovereenkomst** opgesteld, ook eventueel voorafgegaan door een ontwikkelfase, als genoemd hierboven.

3.3. Selectieprocedure met toepassing van de criteria uit het Didam-arrest

Op basis van de criteria in het Didam-arrest kan de gemeente een selectieprocedure houden om een geschikte ontwikkelaar te selecteren. Met deze ontwikkelaar kan dan het ontwikkeltraject worden gestart, waarvan afspraken over het vestigen van zakelijke rechten op de gemeentelijke grond onderdeel uitmaken. Deze selectie kan er als volgt uitzien.

Eerst wordt een aankondiging van de selectie gepubliceerd. Dat kan op de gemeentelijke website, (regionale) dagbladen en/of in vakbladen zoals Cobouw.

Didam-arrest⁵

Voorheen kon de gemeente een-op-een gemeentelijke grond uitgeven aan een partij. Sinds het zogeheten Didam-arrest van de Hoge Raad van november 2021 is dat niet meer mogelijk. De gemeente dient bij de verkoop of het belasten van zakelijke of ander gebruiksrechten haar onroerende zaken (hieronder valt gemeentegrond), op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het gelijkheidsbeginsel, mededingingsruimte te bieden.

De gemeente zal op objectieve, toetsbare en redelijke criteria de mogelijkheid aan marktpartijen moeten bieden om in aanmerking te komen voor het plaatsen c.q. exploiteren van solar carports op percelen in eigendom van de gemeente.

In de aankondiging wordt een beknopte beschrijving van de ontwikkeling opgenomen. Denk aan een globale beschrijving van de locatie, een beschrijving van de solar carport en andere voorzieningen in het ontwikkelgebied.

Vervolgens wordt beschreven welke wijze van samenwerking de gemeente voor ogen heeft. In dit geval dat de gemeente voornemens is een zakelijk recht op de gronden te vestigen ten behoeve van een ontwikkelaar, zodat de ontwikkelaar tot realisatie over kan gaan, nadat partijen succesvol een ontwerp- en/of planvormingsfase hebben doorlopen.

Verder wordt in de aankondiging bekendgemaakt hoe de selectieprocedure eruitziet, wat er in grote lijnen in de selectie- en inschrijvingsleidraad wordt gevraagd en welke selectiecriteria daarin worden opgenomen, hoe partijen zich kunnen aanmelden en hoe de planning van de selectieprocedure eruitziet.

Tijdens de selectieprocedure verkrijgt de gemeente inzicht in referenties, een plan van aanpak op hoofdlijnen en een prijs. Op basis hiervan selecteert de gemeente een ontwikkelaar met wie zij een intentie-/ samenwerkingsovereenkomst sluit om de planvorming verder vorm te geven en vervolgens de realisatie van de solar carport op te dragen.

Op deze manier voldoet de gemeente aan de verplichting om op objectieve, toetsbare en redelijke criteria een ontwikkelaar te selecteren.

Documenten benodigd voor Selectieprocedure conform Didam-criteria

Het is raadzaam dat de gemeente voorafgaande aan de aankondiging, haar huiswerk heeft gedaan zodat er een sprake is van een effectieve selectie/keuze. De gemeente zal naast het vaststellen van een publiekrechtelijk kader:

- Een **beschrijving van de selectieprocedure** moeten opstellen;
 - o mogen alle aanmelders meedingen als ze aan de gestelde criteria voldoen, of
 - o wordt er getrapt geselecteerd en gaan er bijvoorbeeld maar 4 geschikte marktpartijen door om een aanbieding te doen. En hoe geschiedt de selectie van die 4.
- Een **programma van eisen** moeten opstellen, waarin beschreven staat aan welke eisen de solar carports op de te verwerven locatie(s) moet(en) voldoen en wat de gemeente van de deelnemers verlangt om een keuze te kunnen maken bijvoorbeeld door middel van het vragen aan de marktpartij van een ontwerp, plan van aanpak, referenties en/of prijs.

⁵ Didam'-arrest van **26 november 2021** (ECLI:NL:HR: 2021:1778)

- Een *beschrijving te geven wat soort contract* de gemeente voor ogen heeft bij de verkoop of uitgifte van de gemeentegrond;
 - o een **realisatieovereenkomst** voor het realiseren van een solar carport, eventueel voorafgegaan door een intentieovereenkomst, waarin de gemeente met de contractspartij afspraken maakt over de ontwikkeling van een solar carport en daarbij tevens de contractpartij zicht geeft op de realisatie als de ontwikkeling van het solar carport slaagt. Is de gemeente niet tevreden met de ontwikkeling dan kan zij alsnog besluiten, geen realisatieovereenkomst te sluiten
- Een **tijdschema van de selectieprocedure** en een doorzicht van wanneer de aanbesteding plaatsvindt en streefdatum wanneer de solar carports er moet zijn.

4. Publiekrechtelijk kader solar carports en batterijopslag gemeente Texel

In onderstaand overzicht wordt beschreven met welke publiekrechtelijke kaders rekening gehouden moet worden bij het realiseren van een solar carport (inclusief batterijen voor de opslag van energie). Hierbij worden de volgende aspecten beschreven:

- Wat is het publiekrechtelijk toetsingskader voor het kunnen realiseren van een solar carport
- Welke instrumenten heeft de gemeente Texel om solar carports mogelijk te maken

In deze beoordeling is ervan uitgegaan dat de solar carports gerealiseerd worden op bestaande parkeerterreinen.

Verder wordt het toetsingskader beschreven onder de systematiek van de Omgevingswet, aangezien het uitgangspunt is dat dit na inwerkingtreding van de Omgevingswet zal gaan spelen. Alleen ten aanzien van het decentrale kader wordt ook nog het bestemmingsplan beschreven, aangezien de bestemmingen en regels uit de huidige bestemmingsplannen ook relevant zijn voor het decentrale planologisch toetsingskader onder de Omgevingswet.

4.1. Huidige situatie

Het huidig publiekrechtelijk kader voorziet in meeste gevallen niet in toepassing voor solar carports op Texel. Uitzondering hierop is het omgevingsplan Den Burg en enkele huidige bestemmingsplannen. Dat betekent dat initiatiefnemers (zowel overheden anders dan de gemeente Texel alsook particulieren) een traject dienen te doorlopen dat begint met een anterieure overeenkomst. De eisen waaraan zij dan dienen te voldoen staan omschreven in het uitnodigingskader.

In het geval de gemeente Texel actief de ontwikkeling van solar carports wil stimuleren, kan zij ervoor kiezen om een publiekrechtelijk kader te creëren. Een mogelijkheid om dit te doen is te vinden in het bestemmingsplan Den Burg 2019:

22.3 Afwijken van de bouwregels

Met een omgevingsvergunning kan worden afgeweken van:

- het bepaalde in lid 22.2.1 in die zin dat overkappingen ten behoeve van 'Solar Parking' op openbare parkeerterreinen zijn toegestaan, mits:
 1. geen onevenredige afbreuk wordt gedaan aan het bebouwingsbeeld, het woongenot en de gebruiksmogelijkheden van de omliggende gronden;
 2. geen afbreuk wordt gedaan aan de verkeersveiligheid;
 3. de bouwhoogte van de overkapping niet meer dan 5,00 meter zal bedragen;
 4. de dakhelling van de overkapping niet meer dan 45° zal bedragen.

4.2. Huidig publiekrechtelijk toetsingskader t.a.v. realisatie van solar carports

Hieronder wordt het huidige publiekrechtelijke toetsingskader dat geldt voor de realisatie van solar carports nader toegelicht. Dat gebeurt voor achtereenvolgens het rijksniveau en decentraal niveau.

4.2.1. Kader op rijksniveau

I: Besluit bouwwerken leefomgeving

In het Besluit bouwwerken leefomgeving (hierna: Bbl) staan algemene rijksregels ten aanzien van bouwwerken en de bouwactiviteit. In het Bbl staan regels ten aanzien van de bruikbaarheid, veiligheid en duurzaamheid van bouwwerken. Ook staat in het Bbl de vergunningplicht voor de technische bouwactiviteit (= de omgevingsvergunning voor de bouwactiviteit, los van de vergunning die op grond van het omgevingsplan vereist is voor de bouwactiviteit).

De regels uit het Bbl gelden rechtsreeks voor burgers en bedrijven. Elke aanvraag voor een bouwactiviteit zal ook aan het Bbl getoetst moeten worden.

De solar carports en de batterijen zullen aan deze bouwregels uit het Bbl moeten voldoen.

II: Besluit activiteiten leefomgeving

In het Besluit activiteiten leefomgeving (hierna: Bal) staan algemene rijksregels over milieubelastende activiteiten. Ook staan in het Bal vergunningplichten voor milieubelastende activiteiten.

Zowel solar carports als batterijen voor energieopslag zijn niet aangemerkt als vergunningplichtige milieubelastende activiteiten. Wel zullen in het Besluit activiteiten leefomgeving algemene regels ten aanzien van deze functies kunnen staan.

De regels in het Bal gelden rechtstreeks voor burgers en bedrijven. Elke aanvraag zal ook aan het Bal getoetst moeten worden.

4.2.2. Decentraal kader (provincie en gemeente)

III: Bestemmingsplan/omgevingsplan

Een belangrijk element in de beoordeling of een solar carport (inclusief eventuele batterij voor energieopslag) is toegestaan vormt de toets aan het bestemmingsplan (of straks: omgevingsplan).

Naast dit planologisch regime op decentraal niveau, gelden ook de algemene rijksregels en vergunningplichten op rijksniveau (zoals in paragraaf 2.1 beschreven). Pas als aan deze rijksregels wordt voldaan/de vereiste vergunningen aanwezig zijn én de voorzieningen passen binnen het planologisch kader van de gemeente, kunnen de duurzame energievoorzieningen gerealiseerd worden.

Bestemmingsplan

Zonnepanelen op een carport zullen binnen een groot deel van de bestemmingsplannen passen. De zonnepanelen op een carport zullen namelijk doorgaans als een aan de hoofdfunctie ondergeschikte functie aangemerkt kunnen worden. Zo kunnen zonnepanelen als ondergeschikte functie (bijvoorbeeld nutsvoorziening) bij een bedrijfsfunctie, een verkeersfunctie of een woonfunctie passen.

Belangrijke kanttekening is hierbij is overigens wel dat het feit dat de zonnepanelen planologisch mogelijk zijn, nog niet betekent dat de carport ook overal mogelijk is. Een carport zal meestal alleen zijn toegestaan binnen een bestemming waarbinnen verkeersfuncties zoals verharding en bijbehorende bouwwerken zijn toegestaan.

Voor de batterijopslag ligt het bovenstaande iets gecompliceerder. Deze functies zullen niet in alle gevallen als ondergeschikte functies binnen elke bestemming zijn toegestaan. Een batterij voor energieopslag zal (afhankelijk van het vermogen en de omvang) namelijk niet in alle gevallen als nutsvoorziening of anderszins ondergeschikte functie aangemerkt kunnen worden. In die gevallen is een bedrijfsbestemming vereist om de batterij planologisch mogelijk te maken.

In enkele bestemmingsplannen van de gemeente Texel zit de volgende ondergeschikte functie: “kleinschalige duurzame energiewinning”.

De functie “kleinschalige duurzame energievoorziening” is in de bestemmingsplannen als volgt gedefinieerd: *“energie die gewonnen wordt uit kleinschalige perceelsgebonden bronnen, niet zijnde windturbines, waarbij weinig tot geen schadelijke milieueffecten optreden bij winning en omzetting en die in onuitputtelijke hoeveelheden beschikbaar is, zoals zon, wind, water, aard- en omgevingswarmte”*.

Met het opnemen van deze ondergeschikte functie in bestemmingsplannen zijn zonnepanelen op carports expliciet mogelijk gemaakt in deze bestemmingsplannen. Ook batterijen voor de energieopslag zullen waarschijnlijk binnen deze functie passen.

Verder bestaat binnen bestemmingsplannen van de gemeente Texel de bestemming “bedrijfsvoorziening”, waarbinnen de volgende functie als hoofdfunctie is toegestaan: *“gebouwen en overkappingen ten behoeve van de energievoorziening en naar de aard daarmee gelijk te stellen openbare nutsvoorzieningen, niet zijnde geluidzoneringsplichtige inrichtingen, risicovolle inrichtingen en/of vuurwerkbedrijven.”*

Ter plaatse van deze bestemming zullen solar carports en batterijen voor opslag mogelijk zijn.

Tenslotte is van belang dat als solar carports en batterijen qua gebruik zijn toegestaan binnen een bestemming, dat toch sprake kan zijn van strijd met het bestemmingsplan. Dit kan namelijk aan de orde zijn als deze niet passen binnen de bouwregels, bijvoorbeeld qua bouwhoogte of het maximum aan bebouwd oppervlak.

Conclusie ten aanzien van het bestemmingsplan

Indien de zonnepanelen op een carport of een batterij voor energieopslag niet passen binnen de gebruiksregels of de bouwregels van het bestemmingsplan, dan is (I) een omgevingsvergunning om te wijken van het bestemmingsplan of (II) een wijziging van het bestemmingsplan vereist, om deze functies toch mogelijk te maken. Gelet op de aanstaande inwerkingtreding van de Omgevingswet op 1 januari 2024 zijn deze opties niet meer relevant en dient beoordeeld te worden op welke wijze de functies mogelijk kunnen worden binnen het planologisch kader na 1 januari 2024.

Omgevingsplan

Na inwerkingtreding van de Omgevingswet op 1 januari 2024 zal het “omgevingsplan van rechtswege” van toepassing worden. Dit “omgevingsplan van rechtswege” bestaat uit de regels uit de huidige bestemmingsplannen (aangevuld met de bruidsschat en drie gemeentelijke verordeningen). Gemeenten hebben tot 1 januari 2032 om dit “omgevingsplan van rechtswege” om te zetten in een permanent omgevingsplan.

Dit betekent dat in de periode vanaf 1 januari 2024 dezelfde activiteiten en bouwwerken zijn toegestaan als onder de huidige bestemmingsplannen zijn toegestaan. Op de locaties waar onder de huidige bestemmingen solar carports en batterijopslaglocaties zijn toegestaan, zal dat straks na 1 januari 2024 ook het geval zijn. Indien deze beoogde functies niet binnen de bouw-of gebruiksmogelijkheden van dit “omgevingsplan van rechtswege” vallen, dan zijn er twee opties om deze functies toch planologisch mogelijk te maken:

- I: een omgevingsvergunning voor het buitenplans afwijken van het omgevingsplan (ook wel: BOPA)
- II: een wijziging van het omgevingsplan.

Een wijziging van het omgevingsplan kan kansen bieden om het planologisch kader zo in te richten dat daarin nieuwe functies (zoals duurzame energievoorzieningen) mogelijk worden gemaakt en dat voorwaarden worden gesteld voor het kunnen realiseren van deze duurzame energievoorzieningen.

Een wijziging van een omgevingsplan betekent echter ook dat in feite een nieuw plan opgesteld moet worden, dat aansluit bij de systematiek en vereisten van de Omgevingswet. Een omgevingsplanwijziging zal daarom dan ook flink wat tijd in beslag nemen en de nodige uitdagingen met zich meebrengen. Zeker in de eerste fase na inwerkingtreding van de Omgevingswet. Het is mogelijk om voor een of enkele specifieke locaties het omgevingsplan te wijzigen en zo project-omgevingsplannen op te stellen. Bij deze wijziging dienen echter wel alle ter plaatse geldende regels tegelijk omgezet te worden naar de nieuwe systematiek van de Omgevingswet. Het is ook mogelijk om per thema alle regels in het omgevingsplan te wijzigen. Deze werkwijze is echter nog niet uitgekristalliseerd en er bestaat nog onduidelijkheid over hoe deze themagerichte omzetting moet plaatsvinden.

IV: Beleidsdocumenten

In beleidsdocumenten (bijvoorbeeld de omgevingsvisie) kunnen uitgangspunten staan over locaties voor duurzame energievoorzieningen en voorwaarden voor het kunnen realiseren van duurzame energievoorzieningen.

De uitgangspunten in deze beleidsdocumenten gelden niet rechtstreeks voor burgers. Deze documenten komen in principe alleen indirect aan de orde als sprake is van vergunningen om af te wijken van het bestemmingsplan/omgevingsplan of als sprake is van een wijziging van het planologisch kader.

Als een bepaalde activiteit binnen het planologisch kader past, dan wordt niet direct getoetst aan beleidsdocumenten.

4.3. Instrumenten voor de gemeente binnen het publiekrechtelijk kader

De gemeente Texel heeft vanuit publiekrechtelijk oogpunt verschillende instrumenten om te sturen op de komst van solar carports met bijbehorende batterijopslag.

Het omgevingsplan

De eerste mogelijkheid voor de gemeente om te sturen op duurzame energievoorzieningen betreft het actief mogelijk maken van solar carports en batterijopslag in het omgevingsplan.

Gelet op de functies in de huidige bestemmingsplannen van de gemeente Texel, zijn solar carports en batterijopslaglocaties al grotendeels rechtstreeks mogelijk in deze bestemmingsplannen. Na inwerkingtreding van de Omgevingswet zullen deze functies binnen het omgevingsplan van rechtswege van toepassing zijn.

Indien de gemeente op locaties waar dat nu nog niet mogelijk is, via een wijziging van het omgevingsplan, solar carports en batterijopslag mogelijk wil maken in het omgevingsplan, dan is hiervoor een omgevingsplanprocedure vereist.

Het wijzigen van het omgevingsplan vormt hét moment voor de gemeente om actief te sturen op welke activiteiten, onder welke voorwaarden, zijn toegestaan. Zo kan de gemeente bij een omgevingsplanwijziging bepalen op welke locaties solar carports en batterijopslaglocaties zijn toegestaan, kan de gemeente een vergunningplicht voor deze activiteiten opnemen in het omgevingsplan en kunnen via beoordelingsregels in het omgevingsplan voorwaarden worden gesteld voor het krijgen van deze vergunning.

Bedacht moet worden dat het wijzigen van een omgevingsplan de eerste jaren na inwerkingtreding van de Omgevingswet een uitdaging vormt en flink wat tijd in beslag zal nemen, aangezien de systematiek en vereisten nieuw zijn.

Beleid opstellen

Verder kan de gemeente Texel via het beleid indirect sturen op waar en onder welke omstandigheden duurzame energievoorzieningen zijn toegestaan.

Van belang is dat beleid niet rechtstreeks geldt voor burgers en bedrijven en alleen indirect aan de orde is bij de wijziging van het omgevingsplan om bij de beoordeling van vergunningen om af te wijken van het omgevingsplan.

Bij wijziging of afwijking van het omgevingsplan kan de gemeente beleidsregels mee laten spelen in te maken afwegingen; onder andere ten aanzien van de vraag of sprake is “een evenwichtige toedeling van functies aan locaties”. Zo kan beleid een rol spelen bij de wijze waarop nieuwe activiteiten worden toegestaan in een omgevingsplan of bij de beoordeling of een vergunning om af te wijken van het omgevingsplan verleend kan worden. De gemeente zou bijvoorbeeld in de omgevingsvisie uitgangspunten kunnen opnemen waar en onder welke voorwaarden duurzame energievoorzieningen zijn toegestaan. Ook zou een programma ten aanzien van het thema “duurzame energievoorzieningen” opgesteld kunnen worden. Een programma is zelfbindend voor het gezag, maar biedt wel de mogelijkheid om op een bepaald onderwerp doelen en maatregelen om de doelen te bereiken, te stellen.

Concrete initiatieven afwachten

Het is ook mogelijk dat de gemeente besluit om niet actief duurzame energievoorzieningen mogelijk te maken in het omgevingsplan, maar om initiatieven af te wachten. Aanvragen worden dan – in de eerste periode na inwerkingtreding van de Omgevingswet – getoetst aan het “omgevingsplan van rechtswege”.

Voor een deel van de locaties zullen duurzame energievoorzieningen mogelijk zijn binnen dit omgevingsplan van rechtswege. Om deze aanvragen te kunnen verlenen moet voldaan worden aan de algemene rijksregels. Maar als de aanvragen daarmee in overeenstemming zijn, dan zal het college deze aanvragen moeten vergunnen. Indien de aanvragen niet passen binnen het omgevingsplan, dan moet het college beoordelen of een vergunning om af te wijken van het “omgevingsplan van rechtswege” verleend kan worden. Bepalend hierbij is of de afwijking in overeenstemming is met de evenwichtige toedeling van functies aan locaties. Het gemeentelijk beleid kan een rol spelen in deze afweging. Als in beleidsdocumenten echter niks is opgenomen over duurzame energievoorzieningen, dan kan de gemeente dit beleid op dit onderwerp niet laten meespelen in de beoordeling van de aanvraag.