

# Artikel

## Participatie en de energietransitie: juridisch instrumentarium in een veranderende context

Mr. dr. S. (Sanne) Akerboom\*

### 1 Inleiding

Participatie door burgers in de energietransitie krijgt een steeds centralere plek in het beleid in Nederland. Deze participatie kan breed worden opgevat; het gaat zowel om participatie in besluitvorming als om vormen van (financiële) participatie in hernieuwbare elektriciteitsprojecten. De reden voor de toegenomen aandacht voor de rol van andere partijen in het ontwikkelen, vaststellen en uitvoeren van beleid heeft verschillende redenen.

Ten eerste is een tendens van maatschappelijke weerstand tegen nieuwe hernieuwbare energieprojecten, met name bij wind op land, ontstaan.<sup>1</sup> Plannen voor windmolens worden vaak tegemoetgekomen met georgani-

seerde burgerkracht en tegenpetities.<sup>2</sup> In de provincie Drenthe hebben voornemens voor windmolenparken zelfs tot een uitbarsting geleid en zijn meerdere malen dreigbrieven verzonden naar projectontwikkelaars en bevoegd gezag. Hierdoor is de AIVD zelfs overgegaan tot het kwalificeren van dit gedrag als ‘windextremisme’.<sup>3</sup> Steeds vaker wordt een verklaring voor deze maatschappelijke weerstand gezocht in de totstandkoming van de besluitvorming en de wijze waarop en mate waarin burgers hierin een rol hebben kunnen spelen, in plaats van in het traditionele, op eigen belangen gerichte, ‘not in my backyard (nimby)’-fenomeen.<sup>4</sup>

75

\* Mr. dr. S. Akerboom is postdoc bij het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law en het Copernicus Instituut voor Duurzame Ontwikkeling van de Universiteit Utrecht, met het project Deep Decarbonisation of the Energy System. Met dank aan Sofie Oosterhuis en Marte Oost, student-assistenten bij het Utrecht Centre for Water, Oceans and Sustainability Law, voor hun ondersteunende onderzoekswerkzaamheden.

1. S. Akerboom, *Between Public Participation and Energy Transition: The Case of Wind Farms* (diss. Amsterdam UvA), 2018.

2. Zie bijv. <https://stopmegawindmolensa27.petities.nl/>, [https://petities.nl/petitions/groen-inzicht-bewonerscollectief-tegen-grootschalig-windmolenpark?\\_sp=3a539f36-02b7-](https://petities.nl/petitions/groen-inzicht-bewonerscollectief-tegen-grootschalig-windmolenpark?_sp=3a539f36-02b7-) en <https://petities.nl/petitions/geen-windturbines-holtum-noord-en-sluisweg?locale=nl>. Overigens verdient het vermelding dat er ook petities vóór de komst van windenergie zijn gestart, zie bijv. [www.limburger.nl/cnt/dmf20180821\\_00071424/petitie-voor-komst-van-windmolenpark-in-venlo](http://www.limburger.nl/cnt/dmf20180821_00071424/petitie-voor-komst-van-windmolenpark-in-venlo), <https://windparkecovooross.petities.nl/> en [www.petitie24.nl/petitie/2004/een-venloos-windpark-in-ons-belang](http://www.petitie24.nl/petitie/2004/een-venloos-windpark-in-ons-belang). De weerstand tegen de komst van windmolenparken is dan ook niet altijd aanwezig. Er zijn ook voorbeelden van windparken waarbij weerstand afwezig is en in goed overleg tot een goede inpassing kan worden gekomen, zie bijv. windpark A16 ([www.brabant.nl/subsites/windenergiea16](http://www.brabant.nl/subsites/windenergiea16)), en windpark Krammer betreft zelfs het grootste collectieve burgerinitiatief tot windenergie ([www.windparkkrammer.nl/](http://www.windparkkrammer.nl/)). Het voorbeeld van Drenthe is een extreme situatie en heeft zelfs geleid tot de arrestatie van drie mannen uit de regio. Dit artikel gaat verder in op vormen van participatie zoals die voortvloeien uit de Omgevingswet en het Klimaatakkoord, waarbij het extreme verzet als een van de oorzaken, maar niet als enige oorzaak in het achterhoofd wordt gehouden.

3. Zie Nationaal Coördinator Terrorismebestrijding en Veiligheid D. Schoof in het halfjaarlijkse Dreigingsbeeld Terrorisme Nederland, september 2018, p. 9-10.

4. M. Wolsink, *Wind Power and the NIMBY-Myth: Institutional Capacity and the Limited Significance of Public Support*, *Renewable Energy* (21) 2000, p. 50.

Dit wordt ook erkend door de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, Van Ettehoven. In april 2019 uit hij zijn zorgen over de toename van het aantal zaken over wind- en zonneparken, maar ook over de inhoud van de argumenten. Volgens hem dragen zowel omwonenden van dergelijke parken als lagere overheden argumenten aan waarover de bestuursrechter geen uitspraken doet, zoals het meeprofiten van parken of niet gehoord worden, en sommige gemeenten voelen zich gepasseerd door de nationale overheid. Volgens Van Ettehoven is beter overleg tussen partijen in de voorbereiding nodig, anders krijgt de bestuursrechter het ‘verstolde conflict’ op het bord, wat uiteindelijk de energietransitie enkel frustrereert.<sup>5</sup>

Ten tweede hebben bepaalde doelstellingen zoals vastgelegd door het kabinet-Rutte III in het regeerakkoord ‘Vertrouwen in de toekomst’ gevolgen voor de energieconsument en de consumptiepatronen. Denk daarbij aan de doelstelling om per 2050 de warmtebehoefte in alle gebouwen<sup>6</sup> niet meer door aardgas te laten voorzien. Aan het einde van deze kabinetsperiode moeten 30.000 tot 50.000 huishoudens ‘aardgasvrij’ zijn gemaakt. Hiermee komt de energietransitie voor het eerst systematisch achter de voordeur, terwijl er van de inzet van juridisch instrumentarium om huishoudens af te dwingen geen aardgas meer te gebruiken geen sprake is.<sup>7</sup> Hierdoor is het succes van deze deeltransitie, in elk geval tot het moment dat wetgeving is geïmplementeerd, voor een deel afhankelijk van een vrijwillige deelname van die huishoudens in alternatieve voorzieningen.

Ten derde is de energietransitie onlosmakelijk verbonden met de directe leefomgeving, omdat nieuwe productie-installaties, zoals die van zon en wind, kleinschaliger van aard zijn qua opwek en daarmee dus meer verspreid over het land komen te staan en dicht op de bebouwde kom ingepast worden, tevens om de bron dicht bij de consumptie te plaatsen. Daarmee veranderen ook het landschap en de leefomgeving door de energietransitie. In het wetgevingsproces voor een nieuw Omgevingsrecht, resulterend in de Omgevingswet (Ow),<sup>8</sup> is een grote rol voor burgerparticipatie in besluitvorming die ziet op veranderingen in die leefomgeving vastgelegd. Dit is nader ingevuld door afspraken gemaakt in het kader van het Klimaatakkoord, voor zowel de inpassing van hernieuwbare energieprojecten op land als de wijkgerichte aanpak voor de aardgasvrije wijk.

5. Rechtszaken tegen wind- en zonneparken frustreren de klimaattransitie (interview met Bart Jan van Ettehoven), Trouw 12 april 2019, te vinden via [www.trouw.nl/duurzaamheid-natuur/rechtszaken-tegen-wind-en-zonneparken-frustreren-klimaattransitie-b1c4f154/?referer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F](http://www.trouw.nl/duurzaamheid-natuur/rechtszaken-tegen-wind-en-zonneparken-frustreren-klimaattransitie-b1c4f154/?referer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F).

6. Huishoudens en bedrijfsgebouwen.

7. S. Akerboom & F. van der Linden, Van gas los! Maar dan? Juridische aspecten van de verduurzaming van de warmtevoorziening, TBR 2018/53, p. 352.

8. Deze treedt naar alle waarschijnlijkheid per 1 januari 2021 in werking, hoewel dit onzeker blijft.

Dit artikel gaat in op het belang van participatie in de energietransitie (par. 2), de wijze waarop participatie thans is geïmplementeerd en beoordeeld wordt door de rechter (par. 3), de nieuwe participatie-instrumenten zoals die worden voorgesteld in de Omgevingswet, de Klimaatwet en het Klimaatakkoord (par. 4), en een analyse van deze instrumenten (par. 5).

## 2 Participatie in de energietransitie

De energietransitie betreft een grootschalige verandering van het energiesysteem; alle fossiele elektriciteitsproductie-installaties, die nu gekenmerkt worden door centrale en grootschalige organisatie, moeten worden uitgefaseerd en vervangen door hernieuwbare elektriciteitsproductie-installaties zoals zon en wind. Zoals hierboven al kort aangestipt, vergt deze systeemwijziging veel verandering. Het is niet alleen een transitie van technologische oplossingen, fossiel naar wind, maar ook een ruimtelijke transitie en zelfs een gedragstransitie. Ten behoeve van hernieuwbare elektriciteit, die uiteindelijk het doel heeft om verdere klimaatverandering tegen te gaan door de CO<sub>2</sub>-emissie significant te reduceren, kan het nodig zijn om in de eerste plaats energieverbruik te minderen en mogelijk ook om andere consumptiepatronen van energie te introduceren. Het kan ook gaan om minder consumptie van andere CO<sub>2</sub>-intensieve producten, zoals vlees en personenvervoer op basis van benzine en olie. Minder consumeren kan deels worden opgevangen door technologische oplossingen, zoals kweekvlees of vleesvervangers en elektrisch vervoer, maar dit vergt deels een gedragsverandering: er moeten andere producten gekocht worden. Er kan ook aan de duurzaamheid tegemoet worden gekomen door bijvoorbeeld deelauto's te hebben of door eigen elektriciteit op te wekken en op te slaan, waartoe een investering benodigd is. Door dergelijke technologische oplossingen of gedragsverandering toe te passen participeert iemand in de energietransitie.

Natuurlijk gaat het niet alleen om wat iemand zelf kan doen om bij te dragen aan de energietransitie. Om fossiele energie uit te faseren, die nu zo'n 92% van alle energieconsumptie betreft,<sup>9</sup> moeten er keuzes worden gemaakt over het aandeel wind- en zonne-energie en of bijvoorbeeld kernenergie acceptabel is. Dergelijke beslissingen worden genomen door de overheid. In Nederland zijn door de overheid verschillende duurzaamheidsdoelstellingen gesteld voor wind op land, namelijk 6000 MW,<sup>10</sup> en wind op zee, 4450 MW,<sup>11</sup> die in een publiek-private overeenkomst, het Energie-

9. Zie [www.cbs.nl/nl-nl/nieuws/2019/22/aandeel-hernieuwbare-energie-naar-7-4-procent](http://www.cbs.nl/nl-nl/nieuws/2019/22/aandeel-hernieuwbare-energie-naar-7-4-procent).

10. Nationaal plan van aanpak Windenergie, 30 januari 2008, p. 1, [www.rijksoverheid.nl/documenten/brochures/2011/03/01/nationaal-plan-van-aanpak-windenergie](http://www.rijksoverheid.nl/documenten/brochures/2011/03/01/nationaal-plan-van-aanpak-windenergie).

11. Rijksstructuurvisie Windenergie op Zee, september 2014, p. 6.

akkoord, zijn bevestigd.<sup>12</sup> Uit het Klimaatakkoord volgen nieuwe doelstellingen, zoals 11 tot 16 GW wind op zee en 35 TWh hernieuwbare elektriciteitsproductie op land.<sup>13</sup>

Op verschillende momenten binnen de besluitvorming tot en uitvoering van deze doelstellingen is participatie van belang. De doelstelling voor wind op land bijvoorbeeld wordt gekozen door de Minister van Economische Zaken en Klimaat (EZK), maar daarover wordt overleg gevoerd met provincies en gemeenten, bijvoorbeeld over de locatiekeuzes en de keuze voor het concentratiebeleid: enkele grootschalige windmolenparken op een geselecteerd aantal locaties in het land. Bij het vastleggen van deze twee keuzes – locaties en concentratiebeleid – in de relevante structuurvisies kan eenieder zienswijzen indienen. Bij de Structuurvisie Infrastructuur en Ruimte<sup>14</sup> gebeurt dit zo'n 258 keer en bij de voorbereiding van de aparte Structuurvisie Windenergie op land werden eerst burgerpanels georganiseerd en vervolgens mag eenieder weer zienswijzen indienen, waarbij zo'n 150 argumenten worden ingebracht.<sup>15</sup> Bij de nadere uitvoering en inpassing mogen burgers bij de inpassingsplannen,<sup>16</sup> concept-milieueffectrapportages (concept-MER's)<sup>17</sup> en de vergunningverlening ook zienswijzen indienen. Met de uitvoering van de parken onder dit beleid is vertraging opgelopen. Uit de meest recente monitor blijkt dat van de 6000 MW niet meer dan 4726 MW per eind 2020 wordt behaald.<sup>18</sup> In totaal kan dit tot eind 2020 groeien omdat er nog een extra 2462 MW in de zogeheten 'pijpleiding' zit. Over deze capaciteit schrijft minister Wiebes dat hiervan 516 MW mogelijk/deels gerealiseerd kan zijn en dat 1946 MW onzeker is. Wat er in de pijpleiding zit, kan dus gezien worden als optimistische maar onzekere plannen. Als oorzaken voor de vertraging noemt minister Wiebes conflicterende (rijks)doelstellingen, verkrijgen van opstalrechten, *repowering* van bestaande turbines, onvoldoende netcapaciteit en bestuurlijk en maatschappelijk draagvlak/acceptatie. Minister Wiebes heeft overigens al in juli 2018 aan de provincies laten weten dat de niet-gerealiseerde capaciteit alsnog gerealiseerd moet worden, en wel verdubbeld. Deze verdubbeling mag echter ook door zonneparken worden gerealiseerd.<sup>19</sup>

Naast deze parken worden er elders in het land ook initiatieven genomen tot windparken. Het windpark A16 is daar een voorbeeld van. Dit park bevat 28 windmolens met een gezamenlijke capaciteit van 470,5 MW. Op ver-

schillende momenten in het besluitvormingsproces zijn bewoners van het gebied betrokken geweest. Zo is er een klankbordgroep samengesteld, een grotere groep van omwonenden en belanghebbenden heeft zowel op de notitie Reikwijdte en Detailniveau alsmede op de vaststelling van de elf mogelijke varianten, de resultaten van de MER en het inpassingsplan mogen inspreken, en er zijn verschillende informatieavonden georganiseerd. Bovendien is afgesproken dat 25% van dit windmolenpark in lokaal eigendom komt. In drie van de vier omliggende gemeenten wordt gekozen voor een stichting om het eigendom en de opbrengsten te beheren en de vierde gemeente kiest voor een lokaal energiefonds. Hierbij is afgesproken dat de omwonenden die de meeste overlast ervaren, de meeste voordelen moeten ontvangen.<sup>20</sup>

Hiermee omvat het windmolenpark A16 alle vormen van participatie: de klassieke vorm van participatie in overheidsbesluitvorming en de financiële participatie in de energietransitie. In dit gehele spectrum voorziet ook het Klimaatakkoord. Zoals in het hoofdstuk 'Electriciteit' wordt opgevoerd, zijn '[p]articipatie en acceptatie van groot belang voor de ruimtelijke inpassing van de energietransitie en daarmee voor de uitvoerbaarheid'. Het gaat hierbij zowel om procesparticipatie (participatie in overheidsbeleid) als om omgevingsparticipatie (vormen van financiële participatie).<sup>21</sup> Hoewel de eerste vorm onder de verantwoordelijkheid van overheden valt, moet de initiatiefnemer van een wind- of zonnepark beslissen welk proces en welke vorm wenselijke en haalbare vormen zijn. Deze kan daartoe gebruik maken van de handreikingen die worden opgesteld in het kader van de Green Deal-participatie (zie ook par. 5.1) en het nationaal programma RES<sup>22</sup> (zie par. 4.3), en de uitwerking van een zogeheten participatiewaaiër, waarin de verschillende vormen terugkomen: procesparticipatie, financiële participatie, financiële obligaties, eigendoms-participatie, een omgevingsfonds of een combinatie hiervan. Welke vorm van financiële participatie wenselijk is, kan besproken worden tijdens de procesparticipatie.

### 3 Huidige implementatie van burgerparticipatie in overheidsbesluitvorming in wet- en regelgeving

Participatie in overheidsbeleid, waarvan de meest gebruikte vorm in Nederland inspraak is, komt voort uit de democratische rechtsstaat. Actief en passief stem-

12. Zie [www.energieakkoordser.nl](http://www.energieakkoordser.nl).

13. Klimaatakkoord, C5 Elektriciteit, 28 juni 2019.

14. Nota van antwoord ontwerp-Structuurvisie Infrastructuur en Ruimte, alsmede ontwerp-Wijziging Besluit algemene regels ruimtelijke ordening en Plan Milieueffectrapport.

15. Nota van antwoord, Reactie op de zienswijzen en adviezen over de ontwerp-Structuurvisie Windenergie op land en het bijbehorende planmilieueffectrapport, maart 2014.

16. Art. 3.27 Wro.

17. Par. 7.3, 7.4 en 7.7-7.9 Wm.

18. Kamerstukken II 2018/19, 33 612, nr. 70, 28 juni 2019.

19. Brief van de Minister van Economische Zaken en Klimaat, Structuurvisie Windenergie op land, 10 juli 2018.

20. Zie [www.brabant.nl/subsites/windenergiea16](http://www.brabant.nl/subsites/windenergiea16).

21. Deze termen worden gehanteerd in het Klimaatakkoord.

22. Zie [www.natuurenmilieufederaties.nl/wp-content/uploads/2019/07/Wind-en-zonneparken-realiseren-samen-met-inwoners\\_20190629.pdf](http://www.natuurenmilieufederaties.nl/wp-content/uploads/2019/07/Wind-en-zonneparken-realiseren-samen-met-inwoners_20190629.pdf). Hiernaast is een Handreiking Regionale Energiestrategieën in ontwikkeling; er is thans een concept van beschikbaar van november 2018.

recht zijn een vorm van participatie, omdat daarmee de representatieve volksvertegenwoordiging wordt verkozen, die vervolgens de belangen van burgers behartigt. Om willekeurige overheidsbesluiten tegen te gaan moet een burger tijdens het proces kunnen worden gehoord. Participatie is derhalve inherent aan de democratische rechtsstaat, maar kent wel verschillende implementaties in verschillende landen. In deze paragraaf gaat dit artikel kort in op de implementatie van participatie in huidige juridische kaders.

In Nederland wordt veelal gebruik gemaakt van de uitgebreide openbare-zienswijzeprocedure.<sup>23</sup> Deze wordt vaak van toepassing verklaard op ruimtelijk instrumentarium, zoals de nationale Structuurvisies Infrastructuur en Ruimte en Windenergie op land. De uitgebreide procedure betreft tevens de implementatie van het artikel over participatie uit het Verdrag van Aarhus, waartegen momenteel een klacht bij de Europese Economische Commissie van de Verenigde Naties loopt.<sup>24</sup>

### 3.1 Interpretatie van participatiemogelijkheden in jurisprudentie

Op basis van de huidige juridische implementatie van participatie is een lijn in de rechtspraak vastgesteld over de interpretatie van deze implementatie. Uit recente uitspraken<sup>25</sup> zijn enkele vuistregels te onderscheiden. Zo is de belangrijkste interpretatie dat de mogelijkheid om zienswijzen in te dienen tijdens een openbare consultatie vroegtijdige participatie is. Dit is belangrijk omdat in politicologische theorieën omtrent participatie vroegtijdig als randvoorwaarde wordt genoemd voor een acceptabel proces. In deze theorieën wordt vroegtijdig aangeduid als ‘zo vroeg mogelijk’,<sup>26</sup> maar wordt wel de wens uitgesproken dat participatie in een fase wordt georganiseerd waarin er redelijkerwijs nog wijzigingen kunnen plaatsvinden.<sup>27</sup> De Raad van State beoordeelt in dit kader dat zienswijzen indienen op een conceptbesluit voldoet aan dat criterium, omdat een conceptplan geen harde besluiten inhoudt en er derhalve nog wijzigingen naar aanleiding van de consultatie kunnen plaatsvinden.<sup>28</sup>

Daarnaast wordt door de Afdeling meerdere malen ingegaan op wat reële en optimale inspraak zou betekenen, en dit leidt altijd tot de conclusie dat de mogelijkheid tot participatie en inspraak niet leidt tot de omstandigheid dat omwonenden het laatste ofwel het beslissen-

de woord hebben over het besluit.<sup>29</sup> In andere gevallen wordt door appellanten betoogd dat in de nota van antwoord volgend op een zienswijzeprocedure de zienswijzen niet correct worden weergegeven of dat niet afdoende op die zienswijzen is ingegaan. Dit betekent volgens de Afdeling niet dat een besluit onzorgvuldig of ongemotiveerd<sup>30</sup> tot stand is gekomen, noch dat hierdoor geen reële vorm van participatie is geboden.<sup>31</sup>

Veelal wordt door appellanten op basis van het Verdrag van Aarhus<sup>32</sup> betoogd dat in een besluitvormingsprocedure geen inspraak en participatie openstonden op het moment dat alle opties nog open liggen, en dat in een ontwerpplan<sup>33</sup> al keuzes worden gemaakt waardoor alternatieve opties niet serieus worden overwogen.<sup>34</sup> Dit argument wordt door de bestuursrechter verworpen, omdat op het moment dat zienswijzen ingediend kunnen worden nog geen besluit over dat ontwerpplan is genomen:

‘Inspraak over het ontwerpplan of ontwerpbesluit is naar het oordeel van de Afdeling vroegtijdige inspraak op een moment dat alle opties open zijn en doeltreffende inspraak kan plaatsvinden.’<sup>35</sup>

Ook in het specifieke geval van het windmolenbeleid op land, dat voor het behalen van de target van 6000 MW op land in Nederland een geconcentreerd beleid betreft, zoals vastgelegd in de Structuurvisies Infrastructuur en Ruimte en Windenergie op land, hebben belanghebbenden van het park Wieringermeer deze argumenten in het geding ingebracht. Zij dragen hierbij aan dat ‘bepalende keuzes – betreffende de nut en noodzaak-discussie over windenergie, de vergelijking met andere vormen van hernieuwbare energie en de locatiekeuze – in een vroegtijdig stadium zijn gemaakt en ten onrechte buiten het bereik van inspraak zijn gehouden’.<sup>36</sup> Hierop oordeelt de Afdeling echter dat, omdat het nut en de noodzaak bij ‘Infrastructuur en Ruimte’ en de locatiekeuzes bij zowel ‘Infrastructuur en Ruimte’ als ‘Windenergie op land’ ter inzage hebben gelegen, er voldoende inspraakmogelijkheden zijn geweest.<sup>37</sup> Bovendien is op ingediende zienswijzen met een nota van antwoord gereageerd, en kan inspraak nooit een overheid ertoe verplichten de inbreng

23. Afd. 3.4 Awb.

24. Zie <http://nlvow.nl/inhoud-van-het-verdrag-van-aarhus/>.

25. Vanaf 2013 tot aan gepubliceerde uitspraken in februari 2019.

26. Zie bijv. K.L. Ng & D.M. Hamby, *Fundamentals for Establishing a Risk Communication Program, Health Physics* (73) 1997, afl. 3, p. 473-482 en G. Middendorf & L. Busch, *Inquiry for the Public Good: Democratic Participation in Agricultural Research, Agriculture and Human Values* (14) 1997, afl. 1, p. 45-57.

27. G. Rowe & L.J. Frewer, *Public Participation Methods: A Framework for Evaluation, Science, Technology & Human Values* (25) 2000, afl. 1, p. 14.

28. Zie bijv. ABRvS 27 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1702 en ABRvS 21 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:616.

29. Zie bijv. ABRvS 18 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2447, Rb. Noord-Nederland 9 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4278 en ABRvS 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:141.

30. Zie ABRvS 2 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2087.

31. ABRvS 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:141.

32. Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden van 25 juni 1998, specifiek art. 6 en 7 van dit verdrag.

33. Of dit nu een Structuurvisie of inpassingsplan betreft.

34. Zie voor dit argument o.a. Rb. Noord-Nederland 9 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4278, ABRvS 2 augustus 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2087, ABRvS 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:141, ABRvS 21 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:616 en ABRvS 18 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2447.

35. Zie bijv. ABRvS 27 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1702 of ABRvS 21 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:616.

36. ABRvS 4 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1228 (Wieringermeer).

37. Zie voor een vergelijkbaar oordeel ABRvS 17 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:141.

over te nemen, tenzij er sprake is van een onrechtmatigheid in het besluit.

Op deze manier bekrachtigt de bestuursrechter de implementatie van art. 6 en 7 van het Verdrag van Aarhus in de Awb, waarvan de wetgever van mening is dat dit een afdoende implementatie betreft. Discussie hierover vindt plaats bij de civiele voorzieningenrechter in 2017, waarbij appellanten alvast een beroep doen op de veranderingen die de Omgevingswet ten opzichte van burgerparticipatie met zich mee zal brengen. Hierbij wordt een passage uit de nota van toelichting op het ontwerp-Omgevingsbesluit aangehaald waarin beschreven staat dat voor een aantal besluiten de uniforme openbare voorzieningsprocedure is voorgeschreven. Daar in deze procedure een ontwerpplan dan wel -besluit aan zienswijzen onderhevig is, gaat het in deze fase niet 'meer zozeer over het meedenken over bijvoorbeeld alternatieven of de inhoud van een mogelijk besluit, maar om de inhoudelijke toetsing van een geformuleerd ontwerpbesluit met rechtsgevolgen'.<sup>38</sup> De voorzieningenrechter beoordeelt daarbij dat 'het moeilijk vol valt te houden dat in alle gevallen de participatierechten van burgers voldoende zijn gewaarborgd door de mogelijkheden die de zienswijzenprocedure biedt'.<sup>39</sup> In sommige gevallen zou daarom een toetsing van de fase voorafgaand aan de terinzagelegging en zienswijzen van een ontwerpplan dan wel -besluit een taak van de burgerlijke rechter moeten zijn.<sup>40</sup> Hoewel de voorzieningenrechter tot het oordeel komt dat in dit geval afdoende mogelijkheden voor inspraak waren geboden, biedt deze uitspraak wel stof tot nadenken.

### 3.2 Inhoudelijke beoordeling van ingediende zienswijzen

De beoordeling dat inspraak heeft plaatsgevonden, betreft nooit een beoordeling van de ingebrachte zienswijzen en de inhoudelijke reactie van de overheid daarop. Dat past ook niet bij de marginale toetsing van de bestuursrechter. Toch loont het om eens de zienswijzen en de memorie van antwoord te bekijken. De inspraakprocedures ten behoeve van het windmolenpark Noordoostpolder bieden daar een goede gelegenheid toe. Inwoners van Urk, op korte afstand waarvan het windpark Noordoostpolder gebouwd zou worden, hebben lang gestreden voor toetreding tot de inspraakprocedure. Uiteindelijk werd hun de mogelijkheid geboden. Omwonenden mochten bij twee belangrijke fasen zienswijzen indienen: bij de MER en het nationale inpassingsplan. Tussendoor werden andere overheden gehoord ten behoeve van het inpassingsplan. Bij zowel de MER als het inpassingsplan worden veel zienswijzen ingediend, meer dan 600, maar het aantal unieke zienswijzen telt maar 66. Van de 66 unieke zienswijzen zien

enkele op de procedure, andere op geluidsoverlast, natuur, veiligheid en alternatieve voorzieningen. Bij beide fasen komen de zienswijzen nagenoeg overeen. In reactie daarop antwoordt de overheid veelvuldig dat argumenten niet passen binnen de twee fasen, zoals een onderliggend rapport van de Technische Universiteit Delft, of de zorgen van omwonenden. Andere zaken, zoals geluidsoverlast, worden weggewuifd met de mededeling van de overheid dat andere parken net zoveel geluid produceren.

Toch kan er een aantal vragen worden gesteld. Met betrekking tot het geluid bijvoorbeeld. Tussen de eerste publicatie van voornemens tot een windmolenpark en de concept-MER zat een periode van vijf jaar. In die tussentijd heeft de nationale overheid de geluidsnormen verhoogd, waardoor het geluid van het windpark in de Noordoostpolder tien keer kon toenemen. Veelal reageert de overheid nauwelijks inhoudelijk op zienswijzen, en verwijst zij enkel naar bestaande wet- en regelgeving. Deze wet- en regelgeving bestaat voor de bescherming van omwonenden, in het geval van geluidsoverlast, afstanden en slagschaduw en veiligheid tijdens het bouwen. De overheid acht het afdoende hiernaar te verwijzen. Op deze wijze komt er geen gesprek tot stand en worden zorgen niet beantwoord of tegemoetgekomen. Ook het feit dat een MER een technisch rapport van 2000 pagina's betreft, is geen reden voor een andersoortig contact dan het klassieke ter inzage leggen.<sup>41</sup>

Het is insprekers evident niet duidelijk wat van hen gevraagd wordt tijdens welke fase. Ze dienen per fase een standaard zienswijzenbrief meer dan 600 keer in, wat geen effect heeft voor de beoordeling en reactie door de overheid. Kwantiteit heeft daarbij geen waarde. De overheid reageert enkel op unieke zienswijzen en alleen op argumenten die relevant zijn voor de verschillende fasen. Vragen over overheidscompetentie bijvoorbeeld, waardoor het park Noordoostpolder tijdens het proces onder rijksverantwoordelijkheid kwam te vallen, worden in de MER-fase niet beantwoord. Dergelijke verwarring is ook ontstaan bij de zienswijzen ingediend op de Structuurvisies Infrastructuur en Ruimte en Windenergie op land.<sup>42</sup> Hierin gaan zienswijzen inhoudelijk in op alternatieve bronnen, zoals biomassa en wind, en vragen omwonenden om mogelijkheden tot financiële participatie. Allerlei vragen en redenen die volgens het ministerie van EZK geen verband houden met ruimtelijke impact, datgene wat door een structuurvisie wordt georganiseerd, waardoor geen inhoudelijke reactie van de overheid nodig is.

Ook bij de Structuurvisie Windenergie op land van 2014 diende men zienswijzen in tegen de locatiekeuzes, maar kreeg men daarbij te horen dat de locatiekeuze op zichzelf geen ruimtelijke impact heeft en daarom niet nader

38. Kamerstukken II 2015/16, 33 118, bijlage 776479, p. 60.

39. Rb. Noord-Nederland 9 november 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:4278.

40. De voorzieningenrechter refereert hier aan het feit dat bestemmingsplannen ingevolge de Wro en het Bro niet aan inspraak en participatie onderhevig zijn, zie bijv. ABRvS 12 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1036, ABRvS 13 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1254 of ABRvS 14 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:26.

41. Akerboom 2018.

42. Nota van antwoord voor zienswijzen op het voornemen tot het opstellen van SVIR, 8 juni 2011, en Nota van antwoord. Reactie op de zienswijzen en adviezen over de ontwerp-Structuurvisie Windenergie op land en het bijbehorende plan-Milieueffectrapport.

besproken hoeft te worden.<sup>43</sup> Tegelijkertijd bevat de locatiekeuze een verplichting voor de provincie om in die locatie ook daadwerkelijk een windmolenpark te realiseren. Zienswijzen bij het provinciale inpassingsplan gericht op de locatie worden dan ook weggewuifd, maar dan met de mededeling dat het Rijk de locatie al eerder heeft aangewezen.

De afbakening van overheidsinstrumenten is voor een jurist en ministeriemedewerker wellicht evident, maar voor een burger is die bijna ondoorgrondelijk. Te vaak wordt gereageerd op elementen die niet langer ter discussie staan: het voornemen tot klimaatbeleid, keuzes voor wind en vervolgens wind op land, en uiteindelijk de locatiekeuzes. Bij mensen bestaat dan ook een heel andere indruk van die inspraak dan de intentie van de overheid.<sup>44</sup> De overheid acht het afdoende (terug) te verwijzen naar eerder genomen beslissingen en relevant juridisch instrumentarium, en gaat niet vaak in op redelijke zorgen die mensen hebben. Hoewel het een marginale rechterlijke toetsing niet past op de inhoud van de inspraakprocedures te letten, tonen deze voorbeelden wel aan dat de gevoerde procedure relevant is voor een beoordeling over het contact tussen burger en overheid. Dat het zwaartepunt bij conflicten juist op deze relatie ligt dan wel in de relatie tussen overheden onderling benadrukt ook Van Ettehoven.<sup>45</sup> Dergelijke kritiek staat ook centraal in het rapport van de Ombudsman *We gooien het de inspraak in* uit 2009.<sup>46</sup>

## 4 Toekomstige wet- en regelgeving en burgerparticipatie

De ruimtelijke inpassing van de energietransitie is vanwege de nieuwe soorten hernieuwbare opwekkingsinstallatie een grote uitdaging. Waar we eerst met centraal georganiseerde grootschalige centrales, zoals kolen en gas, energie opwekten, worden zonnepanelen en windparken steeds normaler. Deze opwekkingsinstallaties zijn kleinschaliger, worden op andere plekken, zoals op zee en dichterbij het verbruik, geplaatst en zullen daarmee een nieuwe invulling geven aan de leefomgeving. Zowel de Omgevingswet als de Klimaatwet en het Klimaatkkoord voorzien in nieuwe ruimtelijke

instrumenten, waarbij participatie een belangrijke rol heeft gekregen.

### 4.1 Omgevingswet

Per 2021 treedt de Omgevingswet in werking, die onder meer de Wet ruimtelijke ordening (Wro) vervangt. De structuurvisie en bestemmingsplannen worden vervangen door nieuw instrumentarium, zoals de omgevingsvisie en het projectbesluit. Daarnaast kent de wet voor het opstellen van deze nieuwe instrumenten ook een andere invulling van participatie dan de Wro.

Participatie staat centraal in de Omgevingswet. Hierbij gaat het om vroegtijdige participatie van burgers, bedrijven, natuur- en milieuorganisaties en andere overheden in overheidsbesluitvorming dan wel de mogelijkheid van een van deze partijen om initiatieven tot ruimtelijke inpassing van projecten te initiëren. De overheid besteedt aandacht aan participatie, omdat steeds vaker private initiatieven binnen de ruimtelijke ordening worden genomen en vanwege de wens om thans bestaande participatie-instrumenten te bundelen en stroomlijnen. Zo worden ook de inspraakmogelijkheden uit de Wro vervangen.

Bij vijf belangrijke instrumenten wordt participatie geregeld: Omgevingsvisie, Omgevingsplan, Omgevingsvergunning, programma en projectbesluit. Aan de wens om participatie te stimuleren wordt op twee manieren voldaan. In de Omgevingsvisie, Omgevingsvergunning en het programma moet de overheid dan wel de vergunningsaanvrager aangeven hoe burgers, maatschappelijke organisaties en andere overheden betrokken zijn geweest bij de voorbereiding.<sup>47</sup> Zowel het projectbesluit als het Omgevingsplan is onderhevig aan participatie, waarbij de overheid voorafgaand in een kennisgeving bekendmaakt hoe partijen bij de voorbereiding betrokken zullen worden.<sup>48</sup> Bij deze instrumenten geeft het bevoegd gezag in elk geval aan hoe derden worden betrokken, wat de resultaten zijn en hoe wordt ingegaan op uitgebrachte adviezen.

Ik licht één instrument hierbij in het bijzonder uit: het projectbesluit, zie afdeling 5.2 Ow en afdeling 5.1 Ob. In een dergelijk besluit geeft het bevoegd gezag aan hoe een project zal worden uitgevoerd. Dit is van belang voor windmolenparken, aangezien het Rijk een projectbesluit moet nemen bij een windmolenpark van 100 MW of meer en de provincie bij een windmolenpark van 5 tot 100 MW. Bij het projectbesluit is ervoor gekozen om de Elverding-aanpak, die over brede en vroegtijdige participatie spreekt, van toepassing te verklaren.<sup>49</sup> Deze aanpak wordt ook toegepast in de huidige Tracéwet (art. 2). Daardoor kent het projectbesluit een verkenningsfase, waarin het bevoegd gezag alle benodigde informatie over oplossingsmogelijkheden voor de geformuleerde opgave verzamelt. Voorafgaand hieraan wordt

43. Nota van antwoord. Reactie op de zienswijzen en adviezen over de ontwerp-Structuurvisie Windenergie op land en het bijbehorende plan-Milieueffectrapport.

44. L. Squintani & G. Perlaviciute, Access to Public Participation: Unveiling the Mismatch between What Law Prescribes and What the Public Wants, in: M. Peeters & M. Aliantonio (red.), Research Handbook on EU Environmental Law, Cheltenham: Edward Elgar Publishing (nog niet gepubliceerd); thans beschikbaar via SSRN: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3402440](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3402440).

45. Zie noot 5.

46. De Nationale ombudsman, *We gooien het de inspraak in*. Een onderzoek naar de uitgangspunten voor behoorlijke burgerparticipatie, september 2009.

47. Zie art. 10.7 en 10.8 Ob en art. 16.55 lid 1 Ow.

48. Zie art. 5.51 Ow en art. 10.2 lid 1 en 2 Ob.

49. Commissie-Elverding, Actieplan Sneller en Beter, 2 oktober 2008, hoofdstuk 5.

in een kennisgeving aangegeven hoe burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen bij de verkenning worden betrokken. Tijdens de verkenning kunnen deze partijen blijk geven van hun mening over de geformuleerde opgave, zoals bijvoorbeeld een windmolenpark, en aan welke oplossing ze bijvoorbeeld de voorkeur geven. Vervolgens wordt een projectbesluit voorbereid met toepassing van de uniforme voorbereidingsprocedure (afdeling 3.4 Awb). Het projectbesluit bevat in elk geval een beschrijving van de betrokkenheid van burgers, bedrijven, maatschappelijke organisaties en bestuursorganen, de resultaten van de verkenning, welke oplossingen door deze partijen zijn ingebracht en de daarover uitgebrachte deskundigenadviezen.<sup>50</sup>

Het bevoegd gezag is niet verplicht de oplossingen ook daadwerkelijk over te nemen, maar het moet in elk geval de oplossingen zoals aangedragen door de omgeving serieus bekijken (art. 5.47 lid 3 Ow). Daarnaast kan de participant het bevoegd gezag verzoeken om advies te vragen over de aangedragen oplossing (art. 5.48 lid 2 Ow). In de kennisgeving worden uitgangspunten opgenomen voor het redelijkerwijs in beschouwing nemen van oplossingen. Dit zou bijvoorbeeld kunnen inhouden dat een geformuleerde opgave de inpassing van een x-aantal windmolens betreft. Wanneer de inbreng van een derde een kerncentrale als oplossing betreft, kan het bevoegd gezag dit redelijk makkelijk buiten beschouwing laten. Het voldoet immers niet aan de geformuleerde opgave. Mocht een oplossing bijdragen aan de geformuleerde opgave, zoals een combinatie van windturbines met een zonneveld, dan kan deze eventueel in het projectbesluit worden opgenomen. De verplichting om uitgangspunten op te stellen zou op elk van de nieuwe instrumenten van toepassing moeten worden verklaard; dit neemt onzekerheden weg met betrekking tot de ruimte die nog over is voor nieuwe oplossingen en creëert juist ruimte tot effectieve participatie, omdat eenieder duidelijk is wat er verwacht wordt.

- *Wie is verantwoordelijk voor de participatie?*

Een belangrijk punt bij deze instrumenten is dat een deel van de verantwoordelijkheid om participatie te organiseren bij de initiatiefnemer van een project komt te liggen, met name bij de Omgevingsvergunning en deels in het geval van een projectbesluit. Dit moet immers vooraf beschrijven hoe burgers bij het besluitvormingsproces betrokken worden. De initiatiefnemer moet daarbij bepalen wie hierbij betrokken wordt: de burger, een omwonende, een belanghebbende of eenieder, hoe deze groep wordt uitgenodigd, of er sprake is van representativiteit en op basis waarvan representanten kunnen worden uitgenodigd, hoe deze mensen participeren en hoe hun participatie wordt meegewogen in het proces. Het is vervolgens aan het bevoegd gezag om tijdens de beoordeling van het participatieproces bij eventuele inpassing en vergunning te beoordelen of de

participatie op een juiste wijze heeft plaatsgevonden. De vraag komt hier op of een gebrekkig participatieproces kan leiden tot het niet verlenen van vergunningen, op basis van wiens beoordeling dit plaatsvindt, en of het bevoegd gezag dit kan doen zonder vooraf spelregels over participatie te hebben opgesteld.

- *Hoe vindt participatie plaats?*

In februari en maart 2019 werd de Invoeringswet Omgevingswet in de Tweede Kamer besproken. Participatie kwam vaak aan bod. In het debat van 19 februari 2019 werd het woord participatie wel 102 keer genoemd. Er werd flink over gedebatteerd en er werden meerdere moties hierover ingediend. Zo ook van SP-lid Van Gerven. Zijn amendement ziet op de wijze waarop geparticipeerd kan worden en om dit in lagere wetgeving vast te leggen. Zoals de Omgevingswet en het Omgevingsbesluit nu zijn ingericht, wordt er niet voorgeschreven waaraan die participatie minstens moet voldoen, qua timing, wijze waarop, wie erbij betrokken wordt of waarop die participatie ziet, en waartoe dit kan leiden. Het zou dus kunnen zijn dat ‘vooraf beschrijven van op welke wijze aan participatie wordt tegemoet gekomen’ inhoudt dat de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van toepassing wordt verklaard, of dat een of meerdere wijkbijeenkomsten worden georganiseerd om omwonenden te informeren, dan wel dat simpelweg zienswijzen op een conceptbesluit ingediend mogen worden. Dit zijn alle thans geaccepteerde vormen van participatie, zowel in de bestaande wet- en regelgeving als in de rechtspraak, maar die, zoals uit paragraaf 3.1 en 3.2 blijkt, ruimte overlaten voor verbetering. Een participatie-AMvB zou zowel aan de burger als aan een initiatiefnemer duidelijk maken aan welk participatieprotocol de overheid zich moet houden in het kader van de Omgevingswet, zelfs wanneer de voorbereidende participatie door de initiatiefnemer wordt georganiseerd.<sup>51</sup> De minister laat in het debat van 19 februari weten dat ze het opstellen van minimumeisen niet ziet zitten. Dat blijft maatwerk volgens de minister. Het amendement van Van Gerven werd verworpen op 7 maart 2019 bij de instemming met de Invoeringswet Omgevingswet.<sup>52</sup>

De minister ziet meer brood in een verplichting tot participatie. Hiertoe werd een amendement aangenomen dat ziet op de mogelijkheid voor gemeenteraden om vooraf aan specifieke vergunning een participatieproces te verplichten. Het gaat alleen om gevallen waarin het college van burgemeester en wethouders bevoegd gezag is voor het verlenen van de vergunning. Indien participatie voor een geval verplicht is, moet de aanvrager aan-

50. Zie Verkenning kerninstrument projectbesluit, voor implementatie Omgevingswet, stand van zaken april 2019, programma Aan de slag met de Omgevingswet.

51. Kamerstukken II 2018/19, 34 986, nr. 42, gewijzigd amendement van het lid Van Gerven ter vervanging van dat gedrukt onder nr. 23, 27 februari 2019.

52. Instemming met Aanvulling en wijziging van de Omgevingswet, intrekking van enkele wetten over de fysieke leefomgeving, wijziging van andere wetten en regeling van overgangsrecht voor de invoering van de Omgevingswet (Invoeringswet Omgevingswet) (34 986), 7 maart 2019.

tonen dat hij ‘participatie heeft georganiseerd’.<sup>53</sup> Dat gaat niet over de vraag hoe participatie is georganiseerd en of dat op enige wijze afdoende wordt geacht. Dat zou eventueel aan de gemeente zijn om dit vooraf te bepalen. Dit kan leiden tot verschillende spelregels voor participatie en tot rechtsongelijkheid voor burger en initiatiefnemer per gemeente dan wel provincie. Een belangrijke vraag die hierbij opkomt, is wat de intentie van de betrokkenheid is. Er wordt bewust niet geregeld dat de betrokkenheid tot invloed moet leiden; dit zou ook in strijd zijn met de discretionaire bevoegdheden van het bevoegd gezag.

Een laatste vraag betreft de mogelijke groep van participanten. Er bestaat een onderscheid tussen de groep die zienswijzen kan indienen tijdens een openbare consultatie en de groep waarvoor een beroep bij de rechter openstaat. Het belanghebbendenbegrip, zoals thans gedefinieerd en afgebakend bij beroepen rondom windmolens en windparken, betreft een beperkte groep mensen, bijvoorbeeld door gevolgen van enige betekenis te definiëren aan de hand van een afstand tot tien keer de tiphoogte van de dichtstbijzijnde windturbine.<sup>54</sup> De intentie van de Omgevingswet is om eenieder bij de voorbereiding van de instrumenten te betrekken. Er wordt geen indicatie gegeven van een beperking tot het huidige belanghebbendenbegrip. Waartoe wordt dan overleg gevoerd tijdens de voorbereiding? En wat te denken over het streven naar financiële participatie, tot welke groep wordt die mogelijkheid beperkt, hoe en waarom?

## 4.2 Klimaatwet

De Klimaatwet is op 28 mei 2019 aangenomen in de Eerste Kamer. Het wetgevingsproces kent een aantal belangrijke momenten. Ten eerste werd het eerste wetsvoorstel als initiatiefwet in september 2016 ingediend.<sup>55</sup> Dit voorstel lag enige tijd stil, maar verkrijgt momentum als het kabinet-Rutte III in zijn regeerakkoord aankondigt een Klimaatwet te wensen. Daartoe werd in juni 2018 een gewijzigde versie ingediend.<sup>56</sup> Bij beide momenten adviseerde de Raad van State over de voorstellen. Met betrekking tot participatie is het eerste advies, van januari 2017, essentieel.<sup>57</sup>

In dit advies beschrijft de Afdeling advisering van de Raad van State dat het behalen van de doelstellingen niet alleen afhankelijk is van overheidshandelen, maar ook van bredere participatie. Dit wordt erkend door de indieners en het voorstel wordt aangepast, zodat de minister (van EZK) de verantwoordelijkheid kan nemen om een maatschappelijke dialoog te organiseren over langetermijnbeleid en participatie en maatschappelijke

initiatieven worden gestimuleerd. Omdat de initiatiefnemers in de memorie van toelichting aanstippen dat participatie vanuit de samenleving essentieel is,<sup>58</sup> benadrukt de Afdeling dat het belangrijk is aanvullend instrumentarium te bieden dat lagere overheden, burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties in staat stelt om de voortgang van het proces te bewaken. De Afdeling merkt op dat het wetsvoorstel noch de toelichting hierop ingaat. Op basis van dit advies passen de initiatiefnemers het wetsvoorstel aan. Hoewel zij erkennen dat participatie ook kan plaatsvinden zonder wettelijke verankering, leggen zij in art. 11 (thans art. 8) van de Klimaatwet vast dat de minister overleg voert met bestuursorganen van provincies, waterschappen, gemeenten en overige relevante partijen (lid 1). In dit overleg wordt in ieder geval de voortgang van de uitvoering van het Klimaatplan (zie art. 4 Klimaatwet) besproken (lid 2). Daarbij is van belang dat de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van toepassing is op de voorbereiding van het Klimaatplan (art. 6 Klimaatwet en afdeling 3.4 Awb). Daarnaast kan de minister met relevante partijen nadere overeenkomsten sluiten (lid 3). Deze voorstellen zijn aangenomen per 28 mei 2019.<sup>59</sup>

Gelet op art. 8 van de Klimaatwet merk ik hier op dat de bepaling ruim en open is geformuleerd. Er is geen wettelijke verankering van de fase waarin dit brede overleg plaatsvindt, dan wel hoe vaak of de wijze waarop dit plaatsvindt. Ook de toevoeging ‘overige relevante partijen’ laat nog wel wat vragen open. De mogelijkheid voor eenieder om zienswijzen in te dienen op het concept-Klimaatplan is wel van belang. Dit Klimaatplan bevat namelijk de daadwerkelijke plannen om de doelstellingen, ten eerste 49% CO<sub>2</sub>-emissiereductie, te behalen. Zowel het Energieakkoord uit 2013 als het Klimaatakkoord maakt onderdeel uit van het eerste Klimaatplan, dat elke vijf jaar vastgesteld moet worden. Daarmee kan enige correctie plaatsvinden op het gebrek aan brede participatie bij het tot stand komen van het Klimaatakkoord (zie par. 4.3).

Aan de andere kant is het van belang op te merken dat het Klimaatakkoord ook deel uitmaakt van het Integraal Nationaal Energie- en Klimaatplan (INEK), dat per 31 december 2019 bij de Europese Commissie moet worden ingediend. Deze verplichting vloeit voort uit de Governancerichtlijn ten behoeve van de Europese Energie Unie.<sup>60</sup> Een INEK informeert de EU over de voorgenomen doelen en maatregelen voor de periode tussen

53. Kamerstukken II 2018/19, 34 986, nr. 56, gewijzigd amendement van het lid Van Eijs c.s. ter vervanging van dat gedrukt onder nr. 46, 7 maart 2019.

54. Zie bijv. uitspraak 201608423/1/R6 (ECLI:NL:RVS:2018:616).

55. Kamerstukken II 2016/17, 35 534, nr. 2, Voorstel van wet, 12 september 2016.

56. Kamerstukken II 2017/18, 35 534, nr. 10, Nota van wijziging, 27 juni 2018.

57. Kamerstukken II 2016/17, 35 534, nr. 5, Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State, 27 januari 2017.

58. Kamerstukken II 2016/17, 35 534, nr. 6, Voorstel van wet zoals gewijzigd naar aanleiding van het Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State, 27 januari 2017.

59. Kamerstukken I 2018/19, nr. 32, item 8, stemming in Eerste Kamer, 28 mei 2019.

60. Zie hoofdstuk 2 van Verordening (EU) 2018/1999 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 inzake de governance van de energie-unie en van de klimaatactie, tot wijziging van Richtlijn 94/22/EG, Richtlijn 98/70/EG, Richtlijn 2009/31/EG, Verordening (EG) 663/2009, Verordening (EG) 715/2009, Richtlijn 2009/73/EG, Richtlijn 2009/119/EG van de Raad, Richtlijn 2010/31/EU, Richtlijn 2012/27/EU, Richtlijn 2013/30/EU en Richtlijn (EU) 2015/652 van de Raad, en tot intrekking van Verordening (EU) 525/2013.



2021 en 2030, waarin onder andere wordt ingegaan op de drie energie- en klimaatdoelstellingen van de EU: energie-efficiëntie, aandeel hernieuwbare energie en CO<sub>2</sub>-emissiereductie. Na indiening van de definitieve versie per eind 2019 bestaat een tweejaarlijkse rapportageplicht voor lidstaten om de Commissie op de hoogte te houden van de vorderingen. De consequentie van een INEK dat niet aan de door de EU opgestelde streefcijfers voldoet, kan rekenen op aanbevelingen door de Commissie, alsmede in het geval een lidstaat niet voldoende vordering maakt bij het behalen van de streefcijfers.<sup>61</sup>

Omdat het nog niet duidelijk is wanneer de Klimaatwet in werking zal treden, is het redelijk om aan te nemen dat het Klimaatplan niet in voorbereiding kan worden genomen vóórdat het definitieve INEK moet worden ingeleverd. Dit betekent dat een openbare consultatie over het Klimaatplan, waarvan het Klimaatakkoord onderdeel is, wordt georganiseerd nadat aan de informatieverplichting jegens de EU is voldaan. Eventuele aanpassingen aan het Klimaatakkoord naar aanleiding van deze consultatie kunnen in de actualisatierondes van het INEK worden doorgevoerd, waarvan de eerste in 2023 plaatsvindt.<sup>62</sup>

### 4.3 Klimaatakkoord

Het Klimaatakkoord is een publiek-private overeenkomst tussen overheden, energiebedrijven, energie-intensieve industrieën en maatschappelijke partijen, waaronder milieuorganisaties en belangenvertegenwoordigers. Het betreft de opvolger van het Energieakkoord en bevat maatregelen en afspraken om in vijf sectoren – energie-intensieve industrie, elektriciteitsopwekking, landbouw en landgebruik, gebouwde omgeving en mobiliteit – tot een CO<sub>2</sub>-emissiereductie van 49% ten opzichte van 1990 per 2030 te komen.

Ten behoeve van het Klimaatakkoord werd in samenwerking met het Nederlands Platform Burgerparticipatie en Overheidsbeleid een serie publieksbijeenkomsten in mei en juni 2018 georganiseerd. Hier werden bezoekers geïnformeerd over het Klimaatakkoord. Tevens konden mensen tussen 26 april en 30 september ideeën voor het Klimaatakkoord inleveren. De suggesties zijn doorgestuurd naar de betreffende sectortafels.<sup>63</sup> Na deze initiële participatie heeft er geen nadere betrokkenheid van burgers plaatsgevonden. Belangen van woning- en autobezitters, huurders en energiecoöperaties werden door belangenvertegenwoordigers aan de verschillende tafels behartigd. Er had bij het sluiten van het Klimaatakkoord ook voor kunnen worden gekozen om de conceptversie ter inzage te leggen, voor de indiening van zienswijzen door eenieder. Deze is namelijk op 21 december 2018 gepresenteerd, en pas op 28 juni 2019 heeft de coalitie haar beoordeling hierover bekendge-

maakt. Deze periode lijkt lang genoeg om zes weken lang zienswijzen te accepteren en te verwerken, in elk geval in de beoordeling van de coalitie over de mate van acceptatie door burgers. De ingebrachte ideeën zijn nu namelijk weliswaar naar de tafels gestuurd, maar een burger heeft niet meer kunnen reageren op de conceptplannen, waarvan enkele directe invloed hebben op de leefomgeving en huishoudens.

In het ontwerp-Klimaatakkoord erkennen alle partijen dat draagvlak voor de energietransitie essentieel is. Draagvlak wil zeggen dat de Nederlandse maatschappij accepteert dat er klimaatbeleid tot stand komt en uitgevoerd wordt. Dit kan onder andere worden bewerkstelligd door een eerlijke verdeling van lusten en lasten, het bieden van handelingsperspectief aan eenieder en doordat zeggenschap en burgerparticipatie kernbegrippen zijn bij het proces van planvorming en uitvoering.<sup>64</sup> Zeggenschap en burgerparticipatie spelen een centrale rol bij twee maatregelen die op basis van het Klimaatakkoord nader worden uitgewerkt: 35 TWh hernieuwbare energieopwekking op land en aardgasvrije wijken. Voor de uitvoering van deze maatregelen zijn twee nieuwe instrumenten in het leven geroepen: de regionale energiestrategie en de wijkgerichte aanpak voor de warmtetransitie.<sup>65</sup> Hieronder beschrijf ik nader wat deze instrumenten inhouden en welke rol participatie hierin speelt.

- *Regionale energiestrategieën*

Voor de inpassing van 35 TWh hernieuwbare elektriciteitsopwekking op land is bepaald dat dit op decentraal niveau gebeurt. In tegenstelling tot nationale coördinatie die plaatsvond bij de inpassing van de 6000 MW wind op land, zijn gemeenten en provincies tezamen verantwoordelijk voor deze opgave. Hieraan wordt invulling gegeven door regionale samenwerkingen, waartoe Nederland is opgedeeld in dertig regio's. In iedere regio neemt in elk geval een provincie plaats en meerdere gemeenten. Sommige provincies zijn als geheel aangeemerkt als regio, zoals Groningen en Zeeland. Andere provincies zijn opgesplitst in meerdere regio's, zoals Zuid-Holland, dat in zeven regio's deelneemt. Een regio bestaat nooit uit meerdere provincies, maar wel uit meerdere gemeenten.

De belangrijkste opgave van de regio's betreft de ruimtelijke inpassing van de 35 TWh hernieuwbare elektriciteitsopwekking en het identificeren van nieuwe warmtebronnen. Hiertoe stellen zij een regionale energiestrategie (RES) op. Op het tweede punt van de RES ga ik hieronder in. De RES bevat een aantal elementen. Ten eerste moeten de regio's een aanbod doen voor een aandeel in de 35 TWh. Tezamen moeten de aanbiedingen optellen tot de opgave. Gepland vermogen, dat nu in de zogeheten 'pijpleiding' zit, telt mee voor de 35 TWh.

61. Art. 31 en 32 van de Verordening (EU) 2018/1999.

62. Art. 14 van de Verordening (EU) 2018/1999.

63. Voor een overzicht van de inzendingen, zie [www.klimaatakkoord.nl/documenten/publicaties/2018/11/05/overzicht-inzendingen](http://www.klimaatakkoord.nl/documenten/publicaties/2018/11/05/overzicht-inzendingen).

64. Klimaatakkoord, C5 Elektriciteit, 28 juni 2019.

65. Beide instrumenten worden uitgebreid behandeld in: S. Akerboom, Nieuw instrumentarium in de energietransitie: Regionale Energie Strategie en Warmtevisie, TBR 2019/31, p. 199-207.

Ten tweede moeten de regio's bepalen hoe dat aandeel zal worden opgewekt, met wind- of zonne-energie. Ten derde moeten voor deze installaties locaties worden gezocht.

Binnen de verschillende stappen moeten omwonenden, maatschappelijke organisaties en andere belanghebbenden worden betrokken. Ook wordt extra aandacht besteed aan lokale energie-initiatieven, zoals energiecoöperaties. Het gaat hier zowel om participatie in de besluitvorming als om de uitvoering daarvan. Dit laatste punt bespreek ik in paragraaf 5. Participatie organiseren is niet makkelijk, en wordt voor de RES'en bemoeilijkt door de tijdsdruk. De definitieve RES'en moeten namelijk in het voorjaar van 2020 worden ingediend.

- De RES als onderdeel van de omgevingsketen

Na het opstellen van de RES moeten de plannen nader worden vastgelegd in het relevante ruimtelijk instrumentarium. Vanwege de Omgevingswet zal ook in die fase weer participatie worden georganiseerd. Vragen met betrekking tot het nut en de noodzaak komen hierbij op. Er zijn verschillende fasen waarin participatie een rol speelt. Ten eerste kan er sprake zijn van project- en in de 'pijpleiding'.

Indien een project reeds is bestemd of momenteel in planning is, kan dit worden opgenomen in de RES en bijdragen aan het behalen van de 35 TWh. Het hangt ervan af in welk stadium een 'pijpleiding'-project zich bevindt. Is dit gepland, ingepast of vergund? En afhankelijk van het antwoord hierop, heeft participatie plaatsgevonden en op welke wijze? Stel dat een project inmiddels is ingepast en burgers daarop zienswijzen hebben kunnen indienen, dan zou het ook onredelijk zijn om dit project opnieuw aan inspraak onderhevig te maken, simpelweg omdat het project wordt opgenomen in de RES.

Er zullen ook geheel nieuwe beslissingen in het kader van de RES moeten worden genomen, zoals bijvoorbeeld de wenselijke capaciteit – een deel van de 35 TWh – of de keuze voor zon en wind en de gewenste locaties. In deze gevallen is een intensiever participatietraject tijdens het opstellen van de RES op zijn plaats, daar dat het eerste en enige moment betreft waarop over dit onderwerp wordt gesproken. Het kan echter zijn dat een RES wordt opgesteld zonder participatie; het is immers wel de bedoeling dat participatie plaatsvindt, maar spreekt het Klimaatakkoord niet van minimum-eisen voor wanneer participatie afdoende dan wel correct plaatsvindt? Om regio's te ondersteunen bij de organisatie van participatie hebben verschillende partijen een 'Handreiking Regionale Energiestrategieën' opgesteld.<sup>66</sup> Hierin worden suggesties gedaan voor participatie, met nadruk op het feit dat deze suggesties niet bindend zijn. De regio's kunnen derhalve zelf bepalen hoe zij invulling aan participatie geven.

66. Rijksoverheid, IPO, VNG en Unie van Waterschappen, Handreiking Regionale Energiestrategieën, 20 december 2018. Zie ook [www.natuurenmilieufederaties.nl/wp-content/uploads/2019/07/Wind-en-zonneparken-realiseren-samen-met-inwoners\\_20190629.pdf](http://www.natuurenmilieufederaties.nl/wp-content/uploads/2019/07/Wind-en-zonneparken-realiseren-samen-met-inwoners_20190629.pdf).

Hierbij komen twee scenario's op: (1) een RES wordt met voldoende participatie opgesteld, en (2) een RES wordt met onvoldoende of geen participatie opgesteld. Vervolgens moeten de gemaakte plannen – de RES kent immers geen bindende afspraken – worden vastgelegd volgens bestaand ruimtelijke-ordeningsinstrumentarium. Bij toepassing van zowel de Wro als de Omgevingswet kennen deze instrumenten ook vormen van participatie: de Wro zienswijzen en de Omgevingswet de hierboven beschreven instrumenten. Kan participatie in deze latere fasen dan nog leiden tot aanpassingen in de plannen zoals gemaakt in de RES? Wanneer zou dat redelijk zijn? Reageren dezelfde burgers op de RES als op de inpassingsplannen, en maakt dat uit? Kunnen burgers aanspraak maken op het gebrek aan participatie binnen een RES? Hoe bindend kan de facto een RES werking hebben? Kan een gemeente of provincie terugverwijzen naar de RES en kan de RES als voldoende onderbouwing gelden voor het daaropvolgende instrumentarium? Het hangt ook af van de details opgenomen in een RES. Stel dat in een RES wordt afgesproken in totaal 100 MW capaciteit aan wind te realiseren, en vervolgens wordt aan de provincie overgelaten om daar invulling aan te geven. Via een projectbesluit kan een provincie dan verkennen hoe die opgave gerealiseerd kan worden. In dat geval ontstaat er ruimte voor eenieder om serieus mee te denken over de opgave. Indien in een RES niet alleen een capaciteitskeuze is gemaakt, maar ook alvast een locatiekeuze, dan ontstaat er minder ruimte in de projectbesluitfase om te participeren. Zo kan een RES – eventueel zonder al te veel participatie – behoorlijk wat keuzes neerleggen.

Elke fase tot aan de vergunningverlening is onderhevig aan participatie. Het kan zo zijn dat andere burgers reageren per fase. Daarbij is ook van belang dat per fase andere zaken besloten worden; de RES gaat over doelstellingen en locatiekeuze, een inpassingsplan over de daadwerkelijke opstelling van een windpark of de omvang van een zonnepark, en dan moet er op enig moment nog gesproken worden over financiële participatie; in het Klimaatakkoord is immers afgesproken dat er gestreefd wordt naar 50% lokaal eigendom van hernieuwbare energie op land en dit gaat verder dan winstdeling.

Om onduidelijkheden over participatie in de verschillende fasen te voorkomen ben ik van mening dat per fase moet worden beschreven welk doel de participatie dient, wie mag participeren en waarover en hoe geparticipeerd wordt. Dit voorkomt verwarring van burgers die niet begrijpen wat er van hen verwacht wordt, en het creëert duidelijke verwachtingen omtrent de mogelijkheden van participatie. Het is immers onwaarschijnlijk dat participatie in de vergunningverlening naar aanleiding van een RES-proces nog gaat leiden tot totaal andere plannen. Ook kan de ene regio in een RES meer keuzes vastleggen, terwijl een andere regio via een verkenning voorafgaand aan een projectbesluit meer openstaat voor participatie. Het is aan de regio om regels op te stellen over

hoe de participatie in die regio per fase plaatsvindt. Dat betekent dat provincie en gemeenten het eens moeten worden over die regels, anders komt er rechts-onzekerheid en ongelijkheid op wat betreft de participatieregels in een regio. De keuze voor de regioaanpak leidt er namelijk toe dat het niet zo kan zijn dat participatie in gemeente A kan leiden tot het verlaten van plannen gemaakt in de RES, terwijl participatie in gemeente B niet diezelfde ruimte kent. Dat is voor burgers onduidelijk, maar ook zeer onwenselijk voor bestuurlijke samenwerking binnen de regio's.

- *Wijkgerichte aanpak voor de aardgasvrije wijk*

Een tweede onderdeel van de RES betreft het identificeren van warmtebronnen in de regio. Dit is van belang omdat Nederland het aardgas gaat uitfaseren. Gelet op de problematiek in Groningen moet de Nederlandse aardgasproductie snel worden verminderd. Hiertoe moeten grootverbruikers overstappen van Groninger gas naar andere gasbronnen en zullen huishoudens en andere gebouwen tot 2050 van het aardgas worden gehaald. Aan het einde van de kabinetsperiode moeten reeds 30.000 tot 50.000 huizen aardgasvrij zijn gemaakt.<sup>67</sup> Allereerst is de rijksoverheid begonnen met 27 proeftuinen, waarmee deze wijken met financiële ondersteuning van het Rijk op een alternatieve warmtebron worden aangesloten.

De planvorming om deze wijken van het aardgas af te halen gebeurt via 'wijkgerichte aanpakken'. Hierin gaat de gemeente in gesprek met bewoners om te praten over tijdspaden, alternatieve warmtevoorziening en financiële consequenties. Alle wijkgerichte aanpakken tezamen leiden uiteindelijk tot een gemeentelijke warmtevisie.<sup>68</sup>

Ook de wijkgerichte aanpak heeft een participatief karakter, wellicht nog meer dan de RES. De overheid komt met de aardgasvrije wijk immers achter de voordeur; een aardgasvrije woning betekent dat de overheid in samenspraak met burgers beslissingen neemt (en uitvoert) over hoe woningen worden verwarmd en hoe mensen koken. Het is dan ook van groot belang dat mensen accepteren dat dit gebeurt, zeker gelet op het ontbreken van een juridisch kader waarmee huishoudens tot deze transitie gedwongen kunnen worden.<sup>69</sup> Middels de 27 en uiteindelijk 54 proeftuinen wordt geëxperimenteerd met participatieve aanpakken. De RES'en kunnen uiteindelijk de warmtetransitie ondersteunen waar blijkt dat regio's toegang hebben tot bronnen van geothermie, aquathermie of restbronnen uit industriële en afvalverbrandingsprocessen. Deze alternatieven kunnen dan tezamen met de bewoners in overweging worden genomen.<sup>70</sup>

67. Regeerakkoord Rutte III, Vertrouwen in de toekomst, oktober 2017, p. 37-38.

68. Klimaatakkoord, C1 Gebouwde omgeving, 28 juni 2019.

69. Zie noot 7.

70. Klimaatakkoord, C5 Elektriciteit, 28 juni 2019.

## 5 Analyse van de participatie-instrumenten uit de Omgevingswet, Klimaatwet en het Klimaatakkoord

Participatie krijgt een steeds centralere plek in de energietransitie en wordt steeds omvattender. Het gaat om klassieke vormen zoals participatie in overheidsbesluitvorming alsmede vormen van financiële participatie. De hierboven geïntroduceerde instrumenten hebben alle één ding gemeen: er wordt niet voorgeschreven hoe de participatie kan of moet worden georganiseerd. Er zijn volop handleidingen, gedragscodes en inspiratiegidsen beschikbaar,<sup>71</sup> maar in lijn met de beredenering achter de vormvrije participatie bij Omgevingswetinstrumenten willen partijen uit het Klimaatakkoord niet voorschrijven hoe de participatie moet plaatsvinden. Lokaal maatwerk, lokale cultuur en voorkeuren zijn belangrijker dan afvinklijstjes. Dat is een interessant standpunt, gelet op eerdere conclusies over het ruimtelijk beleid ten behoeve van de 6000 MW wind op land. Juist daar leidde de beperkte inspraakprocedures tot afvinkmomentjes,<sup>72</sup> die door de bestuursrechter worden geaccepteerd (zie par. 3.1).

### 5.1 Experimenteren en leren om te participeren

Er wordt volop ervaring opgedaan met participatie. Hiervoor werden al de pilot RES en de proeftuinen genoemd, maar er loopt momenteel ook een Green Deal 'Participatie van de omgeving bij duurzame energieprojecten'. Deze Deal werd op 22 maart 2018 tussen 27 partijen gesloten.<sup>73</sup> De 'Green Deal'-aanpak bestaat sinds 2011 en betreft een interactieve werkwijze waarin de overheid aan vernieuwende, duurzame initiatieven uit de samenleving ruimte wil geven.<sup>74</sup> In deze Green Deal wordt erkend dat

1. er een flink aantal duurzame energieprojecten moet worden opgestart en gerealiseerd;
2. deze duurzame energieprojecten vanwege hun omvang en impact veelal gepaard gaan met merkbare en vaak zichtbare veranderingen van de fysieke leefomgeving;
3. velen worden geraakt als veranderingen in de fysieke leefomgeving worden voorgesteld en gerealiseerd. Dit kan gecompliceerd zijn en vertragend

71. Zie noot 22, maar bijv. ook de Gedragscode Acceptatie & Participatie Windenergie op Land van de NWEA.

72. Akerboom 2018.

73. De 27 partijen betreffen ministeries: EZK, IenW, BZK, OCW en LNV, decentrale overheden: IPO en VNG, brancheorganisaties energiesector: Netbeheer Nederland, NVDE, NWEA, PAWEX, Windunie, REScoop NL, PBE, DAGO, SPG, Holland Solar, Energie Nederland, ODE en LEO, brancheorganisatie financiële sector: NVB, brancheorganisatie agrarische sector: LTO, organisaties voor burgers en omwonenden: NLVOW en NPBO, en natuur- en milieuorganisaties: SBB, NMF en N&M. Zie [www.greendeals.nl/green-deals/participatie-van-de-omgeving-bij-duurzame-energieprojecten](http://www.greendeals.nl/green-deals/participatie-van-de-omgeving-bij-duurzame-energieprojecten).

74. Zie [www.greendeals.nl/aanpak](http://www.greendeals.nl/aanpak).

- werken voor de besluitvorming over duurzame energieprojecten;
4. goede inpassing van duurzame energieprojecten een bepalende factor is om de duurzame energiedoelstellingen voortvarend te realiseren; en
  5. daarnaast kansen kunnen worden benut door de realisatie van duurzame energieprojecten hand in hand te laten gaan met het versterken van lokale gemeenschappen en natuur, en een eerlijke verdeling van lusten en lasten het draagvlak kan versterken.<sup>75</sup>

Het doel van de Green Deal is om inzichten en ideeën te ontwikkelen om participatieprocessen te verbeteren, teneinde de kwaliteit van publieke en private besluiten te verbeteren, meer draagvlak te creëren voor duurzame energieprojecten en de doorlooptijd van de planvorming, het ontwikkelen en het realiseren van duurzame energieprojecten te verkorten.<sup>76</sup> Inmiddels bevindt de voortgang van deze Green Deal zich in fase 3, die tot december 2019 duurt, waarin bestaande en nieuwe kennis, ervaringen en competenties, zoals gedeeld en ontwikkeld in fase 1 en 2, worden verspreid.<sup>77</sup>

## 5.2 Wat houdt de ‘nieuwe participatie’ in?

De open formulering voor de nieuwe participatieinstrumenten geeft mogelijkheden om voorbij de klassieke inspraakprocedure in contact te komen met burgers, omwonenden en andere belanghebbenden. Dat geeft inderdaad ruimte aan creativiteit en innovatie die rekening houden met de lokale cultuur. Dat betekent echter niet dat lessen die zijn en worden opgedaan binnen de pilot RES en de 27 proeftuinen voor de aardgasvrije wijk, participatieprocessen uit andere domeinen, zoals water en overstromingsrisico's,<sup>78</sup> en lessen uit wetenschap en empirisch onderzoek niet reeds kunnen worden toegepast. Deze kunnen zelfs in minimumeisen worden vastgelegd zonder af te doen aan lokale cultuur of afvinklijstjes te produceren. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de timing van participatie. Uit zowel wetenschap als praktijkonderzoek blijkt dat mensen graag vroegtijdig betrokken worden, en dit betekent *eerder dan de publicatie van een conceptbesluit*. Dit wordt ook veelvuldig aangedragen bij de rechter, die nu niet anders kan besluiten, zoals beschreven in paragraaf 3.1. De intentie van de Omgevingswet, de Klimaatwet en het Klimaatakkoord is echter gericht op meer dialoog. Dit impliceert dat er andere vormen van participatie georganiseerd moeten worden dan de klassieke inspraak die we nu kennen, en dat dat kan leiden tot een andere beoordeling door de rechter. Ook ziet het meer op *oprechte* participatie, wat impliceert dat de inbreng van burgers en omwonenden serieus genomen wordt in het proces. Dat dit niet kan leiden tot de verplichting de inbreng te verwerken, staat buiten kijf, maar alles wijst

erop dat de overheid en de energiesector anders met mensen om willen gaan. Dat vergt een investering in de wijze waarop omwonenden en burgers bij besluitvormingsprocessen worden betrokken. Dit betekent dat burgers eerder betrokken moeten worden, op het moment dat er nog keuzes gemaakt kunnen worden, dat ze actief worden uitgenodigd om te participeren, en dat deze mensen in staat worden gesteld om effectief te participeren.

Bovendien valt er iets te zeggen voor het opstellen van minimumeisen, zoals het moment waarop participanten worden betrokken, de wijze waarop en hoe de financiële participatie wordt ingericht. Andere open geformuleerde normen zijn uiteindelijk ook door de bestuursrechter ingevuld. Zo ook de norm ‘goede ruimtelijke ordening’ uit de Wro. Ook daar gaf de wetgever geen nadere indicatie wat het kon inhouden vanwege lokale verschillen en culturen. In beroep hebben veel appellanten echter aangedragen dat ruimtelijke plannen niet binnen een ‘goede ruimtelijke ordening’ zouden passen, en zelfs binnen een marginale toets mag een bestuursrechter op een dergelijk inhoudelijk argument reageren. Dit heeft de rechter dan ook gedaan.<sup>79</sup> Een invulling door de rechter is niet per se negatief, maar houdt wel in dat partijen die nu met de handen aan de knoppen zitten voor de invulling van die open normen beperkt kunnen worden door de uitspraak van de rechter.

## 5.3 Participatievoorbeelden en ideeën

Voor de RES betekent dit bijvoorbeeld dat een burgerraad kan worden opgericht en dat deze burgerraad betrokken wordt in elke stap die genomen wordt. De selectie van participanten in de burgerraad kan zorgvuldig worden samengesteld. Hierbij kan uitdrukkelijk worden bepaald dat deze burgerraad geen representatief orgaan betreft, noch dat de inbreng van de burgerraad geïnterpreteerd kan worden als inbreng van ‘alle burgers’. Ook kunnen onderzoeken die onderhevig zijn aan uiteindelijke beslissingen tezamen met burgers en omwonenden worden ingericht. Veel van de onderzoeken zien nu op technische en financiële overwegingen en mogelijkheden, terwijl het voor bewoners van een toekomstige aardgasvrije wijk ook om andere zaken gaat, zoals comfort en zeggenschap over de mogelijkheden van het alternatief. Door een onderzoeksvraag tezamen met bewoners op te stellen vergewist een gemeente zich ervan dat alle belangen worden meegenomen. Daarmee kunnen zorgen aan het begin worden ondervangen, en kan een gesprek tot stand komen over wat voor bewoners echt belangrijk is.

Het is zeer de vraag of dergelijke oplossingen als minimumeisen als belemmerend kunnen worden ervaren, of zelfs maar als afvinklijst. Een bewoner betrekken bij het uitzetten van onderzoek kan alleen negatief als vinkje

75. Specifieke overwegingen Green Deal 1 t/m 5, p. 3.

76. Green Deal, Art. 2.

77. Green Deal, Art. 3, lid 4.

78. M.N. Boeve, G.M. van der Broek, F.A.G. Groothuijse, A. Keessen & H.F.M.W. van Rijswijk, Evaluatie PKB Ruimte voor de Rivier: juridisch-bestuurlijke lessen voor toekomstige grootschalige infrastructurele overheidsprojecten, TO 2019, afl. 2, p. 52-64.

79. Zie voor een bespreking hiervan P. van der Ree, Met woord en kaart (diss. Utrecht), Deventer: Kluwer 2000, M.N. Boeve, F.A.G. Groothuijse & R. Uylenburg, Omgevingsrecht, Amsterdam: Europa Law Publishing 2019 en P.J.J. van Buuren, A.A.J. de Gier, A.G.A. Nijmeijer & J. Robbe, Hoofdlijnen ruimtelijk bestuursrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2017.

uitpakken als de input van de bewoner niet daadwerkelijk serieus wordt genomen. In dat geval gaat het enkel om de aanwezigheid van de bewoner en ‘vink maar af’. Het lijkt er bovendien sterk op dat de nieuwe participatie-instrumenten door de open formulering enkel het gevaar lopen afvinkmomentjes te worden op het moment dat de klassieke inspraakprocedure wordt gehanteerd. In dat geval wordt een conceptbesluit aangekondigd en zal het bestuursorgaan of de ontwikkelaar de plannen verdedigen. Wanneer deze andere middelen kiezen om in contact te komen met burgers en omwonenden, is de kans op afvinken veel kleiner. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een burgerraad die bij het opstellen van een RES betrokken wordt, maar ook aan het organiseren van beleidsmiddagen, waarin gemeenten en provincies met burgers in kleine groepjes aan de slag gaan met beleidskeuzes. Een windpark daar of een zonnepark daar? Door inzicht te creëren in de verschillende keuzes en in de consequenties die die keuzes met zich meebrengen, zijn burgers beter in staat om zich te informeren en tot een mening te komen. Tijdens zo’n proces kan een bevoegd gezag, al dan niet in samenwerking met een initiatiefnemer, waardevolle informatie ophalen over de voorkeuren van burgers. Deze voorkeuren kunnen dan direct worden opgenomen in een conceptbesluit, waarover weer met die burgers wordt gepraat. Het opstellen van een aantal van deze minimumeisen doet verder niet af aan lokale creativiteit. Dat weegt naar mijn mening ook niet op tegen de thans bestaande onzekerheid over wie wanneer recht heeft op participatie, hoe deze het beste kan plaatsvinden, en hoe de verschillende fasen in de besluitvorming en participatie daarbinnen zich tot elkaar verhouden.

#### 5.4 Oprechte participatie: vanuit wie bezien?

Als laatste is het van belang in herinnering te brengen dat burgers en overheid andere opvattingen hebben over wat participatie is. Ogenschijnlijk gedragen burgers zich anders in een inspraakprocedure dan de overheid verwacht of wil zien. Niet zelden dragen burgers argumenten aan die door een overheid niet in beschouwing genomen hoeven te worden, omdat het instrument niet bij de argumenten past of al eerder hierover besloten is. Daarom moeten we ons afvragen of de mogelijkheid tot inspraak voor burgers betekent dat zij ook daadwerkelijk in staat zijn om te participeren. Kennis en kunde over overheidsbesluitvorming en de instrumenten zijn essentieel. Niet iedereen zal dit altijd kunnen bijhouden, maar de wijze waarop geparticipeerd wordt, heeft wel degelijk rechtsgevolgen. Om tot oprechte participatie te komen, bezien vanuit zowel de overheid als de burger, verdient het aanbeveling te letten op het lerende vermogen van de burger in contact met de overheid. Om de burger hierbij te helpen kan worden gedacht aan een oplossing zoals een omgevingsmanager of een regionale Ombudsman, die burgers bijstaat in het contact met de overheid, opdat de juiste argumenten in de juiste fase worden ingezet. Dit kost geld. Procedures bij de bestuursrechter mogen zonder advocaat worden gevoerd, juist om beroep tegen de overheid laagdrempel-

lig te houden, omdat niet iedereen een advocaat kan betalen. Om dit principe te blijven nastreven kan een regionale Ombudsman ten behoeve van de burger dan ook door de overheid worden betaald. Hiermee kan het contact tussen de overheid, energiesector en burger verbeteren, wat uiteindelijk aan het draagvlak voor de energietransitie kan bijdragen. Het kan een cruciaal gemis zijn als de Omgevingswet, de Klimaatwet en het Klimaatkkoord wel wijzen op het belang van participatie voor dit draagvlak, maar verder geen moeite wordt genomen om dit ook daadwerkelijk anders te organiseren.