

AANTEKENEN

Omgevingsdienst Noordzeekanaalgebied
Regiebureau
Postbus 209
1500 EE Zaandam

Datum : concept 30 januari 2017
Onze ref : V-16099
Uw ref : 2483550
Onderwerp: Windpark Westeinde

Advocaat: **mr. J. Veltman**

ZIENSWIJZE ONTWERP-BESCHIKKING 'WINDPARK WESTEINDE'

Geachte heer, mevrouw,

Namens cliënten, de **Fam.** A.C.A.M. Hoedjes en mevrouw A. Hoedjes, wonende **te Boermansweg 30A en** op de Lucia Hoeve aan de Boermansweg 30 te (1761 LL) Anna Paulowna, doe ik u door middel van deze brief een zienswijze toekomen tegen het ontwerp van de omgevingsvergunning voor het Windpark Westeinde.

1. Inleiding

De voorgenomen omgevingsvergunning heeft betrekking op de vernieuwing van de zeven bestaande turbines van het windpark Westeinde. Omdat de overdraai van de bestaande turbines in strijd is met het bestemmingsplan, betreft de omgevingsvergunning niet alleen de activiteit bouwen, maar ook de activiteit afwijken van het bestemmingsplan.

Cliënten oefenen een akkerbouw- en kwekerijbedrijf uit. Hun woning en bedrijfsgebouwen liggen op een afstand van ca. **320** meter van de meest nabije windturbine van het bestaande windpark. Cliënten hebben vier percelen in eigendom langs de dijk waarop het windpark Westeinde ligt. Drie turbines (met de nummers 103, 104 en 105) van dit windpark draaien over de percelen van de fam. Hoedjes, hoewel deze percelen een louter agrarische bestemming hebben. Deze overdraai is zoals gezegd in strijd met het bestemmingsplan. Gedeputeerde Staten hebben dit in hun beslissing op bezwaar van 5 oktober 2016 (kenmerk: 795505/860473) ook erkend en juist om die reden ook besloten om de eerder verleende vergunning in te trekken.

Cliënten stellen zich op het standpunt dat het windpark in strijd is met het provinciale beleid en de provinciale regelgeving en ook voor het overige niet voldoet aan het vereiste van een goede ruimtelijke ordening. Daarnaast maakt de overdraai inbreuk op hun eigendomsrecht en hebben zij daarvoor geen toestemming gegeven. Er bestaat hierdoor een evidente privaatrechtelijke belemmering voor vergunningverlening. Hierna licht ik dit nader toe.

2. Strijd met artikel 32 van de PRV en met het provinciale herstructureringsbeleid inzake windturbines

Het onderhavige windpark is maar ten dele, namelijk voor zover het gaat om de plaatsing van de turbines zelf, positief bestemd. Overdraai van de turbines is niet toegestaan. Er is dus geen sprake is van een bestemmingsplan dat, zoals artikel 32, lid 1, van de Provinciale Ruimtelijke Verordening (PRV) het uitdrukt, voorziet in 'bestemmingen en regels die het bouwen of opschalen van een of meer windturbines mogelijk maken'.

In die situatie kan het provinciebestuur alleen planologische medewerking verlenen aan dit project, als zich een van de in artikel 32, lid 2 t/m 4 en lid 8, genoemde uitzonderingen voordoet.

De eerste uitzondering, genoemd in het tweede lid, onder a, betreft de vervanging van windturbines buiten de herstructureringsgebieden (zie kaart 9 bij de PRV). Het Windpark Westeinde bevindt zich echter in een herstructureringsgebied. Op deze uitzondering kan men dus geen beroep doen.

De tweede uitzondering wordt genoemd in het tweede lid, sub b. De onderhavige een-op-een vervanging van de windturbines voldoet echter niet aan de aldaar genoemde voorwaarden. Niet alleen is het windpark niet, althans niet geheel, positief bestemd (de onder b, sub 2, genoemde voorwaarde), maar ook is geen sprake van de voorwaarde, genoemd onder b, sub 3, dat sprake is van, kort gezegd, opschaling.

Dat de aanvraag niet voldoet aan de uitzonderingen, genoemd in het derde en vierde lid en in het zevende lid, behoeft geen betoog.

Op grond van het voorgaande is de conclusie onvermijdelijk dat de voorgenomen vergunningverlening in strijd is met artikel 32 van de PRV.

Deze conclusie stemt ook overeen met de strekking van deze bepaling. Artikel 32 geeft uitvoering aan het provinciale beleid om in te zetten op herstructurering en opschaling van bestaande solitaire windturbines en verouderde windparken. Met het oog daarop zijn de herstructureringsgebieden aangewezen. Een één-op-één vervanging van bestaande turbines ligt daarom juist in een herstructureringsgebied niet voor de hand. Het streven naar herstructurering en opschaling raakt daardoor alleen maar verder uit het zicht. Los van het beletsel dat artikel 32 van de PRV vormt, is de voorgenomen vergunningverlening daarom ook in strijd met het beleid zoals dat in de Structuurvisie Herstructurering Wind op Land is neergelegd.

3. Geluidhinder

Uit het gedane onderzoek blijkt dat de turbines kunnen voldoen aan de wettelijke normen op het punt van geluidhinder. Dit laat onverlet dat daarmee niet zonder meer vaststaat dat ook is voldaan aan het vereiste van een goede ruimtelijke ordening. In dit geval is daar twijfel over mogelijk, omdat inmiddels vaststaat dat de wettelijke normen voor slagschaduw en geluid in

strijd met het recht zijn vastgesteld. Dit blijkt uit een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 19 oktober 2016 over windparken in Wallonië (gepubliceerd in het Nederlands Juristenblad van 25 november jl. , nr. 2119, blz. 3052). In dit arrest heeft het Hof beslist dat dergelijke wettelijke normen moeten worden bestempeld als een plan of programma in de zin van de Europese richtlijn 2001/42. Deze richtlijn verplicht ertoe om voorafgaand aan de vaststelling van plannen en programma's eerst een milieueffectrapport op te stellen.

In het kader van de besluitvorming over de betrokken wettelijke normen in het Activiteitenbesluit en de Activiteitenregeling is echter geen milieueffectrapport opgesteld. Als gevolg daarvan moeten de betrokken regelingen wegens strijd met het recht buiten toepassing worden gelaten en kunnen de daarin vastgelegde normen alleen worden toegepast in het onderhavige geval, als uit concreet op dit project toegespitst onderzoek blijkt dat deze normen de omwonenden inderdaad voldoende beschermen tegen geluid en slagschaduw. Daar is twijfel over mogelijk, onder andere omdat cliënten de afgelopen jaren vaak een zeer grote mate van geluidhinder van de windturbines hebben ondervonden en het niveau van die hinder naar hun oordeel vaak onaanvaardbaar hoog was. Zolang over de aanvaardbaarheid van de wettelijke norm onzekerheid bestaat, valt niet vast te stellen of de afwijkingsvergunning in overeenstemming is met het vereiste van een goede ruimtelijke ordening. De ruimtelijke onderbouwing vergt daarom op dit punt aanvulling op basis van op het project gericht onderzoek.

Voor dergelijk onderzoek is in dit geval des te meer reden, nu Provinciale Staten in artikel 32 PRV een afstandsnorm van 600 meter hebben opgenomen, juist ook om een goed woon- en leefklimaat te waarborgen. Het zonder meer toepassen van de wettelijke geluidsnorm waarborgt dit onvoldoende, aldus de toelichting op de PRV (blz. 39). Daarmee hebben Provinciale Staten al erkend dat de wettelijke norm niet zonder meer kan worden toegepast.

4. Strijd met een goede ruimtelijke ordening op het punt van de veiligheid

De hiervoor genoemde 600 meter-afstandsnorm is ook in het leven geroepen met het oog op de veiligheid van omwonenden. Die worden daardoor o.a. beter beschermd tegen het risico op afbrekende wieken. Zoals hierboven al opgemerkt komt de veiligheid van cliënten ernstig in het gedrang, doordat de windturbines op een afstand van ca. 30 meter van een aantal hogedruk-gasleidingen zijn gesitueerd en op een afstand van ca. 60 meter van de N9, een route voor gevaarlijke transporten.

Het mag dan zo zijn dat krap aan de wettelijke normen kan worden voldaan, tegelijk staat ook vast dat hier sprake is van een vanuit een oogpunt van veiligheid zeer onwenselijke situatie. Daarbij geldt dat de kans dat zich een calamiteit zal voordoen, misschien maar klein is, maar dat de gevolgen van een calamiteit buitengewoon groot zullen zijn, zowel qua aantallen slachtoffers als qua vermogensschade. Het is niet voor niets dat ook Gasunie de bestaande situatie als ongewenst aanmerkt.

Het is in strijd met de wettelijke leidraad van een goede ruimtelijke ordening om dan toch planologische medewerking te verlenen aan het vervangen van het bestaande windpark. Veel meer ligt het voor de hand om dit windpark weg te bestemmen (zoals nu al ten dele is gebeurd), zodat op termijn in elk geval een einde komt aan deze onwenselijke situatie. Het wegbestemmen van het windpark past ook beter bij het hierboven al genoemde herstructureringsbeleid.

Voor het overige verwijzen cliënten op dit punt naar de zienswijze van de NLVOW van 24 januari jl. Ik verzoek u die zienswijze als hier herhaald en ingelast te beschouwen.

5. Een evidente privaatrechtelijke belemmering

De turbines staan op een smalle dijk op tien meter afstand van de percelen van cliënten. Bij een wieklengte van 26 meter bedraagt de overdraai 16 meter. Met een ashoogte van 50 meter en een wieklengte van 26 meter bedraagt de afstand tussen het maaiveld en de wiek maar 24 meter. Een overdraai met 16 meter op een relatief geringe hoogte van 24 meter leidt tot een ingrijpende verandering in de visuele beleving van de betrokken percelen en veroorzaakt daarnaast meer gevaar – onder andere in de vorm van het risico op afbrekende wieken (hetgeen zich nog betrekkelijk recent heeft voorgedaan bij Medemblik en bij Andijk). De overdraai is bovendien buitengewoon hinderlijk, o.a. wegens de grote geluidhinder van windturbines, op momenten – soms dagen achtereen – dat er onder en vlakbij de turbines op het land wordt gewerkt.

Zoals gezegd is de overdraai op dit moment in strijd met het bestemmingsplan. In het ontwerp-besluit wordt dit miskend, getuige de volgende overweging (blz. 7, laatste alinea):

‘Uit de Goede Ruimtelijke Onderbouwing blijkt dat de overdraai buiten de aanduiding ‘windenergie installaties’ van de nieuwe windturbines op de beoordeelaspecten niet nadeligere effecten hebben op de omgeving dan de bestaande planologische situatie. De overdraai buiten de aanduiding ‘windenergie-installaties’ van de nieuwe windturbines zorgen niet voor een (extra) beperking van het gebruik van de agrarische gronden ten opzichte van de huidige planologische situatie.’

In de ‘bestaande planologische situatie’ waarvan in deze passage sprake is, is de overdraai nu juist niet toegestaan. Dat zal pas het geval zijn als de voorgenomen vergunning metterdaad wordt verleend. Het is dus onjuist om te beweren dat de overdraai niet leidt tot nadeliger effecten in vergelijking tot hetgeen op dit moment is toegestaan. De afweging die in de vergunning moet worden gemaakt, is nu juist of de door de overdraai gecreëerde extra hinderlijke en extra gevaarzettende situatie aanvaardbaar is en of deze situatie kan worden vergund. Wat cliënten betreft dient deze afweging in het nadeel van de aanvrager uit te vallen.

De overdraai is niet alleen in strijd met het bestemmingsplan, maar met de overdraai maakt de exploitant van het windpark ook inbreuk op de eigendomsrechten van cliënten. Zoals hierboven al is opgemerkt, zijn cliënten niet bereid om toestemming te geven voor de overdraai die het provinciebestuur met de voorgenomen afwijkingsvergunning wil toestaan.

Cliënten hebben er gezien het voorgaande ook alle belang bij om die overdraai niet toe te staan. Volledigheidshalve merk ik op dat cliënten ook de overdraai van het huidige windpark **Micon 900 molens** nimmer hebben toegestaan. **Er is geen acte „verlening erfdienstbaarheid “geregeld.** Evenmin zijn cliënten bereid om hiervoor alsnog toestemming te verlenen.

Naast de hiervoor al genoemde redenen wensen zij deze toestemming ook niet te geven, omdat de exploitant in het verleden zijn toezeggingen niet is nagekomen. Zo veroorzaken de zeven bestaande windturbines aanmerkelijk meer geluidhinder dan de zestien kleinere windturbines waaruit het park voor 2004 bestond. Dit hoewel de exploitant toendertijd de omwonenden voorspiegelde dat de nieuwe turbines niet tot een grotere geluidsbelasting zouden leiden.

Daarnaast veroorzaken de bestaande windturbines meer slagschaduw dan wettelijk is toegestaan. Naar zeggen van de heer De Schutter, gemachtigde van Windpark Westeinde B.V., komt dit doordat de slagschaduwdetectie op de turbines niet functioneert. Dit spoort met de ervaring van cliënten dat de turbines nooit worden stilgezet ter voorkoming van slagschaduw.

Ook beschikken de bestaande windturbines anders dan de exploitant in 2004 aan de omwonenden heeft toegezegd, niet over een ijsdetectiesysteem, waardoor de turbines buiten gebruik worden gesteld ingeval van ijsvorming op de wieken. Onder de turbine loopt een weg door, waar ijsbrokken afkomstig van de wieken zijn gevonden met een lengte van ca. een halve meter.

Tot slot, de exploitant, Windpark Westeinde BV, is verantwoordelijk voor het onderhoud van de dijk. Hiermee is de vennootschap in verzuim. Het gevolg hiervan is dat de dijk vergeven is van akkerdistels en ander schadelijk onkruid dat zich uitzaait in de omgeving. Dat leidt tot schade aan de akkerbouwpercelen en tot extra wiewerk.

Als gevolg van het ontbreken van de vereiste privaatrechtelijke toestemming is sprake van een belemmering met een ‘evident karakter’. Dit brengt gelet op de rechtspraak mee dat de omgevingsvergunning niet kan worden verleend (vgl. Afdeling Bestuursrechtspraak 15 april 2009, AB 2009, 187, LJN: BI1051 en Afdeling Bestuursrechtspraak 1 maart 2009, AB 2009, 188, LJN: BH5485).

6. Verzoek

Cliënten kampen nu al vele jaren met de desastreuze gevolgen van het bestaande windpark voor hun woon- en werkomgeving en voor de waarde van hun onroerende zaken. Zij dragen de lasten van het windpark, terwijl de vennootschap de lusten ervan heeft. Na al die jaren hebben cliënten er schoon genoeg van om in een gevaarlijke, levensbedreigende omgeving te moeten wonen en werken. Ook als de kans op een calamiteit maar klein is, geldt toch dat de gevolgen ervan, als zo’n calamiteit zich voordoet, immens zullen zijn. Cliënten verlangen van het provinciebestuur dat het nu eindelijk werk maakt van hun recht op een veilige leef- en werkomgeving. Dat kan door de nu voorliggende aanvraag af te wijzen. Daarvoor is des te meer reden nu de opstelling van de exploitant in het verleden de vrees wettigt dat hij de

technische mogelijkheden die er zijn om de hinder en het gevaar voor omwonenden te beperken, niet zal toepassen, zelfs niet indien deze dwingend worden voorgeschreven.

Gezien het voorgaande verzoek ik u namens cliënten de voorgenomen vergunning niet te verlenen en de aanvraag alsnog af te wijzen.

Hoogachtend,

J. Veltman