

Van wie is de lucht eigenlijk?

Gepubliceerd: 12 april 2021

Angela Coppelmans

Let op gebruik van het privaatrecht om bestuursrechtelijk goedgekeurde plannen of initiatieven te dwarsbomen of te vertragen. Iets wat in mijn studiejaren nog gezien werd als niet meer dan een theoretische hobbel als de hoogste bestuursrechter eenmaal 'groen licht' had gegeven in een zaak. In deze blog over Windpark Wieringermeer, het grootste windpark van Nederland, ga ik in op het feit dat de bouw van één enkele turbine al sinds 11 augustus 2020 stilligt wegens 'onrechtmatige inbreuk op het eigendomsrecht'.

Windpark Wieringermeer is met 99 windturbines het grootste windpark van Nederland. Maar de bouw van één enkele turbine ligt [op last van de rechter](#) stil sinds 11 augustus 2020. De reden? De turbine zorgt voor slagschaduw op het perceel van de buurman van een van de grondeigenaren. Gemakshalve de heer X genoemd. Er is volgens hem sprake van 'onrechtmatige inbreuk op het eigendomsrecht'.

En dat zie ik steeds vaker in mijn praktijk. Een bewoner of eigenaar haalt het privaatrecht erbij om bepaalde plannen of initiatieven te dwarsbomen of te vertragen. Iets wat in mijn studiejaren nog gezien werd als niet meer dan een theoretische hobbel als de hoogste bestuursrechter eenmaal 'groen licht' had gegeven in een zaak.

Slagschaduw

Hoe kwam het zover? De heer X protesteert al sinds 2015 tegen de windturbine. Hij verleent geen toestemming aan exploitant Vattenval voor de plaatsing op het perceel waar hij groente verbouwt. Maar, hij gaat dus ook niet akkoord met de turbine die op het perceel naast hem komt te staan. De rotor van die windturbine draait namelijk over zijn perceel, zij het op 60 meter hoogte. Met nadelige slagschaduw op zijn grond. Het maakt inbreuk op zijn eigendomsrecht, zo vindt de heer X.

Al op 4 juni 2016 maakt hij het aanhangig. Het wordt ongegrond verklaard door de Raad van State, omdat Vattenval vanuit het rijksinpassingsplan een gedoogplicht aan kan vragen: een manier om te zorgen dat de bouw van het windpark ongehinderd door kan gaan, omdat het van algemeen nut zou zijn voor de energievoorziening. Bij het slagen van zo'n gedoogprocedure moet de eigenaar de plannen wel toestaan, in ruil voor een financiële compensatie.

Gedoogplicht aanvragen

Vattenval start de bouw van de turbine echter op de gekozen plek bij de buurman zonder de gedoogplicht aan te vragen. En dat is opmerkelijk. De exploitant heeft de 'privaatrechtelijke belemmeringen' bij de heer X dus niet weggenomen en er ook geen moeite voor gedaan. Ook niet toen de heer X alternatieve locaties aandroeg. Volgens Vattenval is er geen enkel belang voor de heer X om de boel op of tegen te houden.

Van wie is de lucht eigenlijk?

Gepubliceerd: 12 april 2021

Angela Coppelmans

Ijsafzetting en minder licht

Een hoger beroep volgt, waarin de heer X zijn schade toelicht: zijn poot aardappelen, uien, rode bieten en kool krijgen door de slagschaduw minder licht. De regen die tegen de rotorbladen slaat zorgt voor een natter perceel en ook ijsafzetting op de bladen vormt een risico. Daarnaast vermindert de eventuele verpachtprijs. Ook het plaatsen van bijvoorbeeld zonnepanelen kan niet meer. Dat alles leidt tot inkomens- en vermogensschade.

Bakzeil voor Vattenval

Hij weet de argumenten aannemelijk te maken en het hof oordeelt dat er inderdaad sprake is van inbreuk op zijn eigendomsrecht, zoals benoemd in artikel 5:21 lid 1 BW. Daarin staat dat het eigendom van een stuk grond ook de lucht erboven en de grond eronder betreft. Vattenval echter, verwijst naar artikel 6:168 BW en beroept zich op de zwaarwegende maatschappelijke belangen. De exploitant haalt bakzeil. De gedoogprocedure doorlopen, dat was bij uitstek de route geweest voor Vattenval om tot overeenstemming te komen. Maar volgens Vattenval kan niet worden verwacht dat bij elke windturbine direct een gedoogprocedure opgestart wordt. Het hof gaat er niet in mee en stelt Vattenval in het ongelijk.

Hoe dan wel?

De meeste exploitanten van publieke voorzieningen die in of boven de grond moeten werken, contracteren de eigenaar van de grond. Daarbij geldt contracteervrijheid: een eigenaar-bewoner is niet verplicht om een regeling te treffen. Toch zal ook de heer X uiteindelijk mee moeten werken. Er zijn voldoende instrumenten om het maatschappelijke belang van een duurzame energievoorziening aan te tonen. Een gedoogplicht voor de heer X ligt dan het meest voor de hand. Wordt die opgelegd, dan maakt hij aanspraak op een volledige vergoeding van schade. Ook (plan)schade als gevolg van het rijksinpassingsplan waarbij de overdraai mogelijk is gemaakt, wordt vergoed.

Conclusie

Eigendom is (toch) nog altijd het meest omvattende recht. Of dat in de huidige tijdgeest, waarin duurzaamheid via de wind, het licht, de lucht of het water essentieel blijkt, en ook wenselijk is, kan ik niet bepalen. Maar als vastgoedadvocaat moet ik er zeker op bedacht zijn en blijven. De heer X laat zien dat het eigendomsrecht een tamelijk vergaande bevoegdheid heeft om succesvol voor zichzelf op de bres te springen.

Van wie is de lucht eigenlijk?

Gepubliceerd: 12 april 2021

Angela Coppelmans

Heb je zelf een vraag over de gedoogprocedure of het eigendomsrecht? Neem gerust contact op met [Angela Coppelmans](#).