

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. RvVb/A/1516/1037 van 3 mei 2016
in de zaak 1314/0033/A/4/0025

In zake: de **provincie OOST-VLAANDEREN**, met administratieve zetel te 9000 Gent, Gouvernmentstraat 1

vertegenwoordigd door:
mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR**,
ruimtelijke ordening Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Veerle TOLLENAERE
kantoor houdende te 9000 Gent, Koning Albertlaan 128
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

*Tussenkomen-
de partij:*

de nv **ASPIRAVI**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Stijn KNAEPEN
kantoor houdende te 3530 Houthalen, Greenville, Centrum Zuid 1111
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 19 september 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, ruimtelijk ordening Oost-Vlaanderen van 31 juli 2013 waarbij aan de tussenkomen- de partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een windpark bestaande uit 6 windturbines met bijhorende middenspanningscabines.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te 9960 Assenede, N49/E34 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nummers 1020 en 246 afdeling 2, sectie B, nummers 306B, 488, 592 en 609 en afdeling 3, sectie C, nummer 1636A.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

2.

De behandeling van de vordering tot vernietiging werd op de openbare terechtzitting van 19 januari 2016 verdaagd naar 1 maart 2016. De partijen werden uitgenodigd om een schriftelijk standpunt in te nemen omtrent het actueel belang van de verzoekende partij. Alle partijen hebben een aanvullende nota ingediend.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Mevrouw Kaat VAN KEYMEULEN die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Klaas DE PAUW die loco advocaat Veerle TOLLENAERE verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Joris DE PAUW die loco advocaat Stijn KNAEPEN verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening en van het Procedurebesluit hebben betrekking op de tekst van deze artikelen, zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

De nv ASPIRAVI verzoekt met een aangetekende brief van 9 december 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 11 februari 2014 de tussenkomende partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

Uit het dossier blijkt dat het verzoek tot tussenkomst tijdig en regelmatig is ingesteld. Er worden geen excepties opgeworpen.

IV. FEITEN

1.

Op 7 november 2011 (datum van de verklaring van volledigheid) dient de tussenkomende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van een windpark bestaande uit 6 windturbines met bijhorende middenspanningscabines te Assenede”*.

De percelen zijn volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgestelde gewestplan ‘Gentse en Kanaalzone’, deels gelegen in agrarisch gebied en deels gelegen in een reservatiegebied.

De percelen zijn, op het ogenblik dat de bestreden beslissing wordt genomen, niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt.

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 15 december 2011 tot en met 13 januari 2012, wordt één bezwaarschrift ingediend.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling brengt op 8 december 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 12 december 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De Interdepartementale Windwerkgroep brengt op 14 december 2011 een ongunstig advies uit.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt op 20 december 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De Isabellapolder brengt op 10 januari 2012 een ongunstig advies uit voor de hoogspanningscabine bij windturbine 1 en bij windturbine 6.

De Vlaamse Milieumaatschappij brengt op 11 januari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De FOD Mobiliteit en Vervoer - Luchtvaart brengt op 16 januari 2012 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Onroerend Erfgoed bezorgt op 22 februari 2012 een ongunstig advies.

De verwerende partij beslist op 13 april 2012 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. Zij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

Stedenbouwkundige basisgegevens uit de plannen van aanleg/ruimtelijke uitvoeringsplannen

Ligging volgens de plannen van aanleg + bijhorende voorschriften

De aanvraag is volgens het gewestplan GENTSE EN KANAALZONE – (KB 14/09/1977) deels gelegen in een reservatie gebied.

...

De aanvraag is volgens het gewestplan GENTSE EN KANAALZONE – (KB 14/09/1977) deels gelegen in een agrarisch gebied.

...

Overeenstemming met dit plan

De aanvraag is in strijd met het geldend voorschrift want de windturbines worden in het agrarisch gebied ingeplant.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De aanvraag is principieel in strijd met het van kracht zijnde plan, meer bepaald omdat de windturbines worden ingeplant in het agrarisch gebied.

In toepassing van art. 4.4.9. VCRO mag het vergunningverlenend bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning in een

gebied dat sorteert onder de voorschriften van een plan van aanleg, afwijken van de bestemmingsvoorschriften, indien het aangevraagde kan worden vergund op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen, vermeld in de bijlage bij het besluit van de Vlaamse Regering van 11 april 2008 tot vaststelling van nadere regels met betrekking tot de vorm en de inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen, zoals de tekst ervan is vastgesteld bij het besluit van 11 april 2008.

...

Gelet het ongunstig advies van de Isabellapolder voor wat betreft de hoogspanningscabine bij windturbine 1 en windturbine 6 omwille van de inplanting binnen de 5m-zone van de polderwaterloop 605 en onbevaarbare waterlopen 8.257 en 8.251. at dit advies wordt onderschreven door het Departement RWO aangezien deze 5m-zone steeds vrij dient te blijven om het onderhoud van de waterloop te verzekeren.

Dat echter mits het verschuiven van beide cabines met 1m in oostelijke richting buiten de 5m-zone wel voldaan is aan de gestelde voorwaarde van de Isabellapolder.

...

Gelet het ongunstig advies van de Interdepartementale Windwerkgroep. Dat in het provinciaal beleidskader voor windturbines Oost-Vlaanderen de zone van inplanting van dit windturbinepark wordt aangeduid als een open te houden gebied tussen enerzijds de Gentse Kanaalzone en de potentiegebieden rondom Maldegem en Eeklo.

Dat een technisch haalbare locatie in de openruimte kan worden onderzocht indien er naar een zo groot mogelijke ruimtelijke bundeling wordt gestreefd met andere infrastructuur, bij voorkeur een grotere lijninfrastructuur, die reeds een belangrijke ruimtelijke-landschappelijke en visuele impact heeft en een bijkomende markering kan betekenen. Dat op de voorgestelde locatie de N49/E34 een onopvallende baan is. Dat de inplanting van windturbines op die locatie de aanwezigheid ervan zou benadrukken en zo het klein agrarisch landschap visueel verstoren. Dat er van deze inplanting een significant negatieve impact op het landschap wordt verwacht; het inplanten van de windturbines is dan ook landschappelijk niet wenselijk.

Overwegende dat de aanvraag niet gelegen is binnen een aangeduide zoekzone voor het oprichten van grootschalige windturbines, zoals vastgesteld in het provinciaal beleidskader voor windturbines Oost-Vlaanderen (...).

Dat dit beleidskader de mogelijke visie weergeeft over dit gebied, maar echter geen verordende kracht heeft. Dat het beleidskader haar direct toepassingsgebied heeft binnen de ruimtelijke planningsprocessen. Dat het provinciebestuur sinds het voorjaar van 2011 is gestart met de voorbereidende fase van een planningsprocessen. Dat het provinciebestuur sinds het voorjaar van 2011 is gestart met de voorbereidende fase van een planningsproces in functie van het aanduiden van een concentratiezone voor het inplanten van windturbines in de zone Maldegem-Eeklo. Dat de voorbereidende studie, opgemaakt door Adoplan, Cluster en Maat ontwerpers, werd afgerond in maart 2012. Op heden wordt dit document ter advies voorgelegd aan de verschillende sectorale instanties, werd een enquête opgestart en worden 3 infoavonden georganiseerd. Dit om zoveel mogelijk standpunten , opmerkingen en bedenkingen te verzamelen als insteek voor een brede maatschappelijke aftoetsing zodat binnen de provincieraad van juni een gedragen en onderbouwde beleidsbeslissing kan genomen worden.

Overwegende dat aldus nog geen zekerheid geboden is betreffende een effectieve planmatige uitwerking van dit studiedocument. Dat bovendien na openbaarmaking van deze studie eind maart reeds verschillende bezwaren werden geuit door zowel het lokale beleid als door de bevolking.

Overwegende dat de inplanting van onderhavige aanvraag in bovengenoemde studie niet werd opgenomen. Dat deze locatie echter op een afstand van ca. 7km van de meest oostelijk vergunde turbine op grondgebied van Eeklo gelegen is, een afstand waarbinnen gezien de aanwezigheid van de beschermde Huysmanshoeve, de hoogspanningslijn van Elia Asset nv en verschillende verspreide woningen, het inplanten van windturbines niet zo waarschijnlijk is.

Dat de voorgestelde inplanting te Assenede niet wordt bezwaard door beperkingen zoals hoogspanningsleidingen, dichte bebouwing, hoogtebeperking,... zodat, behoudens reducties inzake geluid en slagschaduw, een aanzienlijk rendement kan bekomen worden. Daar waar de studie de nadruk legt op het bereiken van een doelstelling in aantal geplaatste MW, is veeleer het bereiken van het aantal projecten met een inplanting die windtechnisch en milieutechnisch optimaal zijn.

Dat uit de (voorwaardelijk) gunstige adviezen, verleend door de verschillende sectorale instanties, en uit de resultaten van het openbaar onderzoek (waarbij slechts 1 bezwaarschrift werd ingediend), blijkt dat het voorliggende project voldoende draagkracht heeft.

Dat bovendien in het advies van de Windwerkgroep wordt aangehaald dat een technisch haalbare locatie in de open ruimte kan, indien er wordt gestreefd naar een zo groot mogelijke bundeling met een andere infrastructuur.

Overwegende dat de windturbines parallel en zo dicht mogelijk (op ca. 120m) aan de N49/E34 worden ingeplant. De N49/E34 is een grootschalige lijninfrastructuur die op deze locatie een quasi autosnelweg is met 2 x 2 gescheiden rijstroken met pechstrook e, met evenwijdig lopende op korte afstand aan beide zijden gelegen lokale wegen. Deze lijninfrastructuur zal tevens, bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg, waarbij op heden al werk wordt gemaakt van het uitschakelen van kruispunten en het vervangen ervan door bruggen, een nog grotere ruimtelijke-landschappelijke en visuele impact op het landschap hebben. De N49/E34 is een opvallende baan die een breedte heeft van 30m (analoog als de breedte van de E40), en met de lokale wegenis erbij een totale breedte heeft van 55m. Bijgevolg kan op deze locatie niet gesproken worden van een onaangestaste open ruimte. De N49/E34 heeft op deze locatie dezelfde ruimtelijke impact als in Eeklo en Maldegem, waar reeds diverse windturbines gebouwd werden en gebundeld aan deze weg.

Overwegende dat er geen woningen van derden gelegen zijn op minder dan 250m van de turbines. Uit de berekeningen van het totale geluid van de 6 windturbines (studie door Acoustical Engineering) is gebleken dat de berekende niveaus bij een windsnelheid van 8m/s steeds beneden de milieukwaliteitsnorm gelegen zijn in alle evaluatiepunten tijdens de dagperiode.

Voor de avondperiode is de geluidseis 5dB (A) strenger dan voor de avondperiode (of 39db (A)) en dienen voor alle types turbines reducties toegepast te worden.

Overwegende dat uit de slagschaduwanalyse blijkt dat er zich geen woningen van derden binnen de contour van 30 uur slagschaduw per jaar bevinden. De projectontwikkelaar dient in elk geval de nodige maatregelen te treffen zoals het installeren van schaduwdetectiesystemen, om te garanderen dat steeds aan de gestelde voorwaarden inzake slagschaduw uit de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines' van 2006 wordt voldaan.

Afweging van de milieueffecten.

Het inplanten van de 6 windturbines in het agrarisch gebied heeft geen noemenswaardige invloed op de land- en tuinbouw. Het agrarisch gebruik van de landbouwgronden wordt door de turbines nauwelijks beperkt.

In de nabijheid van de windturbines is geen ankerplaats, beschermd landschap of beschermd dorps- of stadsgezicht gelegen. De meest nabijgelegen bescherming 'De omgeving van de Rosmolen en de reeds beschermde Neyts molen' ligt op 1,5km afstand van de dichtstbijzijnde turbine. De meest nabijgelegen relictzone ligt op 350m afstand. Er worden wat betreft het landschap en onroerend erfgoed geen nadelige gevolgen verwacht.

...

De geplande windturbines zijn gelegen in een biologisch minder waardevol gebied. In de nabijheid zijn er weinig biologisch waardevolle gebieden aanwezig.

...

Bijgevolg kan uit bovenstaande geconcludeerd worden dat er voor dit project geen aanzienlijke milieugevolgen te verwachten zijn. Het windturbinepark brengt door zijn beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming van het gebied niet in het gedrang.

Gelet het bovenstaande, kan worden besloten dat de aanvraag, mits het naleven van de onderstaande voorwaarden, in overeenstemming kan worden gebracht met de goede ruimtelijke ordening en voor vergunning vatbaar is.

Algemene conclusie

De stedenbouwkundige vergunning wordt verleend, mits onderstaande voorwaarden strikt worden nageleefd.

BIJGEVOLG WORDT OP 13 APRIL 2012 HET VOLGENDE BESLIST:

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is:

...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- *De hoogspanningscabines bij windturbine 1 en 6 dienen te worden opgericht volgens aangehecht gewijzigd inplantingsplan, zodat wordt voldaan aan de 5m-zone tov de aanpalende waterlopen.*
- *De voorwaarden gesteld in het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos.*
- *De voorwaarden gesteld in het advies van het Departement Landbouw en Visserij – Duurzame Landbouwwontwikkeling.*
- *De voorwaarden gesteld in het advies van de Isabellapolder.*
- *De voorwaarden gesteld in het advies van VMM.*
- *De voorwaarden gesteld in het advies van het Directoraat-Generaal Luchtvaart.*

..."

2.

Met een arrest van 7 mei 2013 met nummer A/2013/0216 vernietigt de Raad deze beslissing van de verwerende partij van 13 april 2012. In het arrest wordt onder meer overwogen:

"...

3.

Wanneer er door het vergunningverlenend bestuurorgaan afgeweken wordt van doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen, of, indien tijdens deze procedure bezwaren en opmerkingen zijn geformuleerd aangaande een relevant en te beoordelen aspect, geldt in principe dat het bestuursorgaan haar beslissing op dat punt des te zorgvuldiger dient te motiveren.

Het gegeven dat de betrokken adviezen, opmerkingen of bezwaren niet punt voor punt moeten weerlegd worden, doet aan het bovenstaande geen afbreuk. Het vergunningverlenend bestuurorgaan moet aangeven of afdoende laten blijken waarom ze de argumentatie van het advies, hetzij van de bezwaren en opmerkingen niet volgt. Het louter tegenspreken van die argumentatie volstaat derhalve niet. Er moet uit het bestreden besluit blijken waarom in tegengestelde zin wordt beslist.

4.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de Interdepartementale Windwerkgroep op 14 december 2011 het aangevraagde ongunstig adviseert. Het advies luidt als volgt:

...

Het advies is derhalve ongunstig om reden dat de aangevraagde zich situeert in open ruimte en de aanwezige lijninfrastructuur geen belangrijke ruimtelijk-landschappelijke en visuele impact heeft, maar integendeel een onopvallende baan is op de voorgestelde locatie en de inplanting van windturbines de aanwezigheid van de wegenis zal benadrukken. In het advies wordt besloten dat het aangevraagde een significante negatieve impact op het landschap zal hebben en niet wenselijk is.

In de bestreden beslissing stelt de verwerende partij dat volgens het vermeld advies “een technisch haalbare locatie in open ruimte kan, indien er wordt gestreefd naar een zo groot mogelijke ruimtelijke bundeling met andere infrastructuur”. De verwerende partij overweegt vervolgens dat de N49/E34 een “opvallende baan” is door haar breedte en naastliggende lokale wegenis en dat deze wegenis “bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg, waarbij op heden al werk wordt gemaakt van het uitschakelen van kruispunten en het vervangen ervan door bruggen, een nog grotere ruimtelijke-landschappelijke en visuele impact op het landschap (zal) hebben”. De verwerende partij besluit dat er op de inplantingslocatie niet kan gesproken worden van een onaangetaste open ruimte.

5.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de inplantingslocatie van het aangevraagde zich bevindt in een gebied dat beschouwd wordt als “open ruimte gebied”. In het “Addendum aan het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan - versie zoals goedgekeurd bij ministerieel besluit van 25 augustus 2009 - Provincie Oost-Vlaanderen, Provinciaal Beleidskader Windturbines” situeert de aanvraag zich in het “Westelijk Open ruimtegebied”, waarbij wordt gesteld dat “om het open ruimte karakter te behouden en een duidelijke scheiding te bekomen tussen de inplantingen ter hoogte van de kernen van Maldegem en Eeklo en de inplantingen in en in de omgeving van de Gentse kanaalzone, kunnen langsheen de N49 – E34 geen grootschalige turbines worden ingeplant tussen Kaprijke en Assenede”.

Ook uit het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep blijkt dat de inplantingslocatie zich situeert in een gebied dat wordt beschouwd als open ruimte gebied.

De verwerende partij ontkent dit niet in de bestreden beslissing, aangezien het vermeld advies wordt aangehaald om te stellen dat de inplanting van windturbines – onder bepaalde voorwaarden – ook in open ruimte gebied kan worden onderzocht.

Anders dan in het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep stelt de verwerende partij dat de N49/E34 een “onopvallende baan” zou zijn op de voorgestelde locatie. De verwerende partij komt echter niet verder dan het louter tegenspreken van dit advies. De loutere verwijzing naar de breedte van deze wegenis kan niet tot een andere conclusie leiden. Uit de foto's en visualisaties van het administratief dossier blijkt dat de windturbines ingeplant worden in een vlak en open landschap. De bestreden beslissing bevat anderzijds

geen beschrijving van het landschap waaruit zou blijken dat de breedte van de N49/E34 een dermate impact zou hebben op de openheid van dat landschap, dat er sprake zou zijn van een “opvallende” wegenis.

De overweging in de bestreden beslissing dat de bestaande wegenis in de toekomst nog nadrukkelijker aanwezig zal zijn in het landschap, doet geen afbreuk aan de vorige conclusie. Immers blijkt uit de bestreden beslissing niet waarop deze bewering steunt en bovendien dient een bestuursorgaan, bij de beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening te toetsen aan de “bestaande” omgeving en niet aan een hypothetische toekomstige situatie.

6.

*De conclusie van het voorgaande is dat de bestreden beslissing geen afdoende motivering bevat inzake de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening.
...*

3.

Na dit vernietigingsarrest adviseert de verzoekende partij op 4 juli 2013 ongunstig. Het advies luidt als volgt:

“ ...

De aanvraag betreft het oprichten van zes windturbines met bijhorende middenspanningscabines ten zuiden van de gewestplan N19/E34 te Assenede. De windturbines hebben een maximale tiphoogte van 150m. De aanvraag is volgens het gewestplan deels gesitueerd in agrarisch gebied (de turbines zelf) en deels in reservatiegebied (toegangswegen en cabines).

De aanvraag is niet gesitueerd binnen een potentiële zoeklocatie van het Addendum Wind van het Provinciaal Ruimtelijke Structuurplan zoals goedgekeurd op 25 augustus 2009. De aanvraag situeert zich in het Westelijk Open ruimtegebied, in de landschappelijke rustzone tussen de concentratiegebieden van de zone Eeklo-Maldegem en de zone E40.

Met het aanduiden van concentratiegebieden voor windturbines wenst de provincie een duidelijke landschappelijke structurering te realiseren. Een wildgroei met als gevolg een chaotisch landschapsbeeld kan niet; de windturbines dienen oriënterend elementen te zijn. Een gevolg van het concentreren van clusters van windturbines in welbepaalde gebieden is de contrastwerking. Doorheen het Oost-Vlaamse landschap worden concentratiezones met een dynamische aanblik afgewisseld met visueel landschappelijke rustzones waar turbines weliswaar nog zichtbaar kunnen zijn aan de horizon, maar niet meer dominant zijn. Het is belangrijk dat binnen deze rustzones op macroschaal geen groot- of middenschallige turbines worden ingeplant.

Met betrekking tot het Westelijk Openruimtegebied – waarbinnen de aanvraag gesitueerd is – wordt in het Addendum Wind gesteld dat nieuwe windturbines best ingeplant worden aansluitend bij de bestaande grootschalige industriële structuur van de Gentse haven- en kanaalzone enerzijds en anderzijds bij het reeds sterk ontwikkelde kleinstedelijk gebied Eeklo en het economisch knooppunt Maldegem. Daartussen ligt een open ruimtegebied waarbinnen geen zware, opvallende of structurerende bebouwing kan.

Door inplanting van windturbines in gelijk welk landschap breekt men de openheid van dit landschap, aangezien het letterlijk door een lijn zeer zichtbare constructies doormidden wordt gesneden. Bovendien vergroten deze steeds zichtbare windturbines de

meetbaarheid van het landschap waardoor het meteen ook veel kleiner lijkt. Het is duidelijk dat windturbines met de nodige zorg moeten worden ingeplant en niet mogelijk zijn in landschappen waarvan men de openheid wil bewaren. Aangezien de aanvraag zich situeert in een gebied dat in het Addendum Wind wordt aangeduid als een te behouden onaangetast open ruimtegebied, betekent de inplanting van windturbines een onaanvaardbare inbreuk op het open karakter van het landschap. Dit strookt niet met het principe van de goede ruimtelijke ordening.

Windturbines in het Westelijk Openruimtegebied worden volgens het Addendum RPS best geplaatst in de concentratiegebieden van Eeklo-Maldegem en de Gentse Kanaalzone. Voor wat betreft de zone Eeklo-Maldegem wordt dit expliciet bevestigd in het provinciebesluit van 24 april jl. Voor de zone Eeklo-Maldegem wordt geopteerd voor een inplanting van windturbines in een dubbele lijnopstelling in het gebied tussen Maldegem (N44) en Kaprijke (N456). Het project Oost-Vlaanderen Energielandschap, mede gefinancierd door de Vlaamse overheid, heeft tot taak ervoor te zorgen dat het gebied ook effectief en optimaal ingevuld wordt met grootschalige windturbines.

Wij willen ook verwijzen naar het ruimtelijk uitvoeringsplan dat in opmaak is voor de zone Eeklo-Maldegem (de plenaire vergadering vond plaats op 28 mei 2013). In het voorontwerp RUP worden drie zones voorzien: een inplantingszone voor grootschalige windturbines, een visuele intrusiezone (i.f.v. beplanting en milderende maatregelen) en een uitsluitingszone. De uitsluitingszone, 5km rond het concentratiegebied, heeft tot doel om windturbines in de onmiddellijke omgeving van het concentratiegebied uit te sluiten om te vermijden dat er visuele interferentie zou voorkomen. Van de voorliggende aanvraag liggen er een drietal windturbines in deze uitsluitingszone.

Ten slotte willen wij u ook wijzen op de intentie van de provincie om een ruimtelijk uitvoeringsplan op te maken met als doel de afbakening van het concentratiegebied van de Gentse Kanaalzone en onmiddellijke omgeving. Tevens heeft de provincie de intentie om de landschappelijke rustzones van het Addendum Wind PRS in een ruimtelijk uitvoeringsplan af te bakenen. Deze beleidsbeslissingen zijn momenteel in voorbereiding en geven uitvoering aan een bekommernis van de Provincieraad, zoals terug te vinden in voorgenoemd raadsbesluit.

...

De tussenkomende partij bezorgde op 12 juli 2013 een bijkomende nota en landschapsstudie aan de verwerende partij.

De verwerende partij beslist op 31 juli 2013 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden. Hij motiveert zijn beslissing als volgt:

“ ...

STEDENBOUWKUNDIGE BASISGEGEVENS UIT DE PLANNEN VAN AANLEG/RUIMTELIJKE UITVOERINGSPLANNEN

Ligging volgens de plannen van aanleg+bijhorende voorschriften

De aanvraag is volgens het gewestplan GENTSE EN KANAALZONE – (KB 14/09/1977) deels gelegen in een reservatiegebied.

...

De aanvraag is volgens het gewestplan GENTSE EN KANAALZONE – (KB 14/09/1977) gelegen in een agrarisch gebied.

...

Bepaling van het plan dat van toepassing is op de aanvraag

Het goed is niet gelegen binnen de grenzen van een goedgekeurd plan van aanleg, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde en niet vervallen verkaveling. Het blijft de bevoegdheid van de overheid de aanvraag te toetsen aan de gebruikelijke inzichten en noden betreffende een goede aanleg der plaats, gebaseerd op de eerder geciteerde voorschriften van het van kracht zijnde gewestplan.

Overeenstemming met dit plan

De aanvraag strijdt met het geldend voorschrift want de windturbines worden in het agrarisch gebied in geplant, terwijl zij niet in dienste staan van (para)agrarische activiteiten.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

...

Gelet op het ongunstig advies van de Interdepartementale windwerkgroep (IWWG), Onroerend Erfgoed – Landschappen en de Deputatie. Dat in het provinciaal beleidskader voor windturbines Oost-Vlaanderen de zone voor inplanting van dit windturbinepark wordt aangeduid als een open te houden gebied tussen enerzijds de Gentse Kanaalzone en de potentiegebieden rondom Maldegem en Eeklo.

Dat door de IWWG gesteld wordt dat een technisch haalbare locatie in de open ruimte kan worden onderzocht indien er naar een zo groot mogelijke ruimtelijke bundeling wordt gestreefd met andere infrastructuur, bij voorkeur een grotere lijninfrastructuur, die reeds een belangrijke ruimtelijke- landschappelijke en visuele impact heeft en een bijkomende markering kan betekenen. Dat op de voorgestelde locatie de N49/E34 een onopvallende baan is. Dat de inplanting van windturbines op die locatie de aanwezigheid ervan zou benadrukken en zo het klein agrarisch landschap visueel verstoren. Dat er van deze inplanting een significant negatieve impact op het landschap wordt verwacht; het inplanen van de windturbines is dan ook landschappelijk niet wenselijk.

Overwegende dat de aanvraag niet gelegen is binnen een aangeduide zoekzone voor het oprichten van grootschalige windturbines, zoals vastgelegd in het provinciaal beleidskader voor windturbines Oost-Vlaanderen (addendum van het PRS, ...).

Dat dit beleidskader de mogelijke visie weergeeft over dit gebied, maar echter geen verordenende kracht heeft. Dat dit beleidskader haar direct toepassingsgebied heeft binnen de ruimtelijke planningsprocessen. Dat het provinciebestuur sinds het voorjaar van 2011 is gestart met de voorbereidende fase van een planningsproces in functie van het aanduiden van een concentratiezone voor het inplanen van windturbines in de zone Maldegem-Eeklo. Dat de voorbereidende studie, ..., werd afgerond in maart 2012. Dat in april 2012 dit document ter advies werd voorgelegd aan de verschillende sectorale instanties, een enquête werd opgestart en 3 infoavonden georganiseerd. Dit om zoveel mogelijk standpunten, opmerkingen en bedenkingen te verzamelen als insteek voor een brede maatschappelijke aftoetsing, zodat binnen de provincieraad van juni 2012 een gedragen en onderbouwde beleidsbeslissing kon genomen worden. dat na openbaarmaking van deze studie eind maart reeds verschillende bezwaren werden geuit door zowel het lokale beleid als door de bevolking.

Op 20/06/2012 nam de provincieraad de principiële beslissing dat het proces tot verfijning van de zoekzone Maldegem-Eeklo diende te worden verdergezet.

Na uitvoering van verder onderzoek nam de provincieraad op 24/04/2013 de beslissing om een provinciaal ruimtelijke uitvoeringsplan op te maken voor de inplanting van windturbines in een dubbele lijnopstelling tussen Maldegem en Kaprijke. De plenaire vergadering vond plaats op 28/05/2013.

Overwegende dat het provinciale planningsproces 'Concentratiegebied voor windturbines Maldegem-Eeklo' zich op het tijdstip van de door de Raad voor Vergunningsbetwistingen

vernietigde beslissing (...), en eigenlijk ook op vandaag, nog in fase van voorontwerp bevindt. Het RUP werd immers nog niet voorlopig vastgesteld.

Overwegende dat aldus nog geen zekerheid kan geboden worden betreffende een effectieve planmatige uitwerking van dit document, met als eindresultaat een goedgekeurd PRUP. Dat het zelfs in die omstandigheden nog onduidelijk is of de concentratiezone wel degelijk volledig kan worden ingevuld met windturbines.

Overwegende dat de inplantingslocatie van onderhavige aanvraag in de bovengenoemde studie niet werd opgenomen. De inplantingslocatie van de windturbines ligt op ca. 7km afstand van de meest oostelijk vergunde turbine op grondgebied van Eeklo. De tussenliggende zone tussen beide projecten is, gezien de aanwezigheid van de beschermde Huysmanshoeve, de hoogspanningslijn van Elia Asset nv en de verschillende verspreide bebouwing, niet optimaal voor het inplanten van windturbines. Deze tussenliggende, quasi niet invulbare, open ruimte tussen beide projecten kan als rustzone fungeren. Het voorliggende project kan in die omstandigheden alsnog opgenomen worden in een deelzone van het provinciaal RUP waar windturbines kunnen opgericht worden.

Dat de voorgestelde inplanting te Assenede niet wordt bezwaard door beperkingen zoals hoogspanningsleidingen, dichte bebouwing, hoogtebeperking, ... zodat, behoudens reducties inzake geluid en slagschaduw, een aanzienlijk rendement kan bekomen worden. Daar waar de studie van de provincie de nadruk legt op het bereiken van een doelstelling in aantal geplaatste MW, is veeleer het bereiken van het aantal geproduceerde MWh van belang. De hoogste geproduceerde MWh worden dan ook bekomen uit projecten met een inplanting die windtechnisch en milieutechnisch optimaal zijn.

Dat uit de (voorwaardelijk) gunstige adviezen, verleend door de verschillende sectorale instanties, en uit de resultaten van het openbaar onderzoek (waarbij slechts 1 bezwaarschrift werd ingediend), blijkt dat het voorliggende project voldoende draagkracht heeft.

Dat bovendien in het advies van de Windwerkgroep wordt aangehaald dat een technisch haalbare locatie in de open ruimte kan, indien er wordt gestreefd naar een zo groot mogelijke bundeling met een andere infrastructuur.

Overwegende dat de windturbines parallel en zo dicht mogelijk (op ca. 120m) aan de N49/E34 worden ingeplant. De N49/E34 is een grootschalige lijninfrastructuur die op deze locatie een quasi autosnelweg is met 2 x 2 gescheiden rijstroken met pechstrook en met evenwijdig lopende op korte afstand aan beide zijden gelegen lokale wegen. Deze lijninfrastructuur zal tevens, bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg, waarbij op heden al werk wordt gemaakt van het uitschakelen van kruispunten en het vervangen ervan door bruggen, een nog grotere ruimtelijke-landschappelijke en visuele impact op het landschap hebben. De N49/E34 is een opvallende baan die een breedte heeft van 30m (analoog als de breedte van de E40), en met de lokale wegenis erbij een totale breedte heeft van 55m. Bijgevolg kan op deze locatie niet gesproken worden van een onaangename open ruimte. De N49/E34 heeft op deze locatie dezelfde ruimtelijke impact als in Eeklo en Maldegem, waar reeds diverse windturbines, gebundeld aan deze weg, gebouwd werden.

Overwegende dat het Departement Ruimte Vlaanderen op 15/07/2013 de landschapsstudie ontving, opgemaakt door CTRL-Z landschapsarchitectuur, in opdracht van Aspiravi NV.

Dat uit deze studie blijkt dat de inplantingslocatie van de windturbines zich situeert in een van oudsher, en tot op heden, zeer open en weids landschap. De locatie, gelegen in het Meetjesland, wordt gekenmerkt door vlak landbouwwand met weinig uitgesproken microreliëf, nauwelijks onderbroken door aaneengesloten bossen of andere groenstructuren en afwisselend verre en som weidse uitzichten. Het feit dat het Meetjesland

vandaag zeer open is, is te wijten aan de landschappelijke structuur die wordt gekenmerkt door voornamelijk akker- en weilanden en het feit dat de landschapselementen die aanwezig zijn weinig belemmering vormen voor de zichtbaarheid van de N49.

Dat de N49 als het ware de visuele scheiding vormt tussen de hoger gelegen dekzandrug (in het zuiden) en het polderlandschap (in het noorden). Dat de expressweg ook een fysieke scheiding vormt, door zijn hoger gelegen positie ten aanzien van het maaiveld. Het profiel van de expressweg is gelegen op een berm van 1,5m tot 1,75m boven het oorspronkelijke maaiveld, en vormt hierdoor een duidelijke lijn in het landschap. Slechts ter hoogte van de huidige kruisingen komt de expressweg ongeveer terug op het niveau van het oorspronkelijke maaiveld.

Bovendien wordt de N49, door de immer aanwezige verlichtingspalen, de intensiteit van het (vracht)verkeer, de betonnen stootbanden en het grazige talud gemiddeld van op grote afstand waargenomen in het open landschap.

Er kan dan ook besloten worden dat de inplanting van windturbines, nauw aansluitend bij de N49 te Assenede, geen significant negatieve impact teweeg brengt op het betrokken landschap.

Overwegende dat de Vlaamse minister bevoegd voor leefmilieu op 7/01/2013 de milieuvergunning verleende voor dit project, waarbij in het dossier ook een stedenbouwkundige beoordeling werd gemaakt. Dat in de beslissing wordt aangehaald dat "voldaan wordt aan het clusteringsprincipe; dat de windturbines primair gebundeld worden, in lijnvorm, langs de zuidelijke lijn aan de rand van de reservatiestrook van de N49/E34, dewelke een dominante lijninfrastructuur is in de ruime omgeving; de windturbines op korte afstand liggen van deze drukke expressweg die volgens de Ruimtelijke Visie 'Hernieuwbare energie in het Meetjesland' een duidelijke scheiding vormt tussen het houtland en het krekengebied, waardoor windturbines aanvaardbaar zijn langs deze wegenis.'

Dat deze beslissing niet werd aangevochten bij de Raad van State, ondanks het feit dat de milieuvergunning in eerste aanleg geweigerd werd door de Deputatie, die zich ook verzet heeft tegen de stedenbouwkundige vergunning.

Overwegend dat, vermits de aanvraag werd ingediend op 7/11/2011, in de lokalisatienota voor het project nog rekening werd gehouden met de op die datum van toepassing zijnde Vlare-normen, dat strengere normen van kracht werden vanaf 31/03/2012;

Overwegende dat er geen woningen van derden gelegen zijn op minder dan 250m van de turbines. Uit de berekeningen van het totale geluid van de 6 windturbines (studie door Acoustical Engineering) is gebleken dat de berekende niveaus bij een windsnelheid van 8m/s steeds beneden de milieukwaliteitsnorm gelegen zijn in alle evaluatiepunten tijdens de dagperiode.

Voor de avondperiode is de geluidseis nog 5dB(A) strenger dan voor de dagperiode (of geluidseis 44 Db (A)) en is er eveneens conformiteit voor alle types.

Voor de nachtperiode is de geluidseis nog 5dB(A) strenger dan voor de avondperiode (of 39dB(A)) en dienen voor alle types turbines reducties toegepast te worden.

Overwegende dat uit de slagschaduwanalyse blijkt dat er zich geen woningen van derden binnen de contour van 30 uur slagschaduw per jaar bevinden. De projectontwikkelaar dient in elk geval de nodige maatregelen te treffen zoals het installeren van schaduwdetectiesystemen, om te garanderen dat steeds aan de gestelde voorwaarden inzake slagschaduw uit de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines' van 2006 wordt voldaan.

In toepassing van de Vlare-wetgeving geldt vanaf 31/03/2012 een verstrengde norm. De ontwikkelaar dient de nodige maatregelen te treffen, zodat het project te allen tijde voldoet aan deze sectorale normen.

Mer-screening

Het ontwerp komt voor op de lijst gevoegd als bijlage III van het project-m.e.r.-besluit. Bijgevolg dient de vergunningverlenende overheid de aanvraag te screenen.

Een screening houdt in dat nagegaan wordt of het project, in het licht van zijn concrete kenmerken, de concrete plaatselijke omstandigheden en de concrete kenmerken van zijn potentiële milieueffecten, aanzienlijke milieueffecten kan hebben. Zo er aanzienlijke milieueffecten kunnen zijn, dan moet een milieueffectrapport worden opgemaakt.

Het inplanten van 6 windturbines in het agrarisch gebied heeft geen noemenswaardige invloed op de land- en tuinbouw. Het agrarisch gebruik van de landbouwgronden wordt door de turbines nauwelijks beperkt.

In de nabijheid van de turbines is geen ankerplaats, beschermd landschap of beschermd dorps- of stadsgezicht gelegen. De meest nabijgelegen bestemming 'De omgeving van de Rosmolen en de reeds beschermde Neyts molen' ligt op 1,5km afstand van de dichtstbijzijnde turbine. De meest nabijgelegen relictzone ligt op 350m afstand. Er worden wat betreft het landschap en onroerend erfgoed geen nadelige gevolgen verwacht. Dit blijkt ook uit de bespreking onder de rubriek 'Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening'.

De projectzone is niet gelegen in een broed-, pleister- en/of rustgebied, weidevogel- of akkervogelgebied, noch in de nabijheid van seizoens-, slaap- en voedseltrekroutes. Het meest nabijgelegen broedgebied 'Krekengebied' ligt op ruim 4,5km afstand. Nadelige invloeden op vogelpopulaties worden bijgevolg niet verwacht.

De inplanting ligt niet in een VEN/IVON gebied. De windturbines zijn op ruim 4km afstand van het dichtstbijzijnde VEN/IVON gebied, nl. 'Het Meetjesland krekengebied West'. Deze afstand is voldoende groot zodat er geen schade kan optreden.

De projectzone situeert zich niet in of nabij een vogelrichtlijngebied, en is ook niet gelegen in een habitatrictlijngebied. Op ruim 4,5km ten noorden van de projectzone ligt het vogelrichtlijngebied 'Krekengebied'. Eveneens op 4,5km ligt het habitatrictlijngebied 'Polders'. De inplanting van de turbines zal bijgevolg geen nadelige gevolgen hebben voor de vogels van het vogelrichtlijngebied, noch voor de dieren en planten in het habitatrictlijngebied.

De geplande windturbines zijn gelegen in een biologisch minder waardevol gebied. In de nabijheid zijn er weinig biologisch waardevolle gebieden aanwezig.

Het realiseren van de windturbines heeft een zeer kleine invloed op het bodemgebruik door de beperkte oppervlakte inname. Tevens wordt er voor gezorgd dat hemelwater nabij de windturbines kan infiltreren.

Uit onderzoek van de veiligheidsaspecten volgt dat zowel de directe risico's voor personen in de omgeving van het windturbinepark als de direct risico's ten aanzien van in de omgeving aanwezige gevaarbronnen aanvaardbaar of verwaarloosbaar zijn.

Bijgevolg kan uit bovenstaande geconcludeerd worden dat er voor dit project geen aanzienlijke milieugevolgen te verwachten zijn. In de hiervoor beschreven omstandigheden kan dan ook besloten worden dat geen milieueffectenrapport dient opgemaakt te worden.

Het windturbinepark brengt door zijn beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming van het gebied niet in het gedrang.

Op basis van voorgaande overwegingen kan gesteld worden dat de voorwaarden vervuld zijn om toepassing te kunnen maken van voormeld artikel 4.4.9 VCRO.

Gelet op het bovenstaande, kan worden besloten dat de aanvraag, mits het naleven van de onderstaande voorwaarden, in overeenstemming kan worden gebracht met de goede ruimtelijke ordening en voor vergunning vatbaar is.

...

De gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar geeft de vergunning af aan de aanvrager, die ertoe verplicht is

...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- De hoogspanningscabines bij windturbine 1 en 6 dienen te worden opgericht volgens aangehecht gewijzigd inplantingsplan, zodat wordt voldaan aan de 5m-zone tov de aanpalende waterlopen.
- De voorwaarden gesteld in het advies van het Agentschap voor Natuur en Bos.
- De voorwaarden gesteld in het advies van het Departement Landbouw en Visserij – Duurzame Landbouwwontwikkeling.
- De voorwaarden gesteld in het advies van de Isabellapolder.
- De voorwaarden gesteld in het advies van VMM.
- De voorwaarden gesteld in het advies van het Directoraat-Generaal Luchtvaart.
- De vondstmelding, zoals vermeld in het schrijven van Onroerend Erfgoed-Archeologie.
- De nodige maatregelen dienen genomen te worden om te allen tijde te voldoen aan de sectorale voorwaarden van de Vlarew-wetgeving.

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat het beroep tijdig is ingesteld. Er worden geen excepties aangevoerd.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

De verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift dat door de bestreden beslissing haar beleid voor een goede ruimtelijke inpassing van windturbineparken onmogelijk wordt gemaakt, met verwijzing naar de bevoegdheid van de provincie voor een goed ruimtelijk orderingsbeleid op bovenlokaal vlak, naar het feit dat de in de bestreden beslissing vergunde windturbines gelegen zijn in het ‘westelijk open ruimtegebied’ volgens het addendum bij het provinciaal ruimtelijk structuurplan, en met verwijzing naar het project dat werd opgestart als uitvoering van dit addendum waarvoor een subsidie werd bekomen van het Vlaamse Gewest en dat door de bestreden beslissing onmogelijk wordt gemaakt.

De tussenkomende partij repliceert in haar schriftelijke uiteenzetting dat de aansturing door de provincie Oost-Vlaanderen nog niet juridisch is vertaald in een (voorlopig) vastgesteld ruimtelijk uitvoeringsplan en dat het vergunde windturbinepark niet absoluut onverenigbaar is met het project van de provincie.

De tussenkomende partij deelt in een brief van 16 mei 2014 mee dat de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen op 10 april 2014 een milieuvergunning heeft verleend voor 3 windturbines “eveneens (...) ten zuiden van diezelfde expressweg (...) eveneens buiten de genoemde macroconcentratiezone Maldegem – Eekloo”. De tussenkomende partij werpt op dat de verzoekende partij niet (meer) doet blijken van het rechtens vereiste belang.

Met een brief van 6 mei 2015 deelt de tussenkomende partij mee dat de provincieraad van Oost-Vlaanderen bij besluit van 17 december 2014 het PRUP “Windlandschap Eeklo – Maldegem”

definitief heeft vastgesteld, maar dat de bevoegde Vlaamse minister dit PRUP slechts gedeeltelijk heeft goedgekeurd met uitsluiting van de percelen “waarop de turbines van Aspiravi te Assenede vergund zijn”. De tussenkomende partij werpt opnieuw op dat de verzoekende partij niet (meer) doet blijken van het rechtens vereiste belang en dat minstens het eerste middel ongegrond is.

In haar aanvullende nota stelt de verzoekende partij dat haar belang nog steeds actueel is, dat twee van de windturbines zich bevinden in de uitsluitingszone die is opgenomen in het PRUP “Windlandschap Eeklo – Maldegem”, dat het zeer onwaarschijnlijk wordt dat een vergunning kan verleend worden voor de windmolens die in dat PRUP aan de oostelijke zijde van de inplantingslijn zijn voorzien, waarbij ze verwijst naar een bouwverbod in een zone van 5 km dat verantwoord is “op vlak van goede ordening” en ook geadviseerd wordt door Ruimte Vlaanderen zelf in een advies van 17 juni 2014 en ook stevast geadviseerd wordt door Belgocontrol, met verwijzing naar een advies van Belgocontrol voor het gestart project voor de oprichting van windturbines binnen het plangebied van het vermeld PRUP.

In zijn aanvullende nota stelt de verwerende partij dat de verzoekende partij geen belang meer aantoonst want het “telkens over de “deputatie” (heeft)”, terwijl de verzoekende partij de provincie Oost-Vlaanderen is. In ondergeschikte orde stelt de verwerende partij dat een PRUP geen recht op vergunning doet ontstaan en dat er niet ernstig kan gesteld worden dat door het niet verkrijgen van een vergunning voor een project van windmolens binnen het plangebied van het PRUP het beleid van de verzoekende partij in het gedrang zou worden gebracht. Volgens de verwerende partij wordt een uitsluitingszone van 5 km niet aangetoond en is het niet correct dat Ruimte Vlaanderen zelf deze afstand heeft aangevoerd in een advies. De verwerende partij bekritiseert vervolgens de stelling van de verzoekende partij dat het een cirkelredenering is om het belang van de verzoekende partij af te meten aan de beslissing van de bevoegde Vlaamse minister met betrekking tot het PRUP waarin de bestreden beslissing wordt aangegrepen om het PRUP niet volledig goed te keuren en maakt daarbij een onderscheid tussen de beslissing van de Vlaamse minister en de beslissing van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar. Ze stelt verder dat de in de bestreden beslissing vergunde windturbines zich niet bevinden in de uitsluitingszone van het PRUP aangezien de Vlaamse minister de zones van de vergunde windturbines uit het PRUP heeft gesloten en de verzoekende partij heeft de beslissing van de Vlaamse minister niet bestreden. De twee procedures bij de Raad van State tegen het PRUP zijn niet ingesteld door de verzoekende partij.

De tussenkomende partij licht eveneens toe dat er een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de beslissing van de Vlaamse minister en de beslissing van de gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar en stelt dat er nog geen voorlopige vaststelling van het PRUP was op het ogenblik van de bestreden beslissing en dat in de bestreden beslissing werd geoordeeld op grond van de geldende regelgeving en bestemmingsvoorschriften. Ze stelt dat de verzoekende partij niet langer kan aanvoeren dat haar project niet kan uitgevoerd worden omwille van de vergunde windturbines aangezien deze uit de goedkeuring van het PRUP werden gesloten, waardoor de verzoekende partij niet (langer) doet blijken van het vereiste belang, minstens is het eerste middel ongegrond. Bovendien heeft de verzoekende partij de beslissing van de Vlaamse minister niet aangevochten, waardoor ze ieder belang heeft verloren. De procedures bij de Raad van State tegen het PRUP zijn bovendien niet gericht tegen de gedeeltelijke niet-goedkeuring. De tussenkomende partij verwijst eveneens naar de milieuvergunning die de deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen heeft verleend voor 3 windturbines buiten de “macroconcentratiezone Maldegem” en stelt opnieuw dat de verzoekende partij niet (langer) doet blijken van het vereiste belang en dat minstens het eerste middel ongegrond is. Verder werpt de tussenkomende partij op dat de aanvullende nota van de verzoekende partij niet gedagtekend is en derhalve niet rechtsgeldig. Ze bekritiseert vervolgens eveneens het standpunt van de verzoekende partij met betrekking tot de “5 km regel” en stelt dat de verzoekende partij daar geen actueel belang kan uit

putten, dat het advies van Belgocontrol nu pas voor het eerst naar voor komt, en in een andere context werd verleend, en bovendien onvolledig is en dus niet kan aangewend worden. Ze verwijst daarnaast naar adviezen van Belgocontrol in het kader van het PRUP, in het kader van de bestreden beslissing en in het kader van de 3 windturbines waarvoor de deputatie een milieuvergunning heeft verleend, waarin geen sprake is van een “5 km regel”. De tussenkomende partij volgt tenslotte de stelling van de verwerende partij dat een RUP geen recht doet ontstaan op een vergunning, waardoor het niet-vergunnen van een project gelegen binnen het RUP niet meebrengt dat het beleid van de verzoekende partij in het gedrang zou worden gebracht.

Beoordeling door de Raad

1.

De aanvullende nota van de verzoekende partij, zoals bezorgd aan de Raad, draagt een datumstempel van 4 februari 2016. Het verzoek van de tussenkomende partij om de aanvullende nota van de verzoekende partij uit de debatten te weren om reden dat die nota niet gedagtekend is, dient derhalve niet verder te worden onderzocht.

2.

Artikel 4.8.11, eerste lid, 3° VCRO bepaalt dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden ingevolge de vergunnings-, validerings- of registratiebeslissing, een beroep kan instellen bij de Raad.

Het volstaat dat een verzoeker aannemelijk maakt dat er een risico bestaat op het ondergaan van de aangevoerde hinder of nadelen door de bestreden beslissing. Het volstaat bovendien dat een verzoeker onrechtstreeks de hinder of nadelen, of het risico daarop, ondervindt of kan ondervinden.

Een provincie kan op grond van de aangehaalde bepaling beroep instellen bij de Raad wanneer het risico bestaat dat de bestreden vergunningsbeslissing, rechtstreeks of onrechtstreeks, het beleid van de provincie doorkruist. Het komt in dit geval aan de provincie toe om dit aannemelijk te maken.

De verzoekende partij in onderliggende zaak is de provincie Oost-Vlaanderen. Het gegeven dat in de aanvullende nota van de verzoekende partij gewag wordt gemaakt van “de deputatie” verandert daar niets aan.

3.

De verzoekende partij verwijst naar een addendum “Provinciaal Beleidskader Windturbines” bij het provinciaal ruimtelijk structuurplan. Dit addendum werd op 25 augustus 2009 goedgekeurd door de Vlaamse minister bevoegd voor Ruimtelijke Ordening. De passus die de verzoekende partij citeert in haar verzoekschrift is opgenomen onder de titel “Het Westelijk Open ruimtegebied”. Onder deze titel wordt gesteld dat windturbines in het westelijk open ruimtegebied kunnen worden ingeplant in de nabijheid van de kleinstedelijke gebieden Deinze en Eeklo, de specifieke economische knooppunten Maldegem en Aalter, als afbakening van het grootstedelijk gebied Gent, binnen de Gentse kanaalzone, langsheen het afleidingskanaal van de Leie, het Kanaal Gent-Brugge, en in de transportcorridor van de E40. De passus die de verzoekende partij citeert in haar verzoekschrift luidt als volgt:

“Om het open ruimte karakter te behouden en een duidelijke scheiding te bekomen tussen de inplantingen ter hoogte van de kernen van Maldegem en Eeklo en de inplantingen in en in de omgeving van de Gentse kanaalzone, kunnen langsheen de N49 – E34 geen grootschalige turbines worden ingeplant tussen Kaprijke en Assenede.”

Het wordt niet betwist dat in de bestreden beslissing een vergunning wordt verleend voor het oprichten van windturbines die ingaan tegen het behoud van het open ruimte karakter, zoals vooropgesteld in deze passus. Het kan derhalve niet worden ontkend dat de bestreden beslissing ingaat tegen het “Provinciaal Beleidskader Windturbines” opgenomen in een addendum bij het provinciaal ruimtelijk structuurplan.

Het gegeven dat de uitsluitingszone voor windturbines opgenomen in het provinciaal ruimtelijk uitvoeringsplan (PRUP) ‘Windlandschap Eeklo-Maldegem’ ter hoogte van de percelen waarop twee van de windmolens vergund in de bestreden beslissing zijn voorzien, wordt uitgesloten van goedkeuring in het ministerieel besluit houdende gedeeltelijke goedkeuring van het voormeld PRUP, precies omwille van het bestreden vergunningsbesluit en met name omdat het “kennelijk onredelijk is om de reeds vergunde windturbines (...) op te nemen in de uitsluitingszone”, ontnemt het belang van de verzoekende partij niet om haar beleid te verdedigen om de betrokken plaats te vrijwaren van windmolens.

Het blijkt ook niet dat de verzoekende partij haar beleid heeft gewijzigd door het verlenen van een milieuvergunning voor 3 windmolens waar de tussenkomende partij naar verwijst. De verzoekende partij stelt immers dat deze windmolens niet gelegen zijn in de uitsluitingszone voor windturbines van haar beleidskader.

De conclusie van het voorgaande is dat de verzoekende partij op grond van het beleidskader zoals opgenomen in het provinciaal ruimtelijk structuurplan voldoende aannemelijk maakt dat het risico bestaat dat de bestreden vergunningsbeslissing, rechtstreeks of onrechtstreeks, het beleid van de provincie doorkruist. Er moet derhalve niet verder worden ingegaan op de overige argumenten die de verzoekende partij aanvoert om haar belang te bepleiten om beroep in te stellen bij de Raad, noch op de tegenargumentatie dienaangaande van de verwerende en tussenkomende partij.

4.

De exceptie van de verwerende en tussenkomende partij kan niet worden aangenomen.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In dit middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 4.3.1, §1, b) en § 2 VCRO, een van de goede ruimtelijke ordening, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Ze zet uiteen:

“ ...

- a. *De bestreden beslissing maakt een kennelijke schending van de goede ruimtelijke ordening uit.*

De aanvraag voldoet geenszins aan de vereisten van een goede ruimtelijke ordening. Het project vormt daarentegen een ernstige inbreuk op het landschap en is zowel visueel-vormelijk als naar draagkracht van de omgeving niet aanvaardbaar. Deze vaststelling blijkt zowel uit de beleidsplannen van de provincie, uit de adviezen die in het kader van de administratieve procedure werden uitgebracht en uit de feitelijkheden ter plaatse.

De verwerende partij erkent de tegenstrijdigheid van de aanvraag met de beleidsplannen van de provincie en de relevante adviezen, en dan ook impliciet met de vereisten van de goede ruimtelijke ordening, maar gaat toch over tot het afleveren van de vergunning.

Zodoende maakte de verwerende partij in de bestreden beslissing een kennelijk onredelijke en uiterst onzorgvuldige beoordeling met een gebrekkige motivering.

Hierdoor worden de in het middel opgeworpen bepalingen geschonden.

b. *Wanneer men de situatie ter plaatse en de aanvraag voor het eerst bekijkt, blijkt op het eerste gezicht onomstotelijk dat de in de aanvraag voorgestelde inplantingsplaats een open en relatief onbebouwd landschap is. Naast dit open landschap zijn wel sterk bebouwde kernen, structurerende bebouwing en zware industriegebieden aanwezig. (...)*

Windturbines zijn gemakkelijk tot op 10 kilometer afstand te zien. Door inplanting van windturbines in gelijk welk landschap 'breekt' men sowieso de openheid van dit landschap, nu het letterlijk door een lijn zeer zichtbare constructies doormidden wordt gesneden. Bovendien vergroten deze steeds zichtbare windturbines de meetbaarheid van het landschap waardoor het meteen ook veel kleiner lijkt. Het is duidelijk dat windturbines dus met de nodige zorg moeten worden ingeplant, en niet mogelijk zijn in landschappen waarvan men de openheid wil behouden.

Aangezien windturbines een ernstige afbreuk aan de open ruimte doen is het evident veel beter om windturbines bij bestaande stedelijke structuren of een grote industriële structuur te voorzien. Deze principes zijn algemeen aanvaard en worden bijvoorbeeld eveneens in de omzendbrief EME/2006/01- R0/2006/02 vooropgesteld.

c. *Zoals bij punt 1 van dit verzoekschrift reeds geduid, bevindt de aanvraag zich in een gebied tussen Kaprijke en Assenede. Dit gebied wordt in het addendum 'provinciaal beleidskader windturbines' aangeduid als een te behouden onaangetast open ruimtegebied waar de inplanting van windturbines een onaanvaardbare inbreuk op het open karakter van het landschap zou betekenen. In punt 1b hierboven werd ook reeds omstandig aangetoond dat de provincie een gedegen onderzoek heeft gevoerd, vooraleer zij tot die conclusie is gekomen.*

De bepalingen uit het addendum zijn zeer specifiek. Er worden geen loutere algemene principes vooropgesteld, maar er wordt per deelgebied zeer duidelijk afgebakende ruimtes weergegeven waar er wel of niet nieuwe turbines kunnen worden geplaatst. Deze bevindingen geven dan ook zeer specifiek de goede, zelfs beste ruimtelijk inplanting van windturbines weer.

Elk project dat buiten de potentiële inplantingslocaties wordt aangevraagd zal dus enkel vergund kunnen worden als op een concrete manier, en op grond van zeer doorslaggevende argumenten toch kan worden aangetoond dat deze voldoet aan de vereisten van een goede ruimtelijke ordening.

Voor het 'westelijk open ruimtegebied' waarbinnen de aanvraag zich situeert (p. 77 addendum) geldt nog een bijkomend element dat meespeelt bij de beoordeling van de aanvraag en de goede ruimtelijke ordening, namelijk het provinciale project 'Oost-Vlaanderen energielandschap'.

Via dit project worden nieuwe windturbineparken voorzien op locaties die volgens het addendum als geschikte locaties worden aangeduid. Door deze nieuwe inplantingen te realiseren middels een dergelijk door de provincie getrokken project kunnen zoekzones maximaal ingevuld worden. De verschillende geïnteresseerde projectontwikkelaars zitten immers allemaal samen en proberen elkaar dus (in principe) niet te snel of te zijn door niet congruerende windturbineparken onafhankelijk van elkaar aan te vragen. Bovendien kan een maatschappelijk draagvlak gecreëerd worden voor deze nieuwe inplantingen door de provincie, daar waar bij een normale aanvraag het maatschappelijk overleg zich meestal beperkt tot op zijn best een infoavond van de projectontwikkelaar.

In het 'westelijk open ruimtegebied' worden nieuwe inplantingen voorzien ter hoogte van de kernen Maldegem en Eeklo. Ter uitvoering van dit project werden studies opgemaakt door studiebureau's (...). Opnieuw bevestigen deze de meest geschikte inplantingsplaats langsheen of rondom deze stadskernen. Door nieuwe inplantingen rond dit reeds sterk bebouwd en ruimtelijk gestructureerd gebied te voorzien, vrijwaart men de open ruimte daarrond.

Op meerdere momenten heeft de provincie dus een zeer grondig onderzoek gevoerd. Niet alleen bij opmaak van het addendum bij het PRS, maar ook bij de uitvoering van het project 'Oost-Vlaanderen energielandschap'. Al deze studies en onderzoeken leiden tot eenzelfde conclusie, namelijk deze van de geschikte inplantingsplaats rond Maldegem-Eeklo, en de nood tot het vrijwaren van de open ruimte tussen Kaprijke en Assenede.

Hiervan afwijken en beweren dat dit de goede ruimtelijke ordening niet schaadt, lijkt dan ook niet mogelijk.

d. Ook de adviezen van de gespecialiseerde adviesinstanties wijzen op deze evidente vaststellingen.

Het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep luidt als volgt:

...

Het advies van Onroerend Erfgoed — Landschappen bevat de volgende motivering (stuk 12):

...

Beide instanties komen aldus tot een exact dezelfde bevinding: 1)De aanvraag is gesitueerd in open ruimte/klein agrarisch landschap, 2)de aanvraag is niet gelegen langs een belangrijke lijninfrastructuur, en 3) de aanvraag zorgt voor een ernstige verstoring van het open landschap.

Beide onafhankelijke adviezen zijn eensluidend en dan ook correct. Ter weerlegging van deze bevindingen stelt de verwerende partij:

...

In het arrest nr. A/2013/0216 van 7 mei 2013 heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen duidelijk gesteld dat wanneer een vergunningverlenende overheid wil afwijken van doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen en geformuleerde bezwaren en opmerkingen, deze overheid haar beslissing des te zorgvuldiger moet motiveren, wat thans niet is gebeurd. Hieronder wordt duidelijk verwoord wat de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar bijkomend heeft aangevoerd en waarom dat dit niet afdoende weergeeft waarom in tegengestelde zin wordt beslist.

Uw Raad heeft in het voornoemde arrest vastgesteld dat uit het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep, het 'Addendum aan het Ruimtelijk Structuurplan en

de bij de aanvraag gevoegde foto's duidelijk blijkt dat de inplantingslocatie van de kwestieuze windturbines zich situeert in een gebied dat beschouwd wordt als open ruimte gebied.

De aanvrager heeft thans een landschapsstudie laten uitvoeren. Hierin wordt bevestigd dat de inplantingslocatie van de windturbines zich situeert in een zeer open en weids landschap. Verder stelt de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar in het kader van het rendement dat de voorgestelde inplanting niet bezwaard wordt door beperkingen, zoals hoogspanningsleidingen, dichte bebouwing, hoogtebeperking,... Hierbij moet worden opgemerkt dat het gebrek aan zogenaamde 'beperkingen' des te meer aantoont dat er geen structurerende infrastructuur aanwezig is en het landschap thans onaangetast is. Daarenboven ontbreekt op de inplantingslocatie van de zes windturbines netinfrastructuur die zorgt voor de vereiste bereikbaarheid en zullen er kilometerslange leidingen moeten worden aangelegd voor de ontsluiting van deze opgewekte elektriciteit. Dit is vanuit maatschappelijk oogpunt uiteraard niet opportuun.

Ten opzichte van de vorige bestreden beslissing heeft de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar in de voorliggende beslissing bijkomend gewezen op de hoger gelegen positie van de expresweg ten aanzien van het maaiveld, de intensiteit van het verkeer, de aanwezige verlichtingspalen en de betonnen stootbanden, om vervolgens te concluderen dat de N49 geen opvallende weg is in een klein agrarisch landschap, waardoor de inplanting van de windturbines geen significante negatieve impact teweeg brengt op het betrokken landschap. De beslissing houdt enkel een bespreking in van de N49 en de uitrusting ervan, maar bespreekt niet waarom windturbines geen significante negatieve impact zouden hebben op het open landschap.

Dat het profiel van de expresweg een berm van 1,5 tot 1,75 m zou betreffen, waardoor de weg toch niet volledig zou samenvallen met het niveau van het maaiveld, doet geen afbreuk aan het opvallend karakter van de wegenis. In de landschapsstudie is zelfs duidelijk aangegeven dat deze 'berm' pas zichtbaar is van op korte afstand. Wanneer men de foto's gevoegd bij de aanvraag of de foto's van stuk 11 bekijkt, is duidelijk te zien dat hoewel de E34/N49 2x2 gescheiden rijstroken en een beperkt profiel kent, deze wegenis van op enige afstand niet te zien is.

Er zijn verder weliswaar betonnen stootbanden aanwezig, maar deze maken geen grote infrastructuur uit. Er is in casu geen grote infrastructuur voorzien bij de E34/N49 te Assenede. Geen tankstations of parkings, geen op- en afrittencomplexen, geen geluidsmuren, geen grote middenberm,... . De E34/N49 is ter hoogte van Assenede een louter 2-dimensionale lijn die het landschap niet merkbaar doorsnijdt.

Daarenboven ontbreekt het langs de E34/N49 ter hoogte van Assenede aan elke andere structurerende infrastructuur. Er is geen bebouwing langsheen de wegenis aanwezig, laat staan dat dit een hoge bebouwing zou zijn. Er zijn geen andere grote lijninfrastructuren zoals een hoogspanningslijn aanwezig, er is geen industrie aanwezig, er zijn geen stedelijke kernen of knooppunten aanwezig, er zijn geen bruggen aanwezig, geen grote waterloop, ...

Wat de aanwezigheid van verlichtingspalen en het drukke verkeer betreft, onderscheidt deze expresweg zich niet van andere grote wegen. De verlichtingspalen hebben een hoogte van maximum 20 meter, zijn statisch en smal en ze zijn ingeplant op de middenberm zelf waardoor ze het onaangetaste open ruimte gebied ongemoeid laten. De windturbines hebben daarentegen een maximale ashoogte van 113 meter, een rotordiameter van 30

meter en een maximale tiphoogte van 150 meter, zijn roterend, hebben een zekere breedte en zullen worden ingeplant op enige afstand van de wegenis. De verlichtingspalen zijn door hun kenmerken nauwelijks zichtbaar van op enige afstand en doen bijgevolg geen afbreuk aan de openheid van het landschap. Door hun uiteenlopende kenmerken zijn de verlichtingspalen derhalve niet te vergelijken met de windturbines.

De verwerende partij toont dan ook niet aan dat de N49/E34 een opvallende wegenis is. De inplanting van de beoogde windturbines zal dan ook ten opzichte van het vlakke en open landschap een significante negatieve bijkomende impact hebben, in tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert.

Zelfs al zou de N49/E34 van op enige afstand zichtbaar zijn- quod non, betekent dit niet dat deze weg een betekenisvolle impact heeft op de openheid van het landschap en een opvallende wegenis zou zijn. Bovendien betekent de aanwezigheid van deze wegenis niet dat de oprichting van windturbines geen negatieve significante weerslag zal hebben op het landschap. Noch betekent dit dat dit open en vlakke landschap niet langer gevrijwaard moet worden van grote storende constructies.

De verwerende partij heeft enkel gewezen op de bestaande wegenis om tot de aanvaardbaarheid van deze windturbines met de onmiddellijke omgeving te besluiten. De kenmerken van de windturbines zelf, met name de hoogte, de breedte, het roterend karakter, en de weerslag hiervan op de openheid van het landschap zijn niet in de besluitvorming betrokken. De verwerende partij heeft dan ook niet op zorgvuldige wijze de verenigbaarheid van deze windturbines met de omgeving getoetst.

Er kan dan ook worden geconcludeerd dat de verwerende partij in casu niet afdoende heeft gemotiveerd waarom ze de argumentatie van het advies niet volgt. Het louter tegenspreken van die argumentatie volstaat niet. Er moet uit het bestreden besluit blijken waarom in tegengestelde zin wordt beslist. In de beslissing wordt enkel ingegaan op de uiterlijke kenmerken van de weg en zijn uitrusting, maar wordt er niet aangetoond en gemotiveerd waarom windturbines geen significante negatieve impact zou hebben op het omliggende open landschap.

Daarnaast stelt de verwerende partij in haar beslissing dat deze lijninfrastructuur bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg een nog grotere ruimtelijk-landschappelijke en visuele impact zal hebben op het landschap. Zoals door uw Raad in het arrest nr. A/2013/0216 van 7 mei 2013 werd gesteld, betreft dit echter een hypothetische toekomstige situatie, terwijl de verwerende partij alleen rekening moet houden met de bestaande toestand.

De omzendbrief EME/2006/01- R0/2006/02, waaraan de verwerende partij toets, voorziet dat bij dergelijk structurende infrastructuur moet worden aangesloten, en waarschuwt dat als deze elementen niet aanwezig zijn:

...

De verwerende partij past dan ook zelfs de bepalingen van de omzendbrief niet consistent toe.

In de zone Maldegem —Eeklo zijn deze structurende infrastructuren wel aanwezig: niet alleen zijn er grotere en hogere op- en afrittencomplexen op de E34/N49 aanwezig, er zijn ook bruggen over de weg aanwezig, de stedelijke kernen van Maldegem en Eeklo zijn vlakbij gelegen, en er zijn parallelle lijninfrastructuren aanwezig. Zo is het Schipdonkkanaal een bundelende lijninfrastructuur en is de hoogspanningslijn ontegensprekelijk een

structurerend lijnelement (anders dan verwerende partij beweert, is de hoogspanningslijn dus geen hindernis, maar een aanknopingspunt) (...).

Al deze zaken samengenomen tonen aan waarom de zone Maldegem-Eeklo een goede inplantingslocatie is voor windturbines, en de zone Assenede niet.

De motivering van de verwerende partij dat de aanvraag is gelegen langs een grote lijninfrastructuur is dan ook gewoonweg fout. Dit houdt geen opportuniteitsbeoordeling meer in, maar is een flagrante miskennis van de feitelijke toestand. Verwerende partij gaat minstens uit van verkeerde feitelijke gegevens bij beoordeling van de aanvraag.

Verder bespreekt de verwerende partij het lopende provinciaal project in de zone Maldegem-Eeklo. Hij erkent het bestaan en inhoud ervan en het vergevorderd stadium. Hij meent echter eigengereid te moeten oordelen dat de inplanting van dit project 'niet optimaal' zou zijn op grond van een aantal foutieve bedenkingen:

...

Zoals reeds aangegeven zijn er vele en gegronde ruimtelijke motieven waarom de zone Maldegem-Eeklo een goede locatie is voor nieuwe windturbines. Ook hier is de verwerende partij gewoonweg fout. Dat het project niet optimaal zou zijn —quod non- is trouwens niet van belang bij de beoordeling van de huidige voorliggende aanvraag en duidt er enkel op dat de verwerende partij zich er terdege van bewust is dat beide projecten (uit de bestreden beslissing en van de provincie) niet tegelijkertijd kunnen gerealiseerd worden.

e. *Als laatste zeer duidelijk argument dat huidige bestreden beslissing de goede ruimtelijke ordening op een kennelijke wijze schendt, kan worden verwezen naar de voorgaande weigeringsbeslissing van verwerende partij zelf.*

Zoals reeds onder punt 1c aangegeven weigerde de verwerende partij een aanvraag voor de bouw van 3 windturbines langs de E34/N49 in Assenede onder de motivering dat:

...

Zelfs binnen een zoekzone vond de verwerende partij de inbreuk van (slechts) 3 windturbines op het open landschap te Assenede zodanig groot, dat zij de vergunning weigerde.

Het is dan ook kennelijk onredelijk en volledig onbegrijpelijk dat zijzelf nu wel de vergunning verleent voor een aanvraag voor 6 windturbines die buiten een provinciale zoekzone ligt midden in het open ruimte gebied, eerder dan aan de rand daarvan (zoals in de geweigerde aanvraag).

f. *Hoewel de schending van de goede ruimtelijke ordening door de aanvraag blijkt uit de beleidsdocumenten van de provincie, het project van de provincie, de uitgebrachte adviezen, een prima facie onderzoek van de feitelijkeheden, en de voorgaande beslissing van de verwerende partij zelf, vergunt de verwerende partij alsnog. Het staat dan ook onomstotelijk vast dat zij een kennelijk onredelijk beoordeling van de aanvraag en een uiterst onzorgvuldige toetsing aan de goede ruimtelijke ordening maakte.*

...

De verwerende partij repliceert:

“ ...

11. Het behoort tot de wettelijk toegekende appreciatiebevoegdheid van de vergunningverlenende overheid om te oordelen of de aanvraag tot het verkrijgen van een

stedenbouwkundige vergunning al dan niet verenigbaar is met de eisen van de goede ruimtelijke ordening.

De Raad mag zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht is hij enkel bevoegd na te gaan of de administratieve overheid de haar ter zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen (...).

Een kennelijk onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad dient vast te stellen dat de beslissing van de verwerende partij dermate afwijkt van het normaal te verwachten beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot dezelfde besluitvorming zou komen.

12. *Het zorgvuldigheidsbeginsel kan omschreven worden als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen en de betrokken belangen zorgvuldig inschat en afweegt, derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad.*

13. *De materiële motiveringsplicht houdt in dat het bestreden besluit moet steunen op draagkrachtige motieven die in feite en in rechte aanvaardbaar zijn, die pertinent zijn en die de genomen beslissing moeten verantwoorden.*

14. *De verzoekende partij dient een persoonlijk en rechtstreeks belang te hebben bij een middel.*

Voor zover de verzoekende partij in het eerste middel tracht aan te tonen dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening niet afdoende zou zijn omdat niet zou kunnen worden aangenomen dat in het gebied waar de windturbines worden voorzien structurende infrastructuur aanwezig zou zijn, gaat ze voorbij aan het feit dat dit aspect reeds werd beoordeeld in de milieuvergunning:

...

De milieuvergunning werd, hoewel hierin uitdrukkelijk wordt aangegeven dat de N49/E34 een dominante lijninfrastructuur uitmaakt en de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening, door de verzoekende partij niet aangevochten bij de Raad van State.

De verzoekende partij kan niet met goed gevolg een vermeende schending met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening (meer bepaald de structurende infrastructuur) aanvoeren wanneer ze de milieuvergunning niet heeft aangevochten bij de Raad van State. De verzoekende partij geeft hiermee (impliciet) aan in te stemmen met de milieuvergunning en de daarin gemaakte beoordeling.

De verzoekende partij heeft hierop geen enkele inhoudelijke opmerking geformuleerd. Er dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij geen nadeel heeft ondervonden of meent te ondervinden van de milieuvergunning en de daarin gemaakte beoordeling.

De verzoekende partij kan dan ook niet met goed gevolg in huidige procedure dit aspect, dat ook in de milieuvergunning reeds werd beoordeeld, opwerpen.

De verzoekende partij heeft op dit punt geen belang en het middel is op dit punt onontvankelijk.

15. Waar de verzoekende partij verwijst naar haar beleidskader dient te worden aangegeven dat dit geen bindende en verordenende kracht heeft. Het vormt een addendum bij het provinciaal ruimtelijk structuurplan van Oost-Vlaanderen.

In de bestreden beslissing kwam dit ook aan bod bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening:

...

De bepalingen van een ruimtelijk structuurplan vormen, overeenkomstig artikel 2.1.2, §7 VCRO geen beoordelingsgrond voor de vergunningverlenende overheid bij het afleveren van een stedenbouwkundige vergunning (...).

Ook uit het beleidskader zelf blijkt dat dit addendum bij het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan geen beoordelingsgrond voor individuele vergunningsaanvragen vormt (...). De verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift (...) zelf dat het addendum een beleidsdocument vormt waarvan de bepalingen niet rechtstreeks bindend of afdwingbaar zijn.

De Raad van State oordeelde reeds uitdrukkelijk dat het addendum bij het PRS van de provincie Oost-Vlaanderen, geen beoordelingsgrond voor stedenbouwkundige vergunningen is (...)

Evenmin kan het provinciale strategische project 'Oost-Vlaanderen energielandschap' (verder het provinciaal project) als beoordelingsgrond beschouwd worden. Dergelijk provinciaal project heeft evenmin bindende en verordenende kracht.

Meer nog, de verzoekende partij geeft in haar verzoekschrift (...) zelf aan dat een project dat buiten de potentiële inplantingslocaties wordt aangevraagd, toch kan worden vergund.

Bovendien vormt het provinciaal project een afgeleide/voortvloeisel van het planningsproces, waarbij in hoofdzaak wordt ingezet op communicatie en de maatschappelijke draagkracht van het proces. Het provinciaal project heeft evenwel tot doel om ook andere alternatieve vormen van groene energieproductie in beeld te brengen. Het loutere feit dat voor dit project subsidies werden toegekend, betekent geenszins dat akkoord kan gegaan worden met alle activiteiten binnen dit project, laat staan met alle ontwikkelingen binnen het lopende planningsproces.

Volledigheidshalve dient te worden aangegeven dat de verzoekende partij volledig ten onrechte stelt dat de verwerende partij zich er van bewust zou zijn geweest dat beide projecten niet tegelijkertijd zouden kunnen worden gerealiseerd. De verwerende partij maakt in de bestreden beslissing nergens melding van dergelijk gegeven.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing wel dat er nog geen zekerheid is geboden betreffende de effectieve planmatige uitwerking van het provinciale project (met als eindresultaat een goedgekeurd RUP). Ook op dit ogenblik is er nog geen zekerheid over de effectieve uitwerking van het RUP. Zoals ook in het provincieraadsbesluit van 24 april 2013 (en het besluit van de deputatie van 5 december 2013) werd vermeld, is het bereiken van een akkoord met de projectontwikkelaars (i.f.v participatie) cruciaal. Dit akkoord dient te worden bereikt vooraleer de voorlopige vaststelling kan gebeuren.

Bovendien is het ook de bedoeling van de provincie om voorafgaand aan de voorlopige vaststelling infomarkten te organiseren om iedereen op de hoogte te brengen. Hieruit afleiden dat de verwerende partij zou stellen of zich bewust zou zijn van het feit dat beide projecten niet tegelijkertijd zouden kunnen worden gerealiseerd is een foutieve weergave van de motivering van de bestreden beslissing.

16. De verzoekende partij kan verder niet worden gevolgd waar ze stelt dat de bestreden beslissing geen concrete en afdoende motivering zou bevatten ter weerlegging van de in de adviezen opgeworpen argumenten. Zij verwijst concreet naar twee adviezen (Interdepartementale windwerkgroep en Onroerend Erfgoed), waar deze stellen dat de inplanting is gesitueerd in open ruimte en waarbij niet of onvoldoende zou gebundeld zijn met grootschalige lijninfrastructuur.

In de bestreden beslissing dienen de adviezen niet punt na punt te worden weerlegd. Het volstaat dat uit de bestreden beslissing duidelijk blijkt waarom het advies niet wordt gevolgd (...).

De verwerende partij, die als vergunningsverlenende overheid optreedt als orgaan van actief bestuur en er niet toe gehouden is om te antwoorden op alle adviezen, heeft in casu wel degelijk de adviezen onderzocht en op een afdoende wijze weerlegd.

De bestreden beslissing vat op p. 6 de adviezen van de Interdepartementale Windwerkgroep, Onroerend Erfgoed en de deputatie samen en weerlegt vervolgens de vermelde adviezen:

...

Uit de bestreden beslissing volgt, net zoals dit het geval was bij de stedenbouwkundige beoordeling van de milieuvergunning, dat de N49 een duidelijke lijn vormt in het landschap waardoor geenszins kan gesproken worden van een onopvallende weg.

Er wordt in de bestreden beslissing onder meer gewezen op de bestaande toestand met onder meer de breedte van de snelweg met parallelle wegen, de aanwezige verlichtingspalen, de intensiteit van het verkeer, de betonnen stootbanden en het grazige talud die ervoor zorgen dat de N49 van op grote afstand wordt waargenomen in het landschap.

Bovendien wordt in de bestreden beslissing gesteld dat de N49 de visuele scheiding vormt tussen de hoger gelegen dekzandrug in het zuiden en het polderlandschap in het noorden en eveneens een fysieke scheiding uitmaakt door zijn hoger gelegen positie ten aanzien van het maaiveld.

De verwerende partij beperkte zich in de bestreden beslissing niet tot een bespreking van de N49 en de uitrusting ervan, zoals de verzoekende partij ten onrechte stelt.

In de bestreden beslissing wordt een duidelijke beoordeling gemaakt waarom de windturbines geen significante impact hebben op het landschap.

De verwerende partij kwam tot het besluit dat de N49 een duidelijke visuele rol in het landschap heeft en dat er niet kan gesproken worden van een onopvallende weg. Integendeel, in de bestreden beslissing wordt duidelijk gesteld dat de N49 een duidelijke lijn vormt in het landschap waarbij de windturbines geen significant negatieve impact teweegbrengen op het landschap.

17. De verzoekende partij is het klaarblijkelijk niet eens met de beoordeling gemaakt in de bestreden beslissing. Het loutere feit dat de verzoekende partij zich niet kan vinden in deze beoordeling of een andere mening is toegedaan, maakt de bestreden beslissing niet onwettig (...).

Bovendien kan de verzoekende partij niet ernstig betwisten dat de N49/E34 een quasi autosnelweg vormt met 2 x 2 rijstroken, met een pechstrook en twee evenwijdige lokale wegen (met een totale breedte van 55m). De verwerende partij heeft in concreto geoordeeld dat de N49 als grootschalige lijninfrastructuur in de zin van de omzendbrief moet worden beschouwd.

Het feit dat volgens de verzoekende partij geen tankstations of parkings, geen geluidsmuren, geen 'grote' middenberm, geen bebouwing of industrie... voorzien zouden zijn bij de E34/N49 te Assenede doet geen afbreuk aan de duidelijke vaststelling in de bestreden beslissing dat de N49 een duidelijk lijn vormt in het landschap waarbij de windturbines geen negatieve impact teweegbrengen op het landschap. Er wordt niet vereist dat de door de verzoekende partij opgesomde elementen dienen aanwezig te zijn om te kunnen spreken van een duidelijk lijn(infrastructuur) in het landschap.

In de bestreden beslissing wordt zelfs aangegeven dat het profiel van de expresweg gelegen is op een berm van 1,5 tot 1,75m boven het oorspronkelijke maaiveld (dit wordt door de verzoekende partij niet ontkend in het verzoekschrift). Bovendien zijn er ook verlichtingspalen, stootbanden,... waaruit de aanwezigheid van een autoweg steeds blijkt. Het feit dat de verwerende partij in de bestreden beslissing nog stelt dat de lijninfrastructuur bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg – waarbij op heden al werk wordt gemaakt van het uitschakelen van kruispunten en het vervangen door bruggen – een nog grotere ruimtelijke-lanschappelijke en visuele impact op het landschap zal hebben betreft geen loutere hypothetische toekomstige situatie, minstens wordt afdoende gemotiveerd dat de bestaande toestand op dit moment bestaat uit een duidelijke lijn in het landschap.

Dat op heden het statuut van de autosnelweg nog niet zou zijn toegekend (maar in de toekomst wel zou worden verleend) doet geen afbreuk aan het feit dat reeds werken werden uitgevoerd/in uitvoering zijn die de bestaande toestand vormen en die het statuut van de N49 als autosnelweg reeds in de praktijk weergeven.

Zelfs in het geval uw Raad van oordeel zou zijn dat de uitbreiding van het statuut van autosnelweg een hypothetische toekomstige situatie zou uitmaken, dient te worden opgemerkt dat in de bestreden beslissing dit punt als bijkomstig motief werd opgenomen. De vraag of het statuut van de autosnelweg een hypothetische toekomstige situatie uitmaakt, betreft een overtoollig motief waarvan het eventueel gegrond bevinden van dit punt van het middel niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden (...).

18. Volledigheidshalve dient nog te worden aangegeven dat door de verwerende partij, en hier gaat de verzoekende partij in zijn verzoekschrift volledig aan voorbij, bij de Mer-screening in de bestreden beslissing wordt gesteld dat geen negatieve effecten (ook wat het aspect landschap betreft) te verwachten zijn:

...

Net zoals bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening blijkt uit de mer-screening dat de windturbines geen negatieve impact hebben op het milieu (waarbij het aspect landschap nadrukkelijk wordt onderzocht: in de nabijheid bevinden zich geen ankerplaatsen, beschermde landschappen, VEN/IVON-gebieden, Vogelrichtlijn-/Habitatrichtlijngebieden,...) en de bestemming van het gebied niet in het gedrang brengen.

Aan deze aspecten gaat de verzoekende partij volledig voorbij, hoewel ze niet onbelangrijk zijn bij de beoordeling van de aanvraag en het verlenen van de vergunning voor de windturbines.

In de bestreden beslissing werd afdoende gemotiveerd waarom de adviezen van de Interdepartementale Windwerkgroep, Onroerend Erfgoed en de deputatie niet kunnen worden gevolgd. Er werd afdoende gemotiveerd waarom de windturbines geen significante negatieve impact hebben en voor vergunning in aanmerking komen.

19. *Waar de verzoekende partij van mening is dat de verwerende partij de bepalingen van de omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 zelf niet consistent zou toepassen, kan zij evenmin worden gevolgd.*

Omzendbrieven hebben in beginsel geen verordenende kracht en kunnen dus geen nieuwe en dwingende rechtsregels creëren. De criteria uit de betreffende omzendbrief vormen voor de vergunningverlenende overheden met andere woorden enkel een richtinggevend beoordelingskader, maar hebben geen enkel bindend karakter.

Het feit dat de verwerende partij in haar motivering verwijst naar de inhoud van de, omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 betekent echter niet dat zij aan deze omzendbrief ook een verordenende kracht heeft toegekend. De verwerende partij mag de omzendbrief als indicatief kader gebruiken, doch moet zelf de aanvraag beoordelen in het kader van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening (...).

De schending van de omzendbrief EME/2006/01 – RO/2006/02 kan derhalve nooit aanleiding zijn tot de nietigheid van de bestreden beslissing.

Uit de principes van de omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 volgt dat voor het inpassen van windturbines in het landschap zoveel als mogelijk aansluiting dient te worden gezocht bij de reeds bestaande grootschalige (lijn)infrastructuren, grote verticale elementen en andere constructies die reeds een impact hebben op het landschap.

Op grond van de discretionaire bevoegdheid is de verwerende partij tot de conclusie gekomen dat de aanvraag in overeenstemming is met het bundelingsprincipe. Er is op basis van correcte en duidelijke motieven tot een redelijke beoordeling van de goede ruimtelijke ordening gekomen.

De verwerende partij stelt in de bestreden beslissing dat de N49/E34 een grootschalige lijninfrastructuur is die op deze locatie een quasi autosnelweg is. Voorts wordt aangegeven dat deze lijninfrastructuur, bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg, een nog grotere ruimtelijk-landschappelijke en visuele impact op het landschap zal hebben. De verwerende partij verwijst daarbij onder meer naar de reeds vergunde windturbines die werden gebouwd en gebundeld aan de N49/E34 in Eeklo en Maldegem.

In de bestreden beslissing wordt, zoals hierboven reeds uitvoerig werd uiteengezet, verder gewezen op de aanwezige verlichtingspalen, de N49 als visuele en fysieke (hogere positie t.o.v. het maaiveld) scheiding, de intensiteit van het verkeer, de betonnen stootbanden, het grazige talud, de parallelle lokale wegen, ...

Op deze manier wordt door de verwerende partij een eigen afweging en beoordeling gemaakt van de verenigbaarheid van het project met de goede ruimtelijke ordening.

De verwerende partij gaat dus niet uit van een verkeerde feitelijke vaststelling bij de beoordeling van de aanvraag, noch past ze de omzendbrief op een inconsistente wijze toe.

20. *Waar de verzoekende partij stelt dat in de zone Maldegem-Eeklo wel structurerende infrastructuur zouden aanwezig zijn en een goede inplantingslocatie zou zijn voor windturbines, vraagt zij om een toekomstig project te beoordelen.*

Dit kan hooguit als loutere opportuniteitskritiek op de bestreden beslissing worden beschouwd en dit kan niet met goed gevolg tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden (...). Het is niet omdat ze het niet eens is met de beslissing, dat deze onwettig zou zijn.

21. *De verzoekende partij verwijst ten slotte nog naar een eerdere weigeringsbeslissing om aan te tonen dat er een kennelijke schending van de goede ruimtelijke ordening zou voorliggen.*

In het dossier waarnaar wordt verwezen, werd echter nooit een eindbeslissing genomen. De aanvraag werd ingetrokken op 3 augustus 2011 (...).

In casu dient te worden aangegeven dat de verwerende partij op afdoende wijze motiveert waarom de huidige aanvraag voor vergunning in aanmerking komt. Hiervoor kan worden verwezen naar wat hierboven werd uiteengezet.

Een eerder genomen beslissing maakt bovendien geen beoordelingsgrond uit voor een eventuele latere aanvraag, noch is de verwerende partij gebonden door een eerdere beslissing. Er anders over oordelen zou betekenen dat het onmogelijk zou zijn om nog windturbines langs de E34/N49 te vergunnen.

22. *De bestreden beslissing werd genomen op basis van een zorgvuldige beoordeling met een afdoende motivering waarbij alle feitelijke en juridische aspecten van het dossier geïnventariseerd en gecontroleerd werden.*

...

De tussenkomenende partij zet uiteen:

“ ...

11. Het eerste middel is niet gegrond.

De verzoekende partij voert in essentie aan dat de bestreden beslissing ingaat tegen de door haar uitgestippelde beleidsvisie in het bijzonder in het Provinciale Beleidskader Windturbines (Addendum aan het PRS) en het provinciale project “Oost-Vlaanderen energielandschap” dat een nadere invulling moet geven aan de locaties die in het addendum als geschikte locaties worden aangeduid, en dat de GSA daarom de vergunning diende te weigeren.

De verzoekende partij gaat daarbij kennelijk voorbij aan de verbodsbepaling van artikel 2.1.2, § 7 VCRO, op grond waarvan ruimtelijke structuurplannen geen beoordelingsgrond mogen vormen bij de beoordeling van een concrete vergunningsaanvraag.

Het Provinciaal Beleidskader Windturbines wordt beschouwd als een addendum bij het provinciaal ruimtelijk structuurplan (PRS).

Een structuurplan geeft de beleidsvisie van de bevoegde overheid over de gewenste ruimtelijke ontwikkeling weer. Een structuurplan bevat een informatie gedeelte, een richtinggevend gedeelte en een bindend gedeelte. Voor het provinciaal ruimtelijke structuurplan zijn de onderdelen van het bindend gedeelte bindend voor de provincie en de desbetreffende gemeente; van het richtinggevend gedeelte kan slechts uitzonderlijk worden afgeweken mits bijzonder motivering. Het informatief gedeelte geldt slechts ten titel van inlichting.

Het Provinciaal Beleidskader wordt beschouwd als een addendum bij het PRS, en bevat dan ook eveneens een informatief, richtinggevend en bindend gedeelte.

Let wel, het gaat hier om beleidsopties die bindend of richtinggevend zijn in het kader van het planningsproces (en niet in kader van vergunningverlening).

De beleidsvisie uit een ruimtelijke structuurplan moet immers nog vertaald worden in een ruimtelijk uitvoeringsplan. Enkel de voorschriften van de ruimtelijke uitvoeringsplannen hebben verordenende kracht, en moeten door de vergunningverlenende overheid worden nageleefd. De vergunningverlenende overheid mag in principe niet afwijken van stedenbouwkundige voorschriften uit een RUP, tenzij er een afwijkingsmogelijkheid bestaat (bijv. de techniek van clichering uit artikel 4.4.9 VCRO).

De ruimtelijke structuurplannen vormen daarentegen geen beoordelingsgrond voor vergunningsaanvragen. Een concrete vergunningsaanvraag mag dus niet geweigerd worden op grond van een ruimtelijk structuurplan. Dit verbod staat uitdrukkelijk ingeschreven in artikel 2.1.2, §7 VCRO.:

...

Ook in de gezaghebbende rechtsleer wordt er steevast op gehamerd dat structuurplannen geen beoordelingsgrond mogen vormen van concrete vergunningsaanvragen, op straffe van nietigverklaring van de beslissing over de aanvraag door de Raad van State resp. de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

...

Ook in de vaste rechtspraak van de Raad van State wordt aangenomen dat een ruimtelijk structuurplan geen basis biedt bij een de beoordeling van een bouw- of verkavelingsaanvraag of een aanvraag van een stedenbouwkundig attest. Een bouwvergunning kan volgens de Raad dus niet worden geweigerd wegens strijdigheid met de bindende bepalingen van het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen (...).

De het Provinciaal Beleidskader als addendum bij het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan geen beoordelingsgrond voor individuele vergunningsaanvragen vormt, wordt overigens in het Provinciaal Beleidskader Windturbines zelf op blz. 8 uitdrukkelijk erkend (...):

...

Recent heeft de Raad van State uitdrukkelijk bevestigd dat het desbetreffende Provinciaal Beleidskader Windturbines niet rechtstreeks kan worden toegepast binnen het vergunningenbeleid, hetgeen overeenstemt met de bepaling van artikel 2.1.2; §7 VCRO dat bepaalt dat ruimtelijk structuurplannen geen beoordelingsgrond mogen vormen voor vergunningsaanvragen. De Raad van State heeft bevestigd dat het beleidskader geen verordenende kracht heeft, en dat de Minister van Leefmilieu niet gebonden is door een beleidsvisie van de provincie (...).

In dezelfde zin moet opgemerkt worden dat de GSA niet gebonden is door de beleidsvisie van de provincie.

12. Zoals reeds gesteld, bevindt het project van de provincie zich nog in de fase van het voorontwerp.

De provincieraad van de provincie Oost-Vlaanderen heeft op 24 april 2013 een “voorkeursbeslissing” genomen waarin de voorkeur werd uitgesproken om windturbines in de macroconcentratiezone “Maldegem – Eeklo” in te planten volgens een lineair scenario langs weerszijden van de N49.

Het voorkeurscenario voor deze zone moet evenwel nog juridisch worden vertaald in een PRUP.

Er bestaat tot op heden nog slechts een voorontwerp van een PRUP voor de zone Maldegem-Eeklo.

Aangezien er nog geen voorlopig vastgesteld ontwerp van PRUP bestaat, kan de vergunning zelfs niet worden geweigerd op grond van de regeling van de “negatieve anticipatie” (artikel 4.3.2. VCRO), aangezien hiervoor wordt vereist dat de toekomstige ruimtelijke ontwikkeling al geconcretiseerd moet zijn in een voorlopig vastgesteld RUP.

13. Het provinciale beleidskader windturbines en het provinciale project “Oost-Vlaanderen energielandschap” doen dus geen afbreuk aan de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de vergunningverlenende overheid.

Aangezien de turbines in kwestie volgens het gewestplan gelegen zijn in agrarisch gebied, kan de stedenbouwkundige vergunning verleend worden op grond van de afwijkingsmogelijkheid van artikel 4.4.9 VCRO (techniek van de clichering). De turbines zullen gezien de beperkte impact de algemene bestemming van het agrarisch gebied immers niet negatief beïnvloeden. Daarenboven werd bij de aanvraag een lokalisatienota gevoegd waarin de effecten van de aanvraag werden beschreven en geëvalueerd, zodat voldaan is aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 4.4.9 VCRO en het typevoorschriftenbesluit.

Zoals uitdrukkelijk blijkt uit de parlementaire voorbereiding bij de VCRO, was het de bedoeling van de decreetgever om het zodoende mogelijk te maken om windturbines te vergunning in agrarisch gebied, zonder hiervoor te moten wachten op een planologisch initiatief (opmaak RUP).

...

Voor het overig moet de stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid de bouwaanvraag tevens beoordelen op de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening (artikel 4.3.1 VCRO). Hier kunnen beleidsmatig gewenste ontwikkelingen in beperkte mate meespelen, maar een ruimtelijk structuurplan (en bij uitbreiding het Provinciaal Beleidskader Windturbines) mag geen beoordelingsgrond vormen bij de beoordeling van een concrete aanvraag (artikel 2.1.2, §7 VCRO).

Bij de beoordeling van een vergunningsaanvraag zal rekening gehouden worden met het Afwegingskader uit de Omzendbrief EME/2006/01 – RO/2006/02 en het hierin verfijsnde principe van gedeconcentreerde bundeling:

1. Volgens dit afwegingskader moet er in de eerste plaats gestreefd worden naar een ruimtelijke concentratie van windturbines in de nabijheid van of in de stedelijke gebieden/netwerken en de kernen van het buitengebied. Vermindering van

woonkwaliteit kan vermeden worden door te streven naar een bundeling van windturbines met grootschalige bedrijventerreinen.

2. Omdat vanuit technisch oogpunt windturbines evenwel over een voldoende obstakelvrije omgeving moeten kunnen beschikken, en ook omdat voldoende afstand tot bewoning moet worden aangenomen om onaanvaardbare geluids- en slagschaduw hinder te vermijden, kan het bundelen van windturbines met woningen/bedrijvigheid evenwel niet strikt als een absolute locatievoorwaarde worden gehanteerd. Een technisch haalbare locatie in de open ruimte kan daarom worden onderzocht "indien er naar een zo groot mogelijke ruimtelijke bundeling wordt gestreefd met andere infrastructuur (bv. wegen, spoorwegen, rivieren, hoogspanningslijnen, ...), die reeds een belangrijke landschappelijke en visuele impact heeft en een bijkomende markering kan betekenen".

In casu wordt perfect voldaan aan het bundelingsprincipe uit de Omzendbrief: de 6 turbines worden in lijnopstelling ingeplant parallel met de N49, hetgeen beschouwd moet worden als een grootschalige lijninfrastructuur (quasi autosnelweg; 2 x 2 gescheiden rijstroken) die reeds een belangrijke ruimtelijk-landschappelijke en visuele impact heeft op de omgeving.

14. De verzoekende partij gaat er ten onrechte van uit dat de afgifte van een vergunning voor windturbines buiten de door haar geselecteerde zoekzones, en dus in afwijking van haar beleidsvisie, sowieso in strijd is met de goede ruimtelijke ordening.

Voorafgaandelijk dient opgemerkt te worden dat de vergunningverlenende overheid over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikt bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening. De Raad beschikt slechts over een marginale wettigheidstoezicht, en kan zich niet in de plaats stellen van het bestuur.

Uw Raad kan enkel nagaan of de bestreden beslissing afdoende gemotiveerd is op het vlak van de goede ruimtelijke ordening, en kan enkel sanctioneren als blijkt dat de vergunningverlenende overheid is voortgegaan op kennelijk onjuiste feiten of op grond van deze feiten in alle redelijkheid niet tot het bestreden besluit is kunnen komen (...).

De verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat de bestreden beslissing niet afdoende (materieel) gemotiveerd is, en evenmin dat de GSA is voortgegaan op kennelijk onjuiste feiten of in alle redelijkheid niet heeft kunnen besluiten tot de afgifte van de vergunning.

De verzoekende partij zet zeer uitvoerig uiteen dat zij een andere visie heeft op de inplanting van windturbines in dit gebied, maar toont daarmee helemaal niet aan dat de bestreden beslissing kennelijk onjuist of kennelijk onredelijk is.

15. De verzoekende partij verwijst voor de verder onderbouwing naar twee uitgebrachte adviezen (advies IWWG en advies Landschap), waarin beweerd wordt dat de inplanting gesitueerd is in open ruimte en waarbij er niet of onvoldoende gebundeld zou worden met grootschalige lijninfrastructuur. In deze adviezen wordt beweerd dat de N49 een "onopvallende baan" zou zijn.

Het wordt niet betwist dat deze adviezen niet-bindende adviezen zijn, zodat hieraan kan worden voorbijgegaan mits een deugdelijke motivering. De verzoekende partij is evenwel

van mening dat de verwerende partij niet afdoende motiveert waarom zij is voorbijgegaan aan deze adviezen.

De Raad heeft in zijn arrest nr. A/2013/0216 van 7 mei 2013 de eerdere vergunning van 13 april 2012 vernietigd, om reden dat deze beslissing geen afdoende motivering bevatte inzake de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening. De verwerende partij kwam volgens de Raad niet verder dan het louter tegenspreken van het ongunstig advies van de IWWG waarin gesteld werd dat de N49 op de voorgestelde locatie een “onopvallende baan” is; de loutere verwijzing naar de breedte van deze wegnis kon volgens de Raad niet tot een andere conclusie leiden. Deze eerdere beslissing bevatte volgens de Raad ook geen beschrijving van het landschap waaruit zou blijken dat de breedte van de N49 een dermate impact zou hebben op de openheid van het landschap, dat er sprake zou zijn van een “opvallende” wegnis. De overweging dat de bestaande wegnis in de toekomst nog nadrukkelijker aanwezig zou zijn in het landschap, deed volgens de Raad geen afbreuk aan het voorgaande aangezien de overheid bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening moet toetsen aan de “bestaande” omgeving en niet aan een toekomstige hypothetische situatie.

Welnu, de GSA heeft in heroverweging een nieuwe vergunningsbeslissing genomen en heeft hierin uitvoerig, concreet en zorgvuldig gemotiveerd waarom de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening en waarom de vergunning werd verleend in afwijking van het (niet-bindende) advies van de IWWG.

De GSA heeft zich daarbij geenszins beperkt tot het louter tegenspreken van het ongunstig advies van de IWWG en het louter verwijzen naar de breedte van de wegnis of het toekomstig statuut als autosnelweg, maar heeft een uitvoerige beschrijving gegeven van het landschap en de impact van de N49 waaruit blijkt dat het gaat om een opvallende wegnis die een belangrijke ruimtelijke-visuele impact heeft op het landschap.

De GSA motiveert zijn beslissing als volgt:

...

De GSA heeft zodoende zijn beslissing in heroverweging zorgvuldig en concreet onderbouwd, en heeft daarbij rekening gehouden met de landschapsstudie die op vraag van de tussenkomenende partij werd opgesteld door CTRL-Z Landschapsarchitectuur (...).

De GSA geeft in de bestreden beslissing een beschrijving van het landschap, en stelt dat het een open landschap betreft en dat de landschapelementen die aanwezig zijn weinig belemmering vormen voor de zichtbaarheid van de N49. De N49 vormt de scheiding tussen de hoger gelegen dekzandrug (in het zuiden) en het polderlandschap (in het noorden). De expressweg vormt ook een fysieke scheiding door de hoger gelegen positie t.o.v. het maaiveld (gelegen op een berm van 1,5 tot 1,75 meter boven het maaiveld) en vormt een duidelijke lijn in het landschap. Bovendien wordt de N49 door de aanwezige verlichtingspalen, de intensiteit van het vrachtverkeer, de betonnen stootbanden en het grazige talud gemiddeld van op grote afstand waargenomen in het open landschap. Op grond van deze motivering kon de GSA terecht besluiten dat de windturbines aansluiting vinden bij de N49 die als grootschalige lijninfrastructuur moet worden beschouwd, en dat de aanvraag gelet op de bundeling met deze lijninfrastructuur geen significant negatieve impact teweeg brengt op het betrokken landschap.

De verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat deze motivering – dat de aanvraag gelegen is langs een grote lijninfrastructuur – kennelijk onjuist of onredelijk is.

Deze bewering van de provincie bevreemdt zelfs, aangezien zij zelf van mening is dat in de zone Maldegem – Eeklo diezelfde N49 wél een sterke bundeling zou opleveren, terwijl de ruimtelijke impact van de N49 in Eeklo en Maldegem dezelfde is als in Assenede.

De bewering dat op de voorkeurslocatie in Maldegem – Eeklo wel andere “structureerende infrastructuren” aanwezig zouden zijn, kan deze ongerijmdheid niet verklaren. Daarbij moet uiteraard worden opgemerkt dat volgens de Omzendbrief gestreefd moet worden naar een bundeling met bij voorkeur lijninfrastructuur zoals bijv. wegen, en dat de expressweg zelf dus een belangrijk bundelingselement is.

Besluitend moet dan ook worden vastgesteld dat de GSA zijn beslissing in heroverweging concreet en zorgvuldig heeft gemotiveerd in het licht van het andersluidend advies van de IWWG, en dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat de visie van de GSA kennelijk onjuist of kennelijk onredelijk is.

De GSA heeft daarbij overigens terecht verwezen naar de beoordeling van de verenigbaarheid van de goede ruimtelijke ordening door de minister van leefmilieu in het kader van de beoordeling van de corresponderende milieuvergunningsaanvraag, waarin evenzeer terecht werd aangenomen dat voldaan is aan het clusteringsprincipe nu de windturbines primair gebundeld worden in lijnvorm langs de zuidelijke zijde aan de rand van de reservatiestrook van N49/E34 “dewelke een dominante lijninfrastructuur is in de ruime omgeving”.

Het is niet omdat de provincie Oost-Vlaanderen een andere visie heeft op de inplanting van windturbines, en windturbines (uitsluitend) wenst in te planten in de concentratiezone Maldegem – Eeklo langs de N49, dat de inplanting van de vergunde windturbines langs diezelfde N49 in de zone Assenede onwettig of kennelijk onredelijk zou zijn of dat deze inplanting ipso facto in strijd is met de goede ruimtelijke ordening.

De GSA heeft op grond van zijn discretionaire bevoegdheid kunnen besluiten dat de gevraagde windturbines verenigbaar zijn met de goede ruimtelijke ordening, en dat de inplanting langs de N49, dewelke een dominante lijninfrastructuur is, een sterke bundeling oplevert.

Door zijn beslissing in heroverweging omstandig en zorgvuldig te motiveren op het vlak van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening, komt de GSA tegemoet aan het vernietigingsmotief uit het arrest van de Raad van 7 mei 2013, waarin zoals gezegd een motiveringsgebrek werd weerhouden op het vlak van de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening.

16. De bewering dat de GSA eigengereid zou hebben gehandeld en in strijd met de goede ruimtelijke ordening, door enerzijds te erkennen dat de aanvraag niet gelegen is binnen een door de provincie aangeduide zoekzone voor windturbines, en anderzijds toch de vergunning te verlenen, gaat helemaal niet op.

Zoals hierboven omstandig toegelicht, heeft het Provinciaal Beleidskader Windturbines geen verordenende kracht en dient de GSA dit beleidskader dus niet te volgen. Meer nog, de GSA mag hiermee bij de beoordeling van een concrete bouwaanvraag zelfs geen rekening houden, gelet op het uitdrukkelijke verbod om een (addendum bij het) ruimtelijk structuurplan te hanteren als beoordelingsgrond voor een vergunningsaanvraag (artikel 2.1.2, § 7 VCRO).

De GSA heeft op blz. 6-7 van het bestreden besluit dan ook terecht opgemerkt dat de aanvraag niet gelegen is in een zoekzone van de provincie, maar dat het Provinciaal Beleidskader geen verordenende kracht heeft en louter meespeelt in het planningsproces. De GSA heeft daarbij terecht gewezen op het feit dat er nog geen zekerheid bestaat over een effectieve planmatige uitwerking van dit studiedocument.

De verzoekende partij doet volledig uitschijnen dat het project van de provincie zeker en vast ten uitvoer kan worden gelegd. Er moet daarentegen worden vastgesteld worden dat er nog niet eens een voorlopig vastgesteld PRUP voorligt voor de zone Maldgem – Eeklo.

De GSA heeft daarbij op blz. 6-7 zeer concreet geargumenteed dat de voorgestelde inplanting in Assenede niet bezwaard wordt door beperkingen zoals hoogspanningsleidingen, dichte bebouwing, hoogtebeperking, ...

Daarbij heeft de GSA overwogen dat de locatie uit de studie van de provincie “niet optimaal is voor het inplanten van windturbines” aangezien er een aantal bezwarende elementen meespelen (aanwezigheid beschermde hoeve, hoogspanningslijn, verschillende verspreide woningen). Deze overweging (die eigenlijk slechts een overtoollig motief betreft), is zeker niet onjuist te noemen.

17. Tenslotte kan verzoekende niet dienstig verwijzen naar een andere vroegere beslissing van de GSA dd. 11 juni 2010 waarin de vergunning werd geweigerd aan een andere ontwikkelaar.

Elk dossier is uiteraard specifiek, en dient op zijn specifieke merites beoordeeld te worden. Zonder de details van deze aanvraag te kennen, kan uit de tekst van dit besluit reeds worden afgeleid dat het een volstrekt verschillende aanvraag betreft, met name voor 3 windturbines en de GSA van oordeel was dat deze drie windturbines als solitair zouden worden ervaren in het landschap. In casu gaat het evenwel om een aanvraag van 6 turbines, hetgeen een sterkere clustering en bundeling oplevert met de N49.

De exacte locatie van de turbines uit deze aanvraag kan niet achterhaald worden op zicht van de vergunning, zodat elke vergelijking onmogelijk is.

Ook moet vastgesteld worden dat het draagvlak van die aanvraag blijkbaar veel kleiner was, aangezien er een petitie met niet minder dan 105 handtekeningen tegen het project werd ingediend in het openbaar onderzoek, terwijl in het kader van het openbaar onderzoek naar onderhavige aanvraag slechts één bezwaar werd ingediend, hetgeen er op wijst dat onderhavig project een ruim maatschappelijk draagvlak heeft.

Voorts moet opgemerkt worden dat deze beslissing reeds dateert van meer dan 3 jaar geleden, en dat het beleidskader en de studies in kwestie anno 2014 nog altijd niet heeft geleid tot de planmatige bevestiging (in een PRUP) van de beleidskeuze van de provincie om windturbines in te planten in de macroconcentratiezone Maldegem – Eeklo.

De verzoekende partij lijkt te alluderen op de toepassing van het gelijkheidsbeginsel, maar dit beginsel vereist uiteraard in de eerste plaats dat de situaties die worden vergeleken vergelijkbaar zijn (vergelijkbaarheidstoets). Dit is evenwel helemaal niet het geval.

...

De verzoekende partij dupliceert:

“ ...

1. Verwerende partij verwijst in zijn antwoordnota naar de beoordeling in de milieuvergunning om te besluiten dat de goede ruimtelijke ordening al beoordeeld is. De deputatie zou daarom de schending van de goede ruimtelijke ordening niet kunnen aanvoeren, omdat ze de milieuvergunning niet heeft aangevochten bij de Raad van State en geen belang meer zou hebben.

Er moet worden opgemerkt dat de VCRO en het Milieuvergunningsdecreet van 28 juni 1985 twee afzonderlijke wetgevingen zijn die elk een eigen finaliteit hebben. De in artikel 4.5.1 VCRO en artikel 5, §1 Milieuvergunningsdecreet beschreven koppeling tussen de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning heeft uitsluitend betrekking op de mogelijke uitvoerbaarheid van beide vergunningen (...).

Dat de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening al zou zijn gebeurd in het kader van een eerdere milieuvergunningsaanvraag en de milieuvergunning niet werd aangevochten door de deputatie, betekent niet dat de ruimtelijke beoordeling die in het kader van de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning moet gebeuren, niet meer zou kunnen worden aangevochten door de deputatie. Deze beoordeling heeft namelijk een andere finaliteit dan de beoordeling bij een milieuvergunningsaanvraag. Een milieuvergunning doet uitspraak over de aanvaardbaarheid van de betrokken inrichting vanuit milieutechnisch standpunt, maar hierin wordt geen definitieve uitspraak gedaan wordt over de ruimtelijke verenigbaarheid van de inrichting.

Bovendien zijn de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning gekoppeld aan elkaar. Ingeval van vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning, vervalt de milieuvergunning van rechtswege. Door de wettelijk voorziene koppeling moeten beide vergunningen derhalve niet worden aangevochten opdat uiteindelijk beide vergunningen zouden ophouden te bestaan. Hierin ligt dan ook het belang van de deputatie om de stedenbouwkundige vergunning wel aan te vechten.

De deputatie beschikt dan ook over het nodige belang bij dit middel.

2. Wat de opmerkingen van verwerende partij aangaande het addendum ‘provinciaal beleidskader windturbines’ bij het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan en het provinciale project ‘Oost-Vlaanderen energielandschap’ betreft, heeft verzoekende partij op deze beleidsplannen gewezen in het licht van de goede ruimtelijke ordening. In die zin is het niet relevant dat deze plannen (nog) geen verordenende kracht hebben. In het kader van de beleidsplannen van de provincie zijn grondige studies en onderzoeken gebeurd, die aantoonen binnen welke zeer duidelijk afgebakende ruimtes wel of niet nieuwe turbines kunnen worden geplaatst en welke de meest geschikte inplantingsplaatsen voor nieuwe windturbineparken zijn.

In het ‘westelijk open ruimtegebied’ waar de bestreden beslissing windturbines vergunt, worden nieuwe inplantingen voorzien ter hoogte van de kernen Maldegem en Eeklo en wordt de inplantingslocatie van het aangevraagde beschouwd als te vrijwaren gebied.

Aangezien verzoekende partij de betrokken omgeving nauwgezet heeft onderzocht, kon ze in alle redelijkheid opwerpen dat elk project dat buiten de potentiële en geschikte inplantingslocaties wordt aangevraagd enkel zal vergund kunnen worden als op een concrete manier, en op grond van zeer doorslaggevende argumenten toch kan worden

aangetoond dat deze voldoet aan de vereisten van een goede ruimtelijke ordening. In huidige beslissing is echter geen sprake van een afdoende motivering.

3. Uit de adviezen van de gespecialiseerde adviesinstanties, meer bepaald Interdepartementale Windwerkgroep en Onroerend Erfgoed – Landschappen blijkt het volgende: 1)De aanvraag is gesitueerd in open ruimte/klein agrarisch landschap, 2)de aanvraag is niet gelegen langs een belangrijke lijninfrastructuur, en 3) de aanvraag zorgt voor een ernstige verstoring van het open landschap.

In het arrest nr. A/2013/0216 van 7 mei 2013 heeft de Raad voor Vergunningsbetwistingen duidelijk gesteld dat wanneer een vergunningverlenende overheid wil afwijken van doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen en geformuleerde bezwaren en opmerkingen, deze overheid haar beslissing des te zorgvuldiger moet motiveren, wat thans opnieuw niet is gebeurd.

In het verzoekschrift is de bijkomende motivering van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar ten opzichte van de met arrest nr. A/2013/0216 van 7 mei 2013 door uw Raad vernietigde beslissing onder de loep genomen en duidelijk gemaakt waarom dat de bestreden beslissing niet afdoende weergeeft waarom in tegengestelde zin wordt beslist.

...

4. Verwerende partij wijst in zijn antwoordnota op de uitrusting van de N49 om te besluiten dat er sprake is van een grootschalige lijninfrastructuur, maar hij gaat voorbij aan het feit dat de 'berm', de betonnen stootbanden, de aanwezigheid van verlichtingspalen en het drukke verkeer nauwelijks zichtbaar zijn van op enige afstand en bijgevolg geen afbreuk betekenen van de openheid van het landschap. De verlichtingspalen zijn de enige aanwezige verticale constructies, maar gelet op de beperkte zichtbaarheid van op enige afstand, de maximale hoogte van 20 meter, het statisch en smal karakter en de inplanting op de middenberm zelf, wordt het onaangestaste open ruimte gebied ongemoeid gelaten. De windturbines met een maximale ashoogte van 113 meter, een rotordiameter van 30 meter en een maximale tiphoogte van 150 meter, zijn roterend, hebben een zekere breedte en zullen worden ingeplant op enige afstand van de wegenis. De windturbines zijn dus geen vergelijkbare constructies.

Verzoekende partij heeft in haar verzoekschrift verschillende soorten structurerende infrastructuur opgesomd, om aan te tonen dat de windturbines die structurerende infrastructuur zijn, een impact zouden hebben in het open landschap waarin structurerende infrastructuur volledig ontbreekt.

Verwerende partij werpt op dat de lijninfrastructuur bij uitbreiding naar het statuut van autosnelweg een nog grotere ruimtelijk-landschappelijke en visuele impact zal hebben op het landschap. Hij vergeet echter dat door uw Raad in het arrest nr. A/2013/0216 van 7 mei 2013 werd gesteld dat dit een hypothetische toekomstige situatie betreft, zodat dit geen dienstig motief is.

5. In de antwoordnota haalt verwerende partij aan dat bij de MER-screening in de bestreden beslissing wordt gesteld dat er geen negatieve effecten (ook wat het aspect landschap betreft), te verwachten zijn.

Verwerende partij gaat evenwel voorbij aan het gegeven dat in het kader van de MER-screening de vraag of er aanzienlijke milieueffecten zijn een milieutechnische vraag is. Een ruimtelijke beoordeling van het gevraagde gebeurt in het kader van de MER-screening niet,

terwijl de ruimtelijke aspecten juist determinerend zijn om de stedenbouwkundige vergunning al dan niet te verlenen.

6. In de omzendbrief EME/2006/01- RO/2006/02, waarnaar de verwerende partij verwijst, staat uiteengezet dat bij structurerende infrastructuur moet worden aangesloten, en waarschuwt dat als deze elementen niet aanwezig zijn:

...

Verzoeker kan dus terecht vaststellen dat de verwerende partij de bepalingen van de omzendbrief niet consistent heeft toegepast, gelet op de afwezigheid van structurerende infrastructuur en de ligging in landelijke omgeving.

Stellen dat de aanvraag gelegen is langs een grote lijninfrastructuur is dan ook gewoonweg fout. Dit houdt geen opportuniteitsbeoordeling meer in, maar is een flagrante miskennen van de feitelijke toestand.

7. Verzoekende partij wijst op een geschiktere inplantingslocatie om te verduidelijken waarom het kennelijk onredelijk is om de vergunde inplantingslocatie als geschikt te beschouwen. Dit is zeker niet om een uitspraak over een toekomstig project te ontlokken, in tegenstelling tot wat verwerende partij beweert.

In de zone Maldegem –Eeklo zijn namelijk wel verschillende structurerende infrastructuren aanwezig: niet alleen zijn er grotere en hogere op- en afrittencomplexen op de E34/N49 aanwezig, er zijn ook bruggen over de weg aanwezig, de stedelijke kernen van Maldegem en Eeklo zijn vlakbij gelegen, en er zijn parallelle lijninfrastructuren aanwezig. Zo is het Schipdonkkanaal een bundelende lijninfrastructuur en is de hoogspanningslijn ontegensprekelijk een structurerend lijnelement (anders dan verwerende partij beweert, is de hoogspanningslijn dus geen hindernis, maar een aanknopingspunt) (...). Al deze zaken samengenomen tonen aan waarom de zone Assenede geen goede inplantingslocatie is voor windturbines.

8. De voorgaande weigeringsbeslissing van verwerende partij van 11 juni 2010 over een aanvraag voor de bouw van 3 windturbines langs de E34/N49 in Assenede werd met de volgende motivering geweigerd:

...

Dat de aanvraag meer dan een jaar na de beslissing van 11 juni 2010 zou zijn ingetrokken op 3 augustus 2013, betekent niet dat de weigeringsbeslissing nooit werd genomen. Zelfs binnen een zoekzone vond de verwerende partij de inbreuk van (slechts) 3 windturbines op het open landschap te Assenede zodanig groot, dat zij de vergunning weigerde.

Het is dan ook kennelijk onredelijk en volledig onbegrijpelijk dat zijzelf nu wel de vergunning verleent voor een aanvraag voor 6 windturbines die buiten een provinciale zoekzone ligt midden in het open ruimte gebied, eerder dan aan de rand daarvan (zoals in de geweigerde aanvraag).

Uit het verzoekschrift en de hierboven aangehaalde argumenten blijkt dat zij een kennelijk onredelijke beoordeling van de aanvraag en een uiterst onzorgvuldige toetsing aan de goede ruimtelijke ordening maakte.

...

Beoordeling door de Raad

1.

De verwerende partij kan niet gevolgd worden dat de verzoekende partij zich niet kan beroepen op een “persoonlijk en rechtstreeks belang” bij het aanvoeren van het eerste middel. De argumentatie van de verwerende partij steunt op het feit dat de verzoekende partij de corresponderende milieuvergunning niet heeft aangevochten waarin uitdrukkelijk wordt aangegeven dat de N49/E34 een dominante lijninfrastructuur uitmaakt en de aanvraag in overeenstemming is met de goede ruimtelijke ordening. Daartegenover staat echter dat het project van de betrokken aanvraag niet kan worden uitgevoerd zonder te beschikken over een stedenbouwkundige vergunning. Het feit dat de corresponderende milieuvergunning niet is aangevochten ontnemt het belang niet van de verzoekende partij om een middel aan te voeren waarin de beoordeling van de verenigbaarheid van de goede ruimtelijke ordening wordt bekritiseerd, teneinde op dat punt de onwettigheid te bepleiten van de verleende stedenbouwkundige vergunning.

2.

De verzoekende partij bekritiseert in het eerste middel de beoordeling in de bestreden beslissing dat de betrokken aanvraag verenigbaar is met een goede ruimtelijke ordening.

Artikel 4.3.1 VCRO luidt onder meer als volgt:

“ ...

§1. Een vergunning wordt geweigerd:

1° indien het aangevraagde onverenigbaar is met:

- a) stedenbouwkundige voorschriften of verkavelingsvoorschriften, voor zover daarvan niet op geldige wijze is afgeweken,*
- b) een goede ruimtelijke ordening;*

(...)

§2. De overeenstemming met een goede ruimtelijke ordening wordt beoordeeld met inachtneming van volgende beginselen:

1° het aangevraagde wordt, voor zover noodzakelijk of relevant, beoordeeld aan de hand van aandachtspunten en criteria die betrekking hebben op de functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen, in het bijzonder met inachtneming van de doelstellingen van artikel 1.1.4;

2° het vergunningverlenende bestuursorgaan houdt bij de beoordeling van het aangevraagde rekening met de in de omgeving bestaande toestand, doch het kan ook beleidsmatig gewenste ontwikkelingen met betrekking tot de aandachtspunten, vermeld in 1°, in rekening brengen;

...”

Het behoort tot de taak en de bevoegdheid van het vergunningverlenende bestuursorgaan om overeenkomstig artikel 4.3.1, §2, eerste lid, 1° en 2° VCRO op concrete wijze te onderzoeken of een aanvraag beantwoordt aan de eisen van een goede ruimtelijke ordening, waarbij het de noodzakelijke of relevante aspecten van de goede ruimtelijke ordening bij zijn beoordeling moet betrekken en rekening moet houden met de in de relevante omgeving bestaande toestand.

De Raad kan zijn beoordeling van de eisen van de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid. In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidstoezicht is hij wel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid de haar ter

zake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij deze correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen.

3.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepalen dat elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat deze overwegingen afdoende moeten zijn.

Een vergunningsbeslissing moet derhalve duidelijk en op afdoende wijze de redenen opgeven waarop het vergunningverlenend bestuursorgaan zijn beslissing steunt.

Bij het beoordelen van de wettigheid van een vergunningsbeslissing moet derhalve rekening gehouden worden met de redenen die omschreven zijn in de vergunningsbeslissing en kan er geen rekening worden gehouden met aanvullende argumentatie in latere procedurestukken.

4.

De aanvraag die heeft geleid tot de bestreden beslissing beoogt het oprichten van 6 windturbines met bijhorende middenspanningscabines.

Het wordt niet betwist dat de inplantingslocatie van twee van deze windturbines zich bevindt in een gebied dat beschouwd wordt als te behouden “open ruimte gebied”. In het “Addendum aan het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan - versie zoals goedgekeurd bij ministerieel besluit van 25 augustus 2009 - Provincie Oost-Vlaanderen, Provinciaal Beleidskader Windturbines” situeert de aanvraag zich gedeeltelijk in het “Westelijk Open ruimtegebied”.

De verzoekende partij verwijst bovendien niet ten onrechte naar het advies van de Interdepartementale windwerkgroep en het advies van Onroerend Erfgoed – Landschap, die beiden ongunstig zijn. In het eerste advies wordt de ruimtelijke en landschappelijke inpasbaarheid van de windturbines ongunstig geadviseerd omwille van de ligging in open ruimte gebied. De E34/N49 wordt als een onopvallende baan beschreven en de inplanting van windturbines zal volgens dit advies een significante negatieve impact op het landschap hebben. In het advies van Onroerend Erfgoed – Landschappen wordt tevens gewezen op het open ruimte gebied ter plaatse. Er wordt gewezen op de schaarste aan open ruimte in Vlaanderen met landschappelijke waarde en landschappelijke kwaliteiten. Ook in dit advies wordt gesteld dat de N49 op deze locatie een onopvallende baan is en “er geen sprake is van een lijninfrastructuur met een grote ruimtelijke en negatief visuele impact”. Volgens dit advies hebben de windmolens een versnipperende werking en verstoren ze het kleinschalige agrarische landschap.

Zoals blijkt uit de feiten uiteenzetting werd de eerdere beslissing van de verwerende partij over de betrokken aanvraag door de Raad vernietigd. In het arrest wordt overwogen dat indien het vergunningverlenend bestuursorgaan afwijkt van doorheen de administratieve procedure uitgebrachte adviezen, in principe geldt dat het bestuursorgaan haar beslissing op dat punt des te zorgvuldiger dient te motiveren en dat het gegeven dat de betrokken adviezen niet punt voor punt moeten weerlegd worden daaraan geen afbreuk doet. In het vernietigingsarrest werd vastgesteld dat de verwerende partij niet ontkent dat de inplantingslocatie van de windturbines gelegen is in open ruimte gebied, dat de verwerende partij niet verder komt dan het louter tegenspreken van het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep, dat de loutere verwijzing naar de breedte van de N49 niet tot een andere conclusie kan leiden, dat uit de foto's en visualisaties van het administratief dossier blijkt dat de windturbines ingeplant worden in een vlak en open landschap,

dat de bestreden beslissing anderzijds geen beschrijving bevat van het landschap waaruit zou blijken dat de breedte van de N49 een dermate impact zou hebben op de openheid van dat landschap dat er sprake zou zijn van een “opvallende” wegnis en dat de overweging in de bestreden beslissing dat de bestaande wegnis in de toekomst nog nadrukkelijker aanwezig zal zijn in het landschap, geen deugdelijk motief is omdat niet blijkt waarop deze bewering steunt en dat bovendien een bestuursorgaan, bij de beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening, dient te toetsen aan de “bestaande” omgeving en niet aan een hypothetische toekomstige situatie.

De redengeving in een vergunningsbeslissing moet des te nauwkeuriger en preciezer zijn wanneer er ernstige twistpunten zijn tijdens de administratieve vergunningsprocedure aangaande bepaalde aspecten van de aanvraag. Dit is nog des te meer het geval indien een eerdere beslissing werd vernietigd omwille van een gebrekkige motivering. In zodanig geval dient de verwerende partij ook rekening te houden met het gezag van gewijsde van het vernietigingsarrest. In het geval een eerdere vergunningsbeslissing werd vernietigd, dan mag een verzoeker verwachten dat de vergunningverlenende overheid die opnieuw over de aanvraag moet beslissen, rekening houdt met de dragende overwegingen van het arrest. Na vernietiging op grond van een gebrekkige motivering mag van het vergunningverlenend bestuursorgaan zelfs gevraagd worden dat het de motieven die de bevestiging inhouden van een eerdere beslissing, uiterst nauwkeurig uiteenzet.

De beoordeling in de bestreden beslissing voldoet daar niet aan. In de thans bestreden beslissing wordt opnieuw niet ontkend dat de locatie van de aanvraag zich situeert in open ruimte gebied. Opnieuw wordt het ongunstig advies van de Interdepartementale windwerkgroep aangehaald om te stellen dat de inplanting van windturbines – onder bepaalde voorwaarden – ook in open ruimte gebied kan worden onderzocht. De verwerende partij herhaalt ook haar standpunt ingenomen in de vernietigde beslissing dat de N49 door haar breedte een opvallende baan is. Aanvullend ten aanzien van de vernietigde beslissing wordt nu ook verwezen naar een landschapsstudie opgemaakt in opdracht van de tussenkomende partij. Niettegenstaande deze studie de aanvraag eveneens situeert in “een van oudsher, en tot op heden, zeer open en weids landschap”, stelt de verwerende partij in de thans bestreden beslissing dat de N49 een duidelijke visuele rol speelt in het landschap en er niet kan gesteld worden dat het een onopvallende weg is in een klein agrarisch landschap. Precies het open en weids landschap wordt aangegrepen om te stellen dat er weinig belemmering is voor de zichtbaarheid van de N49. Bovendien zou de weg een visuele scheiding vormen tussen twee landschappen (dekzandrug en polderlandschap), deels boven het maaiveld zijn gelegen en een duidelijke lijn vormen in het landschap door de uitrusting ervan. De verwerende partij verwijst tenslotte nog naar de corresponderende milieuvergunning waarin de N49 beschreven wordt als een dominante lijninfrastructuur.

De overwegingen in het bestreden besluit komen er, net als in de vernietigde beslissing, op neer dat de inplanting van windturbines in het open landschap verantwoord is omwille van de aanwezigheid van de N49. De redengeving mist evenwel elementaire overtuigingskracht wanneer ze wordt afgezet tegen het hiervoor vermeld “Addendum aan het Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan”, de adviezen van de Interdepartementale windwerkgroep en van Onroerend Erfgoed – Landschap en een eerdere beslissing van de verwerende partij. Ook al vormen de ruimtelijke structuurplannen overeenkomstig artikel 2.1.2, § 7, VCRO geen beoordelingsgrond voor vergunningsaanvragen, kunnen die plannen bezwaarlijk volledig genegeerd worden in zoverre zij aanduidingen bevatten omtrent de ruimtelijke kwaliteiten van het betrokken gebied. Door verschillende instanties en adviesorganen wordt de N49 omschreven als “onopvallend” in het landschap, hetgeen ook bevestigd wordt door de foto’s die de verzoekende partij voorlegt. Ondanks de aanwezigheid van de N49 wordt het landschap stevast beschreven als een open en weids landschap. Met de verzoekende partij moet bovendien vastgesteld worden dat de verwerende partij wel de uitrusting van de N49 beschrijft, maar nalaat de impact van de windturbines op het

bestaande landschap te beoordelen, terwijl diverse adviesinstanties de impact als significant beoordelen. Met de verzoekende partij moet tevens vastgesteld worden dat de verwerende partij in de bestreden beslissing in tegenspraak komt met de redengeving in een weigeringsbeslissing van 11 juni 2010 van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar waarin, naar aanleiding van een aanvraag tot het oprichten van windturbines in het betrokken gebied, het landschap ter plaatse beschreven wordt als een “gaaf, homogeen en open agrarisch gebied tussen Kaprijke en Assenede”. In deze beslissing wordt de aanvraag geweigerd omdat de “aanvraag (...) het open landschap (dreigt) te verstoren en aanleiding te geven tot een precedent tot het verder ontwikkelen van lineaire opstellingen van windturbines langs de N49 richting Kaprijke wat zondermeer in strijd is met de visie in het addendum van het provinciaal ruimtelijk structuurplan”. Tenslotte kan de verwijzing naar de corresponderende milieuvergunning in de bestreden beslissing de voorgaande vaststellingen niet goedmaken. Het gegeven dat daarin wordt verwezen naar de N49 als een dominante lijninfrastructuur, belet niet dat het aan de verwerende partij toekomt om te beoordelen of de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning aanvaardbaar is naar goede ruimtelijke ordening.

5.

De conclusie van het voorgaande is dat de bestreden beslissing geen afdoende en zorgvuldige motivering bevat inzake de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van nv ASPIRAVI is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 31 juli 2013, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor het bouwen van een windpark bestaande uit 6 windturbines met bijhorende middenspanningscabines op de percelen gelegen te 9960 Assenede, N49/E34 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nummers 1020 en 246 afdeling 2, sectie B, nummers 306B, 488, 592 en 609 en afdeling 3, sectie C, nummer 1636A.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tussenkomende partij en dit binnen een vervaltermijn van 4 maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 3 mei 2016, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,
met bijstand van

Katrien VISSERS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Katrien VISSERS

Nathalie DE CLERCQ