

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2012/0452 van 6 november 2012
in de zaak 1112/0146/SA/2/0115

In zake:

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Frederik CORNETTE
kantoor houdende te 2060 Antwerpen, Fr. Rooseveltplaats 12/3
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
Agentschap Ruimtelijke Ordening, afdeling Limburg

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Christian LEMACHE
kantoor houdende te 3800 Sint-Truiden, Tongersesteenweg 60
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verwerende partij

*Tussenkomen
partij :*

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Peter FLAMEY en Pieter Jan VERVOORT
kantoor houdende te 2018 Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 27 oktober 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimtelijke Ordening, afdeling Limburg van 8 september 2011 waarbij aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van een windturbine en een middenspanningscabine.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 29 februari 2012 met nummer S/2012/0039 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen wegens een gebrek aan moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De behandeling van de vordering die initieel werd toegewezen aan de derde kamer, werd op 29 februari toegewezen aan de tweede kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 18 september 2012, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Frederik CORNETTE die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Andy BEELEN die loco advocaat Christian LEMACHE verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Pieter Jan VERVOORT die verschijnt voor de tussenkomenende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009, zijn toegepast.

De uitdrukkelijke verwijzingen in dit arrest naar artikelen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening 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 ████████ verzoekt met een aangetekende brief van 5 december 2011 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 11 januari 2012 vastgesteld dat er redenen zijn om het verzoek in te willigen en dat de verzoekende partij tot tussenkomst beschouwd kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO.

IV. FEITEN

Op 29 april 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomenende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van een windturbine en een middenspanningscabine”*.

Het perceel is, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 3 april 1979 vastgestelde gewestplan ‘Hasselt-Genk’, gelegen in industriegebied. Het perceel is eveneens gelegen binnen de grenzen van het op 25 augustus 1988 goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, ‘NA 1 NIJVERHEIDSZONE ALBERTKANAAL 1’, meer bijzonder in een zone voor

industriegebied ten zuiden van de. [REDACTED]. Het perceel is niet gelegen binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 27 mei 2011 tot en met 25 juni 2011, worden geen bezwaarschriften ingediend.

De Vlaamse Milieumaatschappij, afdeling Operationeel Waterbeheer verleent op 24 mei 2011 een gunstig advies.

De stedelijke brandweer verleent op 25 mei 2011 een gunstig advies, mits naleving van de opgelegde voorwaarde met betrekking tot de sleutelkluis.

De Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer verleent op 30 mei 2011 een voorwaardelijk gunstig advies.

De milieudienst van de stad Genk verleent op 31 mei 2011 een gunstig advies.

Het Agentschap voor Natuur en Bos verleent op 14 juni 2011 een gunstig advies.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, Onroerend Erfgoed, afdeling Limburg verleent op 20 juni 2011 een gunstig advies.

Op 29 juni 2011 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Genk een advies.

Het Vlaamse Energieagentschap verleent op 12 augustus 2011 een ongunstig advies.

Op 8 september 2011 beslist de verwerende partij de stedenbouwkundige vergunning te verlenen onder voorwaarden. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“
...

Beschrijving van de omgeving en de aanvraag

De aanvraag betreft de oprichting van een windturbine met een ashoogte van 113,5m, een tiphoogte van 150m en een rotordiameter van 71m met bijhorende middenspanningscabine op [REDACTED]. De turbine wordt gebundeld met de grootschalige lijninfrastructuur gevormd door het Albertkanaal en de primaire gewestwegen N76 en N702.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

...

De aanvrager heeft onderzoek uitgevoerd naar de diverse mogelijkheden die er zijn voor de inplanting van windturbines op de site [REDACTED]. Hiertoe werd deze grootschalige industriezone opgesplitst in deelzones omdat de creatie van een specifieke en geordende structuur over de gehele site te sterk wordt bemoeilijkt door de talloze beperkingen inzake veiligheid, gezondheid, luchtvaart,... Bovendien zijn heel wat van de aanwezige bedrijven niet bereid om de werken van hun bedrijf en de uitbreidingsmogelijkheden ervan te hypothekeren door windturbines. Door het werken met deelzones kan sneller voortgang worden geboekt om uiteindelijk een groter en samenhangend windmolenpark te creëren. De deelzone is noordelijk van het Albertkanaal gelegen en heeft de vorm van een driehoek. Door de keuze van de inplanting van de turbine centraal in dit gebied wordt tegemoet gekomen aan het belangrijkste milieuaspect, zijnde geluid. Dit levert zo weinig mogelijk hinder op naar de aangrenzende woonzone [REDACTED]. Daarnaast wordt eveneens

voldoende afstand gehouden van het pleistergebied nabij het Albertkanaal en het natuurgebied [REDACTED] ten westen van de inplantingsplaats ook de laad- en de losactiviteiten van de bedrijven naast het Albertkanaal niet gehypothekeerd. In die zin kan de oprichting van een solitaire turbine in deze deelzone worden aanvaard.

De projectzone ligt zoals vermeld op [REDACTED], in de hoek gevormd door de grootschalige mijninfrastructuur Albertkanaal en de primaire wegen N702 en N76. Door het gebied loopt bovendien een hoogspanningsleiding van 150kV op hoge pylonen die visueel sterk aanwezig zijn in het landschap. In de onmiddellijke nabijheid vormen de schoorstenen (hoogte 143m) en de koeltorens van de elektriciteitscentrale van Langerlo en de 220m hoge VRT-mast duidelijke bakens in het landschap. Door de turbine in deze geïndustrialiseerde zone toe te laten kan de open ruimte worden gevrijwaard. Het principe van de gedeconcentreerde bundeling is bijgevolg gerespecteerd.

De projectlocatie biedt duidelijke potenties voor de inplanting van windturbines. De zone werd in het Windplan Vlaanderen ook al aangeduid als prioritair te ontwikkelen voor de plaatsing van windturbines. Ruimtelijk kan dan ook gunstig geoordeeld worden voor deze locatie. De schaal van het landschap en de lijninfrastructuur stemmen overeen met het voorgestelde project, waardoor het project potentieel bestaanbaar is met de onmiddellijke omgeving.

De inplanting van de turbine zal slechts een relatief beperkte oppervlakte innemen waardoor de negatieve impact op de industriële potenties van het gebied verwaarloosbaar zijn. De verwevenheid van de functies in het betrokken gebied worden door het project bijgevolg niet in het gedrang gebracht. Door de aanwezige hoogspanningsleiding met kenmerkende hoge vakwerkpylonen en het regionale bedrijventerrein met vele grootschalige en hoge constructies is het betrokken landschap al niet meer onaangetast. De bijkomende visuele hinder die door het project wordt veroorzaakt is bijgevolg relatief en in functie van het algemeen belang aanvaardbaar. De inplanting van de windmolen is bepaald op basis van windopvang, bundeling langs de lijninfrastructuur, afstand tot bewoning, afstand tot telecomstralen, minimaliseren van geluidshinder en een inplanting die nauw aansluit bij de lijninfrastructuur. Het project is bijgevolg bestaanbaar met de onmiddellijke omgeving.

Er wordt door het inplanten van windturbines in de voorgestelde invulling geen significante negatieve invloed op het landschap en op de natuur en avifauna verwacht.

De oorzaak van het voortgebrachte geluid is tweevoudig. Het wordt vooral gegenereerd door de rotatie van de wieken die een zovend geluid voortbrengen. Anderzijds wordt geluid geproduceerd door de in de gondel opgestelde apparatuur, in het bijzonder de windturbinegenerator. De mogelijke maatregelen aan de bron worden genomen om de geluidsproductie tot een minimum te beperken. Het gaat hierbij onder meer om de isolatie van de generatorbehuizing, aerodynamische wieken, en dergelijke meer.

Er bevinden zich geen woningen van derden op minder dan 250m van de turbines. De initiatiefnemer stelt alles in het werk om het geluidsniveau te reduceren tot een niveau waarbij hinder voor de omgeving zoveel mogelijk wordt vermeden. Het project dient in elk geval steeds te voldoen aan de voorwaarden inzake geluid gesteld in de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines' van 2006.

Slagschaduw komt voor wanneer de zon door de rotor van de windturbines schijnt. In de zone gelegen in de projectiezone van de rotor, kan de schaduw van de wiek zichtbaar zijn als een intermitterende schaduw.

Uit de bijgevoegde 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.

Uit de veiligheidsstudie komt naar voor dat zowel de directe risico's voor personen in de omgeving van het windturbinepark als de indirecte risico's ten aanzien van in de omgeving aanwezige gevarenbronnen aanvaardbaar of verwaarloosbaar zijn.

De Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer legt als voorwaarde een hoogtebeperking op van 122m omwille van het luchtruim rond het reservevliegveld van Zutendaal. De turbines dienen bebakend te worden. Op basis van recent ontvangen informatie lijkt het ons mogelijk dat de opgelegde hoogtebeperking onder voorwaarden wordt geschrapt. Het goedgekeurd transformatieplan van de Federale Minister van Defensie voorziet namelijk in de sluiting van 23 militaire kazernes, waaronder die van Zutendaal. De landingsbaan van het reservevliegveld blijkt bovendien in bijzonder slechte staat te zijn. Indien het vliegveld nog sporadisch bij oefeningen of operationele ontplooiing zou worden ingezet, kunnen de turbines in de betrokken zone worden stilgelegd met de rotor in V-stand, waaronder de totale hoogte van ca. 125m AGL niet zal worden overschreden. Dit lijkt ons voldoende garanties te bieden om de veiligheid van het vliegverkeer te verzekeren.

...

Bijgevolg wordt op 8 september 2011 het volgende beslist:

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

1°...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- De voorwaarden opgenomen in het advies van de Federale Overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer (zie bijlage) met betrekking tot de bebakeningen van de turbines dienen stipt te worden gevolgd;
in het geval van oefeningen of operationele ontplooiing van het reservevliegveld van Zutendaal, dient de turbine onmiddellijk te worden stilgezet met de rotor in V-stand;*
- Het project dient steeds te voldoen aan de voorwaarden inzake geluid gesteld in de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines';*
- Het project dient inzake slagschaduw steeds te voldoen aan de voorwaarden gesteld in de omzendbrief 'Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines';*
- De aanvrager verbindt zich ertoe om bij buitendienststelling of bij negatieve revisie van een windturbine deze te ontmantelen en volledig af te breken waarbij het terrein terug in zijn oorspronkelijke staat wordt hersteld.*

...

Dit is de bestreden beslissing.

Met een aangetekende zending van 28 oktober 2011 heeft de NV [REDACTED] een vordering tot vernietiging ingesteld tegen de bestreden beslissing. Dit dossier is bij de Raad gekend onder het rolnummer 1112/0167/A/2/0135.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De Raad heeft met het arrest van 29 februari 2012 met nummer S/2012/0039 vastgesteld dat het beroep tijdig werd ingesteld.

Er zijn geen redenen om anders te oordelen. De Raad bevestigt dit standpunt.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang en de hoedanigheid van de verzoekende partij

De Raad heeft met het arrest van 29 februari 2012 met nummer S/2012/0039 vastgesteld dat de verzoekende partij beschikt over het rechtens vereiste belang in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO. Er werd tevens vastgesteld dat er een rechtsgeldige beslissing om in rechte te treden werd voorgelegd zodat zij over de rechtens vereiste procesbevoegdheid beschikt.

In haar schriftelijke uiteenzetting betwist de tussenkomende partij met dezelfde argumenten als in haar verzoek tot tussenkomst het belang van de verzoekende partij.

De verwerende partij betwist in haar antwoordnota met dezelfde argumenten als in haar nota met opmerkingen de procesbevoegdheid van de verzoekende partij.

Alle ingeroepen argumenten werden reeds beantwoord in het arrest van 29 februari 2012. Er zijn geen redenen om anders te oordelen. De Raad bevestigt dit ingenomen standpunt.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste en tweede middel

Standpunt van de partijen

In deze middelen roept de verzoekende partij de schending in van de omzendbrief EME/2006/01/RO/2006/02, de miskenning van het ruimtelijke principe van de gedeconcentreerde bundeling, schending van de artikelen 2, 3 en 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006, schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de artikelen 1.1.4 en 4.3.1, §1, 1°, b) van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO). Daarnaast wordt ook de schending ingeroepen van het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij stelt dat het principe van “site sharing” en “clustering”, zoals vermeld in de omzendbrief, op geen enkele wijze werd gerespecteerd.

Volgens de verzoekende partij wordt in de lokalisatienota gesteld dat er een onderzoek werd verricht naar diverse mogelijkheden voor de inplanting van windturbines in het industriegebied. Hiervoor werd het industriegebied opgedeeld in deelzones omdat het onbegonnen werk zou zijn om voor de totale site tot een specifieke en geordende structuur te komen.

De verzoekende partij stelt dat dit onderzoek zeer vaag werd gehouden en dat er geen onderzoeksresultaten werden meegedeeld. Men maakt ook enkel melding van een 'screening' van de zogenaamde 'deelzone 1' zonder aan te geven welke de andere deelzones zijn, waar er op deze andere zones windturbines zouden geplaatst worden, en of er voor deze andere deelzones al vergunningsaanvragen werden ingediend.

Volgens de verzoekende partij blijft het enkel bij vage intenties en voornemens zonder dat deze op enige wijze een concrete uitvoering kennen.

Het Vlaamse Energieagentschap heeft dan ook volgens de verzoekende partij terecht een negatief advies verstrekt in het kader van de vergunningsaanvraag. Er wordt immers niet tegemoet gekomen aan de beleidsbepalingen van de Vlaamse Overheid met betrekking tot de beperkte ruimtelijke en landschappelijke beschikbaarheden en de noodzaak tot maximale invulling van potentiële zones voor windturbines.

De verzoekende partij wijst er vervolgens op dat de bestreden beslissing de bepalingen van de lokalisatienota en de vergunningsaanvraag wat betreft de vermeende noodzaak tot opsplitsing in deelzones eenvoudig heeft overgenomen, zonder in te gaan op de bekommernissen van de Windwerkgroep.

Zij meent dan ook dat de vergunning gebrekkig is gemotiveerd, nu niet wordt aangegeven waarom aan het negatief advies geen gevolg werd gegeven. Gelet op de motiveringsplicht had de vergunning in detail dienen aan te geven waarom het negatieve advies ter zijde werd geschoven.

Verder gaat de verzoekende partij nog in op het feit dat het perceel geen rechtstreekse toegang heeft op het Albertkanaal en dat haar bedrijventerrein niet in haar geheel bij de planning van de windturbine werd betrokken, hetgeen een miskennis van de beleidsnormen inhoudt.

Tot slot stelt de verzoekende partij nog vast dat in de vergunningsaanvraag beweringen worden geuit die op geen enkele wijze worden bewezen, maar wel worden opgenomen in de bestreden beslissing. Zij wijst daarbij naar de onderzoeksresultaten op de totale site en de bewering dat tal van de aanwezige bedrijven niet bereid zouden zijn om de werking van hun bedrijf en de uitbreidingsmogelijkheden ervan te hypothekeren door de aanwezigheid van windturbines.

De verwerende partij antwoordt hierop door te stellen dat het middel onontvankelijk is voor zover de verzoekende partij de schending aanvoert van de artikelen 2, 3 en 4 van het besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006, van de artikelen 1.1.4 en 4.3.1, §1, 1°, b) VCRO, en van het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel aangezien de verzoekende partij deze beweerdde schendingen niet in concreto uiteenzet, minstens nalaat aan te geven om welk besluit van 20 juli 2006 het gaat.

De verwerende partij vervolgt haar repliek door te stellen dat de omzendbrief EME/2006/01/RO/2006/02 geen dwingende rechtsregels oplegt, maar slechts beleidslijnen, normen of aanbevelingen. De verzoekende partij kan zich dan ook niet beroepen op de "schending" hiervan om de vernietiging van de bestreden beslissing te verkrijgen.

De tussenkomen partij sluit zich bij dit verweer aan.

De verwerende partij stelt voorts dat zij voldoende heeft gemotiveerd waarom het advies van het Vlaams Energieagentschap niet werd bijgetreden. Zij stelt dat dit advies enkel 'voorlopig negatief' was, louter en alleen op basis van de stelling dat er slechts een intentie was tot verdere opvulling van het terrein met bijkomende windturbines. De verwerende partij stelt "*niet uit te sluiten dat het terrein verdere opvulling zal verkrijgen maar erkent juist die doelstelling*". Zij wijst er op dat nergens is bepaald dat dit met één aanvraag moet gebeuren. Zij stelt dat het dan ook niet meer dan logisch, allerminst redelijk is dat zij, gelet op de gewestplanbestemming industriegebied,

rekening houdt met de aanwezige bedrijven en hun belangen en dat die niet moeten wijken voor zoveel mogelijk windturbines. Terecht kon zij dan ook aanhalen dat heel wat bedrijven niet bereid zijn om de werken van hun bedrijf en de uitbreidingsmogelijkheden ervan te hypothekeren door windturbines.

De verwerende partij betoogt verder dat het Vlaams Energieagentschap geen beletsel zag met de ingediende aanvraag wat betreft de verenigbaarheid met de gewestplanbestemming als met de goede ruimtelijke ordening. Zij stelt omtrent dit laatste punt dat de verzoekende partij de ingeroepen schending van de artikelen 1.1.4 en 4.3.1 VCRO zelfs niet in concreto uitwerkt. Zij wijst er ook op dat de verzoekende partij tijdens het openbaar onderzoek geen bezwaren heeft ingediend.

Inzake de ingeroepen schending van de motiveringsplicht stelt de verwerende partij nog dat het wegvallen van één van de overwegingen waarop de bestreden beslissing is gesteund niet voldoende is voor de vernietiging wanneer het restmotief/de restmotieven die overeind blijven een afdoende verantwoording bieden voor de eindbeslissing.

De tussenkomende partij stelt dat de aanvraag wel degelijk in overeenstemming is met het afwegingskader uit de Omzendbrief, in het bijzonder wat betreft het principe van gedeconcentreerde bundeling. Volgens dit principe dient er gestreefd te worden naar een bundeling van windturbines met grootschalige bedrijventerreinen, teneinde vermindering van woonkwaliteit te vermijden. Het bundelen van windturbines moet echter niet strikt als absolute ruimtelijke locatievoorwaarde worden gehanteerd vanuit technisch oogpunt. Zo moet er volgens de tussenkomende partij in open ruimtegebied gezocht worden naar bundeling met andere infrastructuur, wat ook hier het geval is aangezien de windturbine aansluit op het Albertkanaal.

De tussenkomende partij voegt hier nog aan toe dat de inplanting van de huidige turbine moet gezien worden in een groter geheel waarbij, na screening van de verschillende deelzones, het eindresultaat een inplanting van diverse windturbines binnen het industriegebied [REDACTED] zal zijn. Deze zone-aanpak werd volgens de tussenkomende partij voorafgaandelijk besproken met de verwerende partij, evenals de mogelijke invulling van andere deelzones.

De tussenkomende partij stelt eveneens dat de verwerende partij haar beslissing bijzonder gemotiveerd heeft en duidelijk heeft aangegeven waarom zij is afgeweken van het (niet-bindend) advies van het Vlaams Energieagentschap. Zij stelt daarbij het volgende:

“ ...

De GSA heeft daarbij uitdrukkelijk de zone-aanpak goedgekeurd gelet op de mogelijke beperkingen inzake veiligheid, gezondheid, luchtvaart... De GSA heeft uitdrukkelijk overwogen dat de inplanting van één windturbine centraal in deze deelzone aanvaardbaar is aangezien op deze manier tegemoetgekomen wordt aan het belangrijkste milieuaspect zijnde geluid. Op deze manier wordt volgens de GSA zo weinig mogelijk hinder veroorzaakt voor de aangrenzende woonzone [REDACTED], en wordt een voldoende afstand gehouden van het pleistergebied nabij het Albertkanaal en het natuurgebied [REDACTED] ten westen van de inplantingsplaats. Tenslotte werd ook overwogen dat door de inplantingsplaats de laad- en losactiviteiten van de bedrijven naast het Albertkanaal niet gehypotheceerd worden. Verder heeft de GSA zoals gezegd uitdrukkelijk geargumenteed dat voldaan wordt aan het principe van gedeconcentreerde bundeling.

Op deze manier heeft de GSA het ongunstig advies van de IWWG afdoende weerlegd.

...”

Volgens de tussenkomende partij maakt de verzoekende partij ook niet aannemelijk dat de weerlegging van het advies kennelijk onjuist zou zijn, of kennelijk onredelijk. Tot slot wijst de tussenkomende partij er nog op dat de verzoekende partij tijdens het openbaar onderzoek geen bezwaar heeft ingediend en wijst zij op de discretionaire beoordelingsbevoegdheid die rust op de verwerende partij. Zij stelt tevens dat de ingeroepen schending van het 'besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006' als onontvankelijk moet worden afgewezen aangezien de verzoekende partij deze schending niet concreet maakt.

In haar wederantwoordnota benadrukt de verzoekende partij nogmaals dat de Interdepartementale Windwerkgroep terecht heeft opgemerkt dat met de beoogde aanpak van de tussenkomende partij niet tot een maximale invulling van het industriegebied ■■■ kan worden gekomen.

Beoordeling door de Raad

1.

De kritiek van de verzoekende partij komt er op neer dat de verwerende partij haar motieven betreffende de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening en in het bijzonder wat betreft de inplanting van de solitaire windturbine en het bundelingsprincipe niet zorgvuldig heeft afgewogen aan de hand van de omzendbrief EME/2006/01/RO/2006/02, en de beslissing aldus onvoldoende concreet gemotiveerd is.

De omzendbrief EME/2006/01/RO/2006/02 heeft geen verordenend karakter ongeacht of zij al dan niet is bekend gemaakt. Het is enkel de weergave van een te volgen beleid bij aanvragen voor windturbines. Het bevat richtlijnen en randvoorwaarden en is aldus een 'toetsingskader' bij het onderzoek voor aanvragen voor de bouw en de exploitatie van windturbines.

De eventuele niet-naleving van de onderrichtingen vervat in voormelde omzendbrief kan, bij het gebrek aan verordenend karakter ervan, niet tot de onwettigheid van de bestreden beslissing leiden. Het onderdeel van het middel, afgeleid uit de schending van de omzendbrief EME/2006/01/RO/2006/02, is niet ontvankelijk.

2.

Anderzijds kan het vergunningverlenend bestuursorgaan voor wat betreft de verenigbaarheid van de windturbines met de goede ruimtelijke ordening in een bepaald gebied of bepaalde locatie, zich richten naar het aangereikte afwegingskader van de omzendbrief dat als toetsingskader kan gelden voor het ruimtelijk beleid inzake windturbines. Dit betekent evenwel niet dat de toetsing aan de goede ruimtelijke ordening mag beperkt worden tot een loutere formalistische toetsing aan de in de omzendbrief opgenomen randvoorwaarden. Het vergunningverlenend bestuursorgaan moet het aangevraagde aan een concrete beoordeling onderwerpen. De aanvrager moet immers een lokalisatienota indienen waarbij de keuze van locatie voor de windturbine moet gemotiveerd en onderbouwd worden aan de hand van de in de hierboven bedoelde omzendbrief beschreven afwegingselementen.

Dit alles impliceert eveneens dat het vergunningverlenend bestuursorgaan van dit toetsingskader ook kan afwijken, mits deugdelijke motivering.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij wel de schending inroept van de artikelen 1.1.4 en 4.3.1, §1, 1°, b), maar deze ingeroepen schending van de goede ruimtelijke ordening niet concreet uitwerkt, tenzij wat betreft de inplantingsplaats van de windturbine en de impact ervan

op haar bedrijf. Zij verwijst naar de lokalisatienota van de aanvrager en naar het ongunstig advies van het Vlaams Energieagentschap.

De Raad onderzoekt enkel de ingeroepen aspecten van goede ruimtelijke ordening.

De ingeroepen schending van het besluit van de Vlaamse regering van 20 juli 2006 wordt door de Raad evenmin onderzocht nu de verzoekende partij niet duidelijk maakt op welke wijze de bestreden beslissing dit besluit zou schenden.

3.

Het behoort tot de wettelijke toegekende appreciatiebevoegdheid van de verwerende partij om, binnen de grenzen van de door het gewestplan opgelegde bestemmingsvoorschriften, in casu het industriegebied, te oordelen of de aanvraag tot het verkrijgen van de stedenbouwkundige vergunning voor één windturbine, al dan niet verenigbaar is met de eisen van een goede ruimtelijke ordening.

De Raad mag in de uitoefening van zijn opdragen wettigheidstoezicht zijn beoordeling omtrent de verenigbaarheid met de goede ruimtelijke ordening niet in de plaats stellen van die van het bevoegde vergunningverlenende bestuursorgaan. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan af de administratieve overheid de haar toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend, met name of zij is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

4.

Met betrekking tot de inplantingsplaats van de solitaire windturbine verwijst de lokalisatienota allereerst naar een gevoerd onderzoek op de site [REDACTED] om vervolgens te concluderen tot een zone-aanpak. Als motivatie voor deze zone-aanpak wordt het volgende gesteld:

“ ...

*Zone per zone wordt nagegaan wat de mogelijkheden zijn voor een optimale invulling met windturbines. Deze **zone-aanpak** wordt door [REDACTED] toegepast in hoofdzaak omdat het onbegonnen werk is om over de totale site tot en specifieke en geordende structuur te komen. De beperkingen die worden aangetroffen in dit grootschalig industrieterrein zijn enorm – leidingen, veiligheid, aanwezigheid van mensen/seveso, luchtvaart – waardoor de mogelijkheden al sterk worden beperkt. Daarnaast is er het feit dat vele bedrijven hun terreinen, werking van hun bedrijf en uitbreidingsmogelijkheden niet willen hypothekeren door windturbines wat er tevens voor zorgt dat de inplanting van windturbines ook hierop moet afgestemd worden.*

Per deelzone wil [REDACTED] tot een bepaalde inplanting van 1 tot 2 windturbines komen, om uiteindelijk zo een groter, samenhangend geheel te vormen. [REDACTED] is ervan overtuigd dat deze aanpak tot het snelste en efficiëntste resultaat zal leiden.

Door te werken per deelzone zal er finaal een samenhangend geheel ontstaan over het totale industrieterrein.

...”

Met betrekking tot de inplanting van de windturbine in deelzone 1 wordt in de lokalisatienota verder nog het volgende gesteld:

“ ...

Situering deelzone 1

De windturbine die in onderliggend dossier wordt aangevraagd (...), is ingeplant in deelzone 1. Deze deelzone 1 is noordelijk gelegen, op rechteroever en wordt begrensd door de woonzone [REDACTED]. Deelzone 1 heeft de vorm van een **driehoek** en de locatie van WT-GZ-01 werd gekozen **centraal** in deze driehoek. Dat is het gevolg van een optimale invulling van de ruimte. Zo werd ook tegemoet gekomen aan het belangrijkste milieuaspect, zijnde geluid. Dit levert zo weinig mogelijk hinder op naar de woonzone [REDACTED] toe.

[REDACTED] is ervan overtuigd dat de inplanting van één windturbine in overeenstemming is met de draagkracht van deze deelzone (volgt uit de geluidsstudie en visualisatie die in bijlage worden gevoegd); een inplanting in deze zone met meerdere windturbines zou deze draagkracht in grote mate overschrijden. Immers, een duurzaam ruimtegebruik, zoals de Omzendbrief aangeeft, betekent dat rekening dient gehouden te worden met de meest optimale planmatige invulling van een gebied, onder andere in functie van de kwetsbaarheid en de draagkracht van het gebied. Met voorliggende inplanting komt [REDACTED] aan deze bepalingen uit de Omzendbrief tegemoet.

...

Motivering inplanting WT-GZ-01

Ondanks het feit dat reeds 2 windturbines aanwezig zijn op de industriezone [REDACTED], is [REDACTED] van oordeel dat deze industriezone nog potentieel biedt voor een inplanting met windturbines. Echter dient dit nauwlettend en met grote deskundigheid onderzocht te worden om op deze manier tot een optimale inplanting te kunnen komen. Onderliggende aanvraag is het resultaat dat [REDACTED] uit dit onderzoek heeft bereikt voor deze deelzone.

Waarom één windturbine en waarom deze locatie

Deelzone 1 is volgens het gewestplan ingekleurd als industriegebied; windturbines horen thuis in industriegebied. Op deze locatie zijn diverse elementen aanwezig waarmee ruimtelijk kan gebundeld worden (zie verder punt 3) en rekening houdende met de verschillende milieuaspecten biedt deze zone potentieel voor inplanting van één windturbine.

...

Onderhavige lokalisatienota werd opgesteld conform de ministeriële omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines van 12 mei 2006, verder 'de Omzendbrief' genoemd.

...”

De Raad stelt vast dat onder punt 3 van de lokalisatienota de parameters van de Omzendbrief EME/2006/01/RO/2006/02 worden besproken en op het concreet dossier toegepast.

5.

In aanloop naar haar besluitvorming heeft de verwerende partij verschillende adviezen gevraagd. Er werd ondermeer een advies gevraagd aan het Vlaams Energieagentschap. Deze verstrekke een voorlopig ongunstig advies, en was zeer kritisch m.b.t. de inplanting van een solitaire windturbine. Meer bepaald stelde dit agentschap het volgende:

“ ...

In onderhavig voorstel wordt een deelzone, noordelijk gelegen in de industriezone, op de rechteroever van het kanaal en begrensd door de woonzone [REDACTED], voorgesteld. De exploitant geeft aan het industrieterrein te willen opdelen in deelzones en een aanpak te ontwikkelen per deelzone, om tot een inplanting van 1 tot 2 windturbines per deelzone te komen.

Het is in voorliggende dossier echter onduidelijk en onzeker of deze aanpak ook concreet wordt verder gezet. Met enkel deze intentie is het in voorliggend dossier niet na te gaan in hoeverre de oprichting van de voorgestelde singuliere windturbine voldoende garanties geeft op een optimale en maximale invulling van het industrieterrein. De bouw van de voorgestelde singuliere turbine is dan ook ruimtelijk en landschappelijk in de huidige vorm van het voorstel niet gewenst. Het is van belang om aan te geven op welke wijze de oprichting van een singuliere windturbine garanties geeft op een maximale invulling van deze potentiële zone voor windturbines.

...

Het advies van het Vlaams Energieagentschap is duidelijk negatief wat betreft de gekozen locatie en de daaraan verbonden garantie naar de maximale invulling van de industriezone.

Indien dergelijk negatief advies wordt verstrekt, vergt de op de verwerende partij rustende motiveringsplicht dat zij in deze omstandigheid nog concreter, preciezer en zorgvuldiger de motieven aangeeft omtrent de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening indien zij tot een andersluidende beoordeling zou komen. Ook al is het verstrekte advies niet bindend, kan de verwerende partij zich niet beperken tot een niet gemotiveerd tegenspreken van dit advies, maar moet zij integraal duidelijk maken waarom zij van oordeel is dat de argumenten van de adviserende instantie niet kunnen gevolgd worden.

6.

Met betrekking tot de locatiekeuze en het bundelingsprincipe stelt de bestreden beslissing het volgende:

“ ...
De aanvrager heeft onderzoek uitgevoerd naar de diverse mogelijkheden die er zijn voor de inplanting van windturbines op de site [REDACTED]. Hiertoe werd deze grootschalige industriezone opgesplitst in deelzones omdat de creatie van een specifieke en geordende structuur over de gehele site te sterk wordt bemoeilijkt door de talloze beperkingen inzake veiligheid, gezondheid, luchtvaart, ... Bovendien zijn heel wat van de aanwezige bedrijven niet bereid om de werken van hun bedrijf en de uitbreidingsmogelijkheden ervan te hypothekeren door windturbines. Door het werken met deelzones kan sneller voortgang worden geboekt om uiteindelijk een groter en samenhangend windmolenpark te creëren. De deelzone is noordelijk van het Albertkanaal gelegen en heeft de vorm van een driehoek. Door de keuze van de inplanting van de turbine centraal in dit gebied wordt tegemoet gekomen aan het belangrijkste milieuaspect, zijnde geluid. Dit levert zo weinig mogelijk hinder op naar de aangrenzende woonzone [REDACTED]. Daarnaast wordt eveneens voldoende afstand gehouden van het pleistergebied nabij het Albertkanaal en het natuurgebied [REDACTED] ten westen van de inplantingsplaats ook de laad- en de losactiviteiten van de bedrijven naast het Albertkanaal niet gehypothekeerd. In die zin kan de oprichting van een solitaire turbine in deze deelzone worden aanvaard.

De projectzone ligt zoals vermeld op het regionale bedrijventerrein [REDACTED], in de hoek gevormd door de grootschalige mijninfrastructuur Albertkanaal en de primaire wegen N702 en N76. Door het gebied loopt bovendien een hoogspanningsleiding van 150kV op hoge pylons die visueel sterk aanwezig zijn in het landschap. In de onmiddellijke nabijheid vormen de schoorstenen (hoogte 143m) en de koeltorens van de elektriciteitscentrale van Langerlo en de 220m hoge VRT-mast duidelijke bakens in het landschap. Door de turbine in deze geïndustrialiseerde zone toe te laten kan de open ruimte worden gevrijwaard. Het principe van de gedeconcentreerde bundeling is bijgevolg gerespecteerd.

....”

De Raad stelt vast dat de verwerende partij met deze motivering enkel argumenten weergeeft die opgenomen werden in de lokalisatienota (blz. 4, 17, 18 en 19).

Daarna geeft de verwerende partij een aantal algemene overwegingen om te stellen *‘dat de schaal van het landschap en de lijninfrastructuur stemmen overeen met het voorgestelde project, waardoor het project potentieel bestaanbaar is met de onmiddellijke omgeving’* en bespreekt zij verder de geluidshinder, de visuele hinder en de slagschaduw om tot het besluit te komen dat, zelfs mits schrapping van de voorwaarde inzake de hoogtebeperking zoals voorgesteld door de federale overheidsdienst Mobiliteit en Vervoer, het project bestaanbaar is met de onmiddellijke omgeving.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing geen enkel motief voorkomt dat een antwoord biedt op het kritisch advies van het Vlaams Energieagentschap, met name op welke wijze de oprichting van een solitaire windturbine garanties geeft op een maximale invulling van een potentiële zone voor windturbines.

Het enkel overnemen van bevindingen uit een lokalisatienota volstaat hiertoe niet, temeer daar de Raad dient vast te stellen dat uit de lokalisatienota blijkt dat deze bevindingen het resultaat zouden zijn van een gevoerd onderzoek, dat evenwel blijktbaar – ook aan het vergunningverlenend bestuursorgaan – niet werd meegedeeld.

De Raad stelt dan ook vast dat het bestreden besluit niet afdoende is gemotiveerd.

In tegenstelling met wat de verwerende partij voorhoudt, kan niet gesteld worden dat het wegvallen van het motief inzake de keuze van de locatie niet voldoende is voor de vernietiging aangezien de restmotieven een afdoende verantwoording bieden voor de eindbeslissing.

De locatiekeuze is het determinerende motief voor de bestreden beslissing. Eens er geen afdoende motivering is voor de locatie voor een windturbine zijn alle overige motieven inzake geluid, visuele hinder en slagschaduw hinder ondergeschikt en dus bijkomstig.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

B. Overig middel

Het overige middel wordt niet onderzocht aangezien dit niet tot een ruimere vernietiging kan leiden.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv [REDACTED] is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 8 september 2011, waarbij aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van één windturbine en een middenspanningscabine op een perceel gelegen te [REDACTED] en met als kadastrale omschrijving [REDACTED].
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over de aanvraag van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van vijf maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 275,00 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100,00 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 6 november 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Hildegard PETTENS, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Hildegard PETTENS

Hilde LIEVENS