

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2012/0212 van 29 mei 2012
in de zaak 1112/0058/A/2/0038

In zake:

de nv [REDACTED]

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Bert ROELANDTS en Wannes THYSSEN
kantoor houdende te 9000 Gent, Kasteellaan 141
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het
Agentschap Ruimtelijke Ordening, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Veerle TOLLENAERE
kantoor houdende te 9000 Gent, Koning Albertlaan 128
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verwerende partij

*Tussenkomende
partij:*

het **college van burgemeester en schepenen** van de gemeente
BUGGENHOUT

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 9 september 2011, strekt tot de vernietiging van het besluit van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimtelijke Ordening, afdeling Oost-Vlaanderen van 28 juli 2011 waarbij aan de verzoekende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt geweigerd voor het bouwen van drie windturbines en bijhorende cabines.

Het betreft percelen gelegen te [REDACTED] en met kadastrale omschrijving [REDACTED].

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

1.

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een wederantwoordnota ingediend. De repliek van de tussenkommende partij zit vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 27 maart 2012, alwaar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende, de verwerende en de tussenkommende partij zijn schriftelijk verschenen.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen van titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en van de bepalingen van het reglement van orde van de Raad, bekrachtigd door de Vlaamse Regering op 20 november 2009.

III. TUSSENKOMST

1.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente BUGGENHOUT vraagt met een op 27 oktober 2011 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

In haar wederantwoordnota betwist de verzoekende partij de ontvankelijkheid van dit verzoekschrift tot tussenkomst.

De voorzitter van de tweede kamer heeft reeds vastgesteld, met een beschikking van 7 december 2011, dat er grond is om het verzoek voorlopig in te willigen en dat de verzoekende partij tot tussenkomst aangemerkt kan worden als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 6° VCRO.

De Raad stelde immers vast dat het college van burgemeester en schepenen een bij het dossier betrokken adviserende instantie is en over de betreffende stedenbouwkundige aanvraag op 21 juni 2011 een ongunstig advies heeft verstrekt.

De verzoekende partij tot tussenkomst werd gevraagd om de Raad haar collegebeslissing houdende haar beslissing om in rechte te treden, over te maken, ten laatste bij de schriftelijke uiteenzetting conform artikel 4.8.19, §3 VCRO.

De Raad stelt vast dat er een schriftelijke uiteenzetting werd ingediend namens 'de gemeente Buggenhout' en dat de beslissing om in rechte te treden, werd toegevoegd.

Uit de beslissing om in rechte te treden, tijdig genomen op 11 oktober 2011, blijkt enkel dat het college van burgemeester en schepenen, met verwijzing naar de weigeringsbeslissing van 28 juli 2011, beslist heeft om een verzoek tot tussenkomst in te dienen.

De beslissing om in rechte te treden dient samen gelezen te worden met het verzoek tot tussenkomst. In het verzoek tot tussenkomst wordt uitdrukkelijk verwezen naar het feit dat het college over de betreffende stedenbouwkundige aanvraag ongunstig heeft geadviseerd en dat zij

ter zake zich voor haar belang steunt op artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 6° VCRO, zoals trouwens ook reeds vastgesteld in de beschikking van 7 december 2011.

De schriftelijke uiteenzetting werd echter ingediend namens 'de gemeente Buggenhout', een partij die geen toelating kreeg om in de debatten tussen te komen. De schriftelijke uiteenzetting van de gemeente Buggenhout dient dan ook uit de debatten geweerd te worden.

Er kan enkel met de uiteenzetting, zoals geformuleerd in het verzoek tot tussenkomst, rekening gehouden worden.

De tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente BUGGENHOUT is ontvankelijk en kan worden ingewilligd.

2.

Het verzoek van de actiegroep [REDACTED] om tussen te komen in het hangende geding, werd bij beschikking van 7 december 2011 onontvankelijk verklaard.

IV. FEITEN

Op 15 maart 2011 (datum van het ontvangstbewijs) dient de verzoekende partij bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *"de bouw van 3 windturbines en 3 middenspanningscabines"*.

De percelen zijn, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 november 1978 vastgestelde gewestplan 'Dendermonde', gelegen in agrarisch gebied.

De percelen zijn niet gelegen binnen een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Naar aanleiding van het openbaar onderzoek, georganiseerd van 26 april 2011 tot en met 25 mei 2011, worden 122 bezwaarschriften ingediend.

Op 19 april 2011 brengt het departement Landbouw en Visserij, Afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling Oost-Vlaanderen een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Op 19 april 2011 brengt Bestuur der Luchtvaart een gunstig advies uit.

De nv Elia Asset brengt op 22 april 2011 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Op 27 april 2011 brengt Ruimte en Erfgoed, Onroerend Erfgoed – Archeologie een gunstig advies uit.

Op 28 april 2011 brengt Polder Vlassenbroek en het Agentschap voor Natuur en Bos Oost-Vlaanderen een gunstig advies uit.

De tussenkomende partij brengt op 21 juni 2011 een ongunstig advies uit, dat luidt:

“ ...

1. Inplantingszone

Overwegende dat het project geen aansluiting zoekt bij reeds bestaande grootschalige of lijninfrastructuren in het landschap, wat in strijd is met de richtlijnen uit de omzendbrief EME/2006-01 – RO/2006/02.

Overwegende dat het project in de onmiddellijke omgeving van de dorpskern van Opstal gerealiseerd wordt.

Overwegende dat het project te grootschalig is om op dergelijke korte afstand van een kleinere woonkern te voorzien, wat in strijd is met de richtlijnen uit de omzendbrief EME/2006-01 – RO/2006/02.

Overwegende dat de voorziene inplanting van de windturbines buiten de in het provinciale beleidskader windturbines voorziene toelaatbare zones voor grootschalige windturbines valt.

Overwegende dat de lokalisatienota verkeerdelijk stelt dat het dichtstbijzijnde recreatiegebied zich bevindt op 430m ten zuiden van de projectsite. Er bevindt zich echter reeds dichterbij een recreatiezone (RUP manege) op +/-85m van WT 3. De percelen rondom de manege worden als graasweiden voor de paarden gebruikt.

Overwegende dat binnen een afstand van 300m van WT 3 er een glastuinbouwbedrijf voorkomt welke niet vermeld wordt in het dossier.

Overwegende dat de aanvrager de turbines zo inplant dat de parameters kantje boordje zijn om toch het maximum aan rendement = maximum aan winst na te streven ten koste van de leefbaarheid van de buurt.

2. Visuele vervuiling

Overwegende dat deze 3 grootschalige windturbines een belangrijke visuele vervuiling zullen vormen in het omringende kleinschalige open landschap, wat in strijd is met de richtlijnen uit de omzendbrief EME/2006-01 – RO/2006/02.

Overwegende dat het landschap en de omgeving door de werken sterk verstoord zullen worden.

Overwegende dat het project niet aansluit bij de schaal en de opbouw van het landschap.

Overwegende dat de omvang van het project de structuur en de essentiële functies van het buitengebied aantast, met name het functioneren van de landbouw en het recreatieve gebruik van de open kouter.

Overwegende dat het hier een open kouter betreft met een beperkte verstoring van het ruimtelijk functioneren van de landbouw door andere functies (wonen, verkeersinfrastructuur,...).

Overwegende dat de windturbines een verstoring zullen vormen van het functioneren van de landbouw in een nog open landbouwkouter, wat in strijd is met de richtlijnen uit de omzendbrief EME/2006-01 – RO/2006/02.

De inplanting heeft een manifest negatieve visuele impact op het landschap (“horizonbevuiling/horizonvervuiling”) voor bewoners, passanten, buitenrecreanten (ruiters en wandelaars).

Draaiende windturbines verstoren dermate het rustgevend karakter dat sommige bewoners zullen wegtrekken en de wandel- en fietsactiviteit gevoelig zal afnemen. Door de hoogte van de masten (ca. 100m) en de diameter van de rotor (92.5m) zal de totale hoogte van de windturbines ca. 150m bedragen. De inplanting in een wijds en open landschap zal het aantrekkelijk karakter van het gebied verstoren. Ook het aspect van het voortduren bewegen van de rotorbladen heeft een onmiskenbare visuele impact die op geen enkele wijze verenigbaar is met de visuele rust die het landschap nu uitstraalt.

3. Hinder

Overwegende dat de windturbines worden ingeplant binnen een overwegend stil en open gebied waar dagelijks wandelaars, fietsers en ruiters de rust komen opzoeken.

Overwegende dat er geen rekening gehouden wordt met het huidige

achtergrondgeluidsniveau.

Overwegende dat de lokalisatienota onvoldoende elementen bevat om uitsluitel te geven over de geluidshinder die deze windturbines met zich mee zullen brengen. Men vermeldt zelf op pag. 39 dat er momenteel een geluidsstudie uitgevoerd wordt om na te gaan of de geluidsimpact voldoet aan de normen voor het specifieke geluid. Hierover is dus geen uitsluitel. Er kan dus onmogelijk een gunstig advies verleend worden voor een dergelijke inplanting wanneer men geen uitsluitel heeft over de geluidshinder naar de omwonenden toe.

Overwegende dat een gedeelte van het glastuinbouwbedrijf ter hoogte van de [REDACTED] valt binnen de 30-uren contour voor slagschaduw. Het dossier maakt hier geen melding over.

Overwegende dat het project een impact zal hebben op de drainage van de velden. Dit ontwerp werd niet aangekaart in het dossier.

Overwegende dat dit echter een zeer belangrijke factor is in het goed functioneren van de landbouw op de omliggende percelen en een noodzaak om wateroverlast te vermijden. Overwegende dat de aanvrager zich ertoe verbindt een slagschaduwdetectiesysteem te installeren voor de woning gelegen [REDACTED] – indien gewenst- bij hinder.

Overwegende dat het dossier echter geen concrete indicatoren vastlegt over wat juist als hinderlijk kan beschouwd worden.

Overwegende dat dit dus op geen enkele manier kan afdwongen worden.

4. Veiligheidsrisico's

Overwegende dat de lokalisatienota stelt dat 'binnen de effectafstand voor mastbreuk (147 m) van de turbines geen gebouwen aanwezig zijn waar zich meer dan 10 personen bevinden. Aldus voldoet ook het directe groepsrisico aan de voorwaarden zoals vooropgesteld in de omzendbrief'. Er dient echter gesteld te worden dat de terreinen binnen het RUP manege zich uitstrekken tot op +/- 85 meter van WT 3. Deze terreinen worden frequent gebruikt door groepen bestaande uit meer dan 10 personen. Men kan hier dus zeker spreken van een veiligheidsrisico.

Overwegende dat de ruilverkavelingswegen zich heel dicht bij de windturbines bevinden (minimale afstand is +/- 60m).

Overwegende dat het inplanten van deze windturbines op een dergelijke beperkte afstand een onveiligheidsgevoel zal genereren op deze wegen en op de omliggende percelen waardoor het oorspronkelijk gebruik van de kouter (landbouw, recreatie) zal afnemen.

Overwegende dat de kans op ongevallen miniem is maar toch bestaand, cfr. reeds gebeurde ongevallen met turbines in Denemarken, België (Zeebrugge) en Duitsland.

...

De aanvraag kan dus vanuit stedenbouwkundig oogpunt niet aanvaard worden"

Op 14 juli 2011 brengt de Interdepartementale Windwerkgroep een ongunstig advies uit.

Op 28 juli 2011 beslist de verwerende partij de stedenbouwkundige vergunning te weigeren. Zij motiveert deze beslissing als volgt:

" ...

Het openbaar onderzoek

...

De aanvraag is verzonden naar de gemeente BUGGENHOUT voor de organisatie van het openbaar onderzoek. Het vond plaats van 26/04/2011 tot 25/5/2011. Er werden 122 bezwaren ingediend.

De bezwaren handelen over:

1. Slagschaduw
2. Verstoring van het landschap en visuele hinder
3. Geluidsoverlast
4. Een aantal woningen zijn niet op het plan ingetekend
5. Gebrekkige drainage door verhardingen
6. Waardevermindering van woningen
7. Veiligheid
8. Gezondheidsproblemen
9. Omwonenden worden niet vergoed
10. De afstandsregel van 250m is niet wetenschappelijk onderbouwd
11. De wet van de ruilverkavelingen legt een bouwverbod op in deze zone.

Na onderzoek van de bezwaren en opmerkingen worden volgende standpunten hieromtrent ingenomen:

1. Slagschaduw komt voor wanneer de zon door de rotor van de windturbine schijnt. In de zone gelegen in de projectiezone van de rotor, kan de schaduw van de wiek zichtbaar zijn als een intermitterende schaduw. Er bevinden zich geen woningen van derden binnen de contour van 30 uur slagschaduw per jaar. De projectontwikkelaar dient in alle geval de nodige maatregelen te treffen zoals het plaatsen van een schaduwdetectiesysteem, om te garanderen dat steeds aan de gestelde voorwaarden inzake slagschaduw uit de omzendbrief EME/2006/01 – RO/2006/02 “Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines” wordt voldaan. Het bezwaar wordt bijgevolg ongegrond bevonden.
2. De turbines worden niet gebundeld met bestaande infrastructuur. Er wordt geen aansluiting gezocht bij een kern en ze worden niet ingeplant op een industriegebied. De turbines sluiten niet aan bij de schaal van de omgeving. De inplanting van turbines in een dergelijk kleinschalig gebied is storend en is niet conform de hierboven vermelde omzendbrief. Bezwaar gegrond.
3. De oorzaak van het voortgebrachte geluid is tweevoudig. Het wordt vooral gegenereerd door de rotatie van de wieken die een zoevend geluid voortbrengen. Anderzijds wordt geluid geproduceerd door de in de gondel opgestelde apparatuur, in het bijzonder de windturbinegenerator.
De passende maatregelen aan de bron dienen te worden getroffen om de geluidsproductie tot een minimum te beperken. Het gaat hierbij onder meer om de isolatie van de generatorbehuizing, aerodynamische wieken, enz. In de lokalisatienota wordt gesteld dat alle woningen op meer dan 250 meter van de projectlocaties verwijderd zijn. Hierdoor wordt voldaan aan de geluidsvoorwaarden gesteld in de omzendbrief “Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines” van 2006.
Er is nog geen geluidsstudie opgemaakt in dit dossier. Dit is geen verplicht onderdeel van de stedenbouwkundige aanvraag. Mogelijke geluidshinder zal zeker verder onderzocht worden binnen het kader van de milieuvergunning.
In het dossier worden echter geen concrete afstanden van de turbines tot woningen aangegeven. Uit eigen metingen blijkt dat de 250m-regel heel strikt wordt toegepast. Bezwaar ongegrond.
4. Uit de gegevens die we krijgen van de gemeente blijkt dat dit klopt. Bezwaar gegrond.
5. Dit is een element van de watertoets. De waterbeheerder (Polder Vlassenbroek) bracht een gunstig advies uit. Bezwaar ongegrond.
6. Dit is niet van stedenbouwkundige aard.

7. De interdepartementale werkgroep stelt: "uit de bijgevoegde 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". Er is echter een manège met verblijfsgelegenheid voor jongeren gelegen binnen de effectafstand van mastbreuk, waar geregeld groepen van 10 of meer mensen verblijven. Dit vormt inderdaad een veiligheidsrisico. Dit werd in de lokalisatienota niet opgenomen. Bezwaar gegrond.
8. Dit is een probleem van milieutechnische aard en wordt in het kader van de milieuvergunning onderzocht.
9. Dit is niet van stedenbouwkundige aard.
10. De 250m-regel vloeit voort uit de omzendbrief RO/2006/02, die opgesteld is op basis van een multidisciplinaire inbreng en die goedgekeurd is door de Vlaamse regering.
11. De ruilverkavelingsakte is al verleden. Het plaatsen van een constructie moet enkel aan het ruilverkavelingscomité gemeld worden, indien het proces van de ruilverkaveling nog lopende is. Van een bouwverbod is geen sprake.

...

Beschrijving van de omgeving en de aanvraag

De aanvraag is gelegen in een open agrarisch gebied waarin landelijke woonlinten voorkomen. Het gebied situeert zich nabij een kleine kern (■).

De aanvraag beoogt het oprichten van drie windturbines. De turbines hebben een maximale ashoogte van 100m en een maximale tiphoogte van 147m.

De betonsokkel heeft een doorsnede van 14.6m en is 8-hoekig.

Het werkplatform heeft een oppervlakte van 22m * 40 m.

Er worden ook cabines gebouwd.

De toegang tot WT1 en WT2 gebeurt via de ■. De toegang tot WT3 gebeurt via de ■.

...

Beoordeling van de goede ruimtelijke ordening

De principiële rechtsgrond voor het project dient – zoals reeds hoger aangegeven – gezocht in artikel 4.4.9 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, waardoor met een vergunning kan worden afgeweken van de bestemmingsvoorschriften van een plan van aanleg (in casu het vigerend gewestplan, dat het project situeert in agrarisch gebied), indien daarbij gerefereerd kan worden aan 'voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen'.

In de rubriek 'Afwijkings- en uitzonderingsbepalingen' werd de inhoudelijke samenhang tussen de decretale bepalingen en het overeenkomstig type-voorschrift voor de categorie van gebiedsaanduiding 'Landbouw', vanuit de specifieke concordantieregeling uitvoerig toegelicht.

De inplanting van de turbines is niet conform de omzendbrief. Er wordt immers geen aansluiting gezocht bij bestaande grootschalige infrastructuur. Het project is te grootschalig om nabij een kleine kern als ■ te worden gerealiseerd. Het project sluit niet aan op de schaal van de omgeving en op de schaal van het landschap. De turbines veroorzaken een grote visuele hinder. Men kan van een cluster spreken (3 turbines samen) maar de omzendbrief stelt duidelijk dat het principe niet kan resulteren in een grootschalig windturbinepark naast een kleine kern.

Verder wordt er in de lokalisatienota gesteld dat het dichtstbijzijnde recreatiegebied zich op 430m van de turbines bevindt. Er is evenwel een recreatiezone (RUP manège) gelegen op ca 85m van de turbine 3. Hier is er zelfs verblijfsgelegenheid voorzien voor

kinderen en sportkampen. Dit gebouw bevindt zich bovendien binnen de effectafstand voor mastbreuk. De recreatiezone wordt frequent gebruikt door groepen van 10 of meer personen, zodat er sprake is van een veiligheidsrisico.

De turbines zijn niet gelegen in een mogelijke inplantingszone zoals voorzien binnen het provinciaal beleidskader voor windturbines.

*Het advies van het college van burgemeester en schepenen is ongunstig.
Het advies van de interdepartementale windwerkgroep is ongunstig.*

Om bovenvermelde redenen wordt de aanvraag geweigerd.

Algemene conclusie

Tegen de aanvraag zijn er stedenbouwkundige bezwaren.

Bijgevolg wordt op 28-07-2011 het volgende beslist:

*De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar weigert de stedenbouwkundige vergunning.”
...”*

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De bestreden beslissing werd, zo blijkt uit de stukken van het dossier, aan de verzoekende partij betekend met een aangetekende brief van 28 juli 2011.

Het door de verzoekende partij ingestelde beroep, met een aangetekende brief van 9 september 2011, is dus tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de aanvrager van de vergunning is en conform artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 1° VCRO over het rechtens vereiste belang beschikt.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

Enig middel

Standpunt van de partijen

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 4.3.1. VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij stelt dat het vergunningverlenend bestuursorgaan de aanvraag niet heeft getoetst aan de goede ruimtelijke ordening op grond van in feite en in rechte juiste gegevens. De verwerende partij zou vervallen in algemeenheden en stijlformules. Volgens de verzoekende partij heeft het vergunningverlenend bestuursorgaan zich op de omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/01 'afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines' gesteund hoewel deze omzendbrief geen reglementair karakter heeft.

De verzoekende partij verwijst daarbij naar de al te vage en algemene bewoordingen inzake de vermeende veiligheidsrisico's, waarbij geen rekening gehouden zou zijn met juiste informatie inzake de effectafstand voor mastbreuk en de afwezigheid van enige bebouwing binnen deze effectafstand. Deze onjuistheid zou volgens de verzoekende partij een decisief weigeringsargument zijn.

De verwerende partij antwoordt hierop dat de bestreden beslissing nadrukkelijk motiveert waarom de drie windturbines niet verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving. Zij citeert uit het ongunstig advies van de Interdepartementale Windwerkgroep en het ongunstig advies van de tussenkomenende partij. De verwerende partij wijst erop dat de verzoekende partij er niet in slaagt om aan te tonen dat de motivering op foutieve gronden zou zijn gebeurd of dat de beoordeling kennelijk onredelijk zou zijn.

In de wederantwoordnota stelt de verzoekende partij dat het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep stereotiep is, zonder inhoudelijke beoordeling. Dit advies zou het decisief weigeringsargument geweest zijn voor de verwerende partij.

Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt niet betwist dat de percelen waarop de aanvraag betrekking heeft, gelegen zijn in agrarisch gebied zodat op deze percelen de inplanting van windturbines in principe mogelijk is op grond van artikel 4.4.9. VCRO.

De verwerende partij diende, gelet op de inhoud van artikel 4.3.1, §1, eerste lid, 1°, b en §2, eerste lid VCRO, de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening te onderzoeken. Het antwoord op de vraag of de aanvraag verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening moet blijken uit de bestreden beslissing zelf zodat zij zich niet mag beperken tot algemene standaardformuleringen.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij in de uiteenzetting van haar middel met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening, de schending inroept van zowel de formele motiveringsplicht zoals uitgedrukt in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, als de schending van de materiële motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van haar middel blijkt evenwel dat zij de motieven van de bestreden beslissing wel degelijk kent, doch deze bekritiseert op feitelijke en juridische correctheid en onredelijke beoordeling.

Zij bekritiseert immers de interne legaliteit of de deugdelijkheid van de motieven van de bestreden beslissing. De verzoekende partij heeft dus blijkbaar geen schade ondervonden van enige schending van een formele motiveringsplicht, zodat dit middel, voor zover het gesteund is op de schending van de formele motiveringsplicht, niet dienstig kan worden ingeroepen. De Raad verstaat de ingeroepen schending van de motiveringsplicht als een schending van de materiële motiveringsplicht.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat de bestreden beslissing moet gedragen worden door rechtens aanvaardbare motieven die steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten. Deze

motieven kunnen blijken, hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit de stukken van het administratief dossier.

Daarenboven vereist het zorgvuldigheidsbeginsel dat het vergunningverlenend bestuursorgaan bij de feitenvinding slechts na een zorgvuldig onderzoek en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing neemt.

Tot slot moet die overheid de gegevens die in rechte en in feite juist zijn, correct beoordelen en op grond van deze gegevens in redelijkheid tot een beslissing komen.

In de uitoefening van zijn opgedragen wettigheidsstoezicht kan de Raad zijn beoordeling van de feiten en van de eisen van een goede plaatselijke ordening niet in de plaats stellen van die van de bevoegde administratieve overheid, die in dit verband over een discretionaire bevoegdheid beschikt. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of het vergunningsverlenend bestuursorgaan de haar terzake toegekende appreciatiebevoegdheid naar behoren heeft uitgeoefend en met name of zij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en op grond daarvan rechtmatig en dus niet kennelijk onredelijk tot haar beslissing is kunnen komen.

Of de bestreden beslissing naar redelijkheid verantwoord is, hangt af van de beleids- en beoordelingsruimte waarover de vergunningverlenend bestuursorgaan beschikt. De verwerende partij beschikt ter zake over een discretionaire beoordelingsruimte. Appreciatievrijheid houdt de mogelijkheid in tot verschillende zienswijzen. Slechts een zienswijze die de grenzen van de redelijkheid te buiten gaat, kan door de Raad worden gesanctioneerd. Een kennelijke onredelijke beslissing zal slechts voorliggen wanneer de Raad dient vast te stellen dat de beslissing van de verwerende partij dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het ondenkbaar is dat een ander zorgvuldig handelend bestuur in dezelfde omstandigheden tot dezelfde besluitvorming zou komen.

2.

De verzoekende partij verwijst in haar enig middel herhaaldelijk naar de Omzendbrief RO/2006/01. Wellicht bedoelt de verzoekende partij hiermee de schending van Omzendbrief EME/2006/01-RO/2006/02 aangezien de vermelde Omzendbrief RO/2006/01 enkel betrekking heeft op het afwegingskader en de randvoorwaarden voor de inplanting van installaties voor mestbehandeling, hetgeen niet relevant is voor haar vergunningsaanvraag.

De omzendbrief EME/2006/01 – RO/2006/02 van 12 mei 2006 (B.S. 24 oktober 2006) werkt het ruimtelijk afwegingskader uit voor de inplanting van grote windturbines. Het betreft een beleidslijn die de overheid zich voorneemt te volgen wanneer een vergunningsaanvraag voor windturbines moet worden getoetst aan de goede ruimtelijke ordening.

Om het behoud van de resterende open ruimte te garanderen, bepaalt dit afwegingskader bijvoorbeeld dat grote windturbines zoveel mogelijk dienen te worden gebundeld. Er moet gestreefd worden naar clustering van windturbines aan de rand van stedelijke gebieden of de kernen van het buitengebied.

3.

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.

In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat de verwerende partij diende af te wijken van de parameters uit de omzendbrief, stelt de Raad vast dat het vergunningverlenend bestuursorgaan

inderdaad de mogelijkheid heeft om hiervan af te wijken doch dat zij allerm minst moet motiveren waarom ze geen toepassing heeft gemaakt van deze mogelijkheid.

Het indicatief karakter van de omzendbrief impliceert trouwens dat de verwerende partij er in haar beslissing niet vanuit mocht gaan dat de afstandsregels vervat in de omzendbrief, dwingende rechtsregels zijn.

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

4.

De verwerende partij motiveert de weigering van de vergunning als volgt:

“ ...

De inplanting van de turbines is niet conform de omzendbrief. Er wordt immers geen aansluiting gezocht bij bestaande grootschalige infrastructuur. Het project is te grootschalig om nabij een kleine kern als Opstal te worden gerealiseerd. Het project sluit niet aan op de schaal van de omgeving en op de schaal van het landschap. De turbines veroorzaken een grote visuele hinder. Men kan van een cluster spreken (3 turbines samen) maar de omzendbrief stelt duidelijk dat het principe van clustering niet kan resulteren in een grootschalig windturbinepark naast een kleine kern.

Verder wordt er in de lokalisatienota gesteld dat het dichtstbijzijnde recreatiegebied zich op 430m van de turbines bevindt. Er is evenwel een recreatiezone (RUP manège) gelegen op ca 85m van de turbine 3. Hier is er zelfs verblijfsgelegenheid voorzien voor kinderen en sportkampen. Dit gebouw bevindt zich bovendien binnen de effectafstand voor mastbreuk. De recreatiezone wordt frequent gebruikt door groepen van 10 of meer personen, zodat er sprake is van een veiligheidsrisico.

De turbines zijn niet gelegen in een mogelijke inplantingszone zoals voorzien binnen het provinciaal beleidskader voor windturbines.

*Het advies van het college van burgemeester en schepenen is ongunstig.
Het advies van de interdepartementale windwerkgroep is ongunstig.*

Om bovenvermelde redenen wordt de aanvraag geweigerd.

...”

5.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing, ter motivering van de weigeringsbeslissing, weliswaar naar de omzendbrief wordt verwezen, maar dat ook een aantal duidelijke redenen worden opgegeven, inzake de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

Uit de door de verwerende partij opgegeven motieven blijkt dat er naar het ongunstig advies van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Buggenhout en naar het ongunstig advies van de Interdepartementale Windwerkgroep wordt verwezen. Deze adviezen bevinden zich in het administratief dossier. De verwerende partij behandelt ook zelf de ingediende bezwaren en verklaart deze deels gegrond, deels ongegrond.

De verwerende partij overweegt in de bestreden beslissing dat er onvoldoende aansluiting wordt gezocht bij bestaande grootschalige infrastructuur (dit bleek uit de lokalisatienota, zodat er geen verdere uitleg hoefde aan gegeven te worden) en dat het project te grootschalig is in verhouding tot het nabijgelegen gehucht [REDACTED]. Er wordt tevens gesteld dat er geluidshinder en grote visuele hinder is, en dat er wel een cluster aanwezig is, maar dat deze cluster niet kan aanvaard worden nabij een kleine kern. Dit is duidelijk een eigen beoordeling van de verwerende partij.

Met betrekking tot de nabijheid van de windturbines ten overstaan van het nabijgelegen recreatiegebied stelt de verwerende partij dat dit gebied zich op 430 meter bevindt. De verwerende partij merkt echter op, en zij doet dit op basis van de gegevens verschaft in het ongunstig advies van de tussenkommende partij, dat er ook een RUP manège is waarvan de terreinen zich uitstrekken tot op 85 meter van windturbine 3. De verwerende partij spreekt derhalve terecht van een veiligheidsrisico binnen de effectafstand voor mastbreuk.

De verzoekende partij verwijst naar het preadvies van de milieuvergunningscommissie. Dit advies komt niet aan bod bij de beoordeling van de stedenbouwkundige vergunning, zodat de Raad daar dan ook geen rekening mee dient te houden. De verwerende partij heeft trouwens geen inzage gehad van dit preadvies zodat de verzoekende partij ten onrechte met dit 'preadvies' de bestreden beslissing tracht te ontcrachten.

6.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep geen uitsluitende of doorslaggevende rol heeft gespeeld bij de beoordeling van de aanvraag. In die zin spreekt de verzoekende partij ten onrechte over een 'decisief weigeringsargument' voor de verwerende partij.

De beschouwingen van het bestreden besluit kunnen worden aangemerkt als een voldoende concrete en redelijke beoordeling van de ruimtelijke gevolgen van de windturbines waarvoor een stedenbouwkundige vergunning werd gevraagd.

Minstens wordt het kennelijk onredelijk en onzorgvuldig karakter van de in de bestreden beslissing vervatte beoordeling van de goede ruimtelijke ordening door de verzoekende partij niet aangetoond. De Raad stelt immers vast dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat de beoordeling van de verwerende partij foutief of kennelijk onredelijk is.

Het middel is ongegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Buggenhout is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk doch ongegrond.
3. De kosten van het beroep, bepaald op 175,00 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.
4. De kosten van de tussenkomst, bepaald op 100,00 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 29 mei 2012, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Heidi HUANG

Hilde LIEVENS