

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0691 van 7 oktober 2014
in de zaak 1011/0528/SA/8/0477

In zake: mevrouw [REDACTED]

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR** van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Veerle TOLLENAERE
kantoor houdende te 9000 Gent, Koning Albertlaan 158
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

*Tussenkomen-
de partij:*

[REDACTED]
bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Tangui VANDENPUT en Patrik DE MAEYER
kantoor houdende te 1160 Brussel, Tedescolaan 7
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld bij aangetekende brief van 2 februari 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging en tot de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen van 23 december 2010, waarbij aan de tussenkomen- de partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor het bouwen van drie windturbines met toegangswegen en werkvlakken.

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

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De Raad heeft met het arrest van 11 april 2012 met nummer S/2012/0069 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verwerende partij heeft een antwoordnota en een aanvullende nota ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De verzoekende partij heeft een

wederantwoordnota ingediend. De tussenkomende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting en een aanvullende nota ingediend.

De behandeling van de vordering, die initieel werd toegewezen aan de derde kamer, wordt op 20 mei 2014 toegewezen aan de achtste kamer.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 10 juni 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Marc BOES heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Olivier COOPMAN die loco advocaat Veerle TOLLENAERE verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Patrik DE MAEYER die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

De verzoekende partij, hoewel behoorlijk opgeroepen, is niet ter zitting verschenen. Gelet op artikel 4.8.24 VCRO verhindert de afwezigheid van partijen de geldigheid van de zitting, en dus van de behandeling van de zaak, echter niet.

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 VCRO hebben betrekking op de tekst van deze artikelen zoals zij golden op het ogenblik van het instellen van de voorliggende vordering.

III. TUSSENKOMST

██████ verzoekt met een aangetekende brief van 23 maart 2011 om in het geding te mogen tussenkomen.

De Raad heeft in het hiervoor vermelde arrest van 11 april 2012 met nummer S/2012/0069 beslist dat het beroep tot tussenkomst ontvankelijk is wat betreft de vordering tot schorsing.

Er zijn geen redenen om anders te oordelen wat betreft de vordering tot vernietiging. Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 6 september 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“het bouwen van drie windturbines met toegangswegen en werkvlakken”*.

De aanvraag betreft een windturbineproject dat een zone bestrijkt langsheen en ten zuiden van de E40. De drie windturbines hebben elk een vermogen van maximaal 3000 kW of 3 MW. Dit stemt overeen met het jaarlijks gebruik van ongeveer 4530 gezinnen. De geplande constructies hebben een masthoogte van 100m, een rotordiameter van 92,5m en een maximale tiphoogte van 146,25m.

De turbines bevinden zich op circa 650m van het centrum van [REDACTED], op circa 1km van [REDACTED] en op ongeveer 1,3 km van de kern van [REDACTED]. De dichtstbijzijnde woning bevindt zich in de [REDACTED] op 260m van de as van de windturbine 1. De dichtstbijzijnde bebouwing van de N46 ([REDACTED]) bevindt zich op 330m afstand ten opzichte van de as van windturbine 3. De dichtstbijzijnde woning van [REDACTED] bevindt zich langsheen de [REDACTED] op circa 280m van de as van windturbine 2.

De aanvraag ligt bovendien in het verlengde van vroegere en al dan niet vergunde aanvragen van windturbines op sites in de nabije omgeving van de huidige projectsite, met name:

drie windturbines ten zuiden van de E40 en ten noordwesten van de huidige aanvraag op de grens met de buurgemeente [REDACTED] (vergund na afwijzing van de eerste aanvraag) negen windturbines ten noorden van de E40 (geweigerd).

De percelen zijn, zo blijkt uit de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgestelde gewestplan 'Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem', gelegen in landschappelijk waardevol 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 20 september 2010 tot en met 19 oktober 2010, worden 144 bezwaarschriften ingediend, uitgaande van hoofdzakelijk omwonenden van de gemeente [REDACTED], meer bepaald van de deelgemeenten [REDACTED]

Het Agentschap voor Natuur en Bos brengt op 24 september 2010 een gunstig advies uit.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen (archeologie) brengt op 30 september 2010 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente [REDACTED] brengt op 28 oktober 2010 een ongunstig advies uit.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling brengt op 28 oktober 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Vlaams Energieagentschap brengt op 2 december 2010 een gunstig advies uit.

Het Directoraat-generaal Luchtvaart brengt op 6 december 2010 een voorwaardelijk gunstig advies uit.

Het Agentschap Wegen en Verkeer brengt geen advies uit, hoewel een verzoek tot advies heeft plaatsgevonden op 9 september 2010.

Op 23 december 2010 beslist de verwerende partij een stedenbouwkundige vergunning te verlenen en doet hierbij de volgende overwegingen gelden:

“ ...

HET OPENBAAR ONDERZOEK

In toepassing van de Vlaamse codex Ruimtelijke Ordening en het besluit van de Vlaamse regering van 5 mei 2000, en latere wijzigingen, betreffende de openbare onderzoeken

over aanvragen tot stedenbouwkundige vergunning en verkavelingaanvragen, is de aanvraag onderworpen aan een openbaar onderzoek.

De aanvraag is verzonden naar de gemeente [REDACTED] Voor de organisatie van het openbaar onderzoek. Het vond plaats van 20/09/2010 tot 19/10/2010. Er werden 144 bezwaren ingediend. De bezwaren handelen over:

1. Strijdigheid van de voorgehouden bestaanbaarheid met het standstill-beginsel.
2. Niet vervulde MER-plicht.
3. Onwettigheid van de omzendbrief EME/2006/01 — R0/2006/02.
4. De onverenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening
door :
 - strijdigheid met de gewestplanbestemming
 - duurzaamheid en draagkracht
 - strijdigheid met Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen
 - strijdigheid met Provinciaal Ruimtelijk Structuurplan
 - strijdigheid met het Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan
 - inbreuk op ruimtelijk kwetsbaar gebied
 - negatieve visuele impact
 - aantasting leefomgeving door geluidshinder
 - gezondheidsrisico's
 - verkeersrisico's
 - minimumafstand tot woningen en schending gelijkheidsbeginsel
 - veiligheidsrisico's
 - waardevermindering omliggende eigendommen
 - beperking recreatief medegebruik van de omgeving
 - schade aan wegenis
 - ongelijke verdeling voor- en nadelen tussen aanvrager en omwonenden
 - aantasting van het sociaal weefsel
 - onvergunbaar volgens windplan Vlaanderen
5. Belang van de windturbineprojecten in het kader van de groene energiedoelstellingen.
6. Mogelijke netinstabiliteit.
7. Bedenking van het college bij het aantal aanvragen en de reeds bestaande infrastructuurbelasting voor de bevolking
8. Aantasting gemeentelijk karakter met open landschappen door de zucht naar geldgewin waarbij de lokale bevolking geen voordeel krijgt.

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

1. Het standstill-beginsel vindt zijn oorsprong in het Decreet van 21/10/1997 inzake het natuurbehoud en het natuurlijk milieu. Dit voorzorgsbeginsel moet door de Vlaamse Regering worden toegepast om over het gehele grondgebied van het Vlaamse Gewest de milieukwaliteit te vrijwaren die vereist is voor het behoud van de natuur. In het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep van het Vlaams Energieagentschap, waarin ook het Agentschap voor Natuur en Bos is vertegenwoordigd, wordt gesteld dat door deze windturbines geen bijkomende significante negatieve invloed verwacht wordt op natuur en avifauna. Dit bezwaar wordt niet weerhouden.

2. In bijlage II bij het 'Besluit van de Vlaamse Regering houdende vaststelling van de categorieën van projecten onderworpen aan milieueffectrapportage' 3. i) worden volgende activiteiten als **MER-plichtig** aangeduid: Installaties voor het opwekken van elektriciteit door middel van windenergie voorzover de activiteit betrekking heeft:

- op 20 windturbines of meer, of
- op 4 windturbines of meer, die een aanzienlijke invloed hebben of kunnen hebben op een bijzonder beschermd gebied.

In voorliggend geval gaat het om 3 Windturbines die niet gelegen zijn in een bijzonder beschermd gebied. Landschappelijk waardevol agrarisch gebied is niet vergelijkbaar met agrarisch gebied met ecologisch belang of ecologische waarde. De aanvraag is dus niet MER-plichtig. Dit bezwaar wordt niet weerhouden.

3. De onwettigheid van de omzendbrief zou ontstaan naar aanleiding van de versoepeling van de geluidsnormen van de Vlaremmregelgeving. Voor de windturbines is er echter ook een milieuvergunning nodig en dit aspect kan beter in de milieuvergunningsaanvraag beoordeeld worden. Door de koppeling van bouw- en milieuvergunning zijn er genoeg garanties dat dit aspect ten gronde geëvalueerd zal worden. De mogelijke strijdigheid van een aspect uit de omzendbrief met andere normen is niet van die aard dat de volledige omzendbrief als onwettig en onbruikbaar moet worden beschouwd. Bovendien kan niet met zekerheid gesteld worden dat de omzendbrief de Vlaremm-normen versoepeld. Gezien de Vlaremm regelgeving expliciet stelt dat er geen geluidsnormen van toepassing zijn voor windturbines, zou zelfs geargumenteed kunnen worden dat met de omzendbrief strengere normen worden gehanteerd dan in de Vlaremm regelgeving, die de mogelijkheid tot het opleggen van geluidsnormen doorschuift naar de milieuvergunningsverlener, die deze kan opleggen in functie van de omgevingssituatie (zonder expliciete richtnormen). Dit bezwaar wordt niet weerhouden.

4. De goede ruimtelijke ordening:

- strijdigheid met de **gewestplanbestemming** landschappelijk waardevol agrarisch gebied

Dit bezwaar onderscheidt 2 aspecten bij deze gewestplanbestemming: ten eerste zou de schoonheidswaarde van het landschap in het gedrang worden gebracht. Voor dit aspect steunt de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar zich op het advies van de Afdeling Onroerend Erfgoed, vertegenwoordigd in de Interdepartementale Windwerkgroep. Uit dit advies blijkt dat dit project landschappelijk inpasbaar is. Ten tweede is er het agrarische aspect, waarbij bezwaarindieners opmerken dat niet aan de grond gebonden agrarische bedrijven met industrieel karakter enkel kunnen opgericht op ten minste 300m van een woongebied. Omdat windturbines hoog zijn, zou deze bufferafstand zeker van toepassing moeten zijn voor windturbines. De hinder van windturbines is echter niet te vergelijken met de hinder van een agrarisch bedrijf met industrieel karakter (geur, transport, ...)

- met de **duurzaamheidstoets** bedoelen bezwaarindieners blijkbaar dat de bouw van de windturbines `zomaar een onomkeerbare belasting zou betekenen voor toekomstige generaties. Windturbines kunnen echter worden afgebroken na buitendienststelling. De vergunningverlenende overheid zal er over waken dat de **draagkracht** van het gebied niet overschreden wordt naargelang er aanvragen worden goedgekeurd.

- strijdigheid met **RSV**:

Bezwaarindieners merken op dat [REDACTED] volgens het RSV behoort tot het buitengebied en dat de omzendbrief windturbines in de eerste plaats ziet bij stedelijke gebieden en bij de kernen of op bedrijventerreinen. Deze inplantingsplaatsen genieten de voorkeur maar als 2^{de} clusteringsprincipe wordt vooropgesteld dat door technische omstandigheden (obstakelvrije omgeving) deze vereiste niet strikt als een absolute ruimtelijke locatievoorwaarde kan worden gehanteerd. 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 grotere lijninfrastructuur (by. wegen, spoorwegen, rivieren, hoogspanningslijnen,), die reeds een belangrijke ruimtelijk-landschappelijke en visuele impact heeft en een bijkomende markering kan betekenen.

Dit bundelingsprincipe werd in deze aanvraag toegepast. Dat het bij deze 3 turbines zou gaan om een 'grootschalig windturbinepark', is niet correct.

*- strijdigheid **provinciaal ruimtelijke structuurplan** - addendum windturbines*

Bezwaarindieners merken op dat de provincie een opmerking maakt over de mogelijk ongelijke verdeling van lusten en lasten bij het oprichten van windturbines. Niettemin dient er op gewezen dat de overheid ervan overtuigd is dat een groter aanbod van groene energie alle inwoners van Vlaanderen, maar ook het globale milieu, ten goede komt.

*- strijdigheid met het **Gemeentelijk Ruimtelijk Structuurplan***

Het GRS van [REDACTED] heeft een aantal doelstellingen vastgelegd voor het betreffende gebied. Deze doelstellingen worden niet significant gehinderd of onmogelijk gemaakt door de inplanting van de 3 windturbines: er kan nog steeds aandacht besteed worden aan landschapsofbouw, grondgebonden landbouw kan nog altijd ondersteund worden en het open karakter van de kouters kan nog steeds bewaard worden. De turbines kunnen ingebed worden in de buffer rond de E40 en deze markeren. Hoewel het GRS suggereert een solitaire windturbine in te planten op het stort, worden andere inplantingsplaatsen niet uitgesloten. Bovendien kunnen structuurplannen niet de basis vormen voor een negatieve beoordeling van een individuele aanvraag.

*- **negatieve visuele impact***

Dit is een subjectief criterium. En in dit verband kan verwezen worden naar de beoordeling van Onroerend Erfgoed, vakgebied landschappen, vertegenwoordigd in de Interdepartementale Windwerkgroep. Met betrekking tot de landschappelijke inpasbaarheid stelt dit advies dat een echte 'verlinting' van windturbineprojecten langs de E40 vermeden moet worden. Een maximum van 6 windturbines zou echter aanvaard kunnen worden (3 reeds vergunde + 3 in deze aanvraag). Het project bevindt zich niet in een relictenzone.

*- aantasting van de rustige leefomgeving door manifeste **geluidshinder***

Bezwaarindieners stellen de geluidsmaskerende werking van de autosnelweg in vraag omdat het geluid van een windturbine van een andere aard is dan het 'autosnelweggeluid' en het frequentiespectrum verschilt. De conclusie dat de geluidshinder daardoor cumulatief zou worden, is onvoldoende onderbouwd. Ter hoogte van de inplantingsplaats zijn geen geluidsschermen voorzien naast de E40. Hieruit blijkt dat ook de geluidshinder van de autosnelweg in dit gebied niet als onaanvaardbaar wordt ervaren. De 'onwettige versoepeling van geluidsnormen', kan evengoed beschouwd worden als het invoeren van geluidsnormen voor inrichtingen waarvoor Vlarex expliciet geen geluidsnormen voorziet. In het voorliggende dossier zijn type en model van de windturbine gekend en werd deze informatie gebruikt voor de berekening van de geluidsemissies. Ter zake werd door de Interdepartementale Windwerkgroep een gunstig advies geformuleerd; er kan gesteld worden dat mits naleving van de nodige voorwaarden, voldaan wordt aan de criteria van de omzendbrief R012006/02.

- In de omzendbrief wordt een maximum van 30 uur effectieve slagschaduw per jaar binnen in de bewoonde woning aanvaardbaar geacht. Bovendien kunnen zowel in het kader van onderhavige aanvraag als bij de milieuvergunning technische voorwaarden worden opgelegd die mogelijke hinder moeten voorkomen of beperken.

*- De aangehaalde **gezondheidsrisico's** t.g.v. geluid en slagschaduw kunnen voorkomen worden mits naleving van de voorwaarden die aan de vergunning gekoppeld worden; ook in de milieuvergunning zullen ter zake maatregelen opgelegd worden.*

*- Uit ervaring met andere windturbineparken blijkt dat de **verkeersrisico's** niet onaanvaardbaar toenemen door de plaatsing van windturbines. De Afdeling Wegen en Verkeer gaf bij deze aanvraag geen tijdig advies, zodat verondersteld mag worden dat zij geen bezwaar hebben de aanvraag en dat de verkeersveiligheid niet in het gedrang komt. Bij de vorige, ingetrokken aanvraag gaf Wegen en Verkeer een gunstig advies.*

- Bij het hanteren van de minimumafstand tot woningen, stellen bezwaarindieners dat het **gelijkheidsbeginsel** geschonden wordt door windturbines te vergelijken met woningen. Woningen beschikken echter meestal niet over bewegende delen, zodat de ogenschijnlijk ongelijke behandeling wel verantwoord kan worden. Dat de regelgeving in andere landen verschilt, is niet echt een ruimtelijk argument.

- **Veiligheidsrisico's** kunnen optreden bij om het even welke constructie. Waar er problemen te verwachten zijn, kunnen technische ingrepen opgelegd in de milieuvergunning oplossingen bieden. De exploitant blijft verantwoordelijk voor de nodige maatregelen en technische controles.

- Eventuele **waardevermindering** of waardevermeerdering kunnen niet weerhouden worden als argument in het kader van de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

- Het **recreatief medegebruik** van het agrarisch gebied staat hoogstens op gelijke voet van het medegebruik van het agrarisch gebied voor de productie van groene energie. De medegebruikers kunnen geen rechten opeisen tegenover elkaar. Zolang de realisatie van de grondbestemming door het medegebruik niet significant gehinderd wordt, kunnen ze naast elkaar bestaan. Uit het positief advies van de Afdeling Duurzame Landbouwonwikkeling blijkt dat dit in elk geval voor de windturbines het geval is.

- Met betrekking tot eventuele **schade aan de wegenis**, geldt voor deze aanvrager hetzelfde als voor elke andere bouwheer: de nodige voorzichtigheid moet aan de dag worden gelegd.

- De **sociaal-economische implicaties** van een markteconomie zijn geen stedenbouwkundige argumenten bij de beoordeling van de goede ruimtelijke ordening.

- De **aantasting van het sociale weefsel** is geen stedenbouwkundig argument.

- Aangaande de toetsing aan het Windplan Vlaanderen' (omzendbrief 2000) kan gesteld worden dat de Interdepartementale Windwerkgroep in haar gunstig advies ter zake geen opmerkingen formuleert.

De bezwaren met betrekking tot de goede ruimtelijke ordening worden niet weerhouden.

5. Belang windturbineproject t.o.v. geplande offshore projecten. Dit is geen stedenbouwkundig argument in het kader van de beoordeling van de voorliggende aanvraag.

6. Netwerk instabiliteit

Dit is geen stedenbouwkundig argument. Er zijn reeds verschillende windturbineprojecten gerealiseerd en er zijn geen aanwijzingen dat het netwerk hierdoor in onoplosbare problemen komt.

7. Bedenking bewoners — college

Niet elke aanvraag zal vergund worden. Bij het toekennen van vergunningen zal terdege rekening gehouden worden met wat de plaatselijke bevolking en de omgeving kan dragen. Deze 3 windturbines zullen nauwelijks een bijkomende 'last' zijn voor [REDACTED]. [REDACTED] zal zeker niet "de gemeente met de meeste windturbines van heel België" worden.

8. Aantasting gemeentelijk karakter met open landschappen door de zucht naar geldgewin waarbij de lokale bevolking geen voordeel krijgt.

De waardevolle open landschappen blijven beschermd door het expertenadvies van de Afdeling Onroerend Erfgoed, dat bij vorige aanvragen bvb. het landschap ten noorden van de autosnelweg als te kostbaar omschreef.

...

WATERTOETS

Overeenkomstig artikel 8 van het decreet van 18 juli 2003 en latere wijzigingen betreffende het integraal waterbeleid dient de aanvraag onderworpen te worden aan de watertoets. Het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 2006 (BS 31/10/2006) en latere wijzigingen stelt nadere regels vast voor de toepassing van de watertoets. De aanvraag werd getoetst aan het watersysteem, aan de doelstellingen van artikel 5 van het decreet integraal waterbeleid, en aan de bindende bepalingen van het bekkenbeheerplan. Het voorliggende project heeft een beperkte oppervlakte en ligt niet in overstromingsgevoelig gebied, zodat in elke redelijkheid dient geoordeeld te worden dat geen schadelijk effect wordt veroorzaakt.

BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

De oprichting van windturbines kadert in de doelstellingen van de Vlaamse Regering inzake de uitbouw van hernieuwbare energiebronnen in Vlaanderen. De Vlaamse Regering stelt als doelstelling voorop om tegen 2010 6% van het totale elektriciteitsverbruik te betrekken uit hernieuwbare energiebronnen.

De elektriciteitsopwekking via windenergie vermijdt het gebruik van fossiele brandstoffen en de uitstoot van voor het milieu schadelijke gassen.

De principiële rechtsgrond voor het project dient — zoals reeds hoger aangegeven - gezocht in art. 4.4.9 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, waardoor met een vergunning kan worden afgeweken van de bestemmingsvoorschriften van een gewestplan, dat het voorliggend project situeert in agrarisch gebied, indien daarbij gerefereerd kan worden aan 'voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen'.

In de rubriek 'Afwijkingen van stedenbouwkundige voorschriften' 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.

Dit betekent dat het project zoals het thans voorligt, in principe zou kunnen worden vergund, voor zover de turbines door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(mogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd.

Bij het dossier is een lokalisatienota gevoegd waarin de geciteerde items zijn beschreven. De windturbines worden ingeplant in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied. De windturbines staan in een lijnopstelling ten zuiden van de autosnelweg E40 op het grondgebied van [REDACTED].

Het college van burgemeester en schepenen van [REDACTED] brengt een ongunstig advies uit gebaseerd op de talrijke bezwaarschriften. Het college sluit zich aan bij de inhoud van de bezwaarschriften. De Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar kan zich hier niet bij aansluiten, zoals hiervoor toegelicht in de rubriek 'Het Openbaar Onderzoek'.

De beperkte individuele bezettingsgraad gekoppeld aan de voorziene ruime afstand tussen de turbines, dwingt tot de conclusie dat door het project het efficiënt bodemgebruik in situ redelijkerwijze niet in het gedrang wordt gebracht.

Op grond van bovenstaande overwegingen kan worden geconcludeerd dat de turbines door hun beperkte impact qua oppervlakte de realisatie van de algemene bestemming van het gebied niet in het gedrang zullen brengen.

Uit het gecoördineerd advies van de Interdepartementale Windwerkgroep (IWW) over deze aanvraag blijkt dat alle belangrijke elementen (o.a. de landschappelijke inpasbaarheid, invloed op natuuraspecten, veiligheidsoverwegingen luchtvaart, ...) overwegend positief beoordeeld worden en dat er voldoende mogelijkheden zijn om hinder tot een minimum te beperken. Bovendien wordt in dit advies ook het eerder vergunde project verderop naast de snelweg bij de evaluatie betrokken. Hieruit blijkt dat de IWW van oordeel is dat de draagkracht van de zone ten zuiden van de E40 met de goedkeuring van dit project niet overschreden wordt.

Het Directoraat-generaal van de Luchtvaart deelt in haar advies mee geen bezwaar te hebben tegen het project voor zover de maximale tiphoogte van 150m niet overschreden wordt en de turbines reglementair bebakend worden en voorzien worden van een waarschuwingssysteem.

Vanuit Onroerend Erfgoed werd naar aanleiding van andere aanvragen in dit gebied geadviseerd om enkel windmolens toe te laten in het minder waardevolle gebied ten zuiden van de autosnelweg. Door de regelmatige tussenafstanden en de gelijke afstand tot de autosnelweg vormen de 3 windturbines een geordende lijn. De molens dienen qua vorm, type en kleur op elkaar afgestemd.

Ruimte en Erfgoed, vakgebied Archeologie, bracht een voorwaardelijk gunstig advies uit.

De 3 identieke windturbines met een individueel maximum vermogen van 3 MWel hebben een rotordiameter van 92,5 m, de ashoogte is maximaal 100m en de tiphoogte bedraagt maximaal 146 m. De mast is in staal uitgevoerd.

Gezien het ontbreken van gedetailleerde informatie met betrekking tot de toegangswegen en de nodige bijkomende elektriciteitsleidingen, dient voor deze werken nog een aparte vergunning aangevraagd, voor zover de werken vergunningsplichtig blijken.

Er zijn geen woningen van derden of woongebieden op minder dan 250m van de turbines gelegen. Overeenkomstig de omzendbrief "Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines" van 2006 mag men er daardoor van uitgaan dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau beperkt wordt.

De zone wordt daarbij gekenmerkt door de aanwezigheid van een hoog achtergrondgeluidsniveau door de autosnelweg.

De aanvrager dient overigens alles in het werk stellen om het geluidsniveau te reduceren tot een niveau waarbij hinder voor de omgeving zoveel mogelijk vermeden wordt.

Er kunnen ook passende technische schikkingen getroffen te worden opdat de impact inzake ijsprojectie en ijsval adequaat zou worden geredimeerd (detectoren, stilleggingsmechanisme).

Uit de ontvangen adviezen en na evaluatie van de opmerkingen van het openbaar onderzoek blijkt voldoende dat de goede ruimtelijke ordening niet wordt geschaad door de oprichting van de 3 windturbines indien de nodige beperkingen en voorwaarden worden opgelegd.

De windturbines kunnen beschouwd worden als 'landmarks'.

Met betrekking tot de milieuhinder (slagschaduw, geluid, ...) en -risico's worden ter zake een aantal voorwaarden opgelegd en wordt verder verwezen naar de beoordeling bij de milieuvergunningsaanvraag. De aanvraag voldoet aan de omzendbrief RO/2006/02 en de voormelde afwijkingsmogelijkheden van art 4.4.9., zodat een voorwaardelijke vergunning kan worden verleend.

ALGEMENE CONCLUSIE

De aanvraag komt in aanmerking voor vergunning.

BIJGEVOLG WORDT OP 23 – 12 – 2010 VOLGENDE BESLIST:

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

1° ...

2° de volgende voorwaarden na te leven:

- rekening te houden met het advies van het Directoraat-generaal Luchtvaart (in bijlage).*
- voor vergunningsplichtige werken voor de aanleg van elektriciteitsleidingen en toegangswegen dient een aparte vergunning aangevraagd. De werfwegen mogen hetzelfde tracé volgen als de voorziene toegangswegen.*
- de nodige (technische) maatregelen moeten genomen worden om hinder met betrekking tot geluid, slagschaduw, ijsprojectie en veiligheidsrisico's te beperken tot de opgelegde normen in omzendbrief RO/2006/02.*

...”

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De Raad heeft met het arrest van 11 april 2012 met nummer S/2012/0069 vastgesteld dat het beroep tijdig werd ingesteld. Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partij

De Raad heeft met het arrest van 11 april 2012 met nummer S/2012/0069 vastgesteld dat de verzoekende partij beschikt over het vereiste belang in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid, 3° VCRO. Er zijn geen redenen om anders te oordelen.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 15.4.6.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de toepassing en de inrichting van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen (het Inrichtingsbesluit).

Zij licht dit middel als volgt toe:

*“Volgens het gewestplan Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem (K.B. 30 mei 1978) worden de 3 vergunde windturbines deels ingeplant in een agrarisch gebied en deels in **landschappelijk waardevol agrarisch gebied**. Het belang van de impact hiervan op de ruimtelijke criteria die in acht moeten genomen worden is bijzonder groot en moet bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning in rekening worden genomen.*

*Stedenbouwkundig kan het grondgebied worden ingedeeld overeenkomstig de algemene categorieën welke zijn omschreven in het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en de gewestplannen. Volgens artikel 2 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 werd het grondgebied onderverdeeld in (zes) gebieden, namelijk woongebieden, industriegebieden, dienstverleningsgebieden, landelijke gebieden, recreatiegebieden en gebieden bestemd voor ander grondgebruik. Het landelijke gebied werd volgens artikel 2.4.0 van het koninklijk besluit op zijn beurt onderverdeeld in (vijf) subgebieden, waaronder het agrarische gebied. Volgens artikel 2.4.6 kan het plan, in overdruk, over het landelijk gebied nadere aanwijzingen bevatten over landschappelijk waardevolle gebieden en landelijke gebieden met toeristische waarde. Artikel 15.4.6.1 bepaalt dat de landschappelijke waardevolle gebieden die gebieden zijn waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapsontwikkeling te doen en dat in deze gebieden enkel handelingen en werken mogen worden uitgevoerd die overeenstemmen met de in grondkleur aangegeven bestemming, voor zover zij de **schoonheidswaarde** van het landschap niet in gevaar brengen.*

Artikel 11.4.1 van het koninklijk besluit van 28 december 1972 preciseert dat de agrarische gebieden bestemd zijn voor de landbouw in de ruime zin en dat deze gebieden, behoudens bijzondere bepalingen, enkel mogen bevatten de voor het bedrijf noodzakelijke gebouwen, de woning van de exploitanten, naast een verblijfsgelegenheid als deze een integrerend deel uitmaakt van een leefbaar bedrijf, evenals para-agrarische bedrijven.

Landschappelijk waardevol agrarisch gebied houdt dus een combinatie in van ‘agrarisch’ (artikel 11) en de nadere aanwijzing ‘landschappelijk waardevol’ (artikel 15). De hiervoor opgesomde criteria in acht nemend moeten in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied twee criteria in acht worden genomen, namelijk:

- een planologisch criterium: de werken moeten in overeenstemming zijn met de bestemming van het gebied;*
- een esthetisch criterium: de schoonheidswaarde van het gebied moet worden gerespecteerd.*

Ook de Raad van State heeft in diverse arresten het belang van de schoonheidswaarde van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied benadrukt, alsook van de toekomstige ontwikkeling of realisatie van de bestemming van het landschappelijk waardevol gebied en heeft voor de vergunningverlenende overheid de verplichting van formele en concrete motivering van deze criteria bij het uitreiken van een stedenbouwkundige vergunning in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied sterk benadrukt (Onder meer: R.v.St. nr. 80.779, 9 juni 1999; R.v.St. ■■■■■, nr. 40.970, 5 november 1992; R. v. St. nr. 113.034, 28 november 2002, T.R.O.S. 2003, 370, noot).

Overeenkomstig de bepalingen van art. 5.6.7 §1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO), die van kracht zijn vanaf 1 september 2009, bestaat de mogelijkheid voor instanties die over een milieuvergunning beslissen om af te wijken van de stedenbouwkundige voorschriften van het gewestplan, zoals deze bij

of krachtens de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening zijn vastgesteld in hoofde van de vergunningverlenende bestuursorganen en de ambtenaren van ruimtelijke ordening.

Art. 4.4.9, § 1 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening stelt dat het vergunningverlenende bestuursorgaan bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan, mag 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.

De standaardtypebepalingen die hier moeten worden toegepast zijn deze van het agrarisch gebied.

Overeenkomstig deze standaardbepalingen zijn in het agrarisch gebied ook volgende werken toegelaten ; het aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbatings(mogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd.

De aanduiding “Landschappelijk waardevol agrarisch gebied” is een overdruk die in de eerste plaats de bedoeling heeft het bestaande landschapskarakter zoveel mogelijk te bewaren en bijzondere aandacht te besteden aan de esthetische aspecten van nieuwe inplantingen.

De toelaatbaarheid van bouwwerken in landschappelijk waardevolle gebieden dienen dus aan een dubbel criterium te worden getoetst. In eerste instantie moet elke aanvraag getoetst worden aan het **planologisch** criterium, wat inhoudt dat de beoogde handelingen en werken moeten kunnen worden overgebracht met de in de grondkleur aangegeven bestemming van het gebied. De inplanting van windturbines in het agrarisch gebied is, gelet op de bepalingen van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, planologisch verenigbaar. De aanvraag moet eveneens worden getoetst aan een **esthetisch** criterium, wat inhoudt dat de beoogde handelingen en werken moeten kunnen worden overgebracht met de eisen van vrijwaring van het landschap.

Met betrekking tot de beoordeling van het esthetisch criterium dient opgemerkt dat de projectzone voorzien is in een **kleinschalig open ruimtegebied omgeven door woonlinten en kleinere kernen van bewoning**, zoals blijkt uit kaart 3 “Luchtfoto” in het dossier van de aanvraag van de stedenbouwkundige vergunning van de [REDACTED].

De windturbines bevinden zich, zoals blijkt uit kaart 4a “Toetsing Omzendbrief – Landschapsatlas en beschermd erfgoed” in het dossier van de aanvraag van de stedenbouwkundige vergunning van de [REDACTED], in de **relictzone** “[REDACTED]”, wat impliceert dat de omgeving nog een vrij authentiek karakter heeft. Relictzones zijn gebieden met een sterk wisselende oppervlakte waarvan de landschappelijke waarde door de eeuwen heen goed bewaard is gebleven. De erfgoedwaarde is erg hoog. De verschillende landschapselementen die er voorkomen hebben een nog duidelijke samenhang : ze zijn nog relatief weinig aangetast door grootschalige ingrepen die het gevolg waren van de Industriële Revolutie. Het landschap van vóór de Industriële Revolutie is er nog herkenbaar.

Volgens kaart 5 “Windplan Vlaanderen” in het dossier van de aanvraag van de stedenbouwkundige vergunning van de [REDACTED] zal WT 3 ingeplant worden in een gebied

aangeduid in roze kleur. Roze gebieden staan voor **natuurbuffer**. Overeenkomstig het Windplan Vlaanderen komen deze gebieden niet aan aanmerking voor windenergie. Het gegeven van de natuurbuffer benadrukt de esthetische onbestaanbaarheid van het project.

Het is ontegensprekelijk dat de inplanting van windturbines een belangrijk negatief effect zal hebben op het lokale landschap, zodat aan het esthetisch criterium, waaraan elke aanvraag in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied dient getoetst te worden, niet voldaan is. De inplanting van drie windturbines in een gaaf gebied betekent de aantasting van de open ruimte in een reliczone. De bestreden beslissing mist ter zake iedere concrete motivering. De beslissing beperkt zich immers tot een, letterlijke, overname van de overwegingen van de diverse adviezen en is bijzonder karig en zwak gemotiveerd; de motieven van de bestreden beslissingen steunen op geen enkele concrete wijze op de elementen van het dossier. De overweging dat “de aanvraag voldoet aan (de) omzendbrief zodat gesteld kan worden dat de goede ruimtelijke ordening door deze aanvraag niet in het gedrang wordt gebracht” is bijzonder vaag en houdt geen concrete toetsing van het esthetisch criterium in functie van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied in. Dat de opstelling van de windturbines met regelmatige tussenafstanden en in een gelijke afstand tot de autosnelweg zorgen voor een zogenaamde “geordende lijn”, maakt niet dat voldaan is aan het esthetisch criterium in landschappelijk waardevol agrarisch gebied; het is duidelijk dat de esthetische kwaliteiten van dergelijk gebied niet in eerste instantie gediend zijn met dergelijke geordende lijnen. Het kan niet ontkend worden – en hierop wordt noch door de beslissende overheid, noch door de adviesverlenende instanties enig antwoord geboden – dat groteske constructies als een windturbine van ongeveer 150 meter hoog, zonder enige agrarische functie, objectief een aantasting van de schoonheidswaarde van het gebied inhouden.

De verwijzing naar het advies van Onroerend Erfgoed, naar aanleiding van andere aanvragen, om enkel windmolens toe te laten op het “minder waardevolle gebied ten zuiden van de autosnelweg”, kan de bestreden beslissing niet ondersteunen. Dit advies maakt geen deel uit van het dossier, waarop de beoordeling gebaseerd is. Bovendien kan landschappelijk waardevol agrarisch gebied niet onderling vergeleken worden op meer of minder waardevol; de verschillende beoogde inplantingszones maken trouwens deel uit van hetzelfde, aaneengesloten landschappelijk waardevol agrarisch gebied. Het feit dat de in dit dossier beoogde inplantingszones dicht tegen de autosnelweg liggen, maakt het gebied bovendien niet “minder waardevol”; integendeel vormt dit een noodzakelijke buffer om te vermijden dat de grenzen van de open ruimte steeds verder opschuiven en de open ruimte zo steeds vermindert.

Daarom is ook, in weerwil van wat in de bestreden beslissing wordt gesteld, de aanvraag wel degelijk MER-plichtig. Waar landschappelijk waardevol agrarisch gebied sinds de inwerkingtreding van de VCRO formeel weliswaar geen agrarisch gebied met ecologisch belang of ecologische waarde is, is landschappelijk waardevol agrarisch gebied er nochtans wel degelijk mee vergelijkbaar, precies gelet op het esthetisch criterium dat dient in acht genomen te worden en de impact die de inplanting van een windturbinepark hierop kan hebben, wat een striktere beoordeling van de goede ruimtelijke ordening vergt. Deze aanvraag is niet enkel MER- plichtig om bovenvermelde redenen, maar ook omdat de aanvrager zijn aanvragen voor windturbines doelbewust fragmenteert en beperkt tot 3 windturbines om de opmaak van een MER te kunnen omzeilen. In realiteit heeft aanvrager In [REDACTED] diverse aanvragen van telkens 3 windturbines gedaan, wat in totaliteit meer dan 4 is. Zodra er een globale aanvraag van méér dan 4 windturbines door dezelfde aanvrager binnen een beperkte regio wordt gedaan, zouden de effecten op het milieu en

de mobiliteit onderzocht en in een MER gerapporteerd moeten worden. Dit is niet gebeurd en reden om deze beslissing aan te vechten.”

De verwerende partij antwoordt dat de aanvraag in overeenstemming is met artikel 4.4.9 en 7.4.13 VCRO en dat de standaardtypebepalingen geen onderscheid maken tussen agrarisch gebied en landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De tussenkomenende partij voegt hieraan nog toe dat de bijlage bij het besluit van de Vlaamse regering van 11 april 2008 tot vaststelling van de nadere regels met betrekking tot de vorm en inhoud van de ruimtelijke uitvoeringsplannen bepaalt dat:

“voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn de volgende werken, handelingen en wijzigingen eveneens toegelaten:

(...)

- het aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd.

(...)

Natuurbehoud, landschapszorg en recreatief medegebruik zijn ondergeschikte functies in het agrarisch gebied.(...)”

Zij stelt verder dat de in artikel 4.4.9 VCRO toegelaten afwijking inhoudt dat er geen toetsing dient gemaakt te worden volgens het planologisch en het esthetisch criterium.

Wat de onverenigbaarheid met het Windplan Vlaanderen betreft wijst de verzoekende partij erop dat dit plan steunde op de gewestplanbestemmingen en de afwegingscriteria van de omzendbrief EME/200.01, die niet alleen geen verordenende en bindende kracht heeft maar bovendien achterhaald is. De omzendbrief EME/2006/01 / RO/2006/02 die in de plaats is gekomen, herneemt de beschreven beperkingen niet meer.

In haar wederantwoordnota benadrukt de verzoekende partij dat handelingen in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied alleen maar zijn toegelaten voor zover zij de schoonheidswaarde niet in het gedrang brengen. De aanvraag is dan ook strijdig met de bestemming van het gewestplan, de windturbines zijn niet agrarisch of para-agrarisch en schaadt de landschapswaarde vanuit esthetisch, functioneel en recreatieve invalshoek van de niet-agrarische inwoners. Het landschappelijk draagvlak wordt meer dan overschreden door de aanwezigheid van de autosnelweg, de daarmee samenhangende mobiliteitsproblematiek en de oprukkende urbanisatie door Aalst. De drie windturbines die eerder als industriële inrichtingen te beschouwen zijn, tasten dit draagvlak nog meer aan. Ook het recreatief aanbod van het gebied zal worden aangetast.

Zij betwist ook dat artikel 4.4.9 en 7.4.13 VCRO de mogelijkheid bieden om windturbines in te planten in landschappelijk waardevolle agrarische gebieden. De landschappelijk waardevolle agrarische gebieden vallen buiten het typevoorschriftenbesluit van 11 april 2008.

Beoordeling door de Raad

1.

Artikel 4.4.9 VCRO luidt als volgt:

"§1. Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag 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.

Het eerste lid laat geen afwijkingen toe op de voorschriften van het plan van aanleg die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied.

§2. Voor de toepassing van § 1, eerste lid, geldt dat een bestemmingsvoorschrift van een plan van aanleg alleszins vergelijkbaar is met een categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding, indien deze concordantie vermeld wordt in de tabel, opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid, of in de concordantielijst, bepaald krachtens voornoemd artikel 7.4.13, tweede lid.

De Vlaamse Regering kan overige concordanties vaststellen."

2.

De geplande windturbines zijn gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De voor een "vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding" bepaalde standaardtypebepalingen, zijn vermeld in de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit.

Luidens de toelichting bij de typebepaling "agrarisch gebied" in de bijlage bij het voornoemde besluit wordt aangegeven dat "natuurbehoud, landschapszorg en recreatief medegebruik (...) ondergeschikte functies (zijn) in het agrarisch gebied". Op die wijze kunnen het "esthetische" en het "agrarische" binnen deze categorie aan elkaar verbonden worden. De ruimere categorie "landbouw" kan aldus vergelijkbaar worden geacht met het gewestplanvoorschrift "landschappelijk waardevol agrarisch gebied".

Het bestemmingsvoorschrift "landbouw" is bijgevolg een vergelijkbare categorie van gebiedsaanduiding met het bestemmingsvoorschrift "landschappelijk waardevol agrarisch gebied".

Het voorschrift "landschappelijk waardevol" staat hieraan niet in de weg, aangezien het om een voorschrift in overdruk gaat waarbij de onderliggende bestemming of activiteit landbouw is ongeacht de specifieke aanwijzing met betrekking tot de vrijwaring van het landschap.

Binnen de categorie van gebiedsaanduiding "landbouw" luidt de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit onder de rubriek 4.1 "standaardtypebepaling" van "agrarisch gebied" onder meer als volgt :

"Het gebied is bestemd voor de beroepslandbouw.

Alle werken, handelingen en wijzigingen die nodig of nuttig zijn voor de landbouwbedrijfsvoering van landbouwbedrijven zijn toegelaten.

*Een landbouwbedrijfszetel mag alleen de noodzakelijke bedrijfsgebouwen en de woning van de exploitanten bevatten, alsook verblijfsgellegenheid, verwerkende en dienstverlenende activiteiten voor zover die een integrerend deel van het bedrijf uitmaken.
(...)*

Voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn de volgende werken, handelingen en wijzigingen eveneens toegelaten:

(...)

- het aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd".

Artikel 4.4.9 VCRO sluit bijgevolg niet uit om een windturbinepark stedenbouwkundig te vergunnen in "agrarisch gebied", dat ook "landschappelijk waardevol" is.

3.

Overeenkomstig het typevoorschriftenbesluit dienen ook de effecten van de inplanting ten aanzien van de landschappelijke kwaliteiten in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd. Daarbij dient ook rekening gehouden te worden met de landschappelijke kwaliteiten van de onderliggende bestemming. De effecten op de landschappelijke kwaliteiten moeten aldus op een meer stringente wijze beoordeeld worden bij landschappelijk waardevol agrarisch gebied en er moet bijgevolg ook ruime aandacht besteed worden aan de esthetische toets. Ook de vergunningsbeslissing dient in dit opzicht gemotiveerd te zijn.

De ligging van een inrichting in het bestemmingsvoorschrift landschappelijk waardevol gebied brengt bijgevolg met zich mee dat de overheid moet onderzoeken of de werken in overeenstemming kunnen worden gebracht met de eisen ter vrijwaring van het landschap. Deze esthetische toets moet zich ook weerspiegelen in de formele motivering van de beslissing.

Deze toets aan het bestemmingsvoorschrift is verschillend van de toets met betrekking tot de overeenstemming van de inrichting met de in de omgeving bestaande toestand.

De bestreden beslissing bevat op het vlak van de esthetische toets de volgende relevante overwegingen:

"- Vanuit Onroerend Erfgoed werd naar aanleiding van andere aanvragen in dit gebied geadviseerd om enkel windmolens toe te laten in het minder waardevolle gebied ten zuiden van de autosnelweg. Door de regelmatige tussenafstanden en de gelijke afstand tot de autosnelweg vormen de 3 windturbines een geordende lijn. De molens dienen qua vorm, type en kleur op elkaar afgestemd.

- De windturbines kunnen beschouwd worden als 'landmarks'."

Deze motivering moet gelezen worden in functie van de gegevens van de lokalisatienota die deel uitmaakt van het aanvraagdossier dat aan de verwerende partij was voorgelegd, en waarin het volgende gesteld wordt:

"In een wijds en open landschap werken de windturbines schaalverkleinend, opdat ze de meetbaarheid van het landschap vergroten. In de directe omgeving van de site vinden we de autosnelweg E40 met haar verlichtingspalen terug. De aaneensluiting van verschillende dorpskernen zorgt ervoor dat het open zicht nu reeds sterk beperkt wordt. Een bijkomende factor voor de kwaliteit van een landschap is de structuur ervan. Een windpark kan, wanneer de windturbines de bestaande structurele elementen (wegen, waterwegen...) doorbreken, een fundamentele impact hebben op de structuur van het landschap en aldus de manier waarop het landschap ervaren wordt gevoelig veranderen.

Anderzijds kunnen ze, bij een verantwoorde inplanting, de bestaande infrastructuur versterken en als dusdanig de kwaliteit van het landschap vergroten. Dit is voornamelijk het geval wanneer windturbines worden ingeplant binnen de bestaande structurele elementen en meer bepaald ook voor dit project een parallelle lijn vormen met de autosnelweg.

Hierbij verwijzen we naar de fotosimulaties waar de windturbines met een rotordiameter van 92,5m en een masthoogte van 100 m geschaald op foto's uit de omgeving van de site werden geprojecteerd (zie Bijlage 3). De locaties van waaruit de foto's werden genomen zijn aangeduid op Kaart 9.

Volgens de landschapsatlas en een overzicht van onroerend erfgoed opgesteld door het Vlaams instituut voor onroerend erfgoed (VIOE) zijn in de omgeving van de site verschillende relictzones, lijnrelicten, puntrelicten en sites die geklasseerd zijn als beschermd erfgoed die mogelijks beïnvloed worden door het windpark:

Relictzone: Het "■■■■■" bevindt zich ten westen en ten zuiden van de site. Deze relictzone wordt vooral gekenmerkt door haar bouwkundige rijkdom met veel hoeven, kerken, wind- en watermolens enzovoorts. De inplanting van de windturbines aan de rand van de relictzone doet geen afbreuk aan dit bouwkundig rijke karakter van de relictzone, doch versterkt de reeds aanwezige lijninfrastructuur.

Lijnrelict: De projectzone bevindt zich tussen twee lijnrelicten: op ongeveer 1.2 km ten oosten van de projectzone ligt de ■■■■■

- *. In het westen wordt de projectzone.*

Puntrelicten: In de omgeving van het windpark bevinden zich verschillende kerken centraal gelegen in de dorpskernen of gehuchten. In de onmiddellijke omgeving van de windturbines zijn de "■■■■■" (op ongeveer 480 m van windturbine 1 en "■■■■■" gelegen.

- *Beschermde dorps- of stadsgezichten: In de omgeving van de site liggen enkele beschermde dorps- of stadsgezichten die zich vooral situeren in de omgeving van de verschillende watermolens en pastorieën.*
- *Beschermde landschap: De omgeving van enkele hoeven en kerken in de buurt is beschermd als landschap.*

Daarnaast kunnen windturbines een negatief effect hebben op de rust die een landschap kan uitstralen, door de beweging van de rotorbladen (vermindering van de visuele rust). De impact op de visuele rust van het landschap is mede afhankelijk van het aantal rotorbladen en van de rotatiesnelheid (aantal omwentelingen per minuut). In het kader van het project wordt geopteerd voor turbines met 3 rotorbladen met een relatief lage rotatiesnelheid. Het is algemeen aanvaard dat turbines met 3 bladen een rustiger beeld geven. Bovendien hebben grotere turbines, omwille van de grote rotordiameter, een lagere rotatiesnelheid wat uiteraard ook de impact op de rust van het landschap vermindert."

De ondersteunende simulatiefoto's geven een goed zicht op het landschap met de windturbines, naast de bestaande impact van de autosnelweg.

Met voormelde overwegingen, namelijk dat het gebied ten zuiden van de E40 minder waardevol is, dat door de regelmatige tussenafstanden en de gelijke afstand tot de autosnelweg de windturbines een geordende lijn vormen, en dat de molens qua vorm, type en kleur op elkaar afgestemd worden, geeft de verwerende partij aan, zonder door de verzoekende partij te worden bekritiseerd, de impact op de landschappelijke kwaliteiten te hebben onderzocht en aanvaardbaar te hebben bevonden. Dat oordeel is niet kennelijk onredelijk, en daarmee heeft de verwerende partij ook afdoende geantwoord op de ingediende bezwaren waarin dat punt werd aangevoerd.

In de uitoefening van het hem opgedragen wettigheidsstoezicht is de Raad enkel 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. Dat is hier het geval.

4.

De verzoekende partij stelt verder dat de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden vergelijkbaar zijn met agrarische gebied met ecologisch belang of ecologische waarde, zodat de aanvraag aan een milieueffectrapport had moeten onderworpen worden.

Zoals de verzoekende partij zelf aangeeft, maken de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden sedert 1 september 2009 geen deel meer uit van de ruimtelijk kwetsbare gebieden, zoals de agrarische gebieden met ecologisch belang of ecologische waarde het wel zijn.

De weglating van de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit de categorie van de ruimtelijk kwetsbare gebieden is een bewuste keuze geweest van de wetgever.

De door de verzoekende partij voorgestane gelijkenis vindt geen steun in de wetgeving.

Het middel is ongegrond in zoverre het voorhoudt dat de aanvraag aan een milieueffectenrapport onderworpen had moeten worden.

Het middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van het stand-stillbeginsel dat is opgenomen in artikel 23 van de Grondwet. Zij licht dit middel als volgt toe:

“Bij dit alles mag niet uit het oog worden verloren dat landschappelijk waardevol agrarisch gebied tot 1 september 2009 ruimtelijk kwetsbaar gebied betrof. Dit is sedert 1 september 2009 geen ruimtelijk kwetsbaar gebied in de zin van artikel 6.1.1, derde lid VCRO. De landschappelijk waardevolle agrarische gebieden, evenals de agrarische gebieden met bijzondere waarde, worden immers niet genoemd in artikel 1.1.2, 10° VCRO dat bepaalt wat voor de toepassing van het VCRO dient verstaan te worden onder ruimtelijk kwetsbare gebieden.

Tot vóór 1 september 2009 was landschappelijk waardevol agrarisch gebied, dit is zoals vermeld een agrarisch gebied waarvoor bepaalde beperkingen gelden met het doel het landschap te beschermen of aan landschapontwikkeling te doen, als agrarisch gebied met bijzondere waarde wel te aanzien als ruimtelijk kwetsbaar gebied in de zin van artikel 146, vierde lid Stedenbouwdecreet 1999. Dit artikel bepaalde immers dat onder ruimtelijk kwetsbare gebieden ook verstaan worden de agrarische gebieden met bijzondere waarde.

*Hoewel aldus beslist door de decreetgever in de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, kan de vraag gesteld worden of de kwalificatie van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied als niet ruimtelijk kwetsbaar gebied geen schending inhoudt van het **standstillbeginsel** vervat in artikel 23 van de **Grondwet**, dat voor ieder voorziet in het recht op bescherming van een gezond leefmilieu. Het niet meer opnemen van het landschappelijk waardevol agrarisch gebied in de lijst van*

ruimtelijk kwetsbare gebieden houdt immers een belangrijke vermindering van de bescherming van het leefmilieu in; het landschappelijk waardevol agrarisch gebied beslaat in Vlaanderen namelijk een oppervlakte van meer dan 80.000 ha, zodat de verminderde bescherming van dit gebied – die zich uit in het niet langer strafbaar zijn van het instandhoudingsmisdrijf in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en het feit dat het instandhoudingsmisdrijf in die gebieden niet langer de grondslag kan uitmaken van een herstellvordering door de overheid bevoegd tot het eisen van het herstel - een wezenlijke aantasting van dit grondwettelijk gewaarborgde recht inhoudt. De correctionele rechtbank te Gent heeft overigens een prejudiciële vraag gesteld aan het Grondwettelijk Hof omtrent het niet meer ruimtelijk kwetsbaar karakter van landschappelijk waardevol agrarisch gebied in relatie tot een schending van het standstillbeginsel. De kwalificatie van landschappelijk waardevol agrarisch gebied als niet ruimtelijk kwetsbaar gebied dreigt dan ook niet stand te kunnen houden; alleszins is het statuut van dit gebied als niet ruimtelijk kwetsbaar gebied zeer onzeker.

Ook op dit punt is de bestreden beslissing bijzonder karig en vaag gemotiveerd en wordt als het ware een kringredenering gehanteerd: omdat ANB vertegenwoordigd is in de Interdepartementale Windwerkgroep van het Vlaams Energieagentschap en omdat die instantie een positieve advies verleende, wordt gesteld dat “verwacht mag worden” dat de windturbines geen bijkomende significante negatieve invloed zullen hebben op natuur en avifauna. Op geen enkel moment en op geen enkel wijze wordt het bezwaar inzake de schending van het standstillbeginsel op concrete, laat staan ernstige wijze ontmoet door de beslissende overheid.

Illustratief voor het gebrek aan ernst bij het nemen van de bestreden beslissing, is de kringredenering die gehanteerd wordt inzake de geluidshinder. Gesteld wordt: “Tekenend is ook dat ter hoogte van deze aanvraag geen geluidswerende schermen werden voorzien naast de E40, wat er op wijst dat geluidshinder op deze plaats als minder storend wordt ervaren.”. Het voorzien van geluidsschermen langs de E40, is natuurlijk een beslissing van de bevoegde overheid. De particuliere burger heeft ter zake geen onmiddellijke, dossiergebonden beslissingsmacht. Dit neemt niet weg dat er wel degelijk hinder door het geluid van de E40 kan zijn. Hieruit afleiden dat de geluidshinder op die plaats minder storend ervaren wordt is werkelijk niet ernstig. De geluidslast is in de Keerstraat zelfs sterk toegenomen door juist de plaatsing van de geluidsschermen omwille van het omloopgeluid, vooral bij Zuidwestelijke windrichting.”

De verwerende partij antwoordt hierop dat artikel 23 van de Grondwet geen directe werking heeft, dat de verwijzing naar een prejudiciële vraag die gesteld is, te vaag is, en dat het Grondwettelijk Hof in zijn arresten van 14 oktober 2010 (nr.133/2010) en van 3 februari 2011 (nr.22/2011), geoordeeld heeft dat de uitsluiting van de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit de categorie van de ruimtelijk kwetsbare gebieden geen schending van artikel 23 van de Grondwet uitmaakt.

De tussenkomende partij voegt hieraan niets nuttigs toe.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

1.

Zoals de verzoekende partij stelt, bevat artikel 1.1.2, 10° VCRO, dat de categorie van de ruimtelijk kwetsbare gebieden omschrijft, niet de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden, die voorheen door de rechtspraak wel tot die categorie werden gerekend.

Over de vraag of deze uitsluiting van de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit de categorie van de ruimtelijk kwetsbare gebieden al dan niet in strijd was met artikel 23 van de Grondwet, meer bepaald met het daarin verwoorde stand-stillbeginsel, heeft het Grondwettelijk Hof als volgt geoordeeld in zijn arrest van 18 mei 2011 nr. 75/2011:

“B.5.4. Uit het voorgaande kan worden besloten dat de decreetgever nooit de bedoeling heeft gehad om « landschappelijk waardevolle agrarische gebieden » te rekenen tot het « ruimtelijk kwetsbaar gebied ».

De aanduiding « agrarische gebieden met bijzondere waarde » is weggelaten uit de lijst van de als ruimtelijk kwetsbaar aan te merken gebieden omdat in de rechtspraak werd aangenomen dat « landschappelijk waardevolle agrarische gebieden » werden aangezien als « agrarische gebieden met bijzondere waarde » en, langs die weg, als ruimtelijk kwetsbaar gebied, wat afbreuk deed aan de bedoeling van de decreetgever en veel rechtsonzekerheid had teweeggebracht.

Die schrapping, die eerst bij decreet van 22 april 2005 werd doorgevoerd inzake het vergunningenbeleid, werd bij decreet van 27 maart 2009 doorgetrokken inzake het handhavingsbeleid inzake ruimtelijke ordening, waarbij de eenvormigheid in de omschrijving van de ruimtelijk kwetsbare gebieden werd hersteld.

B.5.5. Hieruit blijkt dat door artikel 1.1.2, 10°, van de VCRO noch een aanzienlijke achteruitgang wordt teweeggebracht in het beschermingsniveau van het leefmilieu, noch een aanzienlijke achteruitgang die niet zou kunnen worden verantwoord door motieven van algemeen belang.

B.6. Het rekening houden met artikel 7bis, van de Grondwet, leidt niet tot een ander besluit. De in die bepaling vermelde doelstellingen van een duurzame ontwikkeling kunnen niet, louter en alleen op basis van die bepaling, met de met het oog op een rechterlijke toetsing vereiste nauwkeurigheid worden bepaald, wat het beleidsdomein van de ruimtelijke ordening betreft. Nu die bepaling niet aangeeft op welke wijze de daaraan verbonden « sociale, economische en milieugebonden » aspecten tegen elkaar dienen te worden afgewogen, beschikt de bevoegde overheid ter zake immers over een ruime beleidsvrijheid.

B.7. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.”

De Raad ziet geen reden om anders te oordelen. De uitsluiting van de landschappelijk waardevolle agrarische gebieden uit de categorie van de ruimtelijk kwetsbare gebieden is geen schending van artikel 23 van de Grondwet en het daarin vervatte stand-stillbeginsel.

De opmerkingen van de verzoekende partij over de karige motivering van de bestreden beslissing op het punt van het stand-stillbeginsel en de in die beslissing voorkomende kringredeneringen, alsook de klacht dat de burger geen beslissingsmacht heeft over het aanbrengen van geluidsschermen, zijn vreemd aan de in het middel opgeworpen rechtsvraag.

Het middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

In dit middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 1.1.4 VCRO.

Zij is van oordeel dat de opvatting van de verwerende partij dat de windturbines als landmarks beschouwd kunnen worden niet correct is:

“Het is ontegensprekelijk dat de inplanting van 3 vogelverschrikkers van 150 meter in een landschappelijk waardevol agrarisch landschap gelegen in een relictzone en waar de E40 volledig verborgen is achter een groenscherm kan aanzien worden als een aandachtstrekker in de zin van wat ‘vloekt met de omgeving’. Bij het verlenen van de vergunning is met andere woorden geen rekening gehouden met de ruimtelijke draagkracht, de gevolgen voor het leefmilieu en de culturele, economische, esthetische en sociale gevolgen.”

De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij niet aantoont hoe de bestreden beslissing de aangehaalde rechtsgrond schendt zodat het onontvankelijk is. Ondergeschikt is het ongegrond omdat de bestreden beslissing wel afdoende gemotiveerd is.

De tussenkomenende partij van haar kant voegt daar niets nuttigs aan toe.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

De klacht van de verzoekende partij komt neer op een bekritisering van het beleidsoordeel van de verwerende partij dat de windturbines een landschapsbaken zijn.

Zoals de Raad heeft opgemerkt bij de bespreking van het eerste middel, is de Raad in de uitoefening van zijn wettigheidsstoezicht enkel 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 besluit is kunnen komen.

De kritiek van de verzoekende partij heeft enkel betrekking op de wijze waarop de verwerende partij haar discretionaire bevoegdheid heeft uitgeoefend. Die uitoefening steunt niet op onjuiste feiten en is niet kennelijk onredelijk.

Het middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

In dit middel stelt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing in strijd is met het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan van de gemeente [REDACTED], dat het gebied aanduidt als ‘open kouter’-gebied. Zij verwijst naar verschillende bepalingen uit dit structuurplan, dat niet voorziet in de mogelijkheid om windturbines te bouwen.

In haar antwoord citeert de verwerende partij een passage uit de bestreden beslissing waaruit blijkt dat zij wel degelijk rekening gehouden heeft met het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan.

De tussenkomende partij stelt van haar kant dat structuurplannen geen beoordelingsgrond vormen voor stedenbouwkundige aanvragen.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

Artikel 2.1.2, §7 VCRO luidt als volgt:

“De ruimtelijke structuurplannen vormen geen beoordelingsgrond voor vergunningsaanvragen, noch voor het stedenbouwkundig uittreksel en attest.”

In zoverre de verwerende partij, bij de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheid al rekening zou moeten houden met de bepalingen van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, zoals de verzoekende partij voorhoudt, blijkt dat dit structuurplan, zoals toegelicht door de verzoekende partij, geen bepalingen bevat in verband met windturbines, met andere woorden ze niet toestaat maar evenmin uitsluit. De stelling van de verzoekende partij dat het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan de bouw van windturbines uitsluit is ongegrond.

Het middel is ongegrond.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

In dit middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing onverenigbaar is met het Windplan Vlaanderen, omdat windturbine nr. 3 gelegen is in een natuurbuffer.

De verwerende partij en de tussenkomende partij voeren aan dat het Windplan Vlaanderen geen bindende en verordende kracht heeft en opgenomen is in de achterhaalde omzendbrief.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

De verzoekende partij preciseert niet dat het Windplan Vlaanderen waarnaar zij verwijst, een rechtsregel zou zijn of anderszins bindende en/of verordenende kracht zou hebben. Het middel voldoet niet aan artikel 4.8.16, §3, 5°, a VCRO.

Het middel is onontvankelijk.

F. Zesde middel

Standpunt van de partijen

In dit middel stelt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing in strijd is met de omzendbrief EME/2006/01 – RO/2006/02, meer bepaald het principe dat de clustering van

windturbines niet kan resulteren in een grootschalig windturbinepark naast een kleine kern. Zij stelt dat er verscheidene kleine woonkernen in de buurt zijn en dat het om een grootschalig windturbinepark gaat, gelet op de productiecapaciteit.

De verwerende partij en de tussenkomende partij stellen dat de schending van een omzendbrief niet tot de onwettigheid van een bestuurshandeling kan leiden, en dat de bestreden beslissing niet in strijd is met de omzendbrief.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

Een omzendbrief heeft geen bindende en verordenende kracht, zodat de bestuurshandeling die niet in overeenstemming is met een omzendbrief om die reden alleen niet onwettig is. Het middel voldoet niet aan artikel 4.8.16, §3, 5°, a VCRO.

Het middel is overigens ook daarom ongegrond, omdat drie windturbines niet als een windturbinepark kunnen worden aangemerkt.

Het middel is onontvankelijk, subsidiair ongegrond.

G. Zevende middel

Standpunt van de partijen

In dit middel stelt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing in strijd is met de omzendbrief LNE/2009/01 – RO/2009/01, meer bepaald wat daarin gesteld wordt over de inplanting van kleine en middelgrote turbines in landelijke gebieden, waar een terughoudend beleid moet gevoerd worden wegens hun visuele impact op het landschap en de open ruimte en de mogelijke verstoring van de fauna, en dat in landschappelijk waardevolle gebieden de terughoudendheid nog groter zal zijn. Wat geldt voor kleine en middelgrote turbines geldt des te meer voor grote windturbines.

De verwerende partij en de tussenkomende partij antwoorden dat de omzendbrief geen bindende en verordende kracht heeft. De verwerende partij voegt eraan toe dat de omzendbrief geen betrekking heeft op grote windturbines waar het in de bestreden beslissing over gaat.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

Een omzendbrief heeft geen bindende en verordenende kracht, zodat de bestuurshandeling die niet in overeenstemming is met een omzendbrief om die reden alleen al niet onwettig is. Het middel voldoet niet aan artikel 4.8.16, §3, 5°, a VCRO.

De door de verzoekende partij aangehaalde omzendbrief schept een specifiek kader voor kleine en middelgrote windturbines, zonder afbreuk te doen aan de omzendbrief voor grote windturbines, zodat het middel alleszins ook feitelijke grondslag mist.

Het middel is onontvankelijk, subsidiair ongegrond.

H. Achtste middel

Standpunt van de partijen

In het achtste middel stelt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing de algemene beginselen van behoorlijk bestuur schendt. Zij stelt dat het gelijkheidsbeginsel geschonden wordt omdat zij niet gelijk behandeld wordt als andere eigenaars, wat een schending uitmaakt van artikel 1 van het eerste aanvullend protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens. Zij verwijst naar de afstandsnormen tot bewoonde gebieden die in het buitenland aanzienlijk hoger liggen dan in België. De verzoekende partij ondergaat een eigendomsbeperking ten gevolge van een erfdienstbaarheid die in strijd is met de voormelde regelgeving. Het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel zijn geschonden doordat de overheidsmiddelen niet op efficiënte en effectieve wijze worden ingezet. Zij verwijst daarvoor naar Europese normen wat betreft hernieuwbare energie en naar buitenlandse voorbeelden. Daaruit blijkt dat het inplanten van de windturbines naast de E40 economisch niet verantwoord is.

De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij niet duidelijk maakt hoe de bestreden beslissing de door haar aangehaalde beginselen zou schenden, en zich beperkt tot een kritiek op het beleid van de overheid.

De tussenkomende partij stelt dat het middel niet ontvankelijk is omdat niet wordt aangetoond hoe de bestreden beslissing de aangehaalde beginselen schendt, en ondergeschikt acht zij het middel ongegrond.

In haar wederantwoordnota voegt de verzoekende partij niets toe aan de argumentatie van haar verzoekschrift.

Beoordeling door de Raad

1.

In zoverre de verzoekende partij de schending aanvoert van het gelijkheidsbeginsel en van haar eigendomsrecht, zoals gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Aanvullende protocol van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens, is het niet gegrond, omdat de verzoekende partij niet aantoont anders behandeld te worden dan personen die in een gelijkaardige situatie verkeren. In de mate dat zij stelt dat andere personen die beperkingen van het eigendomsrecht ondergaan daarvoor vergoed worden en zij niet, voert het middel een schending aan van een burgerlijk recht waarvoor de Raad niet bevoegd is. Voor het overige is het niet in strijd met het genoemde protocol om van overheidswege beperkingen aan dat eigendomsrecht op te leggen. Ook hier geldt dat als de verzoekende partij van oordeel is dat zij aanspraak kan maken op schadevergoeding wegens schending van het genoemde protocol, zij zich beroept op een burgerlijk recht waarvoor de Raad niet bevoegd is.

2.

In zoverre het middel aanvoert dat de kosten verbonden aan het oprichten van de windturbines niet effectief en efficiënt is, is het middel niet ontvankelijk, omdat de effectiviteit en efficiëntie van de windturbines een zaak zijn van de partij die het initiatief neemt voor de oprichting ervan, niet van de overheid die over de aanvraag een beslissing dient te nemen.

3.

In zoverre de verzoekende partij stelt dat in verschillende andere landen andere afstandsnormen gelden voor windturbines, is het ongegrond omdat niet is aangetoond dat de omstandigheden daar hetzelfde zijn als in het Vlaamse gewest, en het enkele feit dat afstandsnormen verschillen niet aantonen dat de Vlaamse normen daarom onredelijk zijn, laat staan kennelijk onredelijk. Ook het gegeven dat een wetenschappelijke studie stelt dat best een afstandsnorm van 1,6 km van woningen in acht genomen wordt, brengt niet mee dat kortere afstanden daarom onwettelijk zijn.

Het middel is deels onontvankelijk en voor het overige ongegrond.

I. Het ambtshalve opgeworpen middel

1.

In het schorsingsarrest van 11 april 2012 met nummer S/2012/0068 heeft de Raad het volgende middel ambtshalve opgeworpen:

“De Raad stelt dan ook ambtshalve de vraag naar de mogelijke schending van artikel 4.4.9 VCRO en van artikel 7.4.13 VCRO in zoverre de verwerende partij zonder meer lijkt aan te nemen dat het bestemmingsvoorschrift ‘agrarische gebieden’ en ‘...(dus ook de ‘landschappelijk waardevolle agrarische gebieden’) van de gewestplannen...’ geconcordeerd worden met de (sub)categorie van gebiedsaanduiding ‘landbouw’ zodat de inplanting van windturbines in landschappelijk waardevol agrarisch gebied mogelijk is.”

De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een aanvullende nota ingediend, waarin zij het standpunt innemen dat het ambtshalve middel niet gegrond is.

2.

In zijn arrest nr.226.572 van 27 februari 2014 heeft de Raad van State over deze aangelegenheid het volgende standpunt ingenomen:

“Artikel 4.4.9 VCRO luidt als volgt :

“§1. Het vergunningverlenende bestuursorgaan mag bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning of een verkavelingsvergunning in een gebied dat sorteert onder de voorschriften van een gewestplan, 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. Het eerste lid laat geen afwijkingen toe op de voorschriften van het gewestplan die betrekking hebben op de inrichting en het beheer van het gebied.

§2. Voor de toepassing van § 1, eerste lid, geldt dat een bestemmingsvoorschrift van een gewestplan alleszins vergelijkbaar is met een categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding, indien deze concordantie vermeld wordt in de tabel, opgenomen in artikel 7.4.13, eerste lid, of in de concordantielijst, bepaald krachtens voornoemd artikel 7.4.13, tweede lid.

De Vlaamse Regering kan die concordanties verfijnen en bepalen voor welke bestemmingsvoorschriften van de gewestplannen geen vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bestaat”;

en artikel 5.6.7, § 1, eerste lid, VCRO :

"Een milieuvergunningsaanvraag kan gunstig geadviseerd worden en vergund worden in afwijking op de bepalingen van een stedenbouwkundig voorschrift, voor zover voldaan is aan beide hiernavolgende voorwaarden:

1° de goede ruimtelijke ordening wordt niet geschaad, hetgeen in het bijzonder betekent dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied niet wordt overschreden en dat de voorziene verweving van functies de aanwezige of te realiseren bestemmingen in de onmiddellijke omgeving niet in het gedrang brengt of verstoort;

2° de inrichting is stedenbouwkundig vergunbaar in afwijking van de bepalingen van een stedenbouwkundig voorschrift of, voor zover het gaat om een bestaande inrichting, is hoofdzakelijk vergund".

De geplande windturbines 1 en 2 zijn gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

De voor een "vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding" bepaalde standaardtypebepalingen, zijn vermeld in de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit.

Luidens de toelichting bij de typebepaling "agrarisch gebied" in de bijlage bij het voornoemde besluit wordt aangegeven dat "natuurbehoud, landschapszorg en recreatief medegebruik (...) ondergeschikte functies (zijn) in het agrarisch gebied". Op die wijze kunnen het "esthetische" en het "agrarische" binnen deze categorie aan elkaar verbonden worden. De ruimere categorie "landbouw" kan aldus vergelijkbaar worden geacht met het gewestplanvoorschrift "landschappelijk waardevol agrarisch gebied".

Het bestemmingsvoorschrift "landbouw" is bijgevolg een vergelijkbare categorie van gebiedsaanduiding met het bestemmingsvoorschrift "landschappelijk waardevol agrarisch gebied".

Het voorschrift "landschappelijk waardevol" staat hieraan niet in de weg, aangezien het om een voorschrift in overdruk gaat waarbij de onderliggende bestemming of activiteit, landbouw is ongeacht de specifieke aanwijzing met betrekking tot de vrijwaring van het landschap.

Binnen de categorie van gebiedsaanduiding "landbouw" luidt de bijlage bij het typevoorschriftenbesluit onder de rubriek 4.1 "standaardtypebepaling" van "agrarisch gebied" onder meer als volgt : "Het gebied is bestemd voor de beroepslandbouw.

Alle werken, handelingen en wijzigingen die nodig of nuttig zijn voor de landbouwbedrijfsvoering van landbouwbedrijven zijn toegelaten.

Een landbouwbedrijfszetel mag alleen de noodzakelijke bedrijfsgebouwen en de woning van de exploitanten bevatten, alsook verblijfsgellegenheid, verwerkende en dienstverlenende activiteiten voor zover die een integrerend deel van het bedrijf uitmaken.

(...)

Voor zover ze door hun beperkte impact de realisatie van de algemene bestemming niet in het gedrang brengen, zijn de volgende werken, handelingen en wijzigingen eveneens toegelaten:

(...)

- het aanbrengen van windturbines en windturbineparken, alsook andere installaties voor de productie van (hernieuwbare) energie of energierecuperatie. De mogelijke effecten van de inplanting ten aanzien van efficiënt bodemgebruik, eventuele verstoring van de uitbating(smogelijkheden) en landschappelijke kwaliteiten dienen in een lokalisatienota te worden beschreven en geëvalueerd".

Artikel 4.4.9 VCRO sluit bijgevolg niet uit om een windturbinepark stedenbouwkundig te vergunnen in "agrarisch gebied", dat ook "landschappelijk waardevol" is."

3.

De Raad sluit zich bij dat standpunt aan .

Het ambtshalve middel is niet gegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van [REDACTED] is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk maar ongegrond.
3. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 175 euro, ten laste van de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare zitting op 7 oktober 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, samengesteld uit:

Marc BOES voorzitter van de achtste kamer,

met bijstand van

Thibault PARENT, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de achtste kamer,

Thibault PARENT

Marc BOES