

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

TUSSENARREST

nr. A/2010/0003 van 6 april 2010
in de zaak 2009/0016/A/2/0007

In zake:



bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Tanguy Vandenput en advocaat Patrik De Maeyer
kantoor houdende te 1160 Brussel, Tedescolaan 7
bij wie keuze van woonplaats wordt gedaan

verzoekende partij

tegen:

de **GEWESTELIJKE STEDENBOUWKUNDIGE AMBTENAAR**,
Agentschap Ruimte en Erfgoed, 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

*Tussenkommende
partij:*

de gemeente Nevele, vertegenwoordigd door haar college van
burgemeester en schepenen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering ingesteld bij aangetekende brief van 16 oktober 2009 strekt tot vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen, van 18 september 2009, waarbij de door  gevraagde stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een windturbinepark van vijf windturbines op het grondgebied van de gemeente Nevele, werd geweigerd en dit voor wat betreft de percelen, gekend ten kadaster onder .

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

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

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 30 maart 2010.

Kamervoorzitter Hilde LIEVENS heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Patrik DE MAEYER die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Veerle TOLLENAERE die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

De tussenkomende partij, zijnde de gemeente Nevele, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen, 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 derhalve van de behandeling van de zaak, echter niet.

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

De gemeente Nevele, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen vraagt met een op 14 januari 2010 ter post aangetekend verzoekschrift om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de tweede kamer heeft vastgesteld, met een beschikking van 8 februari 2010, dat er grond is om het verzoek in te willigen en dat de verzoeker tot tussenkomst kan worden aangemerkt als belanghebbende in de zin van artikel 4.8.16, §1, eerste lid VCRO voor wat betreft de behandeling van de vordering tot annulatie.

De tussenkomende partij heeft tijdig een nota neergelegd.

IV. FEITEN

De verzoekende partij diende op 3 maart 2009 bij de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar een aanvraag in voor het bouwen van een windturbinepark van vijf windmolens op het grondgebied van de gemeente.

Het project is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan Gentse en kanaalzone gelegen in het agrarisch gebied.

De vijf inplantingplaatsen strekken zich over een afstand van circa 1500 m uit langs en te noorden van de E40 in open koutergebied.

Er geldt voor de volledige projectzone geen ander ordeningsplan.

Tijdens het openbaar onderzoek werden 10 bezwaarschriften ingediend en een petitielijst van meer dan 200 personen.

In zitting van 15 juni 2009 heeft het college van burgemeester en schepenen deze bezwaren verworpen.

De gewestelijk stedenbouwkundig ambtenaar kon zich aansluiten bij dat standpunt, behalve met de beoordeling van punt 3: *De visuele rust die het landschap uitstraalt wordt vernietigd door de beweging van de rotorbladen.* Dit bezwaar wordt door de gewestelijk stedenbouwkundig

ambtenaar weerhouden: *“hierbij dient verwezen naar het deskundigenadvies van de interdepartementale werkgroep in bijlage waarin wordt aangegeven dat de inplanting van deze turbines een significante ongewenste impact zal hebben op het landschap”.*

Alle door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar ingewonnen adviezen zijn gunstig, behalve het advies van de Interdepartementale Windwerkgroep van het Vlaams Energieagentschap van 3 juni 2009 dat tot het volgende besluit komt:

“ ...

De Interdepartementale Windwerkgroep verleent een negatief advies voor de plaatsing van de 5 windturbines langsheen en ten noorden van de E-40 snelweg te Nevele.

Ruimtelijk situeert de projectzone zich in de onmiddellijke omgeving van de Vallei van de Oude Kale te midden van een samenhangend landbouwgebied met grondgebonden landbouw als drager van de open ruimte. De lijninfrastructuur E40 doorsnijdt het gebied maar heeft er voor het overige geen enkele relatie mee. Het is gelet op de prioritaire keuze voor locaties langsheen lijninfrastructuren en aansluitend bij de stedelijke gebieden, grootschalige industrieterreinen of bij kernen van het buitengebied uit de omzendbrief “Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines” van 2006 dan ook niet aangewezen om in deze open ruimte windturbines te voorzien.

Ten aanzien van de landschappelijke inpasbaarheid wordt door de inplanting van windturbines in dit open landelijk agrarisch landschapsgebied waarin de lijninfrastructuur vrij onopvallend aanwezig is, een significante ongewenste impact op de landschapsperceptie verwacht.

Er wordt ten aanzien van veiligheid en natuur en avifauna geen significante negatieve invloed verwacht.

Uit de analyse van de geluidsimpact volgt dat deze impact aanvaardbaar is. Het project dient steeds te voldoen aan de voorwaarden inzake geluid gesteld in de omzendbrief “Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines” van 2006. Betreft de slagschaduwimpact dienen de nodige maatregelen getroffen te worden om te garanderen dat steeds aan de gestelde voorwaarden inzake slagschaduw uit de omzendbrief “Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines” van 2006 wordt voldaan.

Als gevolg van bovenstaande overwegingen wordt de voorliggende aanvraag negatief geadviseerd.

...”

Bij de bestreden beslissing van 18 september 2009 weigerde de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar dan ook de aanvraag en dit onder meer op grond van volgende overwegingen:

“ ...

De aanvraag is vanuit legaliteitsoogpunt gezien bestaanbaar met de onderliggende gewestplanbestemming omwille van de mogelijke toepassing van artikel 4.4.9. van de codex waarin wordt gesteld dat de vergunningverlenende overheid mag afwijken van de bestemmingsvoorschriften van een plan van aanleg, indien het gevraagde kan worden vergund op grond van de voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen. Evenwel stellen zich vanuit de

opportuniteitsbeoordeling een aantal bezwaren. Hierbij kan vanuit de deskundigheid inzake deze materie integraal verwezen worden naar het gemotiveerde ongunstige advies van de windwerkgroep. Ons bestuur sluit zich hierbij integraal aan en maakt zich de motivering eigen. Aldus wordt de aanvraag geweigerd.

...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT ANNULATIE

A. Ontvankelijkheid *ratione temporis*

De bestreden beslissing van 18 september 2009 werd met een aangetekend schrijven van 18 september 2009 ter kennis gebracht van de verzoekende partij.

De verzoekende partij heeft haar beroep ingediend bij aangetekend schrijven van 16 oktober 2009. Het beroep is derhalve tijdig ingesteld.

B. Ambtshalve exceptie

De bestreden beslissing werd genomen door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

Deze verschijnt als zodanig als verwerende partij.

Ambtshalve rijst bij de Raad de vraag of de verwerende partij wel over de vereiste procesbevoegdheid (hoedanigheid) beschikt om zich tegenover de ingestelde vordering op ontvankelijke wijze te verdedigen.

De Raad wenst dan ook te vernemen hoe de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar als zodanig, als ambtenaar van een agentschap zonder rechtspersoonlijkheid, in rechte kan optreden als verwerende partij.

Het past derhalve dat de partijen, en in de eerste plaats de verwerende partij, hierover schriftelijk, standpunt innemen.

De Raad verzoekt de partijen hun schriftelijke nota minstens één week voor de hierna te bepalen zittingsdatum aan de Raad mede te delen en onderling uit te wisselen.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad beveelt de heropening van de debatten op de zitting van dinsdag 11 mei 2010 om 13.30 uur.

2. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing ten gronde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 6 april 2010, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, tweede kamer, samengesteld uit:

Hilde LIEVENS, voorzitter van de tweede kamer,

met bijstand van

Eddie CLYBOUW, griffier.

De griffier,

De voorzitter van de tweede kamer,

Eddie CLYBOUW

Hilde LIEVENS