

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

VOORZITTER VAN DE DERDE KAMER

ARREST

nr. S/2014/0081 van 3 juni 2014

in de zaak 1314/0253/SA/3/0226

In zake: de **gemeente ERPE-MERE**, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Jürgen DE STAERCKE
kantoor houdende te 9550 Herzele, Dries 77
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partij

tegen:

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

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Paul AERTS
kantoor houdende te 9000 Gent, Coupure 5
waar woonplaats wordt gekozen

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

de nv **ELECTRABEL**

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 verzoekende partij vordert met een aangetekende brief van 20 december 2013 de schorsing van de tenuitvoerlegging en de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar van het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling Oost-Vlaanderen van 6 november 2013, waarbij aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning wordt verleend onder voorwaarden voor de oprichting van 2 windturbines parallel aan de E40.

De bestreden beslissing heeft betrekking op de percelen gelegen te Erpe-Mere, Strijmeers en met als kadastrale omschrijving afdeling 7, sectie A, nummer 46 en te Sint-Lievens-Houtem, Strijmeers en met als kadastrale omschrijving afdeling 5, sectie B, nummers 31A en 79A.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een nota betreffende de vordering tot schorsing ingediend en heeft een afschrift van het administratief dossier neergelegd. De repliek van de tussenkomende partij betreffende de vordering tot schorsing is vervat in haar verzoekschrift tot tussenkomst.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare zitting van 29 april 2014, waar de vordering tot schorsing werd behandeld.

Kamervoorzitter Filip VAN ACKER heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jürgen DE STAERCKE die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Inneke BOCKSTAELE die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Patrik DE MAEYER die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

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

III. TUSSENKOMST

De nv ELECTRABEL verzoekt met een aangetekende brief van 5 maart 2014 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de derde kamer heeft met een beschikking van 21 maart 2014 de tussenkomende partij toegelaten om tussen te komen in de debatten betreffende de vordering tot schorsing en vernietiging.

Een uitspraak over de ontvankelijkheid van de tussenkomst is evenwel slechts aan de orde wanneer de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

IV. FEITEN

Op 15 februari 2010 (datum van het ontvangstbewijs) dient de tussenkomende partij bij de verwerende partij een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor *“de oprichting van 3 windturbines, parallel aan de E40”*.

De percelen zijn, volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 30 mei 1978 vastgesteld gewestplan ‘Aalst – Ninove – Geraardsbergen – Zottegem’, deels gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied en deels in agrarisch gebied.

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

Tijdens het openbaar onderzoek, georganiseerd van 12 maart 2010 tot en met 10 april 2010, worden 40 bezwaarschriften ingediend met betrekking tot de windturbine op het grondgebied van

de gemeente Erpe-Mere en 109 bezwaarschriften met betrekking tot de twee windturbines op het grondgebied van de gemeente Sint-Lievens-Houtem.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling archeologie, adviseert voorwaardelijk gunstig op 11 maart 2010.

Het Agentschap Ruimte en Erfgoed, afdeling landschappen, adviseert gunstig op 16 maart 2010.

Het Agentschap Wegen en Verkeer adviseert gunstig op 16 maart 2010.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sint-Lievens-Houtem adviseert ongunstig op 12 mei 2010.

Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Erpe-Mere adviseert ongunstig op 17 mei 2010.

Het Vlaams Energieagentschap, Interdepartementale Windwerkgroep adviseert gunstig op 31 mei 2010 en op 27 juli 2010.

Het Directoraat-generaal Luchtvaart adviseert op 30 juni 2010 gunstig voor WT1 en WT3, maar adviseert ongunstig voor WT2.

De verwerende partij beslist op 7 juli 2010 als volgt onder voorwaarden een stedenbouwkundige vergunning te verlenen voor de oprichting van drie windturbines:

“ ...

BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN VAN DE AANVRAAG

De percelen zijn gelegen in agrarisch en landschappelijk waardevol agrarisch gebied dat doorsneden wordt door de autosnelweg E40. In de omgeving liggen enkele kleinere natuurgebieden. De inplantingsplaatsen zijn voorzien op minimum 400m van gebieden met een woonbestemming. De 146m (tiphoogte) hoge turbines (pyloon 100m, 92,5m rotor) worden voorzien op 200 à 250m ten zuiden van de autosnelweg. Tussen de turbines onderling bedraagt de afstand ongeveer 330m.

...

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 principiële rechtsgrond voor het project dient gezocht in art. 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) indien daarbij kan gerefereerd worden naar “voor de vergelijkbare categorie of subcategorie van gebiedsaanduiding bepaalde standaardtypebepalingen” ...

Uiteindelijk blijkt 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 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.

...

De 3 identieke windturbines met een individueel maximum vermogen van 3 MW elk hebben een rotordiameter van 92,5m, de ashoogte is maximaal 100m en de tiphoogte bedraagt maximaal 146m. De windwerkgroep heeft een gunstig advies gegeven voor de windturbines ten zuiden van de autosnelweg omdat ze geen significante negatieve invloed op het landschap verwacht. Ook kan de zienswijze van de windwerkgroep worden gevolgd, waarbij werd gesteld dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau kan beperkt worden

...

Er zijn geen woningen van derden of woongebieden op minder dan 250m ...

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

...

De zienswijze van de windwerkgroep kan verder worden bijgetreden, waar wordt gesteld dat de slagschaduw op de omgeving beperkt is, gezien er zich geen woningen van derden binnen de contour van 30uur slagschaduw per jaar bevinden ...

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

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

Visueel, esthetisch en landschappelijk wordt een evenwicht verkregen door het aantal windturbines te beperken tot de 3 (het minimum om te spreken van een "cluster") windturbines ten zuiden van de E40. De windturbines kunnen beschouwd worden als "landmarks".

Met betrekking tot de milieuhinder (slagschaduw, geluid, ...) en risico's wordt verwezen naar de beoordeling bij de milieuvergunningsaanvraag. Ter zake worden ook bij deze beslissing een aantal voorwaarden opgenomen.

...

De toegangswegen tot de turbines werden in het dossier niet voldoende gedetailleerd (doorsnedes, materiaalgebruik).

ALGEMENE CONCLUSIE

De aanvraag komt in aanmerking voor vergunning.

(met de volgende voorwaarden):

...

- *Volgen voorwaarden advies archeologie*
- *Volgen advies interdepartementale windwerkgroep*
- *Rekening houden met de aanwezige houtkanten en andere landschapselementen, zodat deze maximaal gevrijwaard blijven; een voldoende gedetailleerde aanvraag voorleggen voor de toegangswegen*
- *Volgen advies wegen en verkeer*
- *Voor toegangswegen een voldoende gedetailleerde aanvraag voorleggen.*

...”

Onder meer het college van burgemeester en schepenen van de gemeente ERPE-MERE heeft een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging tegen deze beslissing ingesteld bij de Raad (rolnummer 2010/0649/SA/1/0601). De vordering tot schorsing werd verworpen met een arrest van 16 april 2013 (nr. S/2013/0066). De beslissing werd naderhand evenwel vernietigd met een arrest van 30 juli 2013 (nr. A/2013/0416).

Het Agentschap Onroerend Erfgoed, afdeling landschappen, verleent op 18 oktober 2013 een bijkomend advies. Het advies is ongunstig.

De deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen verleent op 5 november 2013 een bijkomend gunstig advies.

De verwerende partij beslist op 6 november 2013 een stedenbouwkundige vergunning te verlenen (WT2 wordt uit de vergunning gesloten). De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

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 verkavelingsaanvragen, is de aanvraag onderworpen aan een openbaar onderzoek.

De aanvraag is verzonden naar de gemeente SINT-LIEVENS-HOUTEM Voor de organisatie van het openbaar onderzoek. Het vond plaats van 12/03/2010 tot 10/04/2010. Er werden 109 bezwaren ingediend.

De aanvraag is verzonden naar de gemeente ERPE-MERE Voor de organisatie van het openbaar onderzoek. Het vond plaats van 12/03/2010 tot 10/04/2010. Er werden 40 bezwaren ingediend.

De bezwaren kunnen als volgt gegroepeerd worden:

- 1. Strijdigheid met het standstill-beginsel met betrekking tot landschappelijk waardevol agrarisch gebied.*
- 2. MER-plicht*
- 3. Onwettigheid omzendbrief R0/2006/02*
- 4. Onverenigbaarheid met de goede Ruimtelijke Ordening*
- 5. Milieutechnische aspecten geluidshinder, slagschaduwshinder, veiligheids- & gezondheidsrisico's.*

6. *Strijdigheid met Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen, gemeentelijke Structuurplannen en Natuurontwikkelingsplannen*
7. *onvolledigheid van het dossier*
8. *problematiek opstafrecht, erfdienstbaarheden, overeenkomsten tussen eigenaars en andere aanvragers*

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 is ongegrond en 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 voor zover 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 slechts om 3 windturbines die bovendien 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 is ongegrond en wordt niet weerhouden.

Gelet op de recent gewijzigde regelgeving ter zake wordt met betrekking tot het project wel een m.e.r.- screening uitgevoerd.

3. De omzendbrief biedt enkel een richtkader aan voor de aanvraag . Het is niet omdat de recent aangepaste Viaremnormen (nog) niet verwerkt werden in de omzendbrief, dat deze omzendbrief vervalst. Met andere woorden, de mogelijke strijdigheid van één aspect uit de omzendbrief met andere normen is niet van die aard dat de volledige omzendbrief als onwettig en onbruikbaar moet worden beschouwd. Voor de aanvraag is er ook een milieuvergunning nodig en dit aspect zal uiteraard op een grondige manier in de milieuvergunningsaanvraag beoordeeld worden. Door de koppeling van bouw- en milieuvergunning zijn er genoeg garanties dat dit aspect ten grande geëvalueerd zal worden. Dit bezwaar is ongegrond en wordt niet weerhouden.

4. De Vlaamse overheid geeft in de omzendbrief aan hoe de vergunningsverlenende instantie duurzame ruimtelijke ontwikkeling kan beoordelen, zonder dat daarbij de goede ruimtelijke ordening in het gedrang gebracht wordt. De aanvraag voldoet aan deze omzendbrief, zoals hierna onder de rubriek 'BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING' verder wordt gemotiveerd. Zodoende kan gesteld worden dat de goede ruimtelijke ordening door deze aanvraag niet in het gedrang wordt gebracht. Enerzijds staat de aanvraag de realisatie van de omgevende gewestplanbestemming niet in de weg, anderzijds kan gesteld worden dat door de plaatsing van de windturbines langs

de autosnelweg E-40, op regelmatige afstand van elkaar en op gelijke afstand tot de snelweg, een duidelijk geordende lijn in het landschap zal ontstaan die de landschappelijke waarden niet significant in het gedrang zal brengen.
Dit bezwaar is ongegrond en wordt niet weerhouden.

5. Milieu- en veiligheidsrisico's, geluidshinder zullen uitvoerig behandeld worden in de milieuvergunning, waarin bijkomende (technische) voorwaarden kunnen worden opgelegd om de hinder en risico's tot een verwaarloosbaar minimum te beperken. Een weigering van de milieuvergunning zal deze vergunning onuitvoerbaar maken. In elk geval kunnen volgende opmerkingen worden meegegeven: de geluidshinder zal gezien de ligging nabij de autosnelweg niet significant toenemen. Tekenend is ook dat er ter hoogte van deze aanvraag geen geluidswerende schermen werden voorzien naast de E40, wat er op wijst dat geluidshinder op deze plaats niet als een probleem wordt ervaren. De bezwaarschriften handelen dikwijls over andere aanvragen die minder geschikt waren ingeplant t.o.v. de omliggende woonlinten en natuurgebieden. Voor deze aanvraag stellen we vast dat de dichtst bijgelegen woongebieden (met landelijk karakter) op ongeveer 400m afstand liggen.
Dit bezwaar is ongegrond en wordt niet weerhouden.

6. De aanvraag is volgens het Ruimtelijk Structuurplan Vlaanderen gelegen in een buitengebied. De aanvraag brengt de principes van het RSV voor het buitengebied niet in het gedrang: de inplantingsplaats voldoet aan het bundelingsprincipe, de turbines kunnen beschouwd worden als cluster, er is geen sprake van een grootschalig windturbinepark naast een klein kern, maar van de kleinst mogelijke cluster naast de aanwezige grootschalige lijninfrastructuur in een relatief versnipperde omgeving. De ontwikkeling van landbouw, natuur en bossen in goed gestructureerde gehelen blijft nog steeds mogelijk en de open ruimte wordt niet verder versnipperd door de ligging nabij de autosnelweg. Uit het positief advies van de provincie Oost-Vlaanderen blijkt dat de aanvraag ook verenigbaar is met het provinciaal ruimtelijk structuurplan.
Ook voor de gemeentelijk ruimtelijke structuurplannen kan gesteld worden dat de aanvraag de realisatie van de structurerende elementen niet in gedrang brengt: het uitbouwen of versterken van ecologische elementen en de zuiver agrarische bedrijfsvoering van de grondgebonden landbouw warden niet significant belemmerd.
Dit bezwaar is ongegrond en wordt niet weerhouden.

7. Hier dient voorafgaand opgemerkt dat het dikwijls bezwaren betreft over verschillende aanvragen. Het is dan ook niet duidelijk of dit bezwaar betrekking heeft op voorliggende aanvraag.

In elk geval stelt Art. 4.7.26. §3 van de VCRO:

...

De gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar is van mening dat de dossiergegevens een onderzoek ten gronde toelaten en de aanvraag dus volledig is. De vermeende onvolmaaktheden ten opzichte van de bestaande aanstiplijsten zijn niet van die aard dat een correcte beoordeling of een goed begrip van het dossier, ook voor de burger, in het gedrang komt. Dit bezwaar is ongegrond en wordt niet weerhouden.

8. Deze problematiek is in eerste plaats een burgerrechtelijke kwestie die niet direct relevant is voor de stedenbouwkundige evaluatie van de aanvraag. Niettemin kan hier gewezen worden op art. 4.4.2 & 4.4.3 van de VCRO: vergunningen hebben een zakelijk karakter en worden verleend onder voorbehoud van de op het onroerend goed betrokken burgerlijke rechten. Vergunningen kunnen zonder plichtplegingen worden overgedragen,

zodat de houders van een opstalrecht en de houders van de vergunning nog steeds tot een vergelijk of oplossing kunnen komen.

Dit bezwaar is ongegrond en wordt niet weerhouden.

...

BESCHRIJVING VAN DE OMGEVING EN DE AANVRAAG

De omgeving en de bouwplaats.

De bouwplaats is gelegen in het landbouwgebied langs de E40 tussen de gehuchten Vlekkem (ErpeMere) en Vlierzele-Zonnegem (Sint-Lievens-Houtem). In de omgeving liggen enkele kleinere natuurgebieden.

De onmiddellijke omgeving wordt gekenmerkt door landerijen. Het gebied waarin geen bebouwing voorkomt is eigenlijk vrij beperkt.

Met name wordt deze open landbouwzone begrensd door de E40, de bebouwing en woonlinten van het gehucht Vlierzele-Zonnegem en bebouwing en woonlinten van het gehucht Bambrugge.

Het open gebied bedraagt maximaal 2km op 1km, met dien verstaande dat zelfs in dit gebied hier en daar bebouwing voorkomt.

De aanvraag.

De aanvraag betreft het oprichten van 3 windturbines. Ze worden voorzien op 200 à 250m ten zuiden van de autosnelweg. Tussen de turbines onderling bedraagt de afstand ongeveer 330m.

Deze windturbines bestaan uit een 100m hoge stalen pyloon waarop 3 wieken zijn gemonteerd. Deze hebben een rotordiameter van 92,5 m, zodoende bedraagt de tiphoogte maximaal 146 m.

De windturbines hebben elk een individueel maximum vermogen van 3 MV.

...

Milieutoets

Project-m.e.r.-screening

De aanvraag valt niet onder de projecten van bijlage I van het MER-besluit waarvoor een project-MER moet worden opgesteld of van bijlage II waarvoor een gemotiveerde ontheffing kan aangevraagd worden. De aanvraag valt wel onder de projecten vermeld in bijlage III van voormeld besluit, meer bepaald in rubriek 3. A) industriële installaties voor de productie van elektriciteit.

Bespreking

Het inplanten van de 3 windturbines in het agrarisch gebied heeft geen noemenswaardige invloed op de land- en tuinbouw. Het agrarisch gebruik van de landbouwgronden wordt door de turbines nauwelijks beperkt.

In de nabijheid van de windturbines is geen ankerplaats, beschermd landschap of beschermd dorps- of stadsgezicht gelegen. De aanvraag is wel gelegen in een relictzona. Er worden geen nadelige gevolgen verwacht voor wat betreft het landschap en onroerend erfgoed (zie ook bij de rubriek 'BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING').

De projectzone is niet gelegen in een broed-, pleister- en/of rustgebied, weidevogel- of akkervolgelgebied, noch in de nabijheid van seizoens-, slaap- en voedseltrekroutes. Nadelige invloeden op vogelpopulaties worden bijgevolg niet verwacht.

De inplanting ligt niet in een VEN/IVON gebied. De windturbines zijn op ruim 2km afstand van het dichtstbijzijnde VEN/IVON gebied, nl. 'De Valleien van de Molenbeken (Lede)'. Deze afstand is voldoende groot zodat er geen schade kan optreden.

De projectzone situeert zich niet in of nabij een vogelrichtlijngebied, en is ook niet gelegen in een habitatrichtlijngebied. Op ruim 4,5km ligt het habitatrichtlijngebied 'Bossen van de Vlaamse Ardennen en andere Zuidvlaamse bossen'. Op ruim 5km ten noorden van de projectzone ligt het habitatrichtlijngebied 'Bossen van het zuidoosten van de

Zandleemstreek'. De inplanting van de turbines zal bijgevolg geen nadelige gevolgen hebben voor de vogels in het vogelrichtlijngebied, noch voor de dieren en planten in het habitatrichtlijngebied.

...

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 principiële rechtsgrond voor het project dient – zoals 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 plan van aanleg (in casu het vigerend gewestplan, dat het project situeert in (landschappelijk waardevol) 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.

Daaruit blijkt 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 deels ingeplant in een agrarisch gebied en deels in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied. De windturbines staat in een lijnopstelling ten zuiden van en parallel met de autosnelweg E40 op het grondgebied van Sint-Lievens-Houtem en Erpe-Mere.

Het is evident dat er weinig landschappen zijn buiten de (juist omwille van hun bestemming) reeds zeer zwaar aangetaste industrie- en havengerelateerde gebieden die niet op één of andere manier geschaad worden door de inplanting van windturbines. Vanuit een dergelijke redenering zouden er dan ook buiten voormelde zones geen windturbines kunnen toegestaan worden. De realiteit is evenwel dat ook in andere landschappen, die juist door de reeds aanwezige impact van een aantal harde infrastructuren aangetast zijn, een bundeling kan gerealiseerd worden om te komen tot een nieuw landschap dat de aanwezige kenmerken van het oorspronkelijke landschap, de reeds toegevoegde infrastructuren (zoals een autosnelweg) combineert met windturbines. Dergelijke energielandschappen zijn vanuit de bevoegdheid en de bezorgdheid van de Vlaamse overheid om het aandeel van groene energie voorzieningen relevant op te drijven op vandaag een noodzaak.

De colleges van burgemeester en schepenen van Sint-Lievens-Houtem en Erpe-Mere brengen een gelijkaardig ongunstig advies uit, gebaseerd op de talrijke bezwaarschriften. De beide colleges sluiten zich aan bij de inhoud van de bezwaarschriften en maken deze tot de hunne. De Gewestelijke Stedenbouwkundige Ambtenaar kan zich hier evenwel 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.

De aanvraag voldoet aan de omzendbrief R0/2006/02 en de voormelde afwijkingsmogelijkheden van art 4.4.9.

Uit het gecoördineerd advies van de Interdepartementale Windwerkgroep dd. 27/07/2010 blijkt dat deze werkgroep positief staat ten aanzien van de vooropgestelde inplanting van de windturbines en dat geen bijkomende, significante negatieve invloed op natuur en avifauna verwacht wordt.

De zienswijze van de windwerkgroep kan worden gevolgd, waarbij werd gesteld dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau beperkt kan worden

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 mogelijke maatregelen aan de bron worden genomen om de geluidsproductie tot een minimum te beperken. Het gaat hierbij onder meer om de isolatie van de generatorbehuizing, aerodynamische wieken en dergelijke meer.

Er zijn geen woningen van derden of woongebieden op minder dan 250m van de turbines gelegen, Op basis van de gedetailleerde gegevens uit de lokalisatienota en conform de omzendbrief "Afwegingskader en randvoorwaarden voor de inplanting van windturbines" van 2006 mag er daardoor van uitgaan worden dat de geluidshinder tot een aanvaardbaar niveau beperkt zal worden.

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

De aanvrager geeft aan alles in het werk te stellen om het geluidsniveau te reduceren tot een niveau waarbij hinder voor de omgeving zoveel mogelijk vermeden wordt; dit geldt onverminderd de naleving van de toepasselijke Vlaremmregelgeving.

De zienswijze van de interdepartementale windwerkgroep kan verder worden bijgetreden, waar wordt gesteld dat de slagschaduw op de omgeving beperkt is, gezien er zich geen woningen van derden binnen de contour van 30 uur slagschaduw per jaar bevinden. De aanvrager dient in elk geval de nodige maatregelen te treffen (bv. schaduwdetectiesystemen) om te garanderen dat steeds aan de geldende voorwaarden inzake slagschaduw wordt voldaan.

Er kunnen ook passende technische schikkingen getroffen worden om risico's inzake ijsprojectie en ijsval tot een minimum te beperken (detectoren, stilleggingsmechanisme), Met betrekking tot de milieuhinder (slagschaduw, geluid, ...) en —risico's wordt verder verwezen naar de beoordeling bij de milieuvergunningsaanvraag. Ter zake warden ook bij deze beslissing een aantal voorwaarden opgenomen.

Uit het advies van het Directoraat-generaal Luchtvaart blijkt dat er geen bezwaar is tegen de windturbines T1 en T3, maar dat windturbine T2 zich te dicht bevindt bij een

straalverbinding (op 13m). Hierdoor wordt de veiligheidsafstand van 100m niet gerespecteerd.

Bijgevolg wordt windturbine T2 uit de vergunning gesloten; verder onderzoek zal moeten uitwijzen of een beperkte aanpassing van de inplantingsplaats tot een aanvaardbare situatie kan leiden.

De overige windturbines T1 en T3 moeten wel bebakend worden volgens categorie E uit de Circulaire Bebakening CIR-GDF 03.

De provincie Oost-Vlaanderen bracht op 26/03/2010 een gunstig advies uit. Dit werd herbevestigd in het advies van 05/11/2013.

Zoals vermeld in het advies wordt deze zone weerhouden in het lopende planningsproces van de provincie Oost-Vlaanderen om via een ruimtelijk uitvoeringsplan zones voor grootschalige windturbines af te bakenen langs de E40. Dit na een grondige studie van het gebied.

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

De Afdeling Wegen en Verkeer (autosnelwegen) heeft geen bezwaren.

Het betrokken gebied is enkel als relictzones aangeduid. Deze gebieden bevatten principieel een grote dichtheid aan punt- en lijnrelicten, maar de meest landschappelijke waardevolle gebieden worden gecatalogeerd onder de ankerplaatsen. Gezien het betrokken gebied enkel als relictzones werd aangeduid is de landschappelijke waarde van het gebied beperkt.

De aanvraag zorgt ook niet voor een significante aantasting van deze relicten.

Art. 25 §1 van het decreet van 18 april 1996 betreffende de landschapszorg stelt trouwens dat de ankerplaatsen (en dus zeker relictzones in het algemeen) geen beoordelingsgrond vormen bij een stedenbouwkundige aanvraag zolang deze ankerplaatsen/relictzones niet zijn opgenomen in ruimtelijke uitvoeringsplannen of plannen van aanleg.

Zoals reeds aangegeven is de landschappelijke waarde van het gebied, mede door zijn geringe omvang, beperkt. Door zijn hoogte is een windmolen altijd een baken, om het even waar men hem inplant. Het is dan ook logischer om aansluiting te zoeken bij een infrastructuur, zoals de E40.

Op deze plaats volgt de E40 wel het bestaande reliëf, maar toch is deze grootschalige en volwaardig uitgebouwde lijninfrastructuur door de immer aanwezige verlichtingspalen en (GSM)masten systematisch van op grote afstand waar te nemen in het landschap. Dit is ook te zien op de foto's van de bestaande toestand. Ook het geluid van het verkeer op de E40 is van op grote afstand waarneembaar.

Naast de fysieke waarneembaarheid is het vooral ook een 'mentale' barrière en is de E40 sterk structuurbepalend.

Hierdoor wordt het vroeger (voor de aanleg van de E40) aaneengesloten landschap doorbroken en is het (functioneel) geheel verdwenen.

Zoals ook aangegeven in de beschrijving van de omgeving is het effectief open gebied beperkt in omvang (ongeveer 2km²).

Als men de ruimere omgeving bekijkt is dit gebied erg versnipperd. Het vrij gave karakter van het landschap is dan ook zeer beperkt. Ook is geen sprake van een wijds landschap door de beperkte omvang van het gebied. Er is eerder sprake van een landschappelijke kamer, zoals ook aangegeven in het nieuwe advies van de provincie.

Door het voorzien van windturbines wordt een nieuw landschap gecreëerd, zonder dat de bestaande specifieke landschappelijke elementen worden vernietigd of dat bepaalde ruimtelijke ontwikkelingen en opties worden uitgesloten.

De voorziene windturbines zijn door hun grote hoogte van een andere orde dan de bestaande landschapselementen. Ze overstijgen deze. Het is dan ook de bedoeling om ze ergens te doen bij passen en om ze ergens mee te associëren.

De voorziene windturbines worden geassocieerd met de E40, Daardoor wordt het dynamische karakter van deze transportas, waar zich een belangrijk deel van het actueel woon-werkverkeer en nog meer van nationaal en internationaal vervoer in het kader van de economische activiteit afspeelt, aangevuld met een zicht op een onderdeel van de hedendaagse groene stroomproductie, zoals terug te vinden langs meerdere autosnelwegen in Vlaanderen.

Het mag duidelijk zijn dat 'landschappen' In de loop der tijden mee geëvolueerd zijn ingevolge de behoeften en technologische ontwikkeling van de gebruikers ervan. Autosnelwegen met aanhorigheden zoals op- en afritten, overbruggingen, verlichtingsmasten, GSM-masten vrij grootschalige verkeerssignalisatie zijn vergroeid met onze kijk op de 'aanpalende' landschappen. Op vandaag maken daar steeds vaker ook windturbines deel van uit.

Dat de inplanting van windturbines in beschermd landschap of erfgoedlandschap uit den boze is, hoeft geen betoog. Maar binnen landschappen met vrij beperkte zichtlijnen tot omliggende, soms dicht bebouwde, woonomgevingen (waar juist om milieutechnische redenen de nodige afstand bewaard wordt en waar de eigenlijke bestemming en het gebruik van de betrokken gebieden niet worden geschaad) kan bezwaarlijk gesteld worden dat de goede ruimtelijke ordening er door in het gedrang zou gebracht worden.

...

Dit is de bestreden beslissing.

De heer Jacques VAN DEN ABEELE heeft met een aangetekende brief van 31 december 2013 eveneens een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de thans bestreden beslissing ingesteld. De zaak is gekend bij de Raad onder het rolnummer 1314/0276/SA/3/0243.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

De tussenkomende partij betwist het belang van de verzoekende partij bij de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en tot vernietiging van de bestreden beslissing en bijgevolg de ontvankelijkheid ervan.

De Raad is echter van oordeel dat de exceptie van de tussenkomende partij slechts onderzocht en beoordeeld dient te worden wanneer de voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing te bevelen, zijn vervuld. Zoals hierna zal blijken, is dit niet het geval.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT SCHORSING

Luidens artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO kan de Raad de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing enkel bevelen als de onmiddellijke tenuitvoerlegging van die beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokken en als de verzoekende partij(en) ernstige middelen aanvoert(en) die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden.

A. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

1.

De verzoekende partij omschrijft het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij meent te lijden als volgt:

“ ...

27. In de memorie van toelichting wijst de decreetgever er op dat het begrip "moeilijk te herstellen ernstig nadeel" eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State, afdeling bestuursrechtspraak, en dat dit begrip, voor de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen, in diezelfde zin mag worden begrepen (Part. St. VI. Pari, 2008-09, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627).

De Raad van State heeft reeds geoordeeld dat het benaastigen van de afbraak van vergunde handelingen alleen al voor een belanghebbende derde dermate moeilijk is dat het aangevoerde nadeel moeilijk te herstellen is (R.v.St., Moustie, nr. 184.656, 25 juni 2008).

Ook de rechtspraak van uw Raad is in die zin gevestigd (RvVb, nr. 5/2013/0086, 23 april 2013; RvVb, nr. 5/2013/0029, 5 februari 2013; RvVb, 5/2013/0015, 29 januari 2013; RvVb, nr. S/2013/0012, 16 januari 2013) : het bekomen van de afbraak van een gebouw, zeker een gebouw met de omvang van het betrokken project, is voor belanghebbende derden, zoals de verzoekende partij, dermate moeilijk dat het door hen geleden nadeel moeilijk te herstellen is.

Dat verzoeker ter bescherming van het leefmilieu op zijn grondgebied bij de burgerlijke rechter een herstel in natura zou kunnen vorderen, staat er niet aan in de weg dat dit uitermate moeilijk zou zijn. Windmolens betreffen omvangrijke constructies waarvan de afbraak geen evidente kwestie is. Het volstaat buitendien niet om deze constructies louter af te breken. Eens deze molens geïntegreerd zijn in de elektriciteitsproductie, dienen deze van het net afgekoppeld te raken. Een burgerlijke procedure zal buitendien een lange lijdensweg vormen voor de gemeente. De vraag zal zijn wie aansprakelijk is voor de wederrechtelijk opgerichte constructie. Is dit de gewestelijk stedenbouwkundige ambtenaar die een fout heeft begaan bij het onrechtmatig verlenen van de vergunning ? Is de vergunninghouder aansprakelijk omdat hij de vergunning heeft uitgevoerd niettegenstaande het risico dat de vergunning zou worden vernietigd ? Gelet op de specifieke aard van windmolens kan niet eender wie ingeschakeld worden om de windmolens af te breken. Zulks vereist specifieke competenties. De energiemarkt is buitendien ingewikkeld georganiseerd, waarbij elektriciteitsproductie te onderscheiden is van -levering, enz. Een herstel in de oorspronkelijke toestand zal aanleiding geven tot een dermate moeilijk juridisch steekspel dat er sprake is van een moeilijk te herstellen nadeel in hoofde van verzoeker.

De aspecten van leefmilieu waarop een windturbinepark een impact heeft, zijn, zoals uiteengezet, talloos, waarbij de impact in vele gevallen (welzijn van de burger, volksgezondheid, ...) onomkeerbaar is. Alleen al gelet op hun hoogte, kan bezwaarlijk worden voorgehouden dat dergelijke windturbines geen ernstige impact zouden hebben, en geen ernstig nadeel zouden hebben voor het door verzoekende partij nagestreefde beleid. In de bestreden beslissing wordt, zoals betoogd, door verwerende partij zelf erkend dat de turbines gelet op hun hoogte "alles overstijgen", "een nieuw landschap creëren", "van een andere orde zijn dan de bestaande landschapselementen", enz.

Buitendien zou het benaarstigen in rechte een dermate moeizame, langdurige en dure aangelegenheid worden, dat dit op zich reeds een ernstig nadeel zou vormen voor verzoeker.

...

2.

De verwerende partij antwoordt hierop als volgt:

“ ...

1. Verzoekende partij benadrukt dat ook voor de gemeente het haast onmogelijk is om de afbraak van vergunde handelingen te benaarstigen. Een burgerlijke procedure zal een lange lijdensweg vormen voor de gemeente.

2. Om te kunnen spreken over een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient verzoekende partij niet alleen een ernstig nadeel, dat rechtstreeks voortvloeit uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, te bewijzen. Het ingeroepen nadeel dient eveneens persoonlijk te zijn in hoofde van verzoekende partij.

...

Verzoekende partij kan als gemeente zich niet beroepen op de moeilijkheid voor het benaarstigen van de afbraak van vergunde handelingen.

De door verzoekende partij aangehaalde arresten hebben niet alleen betrekking op grote(re) bouwwerken, zoals appartementsgebouw met ondergrondse parkings, een verkavelingsvergunning met aanleg van een wegenis, bovendien wordt in deze arresten het moeilijk te herstellen ernstig nadeel enkel weerhouden in hoofde van particulieren.

Verzoekende partij kan dan ook niet ernstig verwijzen naar deze rechtspraak.

Bovendien kan verzoekende partij evenmin verwijzen naar de impact van een windturbine op de volksgezondheid en het welzijn van de burger.

Het nadeel van een gemeentelijke overheid kan immers niet worden gelijkgesteld met het nadeel dat haar inwoners (zou kunnen) lijden.

Het door verzoekende partij ingeroepen nadeel is dan ook niet ernstig en niet persoonlijk.

3. Er is bijgevolg niet voldaan aan de tweede schorsingsvoorwaarde.

...”

3.

De tussenkomende partij voegt hieraan nog het volgende toe:

“ ...

Verzoekende partij in tussenkomst merkt vooreerst op dat de vordering tot schorsing gebracht voor Uw Raad op dezelfde wijze zal dienen te worden beoordeeld als binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State.

Zo oordeelde Uw Raad reeds verschillende malen dat “(...)In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip “ moeilijk te herstellen ernstig nadeel” eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State en dat vermeld begrip, voor wat de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor vergunningsbetwistingen betreft, ook in diezelfde zin mag begrepen worden (Parl. St., VI. Parl., 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627)”. (o.m. R.v.V.b., nr. S/2010/0001, 10 februari 2010; nr. S/2010/0003, 24 februari 2010; ...)

Aangezien ook op procedureel vlak de parallellen tussen de procedures voor Uw Raad en de Raad van State schering en inslag zijn, kan niet worden ingezien waarom bij de beoordeling van de gegrondheid van de vordering tot schorsing geen rekening zou worden gehouden met de reeds bestaande en omvangrijke rechtspraak van de Raad van State in dat verband.

a) Herhaling van het nadeel vermeld in het enig verzoekschrift.

De verzoekende partij stelt enerzijds dat haar moeilijk te herstellen en ernstig nadeel gelegen is in de schadelijke effecten die door de uitvoering van de bestreden beslissing zouden worden veroorzaakt op het vlak van de bescherming van het leefmilieu, waaronder te verstaan de leefbaarheid van de bevolking, die bovendien onomkeerbaar zouden zijn.

Tevens zou de mogelijkheid voor de verzoekende partij om een herstel in natura te vorderen, uiterst moeilijk zijn. De afbraak van windturbines is geen evidentie en het volstaat overigens niet om de constructies louter af te breken. Een herstel in de oorspronkelijke toestand zou aanleiding geven tot een dermate moeilijk juridisch steekspel dat er sprake is van een moeilijk te herstellen nadeel in hoofde van de verzoekende partij.

Derhalve zou er sprake zijn van een moeilijk te herstellen nadeel.

b) Weerlegging door de verzoekende partij in tussenkomst.

Verzoekende partij in tussenkomst doet gelden dat er geen dreigend moeilijk te herstellen en ernstig nadeel bestaat in hoofde van de verzoekende partij. Verzoekende partij in tussenkomst is immers van oordeel dat inzonderheid niet wordt aangetoond in het verzoekschrift tot schorsing dat er van een dreigend moeilijk te herstellen en ernstig nadeel sprake zou zijn in hoofde van de betrokken gemeente.

I. Vooreerst dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij op een uiterst algemene en onvoldoende concrete wijze haar moeilijk te herstellen nadeel omschrijft.

De verzoekende partij stelt dat de impact van de windturbines op het leefmilieu, waaronder het welzijn van de burgers, onomkeerbaar is. Waaruit deze aantasting van het welzijn van de burgers precies bestaat, verklaart de verzoekende partij evenwel niet nader. Evenmin toont ze aan, bijvoorbeeld door middel van studies, dat deze aantasting

dreigend en moeilijk te herstellen is.

Het omschreven nadeel wordt niet, minstens onvoldoende concreet aangetoond in de mate dat de verzoekende partij nalaat te bewijzen dat het nadeel zich normaler- en logischerwijze zal voordoen bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Verzoekende partij in tussenkomst doet inderdaad gelden dat het omschreven nadeel op een al te hypothetische wijze wordt omschreven, zodat het niet in aanmerking kan worden genomen om een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel uit te maken.

In die zin heeft Uw Raad reeds geoordeeld in het arrest nr. S/2013/0066 van 16 april 2013 dat de verzoekende partij in haar vordering tot schorsing van de vorige bestreden beslissing d.d. 7 juli 2010 niet voldoende aannemelijk maakt dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Meer in het bijzonder stelt Uw Raad op p. 9 van dit arrest het volgende:

...

Deze beoordeling dient insgelijks in onderhavige zaak te worden toegepast, a fortiori daar de verzoekende partij thans in haar vordering tot schorsing zelfs nog minder argumenten aanvoert en geenszins verwijst naar enige studie of concrete gegevens.

Het is uitgesloten dat een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt toegekend op grond van zulke vage en algemene bewoordingen.

2. Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt overigens dat alleen zekere hinderlijke activiteiten inderdaad in bepaalde omstandigheden beschouwd kunnen worden als potentieel gevaarlijk of schadelijk voor de volksgezondheid of het leefmilieu, derwijze dat de risico's en gevaren die de inrichting met zich meebrengt als voldoende ernstig kunnen ervaren worden om de vergunning te schorsen die deze activiteiten toelaat.

In die gevallen volstaat het enkele risico op het ontstaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel om de schorsing te bevelen.

Uw Raad heeft voormeld ernstig risico meermaals aangenomen indien het gaat om industriële risico's voortvloeiend uit ondermeer een opslagplaats voor chemische producten en giftige en ontvlambare stoffen te Lokeren, een chemisch bedrijf te Ternat, een chemisch bedrijf in Feluy, een textielbedrijf te Ronse, opslagplaatsen voor grote hoeveelheden butaan en propaangas te Mol, waar de in se gevaarlijke bedrijven in de onmiddellijke omgeving van woongebieden werden geplaatst en aldus een onmiddellijk risico voor de buurtbewoners met zich meebrachten. (Dewaele, T., Het moeilijk te herstellen en ernstig nadeel in het administratief kortgeding inzake leefmilieu en onroerend goed : ten overzicht van rechtspraak met commentaar, C.D.P.K., 1997, p. 249 e.v.).

In casu kan evenwel niet aanvaard worden dat de kwestieuze windturbines als in se gevaarlijk zouden worden beschouwd, zeker niet gelet op de ongetwijfeld positieve bijdrage aan het leefmilieu van voormelde windturbines.

Uit voormelde rechtsleer blijkt overigens eveneens dat zelfs bij belangrijke ecologische risico's of gevaren de mogelijkheid van een nadeel door de Raad pas wordt aanvaard

wanneer door de verzoekende partij aannemelijk wordt gemaakt dat dit nadeel zich ook daadwerkelijk kan voordoen.

Dit lijkt in onderhavige casus evenwel geenszins het geval te zijn.

Integendeel, verzoekende partij in tussenkomst doet gelden dat eerder aannemelijk kan gemaakt worden dat de betrokken gevolgen zich niet zullen voordoen.

Het vermeende nadeel bestaande in het feit dat de volksgezondheid onmiddellijk en ernstig zou worden aangetast, is dan ook geenszins voldoende bewezen.

Zulke nadelen zijn wegens gebrek aan concreet bewijs, dat zij zich inderdaad zouden manifesteren, niet voldoende ernstig om een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel uit te maken.

3. Voorts merkt verzoekende partij in tussenkomst nog op dat er evenmin sprake kan zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partij aangezien er niet werd voldaan aan een aantal andere substantiële vereisten.

Vooreerst, om te kunnen spreken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient de verzoekende partij niet enkel en alleen een ernstig nadeel aan te tonen dat rechtstreeks voortvloeit uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, doch het ingeroepen nadeel dient eveneens persoonlijk te zijn in hoofde van de verzoekende partij.

Zo stelde Uw Raad reeds dat “...” (arrest R.v.St. nr. 187.969 van 17 november 2008 inzake de Gemeente Dilbeek).

...

In casu dient vastgesteld te worden dat de aangegeven nadelen zich eigenlijk voornamelijk situeren in hoofde van de inwoners dan wel de weggebruikers in de omgeving, zodat de verzoekende partij geenszins van een persoonlijk nadeel doet blijken dat voldoende ernstig is om van een moeilijk te herstellen en ernstig nadeel te spreken. (R.v.St., Gemeente Zelzate, nr. 47.223, 5 mei 1994 ; R.v.St., gemeente Borsbeek, nr. 52.281, 17 maart 1995)

4. Ook met betrekking tot het moeilijk te herstellen karakter van de vermeende nadelen is niet voldaan aan de noodzakelijke vereisten.

De constructies zijn geenszins definitief en de verzoekende partij heeft nog steeds de mogelijkheid om een eventuele afbraak te vorderen. De constructies zijn overigens wel degelijk afbreekbaar.

Verzoekende partij in tussenkomst doet dan ook gelden dat in tegenstelling tot hetgeen wordt beweerd door de verzoekende partij, de bouw van de windturbines geen definitieve gevolgen voor het betrokken gebied heeft.

Er is bovendien geen enkele reden waarom de verzoekende partij geen vordering tot afbraak zou kunnen indienen bij de burgerlijke rechter i.g.v. vernietiging van de bestreden handelingen, behoudens haar gebrek aan belang bij een dergelijke vordering... Als het betrokken project werkelijk zo schadelijk is als de verzoekende partij beweert dan zal de burgerlijke rechter haar vordering, na vernietiging van de vergunningen door Uw Raad, zeker wel willen inwilligen.

5. Verzoekende partij in tussenkomst stelt vast dat de omstandigheid dat, in de hypothese dat de bestreden beslissing niet wordt geschorst doch achteraf alsnog wordt vernietigd, de afbraak van de windturbine constructies geen ‘evidente kwestie’ zou zijn, op evidente wijze geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan inhouden. Dit geldt insgelijks voor de zogenaamde “dermate moeizame, langdurige en dure” aangelegenheid die de burgerlijke procedure volgens de verzoekende partij zou uitmaken.

De burgerlijke procedure zou immers op een relatief vlotte en voor de verzoekende partij ‘goedkope’ wijze worden afgehandeld, gelet op de omstandigheid dat de verzoekende partij in die hypothese de onwettige en door Uw Raad vernietigde beslissing zou kunnen aanvoeren.

Tevens bestaat er geen twijfel omtrent de vraag of een “moeizame en dure” procedure in wezen een louter financieel nadeel betreft, hetgeen nooit een moeilijk te herstellen nadeel kan constitueren.

Dit nadeel kan bijgevolg nooit van dien aard zijn dat het ernstig en moeilijk te herstellen is. De stelling van de verzoekende partij snijdt geen hout.

Het nadeel is dus niet moeilijk te herstellen.

Om voormelde redenen dient er dan ook aangenomen te worden dat de verzoekende partij niet doet blijken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat voortvloeit uit de bestreden beslissing.

6. Mede gelet op het gebrek aan ernstige middelen, zoals uiteengezet bij het onderzoek van de middelen, dient te worden vastgesteld dat niet aan de schorsingsvoorwaarden is voldaan en derhalve het verzoekschrift wat betreft het verzoek tot schorsing dient te worden verworpen.

...

Beoordeling door de Raad

1.

In de memorie van toelichting wijst de decreetgever erop dat het begrip ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ eveneens wordt gehanteerd binnen het schorsingscontentieux van de Raad van State en dat vermeld begrip, voor wat de mogelijkheid tot schorsing in procedures voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen betreft, in diezelfde zin mag worden begrepen (*Parl. St. VI. Parl. 2008-2009, nr. 2011/1, p. 222, nr. 627*). Opdat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing door de Raad zou kunnen bevolen worden, moet de verzoekende partij doen blijken van een ernstig nadeel dat moeilijk te herstellen en bovendien persoonlijk is.

De verzoekende partij dient aan de hand van concrete en precieze gegevens aan te duiden waaruit enerzijds de ernst van het persoonlijke nadeel bestaat dat zij ondergaat of dreigt te ondergaan, wat inhoudt dat concrete en precieze aanduidingen moeten worden verschaft over de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing kan berokkenen, en waaruit anderzijds het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel blijkt.

In hoofde van een bestuurlijke overheid (zoals de verzoekende partij) kan er bijkomend echter slechts sprake zijn van een persoonlijk moeilijk te herstellen ernstig nadeel indien de bestreden

beslissing de uitoefening van de overheidstaak of de bestuursopdracht waarmee die overheid belast is, verhindert of in ernstige mate bemoeilijkt en indien de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de werking van haar diensten in die mate in het gedrang zou brengen dat zij haar taken als overheid niet meer zou kunnen uitoefenen. Het nadeel van een bestuurlijke overheid kan daarom niet zonder meer gelijkgeschakeld worden met het nadeel dat private natuurlijke personen of rechtspersonen dienen aan te tonen.

2.

Als moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat zij met de voorliggende vordering tot schorsing wenst te voorkomen, wijst de verzoekende partij op 'het welzijn van de burger' en 'volksgezondheid'. De verzoekende partij stelt dat de windturbines een ernstige impact hebben op en een belemmering vormen voor het nagestreefde beleid.

De Raad is evenwel van oordeel dat de verzoekende partij onvoldoende concrete en precieze gegevens aanreikt die toelaten na te gaan in welke zin de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan de verzoekende partij zou berokkenen. Nog los van de vraag of het gevaar voor 'het welzijn van de burger' en 'de volksgezondheid' een voldoende persoonlijk nadeel vormt in hoofde van de verzoekende partij, stelt de Raad vast dat de verzoekende partij geen concrete en precieze gegevens aanreikt die de Raad toelaten na te gaan in welke zin het aangevraagde project deze nadelen kan veroorzaken.

Daarnaast geeft de verzoekende partij op geen enkele manier aan in welke zin de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de uitoefening van haar overheidstaken en bestuursopdrachten zal verhinderen of in ernstige mate zal bemoeilijken. De verzoekende partij toont in dit verband evenmin aan of, en in voorkomend geval in welke mate, de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing de werking van haar diensten in het gedrang zou brengen.

Bij gebrek aan nadere gegevens, waarbij de Raad, zoals reeds gesteld, alleen rekening kan houden met wat in dat verband in het verzoekschrift werd aangevoerd en met de bij dat verzoekschrift gevoegde stukken, is het ingeroepen nadeel dan ook niet, minstens onvoldoende, ernstig.

3.

Onverminderd voorgaande overwegingen bevestigt de raadsman van de tussenkomende partij tijdens de openbare zitting van 29 april 2014 bovendien dat er nog geen milieuvergunning werd verleend voor het project. Het administratief beroep ter zake is, nog volgens de tussenkomende partij, nog altijd hangende bij de bevoegde minister.

Artikel 4.5.1, §2 VCRO bepaalt dat een stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting waarvoor een milieuvergunning nodig is, van rechtswege geschorst wordt zolang de milieuvergunning die voor deze inrichting nodig is, niet definitief werd verleend overeenkomstig artikel 5, §1 van het Milieuvergunningsdecreet van 28 juni 1985.

De Raad kan alleen maar vaststellen dat, met het oog op de wederkerige koppeling tussen de stedenbouwkundige vergunning en de milieuvergunning, de bestreden beslissing hoe dan ook tijdelijk van rechtswege geschorst is.

4.

Er is dan ook niet voldaan aan de in artikel 4.8.18, §2, eerste lid VCRO gestelde voorwaarde dat een bestreden vergunningsbeslissing slechts geschorst kan worden ter voorkoming van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

B. Ernstige middelen

Aangezien in het vorige onderdeel wordt vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoende aantoont dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, is een onderzoek naar de ernst van de middelen niet aan de orde.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. De Raad verwerpt de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.
2. De zaak wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging verwezen naar de eerste kamer, voorgezeten door de heer Eddy STORMS.
3. Het oorspronkelijke rolnummer wordt voor de behandeling van de vordering tot vernietiging gewijzigd in het rolnummer 1314/0253/SA/1/0226.
4. De uitspraak over de kosten wordt uitgesteld tot de beslissing over de vordering tot vernietiging.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 3 juni 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, derde kamer, samengesteld uit:

Filip VAN ACKER, voorzitter van de derde kamer,
met bijstand van
Bram CARDOEN, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier, De voorzitter van de derde kamer,

Bram CARDOEN

Filip VAN ACKER